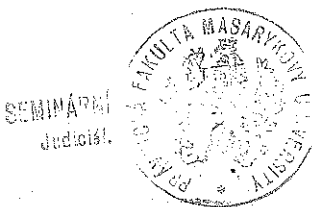


# Rozhodnutí nejvyššího soudu československé republiky ve věcech občanských.

Svazek třetí,  
(od čísla 838 do čísla 1393)  
obsahující rozhodnutí z roku 1921.

Pořádá z příkazu předsednictva nejvyššího soudu II. president tohoto soudu  
Dr. FRANTIŠEK VÁŽNÝ.



V PRAZE 1923.

Nakladatel a vydavatel: Právníké vydavatelství v Praze, společnost s r. o.

## OBSAH:

Seznam rozhodnutí v pořadí časovém	Stránka
Rozhodnutí čís. 838—1393	III.—VIII.
Věcný seznam abecední	1—949
Seznam ustanovení zákonných	951—995
	996—1008

## Seznam rozhodnutí v pořadí časovém.

1921.		Čís.	Čís.
leden	4. R I 1177/20	838	18. Rv I 578/20
»	4. R I 1190/20	839	» 18. Rv I 665/20
»	4. Rv I 561/20	840	» 18. Rv I 712/20
»	4. Rv I 649/20	841	» 18. Rv I 730/20
»	4. R II 408/20	842	» 18. Rv I 13/21
»	4. R II 431/20	843	» 18. R II 415/20
»	4. R II 436/20	844	» 18. R II 17/21
»	4. R I 861/20	845	» 18. R II 23/21
»	11. R I 1138/20	846	» 18. Rv II 285/20
»	11. R I 1147/20	847	» 18. Rv II 302/20
»	11. R I 1153/20	848	» 24. Rv I 698/20
»	11. R I 1160/20	849	» 25. R I 71/21
»	11. R I 1192/20	850	» 25. R I 92/21
»	11. R I 8/21	851	» 25. Rv I 608/20
»	11. R I 12/21	852	» 25. Rv I 662/20
»	11. R I 17/21	853	» 25. Rv I 677/20
»	11. R I 18/21	854	» 25. Rv I 685/20
»	11. Rv I 622/20	855	» 25. Rv I 769/20
»	11. Rv I 659/20	856	» 25. R II 433/20
»	11. Rv I 660/20	857	» 25. Rv II 315/20
»	11. Rv I 681/20	858	» 26. Rv I 705/20
»	11. Rv I 12/21	859	
»	11. R II 6/21	860	únor
»	11. R II 7/21	861	1. R I 1165/20
»	11. Rv II 271/20	862	» 1. R I 102/21
»	12. Rv I 526/20	863	» 1. R I 109/21
»	12. R II 414/20	864	» 1. R I 115/21
»	18. R I 1167/20	865	» 1. R I 139/21
»	18. R I 1172/20	866	» 1. Rv I 593/20
»	18. R I 23/21	867	» 1. Rv I 765/20
»	18. R I 26/21	868	» 1. Rv I 65/21
»	18. R I 28/21	869	» 1. R II 44/21
»	18. R I 53/21	870	» 1. Rv II 278/20
»	18. R I 63/21	871	» 1. Rv II 299/20
»	18. R I 64/21	872	» 1. Rv II 321/20
			» 1. Rv II 25/21
			» 2. Rv I 795/20/3

Koupil od	~
Darem	Mr.
v	—
Inv	88.543
Sign	

**KNIHOVNA**  
**PŘÁVNICKÝ ÚSTAV**  
 3. Pr. 16463 inv. 86 JS





	Čís.		Čís.
prosinec 6. Rv I 564/21	1329	prosinec 20. R I 1428/21	1362
» 6. Rv I 670/21	1330	» 20. R I 1454/21	1363
» 6. Rv I 941/21	1331	» 20. R I 1459/21	1364
» 6. R II 275/21	1332	» 20. R I 1470/21	1365
» 6. R II 451/21	1333	» 20. R I 1483/21	1366
» 6. Rv II 34/21	1334	» 20. R I 1484/21	1367
» 7. R I 1443/21	1335	» 20. R I 1494/21	1368
» 7. R I 1450/21	1336	» 20. R I 1525/21	1369
» 7. R I 1452/21	1337	» 20. R I 1526/21	1370
» 7. Rv I 740/21	1338	» 20. Rv I 633/21	1371
» 7. Rv II 193/21	1339	» 20. Rv I 651/21	1372
» 7. Rv II 282/21	1340	» 20. Rv I 862/21	1373
» 7. Rv II 311/21	1341	» 20. R II 434/21	1374
» 13. R I 1039/21	1342	» 20. R II 441/21	1375
» 13. R I 1415/21	1343	» 20. R II 473/21	1376
» 13. R I 1461/21	1344	» 21. Rv I 668/21	1377
» 13. R I 1486/21	1345	» 21. Rv II 259/21	1378
» 13. R I 1488/21	1346	» 27. R I 1504/21	1379
» 13. R I 1489/21	1347	» 27. R I 1529/21	1380
» 13. R I 1496/21	1348	» 27. R I 1542/21	1381
» 13. Rv I 587/21	1349	» 27. Rv I 198/21	1382
» 13. Rv I 827/21	1350	» 27. Rv I 1003/21	1383
» 13. Rv I 945/21	1351	» 27. R II 485/21	1384
» 13. Rv I 956/21	1352	» 27. R II 487/21	1385
» 13. R II 272/21	1353	» 31. R I 1441/21	1386
» 13. R II 274/21	1354	» 31. R I 1559/21	1387
» 13. R II 286/21	1355	» 31. R I 1578/21	1388
» 13. R II 472/21	1356	» 31. Rv I 593/21	1389
» 13. Rv II 278/21	1357	» 31. Rv I 629/21	1390
» 13. Rv II 313/21	1358	» 31. R II 361/21	1391
» 14. Rv I 751/21	1359	» 31. R II 490/21	1392
» 14. Rv I 899/21	1360	» 31. Rv II 414/21	1393
» 20. R I 1363/21	1361		

Čís. 838.

Výpověď (příkaz vyklizovací) daná bez svolení soudu (§ 4 zákona o ochraně nájemníků ze dne 8. dubna 1920 č. 275 sb. z. a n.) nehodí se k zavedení řízení dle §§ 560 a násl. c. ř. s. a nutno ji odmítnouti jako nepřipustnou. Nestalo-li se tak, jest sporné řízení, o námitkách zavedené, zmatečným dle § 477 č. 6 c. ř. s.

Ochrana nájemců vztahuje se též na stodolu, jež byla pronajata sama bez pozemků.

(Rozh. ze dne 4. ledna 1921, R I 1177/20.)

Proti pronájemcově žádosti, by vydán byl příkaz k vyklizení stodoly, vznesl nájemce mimo jiné námitku nepřipustnosti pořadu práva, již soud první stolice vyhověl a návrh odmítl. Důvody: Námitce nelze upříti cprávněnosti, neboť ustanovení zákona ze dne 8. dubna 1920 č. 275 sb. z. a n. a zejména ustanovení § 1 o obligatorním nutném předchozím svolení k výpovědi vztahují se dle § 31 téhož zákona nejen na byty, totiž místnosti k obývání lidskému určené, nýbrž i na části bytů těch a jakékoli jiné místnosti, které jsou předmětem nájemní nebo podnájemní smlouvy. Nemůže tudíž býti vzhledem k jasnému znění zákona pochybnosti o tom, že ochrana dotyčným zákonem nájemníku poskytovaná vztahuje se i na stodolu, o jejíž vyklizení v tomto případě jde, když mezi stranami není sporu o tom, že zmíněná stodola byla pronajata sama o sobě, bez pozemků zemědělských, takže jde o poměr nájemní, nikoliv o pacht (§ 1091 obč. zák.). Důsledkem toho měl žalobce dle ustanovení § 4 cit. zák. o ochraně nájemníků domáhati se předem u příslušného soudu udělení svolení k výpovědi z některého z důvodů v § 1 téhož zákona uvedených, o němž se rozhodne v řízení nesporném usnesením, které pak, majíc náležitosti § 4 odst. II., nahraňuje dle posledního odstavce téhož § u platnou výpověď. Na tom nemění ničeho ani okolnost žalobcem tvrzená, že smlouva nájemní v tomto případě byla uzavřena na dobu jednoho roku a že doba nájemní má dle úmluvy mezi spornými stranami skončiti dne 1. února 1921 bez předchozí výpovědi, ježto dle § 2 cit. zákona může i v tomto případě proti vůli nájemcově nájemní poměr býti rozvázán jen na základě výpovědi pronájemcovy se svolením soudu dle § 1 cit. zák. Vzhledem k tomu, co uvedeno, jest v tomto případě pořad práva a řízení dle § 560 c. ř. s. vyloučeno, a bylo proto důvodné námitce žalované strany ohledně nedostatku svolení příslušného soudu k výpovědi — kterou dlužno považovati za daného právního stavu vlastně za námitku nepřipustnosti pořadu práva, vyhověti a příkaz na vyklizení zrušiti. Rekursní soud o dalších námitkách proti příkazu jednal a znovu rozhodl. Důvody: V § 1 č. 1 min. nař. ze dne 17. prosince 1918 č. 83 sb. z. a n. bylo ustanoveno, že ustanovení tohoto nařízení vztahují se k nájmu bytů a jed-

notlivých částí bytů a k nájmu obchodních místností. Dle § 31 nového zákona o ochraně nájemníků ze dne 8. dubna 1920, čís. 275 sb. z. a n. vztahují se ustanovení tohoto nového zákona, pokud není jinak ustanoveno, také na jednotlivé části bytů a jakékoli jiné místnosti, které jsou předmětem nájemní nebo podnájemní smlouvy. Předmětem výpovědi v tomto případě jest stodola, pronajatá k účelům hospodářským, jak z přednesu stran a z rekursu zjevno. Jest zodpověděti otázku, zda zákon o ochraně nájemníků vztahuje se na předmět příkazu k vyklizení, totiž stodolu, k hospodářským účelům samostatně pronajatou. Otázku tu dlužno zodpověděti záporně. Zákon vydán jest k ochraně nájemníků, a to, aby potřebným vrstvám lidovým, bytů nutně potřebujícím, byla poskytnuta ochrana proti bezdůvodným výpovědím z bytů. Vykládá-li se citované ustanovení § 31 v této tendenci zákona, nutno dle § 6 obč. zák. dospěti k závěru, že slova »také na jednotlivé části bytů a jakékoli jiné místnosti, které jsou předmětem nájemní nebo podnájemní smlouvy«, úzce souvisejí a vyjadřují tolik, že ustanovení tohoto zákona vztahují se pouze na byty a s nimi souvisící části bytů a jiné místnosti nájemní smlouvou o byty ty zároveň pronajaté. Tomu svědčí nejenom uvedený úmysl zákonodárce, nýbrž i ustanovení § 1 čís. 4 cit. zák., které rovněž mluví o jiných místnostech nežli o bytech a praví, že za takovéto místnosti pronajímatel náhrady opatřovati nemusí. Zde výslovně ochrana pouze na byty omezena, tady na místnosti k obývání lidí sloužící. Ustanovením § 31 zákonodárce chtěl patrně jenom předejiti použití různých zákonných ustanovení na předměty téže smlouvy nájemní o byty, když předmětem jejím mimo byty a místnosti k obývání způsobilé jsou ještě jiné místnosti, ku př. při obytném domu chlév, stodola, aby též poměr nájemní bytový byl stejně řešen ohledně všech místností pronajatých, nikoli snad ohledně pouze bytových místností řízením bytovým a ohledně místností jiných řízením nájemním. To by mělo za následek, že poměr smluvní ohledně těch či oněch místností by mohl trvati ještě dále, ohledně druhých pak již býti dávno zrušen, což by hospodářským účelům stran nijak nevyhovovalo. Předmět našeho nájemního poměru, o nějž tu jde, jest předmětem samostatné smlouvy s otázkou bytovou nijak nesouvisící a proto ustanovení zákona o ochraně nájemníků se naň nevztahují.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

#### Důvody:

Nelze souhlasiti s názorem soudu rekursního, že ustanovení zákona ze dne 8. dubna 1920 čís. 275 sb. z. a n. o ochraně nájemníků se vztahují pouze na byty a s nimi souvisící části bytů, jakož i jiné místnosti, nájemní smlouvou o bytě zároveň pronajaté. Podle § 31 dotčeného zákona vztahují se jeho ustanovení o bytech také na jakékoli jiné místnosti, které jsou předmětem nájemní nebo podnájemní smlouvy. Jak jest rozuměti tomuto ustanovení zákona, zřejmě vysvítá z důvodových zpráv k vládnímu návrhu zákona a ke zprávě výboru sociálně politického (tisky 2666 a 2749 zasedání národního shromáždění československého r. 1920), kde se zdůrazňuje, že praxe vztahovala dosud ochranu nájemníků jen na byty a obchodní místnosti, že však zákon v § 31 rozšiřuje ochranu nájemníků také na jakékoli jiné místnosti dosud ochrany nájemníků nepo-

žívající. Nelze tedy důvodně pochybovati, že dle znění a úmyslu zákona stodola, je-li, jako v daném případě, pronajata sama o sobě bez pozemků, je-li tedy předmětem smlouvy nájemní, nikoli smlouvy pachtovni (§ 1091 obč. zák.), náleží k místnostem, které jsou chráněny zákonem ze dne 8. dubna 1920 čís. 275 sb. z. a n. Když tomu tak jest, platí též ustanovení § 2, odstavec první, tohoto zákona, dle něhož nájemní smlouva s nájemcem — jak pronajímatel tvrdí, před počtím účinnosti dotčeného zákona na určitou dobu — uzavřená zanikla by projitím času jen, kdyby pronajímatel dal se svolením soudu podle § 1 výpověď — kdyžž druhá eventualita § 2 odstavec první (prohlášení nájemníků, že v nájmu nechtějí pokračovat) nepřichází v úvahu a předpoklady druhého odstavce § 2 (jinaké znovupronajetí před vyhlášením zákona) nejsou dány. O tom však, zda výpověď se připouští a o všech otázkách s tím souvisících, rozhoduje nyní za platnosti zákona ze dne 8. dubna 1920, čís. 275 sb. z. a n. o ochraně nájemníků dle § 4 tohoto zákona příslušný okresní soud výhradně v řízení nesporném, — námitky proti výpovědi nemají místa a sporné řízení dle §§ 571 a násl. c. ř. s. jest vyloučeno, neboť usnesení, jímž se připouští výpověď, nabylo-li právní moci, nahrazuje platnou výpověď (§ 4 odst. 6). Právem tedy soud stolice první vyhověl námitce nepřipustnosti pořadu práva nájemcem vznesené, zrušil příkaz vyklizovací vydaný bez svolení soudu (jako zmatečný dle § 477 č. 6 c. ř. s.) a odmítl příslušný návrh pronajímatele, což se mělo státi již hned při podání návrhu.

#### Čís. 839.

**Odložiti dle vládního nařízení ze dne 25. června 1920, čís. 409 sb. z. a n., nelze výkon exekuce, vedené bytovým úřadem proti vlastníku domu o vyklizení zabraného bytu.**

(Rozh. ze dne 4. ledna 1921, R I 1190/20.)

Soud první stolice povolil odklad exekuce vyklizením zabraného bytu, již vedla obec proti vlastníku domu. Rekursní soud odklad exekuce nepovolil.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Stížnost vytýká napadenému usnesení, že nesprávně vykládá vládní nařízení ze dne 25. června 1920, čís. 409 sb. z. a n., tvrdí-li, že toto neposkytuje ochrany také vlastníku domu jako uživateli obytných místností. Stížnost není v právu. Jak plyne z ustanovení § 1 dotčeného nařízení, dle něhož může exekuční soud na návrh povinného (nájemníka, domovníka, zaměstnance s bezplatným bytem atd.) až na dobu jednoho čtvrtletí odložiti exekuci vyklizením najatých nebo používaných místností, vztahuje se nařízení to pouze na povinné, kteří bytu používají na základě smlouvy nájemní nebo na základě právního důvodu se smlouvou nájemní obdobného. Výpočet osob v tomto § jmenovaných není ovšem taxativní, než, jak vysvítá ze souvislosti slov v tomto § uvedených, jakož

i ze slov v nadpisu uvedených »místností najatých a pod.«, lze v okruhu osob povinných řaditi toliko osoby, které jsou v poměru nájemním nebo v jiném smluvním poměru s vlastníkem domu. To vysvitá i z účelu a geneze citovaného vládního nařízení, jež jest dalším vybudováním zákona ze dne 8. dubna 1920, čís. 275 sb. z. a n., směřujícím ke zvýšení ochrany poskytnuté nájemníkům a jiným osobám, ohledně bytu ve smluvním poměru se nalézajícím, vůči vlastníkům nemovitosti. Nelze tedy rozšiřovati ochranu uvedeného vládního nařízení na vlastníky domů, kteří užívají místností nebo bytu ve vlastním domě na základě svého práva vlastnického, neboť tu neběží ani o poměr nájemní ani o jiný smluvní poměr, s nájemním poměrem obdobný. Dlužno dále uvážiti toto: Zde jde o exekuční výkon rozhodnutí obce, jímž byl byt zabrán. Řízení, jež jest základem exekučního titulu obce (bytového úřadu, § 31 zákona ze dne 30. října 1919, čís. 592 sb. z. a n.), je řízením administrativním; zákon ten poskytuje tomu, proti němuž směřuje zabránění místností, možnost, přednésti námitky proti zabránění bytu a předpisuje způsob, jak se má pronajímatel v řízení administrativním zachovati proti úmyslu zabrání ony místností. Dle toho dlužno veškeré námitky proti zabránění přednésti v řízení administrativním a mohla i stěžovatelka okolnosti, uplatňované ve stížnosti a v návrhu na odložení exekuce, uplatňovati již v onom řízení. Řízení to přezkoumávati soud není oprávněn a, chtěl-li by soud exekuční, jemuž dle § 31 citovaného zákona jest provésti vyklizení vlastníka ze zabraného bytu, zabývá se otázkou, jsou-li zde podmínky pro vyklizení v čase podání dotyčného návrhu, přezkoumával by ve skutečnosti administrativní rozhodnutí tvořící titul exekuční. Kdyby to bylo přípustno, vedlo by to k obcházení ustanovení o záboru bytů a zábor by takto pozbyl vůbec svého významu a účelu. Budiž ostatně poukázáno též k ustanovení § 35 ex. ř. a podotčeno, že dle principu tohoto zákonného předpisu mohou se uplatňovati námitky proti návrhu, opírajícímu se o exekuční titul čís. 12 § 1 exekučního řádu toliko v administrativním řízení a nikoliv cestou spcu. Dle uvedeného nevztahuje se tedy nařízení vlády republiky československé ze dne 25. června 1920, čís. 409 sb. z. a n. k exekuci na vyklizení, jež bytovým úřadem byla navržena proti vlastníku domu ku provedení zabránění bytových místností.

#### Čís. 840.

**Právoplatným vysouzením rozepře o oduznání manželského původu děčka prokázán jest jen jeden z předpokladů § 58 obč. zák. Uznati na neplatnost manželství lze jen, bylo-li dále ještě prokázáno, že manžel bez své viny nevěděl o těhotenství manželky a s ní, jakmile o tom zvěděl, v manželství nepokračoval.**

(Rozh. ze dne 4. ledna 1921, Rv I 561/20.)

Žalobce uzavřel dne 22. srpna 1918 sňatek se žalovanou, s níž byl již před tím, koncem května a v červnu téhož roku souložil. Dne 3. listopadu 1918 narodilo se manželce dítě, jehož manželský původ byl k žalobě manželově právoplatně oduznán. Žalobě manželově, by manželství jeho prohlášeno bylo neplatným pro překážku dle § 58 obč. zák., procesní

soud prvního státního vyhověl. Odvolací soud k odvolání obháje svazku manželského rozsudek potvrdil. Důvody: Řízení bylo by skutečně neúplné, ježto přes to, že jest vyšetřovacím, nebylo učiněno nic, než že přečten byl protokol zemřelého svědka B-a ze spisů o oduznání manželského původu děčka, svědecká výpověď manželky, rovněž ze spisů těch přečtená, nemůže zde, kde svědkyně je stranou, za svědeckou výpověď platit, nehledě ani k předpisům § 10 manž. říz. z roku 1897, § 13 posl. odst. zák. rozl. (dříve § 115 obč. zák.) a § 99 obč. zák. a čl. VI. č. 1 uv. zák. k c. ř. s. — kdyby tu nebylo prejudiciality v tom smyslu, že rozhodná otázka, zda-li děčko pochází ze soulože žalobce se žalovanou, před sňatkem vykonané, čili nic, byla právoplatně rozhodnuta ve sporu o oduznání manželského původu dítěte, neboť, nemá-li právní řád býti sám v sobě rozdělen, nelze připustiti, by otázka, konkrétně totožná, byla různými rozsudky rozhodnuta jinak, předpokládaje ovšem, že skutkový stav je v obou týž a nezměněný. V řečeném, rozhodnutém již sporu, jenž vedl se o oduznání manželského původu děčka, byla sice žalována strana jiná, totiž děčko, kdežto v tomto sporu o rozluku je žalovanou jeho matka, jako manželka žalobce, i jest arci v nauce spor o tom, zda-li pravá prejudicialita vyžaduje či nevyžaduje, by obě strany byly totožny v obou sporech. Vzhledem k řečenému účinku prejudiciality bylo by ji lze vyloučiti jen tehdy, kdyby v druhém sporu skutkový stav byl jiný, an by totiž onen jiný žalovaný uplatňoval jiné skutečnosti, než žalovaný ve sporu prvním. Tomu však v daném případě tak není. Žalovaná neuplatňovala vůbec námitky proti žalobnímu nároku, nýbrž s žádáním souhlasila, a také obháje pranic skutkového nepřednesl, nýbrž se omezil na návrh, by manželství bylo zachováno. To ovšem nezbavilo soud povinností, aby věc vyšetřil, ježto jde o řízení officiosní, avšak to soud také učinil, neboť zjišťuje, že nahlédnuto bylo do spisů sporu o oduznání manželského původu děčka, čímž všecek obsah jich stal se součástíou projednání tohoto sporu, a rozsudek citovaný byl dle konstatování toho přečten, čímž jeho skutková povaha učiněna i skutkovou povahou sporu, o němž nyní jde. Tam však je otázka, i pro tento spor rozhodná, zda dítě pochází ze soulože se žalobcem před sňatkem vykonané, podrobně probrána a právoplatně rozřešena. Než i kdyby se prejudicialita a tudíž závaznost onoho právoplatného rozhodnutí pro tento spor neuznala, vyjde věc na jedno, neboť na základě skutkového stavu věci, v prvním sporu vyšetřené, jemuž žádné neúplnosti vytýkati nelze, a jenž, jak uvedeno, byl soudem ve sporu tomto převzat, nelze skutečně dospěti k jiným skutkovým zjištěním a tudíž ani k jinému řešení otázky, je-li či není-li narozené děčko splozeno žalobcem, než k jakému dospěl první soud. Aby odvolací soud nemusil zde vše opakovati, myslí, že postačí, odkáže-li na obsah rozhodovacích důvodů citovaného právoplatného rozsudku, s nimiž plně souhlasiti dlužno i tehdy, když se odečte výpověď matky, které ani tam nelze přičísti významu, protože na doznání matky nemožno hleděti (§ 99 obč. zák.). Lze na ně odvolatele odkázati proto, že rozsudek ten byl prvním soudem při jednání přečten a jsou mu tedy už známy. Zbývá pak jen zodpověděti ještě námitku odvolatelovu, že žalobce, bera si žalovanou již ve vysokém stupni těhotenství, musil věděti, že nemůže býti sploditelem očekávaného děčka. Kdyby tomu bylo tak, byla by vskutku žaloba neodůvodněna, neboť pak by byl věděl, že těhotenství její musí pocházeti od jiného, již před

sňatkem a nebylo by tu překážky § 58 obč. zák., pokud se týče nebyl by bez viny a ztratil by dle § 96 obč. zák. nárok žádati za prohlášení manželství neplatným nejen z důvodu toho, nýbrž dále i proto, že i potom, po sňatku, s žalovanou, jak doznal, souložil a tím v manželství pokračoval. K námitce té dlužno hleděti přes to, že v prvé stolici činěna nebyla, neboť když je řízení vyšetřovací (oficiosní), dlužno k okolnostem, mluvícím proti rozluce, přihlížeti z úřední povinnosti, i bez námítky. Avšak ona je lichá. Sňatek se konal 22. srpna 1918 a dítě se narodilo 3. listopadu 1918, tedy skoro za 2 a půl měsíce po sňatku. To však je zajiště taková doba, že žalobce pořád mohl důvodně míti za to, že je manželka těhotná s ním ze soulože koncem května 1918 vykonané, zvláště když ho ujišťovala, že se čeká v lednu 1919. Žalobce není odborníkem v těch věcech, ačkoli ani odborník (porodní bába nebo lékař) podle pouhého oka, bez podrobného ohledání nebyl by mohl dobu očekávaného porodu odhadnouti. Mimo to žalobce neměl před sňatkem ani tušení, s kým jiným žalovaná byla by obcovala, to se dověděl teprv po porodu, jak prvý soud zjišťuje. Shledal tedy žalobce žalovanou teprv po sňatku s jiným mužem těhotnou (§ 58 obč. zák.), a to až po porodu, když se dne 26. listopadu 1918 z fronty domu vrátil a po důrazném dotazování žalované a jejích rodičů docílil od manželky doznání, že v době jeho nepřítomnosti udržovala v měsíci únoru 1918 pohlavní styky s jiným mužem a že dítě, narozené 3. listopadu 1918, je dítětem tohoto muže a nikoli dítětem jeho. Z toho je patrné, že tu byla nezaviněná nevědomost žalobcova o těhotenství žalované v době sňatku s jiným, nikoli však s žalobcem (s manželem), která zakládá důvod neplatnosti manželství mezi spornými stranami uzavřeného dle § 58 obč. zák.

Nejvyšší soud zrušil k dovolání obhájce svazku manželského rozsudky obou nižších soudů a vrátil věc soudu prvé stolice, by ji znovu rozhodl.

#### Důvody:

Z uplatňovaných dovoláním důvodů dovolacích nelze upříti oprávnění dovolacímu důvodu neúplnosti řízení (§ 503 čis. 2 c. ř. s.); třeba dovolání důvodu toho blíže neprovádí, jest soud dovolací, poněvadž jde o řízení o neplatnost manželství, důsledkem zásady vyhledávací řízení to ovládající (§ 97 obč. zák., § 14 násl. dvor. dekr. ze dne 23. srpna 1819, čis. 1595 sb. z. s. a § 8 a násl. min. nař. ze dne 9. prosince 1897, čis. 283 ř. z.) povinen přihlížeti k uplatňovanému důvodu dovolacímu. Soud odvolací správně uvádí, že řízení v prvé stolici provedené jest neúplné, poněvadž přes to, že řízení jest ovládáno maximou vyšetřovací, soud prvé stolice nečinil ničeho, leč že přečten byl protokol zemřelého svědka, pak svědecká výpověď manželky; správně vytkl odvolací soud, že tato poslední výpověď v přítomném sporu nemůže platiti, poněvadž manželka jest zde spornou stranou, nehledě ani ku předpisům § 10 min. nař. ze dne 9. prosince 1897, čis. 283 ř. z., § 99 obč. zák. a čl. VI. čis. 1 uv. zák. k c. ř. s. Napadený rozsudek míní, že přes tyto vady řízení může přejíti, poněvadž rozhodná otázka, zda děcko pochází ze soulože žalobce s žalovanou, byla právoplatně rozhodnuta rozsudkem o odznaní manželského původu děcka, poněvadž tedy tu jest prejudicialita tohoto rozsudku. Než tato preju-

dicialita vztahuje se jediné a pouze na otázku, zda děcko bylo zplozeno mimo manželství sporných stran; pro přítomný spor není však tato otázka jedinou rozhodnou. Dle § 58 a 96 obč. zák. má manžel právo dovolávati se neplatnosti manželství jen tehdy, když jest zde nezaviněná nevědomost otěhotnění manželky od jiné osoby, a když, zvěděv o překážce manželství, v manželství nepokračoval. V tom směru spokojily se oba nižší soudy s pouhým údajem žalobcovým bez provedení všelikého důkazu, ač právě přiložené spisům dopisy a ostatní okolnosti dosti příčiny zavdávaly k důkladnému šetření v uvedeném směru. Ač totiž žalobce tvrdí, že s žalovanou obcoval koncem května a počátkem června 1918, sděluje mu tato již v dopise ze dne 29. června 1918 své podezření, že jest těhotná, dne 19. července 1918 píše žalobci matka žalované, že žalovaná jde do šifky, dopisem pak ze dne 2. srpna 1918 píše otec žalované, že pozoruje již od delší doby na dceři zvláštní změnu a připisuje její plnost těla těhotenství. Jest přece známo, že těhotenství sotva dva měsíce trvajícím nepůsobí na objem těla těhotné ženy takovým způsobem, aby to okolí jejímu bylo nápadné. Dlužno dále uvážiti, že sňatek byl uzavřen dne 22. srpna 1918, že v tomto dni žalovaná — počítá-li se dle dne slehnutí — dovršila 7. měsíc těhotenství, kdy tělesný objem žalované mohl sotva býti žalobcem, když s ní obcoval, nepozorován. Rozsudky nižších stolic k okolnostem těm vůbec nepřihlížejí, ač pro posouzení, zdali žalobce v čas uzavření sňatku o těhotenství žalované, od něho nepocházejícím, věděl, jsou důležitý. Za těchto okolností nelze bez provedení důkazů a bez konaného šetření úsudek, že žalobce o těhotenství své manželky nevěděl, shledati opodstatněným.

Čís. 841.

**Povšechný poukaz na obsah anebo vývody odvolacího spisu není doložením dovolacích důvodů. K doložení dovolacího důvodu čis. 4 § 503 c. ř. s. proti právnímu stanovisku, jež již prvý soud zaujal a odvolací soud si osvojil, stačí však poukaz na příslušné právní vývody odvolacího spisu.**

(Rozh. ze dne 4. ledna 1921, Rv I 649/20.)

Vyřizuje dovolání uvedl Nejvyšší soud mimo jiné

v důvodech:

Žalobkyně uplatňuje dovolací důvod § 503 čis. 4 c. ř. s., vytýkajíc, že soud odvolací nesprávně posoudil věc po stránce právní. Pokud se tkne částek, ohledně nichž soud odvolací potvrdil zamítající rozsudek soudu prvého, poukazuje žalobkyně v dovolacím spise na vývody, které v tom směru uvedla ve spise odvolacím, — prohlašuje, že trvá při těchto vývodech v plně míře, — a žádá, aby bylo k nim přihlíženo při rozhodování o dovolání. Neprávem žalovaný v dovolací odpovědi vytýká, že uplatňovaný dovolací důvod § 503 čis. 4 c. ř. s. není po zákonu doložen, ježto prý poukaz na odvolací spis jest nepřipustný a nesrovnává se s předpisem § 506 c. ř. s., — a ježto prý obě stolice dospěly souhlasně k výluce trest-



ného činu a ostatních prostředků svedení, nedostává se tedy skutečnosti nesprávně pod zákon podřaděných. Jest sice pravda, že zcela všeobecný poukaz na obsah nebo vývody odvolacího spisu nestačí k zákonnému doložení důvodů dovolacích, zvláště jde-li o dovolací důvody čís. 2 a 3 § 503 c. ř. s., poněvadž příslušné výtky odvolacího spisu došly zpravidla vyřízení odvolacím rozsudkem a jen tento v dovolacím řízení se přezkoumává; nelze však spatřovati nic nepřipustného v tom, když dovolatel proti rozsudku soudu odvolacího, který na spornou věc pohlížel se stejného právního hlediska, jako soud stolice prvé, odvolá se na vývody spisu odvolacího, jimiž dokazoval nesprávnost právního názoru prvního soudu, — když tím zřejmě vytýká, že také stejný právní názor odvolacího soudu jest mylný. Otázka pak, zda tu jest trestný čin nebo některý z ostatních předpokladů § 1328 obč. zák., není pouhou otázkou skutkovou, nýbrž zároveň i otázkou právní, kterouž dovolací soud — dbaje ovšem skutkových zjištění nižších soudů, pokud zjištění taková v rozsudcích jsou obsažena, — samostatně může řešiti.

#### Čís. 842.

**K obnově manželského společenství (§ 15 rozl. zák.) nevyžaduje se obnovení pohlavních styků.**

(Rozh. ze dne 4. ledna 1921, R II 408/20.)

Žádosti manžela, by rozloučeno bylo jeho manželství, rozvedené roku 1914, bylo oběma nižšími soudy vyhověno. V tom, že se rozvedená manželka vrátila do manželovy domácnosti, neshledána obnova manželského společenství, ježto manželé neobnovili manželských styků. Nejvyšší soud žádost zamítl.

#### Důvody:

Napadeným usnesením, jímž bylo potvrzeno usnesení prvního soudu, byl porušen zákon ze dne 22. května 1919, čís. 320 sb. z. a n. Podle § 15 pokud se týče 16 lit. a) tohoto zákona lze k jednostranné žádosti jednoho z manželů povolití rozluky jejich manželství před vydáním zákona soudně již rozvedeného, když od provedeného soudního rozvodu uplynula alespoň tři léta a manželé neobnovili manželského společenství. Vychází zákon z předpokladu, že manželé mají v takovémto případě proti sobě nepřekonatelný odpor, a netřeba z té příčiny k rozluce souhlasu druhého manžela, ani zjištění nepřekonatelného odporu nebo rozvázání činu (čl. II. odstavec sedmý nařízení vlády ze dne 27. června 1919, čís. 362 sb. z. a n.). Naproti tomu odpadá zákonná domněnka o nepřekonatelném odporu, obnovili-li manželé mezitím manželské společenství, jelikož tím zpravidla dávají na jevo, že mezi nimi nepřekonatelného odporu není. Rekursní soud v souhlase se soudem první stolice žádosti manželově vyhověl v podstatě z toho důvodu, že tu jde jen o přechodné a dočasné spolužití manželův a nikoli o obnovení manželského společenství, při čemž uvážil, že se manželka nevrátila do společné domácnosti ve srozumění s manželem, nýbrž za jeho nepřítomnosti, když dlel na vojně, na výzvu jeho matky, a dále proto,

že manželé dle svého doznání od manželčina návratu do domácnosti manželovy nikdy spolu tělesně neobcovali. Dovolací stížnost manželky do tohoto usnesení rekursního soudu jest ospravedlněna. Jest nepochybné, že manželé žijí ve společné domácnosti od října 1918. Nepadá zde na váhu, že se manželka vrátila do domácnosti svého manžela ku přání jeho matky, neboť z jednání manželova vyplývá, že s pobytem manželky ve své domácnosti byl srozuměn, a že tedy obnovení manželského společenství fakticky nastalo. Neboť manžel, vrátiv se v říjnu 1918 z vojny domů, manželku, která již celý rok před tím domácnost jeho spravovala, nejen ve společné domácnosti ponechal, nýbrž, jak z výpovědi svědků na jevo vychází, společně s ní a s dětmi u stolu jedl, peníze k vedení domácnosti potřebné nejen sám od sebe, nýbrž i k její žádosti jí dával, její návštěvy ve svém obchodě přijímal, a před lidmi o záležitostech rodiny s ní rozmlouval. Okolnost, že každý z nich spával v oddělené světnici, on sám, ona s dětmi, a že spolu za celou tu dobu nikdy tělesně neobcovali, nemá takového významu, aby o obnově manželského společenství nemohlo býti řeči. Dle § 44 obč. zák. projevují sice manželé, uzavírajíce smlouvu manželskou, vůli, děti ploditi, ale z toho, že mezi manželi nyní není styků pohlavních, nelze dovozovati, že by manželskou smlouvu mezi sebou chtěli rozvázati, uvážili-li se, že z jejich manželství se již 4 děti zrodili, a že příčiny, proč se nyní vyhýbají pohlavním stykům, mohou býti rozličné. Vzhledem k tomu, že cpať tvrzení manželova, jímž opřel svou žádost na povolení rozluky, že totiž žije od rozvodu fakticky odloučeně od své manželky, jest prokázán, není bez významu prohlášení manželky, která se vyjádřila, byvši o návrhu svého manžela vyslechnuta, že s návrhem tím nesouhlasí, a že nemá žádného — neřku-li nepřekonatelného — odporu proti svému manželi. Tím vším jest zákonná domněnka nepřekonatelného odporu, na níž předpis §§ 15 a 16 cit. zák. spočívá, vyvrácena, a nelze manželovi resp. žádnému z manželů domáhati se pouhou žádostí rozluky jich soudně rozvedeného manželství pro nepřekonatelný odpor ve smyslu citovaných míst zákona.

#### Čís. 843.

**Ustanovení § 142 obč. zák. lze použiti i za trvání manželství.**

(Rozh. ze dne 4. ledna 1921, R II 431/20.)

Soud první stolice vyhověl žádosti manželky, žijící odloučeně od manžela, by na přístě u ní bylo dítě, jež dotud žilo s otcem, a opřel své rozhodnutí po právní stránce o ustanovení § 142 obč. zák. Rekursní soud usnesení potvrdil. Důvody: Právnem použil první soudce k rozhodnutí § 142 obč. zák. přes to, že nebyla dosud podána žaloba o rozvod manželství. Oprávnění to vyplývá z ustanovení § 178 obč. zák., dle něhož soud má věc vyšetřiti a podle okolností přiměřená opatření učiniti. Jaká přiměřená opatření to jsou, ponecháno zákonem úplně uvážení soudcově, a proto, když zákon v případech obdobných ustanovuje přesněji, co vše uvážiti dlužno při rozhodování tom, lze zajisté obdobně ustanovení toho použiti a nelze to soudci nikterak vytýkati. Obdobným ustanovením jest právě § 142 obč. zák. a bylo ho proto právnem také použito.

Nejvyšší soud nevyhověl otcovu dovolacímu rekursu.

## D ů v o d y:

Stížnost popírá správnost názoru, vysloveného oběma nižšími soudy, že ustanovení § 142 obč. zák. lze užití i za trvání manželství, když sice žaloba o rozvod manželství není dosud podána, manželé však ve skutečnosti společenství manželského nesdílí. Názor ten však pokládáti jest za správný a poukazuje se na případné odůvodnění obou nižších stolic. Poukaz na ustanovení § 92 obč. zák. nemůže na tom ničeho měniti, když manžel nepoužil svého práva, manželku k návratu do společné domácnosti přiměti. Nejde tu o výrok, kdo z obou rodičů má právo na dítě, nýbrž o opatření na prospěch dítěte po dobu, po kterou trvá mimoprávní stav faktického rozloučení manželského společenství; není tu rozhodným nárok toho neb onoho manžela, nýbrž toliko prospěch a blaho dítěte. V té příčině dlužno pak schváliti rozhodnutí obou nižších stolic, že z důvodů jimi uvedených jest na prospěch dítěte, aby bylo ponecháno ve výchově a výživě matčině a to jednak vzhledem na útlé jeho stáří, jež vyžaduje péče mateřské, jednak vzhledem k poměrům, v nichž se stěžovatel nachází.

## Čís. 844.

**Věřitel není povinen nahraditi dlužníku útraty kvitance, kterou dlužník sám od sebe dal zhotoviti svým právním zástupcem.**

(Rozh. ze dne 4. ledna 1921, R II 436/20.)

Dlužník, jenž dluhoval nezletilci 300 K, sčítal na soudě 252 K, srazil si 48 K útrat kvitance. Žádost jeho, by schválena byla výmazní kvitance na 300 K, byla poručenským soudem zamítnuta. Rekursní soud usnesení potvrdil. D ů v o d y: Jest správné tvrzení stěžovatele, že věřitel jest povinen vydati dlužníku na splatný dluh kvitanci a jest také správné, že dle ustanovení § 142b obč. zák. jest věřitel povinen, když nic jiného nebylo ujednáno, hraditi útraty kvitance, nelze však přisvědčiti názoru stěžovatele, že jest věřitel povinen, by podepsal kvitanci mu předloženou dlužníkem, kterou tento u svého právního zástupce dal vyhotoviti a dokonce mu nahraditi útraty vzniklé s jejím vyhotovením. Z citovaného zákonného ustanovení plyne pouze, že dlužník má právo požadovati na věřiteli kvitanci a že věřitel jest povinen mu ji vydati a si ji na svůj náklad opatřiti, nebylo-li nic jiného ujednáno.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu, neshledav podmíněk § 16 nesp. říz.

## Čís. 845.

**Rejstříkový zápis cizozemské veřejné společnosti za člena tuzemské veřejné společnosti podmíněn je průkazem vzájemnosti.**

(Rozh. ze dne 11. ledna 1921, R I 861/20.)

Oповěď domáhala se, by do obchodního rejstříku byla zapsána změna ve společnicích tuzemské veřejné společnosti »A. a spol.«, a to tak, že

dosavadní veřejní společníci této firmy Salomon L. a Martin S. z ní vystupují a na místě nich jako společníci nastupuje veřejná obchodní společnost »B. a spol. se sídlem v Brodu v Bavorsku«, jejímiž společníky jsou Salomon L. a Martin S., kteří na dále jako firmanti za firmu B. a spol. při firmě z předu jmenované zapsáni býti mají. Rejstříkový soud vrátil oповěď, by ve smyslu § 33 obč. zák. prokázáno bylo Československé státní občanství veřejných společníků firmy B. a spol. aneb, aby předložen byl průkaz o tom, že v Bavorsku ohledně připouštění tuzemských státních občanů k provozování obchodních živností v Brodu se šetří vzájemnosti. D ů v o d y: Převratem ze dne 28. října 1918 přivedena byla též změna státní ústavy, důsledkem které nutno předem zkoumati, mají-li veřejní společníci firmy B. a spol. s hlavním sídlem v Brodu, Salomon L., obchodník v Brodu a Martin S., obchodník tamže, tudíž cizozemci, právo v území republiky Československé jako veřejní společníci firmy B. a spol. provozovati živnost obchodní. Rekursní soud vyhověl stížnosti navrhovatelů potud, že změnil napadené usnesení v ten smysl, že se stěžovatelům ukládá, aby předložili průkaz o tom, že v Bavorsku ohledně připouštění tuzemských veřejných obchodních společností za společníce tamních veřejných obchodních společností se šetří vzájemnosti. D ů v o d y: Rekursní soud nepokládá za oprávněný požadavek rejstříkového soudu, aby předložen byl průkaz o tom, že v Bavorsku ohledně připouštění tuzemských státních občanů k provozování obchodních živností v Brodu v Bavorsku se šetří vzájemnosti, neboť společníci firmy A. a spol. bude na dále veřejná obchodní společnost »B. a spol.«, nikoli Salomon L. a Martin S., byť i tyto veřejnými společníky posléz uvedené firmy byli, a tu může se jednatí toliko o to, zda tato cizozemská veřejná společnost může býti společníci tuzemské veřejné společnosti. Tato společnost může ovšem jen tehdy býti společníci tuzemské veřejné obchodní společnosti, když i ve státě, kde ona sídlo má, tedy v Bavorsku, připouštějí se tuzemské veřejné společnosti jako společníce tamních veřejných společností. Tato okolnost jest nyní vzhledem k nastalým v důsledku převratu ze dne 28. října 1918 změnám ve státoprávních vztazích republiky Československé vůči ostatním cizím státům pochybnou, a tu náleží stěžovatelům, aby dle § 33 obč. zák. průkaz podali o reciprocitě zachovávané se strany Bavorska ve směru shora uvedeném.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

## D ů v o d y:

Nemůže býti pochybnou, že jde o změnu v právních poměrech zapsané veřejné společnosti, ježto na místě původních, veřejných společníků má býti zapsána firma B. a spol. v Brodu v Bavorsku, třeba že by veřejnými společníky této firmy byli posavadní veřejní společníci firmy A. a spol. Navrhovatelé podali samu žádost o provedení zápisů v tomto směru, což odpovídá zejména čl. 86 a 87 obch. zák. Není tedy správné, že se navrhovaným zápisem nemá na věci ničeho změnití. Vyslovil-li rekursní soud pochybnost ve smyslu § 33 obč. zák., odpovídá to dojísta změnám nastalým vznikem samostatného státu československého. Čl. 276 Versailleské mírové smlouvy obsahuje všeobecná zásadní ustanovení, k jejichž plnění jest Německo zavázáno, a nelze proto z těchto ustanovení ničeho dovo-

zovati při řešení tohoto určitého případu. Jde zásadně o otázku připuštění cizozemské veřejné společnosti za společníci tuzemské společnosti, — otázka jednotlivých společníků jest podružného rázu — a odpovídá tudíž opatření rekursního soudu zákonu a stavu věci.

#### Čís. 846.

**Opravným prostředkem proti rozsudku první stolice, jímž rozhodnuto pouze o útratách sporu, na něž žalobní žádost byla omezena, je rekurs. Podáno-li proti takovému rozsudku odvolání, dlužno naložit s ním jako s rekuresem. Odmítla-li druhá stolice toto odvolání jako nepřipustné, lze stěžovat si na toto usnesení rekuresem.**

(Rozh. ze dne 11. ledna 1921, R I 1138/20.)

Žalobce obmezil při ústním jednání žalobu na útraty sporu, načež soud první stolice o takto omezené žádosti rozhodl rozsudkem, do něhož vznesl žalovaný odvolání. Odvolací soud odvolání odmítl. **Důvody:** Napadeným rozsudkem bylo rozhodnuto toliko o náhradě útrat sporu, poněvadž žalobce při roku dne 30. září 1920 žádání žalobní na útraty sporu obmezil. Do pouhého výroku o útratách sporu, byť i byl v rozsudku obsažen, je přípustným toliko rekurs (§ 55 c. ř. s.). Odvolání žalovaných bylo proto jako nepřipustné zavrhnouti (§§ 471 čís. 2 a 473 odstavec první a 474 odstavec druhý c. ř. s.).

Nejvyšší soud zrušil usnesení soudu druhé stolice a nařídil mu, by rozhodl o odvolání neohledě k odmítacímu důvodu.

#### Důvody:

Odvolací soud odmítl odvolání žalovaných jako nepřipustné, poněvadž bylo podáno proti rozsudku, jímž bylo rozhodnuto toliko o nákladech sporu, na něž žalobce žalobní žádání obmezil a poněvadž podle názoru odvolacího soudu proti rozhodnutí o útratách sporu, byť i bylo obsaženo v rozsudku, je přípustným toliko rekurs. Opravným prostředkem proti usnesení jest ovšem dle § 514 c. ř. s. rekurs a nikoliv odvolání. Jelikož však dle § 84 odstavec druhý c. ř. s. nesprávné pojmenování opravného prostředku není závažné, lze-li z něho žádání patrně seznati, sluší s odvoláním tuto podaným naložit jako s rekuresem. Bylo proto dovolací stížností přípustné dle § 519 č. 1 c. ř. s. vyhověti.

#### Čís. 847.

**Ujednali-li rozvedení manželé, oznámivše soudu své opětné spojení, mezi sebou, že přes to manželského společenství neobnoví, jest úmluva ta neplatnou. Ustanovení § 916 obč. zák. nelze na tento případ použiti.**

(Rozh. ze dne 11. ledna 1921, R I 1147/20.)

Manželství bylo rozvedeno usnesením ze dne 31. října 1913. Dne 25. prosince 1914 oznámili manželé rozvodovému soudu ve smyslu § 110 obč.

zák., že vstoupili opět do společné domácnosti a tím rozvod učiněný 31. října 1913 ruší. Žádost manželova, podaná po vydání rozlukového zákona, by manželství prohlášeno bylo rozlučeným pro nepřekonatelný odpor, byla oběma nižšími soudy zamítnuta, soudem rekursním z těchto důvodů: Stěžovatel správně pestřehl, že při posuzování, je-li možno povolití rozlukou manželství, dříve již rozvedeného, pouze k žádosti toho neb onoho z manželů, přihlíží se k opětnému spojení manželů, k němuž došlo po rozvodu, i tehda, když manželé tohoto spojení soudu neoznámili (§ 110 obč. zák.) jen když se zjistí, že skutečné spoluzítí manželské po rozvodu opět nastalo. Tím však není nikterak řečeno, že by bylo lze zásadu tu prostě obrátit v ten rozum, že nelze přihlížeti k spojení, byť i bylo náležitě ohlášeno manžely ve smyslu § 110 obč. zák., došlo-li k němu za jiným účelem, nežli aby manželé obnovili spoluzítí manželské. Podáním na okresní soud ze dne 25. prosince 1914 byl dobrovolný rozvod, manželům před tím povolený, na dobro ze světa sprovozen i se všemi jeho právními účinky, bez ohledu na to, jaké pohnutky vedly manžely k naznačenému právě souhlasnému projevu jejich vůle. V postavení manželů rozvedených, co do poměrů právních, mohli by se na dále ocitnouti pouze povolením rozvodu nového, jak také výslovně ustanovuje § 110 obč. zák. Oznamující zrušení rozvodu, manželé nezmínili se, že by pouštěli od rozvodu jen částečně, nebo podmíněčně, nebo s výhradami nějakými, takové omezené upuštění bylo by ostatně po zákonu nepřipustným, a nelze proto přikládati právní význam tvrzení jejich, nyní neprve přednesenému, že oznámili zrušení rozvodu jenm proto, by manželce byla zajištěna pense pro případ, že by manžel ve válce padl. Neboť neohledě ani k tomu, že bylo by manželům velmi těžko prokázati vnitřní pohnutky pro dotyčné jejich jednání, zvláště když důkaz jejich výsledkem neměl by valné ceny, vychází zřejmě na jevo i z naznačeného tvrzení samotného, že shodovali se v tom, aby odstranili jeden důležitý účinek rozvodu, že oba tudíž souhlasili s jeho zrušením a to se zrušením naprostým, protože na nějaké zrušení omezené ani pomýšleti nemohli a ani příčiny k tomu neměli, dokavad nebyla jim známa ustanovení zákona o rozluce z roku 1919.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

K odůvodnění usnesení rekursního soudu, se zákonem a věcí se srovnávajícím, se na vyvrácení vývodů dovolací stížnosti, záležitých nejvíce v opakování obsahu stížnosti, jen ještě podotýká: Dovolací stěžovatel neprávem odvolává se na ustanovení § 916 obč. zák., neboť to platí pouze při smlouvách, jichž předmětem jsou poměry majetkoprávní, jak ze zařazení tohoto zákonného předpisu do systému zákona občanského vyplývá. Ujednali-li rozvedení manželé, kteří soudu své opětné spojení oznámili, zároveň mezi sebou, že manželské společenství neobnoví, dlužno úmluvu tuto vzhledem k tomu, že ohlášením jich spojení u soudu pomínuly veškeré účinky rozvodu — neboť předpis § 110 obč. zák. má ráz předpisu práva hmotného, a že manželství stává se opět nerozvedeným, pokládáti za neplatnou a nemůže býti žádným z manželů překážkou, aby práva z nerozvedeného manželství mu příslušející oproti druhému manželé neuplatňoval.

**Okolnost, že při doručení opatrovníkem opomenuto uveřejnění vyhlášky v novinách, nečiní sice řízení zmatečným, ovšem ale po případě kusým.**

(Rozh. ze dne 11. ledna 1921, R I 1153/20.)

V řízení o žalobě na rozlučku proti manželu neznámého pobytu zřídil soud první stolice tomuto opatrovníka dle § 116 c. ř. s. a nařídil vývěs vyhlášky o tom na soudní desce, opomenul však uveřejnění ji v úředních novinách. Odvolací soud zrušil napadený rozsudek i řízení jemu předcházejší od zřízení opatrovníka pro žalovaného a nařídil soudu první stolice, by šetře ustanovení § 116 a násl. c. ř. s. o žalobě znovu po zákonu jednal, vyčkav pravomoci. **Důvody:** Dle § 116 a násl. c. ř. s. má soud osobám, kterým by doručení pro neznámost pobytu státi se mohlo toliko veřejnou vyhláškou (§ 115 c. ř. s.), k návrhu nebo z úřední moci zříditi opatrovníka a obsahuje § 117 a 118 c. ř. s. přesný předpis o tom, jakým způsobem zřízení opatrovníka má býti vyhlášeno. Dle zprávy krajského soudu nebyla vyhláška uveřejněna v úředních novinách, kteréžto opomenutí jest však dle výslovného ustanovení § 117 odst. třetí c. ř. s. přípustno pouze ve sporech až do 100 zl. (200 Kč). Mimo to ze sporných spisů není vůbec patrno, zdali a jakým způsobem vyhlášení ediktu vůbec se stalo (§ 118 c. ř. s.). Nedostatky tyto zakládají zmatečnost ve smyslu § 477 čis. 4 c. ř. s., protože tím byla nezákonným postupem straně odňata možnost na scudě projednávat, a bylo proto dle § 477 odstavec čtvrtý a 478 odstavec druhý c. ř. s. zaříditi, jak se stalo.

Nejvyšší soud zrušil napadené usnesení a uložil odvolacímu soudu, aby rozhodl ve věci samé.

**Důvody:**

Zmatkem dle č. 4 § 477 c. ř. s. jest, když straně odňata byla možnost před soudem jednati buď opominutím doručení, nebo jiným protizákonným postupem. Doručení po rozumu § 118 c. ř. s. jest doručným lístkem opatrovníka a založeným sňatým ediktem řádně vykázano. Jde tedy jen o případ druhý. Pravda jest, že opominuté uveřejnění ediktu v úředních novinách jest sice protizákonností, protože uveřejnění jest apodiktický nařízeno a nezůstává se uvážení soudu, avšak dlužno zkonstatovati, zdali tím byla straně odňata možnost před soudem jednati, a tuto otázku dlužno popřít. Má sice uveřejnění vyhlášky za účel, aby strana neznámého pobytu o záležitosti se dověděti a do sporu vstoupiti mohla (§ 117 odstavec první c. ř. s.), pokud se týče aby jí byla zjednána možnost aspoň s opatrovníkem se o hájení práv svých dorozuměti (§ 276 obč. zák.), a že tedy opominuté uveřejnění vyhlášky může míti po případě za následek, že hájení strany té nebude dostatečné, řádné tak, jak by bylo snad býti mohlo, když vyhláška uveřejněna bývala a tudíž strana po případě se o věci byla dověděla. Avšak znemožnění neb znesnadnění hájení nesluší stotožňovati se znemožněním jednání, t. j. porušením zásady oboustranného slyšení. Jednání nebylo straně znemožněno, slyšení jí nebylo odepřeno, neboť opatrovník představuje stranu, zastupuje jí tak, jako by

to byla ona sama (§§ 282, 187, 188, 269, 270, 276 obč. zák., §§ 5, 116 c. ř. s.), k vůli tomu právě byl zřízen (§ 117 odstavec první c. ř. s.) a jemu slyšení znemožněno nebylo, nelze tedy také říci, že bylo znemožněno straně, za kterou jedná. Opatrovníka není třeba, když žalovaný zanechá zde zástupce opatřeného plnou mocí procesní (§ 31 č. 1 c. ř. s.), neboť tu pak doručí se žaloba plnomocníku (§ 106, odst. první c. ř. s.), opatrovník se nezřizuje (§ 276 obč. zák.) a edikt nevydává, ačkoliv zplnomocněný zástupce také od strany neznámého pobytu informace obdržeti a tedy řádně ji hájiti nemůže. Tím ale závažné obrany nejsou ještě ztraceny, neboť co platí dle § 530 čis. 7 a poslední odstavec c. ř. s. o straně, to platí dle § 5 c. ř. s. o zákonném zástupci a dle § 39 c. ř. s. o plnomocníku, není tedy žádné závady ani s této stránky. Není tu tedy zmatku, nicméně nelze říci, že by opominuté uveřejnění vyhlášky žádných právních následků míti nemohlo. Může. (Odp. min. sprav. k § 118 c. ř. s. praví poněkud upřílišně přímo, že nemá.) Nesluší zapomínati, že tu opominut zákonem předepsaný pokus o umožnění řádného hájení strany, a tak protizákonnost ta může býti vadou, jež zaviiňuje neúplnost řízení. Když na př. soudce odepře straně pojmuti do protokolu některou námítku nebo některé tvrzení, není to sice zmatek, neboť nelze říci, že jí vyloučil z jednání, ale může postup ten, znemožňující řádné hájení, zakládati neúplnost řízení. A tak tomu i zde. Kdyby se odvolacímu soudu vidělo, že jest třeba výslechu strany, ať si informativního, k němuž může zde, v řízení ve věcech manželských soud stranu dokonce i nutiti (§ 12 říz. ve věcech manž.), nebo, pokud přípustný jest, k cíli důkazu, mohl by v takových případech užiti na to předpisů o neúplnosti řízení, zvláště když jde o řízení vyhledávací. A tak také zde, kdyžby shledal, že řízení nemohlo řádně býti provedeno, už proto, že strana neměla možnost dáti opatrovníku informací neb sama do sporu vstoupiti, a že jediná cesta k získání této možnosti vedoucí byla jí zahrazena nezákonným postupem první stolice — opominutým uveřejněním ediktu.

**Čís. 849.**

**Zemský zákon ze dne 7. srpna 1908, čis. 68 z. zák. pro Čechy o dědické posloupnosti při statcích střední velikosti.**

**Za účelem rozhodnutí o osobě přejimatele netřeba slyšeti starostu obce a znalce. Ochota nápadníka, vzdáti se zaměstnání, nedovolujícího mu, by osobně na statku hospodařil, není s to, by odčinila jeho vyloučení z nápadnictví.**

(Rozh. ze dne 11. ledna 1921, R I 1160/20.)

V otcově pozůstalosti uplatnili nápadnické právo ve smyslu zákona ze dne 7. srpna 1908 čis. 68 z. zák. pro Čechy ze čtyř synů dva: nejstarší František, zaměstnáním zedník, a neimladší Stanislav, povoláním zemědělec. Usnesení pozůstalostního soudu, jímž příznáno nápadnictví zůstavitelovu synu Stanislavovi, bylo nadřízeným krajským soudem schváleno. Rekursní soud nevyhověl stížnosti zůstavitelova syna Františka. **Důvody:** Stěžovatel vytýká napadenému usnesení vadnost, zmatečnost a nesprávné právní posouzení věci, však neprávem. Výtku vadnosti a zmatečnosti zakládá stěžovatel na ustanovení § 7 nař. min. spravedlnosti

ze dne 28. února 1909, čís. 3. věstníku, jenž stanoví, by o podstatných okolnostech, o něž jde, proveden byl soudem výslech starosty a znalců, což se v tomto případě nestalo. Citované nařízení vydáno bylo ku provedení zemského zákona ze dne 7. srpna 1908, čís. 68 z. zák. a obsahuje dle § 1 návody a pokyny pro soud, jak má si při správném provádění zákona počínati. Uvedeno-li v § 7 cit. nař., že o podstatných okolnostech má soud slyšeti starostu a znalce, rozumí se tím, že je má slyšeti v takových případech, a o takových otázkách, kde mu odborného poučení a posudku nebo spolehlivého vysvětlení před rozhodnutím věci jest skutečně třeba, a jest také z dalšího obsahu cit. § 7 zřejmo, o jakých případech a o jakých otázkách zejména bude takového slyšení soudem zapotřebí. Platí to o zjištění, jde-li o rolnické usedlosti střední velikosti, neb o odhad statku a o zjištění inventáře. O zjištění v těchto bodech se však v tomto případě nejednalo a mohl prvý soud okolnosti potřebné k posouzení a rozhodnutí otázky o vyloučení té které osoby z nápadnictví ve smyslu § 6 odstavec čtvrtý písm. d) zem. zák., zjistiti bez předchozího posudku starosty informativním výslechem stran. Proto výtka vadnosti nebo dokonce zmatečnosti řízení a rozhodnutí jest bezpodstatnou. Věc se má tak, že z několika sourozenců přihlásili se k nápadnictví dva bratři: nejstarší (39tiletý) František, zaměstnáním zedník, a nejmladší (23tiletý) Stanislav, zemědělec. Nejstaršímu by nápadnictví příslušelo, kdyby nebylo ustanovení odstavce čtvrtého písm. d) § 6 cit. zem. zák. Při svém zaměstnání jako stálý přední zedník, nebo dozorce z Kladenských hutích nemůže se František obhospodaření statku v L. osobně a zcela tak věnovati jako Stanislav, jenž žádnému řemeslu se nevyučil, a zaměstnán byl jen při hospodářství rodičů na onom statku, o který jde. Prohlášení Františka, do budoucna činěné, že se svého zajisté výnosného zaměstnání v hutích vzdá, bude-li ustanoven přejímatelem statku v L., nemůže mít dostatečně přesvědčivosti, zejména když v rekursu sám zdůrazňuje, že si každý přejímatel statku bude muset opatřiti ještě jiné, vedlejší zaměstnání. Stanislav, zaměstnáním pouze zemědělec, označen jest svými sourozenci Štěpánem a Bohumilem jako zvlášt způsobilý ku převzetí statku, nehledě na matčino vyjádření téhož smyslu, o kterém jest v úmrtním zápisu zmínka. Ustanovil-li prvý soud přejímatelem statku Stanislava, proti jehož převzetí není závady, a vyloučil-li z nástupnictví Františka vzhledem na znění svrchu citovaného zákonného ustanovení, neposoudil věc nesprávně, jak neprávem stěžovatel vytýká a jest proto i v tomto směru rekurs bezpodstatný.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Dovolací rekurs uplatňuje: 1. že otázka, kdo má býti přejímatelem, rozřešena byla bez předchozího výslechu představenstva obce a znalců po rozumu § 7 nař. mín. sprav. ze dne 28. února 1909, čís. 3. věstníku, 2. že tu není případu § 6 odstavec čtvrtý písm. d) zák. o statkovém právu ze dne 7. srpna 1908, čís. 68 z. zák. Avšak není opodstatněn. Ad. 1. Cit. § 7 nařízení předpisuje slyšení představenstva pokud se týče též znalců anebo jen znalců toliko pro ty otázky, pro které slyšení to předepsal už zákon sám (§ 1, poslední odstavec, § 8, odstavec druhý, § 4, odstavec

druhý zákona). Lze sice slyšení to konati i k vůli jiným otázkám, ale to není obligatorní, a není toho tedy třeba, kde se dá otázka bezpečně řešiti i bez toho. V tomto případě pak toho naprosto třeba není, jak se podává z vývodů ad 2. Ad. 2. Podle § 6, odstavec čtvrtý písm. d) zák. o statkovém právu jsou z převzetí zpravidla vyloučeny osoby, kterým povolání jich nedovoluje na statku z místa statku sama osobně hospodařiti. Výraz »zpravidla« má jen ten význam, že se připouští výjimka toliko, pokud sám zákon ji zná, t. i. výjimka posledního odstavce téhož §, dle něhož i vyloučení mohou statek obdržeti, není-li žádných nápadníků nevyloučených. O to zde však nejde a je tedy stěžovatel vyloučen, pak-li podmínka, že mu povolání jeho nedovoluje, aby osobně na statku hospodařil, dopadá. Sluší přisvědčiti nižším soudům, že podmínka dopadá. Jak stěžovatel v šetření sám udal, jest ženat od r. 1909, má 3 děti, má domek čp. 37 v L. se 4 sřichy pachtovaných polí, a jest předním dělníkem v kladenských hutích, kde jest zaměstnán trvale v létě i v zimě; sám pak prohlásil, že, měl-li by na statku hospodařiti, musí se vzdát svého zaměstnání v kladenských hutích, což prý ovšem učiní, pak-li statek dostane. Tím jest podmínka jeho vyloučení dána; jeho zaměstnání mu nedovoluje, aby na statku osobně hospodařil, musil by se zaměstnání svého vzdáti. Že by byl snad ochoten, skutečně se ho vzdáti, nerozhoduje, neboť to by mohl každý z tohoto důvodu vyloučený učiniti, ale zákon z dobrých důvodů k ochotě této nehledí, nýbrž jemu rozhoduje jen fakt, zda nápadník takové zaměstnání osobnímu hospodaření vadící má, i nutí ho ustoupiti těm, kteří ho nemají. Hledí nejen k řádnému hospodářství na statku, nýbrž má slušný zřetel i k osobním poměrům, dává přednost nápadníkům posud nezaopatřeným před zaopatřenými. Konkurent stěžovatelův Stanislav pak ztrávil mládí své, jak při šetření popřeno nebylo, mimo dobu vojenskou, práci na statku, o něž jde, a žádného jiného povolání nemá. Netřeba tedy uvažovati, zda by se stěžovatel svého postavení v kladenských hutích opravdu vzdal či ne, lze-li mu věřiti či nic, jak se tím nižší stolice zabývají. Na toto slibované vzdání zakládal stěžovatel ještě svůj rekurs, kdežto v dovolacím rekursu staví se zase po výtce na stanovisko, že mu povolání jeho obhospodařování statku dovoluje. Ale to je dle stavu věci vyloučeno, aniž by k tomu bylo třeba výslechu nějakých znalců nebo jakéhokoli jiného dalšího šetření, neboť je to otázka obecné životní zkušenosti. Statek má výměry přes 5 ha, v době polní práce — orby, setí a žatvy — musí hospodář po celé týdny věnovati se výhradně tomuto dílu, i nemůže tedy osobně hospodařiti osoba zaměstnaná trvale v zimě v létě jinak, zejména v obci jiné, mimo místo statku. K tomu přistupuje, že děti stěžovatelovy — nejstarší nemůže býti více než asi 10tiletý — nejsou s to břímě hospodaření mu ulehčiti, manželka sama zajisté na to nestačí, a tak by musil stěžovatel práce hospodářské dáti konati silami zjednanými, čemuž se chce zákon vyvarovati, pokud tu jsou nápadníci, kteří celou svou osobnost plně a výhradně statku věnovati mohou.

Čís. 850.

Trestní novelou (zákon ze dne 15. listopadu 1867, čís. 131 ř. zák.) pozbylo účinnosti ustanovení § 279 obč. zák.

(Rozh. ze dne 11. ledna 1921, R I 1192/20.)

Doživotně odsouzený domáhal se na soudě, by mu byl podle § 279 obč. zák. pro správu jeho majetku zřízen opatrovník. Žádost jeho byla soudy všech tří stolic zamítnuta, Nejvyšším soudem z těchto

#### důvodů:

Podle § 27 lit. b) tr. zák. byla s odsouzením k trestu smrti nebo těžkého žaláře spojena ztráta způsobilosti k právním činům potud, že odsouzený nemohl předsevzít ani mezi živými právní jednání zavazující, ani poslední pořízení učiniti. Následkem toho bylo třeba ku správě jmění jeho zřídit opatrovníka a této potřebě hověl předpis § 279 obč. zák. Když však šel 5 zákona ze dne 15. listopadu 1867, čís. 131 ř. zák. předpis § 27 lit. b) tr. zák. byl zrušen a toto omezení způsobilosti k právním činům odpadlo, stalo se také opatření po rozumu § 279 obč. zák. úplně bezpředmětným. Navrhovatel může i mezi živými i pro případ smrti jměním svým volně nakládati, tudíž také sám správce si zřídit, nepatří tedy k osobám, jež jsou pod zvláštní ochranou zákonů ve smyslu § 21 obč. zák. a tudíž ve smyslu § 279 obč. zák., jež byl toliko jednou z jeho případností, i není proto návrh, o nějž jde, oprávněn.

#### Čís. 851.

**Zákon ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n. o zajištění půdy drobným pachtýřům.**

**Pojem enklavy ve smyslu § 5, odstavec druhý, zák.**

(Rozh. ze dne 11. ledna 1921, R I 8/21.)

Soud první stolice přiznal pachtýřům požadovaný pozemek do vlastnictví a neshledal opodstatněnou námitku vlastníka, že přiznáním pozemku povstane v jeho pozemcích enklava. Rekursní soud usnesení potvrdil. Důvody: Stížnost směřuje jen proti tomu, že nebyl pachtýřům ve smyslu návrhu stěžovatele přikázán na místě požadovaného pozemku jiný pozemek jako pozemek náhradní, by zamezena byla enklava v pozemkovém majetku stěžovatele. Stížnosti nelze přiznati oprávnění. Pachtýř je povinen přijmouti náhradní pozemek, když by přiznáním požadovaného pozemku byla utvořena enklava. (§ 5 odstavec druhý zákona ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n.) Pojmu enklavy zákon zvláště nestanoví a nutno tu přijmouti stanovení pojmu toho v jiných zákonech. Dle § 5 zákona ze dne 1. června 1866, čís. 49 z. zák. (honební zákon pro Čechy) vzniká enklava tehdy, když je pozemek ohraničen aspoň do 2/3 cizími pozemky. V tomto případě nelze však mluvit o enklavě. Přiznaný pozemek dle předloženého plánu, který odpovídá pozemkové mapě, má podobu obdélníku značně protáhlého, a obě delší a jedna kratší jeho strana ohraničeny jsou pozemky nepatřícími stěžovateli; oddělením od majetku stěžovatele enklava nepovstane.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Dovolací stížnost, směřující proti souhlasným usnesením soudů nižších není pro nedostatek podmínek § 16 čís. pat. ze dne 9. srpna 1854, čís. 208

ř. zák. odůvodněna, neboť vývody jejími není prokázána ani nezákonnost usnesení, ani odpor se spisy, aniž nějaký zmatek. Nelze zejména rekursnímu soudu vytýkati, že stanově pojem enklavy, jejíž definice zákon ze dne 27. května 1919, č. 318 sb. z. a n. nepodává, použil obdobně honebního zákona ze dne 1. června 1866, čís. 49 z. zák. (pro Čechy), vždyť enklavou v pravém slova smyslu dlužno rozumět území, jež kol do kola jest obklíčeno územími cizími, takže použití mírnějšího ustanovení nebylo rozhodně v neprospěch stěžovatelův, kdyby o enklavě bylo lze mluvit; vždyť zákon o drob. pachtýřích (§ 5) vyžaduje, aby přiznáním nároku požadovacího pachtýři povstala enklava v majetku vlastníkově, čemuž v případě tomto, jak z náčrtku spisům přiloženého vyplývá, není.

#### Čís. 852.

**Užívání bytu, poskytnuté za stravování, nespadá pod ochranu nájemců (zákon ze dne 8. dubna 1920, čís. 275 sb. z. a n.).**

(Rozh. ze dne 11. ledna 1921, R I 12/21.)

Žalobce přenechal žalovaným užívání své místnosti za poskytování slušné stravy. Ježto žalovaní průběhem doby svému závazku nevyhovovali, domáhal se žalobou, by místnost vyklidili. Soud první stolice odmítl žalobu pro nepřipustnost pořadu práva. Důvody: Účelem smlouvy a jejím předmětem bylo poskytování bytu žalovaným, a úplatou za ně poskytování stravy žalobci. Úplata tato je určitou cenou ve smyslu § 1090 obč. zák., neboť stravu tu lze oceniti a je pouhou náhradou nájemného ve způsobu obvyklém, v penězích, — zakládá se tudíž právní poměr mezi stranami na smlouvě nájemní. Dle § 3 zák. o ochraně nájemců lze po dobu účinnosti tohoto zákona žádati zrušení nájemní smlouvy bez výpovědi podle § 1118 obč. zák. jen z důvodů v tomto § 3 uvedených. Důvody žalobcem uplatňované nejsou žádným z důvodů v onom § 3 uvedených, proto žaloba tato není přípustnou a může žalobce domáhati se zrušení oné smlouvy nájemní jen výpovědí a k ní potřebuje svolení soudního dle předpisů zákona ze dne 8. dubna 1920, čís. 275 sb. z. a n., pro jehož opatření je však předepsáno řízení nesporné. Rekursní soud zamítl námitku nepřipustnosti pořadu práva. Důvody: S názorem prvního soudu nelze souhlasiti. Úkony žalovaných, tím že možno je oceniti, nepředstavují určitou cenu, jakou má na mysli § 1090 obč. zák., tato musí býti číselně určena. Určitá cena je dle cit. § tak podstatným znakem smlouvy nájemní, že bez ní smlouva nájemní nevzniká a stanovení ceny té ve smlouvě je podstatnou součástí smlouvy. Třeba že v tomto případě předmětem jednání stran bylo nikoli opatření stravy žalobci, nýbrž opatření bytu žalovaným, nelze přece z toho dovozovati vznik smlouvy nájemní, když o nájemném vůbec řeči nebylo. Není-li základem žalobního nároku smlouva nájemní, nelze ji rozvázati výpovědí, k níž soud svolení dáti má dle zákona o ochraně nájemců, nýbrž dlužno o nároku na zrušení smlouvy, touto žalobou uplatňovaném, rozhodnouti po předcházejícím řízení sporném.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

## Důvody:

Je nesporno, že žalobce přenechal od 9. srpna 1920 žalovaným užívání své místnosti za poskytování slušné stravy. Podle § 13 zákona o ochraně nájemníků ze dne 8. dubna 1920, čís. 275 sb. z. a n. jsou však zapovězeny a tudíž ochrany tohoto zákona nepoživají smlouvy, při kterých nájemné nebo podnájemné a jiné platy nebyly smlouveny v penězích měny zákonem ze dne 10. dubna 1919, čís. 187 sb. z. a n. ustanovené. Nemůže se proto býti dovoláváno cit. zákona o ochraně nájemníků ani v daném případě, kde hodnota úplaty za užívání místnosti vůbec nebyla stanovena a v penězích vyjádřena, v důsledku čehož o nároku na vrácení užívané místnosti náleží rozhodnouti v řízení sporném.

## Čís. 853.

**Nahodilá zkáza věci, prodané s výhradou vlastnického práva, jde na účet prodatele.**

(Rozh. ze dne 11. ledna 1921, R I 17/21.)

Žalovaný, bydlící v Mikolajově v Haliči, koupil r. 1910 od žalující firmy hudební stroj za 2000 K, jež měly býti po srážce dobírky 200 K ve zbytku 1800 K splaceny v měsíčních stejných lhůtách po 30 korunách pod ztrátou lhůt, při čemž žalující firma až do úplného zaplacení stroje vyhradila si právo vlastnické. Žalovaný splatil pouze část kupní ceny a to ve lhůtách nepravidelných, přičemž žalující domáhala se zaplacení zbytku kupní ceny. Žalovaný namítl proti žalobě mimo jiné, že byl hrací stroj při ruské invasi r. 1914 vojny zničen. Procesní soud prv. stolice žalobě vyhověl a uvedl mimo jiné v důvodech: Pokud jde o námitku žalovaného, že stroj, koupený roku 1914, při ruské invasi byl zničen a že událost tato jde na nebezpečí strany žalující, poněvadž tato sobě vyhradila vlastnictví koupeného stroje až do úplného jeho zaplacení, dlužno poukázat k tomu, že stroj byl žalovanému dodán již roku 1910 a od té doby byl v jeho držení a jím jistě také používán, takže nebezpečí plynoucí z invase vojsk ruských roku 1914 postihlo žalovaného. O d v o l a c í s o u d zrušil napadený rozsudek a uložil prvému soudu, by, vyčkaje právomoci, ve věci dále jednal a znovu rozhodl. Důvody: Ve věci samé vytýká žalovaný rozsudku nesprávné právní posouzení věci, které spatřuje v tom, že prvý soud je toho názoru, že zničení stroje jde na nebezpečí žalovaného. V tomto směru tvrdil žalovaný, že žalobkyně vyhradila si k prodanému stroji právo vlastnické až do úplného zaplacení ceny tržové, že v září 1914, v době ruské invase do Mikolajova, ruští vojáci stroj ten rozbili a zničili a že škodu, z toho vzniklou, nésti musí žalobkyně jako vlastnice stroje. O okolnostech těchto nabídl žalovaný důkaz jednak výsledkem stran, jednak dotazem u obecního úřadu v Mikolajově. Soud prvý důkazů těchto nepřipustil a žalovaný vytýká proto rozsudku také neúplnost řízení. Že žalobkyně vyhradila si k prodanému stroji právo vlastnické až do úplného zaplacení ceny tržové, je mezi stranami nesporno. Že tato výhrada trvala ještě v době, kdy dle udání žalovaného stroj byl zničen, vyplývá z té skutečnosti, že tržová cena, jak je nesporno, v té době ještě úplně zapla-

cena nebyla a žalobkyně ani netvrdí, že by se byla této výhrady vzdala. Žalobkyně byla tedy v době, kdy stroj byl prý zničen, jeho vlastníci a příslušela jí proto všechna práva, která vlastníku k věci náleží. Dle ustanovení § 1311 obč. zák. pouhá náhoda škodí tomu, jehož jmění neb osobu postihla. Zničení stroje způsobem, od žalovaného tvrzeným, nutno počítati za náhodu. Stihla by tedy tato náhoda žalobkyni jako vlastníci stroje (rozhodnutí nejvyššího soudu ze dne 1. října 1912, Rv V 2105/12 úřední sbírka č. 1519 a plenissimární rozhodnutí téhož soudu z 23. května 1916 pres. 176/16 zapsané v knize judikátu č. 246 úřední sbírka č. 1712). Názor žalobkyně, že v tomto případě za náhodu ručiti musí žalovaný, poněvadž byl v prodlení, sdíletí nelze, poněvadž dlužník byl sice v prodlení s placením, nikoliv však s vrácením stroje, v kterémž poslednějším případě by pak ovšem náhodu svým prodlením zavinił a tudíž škodu tím vzniklou nesl. —

Nejvyšší soud nevyhověl rekursu.

## Důvody:

Jde tu o případ výhrady vlastnické. Žalobkyně si vyhradila právo vlastnické k dodanému žalované straně hracímu stroji až do úplného zaplacení ceny tržové a smlouva také s touto výhradou byla uzavřena. Odevzdání se stalo pod odkládací výminkou a převod vlastnictví tu nastane až výminka se splní a celá tržová cena bude zaplacená. Podle toho zůstal žalující vlastníkem hudebního stroje a zůstává jím až do té doby, kdy bude částka, za níž byl prodán, úplně zaplacená. To se ještě nestalo. Vždyť žalobkyně žalobou se teprve zaplacení doplatku domáhá. Žalobkyně jest tedy dosaváde vlastníci hudebního stroje, žalovanému dodaného, a přísluší jí všechna vlastnická práva k stroji tomu, jehož žalovaný jest pouhým detentorem (§ 309 obč. zák.). Jako vlastníci stíhají žalobkyni ve smyslu § 1311 obč. zák. i následky nehody, ať hrací stroj se nalézá kdekoliv. Vpád nepřátel do domu a zničení hracího stroje je takovou náhodou, pokud se týče nehodou. § 1063 obč. zák. zde proto použiti nelze, poněvadž právě mezi stranami uzavřena byla smlouva o tom, kdy vlastnictví na žalovaného přejíti má, a smlouvu tu nelze vykládati jen v neprospěch žalovaného a, pokud snad škodí v následcích svých i žalující straně, přidržovati se interpretace jiné. K obhájení svého stanoviska odvolává se stěžovatelka dále na ustanovení §§ 1333, 1334, 1295, 1298 obč. zák., uvádějíc, že žalovaná tím, že neplatila způsobem umluveným a v čas splatnosti jednotlivých splátek, způsobila sama žalujícímu škodu, která mu má vzniknouti jen proto, že žalovaná své povinnosti nedostála. Kdyby byla platila, byl by prý stroj zaplacen a škodu by bezsporně nesla žalovaná. Proti tomu dlužno uvést, že zničení stroje, v rukou žalovaného se nalezavšího, by bylo nastalo ať by stroj ten byl vlastnictvím té neb jiné strany, ať by byl býval zcela zaplacen nebo jen částečně, dlužník však ručí při nastalém prodlení jen za tu škodu, která by byla nevznikla, kdyby nebyl v prodlení. Stroj měl býti zaplacen v částkách 30 K měsíčně od prosince 1910 počínajíc. Splaceno dobírkou 200 K. Kdyby žalovaný po celý čas až po dobu, kdy stroj podle jeho udání byl zničen (září 1914) — byl býval platil podle úmluvy, byl by do času toho celkem zaplatil 1420 korun, nebyla by do zničení stroje odkládací výminka splněna a i při

takovém nazírání na věc by ztráta stihla dosavadního vlastníka, totiž žalující firmu.

### Čís. 854.

**Zákon o společnostech s ruč. obm. ze dne 6. března 1906, čís. 58 ř. zák. Tuzemskou odbočku společnosti s r. o., jejíž hlavní závod stal se následkem státního převratu závodem cizozemským, nutno opovědět jako samostatný tuzemský závod.**

(Rozh. ze dne 11. ledna 1921, R I 18/21.)

Obchodní soud ve Vídni vymazal usnesením ze dne 3. září 1920 prokuru udělenou Bedřichu K-ovi pro společnost s r. o., jejíž hlavní závod byl ve Vídni a pobočný závod v Praze a zpravil o výmazu rejstříkové výsoud Pražský, jenž vyzval pak zmíněnou společnost za účelem zjednáni rejstříkového pořádku, by ve smyslu § 107 zák. o společnostech s r. o. opověděla tuzemský závod k zápisu do obchodního rejstříku, ježto následkem změněných státoprávních poměrů trvání odštěpných závodů cizozemských nyní společností s r. o. v republice Československé jest nepřipustným. Rekursní soud usnesení potvrdil. Důvody: Názoru stěžovatelky, že napadené usnesení neodpovídá dosud uveřejněným zákonům ve sbírce zákonů a nařízení, nelze přisvědčiti. Usnesení ono neopírá se o vyhlášku Národního výboru, správně zemské politické správy ze dne 9. listopadu 1916, ani o zákony ze dne 27. května 1919, čís. 304 sb. z. a n., ze dne 7. ledna 1920, čís. 31 sb. z. a n., ze dne 15. dubna 1920, čís. 271 sb. z. a n., ze dne 1. července 1920, čís. 420 sb. z. a n. a ze dne 27. července 1920, čís. 465 sb. z. a n., — nýbrž správně o § 107 zák. ze dne 6. března 1906, čís. 58 ř. z., kterýž zákonem ze dne 28. října 1918, čís. 11 sb. z. a n. v platnosti byl zachován. A tu právě přehlíží stěžovatelka okolnost, pro posouzení této věci rozhodnou, že ona následkem nastalých změn státoprávních jest nyní, hledě k sídlu hlavního jejího závodu ve Vídni, vůči republice Československé společností cizozemskou, a že, jsouc společností s ručením obmezeným dle zákona ze dne 6. března 1906, čís. 58 ř. z., jako taková nemůže na dále, byť i její zápis do rejstříku obchodního soudu v Praze se byl stal dne 16. prosince 1912, v oblasti zdejšího státu provozovati zdejší závod svůj jako pobočku svého hlavního závodu ve Vídni dle § 59 a násl. zákona ze dne 6. března 1906, čís. 58 ř. z., nýbrž toliko jako tuzemský závod ve smyslu § 107 a násl. cit. zák. Rejstříkový soud vyzývá stěžovatelku ku zápisu, učinil tak v rámci dohlédacího práva, jež mu přísluší (§ 102 cit. zák., čl. 26 obch. zák.), by udržován byl pořádek v rejstříku.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

### Důvody:

Stížnost proti souhlasným usnesením obou nižších stolic jest nepřipustna podle § 16 pat. ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. z., poněvadž usnesení ta netrpí protizákoností. Článkem 26, 19, 21 a 25 obch. zák. jest soud rejstříkový zmocněn, by neoprávněné užívání firmy zamezoval a, po-

sířehne-li vadu takovou, z moci úřední zakročil. To se zde stalo. Dopisem občodního soudu ve Vídni ze dne 3. září 1920 upozorněn byl obchodní soud, že jest tu podnik odštěpný, jehož hlavní závod veden jest ve Vídni, tedy v cizině. Soud rejstříkový zcela po právu, odvolává se na to, že následkem změněných státoprávních poměrů další trvání odštěpných závodů cizozemských společností s ruč. obm. jest zde nyní nepřipustným a že dlužno dříve podle § 107 zák. o společnostech s r. o. požadovati opověď závodu takového, vyzval stěžovatelku k podání opovědi té. § 107 zák. o spol. s o. r. nemohl ovšem na mysl míti případ, jaký tuto nastal, že totiž dosavadní sídlu hlavního závodu stane se vůči Čechám cizinou a že i dosavadní soud hlavního závodu bude soudem cizím. To však je následek nastalého převratu a rozkladu říše rakousko-uherské a nutno proto doříčná právní ustanovení, která dosud v platnosti jsou (čl. 2 zákona ze dne 28. října 1918, čís. 11 sb. z. a n.) vykládati se zřetelem na to, že tuzemskou jest nyní jen oblast státu československého. V oblasti této mohou cizinci (společnost s r. o.) podniky své provozovati podle ustanovení § 107 zák. ze dne 6. března 1906, čís. 58 ř. zák., jen tenkrát, když domohou se zápisu svých závodů do obchodního rejstříku způsobem v § tom předepsaným. Ne tedy zápisu odštěpného nějakého závodu podle § 59 cit. zák., nýbrž závodu, jehož zastupování a vedení vůči zdejším úřadům by bylo nezávislým od jiného v cizině existujícího závodu cizincova. To vyplývá z ustanovení jak § 107 cit. zák., tak z dalších předpisů zák. o společnostech s r. o. v § 108 odstavec druhý, 109 a 110 čís. 7 a i z ustanovení § 111 odstavec třetí, který určuje pro případ existence několika zdejších závodů cizincových, že nejstarší z nich musí býti označen jako závod hlavní. A vyplývá to též z úvahy, že zdejší soud nemůže v žádném směru tedy ani ne pokud se předpisu § 60 cit. zák. týče nějak býti závislým činěním na rozhodování soudu cizího. Byl tedy původní zápis odštěpného závodu něčím docela jiným než má býti zápis, jehož opověď rejstříkový soud nařídil. Tam šlo o zápis tehdy tuzemské firmy do rejstříku tuzemského soudu, nyní však má proveden býti zápis podniku cizincova do rejstříku tuzemského.

### Čís. 855.

**Úmluva, že zboží dodáno bude v nejkratší době, nezakládá ještě fixního obchodu.**

**Dodatečnou lhůtu § 918 obč. zák. dlužno stanoviti, nestačí, že sečkáním byla fakticky poskytnuta.**

(Rozh. ze dne 11. ledna 1921, Rv I 622/20.)

Dne 30. listopadu 1918 došel na žalobce vagon dříví na nádraží v N., který, byv omylem přistaven na kolej ke skladišti žalované společnosti, byl od lidí této vyložen, a bylo na to smluveno mezi žalobcem a žalovanou společností, uznávající svůj omyl, že dříví převezme žalovaná společnost a náhradou za ně dá žalobci dříví jiné, a to v krátké lhůtě, totiž v čase, který od 30. listopadu 1918 je tak málo vzdálen, že jest to hospodářsky nerozhodným. Žalovaná nabídla však žalobci dříví jiného druhu, jež žalobce odmítl a domáhal se žalobou náhrady škody. Oba nižší



s o u d y žalobě vyhověly v podstatě z těchto důvodů: Jde tu o závazek k náhradě škody. Žalované náleželo, aby splnila ujednání, dáti žalobci náhradní dříví v čas, aby je jako obchodník dřívím vhodně ve svém obchodě zužitkovati mohl a z hospodářského stanoviska škody neutrpěl, a když tedy, jak zjištěno, žalovaná své povinnosti nedostála, pak zajisté žalobce, jenž není povinen čekat do neurčita, až by žalovaná dle libosti mu dodala dříví takové, jaké si vzala, oprávněn jest, žádati relutum, tedy náhradu toho na penězích, oč jmění jeho bylo zkráceno. Náhledu žalované strany, že žalobce jí měl dáti lhůtu dodatnou dle čl. 356 obch. zák. a § 918 ve znění III. dílčí nov. k obč. zák., nelze přisvědčiti, nejde tu o právní jednání dle čl. 337 a násled. obch. zák. aneb o úplatné jednání ve smyslu § 918 obč. zák., nýbrž o nárok z náhrady škody, a na ten tato zákonná ustanovení vztahovati nelze.

Nejvyšší soud žalobu zamítl.

### D ů v o d y:

Dovolání brojí právem proti odvolacímu rozsudku dovolacím důvodem čís. 4 § 503 c. ř. s. Smlouva stran o náhradním dodání dříví jest smlouvou úplatnou. Neboť smluveným dodáním dříví měl býti uspokojen nárok žalobcův na náhradu škody, žalobci způsobené tím, že žalovaný dříví pro žalobce určené vylóžil a podržel pro sebe. Žalobce se tohoto svého nároku na náhradu škody vzdal za to, že žalovaný se zavázal dodati mu dříví jiné. Náhradou pro nesplnění zmíněné úmluvy podle § 921 zák. obč. může tudíž žalobce žádati jen, byl-li podle § 918 neb 919 zák. obč. oprávněn, od smlouvy odstoupiti. Podle těchto ustanovení musí strana, která od smlouvy odstupuje, stanoviti liknavé straně lhůtu k dodatečnému plnění, leč že by šlo o obchod fixní, nebo že by se z povahy jednání neb z účelu plnění, povinovanému známého, dalo usouditi, že na plnění opozděném nemá zájmu. Na rozdíl od § 918 obč. zák., který žádá, aby liknavé straně byla stanovena dodatečná lhůta k plnění, předepisuje čl. 356 obch. zák., že liknavé straně má býti poskytnuta dodatečná lhůta. Tento předpis bývá vykládán v tom smyslu, že dodatečná lhůta nemusí býti výslovně stanovena, nýbrž že stačí, posečká-li se ještě přiměřenou dobu, zda liknavá strana nedostojí povinnosti k plnění. Jestli že do nového znění § 918 zák. obč. nebylo pojmato ustanovení, že jest poskytnouti dodatečnou lhůtu, nýbrž výslovně bylo předepsáno, že strana od smlouvy odstupující musí stanoviti přiměřenou lhůtu k dodatečnému plnění, dlužno z toho vyvozovati, že se tak stalo úmyslně, aby byl vyloučen výklad, že stačí poskytnutí lhůty ve smyslu shora zmíněném, a proto nelze § 918 zák. obč. přikládati jiný význam, než jaký vyplývá z jeho doslovu, totiž že prohlášení v příčině odstoupení od smlouvy jest právně účinným jen, je-li s ním spojeno stanovení dodatečné lhůty. Žalobce netvrdí, že žalovanému, když po něm žádal zaplacení škody, zamítnuv přijati náhradní dodávky smlouvě nevyhovující, ustanovil lhůtu k dodatečnému dodání dříví. Co do doby, kdy náhradní dříví mělo býti dodáno, tvrdí žalobce, že mu bylo slíbeno žalovaným, že co nejdříve dojde vagon stejného dříví a že mu bude dodán a soud první stolice zjišťuje, že podle úmluvy stran mělo dříví dodáno býti v krátké době, totiž v čase, který od 30. listopadu 1919 je tak málo vzdálen, že jest to hospodářsky nerozhodným. Takovéto určení doby dodání

nestačí, by úmluva o náhradním dodání dříví byla považována za fixní obchod. Zákon vyžaduje, aby přesně byl stanoven čas, kdy, neb lhůta, do které jest plniti s tím, že by jinak došlo k odstoupení od smlouvy, kdežto v tomto případě určitý čas neb určitá doba k dodání vůbec nebyly stanoveny. Z povahy jednání, kde jde o dodání dříví obchodníku dřívím, nelze usouditi, že by žalobce na plnění neměl více zájmu, nebude-li mu dodáno ihned neb v nejbližších dnech. Že žalovaný věděl, že žalobce potřebuje dříví, aby ho dodal svému odběrateli a že proto má zájem na dodání jen, stane-li se do určité lhůty, žalobce netvrdí. Ostatně plyne z okolností, že žalobce až v březnu, tedy po více než 3 měsících, od smlouvy odstoupil, žádaje zaplacení škody v hotovosti, že neměl na dodání dříví ihned neb v nejbližších dnech takového zájmu, že by pozdější dodání bylo pro něho bývalo bezcenným. Není tu tedy žádné z výjimek § 919 zák. obč. Žalobce byl proto povinen žalovanému, který se nezdráhá závazek splniti, nýbrž v žalobní odpovědi prohlašuje, že jest ochoten žalobci vagon dříví dodati, ustanoviti lhůtu dodatečnou, a poněvadž tak neučinil, není oprávněn žádati náhradu pro nesplnění.

### Čís. 856.

**Nebylo-li zboží označeno přesně tak, jak předepsáno železničním dopravním sazebníkem, jest odesílatel a, příjavitel zboží, jeho příjemce povinen, by doplatil dráze, oč následkem toho bylo na dovozném méně vybráno.**

(Rozh. ze dne 11. ledna 1921, Rv I 659/20.)

Žalovanému bylo dodáno zboží, označené v nákladním listě »odpadky naftové jako mazadlo na vozy (Rohlrückstand als Wagenschmiere)«. Předepsané mu dopravné žalovaný zaplatil. Žalující dráha domáhala se po té zaplacení doplatku vyššího dopravného, tvrdíc, že přezkoumáním vyměřeného dopravného v oddělení tarifním zjištěno, že původní dopravné nebylo vyměřeno správně, poněvadž toto vyměřeno bylo dle tarifu sazby nižší pro vozové mazadlo stanovené; vzhledem k označení zboží »Rohlrückstand als Wagenschmiere« mělo však býti vyměřeno dle všeobecné vyšší sazby, poněvadž dopravné vyměřuje se dle označení zboží v nákladním listu, které nebylo zasílatelem označeno jako mazadlo vozové, nýbrž jako odpadky surového oleje — ovšem s dodatkem jako mazadlo vozové — tento dodatek že však není označením zboží co do jakosti, nýbrž co do jeho pozdějšího snad upotřebení, kterážto okolnost je pro vyměření dopravného nerozhodnou. Procesní soud první stolice žalobu zamítl. D ů v o d y: Nárok žalující strany byl vyrovnán tím, že žalovaný zaplatil dovozné, jež za dopravu tohoto druhu zboží platiti náležel, aniž může žalobce z neurčité snad deklarace zboží vyvozovati nároky na dovozné vyšší než přísluší za ten druh zboží, které skutečně dopraveno bylo. Předpisy o deklaraci zboží jsou pouze pomůckou usnadňující orgánům dráhy určití zboží a stanoviti dopravné tomuto druhu zboží odpovídající, nemohou však býti základem pro stanovení vyššího dovozného, než jaké přísluší zboží skutečně dopravenému. Dle předpisu § 56 odst. d) dopravního řádu ze dne 11. listopadu 1909, čís. 172 ř. z. je pouze u zboží, v příloze C tohoto tarifu vyjmenovaného, předepsáno označiti

je pojmenováním tam uvedeným, kdežto při ostatním zboží uvéstí jest druh zboží dle jeho obsahu, tedy označením takovým, jaké jest u tohoto zboží běžným, což se také stalo. Nejasnost tohoto označení nezavdala podnět ku vyměření sazby nižší, než by zboží skutečně dopravenému odpovídalo, nemůže však také býti důvodem ku stanovení vyššího dovozného, než jaké odpovídá zboží ve skutečnosti dopravenému. O d v o l a c í s o u d žalobě vyhověl.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### D ů v o d y:

Označení zasilaného zboží, jakého na nákladním listu použito bylo: »Rohörlückstand als Wagenschmiere« neodpovídá ve svém celku žádné položce v klasifikaci zboží, v žel. tarifu díl I. odd. B uvedeně. V klasifikaci té pod pol. W 2 vyskytuje se Wagenschmiere (Wagenfett), však bez bližšího označení, a pod pol. E 23 »Erdölrückstände«, při čemž však znamení O ukazuje (podle odstavce g) všech ustanovení o vypočítávání dovozného za zboží, pol. III. všeob. podmínek A cit. tarifu) k tomu, že slovo »Erdölrückstände« musí doplněno býti některým pod písmenou a až f uvedeným výrazem. Spojení shora uvedených slov, vyňatých z různých tarifních položek, učinilo celé klasifikování zasilaného zboží nepřesným a neupotřebitelným pro třídění. Zboží to pojmenované »zůstatek po surovém oleji« nebylo lze proto vřaditi pod položku »mazadlo na vozy W 2«, poněvadž bylo právě označeno jako zůstatek po surovém oleji, a pod položku E 23 proto se nehodilo, poněvadž vyznačeno bylo dále jako mazadlo a neobsahovalo určení v položce E 25 v odst. a až f předepsaná. Vzhledem k tomu byla dráha podle ustanovení želez. tarifu díl I. odd. B část A III. b, g, 3 nucena zboží tarifovati podle třídy první, jelikož pak podle toho vypočtený poplatek, jak ze znaleckých výpovědí vyplývá, je větší než skutečně zaplacené bylo, správně byla napadeným rozsudkem žalovaná strana odsouzena k zaplacení schodku. To, že zasilatel připsal k svému označení zboží »W 2«, předchozí nejasné a neurčité označení nijak nevyjasnilo. Ostatně žalovaná strana sama připouští, že označení »odpadky naftové (jako mazadlo na vozy)« se stalo za tím účelem, aby se obešel zákaz vývozu — ne tedy proto, aby mazadlo na vozy bylo blíže určeno. Podle § 56 (1) d) žel. dopr. řádu a prováděcích nař. V (1) mělo použito býti určitého a v tarifu předepsaného označení. To se však nestalo. Nedoplatek, který vznikl tím, že vybráno bylo mylně nižší dovozné, má erár právo požadovati, neboť podle § 57 žel. dopr. ř. ručí odesílatel za všechna nesprávná, neúplná a nepřesná udání nákladního listu a nese následky udání takových. Podle § 70 (1), (2) žel. dopr. ř. nutno zejména i zaplatiti nedoplatky chybným použitím tarifu vzniklé. Povinnost, aby doplatil nedoplatky takové dodatečně, stihá adresáta, když, jak se stalo v tomto případě, zásilku přijal (§ 70 (2) a § 76 (4) žel. dopr. ř.).

Čís. 857.

**Nejde o zapovězený vývoz šeku, měl-li býti šek odevzdán zástupci cizozemské firmy v tuzemsku, tamtéž vyplacen a tamtéž hodnoty k zaplacení zboží použito,**

(Rozh. ze dne 11. ledna 1921, Rv I 660/20.)

Žalující Vídeňská firma koupila v září 1919 ve Vídni svými zástupci od žalovaného Pražského obchodníka 100.000 Kč za cenu 163.000 K rakouských k vyplacení v Praze a, jelikož žalovaný neměl u sebe hotových peněz, vystavil dne 23. září 1919 na tento obnos šek na jednu z Pražských bank, který byl žalující firmě cdevzdán. Žalující firma dala šek několikrát prezentovati u zmíněné banky, avšak zaplacení bylo vždy odmítnuto, poněvadž nebylo krytí. Žalovaný na opětovné upomínky sliboval, že složí peníze nutné k honorování šeku, ale to se nestalo. Žalující firma ho upozornila, že jí nedodržením kupní smlouvy povstala ohromná škoda, za kterou ho bude činiti zodpovědným a dala mu dodatečnou lhůtu do 25. října 1919 s tím, že, nebude-li jí 100.000 Kč do toho dne vyplaceno, zakoupí žalující firma československé koruny na jeho účet co nejlépe na Vídeňské burse 27. října 1919. Žalovaný na to neodpověděl, ničeho nezaplátil ani šeku nehonoroval. Důsledkem toho žalující firma zakoupila 27. října 1919 ve Vídni 100.000 Kč za 263.000 K rakouských a domáhala se náhrady utrpěné tak škody 100.000 korun rakouských. Procesní soud první stolice žalobu zamítl. D ů v o d y: Dle přednesu žalující firmy zakládá se její žalobní nárok na kupní smlouvě, dle které žalovaný o koupi rakouských, tedy cizozemských peněz u firmy, nepatřící k devisové Československé ústředně, kterýžto prodej jest zakázán (§§ 2, 8 a 9 nařízení z 18. června 1918, čís. 223 ř. z. a § 2 nařízení ze dne 30. ledna 1919, čís. 47 sb. z. a n.) a trestný dle § 13 citovaného nařízení čís. 223 ř. z. a § 3 citovaného nařízení čís. 47 sb. z. a n. Poněvadž tedy běželo o smlouvu nedovolenou, ha přímo trestncu, byl závazek z ní vyvozovaný právně nemožný a tudíž ve smyslu § 878 obč. zák. neplatný a nemůže žalující firma z jeho nedodržení odvozovati nijakého nároku. Pokud se žalující firma dovolává na odůvodnění žalobního nároku té okolnosti, že uzavřením nedovolené smlouvy se žalovaný dopustil trestného činu, pro který jest zodpovědným žalující firmě za veškerou škodu, jí tím vzniklou, přichází v úvahu výslovné ustanovení poslední věty § 878 obč. zák., dle něhož ten, kdo při uzavírání smlouvy nemožnost plnění znal nebo znáti musil, jest povinen nahraditi vzniklou škodu svému smluvníku v případě, neplatí-li o něm totéž. Žalující firma v tomto případě sama tvrdí, že vyplacení peněz dle smlouvy mělo se státi v Praze, tedy v tuzemsku, což také úplně souhlasí s obsahem šeku, znějícího na Smíchovskou exposituru banky, která dle obsahu šeku nemá mimo obvod republiky Československé ani filiálek ani expositur. Obsahem tétož šeku, jehož pravost byla přiznána, jest pak zjištěno, že šek byl vydán v Praze. Za toho stavu věci i kdyby se snad ukázalo pravdivým tvrzení žalující firmy, která jednala se žalovaným svými zástupci, že jakožto firma Vídeňská nebyla povinna dbáti zákazu, obsaženého v citovaných nařízeních čís. 223 ř. z. a čís. 47 sb. z. a n., majících se zřetelem k zákonu ze dne 24. července 1917, čís. 307 ř. zák. a čl. 2 zákona z 28. října 1918 čís. 11 sb. z. a n. moc zákonných předpisů, jak patrné nejen z §§ 13, 31 a 32 trestního zákona důchodkového ze dne 11. července 1835, čís. 63 sb. z. pol. a ze závěrečného ustanovení § 3 nařízení ze 30. ledna 1919, čís. 47 sb. z. a n., nýbrž i z § 2 obč. zák. Z toho jest patrné, že při uzavírání smlouvy, žalující firmou tvrzené, byla žalující firma, pokud se týče osoby jednavší jejím jménem, povinny věděti, že předmětem uzavírané smlouvy jest plnění právně nemožné, čímž vyloučena jest dle závěrečné věty § 878 obč. zák. a contrario povinnost žalo-

vaného k náhradě škody, a to i v tom případě, kdyby bylo lze v jednání žalovaného spatřovati čin stíhatelný dle zákona trestního. Odvolací soud rozsudek potvrdil. Důvody: Dle údajů žaloby mělo býti 100.000 Kč vyplaceno v Praze buď hotově, nebo vydán býti šek na tento peníz na Českou banku. Jest sice pravda, že pro platbu v korunové měně, o kterou se v tomto sporu jedná, nebylo lze po rozumu § 2 nař. mín. financí ve shodě s ministry průmyslu, obchodu a živností ze dne 30. ledna 1919, čís. 47 sb. z. a n. mluvíti o cizozemsku. Nicméně přece smlouva, jejíž uzavření žalující firma tvrdí, i kdyby se byla mezi stranami pevně dojednala, byla by nedovolená a proto vedle § 879 obč. zák. neplatná. Smlouva měla za předmět dle přednesení žalobcova zcizení šeku splatného na území československého státu, jenž byl dopraven do Vídně žalující firmě, tedy byl vyvezen do cizozemska a protivalutou bylo 163.000 korun rakouských tedy nekolokovaných, které dle tvrzení žaloby byly k vyplacení v Praze. Obě to přičilo se však v čase, kdy smlouva byla uzavřena, a přiči se dšod zákona a sice prvé ustanovení čl. 2. nařízení z 6. března 1919, čís. 113 sb. z. a n., dle něhož byl vývoz takového šeku zakázán, a druhé ustanovení § 2 nař. vlády republiky československé ze dne 10. června 1919, čís. 311 sb. z. a n., dle něhož byla doprava nekolokovaných bankovek Rakousko-uherské banky do území československého státu zapovězena. Mylně domnívá se žalující strana, že zákazy ty neplatily pro ni jako cizozemce. Nehledíc ani k tomu, že zástupcové její, kteří, jak žalobkyně tvrdí, za ni jednali, šek v Praze od žalobkyně přijali, a žalobkyni, vídeňské firmě, odevzdali, měla přece smlouva, i když ujednána byla ve Vídni, míti právní účinek v Praze a proto ustanovení § 37 obč. zák. předpisem § 4 obč. zák. je vyloučeno.

Nejvyšší soud zrušil rozsudky obou nižších soudů a vrátil věc soudu prvé stolice, by ji znovu projednal a rozhodl.

#### Důvody:

Právnem vytýká dovolatelka s hlediska § 503 čís. 3 c. ř. s. rozsudku odvolacího soudu odpor se spisy a důsledkem toho též nesprávné posouzení právní potud, pokud odvolací soud v rozsudku uvádí, že protivaluta 163.000 rakouských korun měla býti vyplacena v Praze a proto smlouva se přiči § 2 nařízení vlády republiky československé ze dne 10. června 1919, čís. 311 sb. z. a n., dle něhož doprava nekolokovaných bankovek rakousko-uherské banky do území československého státu jest zakázána. V žalobě bylo sice tvrzeno, že žalobkyně koupila od žalovaného 100.000 K za 163.000 K (německo) rakouských k vyplacení v Praze. Ale slova »k vyplacení v Praze« týkají se patrně vyplacení koupených 100.000 Kč, nikoli prodaných 163.000 K rakouských. Vždyť i žalovaný, který tvrdil, že k navrhovanému obchodu prohlásil zásadně ochotu, poněvadž měl z obchodních jednání ve Vídni platy v (německo) rakouské měně, — uvedl dále, že mu dle prvního dopisu zástupce žalobcova za československé peníze mělo ve Vídni býti vyplaceno v rakouských o 2 K více, než by dostal v bance, — a že také zástupci žalobcovi, když ho v Praze navštívili, slibovali, že mu po výplatě šeku budou vyplaceny ve Vídni rakouské peníze. Obě strany pak při ústním jednání souhlasně udaly, že kupní cena 163.000 K rak., nebyla žalovanému přímo zaplácena, nýbrž že peníz

ten byl složen k dispozici žalovaného u anglobanky, filiálky ve Vídni v Korutanské třídě, a měl býti vyplacen (roz. ve Vídni) žalovanému po honorování šeku, což vyplývá také z dopisů ze dne 20. a 22. října 1919 příl. 2 a 3. Skutkový předpoklad odvolacího soudu, že protivaluta 163.000 K rak. měla v Praze býti vyplacena, odporuje tedy přednesu obou stran, proto jest však i nesprávný důsledek z něho odvozovaný, který jest mylným také proto, že nešlo o nekolokované bankovky rakousko-uherské banky, jichž jediné se týká zákaz v § 2 nařízení ze dne 10. června 1919, čís. 311 sb. z. a n. vyslovený, nýbrž o bankovky (německo) rakouské. Že obchod mezi žalobkyní a žalovaným uzavřený přičil by se nařízení ze dne 20. ledna 1919, čís. 47 sb. z. a n. a ze dne 18. června 1918, čís. 223 ř. zák., jak prvý soud se domníval, správně vyvrátil soud odvolací. Zbývá tudíž otázka, odporuje-li sporný obchod článku 2 nařízení ze dne 6. března 1919, čís. 113 sb. z. a n. Odvolací soud odpovídá k této otázce kladně vycházeje z předpokladu, že šlo o zapovězený vývoz šeku splatného na území československého státu, — tudíž o smlouvu dle § 879 obč. zák. neplatnou, z které žalobkyně nemůže odvozovati žádných nároků, nanejmenší nároku na náhradu škody. I tu však právem se vytýká v dovolání odpor se spisy, neboť obsah spisů procesních nenasvědčuje tomu, že předmětem smlouvy byl zapovězený vývoz šeku do ciziny. Žalobkyně tvrdila, že koupila od žalovaného 100.000 Kč, jichž snad, jak by bylo lze souditi z jejího přednesu v odstavci VIII. žaloby potřebovala k tomu, by jimi zaplatila firmě v Praze umělý med touto firmou již dříve jí prodaný; — že na těchto koupených 100.000 Kč žalovaný vystavil šek na banku v Praze (exposituru smíchovskou), jež dala u této banky několikrát za účelem vyplacení presentovati; — že však pro nedostatek krytí výplata byla odmítnuta. S tímto tvrzením shoduje se v podstatě přednes žalovaného, který uvádí, že dal šek H-ovi a V-ovi, kteří jednali jako zmocněnci žalobkyně v Praze, ale namítá, že tu nebylo smlouvy pevně dojednané, a že dal šek oběma jmenovaným, jen aby se jich zbavil. Kdyby tomu skutečně tak bylo, nebylo by lze tvrditi, že předmětem smlouvy byl nedovolený vývoz šeku do ciziny, neboť šek byl by odevzdán býval v Praze za tím účelem, aby v Praze byl vyplacen a aby vyplacené hodnoty bylo v Praze použito k zaplacení tržní ceny za zboží u pražské firmy koupené. To nebylo by nic závadného a zapovězeného, a to tím méně, když — jak výše podotčeno — protivaluta v rakouských korunách byla žalovanému dána k dispozici ve Vídni k tomu účelu, aby žalovaný ve Vídni vyrovnal dluhy. I kdyby pak v tom, že H. a V., když šek jim v Praze daný v Praze nebyl vyplacen, odevzdali jej ve Vídni žalující firmě, jejímž jménem se žalovaným jednali, spatřován byl nedovolený vývoz šeku, nebyl by tento přece předmětem smlouvy se žalovaným uzavřené a nemělo by to význam pro spor. Neboť žalobkyně nedomáhá se výplaty tohoto šeku, nýbrž náhrady škody z toho důvodu, že žalovaný neopatřil potřebného krytí šeku, následkem čehož prý šek v Praze daný a splatný, jehož valuta v Praze měla býti upotřebena, nebyl honorován, — a taktó zmařil splnění smlouvy platně uzavřené a zavinil, že žalobkyně musila si opatřiti potřebný peníz jinde a draže. Takovýto nárok na náhradu škody nebyl by však vyloučen předpisy §§ 879 a 878 obč. zák. V těchto směrech jest tedy odůvodněna výtká dle § 503 čís. 3 a 4 c. ř. s. činěná. Zároveň z toho však vyplývá, že tu jest vytýkaná neúplnost řízení

odvolacího po rozumu § 503 čís. 2 c. ř. s., neboť podle toho, co uvedeno, záleží na tom, jak, vlastně v první řadě zda byla smlouva mezi spornými stranami uzavřena, po případě též zda a jaká škoda vzešla žalobkyni.

### Čís. 858.

**V řízení o rozluce manželství nelze na dovolacím soudě uplatňovat nové skutečnosti, jež v předchozím řízení jako důvod rozluce uvedeny nebyly, byť i právně tvořily týž důvod rozluce.**

(Rozh. ze dne 11. ledna 1921, Rv I 681/20.)

Žalobce domáhal se rozluce pro cizoložství, jehož se manželka dopustila roku 1916. Žaloba jeho byla oběma nižšími soudy zamítnuta, ježto vzaly za prokázáno, že žalobce ono cizoložství byl žalované odpustil. V dovolání opíral žalobce svůj nárok mimo jiné též o cizoložství manželčino z r. 1914.

Nejvyšší soud dovolání nevyhověl a uvedl mimo jiné

#### v d ů v o d e c h :

Byť i v řízení o rozluce manželství platila zásada officiosnosti ve smyslu § 10 min. nař. ze dne 9. prosince 1897, čís. 283 ř. z., nemůže jí býti přiznán tak daleký dosah, by soud dovolací přihlížeti mohl ke skutečnostíem teprve v dovolání uplatňovaným, které předmětem sporu nebyly a o které žalobce svou žalobu neopíral. Žalobce uvedl jako důvod rozluce cizoložství žalované, následkem něhož tato porodila dne 28. února 1917 dítě, jemuž právoplatným rozsudkem byl odůznán původ manželství. O jiné skutečnosti žalobce svou žalobu na rozluce manželství z důvodu cizoložství manželčina neopíral. Tvrdí-li nyní v dovolání, že se žalovaná již také v roce 1914 dopustila cizoložství, o čemž se teprve po provedeném řízení odvolacím dověděl, jest to skutečnost nová, která, byť i zakládala týž důvod rozluce, předmětem sporu nebyla, a k níž dle § 504 c. ř. s. v řízení dovolacím hleděti nelze. Žalobce by se byl mohl dovolávati této nové skutečnosti a následkem toho i skutečnosti odpustěné ve smyslu § 14 e) cit. zák., ovšem ale jen tehdy, kdyby byl tuto novou skutečnost ve sporu uplatňoval a o ni svou žalobu na rozluce opíral. V řízení dovolacím tak více činiti nelze.

### Čís. 859.

**Ochrana nájemců (zákon ze dne 8. dubna 1920, čís. 275 sb. z. a n.).  
Nádvoří nebo cvičiště není »místností« ve smyslu § 31 cit. zák., ať si nájemce k jakýmkoli účelům ho užívá a jakýmkoli způsobem je zařídil.**

(Rozh. ze dne 11. ledna 1921, Rv I 12/21.)

Žalující pronajala před léty žalované tělocvičné jednotě nádvoří svého domu k účelům tělocvičným a sportovním, žalovaná postavila si na něm šatnu. Proti výpovědi vznesla jednota námítky, načež procesní soud

prvé stolice výpověď zrušil, poněvadž nádvoří bylo předmětem nájemní smlouvy a poněvadž dle § 31 zákona ze dne 8. dubna 1920, čís. 275 sb. z. a n. ustanovení tohoto zákona vztahuje se také na jakékoli jiné místnosti, které jsou předmětem smlouvy nájemní, takže je patrné, že zákon vztahuje se i na tento případ a že měl žalobce ve smyslu § 4 cit. zák. v nesporné cestě žádati především o svolení k výpovědi z některého z důvodů § 2. Odvolací soud ponechal výpověď účinnou. Důvody: S názorem prvního soudu nelze souhlasiti. Vzhledem k ustanovení § 6 obč. zák., podle něhož nesmí býti zákonu rozuměno jinak, než jak to vyplývá z vlastního významu jeho slov v jich souvislosti a z jasného úmyslu zákonodávce, dlužno míti za to, že nádvoří za »místnost« ve smyslu § 31 cit. zák. pokládati nelze; nazývá se »místností« v obvyklé mluvě prostor od svého okolí úplně zdmi, stěnami, hradbami a pod. oddělený, krytem opatřený, nikoli však prostor nekrytý, byť by i jinak byl zdmi nebo pod. obehnan. Také z doslovu cit. ustanovení »jednotlivé části bytů a jakékoli jiné místnosti« dlužno dovozovati, že ochrana, zákonem čís. 275 z r. 1920 poskytnutá, nemůže býti vztahována na pouhé nádvoří. Kdyby byl zákonodávce zamýšlel poskytnouti ochranu všem smlouvám nájemním, byl by to zajisté přiměřeným výrazem v zákoně uvedl a nelze proto přisvědčiti žalované straně, jež snažila se prokázati, že zákon vztahuje se vůbec na všechny smlouvy nájemní na rozdíl od smluv pachtovních. Taková všeobecná ochrana jim zajisté zavedena nebyla a také ani zavedena býti neměla, jak vysvítá z důvodové zprávy vydané ku vládnímu návrhu zákona, v níž jako místnosti příkladno se uvádějí místnosti úřední, spolkové, ateliery a pod., jež od bytů liší se pouze tím, že neslouží účelům bytovým, nýbrž jiným, při nichž však vesměs se předpokládá, že jsou to kryté prostory na všech stranách od svého okolí oddělené, což právě propůjčuje jim teprve povahu místností. Právě této vlastnosti nádvoří, jež kryto není, nemá a proto povahu místnosti přiznati mu nelze. Na věci ničeho nemění okolnost, že na nádvoří postavena byla žalovanou stranou šatna, poněvadž předmět nájemní smlouvy netvořila tato šatna, nýbrž pouze nádvoří a nesejde tedy na tom, je-li kryta čili nic. Zřízením jejím, ostatně pouze na části nádvoří, jako cvičiště používaného nedostalo se mu ještě povahy místnosti; zůstal i potom předmětem nájmu pouze nádvoří bez oně výstavností. Z úvah těchto vyplývá, že nádvoří za místnost, na kterou předpisu cit. zák. použito by býti mohlo, pokládati nelze, pročež žalující strana byla oprávněna nájemní smlouvu jeho se týkající bez svolení soudu vypověděti.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### D ů v o d y :

Výtka, že soud odvolací nesprávně posoudil věc po stránce právní (§ 503 čís. 4 c. ř. s.), není odůvodněna. Dovolací soud plně souhlasí s výkladem, jehož se dostalo pojmu »místností« se strany soudu odvolacího, a odkazuje dovolatelku na důvody rozsudku v odpor vzatého, jež nebyly nikterak vyvráceny vývodů dovolacího spisu. Nádvoří, jak žalovaná sama při ústním líčení označila předmět nájemní smlouvy, nebo-li cvičiště, jak nyní jej nazývá, jest místem (prostorou), ale není místností (lokálem, lokalitou), jaké má na mysli § 31 zákona ze dne 8. dubna 1920, čís.

275 sb. z. a n., a nespádá tudíž pod ustanovení zákona o ochraně nájemníků, stejně jako nespádají pod tento zákon prostory v dovolacím spise příkladmo uváděné, totiž nádvoří domů používané jako skladiště pro sudy nebo stanoviště pro vozy, nebyly-li pronajaty jako součástky místností obchodních nebo živnostenských. Na tom, k jakým účelům a jakým způsobem žalovaná zařídila najatou prostorou, nesejde, neboť rozhodující jest jen, co bylo pronajato, ježto by jinak nájemce mohl o své újmě přeměnit místo zákonem nechráněné v místnost používající ochrany zákona.

#### Čís. 860.

**Proti příkazu rekursního soudu na soud první stolice, by doplnil řízení, není v mimosporném řízení opravného prostředku.**

(Rozh. ze dne 11. ledna 1921, R II 6/21.)

V řízení o požadovacím právu drobných pachtýřů nařídil rekursní soud k rekursu pachtýře prvnímu soudu, by doplnil řízení. Nejvyšší soud zamítl dovolací rekurs vlastníka.

#### Důvody:

Dle § 2 čis. 5 nesp. říz. má soud vyšetřiti všechny okolnosti, jež dáležitými pro rozhodnutí se jeví, i jest tedy toto šetření nejen jeho povinností, nýbrž i právem, neboť nemůže mu ukládáno býti, by rozhodl o věci nezralé. Toto právo nelze tudíž odírat ani soudu rekursním. Poněvadž pak se šetřením, a tudíž ani nařízením jeho právům stran neubližuje, nelze říci, že je jím strana stížena a není proto do nařízení takového rekursu přípustný, neboť tento dopuštěn jest dle § 9 nesp. říz. právě jen proti takovému opatření soudu, jimiž se strana stížena cítiti může. Důsledně tedy jest vyloučen i rekurs do podobného nařízení soudu rekursního. Stěžovatel musí vyčkati, až rekursní soud ve věci samé rozhodne a teprve toto rozhodnutí bude moci v odpor vzíti, bude-li mu nepříznivé.

#### Čís. 861.

**Způsobilost cizinců, žalovati v tuzemsku tuzemce, podmíněna je formální reciprocitou na straně státu, jemuž žalobce přísluší. Rozptýlí-li pochybnosti v této otázce je věcí žalobce.**

(Rozh. ze dne 11. ledna 1921, R II 7/21.)

Proti žalobě vznesené občanem z Rostova na Donu v Rusku vznesl žalovaný námitku, že žalobce jest procesně nezpůsobilým, ježto je cizincem z území, s nímž není reciprocity a ve kterém rovněž našim příslušníkům nepřiznává se způsobilosti procesní. Soud první stolice námitku zamítl v podstatě z toho důvodu, že dle zpráv po ruce jsoucích není soudu známo, že by se v sovětském Rusku odíralo našim státním občanům žalovati na soudě. Rekursní soud námitce vyhověl, dosavadní řízení zrušil jako zmatečné a další řízení o žalobě zastavil. Dů-

vody: Dle § 33 obč. zák. náleží cizinci, chce-li požívat u nás rovného práva s tuzemci, by v případech pochybných dokázal, že jeho stát ve příčině práva, o němž běží, staví na rovně naše státní občany svým občany. V tomto případě není jisto a je tudíž pochybné, zda v území, jehož žalobce jest státním příslušníkem, našim státním občanům přiznává jest způsobilost žalovati tamní příslušníky u tamních soudů. Vyplývá pochybnost tato zřejmě z přípisu ministerstva spravedlnosti ze dne 24. září 1920, čis. 28.710, dle něhož nebyly dosud s Ruskem zahájeny oficiální styky. Jelikož žalobce důkazu jemu v této příčině náležejícího neprovedl, nelze mu v tomto sporu přiznati způsobilosti procesní ve smyslu § 1 c. ř. s. Tento nedostatek nelze toho času odstraniti (§ 7 c. ř. s.).

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Náš obč. zák. v § 33 vychází z hlediska, že cizincům přísluší stejná práva a povinnosti s tuzemci, očekáváje, že i cizí stát se zachová podobně, že zachovává reciprocitu; jde-li pak o otázku, dlužno-li cizincům přiznati též práva jako tuzemcům, mehlí se k tomu, jaká práva cizí stát přiznává v podobném případě našim příslušníkům, nýbrž jen k tomu, zda cizí stát zachází s našimi příslušníky tímž způsobem jako se svými občany vlastními. Rekursní soud založil napadené usnesení na tomto ustanovení a vyložil je také zcela správně, takže vývody dovolacího rekursu nejsou s to, aby vyvrátily názor tam projevený. Ani stěžovatelova názoru, jako by žalovaným příslušelo bříme průvodní podle § 33 obč. zák., nelze sdíleti, vždyť ustanovení toto výslovně ukládá důkaz ten cizinci v pochybných případech; přesunovati důkaz ten by se přičilo ustanovení tomuto, a bylo by nezákonné; že by pak v případě tomto nešlo o případ pochybný, stěžovatel už ani ve své stížnosti dovolací netvrdí.

#### Čís. 862.

**Prodávatel jednal s péčí řádného obchodníka, použil-li k odevzdání zboží posla, jehož kupitel sám určil k uzavření smlouvy.**

**Doložkou: »že zaplacení se stane ihned po správném přijetí zboží« — určuje se pouze čas placení, nestanoví se však ničeho o přechodu nebezpečí.**

(Rozh. ze dne 11. ledna 1921, Rv II 271/20.)

Žalovaná T-ská firma koupila od Pražské firmy prostřednictvím šoféra K., který nebyl v jejích službách, automobilové součástky za 3180 Kč. Šofér K. přinesl po té osobně žalované firmě fakturu na toto zboží, a žalovaná firma ji opatřila doložkou: »Potvrzujeme, že Vás uznáme penězem 3180 K za označené zboží, jakmile bude řádně převzato v naší továrně v T. Zaplacení se stane po řádném přijetí zboží.« S takto vypravenou fakturou se šofér K. opět vrátil do Prahy k žalobci; žalobce mu po přečtení oné doložky koupené zboží vydal, zboží to však žalovanou firmu nedošlo. Žalobu o zaplacení kupní ceny procesní soud první stolice zamítl. Dovolací soud rozsudek potvrdil. Důvody: Pro tento spor jest rozhodným jedině, koho stihá nebezpečí dopravy; což

ostatně i žalobce sám ve svém odvolání správně vystihl. Tu však opět rozhoduje obsah doložky, dle které žalovaná firma s jasností každou pochybnost vylučující prohlásila, že žalobce penízem 3180 K za zboží uzná, až koupené zboží bude v její továrně v T., a že zaplacení se stane ihned po správném přijetí zboží, což přece neznamená nic jiného, než, že zaplacení zboží, pakli by se na dopravě ztratilo, prostě odmítá. Tím však přesunula žalovaná firma nebezpečí dopravy na žalobce a žalobce je na sebe vzal, když přes to zboží šoferovi bez věškeré výhrady vydal, a to i tenkrát, měl-li právem za to, že žalovaná firma šoféra K-a pro ono zboží posílá, aby je vzal s sebou, neboť prohlášení na faktuře jest zcela všeobecné a nečiní žádné výhrady. Z toho plyne, že okolnost, prohlásil-li šofer K., že má zboží převzít a žalované firmě odevzdati, pro spor nerozhoduje, a dále pak, že první soud, i když se otázkou, koho stihá nebezpečí dopravy, přímo nezabýval, věc nicméně po stránce právní podstatně správně rozhodl, tak že žalobce nemá příčiny, si stěžovati.

Nejvyšší soud uznal dle žaloby.

#### Důvody:

Právní názor nižších soudů jest mylný. Jedná se nesporně o obchod distanční, na který se vztahují předpisy čl. 344 a 345 obch. zák., dle nichž náleží prodávajícímu, by odevzdal koupené zboží nepřítomnému kupiteli zaslately, povozníkem aneb osobou třetí, při čemž jest se mu řídit dle pokazu kupitele; pakli tento ničeho o dopravě nezařídil, jest za to míti, že tak může učiniti prodávatel jménem obmeškálního kupitele s péčí bedlivého obchodníka. Žalovaný ohledně koupeného zboží ničeho nezařídil, a proto nejednal žalobce proti smlouvě, když k odevzdání zboží použil posla, kterého žalovaný sám určil k uzavření smlouvy a k vrácení potvrzené faktury. Koupené zboží, odevzdané K-ovi, bylo tedy za souhlasu žalované odevzdáno zmocněnci jejímu dle čl. 344 obch. zák. a proto nese také žalovaná nebezpečí dopravy dle čl. 345 obch. zák. Prohlášením ve faktuře nepřesunula žalovaná nebezpečí na žalobce, jak napadený rozsudek za to má, protože prohlášení určitý způsob dopravy, ponechávajíc jí žalobci, nenařizuje a nevylučuje dopravu K-em, jehož věcí bylo, by koupené součástky v továrně v T. odevzdal. Význam doložky může býti jedině ten, že žalované šlo jen o určení času placení a že zaplatí teprv po správném převzetí v továrně, jež se dělo na její nebezpečí; vychází to také z dodatku na faktuře »zaplacení stane se po správném dojití zboží«, jímž opět klade žalovaná důraz jen na převzetí. Konečně dlužno poukázati na udání svědka J., dle kterého K., předloživ fakturu žalované, chtěl ihned koupit cenu, která mu však byla odepřena, dokud nepřiveze součástky do továrny. Tvrdí-li žalovaná teprve v dovolací odpovědi, že splníštem dle doložky na faktuře jest T., a že proto nese žalobce nebezpečí dopravy dle čl. 345, odstavec druhý obch. zák., dlužno jí poukázati na § 504 c. ř. s. s tím, že námitkou tou ve spóru se nehájila, neboť tvrdila, že objednávka na faktuře se na pravdě zakládá, že však zboží očekávala poštou a že K-a ku převzetí zboží nezmocnila. Nelze ostatně továrnu žalované v T. pokládati za splništem, ježto faktura žalobce obsahuje co do pravosti a správnosti nepopřenou doložku: »Zasíláme Vám na Váš účet

a nebezpečí z Prahy (ab Prag)« a dále »splatno a žalovatelné na Král. Vinohradech«, proti které doložce se žalovaná neohradila. Jest proto za splništem dle čl. 324 a 342 obch. zák. pokládati Prahu a proto také nelze použítí na tento případ ustanovení čl. 345 odstavec druhý obch. zák.

#### Čís. 863.

**Obecnou obchodní cenou, již dráha dle § 88 dopr. ř. žel. jest povinna nahraditi, nerozumí se úředně stanovená cena maximální, nýbrž cena v obchodě běžná.**

(Rozh. ze dne 12. ledna 1921, Rv I 526/20.)

Procesní soud první stolice vyhověl žalobě, domáhající se na dráze zaplacení obecné hodnoty věci, jež se ztratily za dopravy z místa, ležícího v tuzemsku. Odvolací soud rozsudek potvrdil. Důvody: Odvolání v podstatě brojí jen proti tomu, jakou cenu první soud učinil základem pro výpočet škody a tvrdí, že rozhodnou jest maximální cena úředně stanovená a nikoli cena skutečně v obchodě placená. Výtka není však odůvodněna. Jde tu jen o to, zjistiti, jaká byla obecná obchodní cena zboží, ježto není sporu o tom, že po zákonu tuto cenu má žalovaná dráha nahraditi. Obecnou obchodní cenou lze však zajisté rozuměti jen tu cenu, za kterou se zboží v obchodě prodává a kupuje, cenu vzniklou vzájemným obchodováním občanstva dle zákona nabídky a poptávky, a nikoli cenu směrnou nebo nejvyšší, dekretovanou autoritou státní, poněvadž tu nelze mluvit o ceně obchodní, nýbrž nejvýše snad všeobecně o ceně obecné. V tomto případě, kdyžž jest zjištěno, že cena 35 K byla v obchodě stejně běžnou a obecnou jak ve stanici odesílací, tak ve stanici přijímací, jest patrné, že nejednalo se o cenu vyňmanou předražováním do nepřiměřené výše, nýbrž o cenu regulovanou volnou soutěží a nabídkou i poptávkou, a všeobecně ve volném obchodě běžnou. Stanovenou nejvyšší cenu lze také pokládati za úřední taxu, takže §u 1059 obch. zák. užiti tu nelze, nehledě ani k tomu, že nejde tu o koupi, nýbrž o náhradu škody dle obecné ceny obchodní.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

§ 88 žel. dopr. ř. jedná o výši náhrady škody při ztrátě, úbytku nebo poškození zboží a stanoví, že jest nahraditi obecnou obchodní cenu, nebylo-li jí, obecnou cenu. Škoda jest zmenšením majetku, úbytkem, jde-li o její náhradu, je poskytnouti zásadně tolik, kolik nutno, aby byl úbytek vyrovnán. Nahraditi tedy jest zásadně skutečnou škodu, to, oč majetek poškozeného byl skutečně ztenčen. To vyjadřuje předpis shora uvedený zejména slovy, že jest nahraditi obecnou obchodní cenu, tedy cenu, již vytvořil volný obchod, jež v obchodě přichází a se udržuje. Jen tato cena může býti působivou, hradiť skutečnou škodu, třeba se nesrovnávala s cenou úředně stanovenou, tedy nucenou, jež jest ovšem směrodatna pro koupi, nemůže však býti měřítkem výše náhradní škody. Že §u 1059 obch. zák. v případě, o nějž jde, užiti nelze, vyložil správně již odvolací soud.

## Čís. 864.

**Při předčasném zrození dítěte není sice žaloba na oduznání manželského původu nutnou, ovšem ale přípustnou.**

(Rozh. ze dne 12. ledna 1921, R II 414/20.)

Manžel, uzavřevši sňatek dne 14. ledna 1920, dozvěděl se později od své manželky, že byla v době sňatku těhotnou s jiným mužem. Dítě narodilo se dne 9. července 1920. Proti žalobě, podané u sborového soudu na oduznání manželského původu dítěte, vznesl opatrovník jeho námitku nepřipustnosti pořadu práva, již soud první stolice vyhověl a žalobu odmítl. **Důvody:** Dítě narodilo se 177. den po uzavření manželství, tedy před kritickou dobou určenou v § 138 obč. zák. Žalobce nevěděl v čase sňatku o manželčině těhotenství. Pro takto zrozené dítě platí domněnka nemanželského zrození dle § 155 obč. zák., jestliže muž do tří měsíců po tom, co se dověděl o zrození dítěte, otcovství soudně odporuje (§ 156 obč. zák.). Odpor tento jest protestem proti manželskému zrození dítěte a náleží do nesporného řízení příslušného okresního soudu. Žalobci na sborovém soudě tento odpor uplatňovati nelze (§ 156 obč. zák. a contr. § 158 obč. zák., Krainz — Ehrenzweig V. vydání str. 160, Stubenrauch VIII. vydání str. 235, Neumann: Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen III. vydání str. 89 a 163, rozh. nejvyššího soudu ze dne 16. prosince 1902, Právník 1903 str. 458). Rekursní soud námitku zamítl a nařídil prvému soudu, by o žalobě dále jednal. **Důvody:** Soudu první stolice sluší v tom přisvědčiti, že odpor manžela proti otcovství k dítěti zrozeného z jeho manželky před zákonnou dobou § 138 obč. zák. patří na cestu řízení nesporného. Avšak soud první stolice přehlíží, že tímto odporem věc vyřízena není, zvláště není již rozhodnuto, že odpor podávající manžel dítěte nezpłodil. Jest též dokázati, že manžel před sňatkem o těhotenství své manželky dříve nevěděl, až když se o narození dítěte dověděl. Tyto důkazy však v nesporném řízení provésti nelze, a proto jest zahájení sporu o otcovství manžela k dítěti zapotřebí. Jest také pravděpodobno, že by po podání odporu ta neb ona strana soudem pro nesporné záležitosti odkázána byla na pořad práva. Zahájil-li proto manžel sám spor podáním žaloby na opatrovníka dítěte, nelze tvrditi, že tato záležitost na pořad práva nepatří.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

**Důvody:**

Dle § 156 obč. zák. má právní domněnka nemanželského zrození dítěte průchod teprve tehdy, když muž, který před sňatkem nevěděl o těhotenství, nejdéle ve třech měsících po nabytí zprávy o narození dítěte otcovství před soudem odpirá. Těmito slovy zákon nechtěl žalobu vyloučiti, nýbrž jen vysloviti, že každé odpirání otcovství před soudem jest přípustno. Dle zmíněného ustanovení zákona jest otcí na vůli ponecháno, buď podati žalobu nebo v mimosporném řízení otcovství k dítěti před časem narozenému odepřít. K okolnosti, že vzhledem k zvláštním poměrům toho kterého případu žaloby vůbec nebylo zapotřebí, nutno přihlížeti dle § 41

c. ř. s. při rozhodování o nákladech sporu, avšak pořad práva není vyloučen proto, že žaloba je zbytečná a že postačuje odpirání otcovství v řízení mimosporném. Vším právem tedy stolice druhá usnesení prvního soudu zrušila, správně změnila a nařídila, aby v řízení o žalobě bylo pokračováno dle civilního řádu soudního.

## Čís. 865.

**Oddělené bydliště lze jako prozatímní opatření povolití již před zahájením sporu o rozvod anebo rozluku manželství. Podmínkou tohoto prozatímního opatření není ohrožení nároku na rozvod nebo rozluku manželství, nýbrž ohrožení navrhovatelovy osoby (§ 381 čís. 2 ex. ř.). Prozatímní opatření může též záležitosti v příkazu k navrhovatelovu odpůrci, by společný byt opustil.**

(Rozh. ze dne 18. ledna 1921, R I 1167/20.)

Manžel domáhal se na soudě, by přikázáno bylo manželce, aby společný byt opustila, ježto prý s ním zle nakládá. Soud první stolice návrh zamítl. **Důvody:** Povolení odděleného bydliště manželce jest přípustným — jak plyne z § 107 obč. zák. — pouze za sporu o rozvod nebo rozluku manželství. Sporů takového tu však není. Kromě toho není tu důvodu, by prozatímní opatření bylo povoleno, ježto zlé nakládání stalo se pouze jednou, navrhovatel jest statným mužem, kdežto manželka pouze slabou ženou, takže není se třeba obávati ohrožení navrhovatelova. Jde-li o povolení odděleného bydliště, nelze se domáhati toho, by druhému bylo přikázáno opustiti společný byt, nýbrž lze ohroženému pouze povolití, by sám opustil společný byt a nový si vyhledal. Rekursní soud vyhověl návrhu.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

**Důvody:**

Poněvadž ustanovení poslední věty § 107 obč. zák. bylo zařaděno mezi způsoby prozatímních opatření, uvedené v § 382 ex. ř., sluší návrh na povolení odděleného bydliště posuzovati nejen s hlediska § 107 obč. zák., nýbrž jako každé jiné prozatímné opatření též dle ustanovení exek. řádu. Platí tu tedy také ustanovení § 378 ex. ř., dle něhož prozatímná opatření mohou býti povolena i před zahájením sporu, a není proto závadu, aby oddělené bydliště nebylo povoleno před zahájením sporu o rozvod nebo rozluku manželství. Ve smyslu čl. XXVII. uvoz. zák. k exek. ř. nebylo však materiálně na ustanovení § 107 obč. zák. ničeho změněno, tak že podmínkou povolení odděleného bydliště zůstává nikoliv ohrožení nároku na rozvod neb rozluku manželství, nýbrž ohrožení osoby, jež se tohoto nároku žalobou domáhá, neb domáhati hodlá, tedy nebezpečí ve smyslu § 381 čís. 2 ex. ř. Jakým způsobem má býti toto prozatímné opatření provedeno, zákon neustanovuje a řídí se to dle okolností případu. Obvykle jest to ohrožená manželka, která žádá, aby byla prozatímně zrušena její povinnost, šem 92 obč. zák. jí uložená, následovati manžela do společné domácnosti, a aby jí povoleno bylo bydlet mimo ni. Může

však nastati i případ, kdy lze uložit manželce, aby opustila společnou domácnost ohrožené své manželky, je-li byt její, a není vyloučen také případ, že naříditi lze manželce, aby opustila byt ohroženého manžela. Stěžovatelka netvrdila, že by jí příslušela nějaká výhradná práva k dosavadnímu společnému bytu. Navrhovatel jest, jak nesporně, otcem 4 dětí z prvního manželství, z manželství se stěžovatelkou dítek není. Je-li osvědčeno, že jest žadatel stěžovatelkou ohrožován, nemůže býti od něho žádáno, aby se se 4 dítkami ze svého bytu odstěhoval a tento stěžovatelce k užívání ponechal. Důvod, kterého se ona dovolává pro sebe, že jí bude těžko při nynější bytové nouzi nalézt byt jiný, platil by ve zvýšené míře pro žadatele. Jest tedy v tomto případě odůvodněn příkaz, aby stěžovatelka společný byt svého manžela opustila, předpokládajíc, že on jest stranou ohroženou. Toto prozatímné opatření jest, jak z jeho označení a povahy plyne, provisorní, neřeší otázku viny a také nemění nic na povinnosti manželové, ustanovením § 91 obč. zák. mu uložené. Nemá však jen povahu deklaratorní, nýbrž platí pro jeho provedení předpis § 384 ex. ř. Stěžovatelka popírá, že by byla svého manžela ohrožovala a odvolává se na odůvodnění usnesení soudu prvního, jenž z vlastního názoru prý došel k přesvědčení, že žadatel jako silný muž nemá se čeho obávat od své manželky, která jest malá a slabá. Avšak nerozhoduje tu převyšující síla tělesná, nýbrž povaha mysli a možnost jinak zdraví ohroziti. Stěžovatelka udala sama při svém výslechu, že žadatel trpí již 12 let srdeční vadou. Dle předloženého lékařského vysvědčení potřebuje největší klidu a má se vystříhati rozčilení. Stěžovatelka doznala sama, že dne 11. ledna 1920 tloukla svého manžela holí, když následkem výčitek mu činěných vyskočil z postele, prý v rozčilení a sebeobraně, aby ho odrážela, nevedla však žádných okolností, z kterých by se dalo soudit na oprávněnou sebeobranu. Dle seznání nezletilých dětí vyhrožovala stěžovatelka již dříve svému manželovi zlým nakládáním. Pravděpodobnost těchto svědků nebyla stěžovatelkou brána v pochybnost. Jsou tu tedy okolnosti, které postačují k tomu, aby tvrzení žadatelovo, že jest svou manželkou ohrožován, pokládáno bylo za dostatečně osvědčené a jest tedy povolení žádaného odděleného bydlíště odůvodněno.

#### Čís. 866.

**Zákon ze dne 17. prosince 1919, čís. 421 sb. z. a n., kterým se mění obč. zák. v kmenové jmění obce.**

**Výmaz podle § 5 zákona lze jen tehda povoliti, prokázáno-li obsahem knihovního zápisu nebo listinami, vyhovujícími požadavkům knihovního zákona, že zatížená nemovitost jest statkem obecním a že zápis užívacího nebo požívacího práva stal se podle ustanovení obecního zřízení.**

(Rozh. ze dne 18. ledna 1921, R I 1172/20.)

Žádosti obce D., by vložen byl výmaz práv užívacích, příslušejících starousedlíkům D-ským, bylo knihovním soudem vyhověno. Rekursní soud usnesením ze dne 3. dubna 1920 zamítl žádost jako předčasnou, ježto nebyla zjištěna právní povaha statku, o němž jde, a právní povaha práv, o jejichž výmaz se žádá. Obec podala po té znovu žádost o výmaz dotyč-

ných práv dle § 5 shora cit. zákona se současnou žádostí, aby soud předeem určil sám právní povahu statku a práv užívacích, o jejichž výmaz jde. Soud prvního stolice poukázal obec, by pořadem práva nebo úřady samosprávnými zjistila právní povahu práv starousedlíků D-ských a by soudu do 3 měsíců vykazala, že podala žalobu po případě žádost, jinak že se bude míti za to, že knihovní žádost za výmaz požívacích práv bere zpět. Rekursní soud zrušil usnesení prvního soudu i jemu předcházejší řízení a zamítl návrh obce na zjištění právní povahy statku a práv užívacích.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu, uložil však soudu knihovnímu, by vyřídil knihovní žádost ve věci samé.

#### Důvody:

Nárok, by v pozemkové knize vymazána byla práva užívací nebo požívací, podle ustanovení obecních zřízení na nemovitostech obecního statku v pozemkových knihách zapsaná, plyne ovšem ze samého zákona (§§ 2 a 5 zákona ze dne 17. července 1919, čís. 421 sb. z. a n.). Musí však býti jisto, že jsou zde zákonné podmínky řečeného nároku. Těmito podmínkami jsou: 1. nemovitost, stížená knihovně právem užívacím nebo požívacím, musí býti nemovitostí obecního statku, 2. právo užívací nebo požívací zapsáno bylo podle ustanovení obecních zřízení, tudíž zejména v Čechách podle ustanovení § 70 obec. zřiz. Tyto podmínky nutno navrhovateli prokázati. Poněvadž při návrhu jedná se o žádost knihovni, poněvadž dále zákon čís. sb. z. a n. 421/1919 po této stránce neobsahuje zvláštních, odchylných předpisův a poněvadž posléze není soudům dovoleno, by platné zákony měnily nebo doplňovaly, nutno i při návrhu, opírajícím se o § 5 cit. zákona, trvati na tom, by svrchu uvedené předpoklady prokázány byly knihovními soudci způsobem, jenž v knihovním zákoně jest předepsán, to jest, by buďsi byly patrný ze samého obsahu příslušného knihovního zápisu, nebo byly prokázány listinami, vykazujícími náležitosti, jež knihovním zákonem jsou předepsány. Kognice knihovního soudu zůstává i zde obmezena na zkoumání toho, co podává se z obsahu pozemkové knihy, ze žádosti a jejích příloh (§ 94 knih. zák.). Toto stanovisko zaujal vším právem též rekursní soud ve svém usnesení ze dne 3. dubna 1920, zamítnuv knihovni žádost proto, že z pouhého knihovního zápisu nedá se nikterak souditi, zda požívací práva, o jejichž výmaz bylo žádáno, spočívají na titulu veřejnoprávním, či soukromoprávním. Prohlásiv dále v důvodech téhož usnesení, že před zjištěním právní povahy statku, o který běží, a práv, o jejichž výmaz se žádá, jest podaná žádost předčasná, neodkázal tím soud prvního stolice na zjištění právní povahy obecního statku a práv starousedlíků D-ských, nýbrž vyslovil tím pouze, že, pokud tento průkaz nebude podán, nelze žádosti vyhověti. Také skutečně rekursní soud a to vším právem prvního, povolující usnesení knihovního soudu nezrušil a nepřikázal mu, by po konaném šetření znova rozhodl, nýbrž prostě v duchu knihovního zákona (§ 95 knih. zák.) žádost zamítl. Neprávem tudíž vytýká dovolací stěžovatelka rekursnímu soudu, že nynějším svým stanoviskem zpronevěřil se stanovisku svého prvního usnesení. Do omylu o dosahu a smyslu prvního rozhodnutí upadla dovolací stěžovatelka, domnívajíc se, že po rozumu tohoto roz-



hodnutí může se obrátiti na soud knihovní s předběžným návrhem určovací, a do téhož omylu upadl i soud knihovní. Právem proto rekursní soud v usnesení, jemuž jest nyní odporováno, vyslovil, že jednání se stranama o zmíněné předchozí otázce nebylo vůbec na místě a že knihovní soud měl obmeziti se na to, by buď žádost zamítl nebo jí vyhověl. Příliš daleko jde však soud rekursní, domnívaje se, že by knihovní soud nesměl se shora uvedenými předpoklady zabývati. Vyřizuje knihovní žádost musí soud zabývati se všemi právními otázkami, věci se dotýkajícími, pokud arcif skutkový podklad pro řešení těchto otázek vyplývá ze samé pozemkové knihy a z obsahu listin, ku žádosti připojených. Měl tudíž při správném postupu knihovní soudce vysloviti se určitě o tom, zda obsahem knihovních zápisů a přílohy žádosti opodstatněn jest úsudek, že dány jsou shora řečené předpoklady, čili nic a dle toho v onom případě žádosti vyhověti, v tomto případě ji zamítnouti a ponechat žadatelce, by, jak uzná za dobré, potřebné listinné doklady si opatřila. Nevyřízenou knihovní žádost zůstati nemůže a nelze říci, že stala se vyřízením rekursního soudu bezpředmětnou. Rozhodnuto proto shora naznačeným způsobem.

Čís. 867.

Byl-li podán recurs proti povolení prozatímního opatření a proti usnesení, jímž zamítnut odpor proti povolujícímu usnesení, nutno v prvé řadě vyřídit tento druhý recurs.

(Rozh. ze dne 18. ledna 1921, R I 23/21.)

Do usnesení krajského soudu, jímž k návrhu žalobců bylo povoleno prozatímní opatření, podal žalovaný recurs a kromě toho vznesl odpor, jemuž krajský soud částečně vyhověl. Do nevyhovující části usnesení o odporu podal žalovaný rovněž recurs. Rekursní soud vyhověl prvému rekursu a návrh žalobců zamítl. Recurs do usnesení o odporu poukázal na rozhodnutí o prvém rekursu a uvedl v tomto směru v důvodech: Rozhodnutím o své stížnosti stal se bezpředmětným odpor žalovaného, současně s rekurssem proti povolení prozatímního opatření podaný, jakož i jednání o něm zavedené a byl proto recurs do usnesení, jímž odporu tomu jen částečně bylo vyhověno, na toto rozhodnutí odkázán.

Nejvyšší soud vyhověl dovolacímu rekursu žalobců potud, že zrušil usnesení rekursního soudu a nařídil mu, by rozhodl předem o rekursu podaném do usnesení vydaného o jednání odporovém a pak teprve o rekursu, podaném do povolení prozatímního opatření na základě návrhu obsaženého v žalobě.

Důvody:

V žalobě byl učiněn návrh na povolení prozatímního opatření a podepřen důvody. Návrhu bylo vyhověno, aniž byl slyšen odpůrce. Proti povolení prozatímního opatření podal odporce odpor a recurs. V odporu uvádí námitky, o něm bylo ústně jednáno, byly přivedeny i novoty a založen takto široký skutkový děj. Dle § 398 ex. ř. bylo rozhodnuto, má-li povolení prozatímního opatření místo a je-li přiměřeno. O odporu bylo

skutečně rozhodnuto, a i proti tomuto rozhodnutí podán recurs. Rekursní soud rozhodl o prvém rekursu, vyhověv mu a zamítnuv návrh na povolení prozatímního opatření v žalobě obsažený a odkázal druhý recurs k tomuto rozhodnutí. Tento postup rekursního soudu neodpovídá zákonu. Jednání odporové vyneslo široce rozvětvený skutkový děj, jenž se týká oprávněnosti prozatímního opatření a nutně vyžaduje toho, by o něm bylo rozhodnuto. To může se státi toliko rozhodnutím o rekursu podaném do usnesení vydaného k odporu. Jen tak bude spolehlivě rozhodnuto, je-li prozatímní opatření oprávněno či-li nic. Rozhodnutí toto bude jevití přirozený účinek na rozhodnutí o zbývajícím rekursu, jemuž slouží za základ skutkový stav daleko obmezenější. Rozhodnutí, jemuž slouží za základ užší skutkový děj, nemůže vyloučiti rozhodnutí, při němž dlužno přihlížeti k širšímu skutkovému ději, kdyžť všechen skutkový děj se vztahuje k témuž prozatímnímu opatření.

Čís. 868.

Obnova pachtu (opatření Stálého výboru Národního shromáždění ze dne 8. října 1920, čís. 586 sb. z. a n.).

O námitkách propachtovatele ve smyslu § 15 rozhoduje se podle zásad řízení nesporného, o útratách však podle zásad řízení sporného.

(Rozh. ze dne 18. ledna 1921, R I 26/21.)

Pachtýři oznámili propachtovateli dne 29. a 31. srpna 1920, že si podrží pachtované pozemky nadále v pachtu, a propachtovatel, nedohodnův se s nimi, ohlásil námitky dne 30. září 1920 příslušnému okresnímu soudu, jenž je odmítl jako opožděné, ježto byly podány po uplynutí 14 dnů lhůty. Rekursní soud odmítl pro ten čas nároky pachtýřů na obnovu pachtu, ježto v době vznesení nároků nebylo opatření Stálého výboru ze dne 8. října 1920, čís. 586 sb. z. a n. ještě v platnosti, takže nároky vzneseny byly bez zákonného podkladu.

Nejvyšší soud zrušil usnesení nižších soudů a uložil prvému soudu, by jednal o námitkách propachtovatele ve smyslu § 15 opatření Stálého výboru Národního shromáždění ze dne 8. října 1920, čís. 586 sb. z. a n.

Důvody:

Obnova pachtu (podpachtu) zemědělských pozemků, končícího se v druhé polovici roku 1920 na další pachtovní rok 1921 i proti vůli propachtovatele, upravena byla opatřením stálého výboru Národního shromáždění ze dne 8. října 1920, čís. 586 sb. z. a n., které vyhlášeno byvši dne 30. října 1920 tímž dnem nabylo působnosti. Vedle §§ 8 a 15 tohoto opatření měl pachtýř, chtěl-li použití práva na obnovu, oznámiti to propachtovateli do 30. listopadu 1920, a propachtovatel, domníval-li se, že pachtýři nepřislouží právo na obnovu, ohlásiti námitky do 14 dnů po oznámení pachtýřovi, a nedohodli-li se, nejdéle do 31. prosince 1920 příslušnému okresnímu soudu. Není sice stanoveno v § 15 dotčeného opatření, jak má okresní soud postupovati o takovýchto námitkách, ale ze srovnání s §em

12 zákona ze dne 30. října 1919, čís. 593 sb. z. a n., jehožto předpisy byly jinak v podstatě převzaty do opatření ze dne 8. října 1920, vyplývá, že soud o námitkách rozhoduje podle zásad řízení nesporného (jen o útratách podle zásad řízení sporného), což se také shoduje s ustanoveními §§ 6 odstavec první, 11 odstavec čtvrtý a 17 odstavec druhý téhož opatření. Pachtýři oznámili propachtovateli dne 29. a 31. srpna 1920, že si podrží pachtované pozemky na dále v pachtu, a propachtovatel, nedohodnuv se s nimi, ohlásil námitky své dne 30. září 1920 příslušnému okresnímu soudu. Oznámení pachtýřů a ohlášení námitek propachtovatelových stalo se tedy dříve, než opatření Stálého výboru Národního shromáždění ze dne 8. října 1920 bylo vydáno a nabylo působnosti. To bylo by opravňovalo prvního soudce k tomu, odmítnouti námitky propachtovatelovy, v době jich podání veškerého zákonného podkladu postrádající; nemohlo však býti na újmu právům pachtýřů a propachtovatele v době, kdy rekursní soud rozhodoval o rekursu propachtovatele, poněvadž tenkrát platila již ustanovení zmíněného opatření. Uvažuje, že nemůže býti pochybností o tom, čeho strany se domáhají, a že lhůty v §§ 8 a 15 opatření Stálého výboru stanovené nebyly překročeny, a dbaje předpisů § 2 čís. 5, 6 a 10 nesporného patentu ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. z., měl soud rekursní soudu první stolice (jenž mylně zamítl námitky jako opozděné), uložit, aby nehledě k uvedenému důvodu zamítacímu, jednal o námitkách propachtovatele dle § 15 opatření Stálého výboru Národního shromáždění ze dne 8. října 1920, čís. 586 sb. z. a n.

#### Čís. 869.

**Odklad výkonu exekuce vyklizením najatých místností (nař. ze dne 25. června 1920, čís. 409 sb. z. a n.).**

**Střetnou-li se zájmy veřejné, odklad vyklizení vylučující, a zájmy nájemcovy, odklad vyžadující, mají přednost zájmy veřejné a musí ustoupiti soukromé zájmy nájemcovy.**

(Rozh. ze dne 18. ledna 1921, R I 28/21.)

Nájemník, jenž byl vypověděn proto, že pronajímatel byl nucen provést nezbytné opravy, žádal o odklad exekuce vyklizením. Soud první stolice žádost zamítl v podstatě proto, že povinnému dostane se náhradního bytu v obci N. Rekursní soud výkon exekuce odložil, ježto neshledal prokázáním, že zamýšlený pronájem náhradního bytu bude obci N. schválen. Nejvyšší soud obnovil usnesení soudu první stolice a uvedl mimo jiné

v důvodech:

I kdyby se připustilo, že navrhovatel nemá náhradního bytu, nelze přec odklad exekuce povolit. Předpis totiž praví, že je-li ta podmínka splněna, exekuční soud exekuci odložit může, tedy ještě naprosto nutně nemusí; není to předpis imperativní, nýbrž dispositivní, opatření ponechává se soudci na volné uvážení, což znamená, že soudce povinen jest v úvahu vzít všechny okolnosti případu a odklad exekuce povolit musí, když toho stav věci žádá, ale nesmí, když stav věci tomu brání. Zde

však stav věci tomu brání, přímo apodikticky to zakazuje. Dle spisů, v nichž povolení k výpovědi soudem uděleno, jest nutno sporný byt vykliditi k vůli nezbytným stavebním opravám té části domu, neboť jest chatrným jejím stavem bezpečnost ohrožena. To jest prokázáno jak přípisem magistrátu a výnosem téhož úřadu, jímž na neprovedení oprav trestním řízením pohroženo, tak zvláště důkladným nálezem znaleckým a sám rekursní soud to usnesením, jímž svolení k výpovědi potvrdil, plně uznal, nyní však v nařikávaném rozhodnutí to úplně prezírá a upadá rozhodnutím tímto v rozpor nejen s dřívějším svým výrokem, ale i s nařízením stavebního úřadu, jakémuž se, jak na bíledni jest, vyvarovati dlužno. Nelzeť tomu dáti, když stavební úřad vlastníku pod trestem opravu domu uložil, aby tomu byly překážky v cestu kladeny soudním výrokem, kterým se exekuce výpovědi právě k vůli tomu dané a soudem schválené staví a odkládá a tak nařízení stavebního úřadu, dané z ohledů bezpečnostních a tudíž v zájmu veřejném, maří. Jaké by to mělo následky, kdyby se nešťěstí stavebním úřadem a znalcem obávané v mezičasi od vykonatelnosti výpovědi uskutečnilo? Převezme neústupný nájemce za to zodpovědnost? Opravy jsou naléhavé, ale průtah trvá už přes půl roku a právní řád nemůže sám s sebou býti v odporu.

#### Čís. 870.

**Zákon ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n., o zajištění půdy drobným pachtýřům.**

**Patronovi přísluší právo ku stížnosti do usnesení, jímž byl uznán požadovací nárok k pozemku kostelnímu. Finanční prokuratura není oprávněna stěžovati si do usnesení, jímž rekurs patronův byl odmítnut.**

(Rozh. ze dne 18. ledna 1921, R I 53/21.)

Do usnesení prvního soudu, jímž přiznán byl pachtýři požadovací nárok k pozemku kostelnímu, podal patron stížnost, již rekursní soud odmítl. Důvody: Zastupovati na soudě jmění kostelní je povolána pouze finanční prokuratura dle zákona ze dne 7. května 1874, čís. 50 ř. z., dle služební instrukce pro finanční prokuratury ze dne 9. března 1898, čís. 41 ř. z. a dle nařízení ze dne 4. června 1919, čís. 313 sb. z. a n. Ji bylo napažené rozhodnutí doručeno dne 4. října 1920, stížnosti však nepodala. Patronátní úřad není tudíž k podání stížnosti oprávněn a musila proto býti jeho stížnost odmítnuta. Do odmítacího usnesení vznesla finanční prokuratura dovolací stížnost, již Nejvyšší soud odmítl.

Důvody:

Z toho, že finanční prokuratura jest povolána zastupovati kmenové jmění kostelní, ovšem nevyplývá, že patron po případě patronátní úřad není oprávněn stěžovati si do usnesení okresního soudu, jímž nárok drobného pachtýře na postoupení pozemku, dosud pachtovaného, do vlastnictví zásadně byl uznán. Vždyť okolnost, že kostelní pozemek má přejíti do vlastnictví pachtýřova, může se dotýkati nejen kmenové podstaty kostelního práva, nýbrž i značnou měrou práv a povinností patronových.

Oprávnění patrona k stížnosti — byť ne jménem jmenované podstaty kostelního jmění — plyne tudíž z § 9 nesporného patentu ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. z. Neprávem tedy rekursní soud odmítl rekurs patronátního úřadu. Finanční prokuratura není však legitimována, stěžovat si do tohoto odmítnutí rekursu patrona jakožto takového jménem záduší, t. j. kmenové podstaty kostelního jmění, ohledně kteréhož usnesení prvního soudu nabylo moci práva, nebyvši jím napadeno. Její rekurs byl tedy odmítnut.

### Čís. 871.

**Ministerstvo není povinno, by oznámilo soudu, proč podalo námítky proti zápisu společností s ruč. obm. do rejstříku, a soud není povolán, by zkoumal důvodnost námitek.**

(Rozh. ze dne 18. ledna 1921, R I 63/21.)

Rejstříkový soud zamítl opověď společnosti s r. o. k zápisu do rejstříku, poněvadž ministerstvo vnitřní v dohodě s ministersvem financí a obchodu ve smyslu § 2 nařízení vlády republiky Československé ze dne 27. července 1920, čís. 465 sb. z. a n., podalo odpor proti zápisu společnosti s r. o. do obchodního rejstříku, ježto podobných podniků jest v tuzemsku nadbytek a další jejich zakládání v nynější, hospodářsky ještě neskonsolidované době nemůže býti považováno za hospodářsky zdravé. Rekursní soud usnesení potvrdil.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

### Důvody:

Jelikož usnesení soudu první stolice bylo napadeným usnesením rekursního soudu potvrzeno a o žádnou protizákonnost a o žádný odpor se spisy tu nejde, jest dovolací stížnost nepřijatelná (§ 16 čís. pat. ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák.). Vždyť soud podle nařízení vlády ze dne 27. července 1920, čís. 465 sb. z. a n. vydaného na základě zákona ze dne 15. dubna 1920, čís. 337 sb. z. a n. smí zápis povolit jen, nepodá-li ministerstvo vnitřní do 6 týdnů ode dne, kdy došlo oznámení soudu, proti tomu námitek. Není žádného předpisu o tom, že by ministerstvo bylo povinno, soudu oznamovati, proč námítky takové podává, a není soud tedy povolán k tomu, by zkoumal, zda námítky jsou opodstatněny čili nic, a zda nezakládají se na nedorozumění.

### Čís. 872.

**Nepřijatelnost pořadu práva pro nárok proti eráru na náhradu škody z důvodu, že zboží bylo železničními orgány zabaveno.**

(Rozh. ze dne 18. ledna 1921, R I 64/21.)

Zalující, majitel tkalcovny, obdržel od ministerstva veřejných prací přiděl uhlí, jež mu však bylo za dopravy zabaveno železničními orgány

— prý k rozkazu ministerstva železnic. Proti žalobě, již domáhal se na eráru náhrady škody, vznesl žalovaný erár námítku nepřijatelnosti pořadu práva, již soud první stolice zamítl. Důvody: Dle žaloby jde o náhradu škody, vzniklé žalující straně zabavením uhlí, přiděleného jí ministerstvem veřejných prací, a to zabavením, provedeným železničními orgány. Tento nárok jest čistě soukromoprávním nárokem ve smyslu XXX. kapitoly občanského zákona, který patří na řádný pořad práva, a o němž jest rozhodovati civilním soudům. Na příslušnosti soudu nemění ničeho, že soudu, by rozhodl tuto při, zkoumati bude právoplatnost nařízení, ministerstvem železnic, tedy správním úřadem vydaného, poněvadž soudům přísluší rozhodovati o platnosti nařízení jak ve formálním, tak materiálním ohledu a toto právo není omezeno jen na nařízení v oboru justičním a poněvadž soudy, majíce po zákonu o nároku žalobou vymáhaném rozhodnouti, samozřejmě též oprávněny jsou veškeré k tomu potřebné otázky předběžné, i když jsou povahy veřejnoprávní, učiniti předmětem své judikatury. Rekursní soud vyhověl námítce nepřijatelnosti pořadu práva. Důvody: Důvodem žalobního nároku není nesplnění smluvní povinnosti dráhy jakožto povozníka, nýbrž tvrzený svémocný čin úředníků dráhy nebo ministerstva, tedy úředníků státu, čin to, který jest vyšší mocí oproti dráze jako smluvní straně ve smlouvě o dopravu. Jakmile však důvodem náhrady škody proti státu má býti činnost úřední některého jeho úředníka, může býti na státu náhrada vymáhána pořadem práva jen tehdy, když jest tu zvláštní zákonný předpis o zodpovědnosti státu za takovéto úkony úřední. Takového zvláštního předpisu ohledně úředníků státních drah nebo ministerstva železnic není a není tedy v tomto případě přípustno domáhati se na státu náhrady škody pořadem práva.

Nejvyšší soud potvrdil usnesení rekursního soudu s tím, že žalobu odmítl.

### Důvody:

V § 1 j. n. vyslovena jest zásada, že soudům přísluší rozhodovati pouze o nárocích soukromoprávních. Výjimky z této zásady stanoveny a upraveny jsou zvláštními zákony. Z toho plyne, že jde-li o nárok, opírající se o právo veřejné, soudům z pravidla rozhodovati nepřisluší, leč by tu šlo o nárok dle § 1 zákona ze dne 2. listopadu 1918, čís. 4 sb. z. a n. To platí též o nárocích z důvodu náhrady škody, poněvadž § 1338 obč. zák., který přikazuje spory o náhradu škody řádným soudům, předpokládá, že uplatňovaný nárok má základ v právu soukromém, což v § 1 obč. zák. výslovně se vytýká. Žalobkyně v přítomné žalobě uvádí, že vagon uhlí, který jí na základě přidělu ministerstva veřejných prací byl zaslán, byl železničními orgány — prý z rozkazu ministerstva železnic — zabaven, a tvrdíc, že akt, kterým zabavení se stalo, jest nedovoleným a svémocným, domáhá se na eráru (správě železniční) náhrady škody zabavením prý jí vzniklé. Z toho přednesu žalobkyně jest patrné, že státní orgány nejednaly v poměru smluvním, nýbrž u vykonávání výsostních práv, státu příslušejících. Otázku, zda stát jest povinen nahraditi škodu proto, že jeho zřízenci způsobili někomu škodu, vykonávající svůj úřad, lze však — až na výjimky výše vzpomenuté, které nepřicházejí zde v úvahu — řešiti jedině podle předpisů práva veřejného. Zde neplatí zá-

sady práva sokromého, neboť rázu soukromoprávního jsou pouze ta práva majetková, jichž vznik jest nezávislým na vztahu jednotlivce k státu nebo k jiné veřejné korporaci, po případě na vzájemném vztahu těchto. Ve sporném případě jde o poměr veřejnoprávní mezi státem jako celkem a žalobkyní jakožto jednotlivým občanem, a na takové případy nelze užiti pravidel práva sokromého. Sporný případ týče se výkonu výsostních práv, státu vyhrazených, a pro ty platí zvláštní zákony a předpisy, různící se od ustanovení, která jsou rozhodující pro občanské právní věci ve smyslu § 1 j. n. Z těchto důvodů dlužno souhlasiti s názorem soudu rekursního, že v případě, o který jde, pořad práva jest vyloučen. Proto nebylo vyhověno dovolacímu rekursu žalobkyně. Rekursní soud opoměl vysloviti, že žaloba se odmítá (§ 478 c. ř. s.), pročež byl výrok jeho rozhodnutí přiměřeně doplněn.

### Čís. 873.

**Obhájci svazku manželského nepřísluší právo odporovati výroku o tom, kdo z manželů jest rozlukou vinen.**

(Rozh. ze dne 18. ledna 1921, Rv I 578/20.)

Oba nižší soudy uznaly, že manželství se rozlučuje z viny manželčiny. Nejvyšší soud nevyhověl dovolání obhájce svazku manželského — mimo jiné z těchto

důvodů:

Obhájce svazku manželského uplatňuje v dovolání důvod nesprávného právního posouzení věci (č. 4 § 503 c. ř. s.). Pokud dovolatel brojí proti tomu, že vina na rozluce manželství byla shledána jen na straně žalované a domáhá se výroku, že manželství se rozlučuje z viny obou stran, jest jeho dovolání nepřipustno. Neboť obhájci svazku manželského nedostává se legitimace, aby odporoval výroku, koho stihá vina na rozluce manželství. Z důvodů veřejnoprávních byl ustanoven, by svazek manželský proti žádané rozluce bránil, nikoliv aby se zastával soukromoprávních, z rozluky manželské plynoucích nároků té neb oné strany; jen stranám jest vyhrazeno odporovati rozsudku, pokud vina na rozluce té neb oné z nich přičítána byla. Jakmile strany proti rozsudku v tomto směru dovolání nepodaly, nabyl rozsudek oproti nim právní moci a nemůže se obhájce svazku manželského domáhati změny této části rozsudku, jež se výhradně týče soukromoprávních poměrů sporných stran.

### Čís. 874.

**Ustanovení § 408 c. ř. s. předpokládá zlomyslné vedení sporu. Slovem »kapitál« míní se v § 1333 obč. zák. bez ohledu k jejímu důvodu každá pohledávka, splatná v penězích.**

(Rozh. ze dne 18. ledna 1921, Rv I 665/20.)

Žalobce, vysoudiv na žalované bance spory, jimiž domáhal se výslužného, podal na ni žalobu o náhradu škody, jež mu vzešla jednak oněmi spory, bankou prý svévolně vedenými jednak zadržením výslužného. Oba nižší soudy žalobu zamítly, mimo jiné z těchto důvodů: Ustanovení § 408 c. ř. s. jest výjimečným ustanovením platícím jen pro případy, kde svévolnost sporující se strany bije do očí, a předpokládá vždy obmyslná počínání si strany svévolné. Tomuto výkladu nasvědčuje celkový doslov citovaného zákonného ustanovení, jakož i motivy. V případě tomto, byť by se i jednalo o osobu právnickou, a, jak odvolatel v odvolání uvádí, jednu z největších bank českých na rozdíl od prostého občana bez všelikého vzdělání všeobecného a právního, — nejeví se soudu se zřetelem na obsah spisů dřívějších sporů, na celkový průběh i výsledek provedeného soudního řízení a na rozhodnutí soudní ve věci vydaná, že by byla na straně žalované banky patrna nějaká svévole a zlý úmysl procesováním žalobce poškodit. Nelze také souhlasiti s odvolatelem, že námitky, žalovanou ve sporech uplatňované, nebyly vážné a že obrany její proti žalobcovu nároku byly prostě ze země vydupány. Námitky ty byly dozajista žalovanou bankou vážně pojmány a s veškerou cpravdivostí a houževnatostí do všech krajností hájeny. Šlo o usnesení valné hromady z 18. dubna 1914, správní radou banky uložené, spočívající na vlastních informacích a šetřeních, dle kterých pokládala se zástupkyně banky za oprávněnou s použitím ustanovení § 27 zák. o obč. pomoc. ze dne 16. ledna 1910, č. 20 ř. zák., žalobce z funkce vrchního ředitele banky bez pense propustit. Jde v případě tom o určitý právní názor na straně žalované, jehož uplatňování v procesu, žalobcem proti ní zahájeném, nemůže právem pokládáno býti ani za zřejmě svévolné, ani vůči žalobci za zlomyslné. Stanovisko obou stran bylo příkře sporné a spolehlivé rozhodnutí věci vyžadovalo nutně provedení celé řady důkazů.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání mimo jiné z těchto

důvodů:

Dovolání, opírající se o důvod nesprávného právního posouzení věci není s to, aby vyvrátilo správné, zákonu a stavu věci odpovídající odůvodnění napadeného rozsudku. Že ustanovení § 408 c. ř. s. předpokládá zlomyslné počínání strany svévolně spor vedoucí, plyne již z pojmu slova svévole, který v sobě chová známku zlomyslnosti. Motivы k tomuto §. dovolatelem v důvodech rozsudku II. stolice postrádané, uvádějí, že omezení (tohoto ustanovení) na případy patrné svévole se vysvětluje tím, že jen tyto případy jsou pro soudce makavé, kdežto případy pouhého kulposního vedení sporu lze dle jich povahy těžko postihnouti. Že předpoklady § 408 c. ř. s. při vedení sporů, o něž jde, tu nebyly, dovodil již případně napadený rozsudek, pročež se k němu poukazuje. Ani okolnost, že žalovaná banka v těchto sporech namítala compensando pohledávku, která se ukázala býti bezdůvodnou, nemůže odůvodniti domněnku, že by tak byla činila ze svévole. Přisvědčiti sluší též názoru soudu odvolacího, že pod slovem »kapitál« v § 1333 obč. zák. dlužno rozuměti pohledávku peněžitou, ať si již povstala z právního důvodu jakéhokoli a to na rozdíl od pohledávek, které nemají za předmět sumu peněžitou, nýbrž jiné věci neb jiné plnění. To ustanovuje výslovně dv. dekret ze dne 18. ledna 1842.

čís. 592 sb. z. s. Sluší tedy vztahovati ustanovení tohoto § i na pohledávky žalobcovy, jichž zaplacení se proti žalované bance domáhal.

Čís. 875.

**Povinnost k výživě nuzných rodičů (§ 154 obč. zák.) jest ryze osobním závazkem dítěte, jenž jeho smrtí uhasne a nepostihuje jeho pozůstalost.**

(Rozh. ze dne 18. ledna 1921, Rv I 712/20)

Matka zůstavitelova domáhala se na jeho pozůstalosti, k níž se přihlásila vdova a děti zůstavitelovy, by jí placeno bylo výživné a zaopatření, jež jí byl syn její za svého života poskytoval. Procesní soud první stolice žalobu zamítl. **Důvody:** Z osobního poměru dětí k rodičům zákonem stanovená povinnost dětí, poskytovat nuzným rodičům slušné zaopatření (§ 154 obč. zák.) nepřechází na dědice. Ve smyslu §§ 154 a 42 obč. zák. stihá povinnost ta jen »dětí« — potomky — a nemůže býti rozšířena na pozůstalost jejich — a děti jsou zavázány jen, pokud jsou živы, a zaniká závazek jejich smrtí, jsa založen právě jen osobním poměrem a v právu rodinném. Po smrti dítěte přechází povinnost k opatření nuzných rodičů jeho na další potomstvo — tedy vnuky — opět jen z důvodu poměru osobního v rodinném právu založeného. Při povinnosti dětí dle § 154 obč. zák. nelze proto mluvit o smluvním závazku dle práva obligačního. Dle § 531 obč. zák. jest pozůstalost soubor práv a povinností zemřelého, — pokud nejsou založeny jen na osobních poměrech. Z toho jest jasno, že čistě osobní a v právu rodinném založená povinnost dětí k slušnému zaopatření nuzných rodičů z pojmu pozůstalostních povinností jest vyloučena. Poněvadž povinnost vztahuje se dle § 154 obč. zák. jen na »dětí« (§ 42 obč. zák.), nelze ukládati ji jiné osobě nebo pozůstalosti, na níž jako dědici jsou účastněni kromě dětí i jiné osoby, v tomto případě »vdova«, kterou povinnost § 154 obč. zák. nestihá. Žaloba na pozůstalost není odůvodněna. Povinnost dle § 154 obč. zák. stihala by ovšem v tomto případě děti zůstavitelovy, — vnuky žalující strany — proti těm však žaloba osobně podána není — a nemůže v tom směru proti nim rozsudek býti vydán. **Odvolací soud** rozsudek potvrdil. **Důvody:** Nároky na výživné, vyplývající z práva rodinného, nejsou děditelné ani po stránce pasivní. Tato zásada, uznávaná v praxi a po většině i v teorii, zakládá se na ustanovení § 531 obč. zák. a platí i po novelisaci. Ani z ustanovení § 171 obč. zák., jež platí jen o vyživovacích nárocích dětí nemanželských, ani z ustanovení §§ 795 a 950 obč. zák. nelze odůvodniti náhled opačný. Ustanovení § 1448 obč. zák. souhlasí s ustanovením § 531 obč. zák. Z § 1448 obč. zák. vyplývá, že smrtí nezanikají všechna práva a závazky, poněvadž dle § 531 obč. zák. přecházejí na dědice, však že v tom směru výjimku tvoří ona práva, jež se vztahují na osobní poměry a vlastnosti nebo se zakládají v právu rodinném. Změna doslova § 198 obč. zák. novelisací nemůže býti důvodnou příčinou k jinakým výkladům ustanovení § 531 obč. zák., jak se odvolatelka domnívá, když doslov posléz citovaného novelisací zůstal nedotčen. Prvý soud, odůvodniv právní svůj názor ustanovením §§ 154 a 531 obč. zák., správně tak učinil, neboť závazek dítěte, živiti rodiče, jest založen na poměru rodinném, jest závazkem osob-

ním dítěte, v poměru jeho k rodičům kotvícím. Umrtním dítěte nepřechází povinnost, vyživovati rodiče, na jeho pozůstalost, — ovšem ve smyslu citovaného již § 154 obč. zák. ihned od smrti dítěte na další k poskytování potřebné výživy povinné potomstvo (§ 42 obč. zák.).

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání, přidav se k stanovisku a důvodům předchozích stolic.

Čís. 876.

**K smlouvě o dodání předmětu potřeby za přemrštěnou cenu ustanovení § 1174 obč. zák. se nevztahuje.**

(Rozh. ze dne 18. ledna 1921, Rv I 730/20.)

Žalobce dal žalovanému 1000 K, by mu dodal 2 q mouky. Žalovaný mouky nedodal, peníze si však podržel. Pro obchod, o nějž tu jde, byl odsouzen lichevním soudem pro předražování. Žalobu na vrácení předem vyplaceného peníže procesní soud první stolice zamítl. **Důvody:** Žalobce věděl a jako inteligentní člověk věděti musel, že obchod obilím jest vyloučen zákonem a že cena jest zjevně přemrštěná; zaplacením této přemrštěné ceny vědomě podporoval lichvu obilím, neplatnost, pokud se týče nedovolenost smlouvy jistě mu byla zjevná; rovněž i žalovaný věděl a věděti musel, že uzavírá smlouvu nezákonnou a že přijímá cenu přemrštěnou a dále jí platí výrobci. Okolnosti tyto byly dobře známy oběma stranám, již proto, že obmezení obchodu po všechna léta až do dnes jest v platnosti. Jest tudíž soud toho přesvědčení, že žalobce dal peníze k uskutečnění jednání nejen nedovoleného, trestného, nýbrž i protizákonného, tudíž v každém směru neplatného a že žalovaný peníze z téhož důvodu přijal, takže žádná strana nemůže žádati zpět, co dala, tedy v tomto případě žalobce nemůže žádati peníze a jest dle toho žalobní žádost neodůvodněna (§ 1174 obč. zák.). **Odvolací soud** žalobě vyhověl. **Důvody:** Ustanovení § 1174 obč. zák., na základě něhož první soud zamítl žalobu, nelze tu užití, neboť nejde o pouhou odměnu žalovaného za to, že provedl nedovolený čin. Dle zjištění procesního soudu šlo by spíše o neplatnost smlouvy (§ 879 obč. zák.), dle níž žalovaný zavázal se dodati žalobci 2 q obilí za úplatu 1000 K, jemu žalobcem předem danou. Následek neplatnosti smlouvy jest však ten, že žalovaný nemůže podržeti 1000 K, za něž obilí žalobci dodati nemohl a ani nyní nemůže, nýbrž jest povinen tento peníz dle zásady § 1435 obč. zák. žalobci vrátiti a takto předešlý právní stav zříditi. Však i kdyby se nehledělo k otázce neplatnosti smlouvy, byl by žalovaný k vrácení 1000 K povinen, poněvadž není s to, aby slíbené obilí žalobci dodal a lhostejno jest, zda bylo mu obilí již opatřené odejmuto, neboť nebezpečí to stihá jeho a nikoli žalobce.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

**Důvody:**

Dovolání opírá se dle svého obsahu pouze o důvod nesprávného právního posouzení věci, není však opodstatněno. Dovolatel spatřuje v práv-

ním jednání, jež předsevzal se žalobcem, smlouvu o zmocnění k nákupu obilí, pokud se týče mouky a to z toho důvodu, poněvadž prý mu žalobce odevzdal 1000 K za tím účelem, aby žalobci a jeho matce opatřil 2 q obilí a na jejich útraty z něho mouku dal vyrobiti. Dle potvrzení ze dne 21. srpna 1918 přijal sice žalovaný od žalobce 1000 K na opatření 2 q obilí a obsah žaloby se celkem, pokud jde o toto ujednání, s tímto potvrzením kryje. Avšak při výkladu smlouvy nelze lpěti jen na slovném výrazu, nýbrž dlužno vypátrati pravý úmysl stran (§ 914 obč. zák.). Vysvětlení, jakého druhu bylo ujednání, mezi nimi uzavřené, podává zjištění soudu první stolice, učiněné na základě výsledku stran, dle něhož bylo mezi stranami ujednáno, že žalovaný opatří a dodá žalobci 2 q obilí za 1000 K. Nešlo tu tedy o zmocnění nebo sprostředkování nákupu obilí, nýbrž o dodání jeho za určitou cenu, tedy o koupi a prodej, byť i si žalovaný musil toto obilí teprve jinde opatřiti. Tvrdí-li dovolatel nyní, že by pouze k nákupu obilí žalobcem zmocněn, odpocruje to zjištění soudu prvního. Uváží-li se dále, že na straně žalovaného nešlo jen o případ ojedinelý, nýbrž, že žalovaný, jak první soud zjistil, se v letech 1915 až 1918 zabýval nákupem a prodejem obilí též pro různé jiné osoby, pak nutno spatřovati v ujednání mezi žalobcem a žalovaným smlouvu kupní, při níž kupní cena byla napřed zaplácena. Vývody, které činí dovolatel z pojmu smlouvy o zmocnění, že nabytí práv a závazků pro žalobce a že náhodná ztráta předmětu stihá žalobce a nikoli žalovaného, jsou tedy bezpodstatné, poněvadž jsou založeny na nesprávném výkladu smlouvy. Právoplatným rozsudkem krajského soudu bylo uznáno právem, že se žalovaný dopustil přestupku § 20 čís. 1 čís. nař. ze dne 24. března 1917, čís. 131 ř. zák., tím, že využívaje mimořádných válkou vyvolaných poměrů, od žalobce požadoval a poskytnouti si dal za 2 q obilí 1000 K, cenu to zřejmě přemrštěnou, a jak se v důvodech uvádí v pravém smyslu slova lichivářskou. Smlouva o tom byla tedy nedovolená a trestná a přičila se zajisté také dobrým mravům a sluší jí tedy pokládati za neplatnou a nicotnou dle § 879 obč. zák. Poněvadž mimo to žalovaný smlouvu vůbec nesplnil, pomínul také právní důvod k podržení si těchto peněz a žalovaný jest tedy povinen vrátit to, co na splnění této nicotné smlouvy přijal. Ustanovení § 1174 obč. zák. zde použití nelze, poněvadž jde o smlouvu kupní, 1000 K nebylo žalovanému dáno za účelem vymožení nějakého činu nebo jednání, nýbrž za účelem dodání věci a může býti proto požadováno zpět, když dodání se stalo nemožným.

### Čís. 877.

**Dal-li původní vlastník nájemci řádnou výpověď, není nový vlastník, jenž nabytí nemovitosti za výpovědní lhůty, povinen, by dal nájemci znovu výpověď. Práv z této výpovědi použití může i dřívější i nyníjší vlastník nemovitosti.**

(Rozh. ze dne 18. ledna 1921, Rv I 13/21.)

Manželé K-ovi dali dne 29. ledna 1920 žalovanému púletní výpověď ze živnosti hostinské a místností hostinských s tím, by byly 1. srpna 1920 odevzdány Karlu H-ovi. Žalovaný námitek proti výpovědi nepodal. Dne

13. března 1920 prodali manželé K-ovi hostinec zmíněnému již Karlu H-ovi a jeho manželce. Po uplynutí lhůty výpovědní žalovali manželé K-ovi a H-ovi na odevzdání hostinské živnosti a místností hostinských. Procesní soud první stolice žalobě vyhověl a uvedl co do aktivní legitimace v důvodech: Námitka žalované strany, že žalujícími manželům K-ovým nedostává se aktivní legitimace, jest bezdůvodná proto, že dle smlouvy byli kontrahenti k výpovědi oprávněni a mimo to, že důkazem pozemkové knihy zjištěno bylo, že manželé K-ovi v době výpovědi byli sami knihovními vlastníky a mohli tedy svých práv k najemní smlouvě volně použít. Také námitku žalované strany, že nedostává se aktivní legitimace manželům H-ovým dlužno odmítnouti proto, že tito stali se trhovou smlouvou ze dne 13. března 1920 majiteli domu, že převzali s vlastnictvím hostince také veškerá práva s hostincem tím spojená, zejména také hostinský inventář, pak právo koncese, kteréž se Antonín K. ve prospěch žalujícího Karla H-a vzdal. Proto vstoupili také manželé H-ovi v táž práva, která příslušela jejich předchůdcům manželům Antonínu a Marii K-ovým, zejména také v práva, plynoucí z výpovědi, aby jim hostinská živnost vykonávaná v najatých místnostech byla odevzdána. Aby žalovaná strana o tom věděla, byla o tom doporučeným dopisem ze dne 29. ledna 1920 vyrozuměna a zároveň vyzvána, odevzdati hostinskou živnost Karlu H-ovi. Mimo to je přípisem okresní politické správy prokázáno, že žalovaná strana vůbec o koncesi pro živnost hostinskou nežádala, že také nebyla schválena jako nájemce hostince a naproti tomu žádal žalující Karel H. za koncesi a bude také tato žádost, jelikož jest již projednána, kladně vyřízena vzhledem k tomu, že se žalující Antonín K. své koncese podmínečně ve prospěch Karla H-a vzdal. Těmito okolnostmi jest s dostatek prokázáno, že žalující K-ovi měli právo dáti výpověď ze živnosti hostinské vykonávané v najatých místnostech a že toto právo přešlo na spolužalující manžele H-ovy. Odvolací soud žalobu zamítl — mimo jiné z těchto důvodů: Pokud se týče aktivní legitimace, vyvrací odvolatel právní názor prvního soudu, upíraje aktivní legitimaci ku sporu všem žalobcům, a to manželům Antonínu a Marii K-ovým proto, že hostinec prodali a nejsou již jeho vlastníky, manželům Karlu a Anně H-ovým pak proto, že kupní smlouvou ze dne 13. března 1920 byla nájemní smlouva, mezi ním (odvolatelem) a manžely K-ovými uzavřená, zrušena, a nájemní poměr, který nastal mezi ním (odvolatelem) a manžely H-ovými, mohl býti rozvázán jen na základě výpovědi obvyklé, nikoliv však na základě výpovědi, jež manželům K-ovým ze smlouvy příslušela, při čemž poukazuje odvolatel jmenovitě také k tomu, že okolnost, že manželé H-ovi vstoupili v nájemní smlouvu a že jim s vlastnictvím hostince byla postoupena práva, plynoucí z výpovědi, nebyla dokázána, ba že o ni nebyl ani důkaz nabídnut, a že by bylo k obnovení smlouvy nájemní zapotřebí, aby i on (odvolatel) dal k tomu svolení. V příčině otázky legitimace dlužno poukázati především ku dvěma nesporným skutečnostem, a to: jednak ke skutečnosti, že žalobci Antonín a Marie K-ovi prodali smlouvou trhovou z 13. března 1920, jež byla zavtělena, dům, kde odvolatel provozuje živnost hostinskou, spolužalujícími Karlu a Anně H-ovým, jednak ke skutečnosti, že tito žalobci (Antonín a Marie K-ovi) dali odvolateli dne 29. ledna 1920 púletní výpověď s doložením, aby hostinskou živnost se všim příslušenstvím odevzdal nejdéle

do 1. srpna 1920 žalobci Karlu H-ovi. Jde nyní o to, jaký vliv měla trhová smlouva ze dne 13. března 1920 a výpověď ze dne 29. ledna 1920 na právní poměr mezi spornými stranami. Pokud se týče především hostince, nelze vzhledem k ustanovení § 1120 obč. zák. pochybovati o tom, že pouhý prodej hostince neměl za následek zrušení smlouvy pachtovní, uzavřené mezi manžely K-ovými a odvolatelem, na druhé straně nelze však také pochybovati o tom, že manželé Karel a Anna H-ovi prodejem tím nevstoupili bez zvláštní úmluvy do smlouvy, kterou jejich předchůdci ve vlastnictví s odvolatelem uzavřeli a že na ně rovněž práva těchto předchůdců, pokud vyplývala ze smlouvy pachtovní, s odvolatelem uzavřené, bez zvláštní úmluvy nepřešla. Prodej hostince Karlu a Anně H-ovým měl pouze ten účinek, že tito, ježto jim byl hostinec knihovně připsán a tedy odevzdán (§§ 425 a 431 obč. z.) mohli odvolatele, jemuž příslušelo na věc prodanou pouze právo osobní a nikoliv věcné, z hostince po předchozí řádné výpovědi odstraniti (§ 1120 obč. zák.). Ve sporu nebylo ani tvrzeno, tím méně pak dokázáno, že došlo mezi manžely Karlem a Annou H-ovými na straně jedné a mezi manžely Antonínem a Marií K-ovými jakož i odvolatelem na straně druhé k nějaké zvláštní úmluvě ohledně poměru nájemního a nemohou proto Karel a Anna H-ovi uplatňovati žádných práv ze smlouvy pachtovní, uzavřené mezi jejich předchůdci ve vlastnictví a odvolatelem; to platí jmenovitě o právu, plynoucím z výpovědi, dané dne 29. ledna 1920, kteréžto právo by bylo muselo býti jim jejich předchůdci výslovně postoupeno. Nejsou proto manželé Karel a Anna H-ovi, byť i byli vlastníky, oprávněni, žalovati odvolatele na odevzdání hostince, kterého koupí nabyli, leda že by mu dali řádnou výpověď, rovněž nejsou k tomu oprávněni ani manželé Antonín a Marie K-ovi, poněvadž v době podání žaloby vlastníky hostince toho již nebyli. Pokud pak jde o živnost hostinskou, nelze přehlédnouti, že tato jako živnost koncesovaná předmětem zcizení vůbec býti nemůže, že proto nemohla býti přenesena ani na Karla a Annu H-ovy a že se proto tito jejího odevzdání domáhati nemohou. Odevzdání této živnosti mohli by se domáhati s úspěchem jedině manželé Antonín a Marie K-ovi. Ti sice nároku na odevzdání živnosti té uplatňují, jejich úmyslem však dle obsahu děje žalobního jest, aby živnost ta byla odevzdána manželům Karlu a Anně H-ovým. To je však nepřipustno a ježto žádání žalobní ani neuvádí, komu ze čtyř žalobců má býti živnost hostinská odevzdána, nelze uznati, aby byla odevzdána manželům Antonínu a Marii K-ovým.

Nejvyšší soud obnovil rozsudek soudu prvé stolice a uvedl mimo jiné

#### v d ů v o d e c h :

Výpověď dal pachtýři tehdejší knihovní vlastník a majitel hostinské živnosti, v domě tom provozované, a uplynutím lhůty výpovědní pozbyl pachtýř práva na další užívání pachtovaného předmětu. Tím, že propachtovatel dům prodal, nenabyl pachtýř více práv nežli měl proti dřívějšímu vlastníku. Řádnou výpověď dostal již od propachtovatele a byl tedy povinen, aby předmět pachtu odevzdal v čas, kdy jeho právo zaniklo, a nemá nároku, aby mu nový knihovní vlastník trpěl další užívání; vždyť nový vlastník i v tom případě, že pachtovní smlouva je do pozemkové knihy zapsána, musí podle § 1095 obč. zák. trpěti výkon práva

jen na dobu ještě z b ý v a j í c í. Názor, že pachtýř novému vlastníku musí ustoupiti v každém případě jen tehdy, když mu nový knihovní vlastník sám dá řádnou výpověď, nemá opory v předpisu § 1120 obč. zák., kterýž řádné výpovědi se strany nového knihovního vlastníka zřejmě vyžaduje pouze tenkrát, když mu pachtýř skutečně má ustoupiti, totiž předmět pachtu odevzdati dříve, než jest podle pachtovního poměru ku svému propachtovateli povinen. Tomu však v tomto případě tak není, protože pro výkon pachtýřova práva zbývala ještě doba jen do 1. srpna 1920, řádná výpověď při pachtu je šestinedělní a kupitel nabyl knihovního vlastnictví teprve na základě písemné kupní smlouvy ze dne 13. března 1920, takže jeho řádná výpověď by sahala přes časové meze práva pachtýřova. Nelze tudíž pochybovati o tom, že nový knihovní vlastník není povinen žalovanému trpěti další pachtovné užívání místností a že jest oprávněn požadovati jejich vyklizení a odevzdání pachtovaného předmětu, k němuž pachtýř již žádného práva nemá. Toto oprávnění nového vlastníka podává se ze zákona, aniž k jeho nabytí bylo potřeba nějakého výslovného postoupení práv, z výpovědi plynoucích, jak se předchozí soudové mylně domnívají. Předmětem pachtu byla živnost hostinská s místnostmi provozovacími a hostinským zařízením, tedy celý živnostenský závod; výpověď se vztahovala na tento celek a obsahovala vyzvání, aby byl nejdéle do 1. srpna 1920 novému majiteli odevzdán. První soudce dovodil a odvoláním nebylo v odpor bráno, že k této výpovědi byl tehdejší vlastník a propachtovatel podle smlouvy oprávněn. Také je nesporno, že v této výpovědi bylo obsaženo vyzvání, aby pachtýř onu živnost se vším příslušenstvím do 1. srpna 1920 odevzdal osobě třetí, totiž novému nabyvateli domu. Žalovaný nepodal proti této výpovědi námitek a ve sporu netvrdil, že jí jinak odporoval; vzal tedy celý obsah výpovědi na vědomí a mlčky souhlasil s propachtovatelovým projevem vůle, kdy se má pachtovní poměr ukončiti a komu předmět pachtu odevzdati. Tím mu vznikl závazek, jehož splnění může ve smyslu § 881 obč. zák. požadovati jeho kontrahent i ta třetí osoba, jež dům s hostinským zařízením koupila, takže plnění zřejmě má býti hlavně k prospěchu jejímu. Dlužno proto nejen nynějšího knihovního vlastníka, nýbrž i propachtovatele pokládati za oprávněné k podání žaloby. Jejich společné žalobní žádání, byť i mělo býti správněji stylisováno, ve směru předmětném nedopouští pochybnosti a strany jsou si patrně toho vědomy, že odevzdání býti má živnostenský závod, totiž místnosti a hostinské zařízení, neboť oprávnění propůjčené koncesí nemůže býti předmětem zcizení a převedení; ale převodu živnostenského závodu nebrání předpis § 56 živn. ř., jenž toliko k dalšímu provozování vyžaduje nové koncese. Podle nadřeceného jsou žalobci k žalobě oprávněni. Žalobcové vystupují sice podle žalobního žádání jako věřitelé společně oprávněni, ale dohoda mezi nimi a jejich souhlas s tím, aby nedílný předmět pachtu byl odevzdán jednomu z nich, jsou podle obsahu žaloby a odvolání nepochybný, takže žalovaný odevzdáním nedílného předmětu pachtu jednomu ze žalobců bude ve smyslu § 890 obč. zák. své povinnosti prost.

Čís. 878.

K tomu, by věc byla pojata do inventáře, se nevyhledává, by zůsta-

vitel byl jejím držitelem. Stačí faktická moc zůstavitelova nad věcí, třebaž i cizí, a nejistota o tom, patří-li věc osobě třetí.

(Rozh. ze dne 18. ledna 1921, R II 415/20.)

Pozůstalostní soud pojal do inventáře též obě usedlosti, jichž byla zůstavitelka v době úmrtí knihovně vlastníci a uvedl v tomto směru v důvodech: Dle § 97 nesp. říz. má inventář býti přesným a úplným soupisem veškerého movitého a nemovitého majetku, v jehož držení byl zůstavitel v čase úmrtí. I věci snad cizí, v jichž držení zůstavitel v den úmrtí byl, dlužná dle § 104 nesp. říz. do inventáře pojata a při nich poznamenati, kdo a z jakého důvodu na ně činí náhrady. Rádné držby k věcem nemovitým lze nabýti jen zápisem do knih pozemkových (§ 321 obč. zák.). Rekursní soud usnesení potvrdil. Důvody: Má-li se rozhodovati otázka, které jmění patří do inventáře, dlužno si uvědomiti pojem a účel inventáře. Inventář jest dle § 97 nesp. říz. přesný a úplný seznam majetku nalézajícího se v držbě zůstavitele v době jeho úmrtí, nezakládá ani nezrušuje soukromých práv, na základě něho nenabývá a nepozbývá nikdo práv, třetí osoba, je-li v držbě věcí, do inventáře pojatých, může se odvolávat na § 323 obč. zák. a může sporem své právo přes to uplatňovati, to však na sestavení inventáře ničeho nemění. Inventář jest veřejnou listinou, pouze k evidenčnímu účelu zhotovenou, uvádí jen věci zůstavitelovy v patrnosti, tvoří jen směrnici, jak praví § 263 obč. zák., netvoří však důkazu o tom, že věci, v něm uvedené, jsou majetkem zůstavitelovým. Z toho plyne, že do pozůstalosti patří veškeré věci, které se buď v držbě zůstavitele nacházely v době úmrtí, nebo kde není opak zjištěn. Otázka, je-li zde držba a patří-li věci inventované do pozůstalého jmění, nespadá do řízení pozůstalostního, nýbrž patří dle § 2 čís. 7 nesp. říz. na pořad práva, závisí-li její řešení od sporných okolností. Není proto povinností pozůstalostního soudce prováděti důkazy o tom, je-li věc, která je v držení zůstavitele neb o níž se tvrdí, že je v držbě zůstavitelově, v držbě třetí osoby, a zcela právem nepřipustil první soudce svědka Františka B-a o tom, zda měl usedlost čís. 3 v držbě. Zjištěno jest, že jak usedlost čís. 3, tak i pozemek čís. 465 jsou knihovně připsány zůstavitelce a tím je prokázáno, že ona je ve smyslu §§ 321 a 441 obč. zák. držitelkou dokonce pořádnou. Předpis § 97 nesp. říz. nemluví o tom, jaká to držba býti musí, stačí každá držba. A konečně nemyslí se tím ani držba v technickém slova smyslu dle § 309 obč. zák. Stačí i jen faktická moc zůstavitele nad věcí, třeba i cizí, a nejistota o tom, patří-li věc osobě třetí. To plyne z § 104 nesp. říz. Neboť dle tohoto ustanovení jest i cizí věc do inventáře pojata, pakli je v držbě zůstavitele, a cenu její jest číselně vytýknouti, pakli vlastnictví třetí osoby je pochybným (arg. a contrario, slov: »ohne jedoch, wenn die Eigentumsrechte dritter Personen klar erscheinen, den Wert auszuwerfen«). Zde přece nemůže býti řeči o držbě v technickém slova smyslu. Neboť není zůstavitel přece v držbě věci movité vypůjčené (pro nedostatek úmyslu držeti ji jak svou). Patří tudíž obě nemovitosti do inventáře.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu, přidav se k stanovisku a důvodům nižších stolic.

Čís. 879.

Odklad exekuce vyklizením (nařízení ze dne 25. června 1920, čís. 409 sb. z. a n.).

Odložiti lze jen exekuci dosud nevykonanou.

(Rozh. ze dne 18. ledna 1921, R II 17/21.)

Nájemník domáhal se po té, když byl již vyklizen, by povolen mu byl odklad exekuce vyklizením původního bytu, a by obnoven byl stav, jaký byl před vyklizením, ježto mu nestačí byt nyní přikázaný. Soud první stolice povolil odklad exekuce, rekursní soud návrh zamítl.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

Důvody:

Odklad exekuce ať podle § 42 ex. ř., ať podle nař. vlády ze dne 25. června 1920, čís. 409 sb. z. a n. slouží k tomu, by strana povinná byla ušetřena újmy, jež by jí provedením exekuce byla způsobena, při čemž ovšem i na vymáhajícího věřitele nutno bráti zřetel, aby ve svých právech z exekučního titulu vyplývajících nebyl bezdůvodně zkrácen. Aby však o odkladu exekuce mohla býti řeč a odklad svému účelu vyhovoval, nutno, aby bylo oň před provedením exekuce nejen požádáno, nýbrž aby byl i povolen. Byla-li exekuce povolena již provedena a dokončena, jako v případě tomto, nelze více povolit jejího odkladu, jelikož tu již není základu k odkladu exekuce a také soud exekuční v této věci svou činnost ukončil. Odklad exekuce už vykonané byl by zrušením výkonu toho a zřízením stavu dřívějšího prvním soudem, k čemuž tento nikterak nebyl oprávněn. Zrušení provedených úkonů exekučních při odkladu exekuce podle odstavce druhého § 43 ex. ř. nehodí se na případ tento, neboť jest to jen za jistých podmínek a záruk přípustno, jichž v případě tomto není. Povinní ostatní, kteří věděli, že vymáhající strana má proti nim titul exekuční, mohli už před uplynutím lhůty závčas o odklad exekuce zažádati.

Čís. 880.

Zákon o zajištění půdy drobným pachtýřům (ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n.).

Přivzítí své vlastní znalce (dle § 17, poslední odstavec, zák.) není rekursnímu soudu uloženo bezpodmínečně.

(Rozh. ze dne 18. ledna 1921, R II 23/21.)

Rekursní soud potvrdil k rekursu vlastníka usnesení soudu první stolice, jímž stanovena přejímací cena, aniž by byl předsevzal další šetření. Nejvyšší soud usnesení rekursního soudu zrušil a uložil mu, by za součinnosti znalců jmenovaných v posledním odstavci § 17 zákona ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n., znova rozhodl o rekursu vlastníka.



## D ů v o d y:

Podle posledního odstavce § 17 zákona ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n., rozhoduje sborový soud první stolice o rekursech do usnesení okresního soudu, jimiž se stanoví náhrada, za součinnosti znalců, jmenovaných pro jeho obvod ministrem zemědělství v dohodě s ministrem spravedlnosti. Tomu nelze ovšem rozumět tak, že rekursní soud musí by vždy a za všech okolností přibrati k rozhodování o rekursu své vlastní znalce; takovýto postup přičil by se úmyslu zákona, jenž má na mysli řízení rychlé a s náklady co nejmenšími spojené. Nebude tudíž potřeba přivzetí znalců, pro obvod rekursního soudu jmenovaných, poskytnou-li usnesení prvního soudu a posudek znalců v první stolici slyšených dostatečný a bezpečný podklad pro přezkoumání přiměřenosti stanovené náhrady (ceny přejímací); je-li zejména posudek znalců jasný, určitý a řádně odůvodněný a není-li pochybností ani po stránce osobní o nepředpojatosti a odborné způsobilosti znalců, ani po stránce věcné o správnosti a spolehlivosti jejich posudku. Není-li však těchto předpokladů, nelze se odchýlit od předpisu zákona. V tomto případě činěny byly zástupcem majitele požadovaných pozemků již v první stolici nejen ve věci samé, nýbrž i co do nestrannosti znalců závažné výtky, kteréž, aniž by bylo třeba zkoumati jejich oprávněnost, nezbytně vyžadují, by rekursní soud přesně se zachoval dle ustanovení výše naznačeného a svými vlastními znalci přezkoumal posudek znalců v první stolici slyšených, by takto odňat byl osten námitky předpojatosti a stranickosti těchto znalců a zabezpečena byla správnost rozhodnutí soudu druhé stolice, čehož právě oním ustanovením má být docíleno. Toto jest tím více potřebí, když znalec J. dle nepopřehého přednesu zástupce stěžovatele při roku ze dne 10. září 1920 sám žádal, aby nebyl jako znalec přibrán pro pozemky požadované občany z R. a, předvolán byv k doplnění odhadu oznámil soudu, že nemůže se dostaviti z důvodů známých poměrů a okolností.

## Čís. 881.

**Vlastník služebního pozemku není povinen, by odstranil z cesty překážku, jež, nastavše bez jeho viny, stěžují výkon služebnosti jízdy.**

(Rozh. ze dne 18. ledna 1921, Rv II 285/20.)

Žalobci příslušela služebnost jízdy po pozemku žalované. Časem se stalo, že větev stromu na služebním pozemku visela tak nízko, že žalobce nemohl s vysoko naloženým vozem projeti. Žalovaná prohlásila vůči žalobci, že si může větev sám zvednouti a přivázati. Žalobce trval však na tom, by překážku odstranila žalovaná a domáhal se toho žalobou, již procesní soud první stolice vyhověl. Důvody: Podkladem žalobního nároku jest nesporná služebnost ve prospěch domu žalobce na pozemku žalované toho obsahu, že žalobce jest oprávněn bez překážky užívati výjezdu při domku žalované; žalovaná jako majitelka služebného pozemku jest povinna tuto jízdu žalobce trpěti a pozemek svůj v takovém stavu udržovati, aby žalobce toto své právo vykonávati mohl, tedy v tomto případě odstraniti, pokud se týče takovým způsobem opatřiti

haluze ořechu, by žalobce mohl i s vrchovatě naloženými fůrami jezdit, což mu při nynějším stavu není možno, jak žalovaná sama připouští; žalovaná míní, že svému závazku zadost učinila, dala-li žalobci povolení před obecní komisí, aby si haluz, jeho jízdě překážející, uvázal tak, aby mu nepřekážela, a odvolává se pravděpodobně na § 483 obč. zák., dle kterého musí náklady na udržování a opravu věci služebné nésti oprávněný, avšak tento předpis se podle náhledu soudce na tento případ nemůže již vzhledem k tomu vztahovati, že předmětem služebnosti není ořech, nýbrž pouze pozemek, na němž ořech stojí; rozřešení otázky, zdali haluz ořechu spadla zaviněním žalobce, může snad míti vliv na posouzení, zdali žalobce jest povinen žalované nahraditi výlohy práce spojené s odstraněním nynější překážky. Odvolací soud žalobu zamítl. Důvody: Názor prvního soudce, jenž není blíže odůvodněn, nemá v zákoně opory. Mohl by se snad opírat o předpis § 364 obč. zák., že vlastník může vykonávati právo vlastnické jen potud, pokud tím nezasahá do práv osob třetích; proti užití tohoto předpisu na předmět nynějšího sporu mluví však zásada, že majitel stromu není povinen chrániti souseda před kořeny a převislými větvemi svého stromu, vyplývající z ustanovení § 422 obč. zák., že majitel pozemku má právo kořeny a převislé větve cizího pozemku ze svého pozemku odstraniti nebo jich jinak užívat. Jako majitelka stromu nemůže tedy žalovaná býti uznána povinnou, aby sama větve svého stromu opatřila tak, by žalobci v jízdě nepřekážela. Nemůže býti uznána k tomu povinnou ani jako vlastnice pozemku, k němuž žalobci náleží služebnost cesty, neboť dle § 482 obč. zák. služebnosti zavazují jen k jistému trpění a ne k nějakému konání. Uvážiti by bylo jen, zdali v tomto případě přece jen neměl žalobce práva, překážku nízko visící větve stromu v jeho právu výjezdu způsobenou sám odstraniti a nebyl-li povinen se žalovanou se o odstranění překážky dorozuměti, poněvadž jednak snad k odstranění nebo přivázání větve bylo nutno na strom vylézt a tedy do držby žalované zasáhnouti, jednak poněvadž § 422 obč. zák. dává sice vlastníku pozemku právo převislé větve odstraniti a užívati, ale nikoliv vykonávati služebnosti. V tomto směru bylo však při odvolacím líčení slyšenými svědky prokázáno, že žalovaná před podáním žaloby výslovně žalobci dovolila, že si smí větve zdvihnouti, uvázati neb s ní učiniti co chce, že ho žalovati nebude. Dovolila mu tedy výslovně, aby sám učinil, co žalobou nyní od ní požaduje. Žalobce však neprokázal, že žalovaná jest povinna tak učiniti sama, a bylo proto žalobu jako neodůvodněnou zamítnouti.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

## D ů v o d y:

Správně odvolal se soud druhé stolice na ustanovení § 482 obč. zák., dle kterého služebnosti zavazují jen k jistému trpění a ne k nějakému konání; poukázati jest však dovolatele také na ustanovení § 483 obč. zák., dle kterého jest věcí oprávněného, by svým nákladem věc služebnou opravoval. Je-li zapotřebí opravy odstraněním převislých větví, pak může tak učiniti po rozumu §§ 7 a 422 obč. zák. také vykonávatel služebnosti, ovšem v mezích § 484 obč. zák. a šetře patřičně překážející větve, ku kterémužto odstranění žalovaná dle zjištění soudu odvolacího také dala své svolení.

Dokud se žalovaná zachová dle předpisu § 482, tedy ničeho nepodnikne jako majitelka služebného pozemku, co by překázelo vykonávání služebnosti, nemá oprávněný dle § 523 obč. zák. příčiny k žalobě; podobné konání žalované však žalobce ani netvrdí.

### Čís. 882.

**Soudní smír jest takovým jen tehda, ujistil-li se soudce před odchodem stran, že smír jest vůlí stran a byl jimi podepsán.**

(Rozh. ze dne 18. ledna 1921, Rv II 302/20.)

Žalobce domáhal se, by bylo určeno, že není po právu exekuční nárok, vyvozovaný ze smíru, jenž byl uzavřen na soudě před kancelářským úředníkem. Procesní soud prvé stolice žalobu zamítl. Odvolací soud jí vyhověl.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

### Důvody:

Aby smír byl smírem soudním, musí býti sepsán před soudcem (§ 204 odst. druhý c. ř. s.) a to rozumí se před soudcem jako soudcem, t. j. ve vykonávání jeho úřadu. To platí též o smíru soudním dle § 433 c. ř. s., o jakýž tu běží. Kdy je smír sepsán před soudcem? Sepsání značí písemný zřízení a to zápisem do protokolu. Kdyby byl smír pouze ústně uzavřen před soudem, anebo třeba i písemně, avšak nebyl pojat do soudního protokolu, nýbrž vyhotoven na př. ve zvláštní listině, kterou strany vezmou s sebou a soukromě uschovají, není to soudní smír. Kdy je smír sepsán před soudcem? Aby se soudce účastnil jednání o smír, toho se nutně nevyhledává. To se v zásadě zůstává jeho péči a svědomitosti, kterou mu motivy k § 204 c. ř. s. zvláště na srdce kladou v tom směru, aby hleděl vyvarovati smírům neúčinným nebo nejasným. Ale strany mohou přijíti již se smírem hotovým a jsouce pány záležitosti nemusí připustiti na něm žádných změn. Často se dokonce stává, že strany za účelem jednání o smír opustí soudní síň, a teprve když se dohodou, zase se k sepsání jeho vrátí. Také se nevyhledává nutně, aby soudce smír sám diktoval. Stává se, že si ho diktují zástupci z přinešené již hotové osnovy. Co se však vyžaduje nezbytně, jest, aby se soudce ubezpečil před skončením soudního jednání (propuštění stran) od stran samých osobně, že to jest jejich vůle a že to podepsaly. Tím teprve dostane se smíru předepsaného úředního a tudíž veřejného ověření, jež mu propůjčuje moc exekučního titulu. Je-li smír, když soudce objeví se v soudní síni, již protokolárně sepsán, a od stran podepsán, ana kancelář již vše napřed připravila, a soudce sám dotazem ke stranám, od osoby k osobě, se přesvědčí, že smír tak, jak jest sepsán, jest jejich vůlí a že ho podepsaly, je to soudní smír; pakli však strany, než soudce přišel, už se byly vzdálily, a soudci se ujištění toho dostane jen od soudní kanceláře, není to smír před soudcem sepsaný a tudíž smír soudní. Protokol podepsaný stranami a soudcem ovšem již svou formou vypovídá, že sepsán a podepsán byl před soudcem, a tvoří o tom všem jako listina veřejná plný důkaz (§ 292

odstavec první c. ř. s.). Nicméně připouští se protidůkaz, t. j. důkaz, že protokolem potvrzený postup neodpovídá pravdě (§ 292 odstavec druhý c. ř. s.). A tento protidůkaz byl v daném případě podle zjištění odvolacího soudu proveden; odvolací soud zjistil, že sepsání smíru, t. j. jeho osvědčení protokolem, přečtení, schválení a podepsání stranami nestalo se před soudem, nýbrž pouze před kancelářským úředníkem. Že by byl po tom všem, prve než se strany vzdálily, soudce s nimi ve smyslu shora vyloženém úřad konal, to ani tvrzeno nebylo.

### Čís. 883.

#### Konto-W.

**Nařízením ze dne 6. února 1919, čís. 57 sb. z. a n., byl zakázán též převod z účtu na účet bez efektivního placení.**

(Rozh. ze dne 24. ledna 1921, Rv I 698/20.)

Žalobce dal dne 12. února 1919 žalované bance příkaz ku prodeji 25 Inwaldek, jež banka provedla dne 13. února 1919 ve Vídni mimo bursu, o čemž po té vyrozuměla žalobce, neudávši jména kupitelova. Žaloba, by banka byla uznána povinnou, vyúčtovat ve měně československé, byla soudy všech tří stolic zamítnuta, Nejvyšším soudem mimo jiné z těchto

### důvodů:

Není sporu o tom, že žalovaná provádějíc příkaz žalobcův ze dne 12. února 1919, znějící na prodej 25 Inwaldek dne 13. ledna 1919 pro něho koupenných, jednala jako komisionářka žalobcova. Ačkoli pak žalovaná v oznámení ze 17. února 1919 o provedení příkazu prodejního nepojmenovala někoho jiného jako kupitele, nepoužil žalobce práva v 3. odst. čl. 376 obč. zák. jemu vyhrazeného a neprohlásil ani před sporem ani ve sporu, že hledí k žalované komisionářce jakožto k přímé kupitelce. To je pro tento spor rozhodující. Neboť kdyby se byl žalobce zachoval dle dotčeného místa zákona, byl by tu ovšem přímý poměr prodatele a kupitele mezi žalobcem a žalovanou, kteří jsou oba tuzemci, — žalobci příslušel by proti žalované — nehledíc k tomu, zda tato skutečně jest kupitelkou akcií čili nic — přímý nárok v tuzemsku splatný; — žalovaná nemohla by se odvolávat na to, že v pravdě někdo jiný koupil sporné akcie; — okolnost, že akcie byly po 6. února 1919 ve Vídni prodány a že docílený výtěžek nemohl vzhledem k nařízení ze dne 6. února 1919, čís. 57 sb. z. a n. do území republiky československé býti převeden; šel by na vrub žalované; a žalovaná byla by povinna vyplatiti nebo k dobru připsati tento výtěžek žalobci v korunách československých (§ 8 nařízení ze dne 25. února 1919, čís. 86 sb. z. a n. a § 6 zákona ze dne 10. dubna 1919, čís. 187 sb. z. a n.). Když však žalobce nepoužil práva dle čl. 376 odst. 3 obč. zák., nenabyl proti žalované jakožto komisionářce z provedení příkazu přímých nároků, nýbrž může dle čl. 361 obč. zák. toliko žádati, aby mu žalovaná vydala to, co sama z obchodu má k pohledávání, přísluší mu tedy jen právo odvozené, totiž postoupené právo komisionářovo. S tohoto hlediska pak záleží na

tom, zda prodej Inwaldek skutečně ve Vídni byl proveden. Soud první stolice to zjistil vzav za prokázáno, že sporné akcie byly dne 13. února 1919 ve Vídni, kde do té doby byly uschovány, mimo bursu prodány. Zjištění to opírá se o seznání svědků. Když tomu tak jest, platí ovšem nařízení ze dne 6. února 1919 čís. 57 sb. z. a n., dle něhož žalovaná nemohla ve Vídni splatný výtěžek prodaných akcií převést do tuzemska, nýbrž musila ponechat jej ve Vídni, kdež byl postižen nařízením rakouského státního úřadu financí ve shodě se státním úřadem spravedlnosti ze dne 25. března 1919, čís. 191 st. zák., jímž takovéto požadavky byly prohlášeny za požadavky ve staré měně korunové (v korunách nekolokovaných). Dovolatel sice namítá, že nařízením ze dne 6. února 1919, čís. 57 sb. z. a n. nebyl zakázán převod z účtu na účet bez efektivního placení čili dobropis v účtech z ciziny do ciziny, nýbrž pouze převod s efektivním placením, a že se tak stalo teprve zákazem vysloveným v § 12 nařízení ze dne 25. února 1919, čís. 86 sb. z. a n. Než doslov nařízení ze dne 6. února 1919, čís. 57 sb. z. a n. nenasvědčuje tomuto názoru žalobcovu a na opak lze souditi z toho, že všechny peněžní ústavy vykládaly a vykládají ono nařízení tak, jako žalovaná, a že nelze pokládati za to, že kdyby nařízení nebylo tak míněno bývalo, nebyla by z povolání místa nastala náprava. V § 12 nařízení ze dne 25. února 1919, čís. 86 sb. z. a n. stanoví se také pouze výjimka ve prospěch převodů z účtu na účet za účelem platů z příročí vyňatých (mzdy a služného) s tím, že převody z ciziny a do ciziny jsou zakázány. Ostatně nebylo ani prokázáno, že by bylo šlo o pouhý převod z účtu na účet bez efektivního placení. Taktéž není správným, že jest notoricky známo, že přes zákaz v nařízení ze dne 6. února 1919, čís. 57 sb. z. a n. vyslovený prováděly se až do 25. února 1919 nejen dobropisy z konta cizozemského na konto zdejší, ale i poukazovaly peníze šeky poštovní spořitelny. Důkazy v té příčině v dovolacím spise nabízené musí jako nedovolené novoty zůstat bez povšimnutí. Žalovaná jako komisionářka má tedy z obchodu sice na účet žalobcův, ale vlastním jménem provedeného (čl. 360 obch. zák.) toliko nárok na výtěžek Inwaldek ve starých nekolokovaných korunách ve Vídni ležící a ve Vídni splatný, pročež může také jen tento nárok převést na žalobce. Důsledkem toho nemohla a nemůže vyúčtovat výtěžek akcií v korunách československých v řádném kontě Kč, nýbrž musila otevřít zvláštní konto pro tento výtěžek, při čemž jest naprosto lhostejno, jak nazývala a nazývá toto konto (konto W, konto vídeňských korun, konto bývalé společné měny, konto korun nekolokovaných atd.).

Čís. 884.

**Zákon o zajištění půdy drobným pachtýřům ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n.**

**Pro požadovací nárok podpachtýřův jest lhostejno, že podpacht byl vlastníkem zakázán.**

(Rozh. ze dne 25. ledna 1921, R I 71/21.)

Soud první stolice přiznal podpachtýřům požadovací nárok, ač vlastnice namítala, že bylo pachtýřům zakázáno dávat zpachtované po-

zemky v podpacht. Rekursní soud usnesení potvrdil. Důvody: Stěžovatelka popírá nároky pachtýřů z toho důvodu, že pachtýřům bylo zakázáno dávat pole v podpacht, poněvadž zákon žádá výslovně právní poměr podpachtovní, nikoliv pouhý výkon práva podpachtovního, t. j., držení pozemku v podpachtu proti zákonu smlouvy pachtovní. Toto stanovisko však nemá opory v doslovu zákona. § 1 odstavec třetí zákona ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n. předpisuje, by pozemek byl v době od 1. října 1901 do dne vyhlášení zákona v pachtu nebo podpachtu požadovatele. Poněvadž zákon mluví jen o podpachtu bez bližšího označení, nelze pod slovem »podpacht« rozuměti jenem podpacht, vlastníkem dovolený, jelikož zákon nerozeznává, a to jedině z toho důvodu, že nechce činiti rozdílu mezi podpachtem, vlastníkem dovoleným, a podpachtem proti vůli vlastníkově. Zákonodárce by to zajisté vyjádřil, kdyby bylo jeho úmyslem, omeziti požadovací nárok jenom na podpacht, vlastníkem dovolený, tím, že by použil definice »v pachtu nebo podpachtu, vlastníkem dovoleným«. Praktický důvod, proč zákon nechce činiti rozdílu mezi podpachtem, vlastníkem dovoleným, a podpachtem nedovoleným je na snadě: vlastník, který vážně nechtěl tomu, by pozemek byl dán do podpachtu, měl možnost, podpacht zmařiti tím, že by odňal pozemek pachtýři, který by jej dával do podpachtu proti jeho vůli. Pakli tak neučinil, dal tím na jevo, že podpacht přece mlčky dovoluje. Vedlo by k velikým obtížím a nesrovnalostem, kdyby zákon ustanovoval, že podpacht proti vůli vlastníkově nemůže býti základem pro požadování pozemku, poněvadž podpacht tohoto druhu zhusť se měnil v podpacht trpěný a tudíž mlčky dovolený. To se stávalo zejména tehdy, když vlastníci latifundií pachtýřům velkých komplexů (na př. celých dvorů) zakazovali dávat pozemky do podpachtu nebo dovolovali dáti do podpachtu jen určitou výměru; avšak nájemci v nouzi o pracovní síly byli poměry nuceni, nešetřiti tohoto zákazu a dávali přes to pozemky do podpachtu, jen aby si zajistili a připoutali zemědělské dělníky; vlastník velkostatku, seznav jejich situaci, mlčky upustil od svého zákazu. Zjišťování okolností, byl-li a zůstal-li podpacht v konkrétním případě skutečně nedovoleným, bylo by nesmírně těžké. Mimo to tento právní rozdíl mezi dovoleným a nedovoleným podpachtem nemůže míti pro sociální tendenci zákona praktického významu; rozhodujícím momentem jest, že zákon chce proměnit quasi vlastnický poměr drobného dlouholetého pachtýře pozemku v poměr vlastnický, při čemž nemůže padati na váhu, že vlastník pozemku nedal formální souhlas k podpachtu.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu pro nedostatek podmínek § 16 nesp. říz.

Čís. 885.

**Zákon o zajištění půdy drobným pachtýřům ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n.**

**Požadovací nárok přísluší i tomu, kdo měl pozemek v pachtu od jeho uživatele (ředitele kůru).**

(Rozh. ze dne 25. ledna 1921, R I 92/21.)

Drobný pachtýř měl požadovaný kostelní pozemek od roku 1900 v pachtu od ředitele kůru. Soud první stolice zamítl požadovací nárok, rekursní soud jej uznal. Důvody: Nárok podpachtýřův je dle § 1 zákona ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n. nárokem samostatným, neodvislým od poměru pachtýře k vlastníku, a proto když jsou tu ostatní podmínky zákona, zejména podpacht po zákonem stanovenou dobu trvající (od 1. října 1901 do 12. června 1919) dlužno uznati za odůvodněný nárok podpachtýřův, by pachtovaný pozemek obdržel do vlastnictví.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Rozhodnutí soudu rekursního jest správným i tehdy, když ředitel kůru užívá požadovaného pozemku z poměru námezdního (za službu kostelní), nikoli na základě smlouvy pachtovní, jak rekursní soud předpokládá. V tom případě požadovatel nebyl by ovšem podpachtýřem, byl by však pachtýřem požadovaného pozemku ve smyslu § 1, odstavec první zákona ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n., neboť zákon nevyhledává, aby uchazeč byl v pachtovním poměru přímo k vlastníku pozemku. Nestanoví, od koho pachtýř musí pozemek míti pachtovaný, nýbrž pouze, komu pozemek vlastnický musí náležeti. Má-li požadovací nárok podpachtýř t. j. ten, kdo najal pozemek od pachtýře, má jej podle úmyslu zákonodávce také ten, kdo najal pozemek od takového uživatele, který drží jej z důvodu mzdy. Směřuje úmysl zákonodávce k tomu, aby se dostalo zemědělské půdy těm, kdož ji po zákonnou dobu skutečně vzdělávají, z rukou těch, kdož půdy jako takové (in natura) neužívají, o nichž lze tedy předpokládati, že jim příslušný kapitál zastane touž službu.

#### Čís. 886.

**Odvolací soud přezkoumává rozsudek první stolice sice v rámci odvolacích návrhů, ale, vyjímajíc případ zmatečnosti, jen v rozsahu a dosahu odvolacích důvodů. Překročil-li rozsah této přezkoumací činnosti, lze jeho rozsudku odporovat dovolacím důvodem § 503 čís. 3 c. ř. s.**

K žalobě, jež, zadána byvši před měnovou rozlučkou, domáhala se placení v korunách bez bližšího označení a zůstala po této stránce beze změny, nutno po měnové rozluce za zákonných podmínek uznati na placení v Kč.

(Rozh. ze dne 25. ledna 1921, Rv I 608/20.)

Žalobce vznesl 25. dubna 1918 žalobu, již domáhal se na žalovaných firmách zaplacení 219 Kč. Procesní soud první stolice rozsudkem ze dne 18. dubna 1920 žalobě vyhověl, odvolací soud ji zamítl.

Nejvyšší soud obnovil rozsudek soudu první stolice, dodav, že přisouzený peníz platiti jest v Kč.

#### Důvody:

De odsuzujícího výroku prvního soudu podaly žalované firmy odvolání z těchto důvodů: I. pro nesprávné ocenění důkazů, protože první soudce

dle jejich názoru neprávem zjistil, že ve všech krabíčkách byly boty, když balíčky odevzdány byly žalované firmě k dopravě a dovozovaly z toho, že žalobní žádání není odůvodněno, když skutkový základ jeho není prokázán; II. pro nesprávné právní posouzení, neboť prý, — kdyby žalobní nárok byl odůvodněn, mohlo se odsouzení státi jen ve měně rakouské, jak praví prvzalovaná, nebo, jak dí druhá žalovaná, ve měně něm. rakouské. V jiném směru nesprávné právní posouzení uplatňováno nebylo. Odvolatelky nebraly v odpor právní posouzení prvního soudce v jeho celosti, nýbrž jen v tomto jediném určitém směru, jak z celého obsahu odvolání a ze souvislosti obou uvedených odvolacích důvodů, jakou jim odvolání dává, zcela jasně plyne. Jestliže odvolatel vytýká nesprávné právní posouzení vůbec, jestliže uplatňuje, že zjištěné skutečnosti nebo skutečnosti, jež při správném ocenění důkazů byly by zjištěny bývaly, žalobního nároku neodůvodňují, tu může a musí odvolací soud přezkoumati právní otázku a shledá-li někde chybu, předsevzít opravu. Jestliže však se odvolatel omezí při tomto odvolacím důvodu sám tak, že napadá právní názor prvního soudce toliko v jediné určité otázce, musí se také odvolací soud omeziti na přezkoumání této jediné právní otázky, neboť přezkoumá sice rozsudek prvního soudce v rámci odvolacích návrhů (§ 462, odstavec první c. ř. s.), avšak — mimo případ zmatečnosti — jen pokud uplatňované odvolací důvody k tomu zavádějí podnět, tedy v jich rozsahu a dosahu, jak to zřejmě plyne z předpisu § 467 čís. 3 c. ř. s., jenž předpokládá, že odvolací návrhy musí vyplývat z odvolacích důvodů, a že tedy odvolacímu návrhu lze jen tehdy a potud místa dáti, pak-li a pokud odvolací důvody jsou opodstatněny. To se podává také z dalších ustanovení c. ř. s.: z § 483, dle něhož odvolací důvody v odvolacím spise udané, nesmějí bez svolení odpůrce býti ani změněny ani rozšířeny t. j. vztaženy na otázky, na které je odvolací spis nevztahoval; z § 486, odstavec druhý, dle něhož zpravodaj má přednésti skutkový stav věci, pokud toho k porozumění odvolacích návrhů a k přezkoumání odvolacích důvodů třeba jest (má tedy pominouti vše, čeho se odvolací důvody nijak, ani všeobecně ani pojednotlivě nedotýkají) a má pak z obsahu spisů odvolacího řízení vytknouti sporné body, z čehož jde, že body, jež sice v první stolici byly sporny, avšak ohledně nichž strany v odvolací stolici dle obsahu spisů od kontroverse upustily, spokojivše se s řešením prvního soudce, zůstávají mimo zřetel. Zkrátka odvolací soud rozhoduje v rámci odvolacích návrhů určených odvolacími důvody. Ale této zásady nezachoval odvolací soud. On odmítl výtka nesprávného ocenění důkazů ad I. a přijal napadené zjištění skutkové za své a ještě je blíže dotvrdil. Když ale tak učinil, pak už měl se omeziti jen na zkoumání otázky ohledně měny v odvolacím důvodu nesprávného právního posouzení ad II. jedině nadhozené, žádným způsobem však nebyl oprávněn, řešiti otázku, zda žalované firmy právem byly k placení odsouzeny čili nic, zda skutkový stav odsouzení to odůvodňuje čili nic, a řešiti ji jinak než první soudce, neboť, když odvolatelky se s řešením prvního soudce spokojily a odsouzení — předpokládaje, že zjištění ad I. bude i odvolacím soudem akceptováno, předpokládaje to, který se splnil — přijaly, neměl odvolací soud přičiny, s ním se dále zabývat a nežádaný přezkum a nápravu prováděti. Když to však učinil, upadl v odpor s obsahem spisů druhé stolice t. j. vycházel z mylného předpokladu, jakoby odsouzení tomu odvolatelkami od-

porováno bylo z důvodu nesprávného řešení právní otázky vůbec t. j. i kromě otázky měny, a tento mylný předpoklad dotýká se podstatné okolnosti, neboť bez předpokladu toho, byl by musil dospěti k výsledku, že otázku právní vyjma otázku měny přezkoumati nemůže a že tedy rozsudek prvního soudu, pokud jde o odsouzení žalovaných o sobě (nehleďe ku měně dlužno potvrditi. Tento odpor se spisy druhé stolice však dovolatelka vytýká a jest tedy dán uplatňovaný důvod čis. 3 § 503 c. ř. s. Dlužno tudíž rozsudek prvního soudu obnoviti, aniž by třeba bylo zkoumati další uplatňované dovolací důvody čis. 2 a 4 § 503 c. ř. s. Obnovení týče se zatím ovšem jen odsouzení žalovaných k zaplacení sporacho obnosu 219 K nehleďe k otázce měny, kterou teprv dlužno zkoumati, neboť vyličeným sběhem věci devolvováno jest rozhodnutí o tomto odvolacím důvodu žalovaných na dovolací soud, což jest důsledek zásady, z které vychází už judikát čis. 230, ač konkrétní případ jest jiný. Na dovolací soud spadá řešiti otázku, kterou by odvolací soud při správném postupu byl řešiti musil.

Není žádných korun o sobě (in abstracto), jsou jen koruny čsl., něm. rak., švédské atd. Nelze také na placení v nějakých korunách neurčitých ani žalovati, ani k němu odsouditi, to by bylo neprosto neurčité; žaloba neodpovídala by předpisu § 226, odstavec první c. ř. s. o určitosti žádání, a kdyby nebyla dle §§ 84, 85 c. ř. s. oprava zařízena, bylo by řízení procento nedostatek po rozumu § 496 čis. 2 a 503 čis. 2 c. ř. s. vadné a věc nezralá k rozhodnutí, rozsudek pak, i kdyby nabyt moci práva, neexekvovatelný, protože předmět dlužného plnění nebylo by z něho lze seznati, což je dle § 7 odstavec první c. ř. s. podmínkou povolení exekuce. Nicméně nebezpečí to je vyloučeno, ačkoliv se často měna obnosu nepoznačuje, neboť nežádá-li se placení výslovně v určité korunové měně cizozemské, rozumí se sama sebou kor. měna tuzemská; měna platná v území dovolaného soudu, a nezavdává to tedy příčiny k pochybnostem. Tak nebylo za starší doby pochyby, že žádání neb rozsudek znějící na zlaté rozumí se ve zlatých rak. uh. a nikoli na př. v holandských a žádání neb rozsudek na koruny opět v korunách rak. uh. a nikoli snad švédských a pod. Tak však také nyní není pochyby, že žádání neb rozsudek znějící na koruny bez bližšího označení rozumí koruny tuzemské, měnu platnou v území dovolaného soudu. V tomto případě ovšem stala se věc složitou tím, že žaloba podána už 25. dubna 1918, tedy před převratem, rozuměly se tedy tehdejší koruny tuzemské t. j. rak. uherské. Avšak převratem tuzemsko dovolaného soudu omezilo se na území Čsl. státu, a když žádání ve svém znění se nezměnilo, rozuměly se koruny běžné v území tohoto státu, jimiž až do valutové rozluky t. j. okolkovací akce provedené počátkem března 1919 byly ovšem staré koruny rak. uherské. Po této rozluce však, když ani tu žádání se nezměnilo, rozuměly se následně koruny čsl. i bylo věcí žalovaných, nebyly-li s tím srozuměny, činiti námitku. Rozsudek první stolice vydán byl teprv 18. dubna 1920, tedy až za platnosti čsl. měny, a rozumí se v něm tudíž sama sebou pod výrazem »K« tato měna. O tom, že rozsudek, vyhoví-li žádání, bude míti tento smysl, nemohly žalované firmy býti v pochybnostech, to tím méně, když žalovaná firma B., dle žalobního žádání solidární dlužnice, má sídlo v Praze a nemohla — vyjma případ převzatého smluvního závazku na měnu cizí, o jaký zde nejde — vůbec odsouzena býti ve měně cizí (čl. 336 obch. zák.)

§ 905 odstavec první a 1420 obch. zák., § 3 odstavec druhý a § 8 odstavec první a třetí nař. min. fin. ze dne 25. února 1919, čis. 86 sb. z. a n., § 2, 3, 6 zákona ze dne 10. dubna 1919, čis. 187 sb. z.). Ony také o tom v pochybnosti nebyly, jak dokazuje obsah jejich odvolání, kde mu tak skutečně rozumějí, domáhajíce se změny rozsudku na měnu cizí. Ale to je opožděno i námitka vznesená teprv v odvolání, jest nepřijatelná (§ 482, odstavec první c. ř. s.) a nelze k ní zření míti. Měly k ní dosti času, rozsudek vynešen více než rok po zavedení čl. měny (valutové rozluce). Bylo tedy rozsudek první stolice obnoviti. Jakkoli tedy jest jisto, že rozsudek čsl. soudu vynesený po rozluce valutové a znějící na koruny bez bližšího označení, rozuměn býti musí na koruny čsl., tož přece v právním obchodu mezinárodním zejména při závazcích smluvních mohlo by pouhé označení čl. měny jako měny prostě korunové t. j. pouze písmenkem »K« velmi snadno míti v zápětí zmatky o obsahu závazku v tom směru, je-li tím míněna měna korunová čsl. nebo cizí, a patrně z toho důvodu předepsal § 5 zák. ze dne 10. dubna 1919, čis. 187 sb. z. a n., že měnová jednotka pro oblast Čsl. státu označuje se jako koruna čsl. ve zkratce »Kč«. Ačkoli stát sám (erár) na poštovních listinách na př. poukázkách užívá prostého označení »K«, dlužno přece všude, kde by pochybnost nastati mohla, užití označení »Kč«. Poněvadž pak zde pochybnost nastati by mohla v případném exekučním řízení, jež proti druhé žalované firmě mělo by místa dokonce ve Vídni, bylo přičiniti k obnovenému rozsudku první stolice dodatek, jak se stalo.

#### Čis. 887.

**Zrušily-li strany kupní smlouvy o nedodaném dosud zboží úmluvou, dle níž kupitel má míti podíl na knihami vykázané ztrátě nebo zisku z jinakého zpeněžení zboží, jest na kupiteli, by o správnosti napotomního vyúčtování přesvědčil se nahlédnutím do obchodních knih prodatele v sídle jeho obchodního závodu.**

(Rozh. ze dne 25. ledna 1921, Rv I 662/20.)

Karlovarská firma uzavřela s Pražskou firmou několik smluv, dle nichž měla jí dodati porcelánové zboží. Pražská firma část kupní ceny předem zaplatila. Později však strany stornovaly smlouvy, ujednavše, že prodatelka vrátí kupitelce přijatou část kupní ceny, od níž si však bude moci odpočítati 10 proc. případně ztráty, již utrpí při prodeji smluvního zboží jinam. Škodou byl rozdíel mezi cenou smlouvenou a cenou, za níž bude zboží jinam prodáno. Stejným procentem měla býti Pražská firma účastna na případném zisku. Škoda a zisk měly býti prokázány obchodními knihami. Karlovarská firma prodala po té zboží jinam, načež zaslala Pražské firmě předem splacenou část kupní ceny po srážce 2800 K, tvrdíc, že při prodeji jinam utrpěla škodu 28.000 K. K žádosti Pražské firmy, by jí škoda byla vyúčtována, dala jí Karlovarská firma ve svém sídle obchodní knihy k dispozici a sdělila jí též kým a komu zboží prodala. Pražské firmě však to nestačilo, pročež domáhala se žalobou, by byla tvzená škoda knihami prokázána. Procesní soud první stolice žalobě vyhověl v podstatě z toho důvodu, že třeba předložiti nejen

obchodní knihy, nýbrž i další průkazy (dopisy, záznamy atd.), jež slouží k objasnění věci, a prokázati, kde v knihách po případě v jiných dokladech obchod jest obsažen. O d v o l a c í s o u d žalobu zamítl. D ů v o d y: Odvolací soud jest toho náhledu, že výrazem škody knihovně prokazatelné rozuměly strany nejen škodu, která může býti knihovně prokázána, nýbrž i škodu, která má býti knihovně prokázána, neboť žalobce, jenž měl nésti 10 proc. škody, měl jistě býti též oprávněn požadovati od žalovaného knihovní průkaz škody. Jak tento průkaz se má provésti, strany nestanovily. Jest tudíž míti za to, že se tak mělo státi způsobem nejjednodušším a pro žalovaného nejméně obtížným. Podle náhledu odvolacího soudu převzal tím žalovaný pouze povinnost, že dovolí nahlédnouti žalobci do svých obchodních knih a jinakých dokladů, vztahujících se na rozdíl ceny, a že mu ukáže ve svých knihách ony zápisy, z nichž lze poznati škodu, t. j. rozdíl mezi cenou smlouvenou a cenou skutečně docílenou. Dalšího závazku žalovaný nepřevzal. Svolením k nahlédnutí do knih jest činnost žalovaného skončena. Jest na žalobci, aby do knih nahlédl a přesvědčil se, zda příslušný zápis jest vůbec v knihách a na kolik jest správným a jinak aby žádal vrácení odečteného obnosu. Prvý soud dovozuje z přednesu stran a z korespondence, že žalovaný nemůže tvrditi, že by až do podání žaloby podal žalobci podobný průkaz a že vůbec nepodal tohoto průkazu ani až do vynesení rozsudku. Prvý soud nepřihlížel především k okolnosti, kde se měl podati knihovní průkaz, zda v bydlišti žalovaného, kde žalovaný měl v době uzavření smlouvy svůj obchodní závod, v Karlových Varech, či v bydlišti žalobcově, t. j. na Smíchově. Jak vyplývá z jeho rozhodnutí, vycházel první soud z právního názoru, že se tak mělo státi v bydlišti žalobcově, pokud se týče před procesním soudem. Názor tento není opodstatněn ani §em 905 obč. zák., ani čl. 324 obch. zák., naopak nutno z těchto ustanovení dovozovati, že průkaz obchodními knihami, pokud smírem nebylo jinak ujednáno, může se státi jedině tam, kde obchodní knihy jsou, t. j. tam, kde žalovaný své obchodní knihy vede, tudíž v místě jeho obchodního závodu. Tětož platí o dopisech, přípisech, súčtováních a jiných dokladech, pokud tu jsou. Podle smíru přísluší žalobci pouze právo, aby nahlížel do obchodních knih žalované strany a případných dokladů a přesvědčil se, zda údaje žalovaného o rozdíl cen jsou správné. Žádost žalobní byla by jediné tehdy důvodna, kdyby byl žalovaný zpěchoval se povolití žalobci nahlédnouti do svých obchodních knih a případných dokladů v Karlových Varech. Z korespondence, již žalobce sám předložil, vychází na jevo pravý opak. Dopisem ze dne 14. února 1919 dala žalovaná strana žalobci k průkazu správnosti svých údajů své doklady v Karlových Varech k dispozici. Tím poskytla žalobci možnost prohlédnouti a zkoumati průvodní prostředky, jež byly po ruce. Touto nabídkou potřebných dokladů vyhověla žalovaná strana své smluvní povinnosti. Bylo tudíž na žalobci, aby do těchto dokladů nahlédl a buď uznal škodu za prokázána nebo ji popřel nebo aby se spolehl na správnost údajů žalované firmy, v žádném případě však nemohl, pokud jde o knihovní průkaz, žádati více, než co žalovaný učinil svrchu uvedeným dopisem. Žalovaný nepoužil poskytnuté mu možnosti, aby do dokladů nahlédl, nýbrž žádal za písemné sdělení, komu bylo zboží prodáno. Žalovaná firma — ač k tomu nebyla povinna — sdělila se žalobcem, kým a komu zboží (t. j. veškeré zboží) prodala. Žalobci bylo by

bývalo snadno, když již nechtěl nahlédnouti do dokladů žalovaného v Karlových Varech, aby se přesvědčil dotazem u jmenovaných osob a firem o správnosti údajů žalovaného, avšak ani toho žalobce nepoužil, nýbrž obrátil se na žalovaného s dalším žádáním, k němuž podle smíru ani nebyl oprávněn. Nevyhově-li žalovaný tomuto žádání, nelze v tom spatřovati porušení smlouvy a nelze žalovaného odsouditi, aby svou škodu knihovně prokázal.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

D ů v o d y:

Kup mezi stranami uzavřený byl smírem rozvázán a smluvena nová úprava právních poměrů. Stanovena nová práva a závazky, celé právní jednání mělo býti po rozvázání konečně vyřízeno a přivedeno ku konci, a nelze tedy mluvití důvodně o tom, že by byl smírem založen společný obchod mezi žalobcem a žalovaným. Žalobce převzal závazek, že se účastní 10 proc. na škodě knihami prokazatelné, jež by vzešla z jinakého upotřebením zboží. Nic bližšího nebylo stanoveno. Šlo tedy o škodu, již prokazují knihy. Knihy se vedou tam, kde se nachází obchodní závod. Nahlédnutím v knihy bylo možno zjistiti správnost údajů žalovaného. Dal-li tento žalobci, jehož tížil závazek a jemuž šlo o to, je-li škoda knihami dokázána, k dispozici své doklady v Karl. Varech, aby se přesvědčil o správnosti jeho údajů, učinil vše, k čemu ho zavazoval smír. Bylo věci žalobce, užiti možnosti, mu poskytnuté, a přesvědčiti se, zda jsou údaje odpůrcovy správné. Vždyť osobní nahlédnutí jest nejspolehlivějším a nejúčinnějším prostředkem, by byla zjištěna správnost toho, co je předmětem obchodních knih a dokladů. Jakou váhu sluší přikládati právu nahlédnutí v knihy, plyne z toho, že obchodní zákonodárství obsahuje zvláštní předpisy, jimiž se upravuje právo, nahlédnouti v obchodní knihy. Žalovaný projevil ještě ve sporu ochotu předložiti své knihy. Vyhověl svému závazku úplně a není žalobní nárok oprávněn. Jinak se odkazuje k důvodům rozsudku v odpor vzatého v podstatě správným.

Čís. 888.

**Minul-li předpoklad, za něhož se mělo platiti u Vídeňské poštovní spořitelny (měnová jednota), nebyl dlužník oprávněn plat tam více konatí, byť i složenku k placení tímto způsobem byl od věřitele před tím obdržel.**

(Rozh. ze dne 25. ledna 1921, Rv I 677/20.)

Tuzemský zmocněnec Vídeňské firmy koupil dne 9. ledna 1919 od tuzemské firmy zboží. Prodávatel odevzdal mu při koupi složenku poštovní spořitelny Vídeňské za účelem zaplacení kupní ceny. Složenka nebyla křížem červeně přeškrtnuta a neobsahovala žádné doložky na Pražskou poštovní spořitelnu. Žalovaný zaplatil kupní cenu poštovní spořitelnou Vídeňskou dne 15. února 1919. Žalobu na zaplacení kupní ceny v Kč procesní soud první stolice zamítl. O d v o l a c í s o u d rozsudek potvrdil. D ů v o d y: Odvolací soud má v souhlasu se soudem první stolice za to, že žalobce určil si způsob zaplacení své pohledávky za žalovaným,

a že souhlasil takto s placením Vídeňskou poštovní spořitelnou, u níž měl konto. Placení této pohledávky žalobcovy se také tímto způsobem skutečně stalo. Dle toho nemá žalobce nároku na nové placení ani hotově ani poštovní spořitelnou Pražskou, ježto placením shora zmíněným jeví se dluh žalované strany u něho úplně vyrovnán (§§ 1412—1413 obč. zák.). Že žalobci peníze poštovní spořitelnou Vídeňskou vyplaceny nebyly, na váhu nepadá, a žalovaný není z toho právně, neboť platil osobě, kterou si žalobce určil a tento netvrdí, že by se byl s placením opozdil a tím mu škodu pokud se týče nemožnost dispozice penězi zavinil.

Nejvyšší soud uznal dle žaloby.

### Důvody:

Jak žalovaný sám uvádí, dal žalobce zmocněnci žalovaného při koupi samé, tedy dne 9. ledna 1919 složení lístek spořitelny Vídeňské za tím účelem, by koupené pro žalovaného zboží použitím lístku toho bylo zapláceno. Zaplacení mělo se státi, jelikož nic jiného umluveno nebylo, ihned (čl. 342 obč. zák. a § 904 obč. zák.). Jest otázka, zda žalovaný byl ještě dne 15. února 1919, kdy řečeným způsobem, totiž složením dluhovaného v Čechách splatného peníže na Vídeňskou pošt. složenku ve Vídni platil, oprávněn takto platiti. Podle náhledu dovolacího soudu nikoliv. Nařízením vlády republiky Československé ze dne 6. února 1919, čís. 57 sb. z. a n. byl vydán zákaz převáděti peněžité pohledávky, v korunách splatné, do území Československé republiky. Zákaz ten nabyl působnosti ihned dnem 6. února 1919 (§ 2 cit. nař.). Byť i strana žalující odevzdáním složenky k použitému způsobu placení svolila, poskytla tím přece jenom žalované straně pouhou možnost, aby tak platila, ale neuložila jí to za povinnost. Rozumělo se samo sebou, že s tím srozuměna jest jen za plativších tehdy, 9. ledna 1919, poměrů (rebus sic stantibus), které jí zaručovaly, že placení to bude plnocenné. Když však citovaným nařízením poměry se tak změnily, že žalující, zde bydlicí, bylo znemožněno pro území Československé republiky s částkou tou zde disponovati, a tím stalo se méněcenným, pak měla si žalovaná, která s placením v únoru 1919 byla již v prodlení, uvědomiti, že jest vůči žalobkyni povinna k péči řádného obchodníka (čl. 282 obč. zák.) a měla se zachovati tak, aby straně žalující nevezšla újma z toho, že není placeno včas, aby tedy obdržela placení plnocenné a mohla složeným penězem volně disponovati, to jest žalovaná nebyla více oprávněna platiti na konto žalobkyně u Vídeňské poštovní spořitelny. Vždyť předpoklad, pod kterým žalobkyně s tím byla srozuměna, minul a platila-li žalovaná strana přes to tak, prohřešila se proti zásadě věrnosti a víry, v obchodním světě zásadně uznávané. To platí u žalovaného tím spíše, poněvadž měl v tuzemsku zmocněnce, u něhož vzhledem k tomu, že měl tu řádné bydliště, znalost zákonných předpisů nutno předpokládati. Placením tím se tedy žalovaná strana neliberovala, měla přijmouti na ni zpět dirigovaný obnos a musí platiti znovu a to, poněvadž pohledávka byla splatna při uzavření obchodu v Čechách — ve smyslu § 6 zákona ze dne 10. dubna 1919, čís. 187 sb. z. a n. v korunách československých.

### Čís. 889.

Příhodou v dopravě jest událost, která, odchylojíc se od normálně obvyklého způsobu dopravy, jest sama o sobě způsobilou, člověka zraniti neb usmrtiti, a udála se mimo jeho osobu.

Není příhodou v dopravě, došlo-li ku zranění neb usmrcení cestujícího následkem toho, že vystoupil teprve v posledním okamžiku, kdy personál vlaku mohl míti důvodně za to, že, kdo chtěl vystoupiti, již tak učinil.

(Rozh. ze dne 25. ledna 1921, Rv I 685/20.)

Při příjezdu vlaku do zastávky, cíle to žalobcovy cesty, bylo jméno stanice průvodčím vyvoláno, načež z vozu, v němž žalobce jel, vystupovalo dveřmi po jedné straně vozu několik cestujících. Žalobce, nechťeje čekati, až všichni vystoupí, odebral se ku dveřím na druhé straně vozu. Shledav je však zavřenými, vrátil se opět ku dveřím, jimiž zatím byli všichni cestující vystoupili, dostal se do sporu s cestujícím, zatím nastoupivším, a sestupujíc po té, sřtil se na trať, přišel rukou pod vůz a v nejbližším okamžiku rozjízďícím se vlakem byl pak těžce poraněn. Nehoda udála se večer, zastávka byla jak obvykle osvětlena. Žalobu o náhradu škody procesní soud prvé stolice zamítl. Odvolací soud rozsudek potvrdil a uvedl mimo jiné v důvodech: Žalobce uplatňuje žalobní nárok na základě zákona o ručení železnic ze dne 5. března 1869, čís. 27 ř. zák. Podle § 1 tohoto zákona má se vždy, když událostí v dopravě železnice byl člověk na těle poškozen aneb usmrcen, za to, že událost nastala zaviněním pođníku. Správně uvedl soud prvé stolice, že příhodou v dopravě jest událost, která, odchylojíc se od normálně obvyklého způsobu dopravy, jest sama o sobě způsobilou člověka zraniti neb usmrtiti, a udála se mimo jeho osobu. Z toho vyplývá, že pojem »příhody v dopravě« jest zcela neodvislým od úrazu žalobce, jež utrpěl za dopravy; k tomu, by stihlo dráhu ručení, nestačí, že úraz se stal na dráze, nýbrž žalobci náleží, by dokázal, že úraz nastal příhodou v dopravě. Úraz však, jež žalobce utrpěl, není v příčinné souvislosti s nějakou událostí v dopravě. Žalobce jednal na vlastní nebezpečí, vystoupil-li v posledním okamžiku bez ohledu na to, byly-li dveře dosud otevřeny, neboť při dlouhých vlcích se stává, že bývají zavírány až za jízdy. Personál vlaku mohl důvodně předpokládati, že již všichni cestující vystoupili, ježto žalobce vystupoval teprve po dráhné době za ostatními.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

### Důvody:

Žalobce uplatňuje své nároky vůči žalovanému na základě zákona o ručení železnic. Prvým předpokladem ručení žalovaného jest příhoda v dopravě. Pojem příhody v dopravě vymezil odvolací soud správně a zaujal tedy správné hledisko při posouzení skutkového děje. Obsahoval-li tento děj podněty, jež vedly k tomu, aby se odvolací soud zabýval také otázkou žalobcova zavinění, nelze proto již míti za to, že odvolací soud smísil otázku příhody v dopravě s otázkou zavinění. Prozkoumaj skutkový děj s hlediska právního dospěl odvolací soud ku přesvědčení, že není

tu příhody v dopravě ve smyslu zákona, a to právem. Příhoda v dopravě jest událost, která odchylujíc se od normálně obvyklého způsobu dopravy, jest sama o sobě způsobila člověka zraniti nebo usmrtiti a udála se mimo jeho osobu. Způsobeno-li zranění neb usmrcení člověka, jde již o následek a o otázku příčinné souvislosti následku s příhodou. Následek však nenáleží ku pojmu příhody. Jest zejména odkázati k tomu, že žalobce sám tvrdí, že vlak stává na zastávce jen minutu. Měl býti sám bedliv toho, aby, jakmile vlak dojel a dvéře vagonu byly otevřeny, bez prodlení vystoupil východem nejbližší přístupným, tam kde vystupovali jiní cestující a to v zájmu vlastní bezpečnosti a rychlosti dopravy. Toho žalobce neučinil, jak plyne ze zjištění v rozsudku odvolacího soudu podrobně uvedených. Nejednal tedy žalobce s náležitou obezřetností, jakouž od něho bylo očekávaní, nýbrž vystoupil v posledním okamžiku, kdy personál vlaku mohl míti za to, že všichni cestující vystoupili. Příhoda v dopravě nebyla vůbec dokázána, jak správně dovodil odvolací soud.

### Čís. 890.

**Včasným přijetím nabídky, učiněné s výhradou »bez závaznosti«, stane se sice smlouva hotovou, ale je závislou na potestativní rozvazovací výmínce, neustoupí-li oferent neprodleně od smlouvy.**

(Rozh. ze dne 25. ledna 1921, Rv I 769/20.)

Po předběžné korespondenci mezi stranami zaznamenala žalovaná dne 8. února 1919 pro žalobce 20 kusů mléčných odstředivek za úhrnnou cenu trhovou 23.475 K v přilčené faktuře ze dne 10. února 1919 bližší určenou bez závazně, (freibleibend) s tím, že má býti zboží zapláceno, jakmile dojde faktura a že se zboží vydá pouze proti odevzdání odběrního listu, který si může žalobce snadno opatřiti u příslušného okresního hejtmánství. Žalobce však nesouhlasil s trhovou cenou, ohražuje se proti ní jako příliš vysoké, zaslav žalované dopis ze dne 14. února 1919, v němž také vytýká, že obdržel fakturu aniž mu byla dříve cena trhová sdělena, a dódal v něm, že, jakmile se dohodnou na ceně, zašle jí polovici ihned a zbývající část ve 14 dnech, jakož i odběrní list. Na to odpověděla mu žalovaná dopisem ze dne 22. února 1919, že z cen fakturovaných nemůže ničeho sleviti a doporučila mu, aby si co nejdříve opatřil odběrní list a poukázal jí dle úmluvy (konditionsgemäss) fakturovaný peníz, načež ihned dodávku uskuteční. V dopise pak dodala, že svou nabídku zachovává v platnosti jen s výhradou (nur unter Vorbehalt). Žalobce složil dne 22. února 1919 na účet banky pro žalovanou na kupní cenu za zboží fakturované část 10.000 K, o čemž žalovaná byla dne 28. února 1919 bankou zpravena. Žalovaná nepřijala této částky, poněvadž prý žalobce nedodržel ujednané podmínky, vytýkajíc mu, že faktura zněla na 23.475 K, mimo to, že byla tam podmínka »splatno při obdržení faktury a proti zaslání odběrního listu«, konečně pak že nabídka učiněna byla s výhradou. Dne 27. února 1919 složil žalobce na účet téže banky pro žalovanou další splátky na kupní cenu 6.475 K a 7000 K, úhrnem 13.475 K. Žalovaná, byvši o tom

bankou zpravena, oznámila ihned dopisem ze dne 5. března 1919, že obnosy ty odmítá, poněvadž žalobce nezachoval se dle vymíněných podmínek, nezaplatil fakturu před 26. únorem 1919 a nezaslal odběrního listu. Současně nabízela žalobci dodávku zboží po okolkování peněz, jakmile žalobce složí kupní cenu v okolkovaných penězích předem v bance a zašle odběrní list, podotknuvši, že i tuto nabídku činí bezzávazně (freibleibend), nechtějíc pevněmu ujednání. Žalobu na splnění smlouvy procesní soud prvního stupně zamítl — mimo jiné z těchto důvodů: Z textování dopisu ze dne 22. února 1919 vyplývá, že žalovaná setrvala i tu na svém dřívějším stanovisku (dopis ze dne 8. února 1919 a faktura), že smluvní návrh činí jen s výhradou bezzávaznosti, nechtějíc si předem ruce vázati. Dlužno přikročiti k řešení otázky, jaký právní význam má doložka »nezávazně« (»freibleibend«). Zmíněná doložka, již se používá v obchodě a jež zejména v době válečné i poválečné a vůbec v dobách mimořádných, kdy také občas nastává nedostatek zboží, byla v kruzích obchodních zjevem nikoli řídkým, neodnímá po náhledu soudu kupním návrhům povahu oferty a nečiní z návrhu úplně nezávazné sdělení o přiležitosti ke koupi po rozumu čl. 337 obch. zák., nýbrž jest nabídkou podmíněnou tím, že oferent neodstoupí od obchodu po přijetí oferty obratem. Žalovaná, která v tomto případě jinak sdělila přesně podmínky, za kterých má se státi smlouva, učinila závaznou nabídku podmíněnou, nikoli pouhý nezávazný návrh dle čl. 337 obch. zák. Ustanovení posléze vytčené předpokládá sdělení více lidem nebo neurčité označení zboží, ceny nebo množství, což však v daném případě nelze tvrditi, neboť oferta zní osobě určité — žalobci — a také zboží, množství jeho i cena v návrhu ze dne 8. února 1919 jsou přesně uvedeny. Že může oferta býti podmíněnou, nelze zajisté pochybovati (čl. 322 obch. zák. a §§ 696 a 897 obč. zák.) a, přijal-li oblat nabídku, došlo ke smlouvě, ovšem pod podmínkou rozvazovací, že oferent neprodleně neustoupí od smlouvy. Takovým způsobem se zajišťuje oferent proti nepříznivým konjunkturám obchodním: nemá-li zboží v době, kdy oblat ofertu přijal nebo již je nemá nebo nevyhovuje-li mu uzávěrka pro změněné hospodářské poměry, musí ovšem oblatovi ihned sděliti, že používá doložky »bezzávaznosti« a ustupuje od smlouvy. Že by smlouvy, uzavřené s takovou doložkou, přičily se právnímu řádu, nelze tvrditi, to tím méně, že v kruzích obchodních se jich používá, čímž hovoří se dočasným hospodářským poměrům. Také se stanoviska zákona samého není překážky, proč by doložka takové se nepřičítala právní význam. Jest tu nabídka podmíněná, oblat, přijímaje nabídku již podmíněnou, přistupuje na takovou nabídku (a contrario čl. 322 obch. zák.) a jest si vědom, pokud se týče musí si býti vědom toho, že oferent může včas od smlouvy ustoupiti. Není tedy ani se stanoviska čl. 278 a 279 obch. zák. a § 914 obč. zák. závady, proč by takovému projevu vůle se nepřikládaly právní účinky plynoucí z projevu podmíněného. Že musí prohlášení oferentovo, že od obchodu ustupuje, státi se neprodleně, plyne z povahy věci i z ustanovení čl. 323 obch. zák. a § 862 lit. a) obč. zák., která spočívají na myšlence poctivosti a dobré víry v obchodě. Obláta dlužno ihned o tom zpravit, že oferent používá doložky, aby nebyl vydán oblat na pospas nekalým oferentovým spekulacím. Odvolací soud rozsudek potvrdil.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.



## Důvody:

V dopise ze dne 22. února 1919 odvolává se žalovaná strana na dopis žalující firmy ze dne 14. února 1919, který nebyl ničím jiným, než výslovnou odpovědí na dopis druhé strany ze dne 8. února 1919 a nabízením jiných platebních podmínek, než je stanovila žalovaná strana svým dopisem ze dne 8. února 1919. Z toho vyplývá, že dopis ze dne 22. února 1919 nelze vykládati jinak než v souvislosti s citovanými dále listy a celou korespondencí. Slova, jichž v dopise tom použito, »konditionsgemäss« a »Mein Angebot halte ich jedoch nur unter Vorbehalt aufrecht« vztahují se tedy na podmínky a výhrady dopisu ze dne 8. února 1919. Ostatně není stranami ani tvrzeno, že by se vztahovala na určitý jiný dopis. Nabídka v dopisu ze dne 22. února 1919 činěna byla tedy pod podmínkami a výhradou dopisu ze dne 8. února 1919 a faktury, že totiž žalovaná strana si vyhrazuje právo i po přijetí jejího návrhu žalujícím, teprve definitivně se rozhodnouti o tom, zda smlouvu uzavírá čili nic. Ve směru tom postačí poukázati na správné vývody soudu první stolice. Poněvadž tedy žalované straně bylo na vůli ponecháno, — i po výslovném přistoupení strany žalující k jejím podmínkám, — se rozhodnouti, zda smlouvu uzavírá, a poněvadž pak, když jí oznámeno bylo, že žalující peníze 27. února 1920 složil, přijetí jich odmítla dopisem ze dne 5. března 1919, v němž poukazuje na to, že nabídku činila bezzávazně, a v němž jako důvod odmítnutí uvádí, že nebylo plněno tak, jak ujednáno — nevznikla mezi stranami dodací smlouva a nemůže tudíž na základě smlouvy té žalující na žalované domáhati se dodání. Proč uzavření smlouvy odmítá, nepotřebovala žalovaná ani odůvodňovati, v tom směru se k ničemu nezavázala. Jak z dalšího obsahu citovaného dopisu vyplývá, učinila tak zejména ze zřejmé obavy před škodou, která by jí mohla stihnouti z tehdy zahájené okolkové akce. Žaloba byla tudíž po právu zamítnuta z důvodu toho, že nabídnuto bylo s výhradou bezzávaznosti, tak že žalovaná byla oprávněna od smlouvy ustoupiti, což pak také, dověděvši se o zapravení splátek na navrženou kupní cenu, ihned učinila.

## Čís. 891.

**Příslušnost správních úřadů nevztahuje se k čelednímu poměru, jenž, byť i ne právně, přece fakticky jest již od drahné doby přerušen.**

(Rozh. ze dne 25. ledna 1921, R II 433/20.)

Žalobce vstoupil v roce 1906 do stálé služby k žalovanému jako čeledín při koňských stájích, později byl kočím. Dne 27. června 1915 nastoupil vojenskou službu, aniž by byl býval prohlášen za zrušený dosavadní poměr služební. Když se pak žalobce z vojenské služby vrátil, a se dne 20. května 1920 opět hlásil u žalovaného ku nastoupení svého předválečného zaměstnání, bylo mu sděleno, že není v dohledné době v konárnách žádného místa a bylo mu nabídnuto jen zaměstnání nádeníka na denní plat, kteroužto nabídku on však nepřijal. Ježto až dosud žádné výpovědi smlouvy služební neobdržel, žaloval, by rozsudkem bylo uznáno, že žalovaný jest povinen dodržeti smlouvu služební, dle které žalobce jest

dosud ve službách žalovaného jako kočí. Procesní soud první stolice rozhodl o žalobě věcně. Odvolací soud zrušil rozsudek a jemu předcházevší řízení pro nepřijatelnost pořadu práva. Důvody: Dle § 41 odstavec první a druhý i. n. má soud procesní sám od sebe zkoumati svou příslušnost na základě žalobcových údajů. Z žalobního děje a ze žalobní prosby vysvítá, že jedná se zde o dosud trvající služební poměr, upravený řádem čeledním ze dne 2. května 1886 čís. 53 z. zák. pro Moravu, jenž byl šem 49 č. 6 j. n. a § 153 III. nov. k obč. zák. výslovně ponechán v platnosti. Pro spor takový jest však pořad práva vyloučen, neboť ve sporech mezi zaměstnavatelem a čeledněm, které vznikají ze služebního poměru, a byly zahájeny za jeho trvání nebo před projitím 30 dnů po jeho zrušení, rozhoduje představený obce (§ 42 čel. ř.). Tím, že žalobce nebyl přijat na čeledínskou knížku, a že vstoupil do stálé služby, nepozbývá pracovní poměr rázu služebního poměru, neboť odevzdání knížky čeledínské není podstatnou podmínkou pro jsoucnost smlouvy služební; smlouva služební nabývá platnosti uzavřením smlouvy a dáním závdavku (§ 1 čel. řádu); přijetí čeledína bez knížky má v zápětí pouze potrestání zaměstnavatele (§ 35 čel. řádu) a ustanoviti dobu pracovního poměru, je stranám ponecháno na vůli (§ 10 první věta čel. řádu). Byl-li při žalobě takové pořad práva již původně vyloučen, trvá překážka ta dále i když žalovaný popírá základy žaloby, neboť vždy se jedná pro žalobce o spor ze služebního poměru; jen tenkrát, kdyby byl žalobce za sporu uvedl takové okolnosti, z kterých bylo by lze odvozovati, že žaluje nyní z jiného žalobního důvodu, nebo že uplynulo po zrušení smlouvy služební již více než 30 dnů, mohl by soudce na základě změněné žaloby dále projednávat. To se však zde nestalo. Soudní řízení v případech, kde pořad práva je vyloučen, jest zmatečné (§ 477 čís. 6 c. ř. s.) a slušelo proto jak rozsudek, tak jemu předcházevší řízení zrušiti (§ 42 odstavec první, věta druhá i. n.).

Nejvyšší soud zrušil napadené usnesení a uložil odvolacímu soudu, by o odvolání rozhodl ve věci samé.

## Důvody:

Rekursu nelze odepřiti oprávnění. Žalobce ovšem uvádí v žalobě, že poměr služební se žádné strany nebyl prohlášen za zrušený, a navrhuje, by žalovaný byl odsouzen dodržeti smlouvu služební se žalobcem, dle které tento jest dosud v službách žalovaného jako kočí, avšak z obsahu žaloby též vysvítá, že žalobce dne 27. června 1915 nastoupil vojenskou službu a se teprve dne 20. května 1920 hlásil k nastoupení svého předválečného zaměstnání u žalovaného, jenž mu dopisem ze dne 1. června 1920 sdělil, že v dohledné době v konárnách není pro něho žádného místa. Žalobce tedy dle tvrzení žaloby fakticky není zaměstnán u žalovaného od 27. června 1915, pročez ani ve smyslu ministerských nařízení ze dne 7. prosince 1856, čís. 224 ř. zák. a ze dne 15. března 1860, čís. 73 ř. zák. ani ve smyslu § 42 řádu čeledního ze dne 2. května 1886, čís. 53 z. zák. v daném případě nelze mluvit o služebním poměru fakticky ještě existujícím ani o příslušnosti úřadů správních, protože 30 denní lhůta po zrušení poměru služebního ještě neuplynula. Naduvedená nařízení jistě nemají na mysli vysloviti příslušnost úřadů správních také pro poměry služební po dobu několika let fakticky neexistující. Spory z poměrů služebních byly

přikázány úřadům správním nejen vzhledem k zevnější souvislosti, kterou tyto záležitosti mívají s opatřeními policie čelední, nýbrž i proto, by se jim dostalo rychlejší obrany, aby obě strany nejkratší cestou dosáhly práv řády čeledními jim vyhrazených. Trvá-li však faktické přerušení poměru služebního několik let, dotýčné spory patrně již nevyžadují rychlého vyřizování úřady správními. Dovolací soud proto nesdílí názor druhé stolice, že pro tuto žalobu jest pořad práva vyloučen a že se tu jedná o poměr služební, ve smyslu naduvedených předpisů dosud trvajících.

### Čís. 892.

**Právním, čínicím nepřipustnou exekuci na nemovitost (§ 37 ex. ř.), není právo jejího mimoknihovního nabyvatele, byť i mu do držby byla odevzdána a vymáhající věřitel věděl o jejím mimoknihovním převodu.**

(Rozh. ze dne 25. ledna 1921, Rv II 315/20.)

Žalovaný vedl exekuci na pozemek, jenž byl sice připsán knihovně dlužníku, byl však již před tím prodán a do držby a užítku odevzdán žalobcům. Žaloba, domáhající se nepřipustnosti exekuce (§ 37 ex. ř.), byla soudy všech tří stolic zamítnuta. Nejvyšším soudem z těchto

důvodů:

Dovolatelé, uplatňující dovolací důvod čís. 4 § 503 c. ř. s., vycházejí z názoru, že odvolací soud, založiv rozsudek na judikátu čís. 186 (plenissimární rozhodnutí bývalého nejvyššího soudního dvoru ve Vídni ze dne 28. října 1908 Rv V 1545/08) neprávem klade hlavní váhu na formální právní moc zápisu v knize pozemkové a pomíjí při tom právo hmotné, které zdůrazňuje judikát č. 188 (plenissimární rozhodnutí býv. nejvyššího soud. dvoru ve Vídni ze dne 13. ledna 1909 Rv V. 2049/8), jenž sice zabýval se otázkou platnosti zapravené a dosud však nevymazané hypotéky, ale poněvadž prý v zásadě není rozdílu mezi hypotékou a mezi dosud knihovně nevymazaným vlastnictvím, musí býti i v tomto poslednějším případě směrodatným. Dovolání není opodstatněno. Podle judikátu čís. 188 jde o rozřešení otázky, zdali předpis poslední věty § 469 obč. zák., dle něhož věcný závazek hypotekárního statku trvá také ještě po zániku pohledávky až do výmazu zástavního práva z knih veřejných, platí také pro nabývání exekučního práva zástavního, kdežto judikát čís. 186 luští v první řadě otázku, jaké oprávnění vychází ze smlouvy tomu, kdo mimoknihovně nemovitost nabyl a komu byla v držení odevzdána, ale není mu dosud knihovně připsána a teprve v důsledku právního názoru, k němuž dospěl, zabývá se další otázkou, jaký právní význam má exekuce vedená proti dosavadnímu knihovnímu oprávněnému na nemovitost před knihovním zápisem. Jest tedy podstatný rozdíl mezi předměty obou judikátů a již proto shora uvedený právní závěr dovolatelův není ospravedlněn. Leč nehledíc k obsahu obou citovaných judikátů dovolací soud, nepokládá se jimi za vázána, souhlasí s názorem odvolacího soudu, že žalobcové neprokázali práva, jež by nedopouštělo výkonu exekuce. Neboť právo vlastnické dosavadního knihovního oprávněného tím, že nemovitost sobě

připsanou mimoknihovně odstoupil jiné osobě, které ji sice do držby odevzdal, ale na níž knihovní zápis proveden nebyl, nepominulo, jelikož v případě singulární smluvní sukcesse vlastnického práva dle § 431 a 444 obč. zák. lze k nemovitosti nabýti nebo pozbyti pouze knihovním zápisem pokud se týče výmazem. Dosavadní knihovní vlastník, jenž jest oprávněn dle § 440 obč. zák. přenechati svou nemovitost jinému, než komu ji mimoknihovně odstoupil, zůstává tedy materiálních předpisů právních na dále vlastníkem. Naproti tomu mimoknihovnímu nabyvateli majícím v odstupní smlouvě pouze titul, jenž dle § 425 obč. zák. práva vlastnického neposkytuje, přísluší oproti odstoupiteli toliko obligační nárok, a byla-li mu nemovitost do držby odevzdána, lze ho až do zápisu knihovního pokládati za bezelstného držitele (§ 329 obč. zák.), který požívá ochrany žalob possessorních (§§ 339, 346 obč. zák.) a žaloby z domnělého vlastnictví (§§ 372, 373 obč. zák.). Z toho plyne a) jednak, že ten, kdo vede exekuci na nemovitost pro pohledávku, příslušející mu proti knihovnímu vlastníku nemá pro sebe jen právo formální, z pozemkové knihy zřejmé, nýbrž i právo materiální, jelikož jen knihovní vlastník jest oprávněn s ní disponovati; b) jednak, že ten, kdo nabyl takového knihovního oprávnění, nepotřebuje prokazovati, že o mimoknihovním odstoupení nemovitosti nevěděl, poněvadž o obmyslnosti nelze mluvit, když nabývající věděl o odporujícím obligačním nároku třetí osoby, nýbrž pouze tehdy, když znal materiální neplatnost zapsaného právního poměru, tedy existenci cizího práva vlastnického. Okolnost, zda-li žalobcové byli v době vedení exekuce žalovaným vlastníky pozemku, o němž jde, jest otázkou pro spor podstatnou a nikoli, jak dovolatelé míní, pouze vedlejší; neboť, nebyli-li jimi, pak exekuce žalovaným na něj vedená netýkala se jejich jmění, a nelze zde mluvit o nepřipustnosti výkonu exekuce dle § 37 ex. ř. Jelikož dle toho, co bylo uvedeno, byl vlastníkem pozemku toho dlužník, byla žaloba právem zamítnuta a není třeba zabývat se ještě částí dovolání věnovanou otázce, zdali žalovaný věděl či nevěděl o mimosoudním odstoupení tohoto pozemku žalobcům.

### Čís. 893.

**Vyzvav prodatele, by zboží dodal »obratem«, neposkytl mu tím kupitel lhůty k dodatečnému plnění.**

**Důkaz o tom, že dopis došel druhé strany, náleží tomu, kdo dopisem vykonal volbu.**

(Rozh. ze dne 26. ledna 1921, Rv I 705/20.)

Žaloba prodatelova na zaplacení kupní ceny za dodané víno bylo procesním soudem první stolice zamítnuta, odvolacím soudem bylo jí vyhověno.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání a uvedl mimo jiné

v důvodech:

Zbývá jen otázka, byl-li žalovaný dle čl. 356 obch. zák. oprávněn od smlouvy ustoupiti. Právo to předpokládá prodlení prodávatele s dodáním

zboží (čl. 355 tamže). Jak první soud zjistil, nebyla žádná lhůta pro dodání ustanovena, mělo tedy dodáno býti dle čl. 326 obch. zák. (§ 904 obč. zák.) hned, t. j. bez zbytečného průtahy, na požádání (Staub-Pisko § 8 k čl. 326, pak § 1417 obč. zák.). Požádání možno spatřovati v projevu přání žalovaného při dojednání smlouvy, aby to víno už tu bylo, aby je dostal. Avšak i kdyby žalující firma byla potom v prodlení se ocitla, nezachoval se žalovaný dle čl. 356 obch. zák.: v dopise ze dne 21. května 1919, jež dle svého tvrzení žalující firmě zaslal, praví, že nebude-li mu »obratem« víno uvolněno, již je nepřijme. Ale toto »obratem« nemůže za daných okolností považováno býti: za přiměřenou dodatečnou lhůtu, jakou zákon žádá. Přece věděl a sám to v dopise připomíná, že žalující dobírku telegraficky zrušila. Ale i kdyby se lhůta ta za přiměřenou považovati mohla, není čl. 356 obch. zák. vyhověno. První soud praví tu sice pouze, že dopis ten die svědectví Emila S. žalující firmy nedošel, takže není zřejmo, přijímá-li to za prokázáno čili nic. Avšak odvolací soud praví výslovně, že to z výpovědi té vyplývá, přijímá to tedy za dokázané. Žalovaný pak ještě v dovolání zřetelně přiznává, že dopis ten poslal nedoporučeně, ale zastává náhled, že to stačí, neboť prý není třeba, aby dopis žalující firmy došel, při čemž odvolává se na Stauba-Pisko (§ 4 ku čl. 356 a § 22 ku čl. 347 obch. zák.). Ale Staub, jenž vskutku míní, že dopis takový zasílá se na nebezpečí prodávatele a že tedy má účinky i když nedojde, vyžaduje právě proto, aby zasílatel (kupitel) užil opatrnosti řádného obchodníka (čl. 282 obch. zák.) a zaslal dopis doporučeně. Ale ani s tímto náhledem, ač proti dovolateli stačí, souhlasiti nelze. Kupitel zasílá takový dopis (čl. 356 obch. zák.) ve svém zájmu, aby mohl užiti práva, od smlouvy ustoupiti, nedojde-li tedy dopis, je to náhoda, která se sběhla jemu v jeho záležitosti a on musí její následky nésti (§ 1311 obč. zák.), t. j. nemůže s dopisu toho práv vyvzdvahovati: na něm jest, aby se postaral, aby dopis došel, a také jeho věc jest dokázati, že došel, ne pouze že ho odeslal. I není těžko takový důkaz si opatřiti, třeba právě jen zaslati jej doporučeně, neboť pak zprávou (vysvědčením) poštovního úřadu, jenž musí míti lístek dodací, lze ho snadno poříditi. Ale žalovaný důkazu tohoto nepodal a podatí jej ani nemůže, odeslav list nedoporučeně. Žalující nebyla povinna k důkazu opačnému, t. j., že list nedošel. Arg. slova čl. 356: musí to — scil. ustupující od smlouvy — oznámiti, t. j. učiniti, aby se mu to na vědomí dostalo, a ovšem též jako podmínku uplatňovaného svého práva to dokázati.

Čís. 894.

**Zákon ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n., o zajištění půdy drobným pachtýřům.**

Byl-li propachtován celý komplex pozemků v ten způsob, že pachtýři si úplně dle své vůle pozemky rozdělili, nemohou jednotliví z nich činiti nárok na dílce pozemků nebo pozemky, ostatními pachtýři užívané, i když po nich převzali pozemky ty do pachtu.

(Rozh. ze dne 1. února 1921, R I 1165/20.)

Farní pozemky byly r. 1896 propachtovány většímu počtu osob tím způsobem, že pachtýři sami si přidělili jednotlivé pozemky a ručili ne-

rozdílnou rukou za pachtovné. Požadovaný pozemek měl do roku 1913 v pachtu Karel S., načež jej pachtoval požadovatel, jenž již před tím měl spachtován dílec jiný. Požadovací nárok byl zamítnut soudy všech tří stolic, Nejvyšším soudem z těchto

důvodů:

Především nutno přihlídnouti k tomu, že celý komplex pozemků byl občany od farního obročí pachtován, že pachtýři tito úplně dle své vůle pozemky ty si rozdělili a společně rukou nedílnou ručili za pachtovné, jež jeden z nich od ostatních vybíral a beneficiátu odevzdával. Z tohoto poměru nelze však dovozovati, že účastnění pachtýři mohli činiti nárok na dílce pozemků nebo pozemky ostatními pachtýři užívané, i když po případě po nich pozemky ty převzali do pachtu. Naopak každý z těchto pachtýřů vešel rozdělením pozemků v samostatný poměr právní s propachtovatelem ohledně užívané části přes to, že rozdělení to, ať z důvodu jakéhokoliv, ponechal pachtýřům. Může tudíž činiti požadovací nárok jen na ony pozemky, jichž po rozumu § 1 zák. ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n., užíval a je obdělával po dobu zákonnou sám nebo se svou rodinou. Tím, že Karel S. společností pachtýřů prohlásil, že přidělených pozemků dále v pachtu nepodrží a stěžovatel projevil vůli, že je do pachtu převezme a převzal, nestal se tím právním nástupcem Karla S-a, jak to má na mysli zmíněný zákon. Zákon tu předpokládá, že přešla nemovitost, s níž byl pachtován pozemek spoluobděláván, i s tímto pozemkem na pachtýře nynějšího, což se v případě tomto nestalo, a nemůže proto stěžovatel pachtovní dobu svého předchůdce, jenž s ním není z rodiny, do doby zákonné připočítavati. Také tu nelze mluvit o pachtu střídavém, jak stěžovatel v dovolacím rekursu činí zmínku, jenž už podle slova samého předpokládá, že pozemek ten skutečně v pachtu se měnil za pozemek nebo dílec jiný — o čemž rovněž tu nelze mluvit.

Čís. 895.

**Byla-li žaloba vzata zpět, není procesní soud více příslušným pro žalobu o náhradu útrat takto ukončené rozepře.**

(Rozh. ze dne 1. února 1921, R I 102/21.)

Žalobkyně domáhala se na žalovaném spolku náhrady útrat, které jí žalovaná strana způsobila tím, že musila učiniti kroky za výmaz pohledávky neprávem zjištěné na pozemcích žalobkyně právem zástavním, a které prý se zástupce žalované zavázal jménem téže zaplatiti. Žaloba podala u okresního soudu v H., obecném to sudišti žalovaného. Žalovaný vznesl námitku místní nepřislusnosti, tvrdě, že tu jde o útraty dřívějšího sporu, vedeného u okresního soudu ve V., jenž ukončen byl zpětvzetím žaloby. Okresní soud v H. vyhověl námitce místní nepřislusnosti a žalobu odmítl. Důvody: V tomto případě jde o útraty ze sporu, vedeného u okresního soudu ve V. pod čís. j. C 28/20. Útraty toho kterého sporu tvoří však vždy integrující součást sporu samého, tak že soud, u něhož jest anebo byl spor zahájen, jest rovněž příslušným rozhodnouti

o útratách sporu tohoto, tudíž v tomto případě okresní soud ve V., u něhož spor, jehož integrující část byla u zdejšího soudu zažalována, byl zahájen, takže není k rozhodování soud tento místně příslušným. Nelze také mluvit o novaci, neboť, prohlásil-li zástupce žalované strany v zásadě, že jest ochoten útraty zástupce strany žalující zaplatiti, nelze to pokládati za závazek nový, nýbrž za závazek, vyplývající z právního poměru onehdejší žaloby C 28/20, tak že se jedná o útraty právního poměru zažalovaného žalobou C 28/20. Jest sice žalovaná strana povinna zaplatiti útraty sporu C 28/20 straně žalující na základě dopisu ze dne 7. dubna 1920 a jedná se pouze o výši těchto útrat. Nehledě k důvodu prvému, že útraty tvoří integrující součást sporu C 28/20, následkem čehož jest příslušným soud procesní ku rozhodnutí o povinnosti ku placení těchto útrat, jest zde jistě důvod druhý, dle kterého jest z praktických důvodů soud procesní místně příslušným, totiž posouzení výše útrat tohoto sporu C 28/20, neboť jest ekonomickým, aby soud procesní určil výši požadovaných útrat sporu a nikoliv soud jiný, byť i byl místně příslušným dle stálého bydliště žalovaného, ježto jedině onen soud může spolehlivě se vyjádřiti o nutnosti a účelnosti jednotlivých položek účtu, kdežto soud jiný může tak učiniti pouze na základě dožádaných spisů, neznaje pochod celého řízení z vlastní zkušenosti. Re k u r s n í s o u d zamítl námitku místní nepřislušnosti. D ů v o d y: Žalobkyně neuplatňuje žalobní nárok jako nárok na náhradu útrat sporu, nýbrž jako samostatný náhradní nárok, mající původ svůj ve zvláštním závazku žalované strany, který jedině tvoří důvod žalobní. Proto nejde již o pouhé útraty sporu u okresního soudu ve V. žalobou C 28/20 zahájeného, jak první soudce za to má, nehledě k tomu, že žaloba tato byla vzata zpět, což dle § 237 odstavec třetí c. ř. s. mělo za následek, že žaloba ta pokládá se vůbec za nepodanou a že proto o útratách žaloby té nebylo již lze ve sporu C 28/20 rozhodnouti. Tím vyvrácena jest námitka žalované o nepřislušnosti soudu žalobkyní dovolávaného, pouze na tom založená, že jde o útraty sporu C 28/20 u okresního soudu ve V. zahájeného. Je proto k projednání a rozhodnutí sporu toho příslušným dovolávaný okresní soud v H. jako dle § 65 a 75 j. n. příslušný soud bydliště žalovaného spolku.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### D ů v o d y:

Když žaloba podaná u okresního soudu ve V. C 28/20 vzata byla zpět, nemůže se tam otázka útrat, ve sporu tom vzniklých, už nikdy vyřídit. I kdyby tedy šlo o útraty sporu toho, nelze žalobu o ně odkazovati na něj, a ovšem jest pro ni příslušný jen soud sídla žalovaného spolku (§ 75 j. n.). Skutečně stěžovatel nebyl s to, pro příslušnost od něho uplatňovanou uvést nějaký kompetenční předpis jur. normy. On zaměňuje otázku příslušnosti s otázkou práva materiálního, zda žalobní nárok jest po právu, a mimo to přehlíží, že žalobkyně skutečně zakládá žalobu svou na náhradu útrat jako žalobu na náhradu škody, tvrdíc na straně žalovaného spolku postup, jež označuje za protizákonný, ačkoliv mimo to odnáší se i ke slibu zástupce jeho, »že náklady vzešlé zaplatí«. Tvrdí se tedy jednak bezprávné působení škody a jednak závazek slibem převzatý, a to

jsou jiné důvody vzniku nároku, než zákonný závazek na náhradu útrat z důvodu ztráty sporu (§ 41 un. c. ř. s.).

#### Čís. 896.

**Námitku povinné strany, že vymáhající věřitel, zciziv panující pozemek, není více oprávněn k exekuci na uplatnění pozemkové služebnosti, nutno, i když převod vlastnictví není sporným, vyřídit rozepří.**

(Rozh. ze dne 1. února 1921, R I 109/21.)

Vymáhající věřitel domáhal se povolení exekuce v ten rozum, by byl zmocněn upravit cestu, po níž mu dle exekučního titulu příslušela služebnost jízdy. Povinný namítl při svém výslechu mimo jiné, že vymáhající věřitel není již k exekuci oprávněn, ježto panující pozemek zcizil. S o u d p r v ý s t o l i c e přes to exekuci povolil, isa toho názoru, že uvedencu námitku dlužno uplatnit dle §§ 35, 36, odstavec první ex. ř. pořadem práva. R e k u r s n í s o u d exekuční návrh zamítl. D ů v o d y: Při rozhodnutí stížnosti bylo nejprve řešiti otázku, zda byl navrhovatel oprávněn ku podání návrhu. Soudce první se s tou otázkou vůbec nezabýval a jen všeobecně se zmínil, že bylo exekuci povoliti, jelikož všechny námitky, vznesené proti exekučnímu titulu jsou takovými, které dlužno dle §§ 35, 36, čís. 1 ex. ř. uplatnit žalobou. Povinný namítl, že již před podáním návrhu byly panující pozemky postoupeny od navrhovatelů Hedvice B-ové a že se jim proto nedostává legitimace ku návrhu. Navrhovatelé výslovně to připustili, ale tvrdili pouze, že jde dle exekučního titulu o závazek obligační, kterému má povinný vyhověti po žních. Tímto tvrzením však nepopírají právní význam námitky. Dle exekučního titulu bylo povinnou stranou uznáno, že navrhující straně a jejím právním nástupcům v držbě panujících pozemků přísluší právo jízdy a cesty na bližší označené části pozemku služebného. Jedná se tudíž o pozemkovou služebnost dle § 373 obč. zák., která přísluší toliko vlastníku panujícího pozemku. Tento však nebyl v době, kdy návrh byl vznesen, více oprávněným. Nemohli tudíž navrhovatelé předsevzítí ony úkony, které považovali ku prosazení svého nároku za nutny, což plyne z toho, že nebyli oprávněni založení cesty provést, po případě třetí osobou nechati provést takovým způsobem, který by se po případě nynějšímu vlastníku panujících pozemků nezdál prospěšným a ku pohodlnějšímu užívání pozemků užitečným. Tito nebyli by povinni uznati toto provedení, které bylo předsevzato na pozemku služebním jejich předchůdci, a mohlo by se státi, že by byl zahájen o způsobu provedení spor, který by mohl podstatně ohroziti i zájmy povinné strany. Již z toho plyne, že navrhovatelům právní zájem a tudíž legitimace k návrhu schází. Poukazuje-li první soudce na to, že tato námitka patří na pořad práva, má přes to dle § 35 ex. ř. povinná strana právní prostředky (stížnost) proti povolení exekuce. Všeobecně poukazuje se v Neumannově komentáři na to, že k námitkám dle § 35 ex. ř., které patří na cestu práva, náleží též námitka, že nárok přešel na třetí osobu, při čemž jest se zmíniti o tom, že předpokladem pro odkázání na pořad práva jest, že dotyčné námitce mají býti za podklad položeny ony skutečnosti, které mohou býti zjištěny toliko v cestě sporné.

Není-li tomu tak, jest formelní stránka nedotčena a není třeba žalovy, stačí podání stížnosti proti usnesení povolujícímu exekuci. Strana navrhuje sama připouští, že neměla již práva vlastnického na dotyčné pozemky. Byla tudíž formální správnost námitky odpůrcovy zjištěna, čímž bylo i zjištěno, že se navrhovatelům vůbec nedostává práva ku podání návrhu. Nejvyšší soud uložil rekursnímu soudu, by nehledě k zamítacímu důvodu, znovu rozhodl o rekursu.

#### Důvody:

Námitka strany povinné, že vymáhající věřitelé nejsou legitimováni k vedení exekuce, poněvadž panující pozemky, k jichž prospěchu se strana povinná smírem závázala cestu na parcele č. kat. 226 způsobem ve smíru uvedeným upravit, po uzavření tohoto smíru přešly do vlastnictví Hedviky B., jest námitkou ve smyslu § 35 ex. ř., kterou dle odstavce druhého tohoto paragrafu uplatňovati lze pouze žalobou. Neprávem má soud rekursní za to, že když skutečnost právě zmíněná jest nespornou, možno o této námice rozhodnouti již v řízení exekučním a že není třeba žaloby. Z ustanovení § 35 ex. ř. to dovoditi nelze. I když jest nesporno, že vymáhající věřitelé nejsou více vlastníky pozemků panujících, není tím ještě rozřešena otázka, jsou-li k vedení exekuce legitimováni. Dle exekučního titulu jim tato legitimace přísluší; není prokázáno, že práva z tohoto exekučního titulu přešla z navrhovatelů na novou nabyvatelku, Hedviku B-ovou, a není vůbec znám právní poměr mezi touto a navrhovatelem pokud se týká cesty přes pozemek č. kat. 226 a povinnosti k její úpravě. Všechny tyto otázky možno řešiti jen cestou sporu. Z toho, že odstavec druhý §u 35 ex. ř. vyhrazuje dlužníku též právo rekursu proti povolení exekuce, nelze usuzovati, že by bylo možno též námitky dle odstavce prvního rekursu uplatňovati. Případný rekurs proti povolení exekuce mohl by se vztahovati jen na otázky jiné, zvláště, byla-li exekuce dle stavu spisů správně povolena. Tvrdí-li tedy strana povinná, že nárok navrhovatelů prodejem panujících pozemků po vzniku exekučního titulu zanikl, jest na nich, aby toto své tvrzení sporem dokázali. Správně tedy soud první stolice tuto námitku odkázal na pořad práva. Poněvadž soud rekursní, vycházející z nesprávného právního názoru, návrh exekuční zamítl a o rekursu strany povinné v dalším bodě nerozhodl, bylo napadené usnesení zrušiti a nahraditi, jak shora uvedeno.

#### Čís. 897.

**Pokoutnictví (nař. ze dne 8. června 1857, čís. 114 ř. zák.).  
Nepřipustnost dovolacího rekursu, nevyhověl-li rekursní soud stížnosti pokoutníka ve věci samé, nýbrž pouze — a to částečně — v příčině trestu.**

(Rozh. ze dne 1. února 1921, R I 115/21.)

Usnesením okresního soudu byl Emil H. uznán vinným pokoutnictvím a odsouzen k zaplacení peněžité pokuty 200 K, v případě nedobytnosti do vězení na 14 dnů. Jeho, proti tomu podanému rekursu bylo rekursním soudem jen potud vyhověno, že trest zmírněn na 100 Kč pokuty, případně

na vězení jednoto týdne, v ostatních výrok první stolice potvrzen. Do usnesení rekursního soudu podal pokoutník dovolací rekurs, jenž byl Nejvyšším soudem odmítnut.

#### Důvody:

Proti výroku rekursního soudu, jak jej v tomto případě učinil, jest podle čl. IV. odstavce pátý uvoz. zák. k c. ř. s. a podle § 528 c. ř. s. nové znění další rekurs nepřipustný, jelikož jím ve věci usnesení prvního soudu bylo potvrzeno a v příčině trestu jen ve prospěch Emila H. změněno, tedy pokud se částky 100 K resp. jednotýdenního vězení týče, v rozhodnutí první stolice obsažené, také potvrzeno.

#### Čís. 898.

**Ustanovení § 519 čís. 3 c. ř. s. platí i tehda, nebylo-li sice ve zrušovacím usnesení výslovně první stolici nakázáno, by o věci znovu projednala, tento postup však zřejmě plyne z odůvodnění usnesení dovolacího soudu a z povahy věci.**

(Rozh. ze dne 1. února 1921, R I 139/21.)

Ve sporné věci vydán byl rozsudek pro zmeškání, načež žalovaný žádal, aby mu bylo povoleno navrácení ku předešlému stavu. Při roku o návrhu tom žalobce s navrácením souhlasil, načež soud první stolice, aniž by rozhodl o navrácení ku předešlému stavu, jednal a rozhodl ve věci samé. Odvolací soud napadený rozsudek a řízení jemu předcházejší zrušil, pravomoci nevyhradiv. Důvody: O návrhu na povolení navrácení ku předešlému stavu má soud po předchozím ústním jednání usnesením rozhodnouti (§ 149 odstavec druhý c. ř. s.). S ústního jednání nesmí sejíti ani tehdy, když odpůrce s návrhem, aby navrácení ku předešlému stavu bylo povoleno, souhlasil. Souhlas takový jest bezvýznamný. Dokud soud stolice první nerozhodnul, povoluje-li navrácení ku předešlému stavu, nemohl v jednání ve věci samé pokračovati bez současného zrušení rozsudku pro zmeškání a nemohl také nový rozsudek vedle dosud platného rozsudku pro zmeškání prohlásiti a vydati (§ 150, odst. první c. ř. s.). Rozsudek pro zmeškání zůstal nezměnitelným, nabyl formální a materiální právní moci a stal se vykonatelným (§§ 416 a 466 c. ř. s.). Ježto tudíž o sporné záležitosti na soud jednou a touž žalobou vznesené bylo dvěma rozsudky co do předmětu téhož obsahu rozhodnuto, jest rozsudek v odpor vzatý, nezákonný. Slušelo jej tudíž jako takový, a ježto důvod zasahuje řízení jemu předchozí, také toto jako nezákonné zrušiti.

Nejvyšší soud odmítl dovolací rekurs.

#### Důvody:

Soud odvolací, zrušiv rozsudek soudu prvního, a předcházející řízení jako nezákonné, výslovně sice nepřikázal soudu první stolice, aby znova jednal a rozhodl, ale z podstaty věci a z důvodů usnesení odvola-

ciho soudu plyne, že nelze se obejít bez dalšího jednání a nového rozhodování. Neboť, vyslovil-li odvolací soud názor, že o návrhu na povolení navrácení k předešlému stavu má soud rozhodnouti po ústním jednání usnesením; že s ústního jednání nesmí sejít ani tehdy, když odpůrce souhlasí s návrhem žadatele, aby navrácení k předešlému stavu bylo povoleno; že souhlas takový jest bezvýznamný; a že dokud soud své stolice nerozhodl, zda povoluje navrácení k předešlému stavu, nemohl pokračovati v jednání ve věci samé bez současného zrušení rozsudku pro zmeškání; jest nezbytným důsledkem tohoto názoru, že soud první stolice musí po zrušení rozsudku ve věci samé vydaného a řízení k němu se vztahujícího nyní právě především jednati a rozhodnouti o návrhu na navrácení k předešlému stavu, kdyžžť pouze odvolání z prvního rozsudku, nikoli však tento návrh žalovaným byl zpět vzat — a povolili žádané navrácení k předešlému stavu a zruší-li následkem toho rozsudek pro zmeškání (§ 150 odstavec první c. ř. s.), přikročiti pak znova k jednání a rozhodování ve věci samé. Potud jest ovšem mylný názor soudu odvolacího, že rozsudek pro zmeškání ze dne 29. října 1920 zůstal nezměnitelným, nabyl formální a materiální právní moci a stal se vykonatelným. Ježto pak soud odvolací nevyslovil, že má býti pokračováno v řízení v první stolici teprve, až jeho usnesení nabude moci práva, jest rekurs žalovaného dle § 519 čis. 3 c. ř. s. nepřipustným a byl proto odmítnut, což se mělo státi již v první stolici (§ 523 c. ř. s.).

#### Čis. 899.

**Mimořádně prudké trnutí rozjížděcího se vlaku jest příhodou v dopravě.**

**Tvrdíc, že úraz byl zaviněn neopatrností osoby třetí, neplatňuje sice dráha omluvného důvodu pro příhodu v dopravě podle § 2 zák. o ruč. žel., ovšem ale domáhá se toho, by náhrada škody byla rozdělena podle §§ 1301 a 1302 obč. zák. O této obraně nelze však rozhodovati, není-li ona třetí osoba spoluzalovanou.**

(Rozh. ze dne 1. února 1921, Rv I 593/20.)

Smíšený vlak, rozjížděje se, prudce s sebou trhl, následkem čehož spadl s poličky pro zavazadla šrotovník uložený tam spouštějící třetí osobou a poranil žalobkyni. Procesní soud první stolice uznal nárok na náhradu škody po právu. Odvolací soud rozsudek potvrdil. Důvody: Bylo-li svědky prokázáno, že vlakové trnutí mělo za následek alespoň v některé části vlaku, že cestující proti sobě sedící do sebe vráželi nebo se svých míst přepadli nebo byli sraženi na protější sedadla a že jedna z cestujících spadla se sedadla, je tím odůvodněn úsudek prvního soudu, že šlo o neobyčejně prudké trnutí vlaku, a mimořádnou příhodu, s níž bylo spojeno ohrožení cestujících, tudíž o příhodu v dopravě. Že rozjíždění vlaku, třeba i smíšeného, s tak prudkým trnutím a s takovými účinky není a nemůže býti normálním, nýbrž je naopak událostí kromobyčejnou, učí denní zkušenost, je všeobecně známo a nepotřebuje tudíž dalšího důkazu. Není proto cspravedlněna ani další výtka odvolatelky, že řízení v první stolici trpí neúplností proto, že nebyl připuštěn důkaz znalci

z oboru železniční vozby, že ono trnutí bylo událostí neodvratnou, při rozjíždění vlaku pravidelně se opakující. Přisvědčiti je také úsudku a odůvodnění prvního soudu, že ono kromobyčejně silné vlakové trnutí bylo v příčinné souvislosti s úrazem žalobkyně, a že žalovaná neprokázala namítané zavinění nebo spoluzavinění Anny K-ové, davší zavazadlo na poličku, v jejímž jednání shledává odvolatelka neodvratný čin osoby třetí, za jejíž vinu dráha neručí. K vývodům odvolatelky, proti tomu směřujícím, je uvést: Odvolatelka dovozuje, že dráha je exkulována, poněvadž zranění žalobkyně nastalo prý v důsledku toho, že Anna K. umístila zavazadlo neopatrně na poličce, z čehož dovozuje, že úraz nastal neodvratným jednáním Anny K-ové, osoby třetí, za níž dráha neručí. Dle § 2 zák. ze dne 5. března 1869, čis. 27 ř. zák. je však exkulpačním důvodem, když neodvratným činem třetí osoby, za jejíž vinu dráha neručí, byla způsobena škodná událost, příhoda při dopravě. Událostí touto je v tomto případě ono kromobyčejně prudké trnutí vlaku při rozjíždění. Je zřejmo, že tato událost Annou K-ovou nebyla způsobena. Podle výsledků provedeného průvodního řízení nelze však také pokládati za spolehlivě prokázáno, že by byl onen balík spadl na žalobkyni právě jen proto, že prý byl vadně uložen na poličce. Žalovaná strana musila by prokázati nejen, že balík byl vadně uložen, nýbrž že vadně uložení balíku bylo jedinou příčinou jeho pádu a že by tedy balík byl spadl i tenkrát, kdyby bylo trnutí vlakové nenastalo. Důkaz takový nebyl však podán. Okolnost, zda Anna K-ová vzala ona zavazadla s sebou do osobního vozu právem či proti předpisům dopravního řádu, je pro tento spor nerozhodnou. Nejevvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Náhled odvolacího soudu, že i u smíšených vlaků takové mimořádně prudké trnutí, o jaké šlo v tomto případě, jest příhodou v dopravě dle § 1 zák. ze dne 5. března 1869, čis. 27 ř. zák., a že žalovaná jest na základě právní domněnky, stanovené tímto paragrafem, práva ze škody, již žalobkyně utrpěla, jest právně bezvadným. Pokud jde o namítané zavinění spouštějící Anny K-ové — jakožto třetí osoby, za jejíž zavinění dráha neručí, — která prý zavinila úraz žalobkyně tím, že onen balík na poličku neopatrně a vadně uložila, poznamenává již odvolací soud úplně správně, že námítkou touto neplatňuje žalovaná železniční správa exkulpačního důvodu dle § 2 zák. o ruč. žel., ježto ani netvrdí, že jednáním K-ové byla způsobena příhoda v dopravě, (mimořádně prudké trnutí vlaku), jež přivodilo úraz žalobkyně. Z této právnícky pochybené formulace nelze arci ještě dovozovati, že tato námítka jest vůbec a za všech okolností nezávažna a jmenovitě, že jest již proto nezávažna, poněvadž žalovaná nedokázala, že vadně uložení balíku bylo jedinou příčinou, že spadl s poličky. Námítkou touto tvrdí žalovaná železniční správa, že úraz žalobkyně, pokud se týče jeho bezprostřední příčina (spadnutí balíku na žalobkyni) nebyly způsobeny výlučně jen zjištěným trnutím vlaku, nýbrž spolupřivoděny nebo aspoň usnadněny také tím, že balík ten byl na poličce neopatrně a vadně uložen. Popírajíc výhradnou a nerušenou příčinost mezi zjištěnou příhodou v dopravě a poraněním žalobkyně, tvrdí tím tedy žalovaná, že poranění toto bylo způsobeno zaviněním více

o s o b, jednak žalované dráhy, která ručí na základě předpokládaného zavinění (§ 1 zák. o ruč. žel.) za následky zjištěné příhody v dopravě, jednak Anny K-ové, která prý neopatrným a vadným uložením balíku na poličece úraz spoluzavinila. Ve formě této mohla by námitka tato po případě býti závažna s hlediska ustanovení §§ 1301 a 1302 obč. zák. o ručení více účastníků za škodu proti právu způsobenou. V každém případě jest však námitka tato, neuplatňující, jak bylo již vyloženo, exkulpčního důvodu dle § 2 zák. o ruč. žel., nezávažna a nelze se s ní obírat v tomto sporu, poněvadž Anna K-ová žalována není. Totéž platí o námitce žalované železniční správy, že Anna K-ová, vzavši onen balík s sebou do vozu, jednala i proti předpisům železničního dopravního řádu (§ 28), který prý nepřipouští, aby cestující brali s sebou do osobních vozů balíky takového druhu, obsahu a váhy; a netřeba zde proto řešiti ani otázku, není-li žalovaná s námitkou touto, přednesenou v této konkrétní formě teprv v odvolání, v řízení opravném vlastně praekcludována.

### Čís. 900.

**Umluvily-li strany dodání v určité době »po uzavření míru«, počítá se tato lhůta pro územní oblast Československé republiky ode dne 28. října 1918.**

(Rozh. ze dne 1. února 1921, Rv I 765/20.)

V dubnu 1918 prodala žalovaná vídeňská firma žalující tuzemské firmě psací stroj Remington za 225 K k dodání během 3 měsíců po uzavření míru a přijala na kupní ceně zálohu 200 K. Když do konce roku 1919 stroje nedodala, domáhala se kupitelka dodání žalobou, proti níž žalovaná namítla jednak předčasnost, jednak nemožnost plnění. Procesní soud prvního státního soudu zamítl žalobu pro tentokrát a uvedl mimo jiné v důvodech: Jde o to, zda nastala pro žalovanou stranu již nyní smluvní povinnost k dodávce, ježto uplynuly již 3 měsíce od uzavření míru. V tomto směru soud uvážil, že mezi válčícími státy byly sice smlouvy mírové, Versailleská a Saint Germainská, uzavřeny, avšak pouze prvá, týkající se Německa a Ententy dne 10. ledna 1920 ratifikována, kdežto druhá smlouva dosud ratifikována nebyla, a tedy dosud v platnost nevěšla a dosud válečný stav mezi těmito státy trvá. V uvážení, že v tomto případě jde o prodej výrobku zhotoveného v Americe a to prodejem firmou, jejíž hlavní sídlo jest ve Vídni, že tato firma neměla v době uzávěrky na skladě stroje nového, že za války také nemohla ho objednat a tím objednávku si krýti, jest nutno míti za to, že vůlí stran v příčině pojmu »uzavření míru« míněno bylo uzavření míru mezi státem rakouským a Ententou, mírová tato smlouva však dosud není ratifikována a nevěšla dosud v platnost, což jest notorickým a vysvítá také z vyjádření ministerstva zahraničních věcí ze dne 10. února 1920 čís. 6370/20, jak uveřejněno na str. 35 časopisu »Česká advokacie« v roč. VI. Proto právem žalovaná strana namítá žalobě předčasnost a slušelo žalobu pro tentokrát zamítnouti. Ostatními námitkami netřeba se obírat. Odvolací soud rozsudek potvrdil mimo jiné z těchto důvodů: Dle vykládacího pravidla čl. 278 obch. zák. jistě nelze podmínce »k dodání během 3 měsíců po

uzavření míru« jinak rozuměti, než že pravá vůle stran byla ta, že dodávka se má státi teprve tehdy, až obchodování mezi státy válkou postíženými a všemi částmi světa bude zase pravidelné, až světový obchod mezinárodní vstoupí opět do pravidelných kolejí, čili až světová válka ukončena bude světovým mírem. Mezinárodní obchod totiž, který válečnými poměry otřesen byl ve svých základech, není napraven a zase v pravidelné koleje uveden již tím, že nepřátelství, hostilita skutečně byly zastaveny a že snad dokonce jednotlivé válčící státy již uzavřely mezi sebou speciální mírové smlouvy, dokud není zjednan mír všeobecný, světový, jenž jediný je s to odkliditi veškerá znepokojování a otřesení národního hospodářství, na něž mezinárodní obchod velmi citlivě reaguje. Nehledě k tomu, že některé státy až dosud mezi sebou dokonce ještě válčí, nabyla sice dle úvodu k vyhlášení ministerstva financí ze dne 6. září 1920, čís. 513 sb. z. a n., mírová smlouva St. Germainská působností dnem 16. července 1920, avšak ani tato smlouva, která uzavřena byla mezi Ententou a Republikou Rakouskou a upravuje též poměry mezi tímto státem a Republikou Československou, není dosud řádně publikována a nevěšla tedy jako mezistátní smlouva v zákonitou platnost. Zvláště však v tomto sporu, v němž se jedná o dodání psacího stroje Remington, výrobku to v Americe zhotoveného, tedy předmětu zámořského obchodu, musí platiti ony úvahy, a lze tudíž jakožto den, kterýmž započíná tříměsíční lhůta dodací v objednávce stanovená, pokládati teprve dobu, kdy válka postihnoucí celý starý i nový svět, ukončena bude stejným mírem všeobecným, pojímajícím veškeré válčivší mocnosti světa, a až zákonitým uveřejněním dosáhnou pospolu veškeré mírové smlouvy, a tím světový mír zevní své účinnosti. Jest pak obecně známo, že tato doba dosud ještě nenastala, že zejména Spojené Státy Severoamerické v řadu států, mír uzavřevších, dosud nevstoupily. Důsledkem toho také ani nezačala ještě doba, kterou si žalovaná strana k dodání psacího stroje vymínila. Nejvyšší soud uznal dle žaloby.

### Důvody:

Smlouva, o níž jde, uzavřena byla v dubnu 1918, tedy v době, kdy světová válka se blížila ku konci, kdy tedy stranám již známo bylo, jaký hospodářský otřes tehdy ještě zúřivší válka natropí, a nemůže se proto žádná ze stran odvolávati na to, že jí spousta, válkou již způsobené, známy nebyly a že nemohla ani tušiti, že nastanou ještě větší škody a poruchy, které budou míti vliv i na hospodářský život a rozvoj poválečný. Strany si toho byly vědomy. To vypívá z toho, že podle návrhu žalovanou v dopisu ze dne 25. dubna 1918 učiněného a žalobkyní mlčky přijatého pro plnění ustanovily lhůtu: »během tří měsíců po uzavření míru....«. Podle tehdejší situace, pokud ovšem stranám známa býti mohla, mohly strany míti na zřeteli ovšem jen mír mezi Rakousko-Uherskem a státy Ententy, po jehož uzavření doufaly, že obchodní styky opět budou navázány. Jelikož však bývalá říše Rakousko-Uherská octla se v rozkladu a oddělily se od ní státy, z nichž některé s Ententou v nepřátelství nebyly a tedy s Ententou jako stranou, proti níž neválčily, žádného míru neuzavíraly, stojíce naopak na její straně, nelze o míru, který by uzavíraly státy ty — mezi nimi ovšem i Československo —

se státy Ententy, vůbec mluvíti. To vysvítá ze znění zákonů, v Československé republice od jejího založení prohlášených, na př. z § 1 opatření Stálého výboru Národního shromáždění republiky Československé ze dne 23. července 1920, čís. 450 sb. z. a n., zákona ze dne 28. října 1918, čís. 11 sb. z. a n. a jiných. Republika Československá při svém založení války nevedla a nevede a není tu tedy ani možnosti, aby uzavírala mír, který strany podle předmětu, o nějž jde a obsahu smlouvy jediné na myslí míti mohly, totiž s Amerikou. Fakticky nastal mír pro území tohoto státu, od kteréhož dne i tříměsíční lhůta k plnění běžeti počala, dnem jeho založení, totiž 28. říjnem 1918. Podle smlouvy a úmyslu stran měl tedy stroj dodán býti tři měsíce po 28. říjnu 1918. Naprosto však nelze z jednání stran a jejich smlouvy vyčísti, jak to činí soud odvolací, že by byly bývaly chtěly plnění odsunouti až do doby, »kdy nastane mír všeobecný, světový, jenž jediný je s to odkliditi veškerá znepokojování a otrásání národního hospodářství«, »až světová válka bude ukončena světovým mírem, kdy válka postihnoucí starý i nový svět, ukončena bude stejným mírem všeobecným, pojímajícím veškeré válčivší mocnosti světa...« Takovýto ideální mír stranám při smlouvě o dodání psacího stroje v ceně 925 K jistě na myslí netanul, jak tomu svědčí celé znění smlouvy a i dopis samotné žalované ze dne 17. prosince 1919, psaný již po zastavení nepřátelství mezi válčícími stranami. V listě tom prostě praví, že sem dosud nebylo dopraveno žádné zboží jejího oboru z Ameriky a uvádí, »že stroje jsou již na cestě a jistě sem dojdou v nejkratší době...« a o tom, že snad mír by uzavřen dosud nebyl, vůbec se nezmiňuje. Ostatně strana žalovaná udává, že po válce sem stroje již došly a že od ní dvě třetiny strojů těch zakoupila vláda a zbytek že dodala zákazníkům, kteří mohli požadovanou vysokou cenu v dolarech zaplatiti. Z uvedeného plyne, že nejenom doba plnění již nadešla, nýbrž že i možnost plnění tu byla. Tedy ani nemožnost plnění žalovaná uplatňovati nemůže. Konečně nelze ani se připojiti k vývodům žalované, že by plnění smlouvy mělo pro ni za následek hospodářskou zkázu a bylo proto nemožným. Smlouva byla, jak již řečeno, uzavřena v době bouřlivé, pohnuté, za trvání války a mohla a měla žalovaná uvážiti všechny možnosti a důsledky, které by válka přivoditi mohla a které by žalovanou z plnění smlouvy stihnouti mohly. Neučinila-li tak, převzala risiko obchodu a nemůže škodu, jí hrozící ani proto uplatňovati, že ještě ve svém shora citovaném dopisu, psaném více než rok po uzavření smlouvy a několik jen měsíců před podáním žaloby se strany druhé, na smlouvě trvající a brzké plnění slibuje. Nelze při pochybené kalkulaci obchodní omlouvatí neplnění převzatých závazků poukazem na hrozící ztrátu. Tím otrásky by se základy, na nichž veškeren obchod spočívá.

#### Čís. 901.

Bylo-li v exekučním titulu ku jménu dlužníkovu připojeno jako bližší označení jméno společnosti, jejímž jest společníkem, směřuje přes to exekuční titul proti dlužníku a nikoliv proti společnosti.

Okolnostmi, směřovatými pro dospělost anebo vykonatelnost nároku, míněny jsou v § 36 čís. 1 ex. ř. pouze případy, vyloučené v § 7, odstavec druhý ex. ř.

(Rozh. ze dne 1. února 1921, Rv I 65/21.)

Usnesením okresního soudu byla povolena zemské úřadovně pensijního ústavu pro zřízence proti inž. Josefu H. exekuce na základě výkazu nedoplatků pojistných premií. Výkaz nedoplatků uváděl jako povinného Josefa H., společníka firmy inž. P. a spol., technická kancelář v J., a byl opatřen doložkou vykonatelnosti. Dlužník (inž. Josef H.) podal proti exekučnímu usnesení žalobu o zrušení exekuce, již označil jako žalobu dle § 36, čís. 1 a 2 ex. ř. a v níž uplatňoval, že výkaz nedoplatků není vykonatelným, že poplatky vyměřeny nesprávně a že výkaz nedoplatků nezní na jeho jméno, nýbrž na jméno firmy inž. P. a spol., pročež nemůže býti povolena exekuce proti němu, ježto není společníkem této firmy. Žalovaná vznesla námitku nepřípustnosti pořadu práva, již procesní soud první stolice zamítl a žalobě vyhověl. Odvolací soud původně odmítl žalobu pro nepřípustnost pořadu práva, usnesení jeho bylo však Nejvyšším soudem zrušeno (viz čís. sb. 738) a odvolacímu soudu nařizeno, by nehledě k použitému důvodu zrušovacím, odvolání vyřídil. Odvolací soud po té žalobu zamítl. Důvody: Žaloba inž. H. označuje se jako žaloba dle § 36 ex. ř., ve skutečnosti však uplatňují se v ní námitky proti nároku. Při povolení exekuce předložen byl soudu jako exekuční titul »výkaz nedoplatků inž. Josefa H., společníka firmy P. a spol.«. Tento výkaz opatřen jest místodržitelstvím v Praze doložkou, kterou se potvrzuje vykonatelnost tohoto nedoplatku v cestě soudní exekuce nezávisle od nabytí právní moci předpisu. Tento formálně vyhovující výkaz nedoplatků, znějící na inž. Josefa H., nutno pokládati za řádný exekuční titul. Brojí-li se v žalobě proti tomu, že předepsané příspěvky nejsou vykonatelné, že výkaz nedoplatků nezní na inž. Josefa H., že tento není společníkem firmy inž. P. a spol., že žalované ničeho nedluhuje a že žádné závazky za společnost inž. P. a spol. oproti žalované nepřevzal, odporují tato tvrzení předloženému exekučnímu titulu, po případě jsou nerozhodná. Výkaz nedoplatků, řádně potvrzený jest exekučním titulem svého druhu (§ 1 čís. 13 ex. ř.), který se dlužníku nedoručuje. Žaloba, opírající se o ustanovení § 36 ex. ř., musela by, aby mohla býti za důvodnou uznána, uváděti, že v exekučním titulu stanovena dle § 7 ex. ř. splatnost neb vykonatelnost nároku od nastoupení jistých okolností aneb jistého času (§ 36 čís. 1), a dále, že žalobce není společníkem společnosti, proti níž exekuční titul zní, po případě že má námitky proti věřiteli ze zvláštních, jeho osoby se týkajících důvodů (§ 36 čís. 2 ex. ř. a § 11 ex. ř.). V uvedeném výkazu nedoplatků jest vykonatelnost potvrzena, nastoupení splatnosti a vykonatelnosti není od žádných jiných okolností závislo, a není tu proto podmínky § 36 čís. 2 ex. ř. Vždyť výkaz nedoplatků zní na osobu žalobcovu, tedy na osobu fyzickou; je tam sice též uvedeno, »společník firmy P. a spol.«, ale to jest jen bližší označení žalobce; z toho nelze dovodovati, že by výkaz nedoplatků zněl na společnost. Zajisté i při rozsudku vydaném proti určité fyzické osobě, která jest blíže označena jako společník nějaké společenské firmy, nelze mluvíti o exekučním titulu proti společnosti. Zabýval-li se první soudce tím, že nebyl výkaz nedoplatků doručen žalobci, že nepodepsal žalobce zpátečního lístku ve spisech administrativních příloženého, že neměl vědomosti, co má platiti a kdy, a že původní výkaz nedoplatků zněl na společnost inž. P. a spol., překročil meze rozhodování o žalobě dle § 36 ex. ř., neboť tu již se pustil do otázky, kterou mohou rozhodnouti jen úřady správní. Rozhodnouti jest jen otázku, byla-li exe-



kuce na základě předloženého výkazu nedoplatků správně povolena, a tuto otázku dlužno vzhledem k tomu, co shora uvedeno, zodpovědět kladně a rozhodnouti, že podmínek žaloby dle § 36 ex. ř. tu není.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

### Důvody:

Žalobce vytýká, že soud odvolací, ač prý usnesením nejvyššího soudu ze dne 2. listopadu 1920 čís. sb. 738 bylo právoplatně na jisto postaveno, že žaloba jest žalobou ve smyslu § 36 ex. ř., a právní názor ten byl pro něj závazným, přece uznal, že nejde o námitky po rozumu § 36 ex. ř. Dovolatel však patrně nepozoroval usnesení nejvyššího soudu, jímž odvolacímu soudu byla ponechána plná volnost rozhodnutí, zda námitky žalobcovy spadají pod § 36 ex. ř. Byloť v něm pouze vysloveno, že žaloba jest podána jakožto žaloba dle § 36 ex. ř., že o takovýchto žalobách rozhodovati přísluší soudům, že tedy soud odvolací, pokládal-li z důvodů jakýchkoli za to, že tu není předpokladů § 36 ex. ř. a že tudíž v pravdě nejde o žalobu ve smyslu tohoto článku zákona, měl rozsudkem zamítnouti žalobu jakožto zákonného podkladu postrádající, a proto bezdůvodnou, nikoli však pro nepřipustnost pořadu práva dle § 477 čís. 6 c. ř. s. zrušiti rozsudek soudu prvního a předcházející řízení jako zmatečné a odmítnouti žalobu. Tímto právním názorem soud odvolací se řídil, a uznal, že tu není podmínek žaloby dle § 36 čís. 1 a 2 ex. ř., změnil rozsudek prvního soudu, jímž vyhověno žalobě, a zamítl návrh žalobní. Dovolací soud pak souhlasí plně s názorem soudu odvolacího, že žaloba jest pouze označena jako žaloba dle § 36 ex. ř., že však v pravdě nejde o námitky ve smyslu § 36 čís. 1 a 2 ex. ř., nýbrž že se uplatňují v ní námitky proti nároku, o kterých soudům rozhodovati přísluší. Proti vývodům dovolacího spisu připomíná se toto: a) Jest zřejmo, že dovolatel nevystihl smyslu ustanovení § 36 čís. 1 ex. ř., tvrdí-li všeobecně, že lze dle tohoto článku zákona odporovati s úspěchem povolení exekuce, jestliže lze prokázati, že vymáhaná pohledávka není splatnou nebo vykonatelnou. V § 36 čís. 1 ex. ř. připouští se žaloba jen tehdy, když dlužník popírá, že nastaly skutečnosti pro dospělost nebo vykonatelnost nároku rozhodné (§ 7 odstavec druhý). Doslov tohoto ustanovení a citace § 7 odstavce druhého ex. ř. nedopouštějí žádných pochybností o tom, že jsou míněny právě případy naznačené v druhém odstavci § 7 ex. ř., totiž případy, kdy nelze z exekučního titulu seznati času dospělosti dlužného plnění, nebo kde v exekučním titulu vykonatelnost nároku jest účinně závislou na tom, aby oprávněný dokázal, že jistá skutečnost nastala, v kterýchžto případech musí listinami veřejnými nebo veřejně ověřenými býti prokázáno, že nastaly skutečnosti podle toho pro dospělost nebo vykonatelnost rozhodné. V daném případě však z exekučního titulu, za který lze jedině pokládati výkaz nedoplatků, k exekučnímu návrhu přiložený, lze beze všeho seznati čas dlužného plnění žalobcova, a není v něm vykonatelnost nároku na ničem závislou učiněna, kdyžž výkaz jest opatřen doložkou místodržitelství v Praze, kterouž se potvrzuje vykonatelnost nedoplatků v cestě soudní exekuce nezávisle na nabytí právní moci předpisu (§§ 38 a 75 a) čís. nařízení ze dne 25. června 1914, čís. 138 ř. zák.). Z toho jest patrné, že předpokladu § 36 čís. 1 ex. ř. skutečně tu není.

b) Z vývodů odvolacího spisu žalované a z odvolacího návrhu jde na jevo, že žalovaná odporovala celému obsahu rozsudku soudu prvního. Provádějíc odvolací důvod nesprávného posouzení právního vytýkala, že celá žaloba založena jest na nepřipustném brojení proti titulu exekučnímu, čímž zároveň zřejmě uplatňovala, že námitky žalobou vznesené nespádají pod § 36 ex. ř., že tedy nejde o žalobu ve smyslu tohoto článku zákona. Že žalovaná z toho mylně vyvozovala nepřipustnost pořadu práva, nespouštěvalo odvolací soud povinnosti zkoumati, zdali tu jsou předpoklady § 36 ex. ř. Nelze proto souhlasiti s názorem žalobcovým, že dovolání mělo býti odmítnuto pro nedostatek náležitostí § 467 čís. 3 c. ř. s., aniž s názorem dalším, že rozsudek prvního soudu, pokud vyhověl žalobě opírající se o § 36 ex. ř. čís. 2, nabyl moci práva, a že soud odvolací nebyl oprávněn, přezkoumati jej v tomto směru. O tom však, že tu není podmínek § 36 čís. 2 ex. ř., netřeba se šířiti, neboť v exekučním titulu, za který — jak výše již vyčteno — lze pokládati toliko výkaz nedoplatků, na jehož základě exekuce byla povolena, není jako dlužník uvedena společnost P. a spol., nýbrž žalující inž. Josef H. Okolnost, že k jeho jménu bylo připojeno bližší označení, »společník fy inž. P. a spol., technická kancelář v J.«, nemění ničeho na tom, že exekuční titul směřuje proti osobě fyzické, nikoli proti společnosti jako takové, jak v § 36 ex. ř. se předpokládá. Námitky, že žalobce neprávem byl uveden jako dlužník ve výkazu nedoplatků k exekučnímu návrhu přiloženém, a že výměr o pojistné povinnosti a předepsání premii pokud se týče původní příkaz platební zněly na jmenovanou společnost (výkazy nedoplatků stranám se nedoručují); nespádají, jak odvolacím soudem správně bylo vyčteno, pod § 36 čís. 2 ex. ř., a k řešení příslušných sporných otázek soudy nejsou povolány, poněvadž jde o námitky proti nároku veřejnoprávnímu.

### Čís. 902.

**Usnesení poručenského soudu, jímž schválena kupní smlouva o poručencově nemovitosti, není oprávněna odporovati třetí osoba, jež za nemovitost více byla nabídla.**

(Rozh. ze dne 1. února 1921, R II 44/21.)

Do usnesení poručenského soudu, jímž schválena byla kupní smlouva chledně prodávajících poručenců, stěžoval si Josef H. proto, že nebyla schválena jeho vyšší nabídka. Rekursní soud stížnost odmítl. Důvody: Stěžovatel není k stížnosti legitimován. Není ani zákonitým zástupcem nezletilců, ani jejich příbuzným, nýbrž osobou úplně cizí, jež není oprávněna zastávati práva a zájmy jejich. Pokud však stěžovatel poukazuje na své domnělé právo předkupní a na nároky plynoucí prý mu ze zákonů ze dne 16. dubna 1919, čís. 215 sb. z. a n., pokud se týče ze dne 11. června 1919, čís. 330 sb. z. a n., a ze dne 30. ledna 1920, čís. 81 sb. z. a n., dlužno podotknouti, že pouhé tvrzení předkupního práva legitimace k stížnosti neposkytuje, to tím méně, je-li osvědčeno, že stěžovateli takový nárok nepřísluší. Pokud však jde o domnělé nároky stěžovatele založené na shora citovaných zákonech, nebyla právní oblast jeho v tomto směru napadeným usnesením vůbec dotčena a ani dotčena býti nemůže,

protože dle § 7 zákona o zabránění velkého majetku pozemkového zcizení zabraněného majetku vyžaduje úředního souhlasu a nemá bez něho proti státu právních následků.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Ačkoliv v řízení nesporném okruh osob, které do opatření nesporného soudce si mohou stěžovat, jest oproti řízení spornému podstatně rozšířen (§ 9 cís. patentu ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák.), dlužno přece přisvědčiti názoru rekursního soudu, že Josef H. není ku stížnosti legitimován. Jde o schválení tržové smlouvy ohledně domu čís. 6 v B. soudem poručenským, a poněvadž Josef H. není ani zákonitým zástupcem poručenců, jichž zájmů se tržová smlouva dotýká, ani jich příbuzným, není oprávněn opatření poručenského soudu bráti v odpor. Jest samozřejmo, že z ustanovení § 217 obč. zák., opravňujícího každého, kdož se o zneužívání nebo zanedbávání moci poručenské na úkor poručence dozví, aby věc soudu poručenskému oznámil, — nemůže odvozovati svou legitimaci ku stížnosti. Pokud pak stěžovatel vystupuje jako koupěchtivý, jenž se cítí dotčena ve svých právech tím, že dle tržové smlouvy poručenským soudem schválené má dům čís. 6 v B. býti prodán jinému, dlužno poukázati k tomu, že poručenský soud, schváliv dotyčnou smlouvu, o jeho právech nijak nerozhodl, a ani rozhodnouti nemohl, ať už jde o jeho domnělé právo předkupní, nebo oprávnění jeho vyvozovaná z komplexu zákonů záborových, pokud se týče ze zákona ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n.

#### Čís. 903.

**Peněžitou náhradu za věc dlužno při vzestupu cen poskytnouti dle hodnoty, jakou měla věc v čase vynesení rozsudku první stolice.**

(Rozh. ze dne 1. února 1921, Rv II 278/20.)

Žalovaná firma byla uznána povinnou nahraditi žalobci škodu, již utrpěl ztrátou látky dané žalované firmě ku zhotovení obleku, jenž mu měl býti dodán dne 4. ledna 1918. Procesní soud první stolice přiznal náhradu dle ceny, již měla látka v době dodání, považuje za jedině směrodatnou dobu splnění. (Stubenrauch k § 1323 obč. zák.) Odvolací soud zvýšil náhradu dle ceny v době vydání rozsudku prvního soudu (31. května 1920). Důvody: Nárok na náhradu škody, o který se tu jedná, vznikl bezpochybně tím, že látka u žalované firmy její vinou se ztratila, přichází tedy při výpočtu této náhrady škody v úvahu jen dvě doby, jako možné východisko: Buď rozhoduje doba »spáchání činu (škody)«, t. j. doba, kdy látka se ztratila (dne 4. ledna 1918), nebo doba vynesení rozsudku první stolice (31. května 1920). Právní povaze »náhrady škody« odpovídá jen posléz jmenovaná doba: Neboť »nahraditi škodu« znamená obnoviti předešlý stav (§ 1323 obč. zák.), poškozeného; ať se tu jedná o skutečnou obnovu předešlého stavu (restituce in natura) neb o zaplacení peněžité náhrady, má vždy býti obnoven onen (hospodářský) stav, jenž by tu byl,

kdyby škodlivý příběh nebyl nastal. To znamená: Soudce má při výpočtu náhrady škody v penězích v úvahu vzíti veškeré skutečnosti v době vynesení rozsudku dle posledního ústního jednání tu jsoucí, a zejména odsouditi i k náhradě škody, jež sice nastala po zahájení sporu, avšak příčinně souvisí se škodlivým příběhem (srovnej: Říšský soud, svazek 98, čís. 14, str. 57). Toto posouzení věci opodstatněno jest i tím, že žalovaný po upomínce (podání žaloby) je v prodlení se splněním náhrady škody a proto má nésti veškeré následky, spojené se stoupaním cen. Zákon (§ 1323 obč. zák.) ponechává věřiteli (poškozenému) na vůli, by po neobmezenou dobu žádal předně vrácení věci samé (Ehrenzweig, system II/1, str. 191). Žádal-li tedy poškozený za takového sporu, jenž směřuje pouze k obnovení původního stavu (restituce in natura), eventuálně (po případě) náhradu peněžitou, rozhoduje zase při stanovení této náhrady pouze hodnota věci v době vynesení rozsudku první stolice (v témže smyslu: Schollmayer, Recht der Schuldverhältnisse, str. 39, Planck, Recht der Schuldverhältnisse, výklad 3 k § 251 něm. zák. obč., Windscheid-Kipp, Pandekten, (9. vydání), II., str. 69, bod 4, Örtmann, Recht der Schuldverhältnisse, str. 50, 3. vydání). »Při stanovení peněžité náhrady má býti přihlíženo ke všem majetkovým zájmům, jež vyšly na jevo v době vynesení rozsudku a jež lze v budoucnu očekávati« (Windscheid-Kipp, Pandekty II., str. 69). Jinými slovy: Nebezpečí stoupaní cen u věci, jež žalovaný má žalobci vrátiti, nese jen žalovaný, kdežto klesnutí cen po nastalé škodě není mu na prospěch, neboť nachází se v prodlení (Schollmayer, Recht der Schuldverhältnisse, str. 39).

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání z důvodů odvolacího soudu, k nimž dodal: Pokud se v dovolání namítá, že, kdyby byl správným názor soudu odvolacího, znamenalo by to schvalovati žalobcovu spekulaci na úkor strany žalované, připomíná se jen ještě toto: Kdyby byla žalovaná hned v roce 1918, kdy žalobce žádal poprvé mimosoudně odškodnění, nahradila mu škodu podle cen tehdy plativších, nebo, nebyl-li žalobce spokojen s tím, co mu nabízeno, zachovala se dle § 1425 obč. zák., byla by odvrátila od sebe nebezpečnoství stoupajících cen a přesunula je na žalobce. Neučinivši tak, ocitla se v prodlení zahrnujícím v sobě zavinění a nese dle § 1311 obč. zák. veškerou újmu, která by jinak nebyla nastala, zejména nepříznivé následky stoupaní cen, k nimž dala svým zaviněním příčinu.

#### Čís. 904.

**Není »řádným pokračováním ve sporu« ve smyslu § 1497 obč. zák., nechaly-li strany řízení v klidu.**

(Rozh. ze dne 1. února 1921, Rv II 299/20.)

Žalující erár domáhal se na příjemci zboží nedoplatku dopravného. Zboží odevzdáno bylo v době od 1.—16. srpna 1917, žaloba podána 12., pokud se týče 21. července 1918. Při ústním líčení dne 11. září 1918 smluvily se strany na klidu řízení, ježto zamýšlely spor vyrovnati. V jednání bylo pokračováno až 7., pokud se týče 27. září 1919. Procesní soud první stolice vyhověl žalobám a nevyhověl námitce promlčení v úvaze,

že strany, umlouvající klid řízení, zamýšlely spor vyrovnati a pouze pro případ nezdaru smírného vyrovnání nechati cestu sporu otevřenu. Pustiv se do jednání o smíru, dal žalovaný podle zásady poctivosti a víry na jevo, že vzdává se námitky promlčení, ježto mu nelze v tomto směru přičítati jakousi tajnou výhradu (mentální rezervaci). Odvolací soud žaloby zamítl. Důvody: Žalobní nárok na základě dopravních lístků není více po právu, protože promlčením zanikl. Dle § 71 želez. doprav. řádu ze dne 11. listopadu 1909, čís. 172 ř. zák. promlčují se do roka nároky dráhy na doplacení dopravného, jež bylo nízkou vyměřeno nesprávným použitím tarifu neb chybou při počítání. Promlčení počíná běžeti den po tom, kdy se stalo placení. Dle § 69 želez. doprav. řádu zaplatí se dopravné buď odesílatelem napřed, neb příjemcem zboží, tedy při jeho přijetí. Dle žaloby C 293/21 bylo zboží ze stanice T. dne 9. srpna 1917 odeslané přijato adresátem 16. srpna 1917. Dle žaloby C 316/19 bylo zboží dne 27. července 1917, 1. srpna, 10. srpna a 12. srpna 1917 ze stanice M. odeslané stranou žalovanou přijato dne 1., 7., 14. a 16. srpna 1917 a zaplacený za ně doplatky 493 K, 487 K, 487 K, 491 K 90 h a 487 K. Tvrdí-li žalobce, že zaplacen bylo na poplatcích méně a to dle sazby jiné, než jaké mělo býti použito, bylo uplatňovati tento nárok do roka počítajíc od 17. srpna 1917. Byly-li žaloby podány dne 12. července 1918 a dne 21. července 1918 byly podány v čas a promlčení dle § 1497 obč. zák. přerušeno. Toto přerušeni promlčení mělo však jen potud účinek, pokud žalující strana ve sporu řádně pokračovala. Tomuto řádnému pokračování ve sporu nebylo nikterak na závadu, že strany dne 11. září 1918 ujednaly klid řízení. Bylo však povinností žalobce, chtěl-li se vylínouti promlčení svého nároku, aby po zákonitě 3 měsíční lhůtě, tedy po 11. prosinci 1918, ihned obnovil projednávání obou sporů. Žalobce obnovil řízení teprve dne 27. září 1919. Nepokračoval tedy žalobce řádně ve sporu a nemá pro sebe dobrodiní § 1497 obč. zák. Žalobní nárok se promlčel vzhledem k jeho liknavosti již 16. srpna 1918. Jest proto námitka promlčení odůvodněna.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Nároky dráhy na doplatek dovozného menším penízem vybraného anebo menším penízem vybraných poplatků promlčují se v jednom roce, pokud nárok opírá se o nesprávné použití tarifu nebo chybu při vypočítávání (§ 70 (1) a § 71 želez. dopr. ř.). Pokud se týče přerušeni promlčení, odkazuje poslední věta § 71 (2) želez. dopr. ř. na všeobecné zákonné předpisy. Podle toho byly žaloby v případě, o něž jde, podány ještě před uplynutím jednorocní promlčecí lhůty. Jak napadený rozsudek zjišťuje, došlo zboží a bylo přijato adresátem 1., 7., 14. a 16. srpna 1917 a zaplacený za ně tehdy požadované poplatky, žaloby o nedoplatky podány, jak ze spisů vidno, 12. července 1918, pokud se týče 21. července 1918. Tím nastalo přerušeni promlčení (§ 1497 obč. zák.). Avšak toto žalobami přivoděné přerušeni účinkuje jen potud, pokud se v žalobě — pokud se týče ve sporu řádně pokračuje. To se zde však nestalo. Při ústním jednání dne 11. září 1918 o obou žalobách zahájeném, smluvily se strany na klidu řízení, jak je to do slova protokolováno: »Mit Rücksicht auf die in

Schwebe kommenden Vergleichsverhandlungen vereinbarten die Parteien das Ruhen des Verfahrens«. Do té doby totiž do 11. září 1918 bylo vyhověno podmínce § 1497 obč. zák., že má býti o žalobě řádně ve sporu pokračováno. Tím okamžikem však, kdy strany smluvily klid řízení, přestalo býti jednáno řádně, nastala přestávka nejméně tříměsíční (§ 168 c. ř. s.) a zrušeno přerušeni, přivoděné podáním žaloby. V tomto případě lze tím méně mluvíti o řádném pokračování, ježto návrh na pokračování v přerušeni jednání podán byl až 7., pokud se týče 27. září 1919 a nárok tudíž znova uplatňován více než za dvě léta po počátku běhu promlčecí lhůty (§ 71 (1) želez. dopr. ř.). Klid řízení umluven byl, jak z citovaného protokolovaného textu je zjevno, oběma stranami. Žalující strana nebyla k němu nucena. Zástupce její byl podle nař. min. ze dne 9. března 1898, čís. 41 ř. zák. § 1 odstavec prvý, § 15 odstavec dvanáctý oprávněn ji zastupovati a nelze tedy dovésti žádných důsledků z toho, že druhou stranu zastupoval advokát a žalobkyni berní úředník, jemuž snad následky umluveného klidu nebyly známy. Také jest úplně lhostejno, z čího podnětu klid řízení byl umluven, neboť následky klidu jsou, jak vidno z ustanovení §§ 168 až 170 c. ř. s., vždy tytéž. Zcela po právu prohlásil odvolací soud námitku promlčení za oprávněnou a zamítl žaloby.

#### Čís. 905.

**Neplatnou jest smlouva o zápůjčce, jež měla se uskutečniti tím, že věřitel odevzdal prostředníku dlužníka tuzemský šek s tím, by vyměnil jej v cizozemsku za nekolikované koruny a tyto v tuzemsku předal dlužníkovi.**

(Rozh. ze dne 1. února 1921, Rv II 321/20.)

Žalobkyně uzavřela se žalovaným smlouvu, podle níž žalovanému zapůjčila šekem o vkladu jejím u české průmyslové banky v Mor. Ostravě 11.000 Kč, které však neměla vyplatiti přímo žalovanému, nýbrž svému manželovi, který pak měl částku změniti za demarkační čarou v Těšíně za peníze nekolikované. Žalobkyně pak vskutku vydala šek ten k zmíněnému účelu svému manželovi, jenž se do Těšína odebral a šek vyměnil za nekolikované bankovky, jež mu však při přechodu přes hranice byly zabaveny. Žalobě na zaplacení 11.000 Kč procesní soud první stolice vyhověl v podstatě proto, že jde o zápůjčku, jež není neplatnou dle § 879 obč. zák. a nebyla dána k nedovolenému účelu ve smyslu § 1174 obč. zák. Odvolací soud žalobu zamítl. Důvody: S názorem prvního soudu nelze souhlasiti. Podle čl. 2 nař. vlády ze dne 6. března 1919, čís. 113 sb. zák. a nař. jest vývoz v státním území republiky splatných šeků bez zvláštního povolení zakázán; rovněž jest podle § 2 nař. vlády ze dne 10. června 1919, čís. 311 sb. z. a n. zakázán dovoz nekolikovaných bankovek Rakousko-Uherské banky do státního území republiky. Není pochybnosti, že se žalovaný, když si dal prostřednictvím manžela žalobkyně z území za demarkační čarou do tuzemska přiněsti nekolikované peníze, prohřešil proti právě zmíněným předpisům a, uzavřel-li s žalobkyní smlouvu o zápůjčku, jež měla prokázáný, žalobkyní samou chtěný účel, tyto nedovolené obchody podporovati, nemůže býti pochybnosti, že též mezi

žalobkyní a žalovaným dojednaná smlouva o zápůjčku přičila se zákon-  
nému zákazu. Rovněž tak oběma stranami zamýšlená realizace šeku  
v Těšíně, jenž zněl dle udání žalobkyně na banku v Mor. Ostravě, proka-  
zuje nedovolenost smlouvy o zápůjčku. Proto jest smlouva podle § 879  
obč. zák. neplatnou a žalobkyně nemůže na podkladě této smlouvy poža-  
dovati zaplacení zápůjčky.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání — mimo jiné z těchto

#### důvodů:

Nařízením vlády ze dne 6. března 1919, čís. 113 sb. z. a n. (čl. 2) byl  
původně zakázán vývoz šeků, splatných ve státním území a šem 2 naří-  
zení vlády ze dne 10. června 1919, čís. 311 sb. z. a n. zakázán byl dovoz  
nekolokovaných bankovek Rakousko-uherské banky, do zdejšího státního  
území. Proti tomuto zákazu čelila smlouva mezi stranami uzavřená. Pe-  
níže, pokud se týče zde splatný šek měly odvezeny býti za demarkační  
čáru (do Těšina) a opatřené za to nekolokované peníze měly dopraveny  
býti sem. Smlouva byla uzavřena najednou, jedním aktem, a nelze při tom  
rozeznávat vlastní zápůjčku a tu prohlašovat za platnou, a další pak  
ujednání, jakým způsobem zápůjčená částka, komu a za jakým účelem vy-  
placena býti má, pokládati za smlouvu zvláštní, se smlouvou o zápůjčku  
nesouvisějící. Vždyť § 983 obč. zák. výslovně k pojmu zápůjčky vyžaduje,  
aby zastupitelné věci byly odevzdány, což ovšem se nemusí státi hned  
a může, jak se to i tu stalo, umluveno býti, že má zápůjčená částka vy-  
placena býti osobě třetí. Účel, za jakým se to tak díti má, není třeba uvá-  
děti, ale tím, že ho strany umluvily, tak jak uvedeno, daly samy na jevo,  
že zápůjčka byla uzavřena za účelem zakázaným. Zcela správně tedy  
soud odvolací zamítl žalobu, opírající se o smlouvu o zápůjčku, poskyt-  
nutou k účelům zakázaným. Ostatně § 1174 obč. zák. výslovně prohlašuje,  
že nikdo není oprávněn zpět požadovati, co vědomě dal k provedení zaká-  
zaného činu. Ani z tohoto zákonného ustanovení nemůže tedy žalující  
strana, jak to v dovolání uplatnit se snaží, dovozovati právo k vrácení  
zažalované částky. Doslov zákona i v tomto směru zní proti ní. Zákon  
také nikde nepředpisuje, že by zakázaná úmluva jen tenkrát byla ne-  
platnou, kdyby se nezákonný podnik zdařil, nikoli však, když provedení  
jeho ztroskotalo.

#### Čís. 906.

**Hlasování těžářů písemným oběžníkem (per rollam) nenahrazuje usne-  
sení valné hromady těžářstva. Opačné ustanovení ve smlouvě schválené  
horním úřadem se ovšem připouští.**

(Rozh. ze dne 1. února 1921, Rv II 25/21.)

Stanovy žalovaného těžářstva povolávaly ku správě těžářstva jednak  
hromadu těžářů, jednak hromadou zvoleného generálního zmocněnce (ře-  
ditele). Čl. 35 stanov pak zněl: »V případech mimořádně naléhavých může  
generální zmocněnec vyžádati si náhledy těžářů také písemně nebo telegra-  
ficky, a jest mu pak podle nich jednati«. Generální zmocněnec uzavřel dne

14. února 1919 úmluvu se žalobcem, jíž měl tento nabýti nemovitostí žalo-  
vaného těžářstva a vyhradil platnost smlouvy schválení těžářů, jež po té  
opatřil hlasováním písemným oběžníkem. Na valné hromadě těžářstva, ko-  
nané dne 28. června 1919 stanovili pak těžaři další podmínky pro uzavření  
smlouvy, na něž žalobce nepřistoupil a domáhal se splnění smlouvy na  
základě původní úmluvy. Procesní soud první stolice žalobě  
vyhověl, odvolací soud ji zamítl. Důvody: Pro rozhodnutí sporu  
je důležité, rozřešiti otázku, došlo-li mezi stranami ohledně domů, náležejících  
straně žalované, k hctové kupní smlouvě, čili nic. Podkladem vy-  
jednávání byla úmluva obsažená v dopisu generálního zmocněnce zástupci  
žalované ze dne 14. února 1919, ujednaná po předchozí korespondenci.  
Úmluva tato obsahovala mimo jiné, že nabídka děje se s výhradou schvá-  
lení těžářstva a že podmínkou jest okamžitě složení závdavku kupitelem.  
Podmínce této žalobce ihned dne 14. února 1919 dostal. Soud první stolice  
vyhovuje žalobě, řídil se těmito úvahami: Předpokladem pro to, by došlo  
ke kupní smlouvě ohledně domů bylo schválení těžářstva. V tom ohledu  
nabyl sborový soud první stolice proti udáním generálního plnomocníka  
Z-a vyslechnutého jako strany, na základě dopisů od něho samého konci-  
povaných a sepsaných přesvědčení, že Z. usnesení na valné hromadě těž-  
ářstva nechtěl opatřit a ani skutečně neopatřil ve schůzi těžářů, nýbrž  
písemně, a že písemná vyjádření o souhlasu uznal za souhlas těžářů dle  
stanov, a měl se za oprávněna uzavřít nyní právoplatně smlouvu za pod-  
mínek těžářů po částečně změně schválených a že to též druhé straně ozná-  
mil. Právní názor, jež tehda Z. zastával, že písemné hlasování těžářů  
může nahraditi valnou hromadu těžářstva v technickém smyslu slova,  
sdílel též sborový soud první stolice a to z důvodů, že čl. 35 stanov usta-  
novuje, že si generální plnomocník může v mimořádných nutných přípa-  
dech vyžádat též písemně nebo telegraficky náhledy těžářů a že pak dle  
toho má jednati, a že Z. sám považoval odprodej realit za věc mimořádně  
nutnou. Tomuto názoru prvního soudu nemůže odvolací soud přisvědčiti,  
maje za to, že odvolání jest vyhověti již z důvodu nesprávného právního  
posouzení a to z těchto úvah: Čl. 30 stanov žalovaného uhelného těžářstva  
určuje předměty, jež výlučně náležejí k působnosti zasedání těž-  
ářstva, a uvádí v odstavci i též zcizení nemovitého majetku, náležejícího  
těžářstvu, k čemuž jest zapotřebí většiny; nejméně  $\frac{3}{4}$  dílů (kuksů)  
zastoupených ve shromáždění. Dále ustanovuje § 33 stanov  
v druhém odstavci, že generální plnomocník je oprávněn ke všem soudním  
a mimosoudním záležitostem a právním jednáním, jež obchody těžářstva  
sebou přinášejí, i když k tomu dle zákona je zapotřebí speciální plné moci,  
pokud arci není usnesení o tom vyhrazeno zasedání  
těžářstva. Již z těchto citovaných ustanovení stanov vyplývá, že ge-  
nerální plnomocník ani na věnek není oprávněn, aby ohledně věcí, vyhra-  
zených usnesení zasedání těžářstva, činil právoplatná prohlášení. Arcif  
generální plnomocník může si v mimořádně nutných případech vyžádat  
též písemně nebo telegraficky názory těžářů, a má pak dle toho jednati.  
Toto ustanovení vykládá sborový soud první stolice v ten smysl, že prý  
se kvalifikuje jako výjimečné ustanovení ke čl. 30. Avšak nesprávnost  
tohoto pojetí vysvětluje již z § 153 hor. zák., jenž jako nutící zákonné usta-  
novení opačnými normami stanov nemůže býti derogován. Dle § 153 hor.  
zák. nesmí se dodatečná hlasování učiněná po skončeném zasedání ani

písemná připustiti. Tu se podotýká, že názor prvního soudu, dle něhož se § 153 cit. zák. vztahuje jen na hlasování při zasedání těžířstva, stroskotává o doslov tohoto zákonného místa, neboť nesmí býti připuštěna. 1. dodatečná hlasování, učiněná po skončeném zasedání, t. j. ani ústní, ani písemná hlasování, jež byla učiněna po zasedání, 2. písemná hlasování v úbecti, j. hlasování, jež se též mimo zasedání těžířstva stanou. Disjunktivní nebo dokazuje jasně, že je nepřipustným jakýkoli způsob písemného hlasování, ať se již stane při zasedání těžířů nebo mimo zasedání. Stačí však též hleděti jen k doslovnému znění ustanovení čl. 35 stanov, by bylo zřejmo, že toto ustanovení nemá nic společného s rozhodnutími, jež dle čl. 30 jsou vyhrazena zasedání těžířstva. Neboť, nehledě k tomu, že čl. 30 označuje některé předměty jako výlučně náležející k působnosti zasedání těžířů a jistě by byl vzal zřetel na čl. 35, kdyby se byla tímto ustanovením měla skutečně určit nějaká výjimka, nevztahuje se čl. 35 stanov zjevně na právní jednání, nýbrž pouze na opatření, jež nemají rázu právních jednání, jak jsou vyhrazena v čl. 30 zasedání těžířů. To vysvětluje nejen ze souvislosti s čl. 34, jež upravuje opatření pro případ, je-li generální plnomocník zaneprázdněn, nýbrž zvláště z toho, že se v čl. 35 mluví o názorech těžířů a ne o usnesení nebo rozhodnutí a že se generálnímu plnomocníku ukládá za povinnost, by dle toho jednal. Kdyby měl čl. 35 onen význam, který mu přikládá sborový soud první stolice, pak by byl docela jinak zněl, pak by bylo jednoduše ustanoveno, že generální plnomocník smí právní jednání, vyhrazená v čl. 30 usnesení zasedání těžířů, po písemném hlasování těžířů uzavřít, nebylo by tu však řečeno, že si má vyžádat náhledy těžířů a že podle toho má jednat. Konečně poukazuje na neudržitelnost výkladu významu čl. 35 stanov, jak si jej první soud učinil, ještě ta okolnost, že ohledně poměru hlasů vůbec nic nebylo stanoveno. Čl. 35 neupravuje otázku, co se má státi při odporujících náhledech jednotlivých těžířů, nýbrž pouze stanoví, že generální plnomocník má dle toho jednati. Porovnává-li se čl. 30 stanov, v němž se upravuje zevrubně poměr hlasů pro jednotlivá usnesení, tu vysvětluje, že článek 35 jistě nechtěl kompetenci zasedání těžířstva ve výjimečných případech devolovat na generálního plnomocníka. Ale ani výklad tohoto ustanovení přizpůsobený pojetí prvního soudu, nemohl v tomto případě vésti k legitimaci generálního plnomocníka k uzavření dotčeného právního jednání. Neboť čl. 35 dává plnomocníku ono oprávnění jen v mimořádně nutných případech. Tedy mimořádná naléhavost je předpokladem pro dispositivní právo generálního plnomocníka. Taková naléhavost tu musí skutečně objektivně býti. Bylo povinností prvního soudu, zkoumat, je-li tento předpoklad dán. První soud viděl tuto nutnost v tom, že generální zmocněnec sám odprodej realit považoval za věc mimořádně naléhavou, což vysvětlil již z dohodnutí ze dne 14. února 1919, v němž se zavazal, že vymůže s největším urychlením souhlas zasedání těžířů, což prý vysvětluje též z dalších dospisů, při čemž v posledním dopisu souhlas těžířů postavil úplně na roven souhlasu těžířstva v zasedání. Soud odvolací je však názoru, že se v tomto případě nejedná o případ mimořádně naléhavý. Neboť věc, o níž se začalo vyjednávat již v prosinci 1918 a jež teprv koncem května 1919 na základě sporného jednání prý byla dokončena, nemůže býti považována za mimořádně naléhavý případ. Z těchto úvah vysvětluje, že písemné hlasování těžířů ke schválení kupní smlouvy nestačí, nýbrž, že

tu bylo zapotřebí schválení těžířstva v zasedání ve smyslu čl. 30 lit. f) stanov. V tomto ohledu jest však nesporno, že zasedání těžířstva ze dne 28. června 1919 dohodnutí ze dne 14. února 1919 neschválilo. O průběhu tohoto zasedání těžířstva je tu protokol ze dne 28. června 1919, dle něhož těžíři předně odmlítli dohodnutí ze dne 14. února 1919, jak tu bylo po ustanovení nájemní doby tří let, a že pak Z-u zmocnili, aby smlouvu se žalobcem uzavřel na základě podmínek, obsažených v oběžníku, přijme-li žalobce bez výhrad tyto podmínky do 10. července 1919. Tato lhůta se pak později žalobci prodloužila do 15. července. V tom ohledu se však první soud sám vyjadřuje v ten smysl, že je úplně bezvýznamno, zdali odpověď žalobcova zástupce dostala se do rukou generálního plnomocníka 15., nebo jak tvrdí Z., pravděpodobně až 17. července, ježto nesplňuje podmínky, daných v dopisu Z-ově ze dne 2. července 1919. První soud sám tedy zjišťuje, že žalobce ne dostal podmínkám, jež mu dalo zasedání těžířstva.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Těžba uhlí jest veledůležitým odvětvím národohospodářské prvovýroby (úvod prov. nař. ze dne 25. září 1854 vydaného k hornímu zákonu horním úřadům výnosem min. financí ze dne 5. října 1854, čís. 534 Věstníku min. financí čís. 76 a horním soudům výnosem téhož min. ze dne 13. prosince 1854, čís. 20.256); závisí od ní jak materiální blahobyť populace, protože uhlí jest jedním z nejněžbytnějších předmětů denní potřeby, tak rozkvět průmyslu a, ježto moderní dopravu bez uhlí mysliti si nelze, také obchodu, a nepřímě konečně i obrana říše. Tyto eminentní veřejné zájmy jsou legislativním důvodem, proč zákon k dozoru nad provozem hor dořadil zvláštní úřady, vyzbrojené odbornými znalostmi, a proč vyžaduje, aby listina o zřízení těžířstva byla horním úřadem schválena (§ 137 odstavec druhý hor. zák.), jakož i, proč pro správu těžířského jmění předpisuje základní pravidla (§§ 144—156 hor. zák.), od nichž ve smlouvě těžířské (stanovách) uchýliti se dovoleno jest jen se schválením horního úřadu (§ 143 hor. zák., § 88 prov. nař.). K těmto základním pravidlům patří také ustanovení o hromadě těžířů (§§ 149—156 hor. zák.), jíž náleží vrchní řízení správy pod dozorem horního úřadu (§ 149 hor. zák., § 90 prov. nař.). Hromadu těžířskou definuje zákon jako legální schůzku těžířů (§ 149 hor. zák.). Jest otázka, zdali těžířstvo může činiti usnesení i mimo hromadu, tedy mimo společnou schůzi, zejména tedy tak, že by každý těžíř zaslal hlas svůj řediteli písemně, anebo tak, že by se ředitel dotázal každého těžíře o jeho votum sice ústně, avšak pojednotlivě, bez společné schůzky. Tato otázka rozpadá se v našem případě ve dvě: a) zda je to přípustno podle zákona a b) zda je to přípustno podle stanov. Obojí otázku dlužno zodpověděti záporně. Ad a). Ježto zákon zná jako orgány správy toliko ředitelstvo (§§ 144—147) a hromadu těžířskou (§§ 149—156), jež jest legální schůzkou těžířů (§ 149), nemohou těžíři učiniti usnesení jinak než v této schůzce, v této hromadě, nikoli mimo ni. Někjaký jiný způsob, nějaké hlasování těžířů mimo schůzku, ať písemně nebo ústně, zákon nezná. To má také svůj dobrý důvod. Zákon si přeje usnesení dobře uvážené, a

proto žádá, aby mu předcházela p o r a d a (§ 151 hor. zák.); bez schůzky však porada nebyla by dobře možná, ani dnes v době telefonu, natož v době sepsání zákona, dle níž smysl jeho pojmání dlužno. S §em 153, s nímž ji strany a nižší stolicí spojují, nemá otázka naše bezprostředně co činiti, neboť ten jedná jen o hlasování na hromadě těžířské (nikoli mimo ni) a ustanovuje, že se tu písemné hlasy vůbec přijímají nesmějí, tedy ani od přítomných ani od nepřítomných (tito nejsou dle první věty vůbec k hlasování oprávněni), a to ani v zasedání samém a tudíž tím méně po něm. Nicméně to, že ani nepřítomný nemůže hlas svůj zaslati písemně, svědčí též pro hořejší výklad, kdyby týž ještě nějakého potvrzení potřeboval. Ad b). Tu jde opět o dvojí otázku: předně, je-li přípustno, aby takové ustanovení do stanov bylo pojata, a za druhé, zda-li se v daném případě ve stanovách skutečně nalézá. Přípustné jest, ovšem jen se schválením horního úřadu (§ 143 hor. zák.). Předpis zákona, že usnesení těžířů dějí se na těžířské hromadě, není tedy předpisem bezvýhradně nutícím, jak to odvolací soud, přehlížeje § 143 hor. zák., pojímá. Nicméně klade prov. nař. § 88, odstavec druhý, hornímu úřadu na srdce, aby, než-li úchytku od zákona schválí, dobře uvážil, nebude-li úchytku spořádanému (a rychlému) usnášení na újmu. A vskutku budou vážné pochybnosti, může-li hlasování mimo hromadu, tedy bez předchozí porady, býti zárukou řádného, zdárného a dobře aváženého rozhodnutí. Z toho však, že každá taková úchytku od zákona jeví se jako málo žádoucí výjimka z pravidla, jakož i ze shora vyloženého důvodu zákonodárného plyne, že každá taková úchytku musí vykládána býti v nejpřísnějším smyslu svých slov, že tedy nějaký rozšiřující (extensivní) výklad žádným způsobem dopuštěn býti nemůže. To platí tedy také v daném případě, kde stanoví žalovaného těžířstva v čl. 18 povolávají ku správě těžířstva pouze tyto zákonné dva orgány: 1. těžířskou hromadu, jako zákonně sestouplý sbor těžířů, 2. od hromady zvoleného generálního zmocněnce (ředitele), vymezují potom obor působnosti hromady (čl. 30) a obor působnosti gen. zmocněnce (čl. 33) a stanoví pak v čl. 35 doslova: »V případech mimořádně naléhavých může generální zmocněnc zvyčádati si náhledy těžířů také písemně nebo telegraficky, a jest mu pak podle nich jednati«. Sporno jest mezi stranami a nižšími stolicemi, zda-li tím stanoví dopouštějí, aby usnesení vyhrazená v čl. 30 působnosti těžířské hromady děla se bez svolání a konání hromady, tedy zvláště písemní cestou. Kdyby tomu tak bylo, byl by to průlom nejen do čl. 30 působnosti hromady vymezujícího, s kteréhož stanoviska jedině to v úvahu bráno bylo, nýbrž již do čl. 18, neboť krom hromady a gen. zmocněnce byl by tu ještě třetí správní orgán, jež stanoví nepředurčují, totiž veškerost těžířů ve sbor (hromadu) nesestouplých, a to by bylo povážlivé. Ale ten výklad nelze článku dáti. Brání tomu již systematické zařazení jeho a pak samo jeho znění. Systematické zařazení: stanoví, určivše v čl. 18 nejprve oba správní orgány (hromadu a gen. zmocněnce) pojednávají v čl. 19—31 o hromadě a pak v čl. 32—38, i o gen. zmocněnci. Už z toho, že čl. 35 zařaděn v partii o gen. zmocněnci, jest zřejmo, že stanovím tu nejde o nějaký surrogát za hromadu, o nějakou náhradu hromadního usnesení, neboť pak byly by články ten pojalý do partie o hromadě a řekly, že gen. zmocněnc místo aby svolal hromadu, může uspořádati také hlasování písemní (okružníkem), nýbrž že jde pouze o instrukci pro gen. zmocněnce, jak si potřebnou informací o stanovisku

nebo mínění těžířů v té které otázce zjednatí může, je-li otázka naléhavou. Znění článku: gen. zmocněnc může si vyžádati písemně neb telegraficky náhledy (mínění) těžířů a má pak dle toho jednati. O hlasování a usnesení není tu žádné řeči. Dovoděno shora, že článek, měl-li by derogovati předpisům zákona o hromadě, musil by vykládán býti v nejpřísnějším smyslu svých slov, ale projev »mínění« není ještě hlasováním a souhrn všech projevů ještě ne usnesením. Kdo by to chtěl pokládati za hlasování a usnesení, nezapírá nepřekonatelnou překážku: chybí předpisy, jichž by pak nutně třeba bylo, o tom, do jaké lhůty musí písemní hlas býti zaslán, jak se čítají hlasy nezaslané, jak se provádí skrutinium a verifikace a pod. Článek neustanovuje tedy, že a jak může se vyvolati usnesení těžířstva mimo hromadu, nýbrž jen instrukci pro gen. zmocněnce, chce-li si opatřiti direktivu pro tu nebo onu záležitost, že místo aby věc uvedl na přetřes až při nejbližší hromadě, může to učiniti také napřed písemným dotazem a že má pak kroky své zaříditi podle výsledku dotazu na př. pro hromadu určité návrhy jako osnovy smluv a pod. připraviti, jak se to stalo právě v daném případě. Analogie soudních usnesení per rollam, jež jsou, což dovolatel přehlíží, v § 190 jedn. ř. výslovně dopuštěna, jakož i analogie písemního hlasování dovoleného v zákoně o společnostech s o. r. (§ 34), již dovolání uplatňuje, jest zcela odlehlá a proto nemístná, nehledíc ani k tomu, že horní zákon a stanoví mají přesně předpisy, čeho k platnému usnesení těžířstva třeba jest, takže analogie vůbec místa míti nemůže (§ 7 obč. zák.). Podle čl. 30 lit. f) stanov náležejí pak výlučně k působnosti hromady zcizení nemovitého jmění těžířstvu patřícího, bylo tedy v daném případě k uzavření smlouvy třeba usnesení hromady, že kupní návrh žalobcův přijímá. Hromada však teprv v sezení dne 28. června 1919 vzala věc v poradu, návrh podaný zamítla a učinila návrh nový pod podmínkami přesně stipulovanými. Že by byl žalobce tento návrh hromady v dané resp. prodloužené lhůtě přijal, to dovolání samo nijak nezastává. Ostatně plyne také z dopisu zástupce žalobceva ze dne 7. července 1919, že návrh ten nepřijal. Smlouva se tedy neuskutečnila. Výsledky předchozího jednání mezi žalobcem a gen. zmocněncem žalovaného těžířstva, jakož i písemní prohlášení těžířů učiněná mimo hromadu jsou lhotejny, neboť nemohly smlouvu uskutečniti, i jsou dovolací důvody nesprávného právního posouzení, neúplnosti řízení a odporu se spisy, jež se vesměs k tomuto předchozímu stadiu jednání vztahují, zcela bezpředmětny.

Čís. 907.

**Obnova pachtu (zákon ze dne 30. října 1919, čís. 593 sb. z. a n.).**  
Stačí, oznámil-li pachtýř jednomu ze spoluvlastníků, že se domáhá obnovy pachtu.

(Rozh. ze dne 2. února 1921, Rv I 795/20.)

Drobný pachtýř ohlásil jednomu ze spoluvlastníků pachtovaného pozemku v zákonné lhůtě nárok na prodloužení pachtu na rok 1920. Spoluvlastník nepodal proti přihlášce námitek. Žaloba pachtýřova, by uznáno bylo právem, že pachtovní poměr mezi žalobcem a žalovanými spolu-

vlastníky trvá i pro rok 1920, byla oběma nižšími soudy zamítnuta. **Důvody:** Dle § 833 obč. zák. náleží držba a správa společné věci všem účastníkům dohromady. Nelze proto považovati za pouhý formální nedostatek, když ohlášení podle § 1 zákona ze dne 30. října 1919, čís. 593 sb. z. a n. učiněno bylo pouze u jednoho ze spoluvlastníků, jež, jak zjištěno, nebyl ani plnomocníkem ostatních, ani správcem společné věci ve smyslu § 836 obč. zák. Nedostatek ten pro posuzování právní účinnosti ohlášky je podstatný, neboť ten, jemuž ohláška byla učiněna, nemá dle § 833 obč. zák. zákonité způsobilosti, by v příčině společné věci bez souhlasu ostatních spoluvlastníků nějaké opatření učinil.

Nejvyšší soud žalobě vyhověl mimo jiné z těchto

důvodů:

Odvolací soud ve svém původním zrušovacím usnesení sice správně praví, že oprávněnost žalobní prosby nelze posuzovati ani s hlediska § 891, ani dle § 833 obč. zák., nýbrž výhradně jen podle zvláštního a výjimečného ustanovení § 1 zákona ze dne 30. října 1919, čís. 593 sb. z. a n., ale hned na to, vykládaje pojem »hospodářské správy« ve smyslu §§ 836 a 837 obč. zák., přichází do rozporu s názorem, před tím projevěným. Neboť pojem »hospodářská správa« dle § 836 obč. zák., jež platí pro vnitřní poměr několika vlastníků společné věci, nelze směřovati s »hospodářskou správou«, jak jí dlužno rozuměti dle zákona ze dne 30. října 1919, čís. 593 sb. z. a n. Zákon tento, právě jako zákon ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n., nařizující pachtýřům, by požadovací nároky ohlásili buď propachtovateli (vlastníku nebo pachtýři) anebo jeho hospodářské správě, rozlišují mezi oběma; hospodářská správa je sice orgánem vlastnickým, ale samostatným místem, určeným dle zákona ku přijímání ohlášek, takže, byla-li ohláška učiněna u jednoho z těchto činitelů, druhý nepřichází v úvahu. Poněvadž pak žalobce nárok ohlásil vlastníku, pokud se týče spoluvlastníku pozemku, což se stanoviska cit. zákona nepadá na váhu —, nelze zde už vůbec mluvit o »hospodářské správě« dle § 1 cit. zák., a s tohoto hlediska uvažovati o tom, zda-li oznámení prvzalovanému učiněné může mít účinek i pro spolužalované. Pokud se týče zodpovězení této poslednější otázky, dlužno dáti dovolateli za pravdu, že, ohlásiv nárok na prodloužení pachtu jednomu ze spoluvlastníků pozemku, povinnosti zákonem mu uložené úplně vyhověl. Účelem obou shora citovaných zákonů, spadajících do souboru zákonů záborových, jest, aby za změněných hospodářských poměrů byl ukojen tak zvaný »hlad po půdě« drobných zemědělských pachtýřů. Z toho vyplývá také zákonem předepsaná stručnost a rychlost řízení. Proto zákon, mluvě o vlastníku nechtěl ani rozlišovati případy, v nichž jest více spoluvlastníků pozemku od případu, v němž jest vlastníkem pouze jednotlivec, a poněvadž také zákonný závazek všech spoluvlastníků pozemku ponechati ho — jsou-li ostatní zákonné podmínky splněny — pachtýři nadále v pachtu, jest nedělitelným, stačí úplně oznámení učiněné pachtýřem jednomu ze spoluvlastníků. Pachtýř není tedy povinen pátrati po tom, jakým způsobem spoluvlastníci vedou správu společného pozemku a jest věcí spoluvlastníka, jemuž byl nárok pachtýřův oznámen, aby ostatní spoluvlastníky

o tom zpravil, za účelem dalšího postupu (viz § 11 zák. ze dne 30. října 1919, čís. 593 sb. z. a n.). V případě, o němž tuto jde, žalobce, jak jest nesporno, nárok na obnovu pachtu ve lhůtě zákonné prvzalovanému jako spoluvlastníku oznámil, a poněvadž ani on, ani druzí dva žalovaní spoluvlastníci proti němu námitek nepodali do 14 dní u okresního soudu, v jehož obvodě požadovaný pozemek leží, ztratili vedle § 11 cit. zákona právo odporovati nároku na obnovu pachtu, a jest žalobní prosba odůvodněna.

**Čís. 908.**

**Dědic, nastupující žalobou o dědictví (§ 823 obč. zák.), může ohledně pozůstalostních knihovních objektů žádati za poznámku spornosti.**

(Rozh. ze dne 8. února 1921, R I 87/21.)

Knihovní soud povolil poznámku spornosti na základě žaloby, již se domáhal dědic vydání nemovitostí pozůstalostních. **Rekursní soud** žádost zamítl. **Důvody:** Dle § 61 kn. zák. jest poznámka spornosti přípustna jen tenkrát, když ten, kdo byl vkladem nějakým ve svém knihovním právu poškozen, odpírá vkladu pro neplatnost žalobou. V tomto případě však žalobce v době podání žaloby neměl žádných knihovních práv, domáhaje se teprve žalobou uznání vlastnického práva ku nemovitostem a jich vydání. Nejsou tu tedy podmínky § 61 kn. zák., na základě kterých by žádaná poznámka žaloby vlastnické mohla býti povolena.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

**Důvody:**

Dle § 61 kn. zák. dlužno povolití poznámku spornosti, jestliže ten, kdo nějakým vkladem ve svém knihovním právu zkrácena býti se vidí, vklad ten z důvodu neplatnosti pořadem práva v odpor bere a obnovení dřívějšího knihovního stavu žádá. Tyto podmínky jsou zde splněny. Dle § 547 obč. zák. představuje dědic, jakmile pozůstalost přijal, ohledně pozůstalostního jmění zůstavitele, oba se pokládají v poměru k osobám třetím za jednu a tutéž osobu. Je-li tedy v knihách zapsán jako vlastník zůstavitel, platí to vůči třetím osobám tak, jakoby zapsán byl dědic, a jeví se tedy dědic každým neplatným vkladem ve svém knihovním právu porušen. Podmínkou této jednoty dědice se zůstavitelem je arci přijetí (nastoupení) dědictví, ale pod tím se nesmí mysliti pouze formální přihláška k dědictví, jaká se podává při projednání pozůstalosti, nýbrž dědici, jež se domáhá vydání pozůstalosti proti tomu, jemuž byla tato pozůstalostním soudem odevzdána, pořadem žaloby dědické dle § 823 obč. zák. (hereditatis petitio) nejen stačí, ale nic jiného ani nezbývá, — protože se po odevzdání pozůstalosti tato k vůli jakýmkoli sebe lepším nárokům dědickým znova neprojednává (§ 180 nesp. pat.), a tedy také k formální dědické přihlášce žádné možnosti více není — i neformální projev vůle býti dědicem (Unger, Erbrecht § 36 pozn. 12). Tento projev vůle ale obsažen jest nade vši pochybu v podání dědické žaloby o vydání pozůstalosti, kterou dědic proti tomu, komu odevzdána byla, z důvodu neplatnosti odpůrcova dědického titulu vznáší. Poněvadž odevzdací listina

jest jen akt deklaratorní (nikoli konstitutivní), jak právě § 823 obč. zák. dokazuje, má neplatnost dědického titulu — a tu zde žalobce tvrdí — v zá-  
pětí neplatnost odevzdací listiny a důsledně i neplatnost knihovního vkladu  
na základě ní vykonaného, jehož odstranění se žalobce právě domáhá.  
Jsou takto všechny předpoklady § 61 nesp. pat. dány a bylo proto tak  
rozhodnouti, jak se stalo.

### Čís. 909.

Ustanovení § 419 c. ř. s. jest použití i tehdy, když se do rozsudku  
vloudila chyba vinou strany, která již v návrhu dopustila se omylu.

(Rozh. ze dne 8. února 1921, R I 141/21.)

V protokolární žádosti o vydání příkazu na vyklizení bytu navrhla  
pronajímatelka, aby nájemci bylo uloženo, by byt v domě čp. 14 v Praze  
II., Dlouhá třída, jí odevzda. V zahájeném a skončeném řízení neopra-  
vila svého udání a netvrdila, že byt ten nachází se v domě čp. 10 v Dlouhé  
třídě, v němž nájemce skutečně bydlel a bylo proto též v rozsudku ná-  
jemci přikázáno, aby odevzda byt v domě čp. 14. Aní v odvolacím řízení  
neopravila navrhovatelka označení domu, v němž sporný byt se nalézá.  
Teprve po pravoplatném rozhodnutí sporu podala táž návrh za opravu  
výroku rozsudečného po rozumu § 419 c. ř. s., jemuž první soud vyhověl.  
Rekursní soud návrh zamítl. Důvody: Dle § 419 c. ř. s. záleží oprava rozsudku v napravení chyb, jež se sběhly při sepisování  
nebo počítání nebo poklesků v přepisování vyhotovení. V tomto případě  
o takovou chybu se nejedná, žalobkyně domáhá se v podstatě opravy  
žalobního návrhu, který rozsudku za podklad sloužil, a v takovém pří-  
padu nelze postupovati dle ustanovení § 419 c. ř. s.

Nejvyšší soud zrušil usnesení obou nižších soudů a nařídil soudu  
prvé stolice, by, vyslechna strany, a žádosti za opravu rozsudku znovu  
rozhodl.

### Důvody:

Nelze sdíleti náhled soudu rekursního, že jde v tomto případě o opravu  
žalobního návrhu a nikoliv o opravu ve smyslu § 419 c. ř. s. Žalobkyně  
navrhla sice v protokole ze dne 15. září 1920, aby bylo žalovanému při-  
kázáno odevzdati jí byt v domě čp. 14 v Dlouhé třídě v Praze; avšak je-li  
jistě a nesporně, že žalovaný nebydlí v tomto domě, nýbrž v domě čp. 10  
a že ve sporu šlo jen o byt v domě čp. 10 se nalézající, pak tu jde pouze  
o přepsání a opravu nesprávného čísla domu a žalovaný nemůže z tako-  
vého patrného omylu žádných práv pro sebe dovozovati. Ustanovení  
§ 419 c. ř. s. mluví sice o chybách a jiných nesprávnostech v rozsudku  
a v jeho vyhotoveních; avšak použití tohoto ustanovení není vyloučeno  
v případě, když do rozsudku se vloudí nesprávnost naznačená v § 419  
c. ř. s. vinou strany, která již v návrhu se dopustila omylu, jenž pak jak  
soudem tak i stranami po celé jednání sporné zůstal nepovšimnut. I v tomto  
případě obsahuje rozsudek patrnou nesprávnost, kterou možno dle § 419  
c. ř. s. opravit. Aby však byla odstraněna veškerá pochybnost o tom,

že šlo ve sporu skutečně jen o byt nalézající se v domě čp. 10, bude nutno,  
aby před rozhodnutím o navržené opravě byly strany o tom slyšeny.  
Poněvadž se tak nestalo, bylo nutno usnesení obou nižších soudů zrušiti  
a naříditi jak shora uvedeno.

### Čís. 910.

Zákon ze dne 8. dubna 1920, čís. 275 sb. z. a n. o ochraně nájemců.  
Řízení podle § 4 dlužno zavést i k výpovědi, obsahující návrhy, zmí-  
něné v § 562 c. ř. s.

Neobsahuje-li návrh na svolení k výpovědi důvodu výpovědi a jeho  
osvědčení, nutno postupovati podle § 2 čís. 8 nesp. říz.

Zákaz § 7 vztahuje se i k úmluvě z doby před účinností zákona, ze-  
jména, podána-li výpověď teprve po této době.

(Rozh. ze dne 8. února 1921, R I 170/21.)

Soudním smírem ze dne 31. prosince 1919 zavázal se nájemník, ve-  
škeré najaté místnosti vykliditi a v pořádku pronajímatelce, pokud se  
týče jejímu právnímu nástupci vrátiti proti pololetní výpovědi,  
která nejdříve dána býti může v listopadovém termínu 1920, při čemž  
vzdal se výslovně proti eventuelní takové výpovědi dovolávati se zákonného  
nařízení o ochraně nájemců nyní neb budoucně platného. Soudní vý-  
pověď dána byla dne 2. listopadu 1920, vypovězený namítl proti ní mimo  
jiné též nepřipustnost pořadu práva, soud první stolice této ná-  
mitce vyhověl a žalobu odmítl. Důvody: Ze smíru a udání stran je  
patrné, že mezi stranami jest v platnosti nájemní smlouva, uzavřená na  
neurčitou dobu proti pololetní výpovědi, a že smlouva tato se vztahuje  
na místnosti v § 31 zákona o ochraně nájemníků ze dne 8. dubna 1920,  
čís. 275 sb. z. a n. naznačené. Dle § 1 tohoto zákona účinnost tohoto usta-  
novení nemůže býti vyloučena smlouvou stran. Jest tudíž nerozhodno, že  
se žalovaná strana vzdala ve smíru shora zmíněném zákonné ochrany.  
Dle § 4 téhož zákona jest řízení sporné o výpovědi z místností v § 31  
uvedených vyloučeno, takže muselo býti vyhověno námitce nepřipust-  
ností pořadu práva. Rekursní soud námitku nepřipustností pořadu  
práva zamítl a nařídil prvému soudu, by, vyčkaje pravomoci, ve věci  
dále jednal. Důvody: Dle náhledu soudu rekursního přehlíží prvý soudce  
ustanovení § 34 zákona ze dne 8. dubna 1920, čís. 275 sb. z. a n. a pod-  
statu soudního smíru ze dne 31. prosince 1919. Dle ustanovení § 34 cit.  
zák. má býti postupováno v řízení dle § 3 nařízení ministerského ze dne  
9. února 1919, čís. 62 sb. z. a n., bylo-li již řízení zavedeno v době, kdy  
nový zákon o ochraně nájemníků nabyt platnosti. To je také v tomto  
případě, kde návrh na svolení k výpovědi byl podán dne 1. listopadu 1919.  
Řízení toto bylo skončeno smírem ze dne 21. prosince 1919, jímž žalovaný  
se zavázal najaté místnosti vykliditi a žalobci vrátiti proti pololetní vý-  
povědi, vzdav se výslovně práva dovolávati se proti této smluvené vý-  
povědi nařízení o ochraně nájemníků, což bylo dle cit. min. nař. ze dne  
9. února 1919, čís. 62 sb. z. a n. možným a tudíž platným. Ve smíru tom  
nelze — jak prvý soudce činí — spatřovati další uzavření smlouvy ná-  
jemní na neurčitou dobu, poněvadž úmysl stran se nesl výhradně a jedine



k tomu, by dosavadní smlouva nájemní byla zrušena a ne by dále byla prodlužována, a proto nelze, když úmysl tento je pro posouzení významu uvedeného smíru rozhodným, v tomto případě dovolávat se nového zákona o ochraně nájemníků vůbec a zejména ne ustanovení §§ 2 a 7 tohoto zákona. Na základě tohoto smíru měl žalobce právo, domáhati se výpovědi, ke které již svolení soudního třeba nebylo, zrušení dosavadního poměru nájemního a podal-li žalovaný proti této výpovědi námitky, lze o nich jednati a rozhodnouti pouze v řízení sporném.

Nejvyšší soud zrušil usnesení obou nižších soudů, jakož i celé řízení zavedené o výpovědi ze dne 2. listopadu 1920 a uložil soudu první stolice, by zavedl o výpovědi řízení zákonem předepsané.

### D ů v o d y:

Dle obsahu smíru ze dne 31. prosince 1919 nemůže býti o tom pochyby, že se jím nezřizuje exekvovatelný nárok na vyklizení a tudíž exekuční titul, nýbrž v nepřípadné formě závazku na vyklizení proti pololetní výpovědi uzavírá nová smlouva nájemní a to na neurčitou dobu. Tento nájemní poměr dotrval se platnosti zákona o ochraně nájemců ze dne 8. dubna 1920, čís. 275 sb. z. a n., jenž účinnosti nabyl dnem vyhlášení (§ 33) t. j. dnem 3. května 1920 a teprve za vlády tohoto zákona byla dána přítomná výpověď, podaná dne 2. listopadu 1920. Poněvadž pak, jak bezsporně, jde o nájem místností a tento zákon vztahuje se na nájem všech místností a tento zákon (§ 31), není o tom pochyby, že sporný nájemní poměr podléhá tomuto zákonu a že zejména lze výpověď dáti jen podle předpisů tohoto zákona. Tu dlužno rozeznávati právo materiální, nebo-li podmínky výpovědi, a právo formální, nebo-li způsob řízení. Právo materiální: Výpověď lze dáti dle § 1 jen z důležitých důvodů, jež tam ovšem jen příkladmo uvedeny jsou, a jen se svolením okresního soudu, v jehož obvodě se místnosti nalézají. Právo formální: § 4 předpisuje: Chce-li pronajímatel dáti výpověď, učiní to písemně nebo protokolárně u řečeného okresního soudu, udávaje důvod výpovědi a nabízejí jeho osvědčení. Soud vyslechna nájemníka provede v nesporném řízení potřebné šetření a vysloví usnesením, zda-li připouští výpověď. Usnesení výpověď připouštějící nahraňuje výpověď samu a podléhá jen rekursu k druhé stolici, každý jiný opravný prostředek jest vyloučen. Dle toho na výpověď z nájemní místnosti lze zavésti jen nesporné řízení zde upravené a jest řízení dle § 562 n. c. ř. s. zejména tedy námitky proti výpovědi a sporné řízení o nich naprosto vyloučeno. Právoplatné usnesení, že se výpověď připouští, jest exekučním titulem. Jinak však bylo dle staršího práva. Při tom však netřeba, aby vypovídající žádal výslovně za svolení k výpovědi, dle výslovného znění § 4 stačí podati výpověď, po rozumu zákona jest žádost za svolení již sama sebou (ipsa lege) v návrhu na výpověď obsažena: zákon v § 4 pomíjí výraz »svolení« v § 1 užitý, formuluje to tak, že podá-li strana výpověď, soud musí se usnésti, zda-li jí připouští, a konati za tím účelem šetření: na výpověď zavádí tedy soud zákonné toto řízení ex offio, bez formálního návrhu k tomu směrujícího. To jest jedno. Druhé jest toto: poněvadž řízení po rozumu § 562

n. c. ř. s. a zejména také tedy podávání námitek jest vyloučeno, s druhé strany však soud, jakmile výpověď podána jest, zavádí o ní upravené zde řízení ex offio, tedy nevádí, že vypovídající činí v ní snad z neznalosti práva návrh dle § 562 n. c. ř. s., aby nájemníku bylo uloženo, »eventuelně námitky proti výpovědi podati«. Takový návrh je nepřipustný, a soudce buď výslovně ho odmítne s příslušným poučením anebo ho prostě ignoruje: nemůže mu to ale býti překážkou, aby zavedl předepsané zákonné řízení, neboť to musí na výpověď zavésti ex offio a výpověď tu je. Nevadilo tedy, že vypovídající v tomto případě nepřipojil výslovnou žádost za udělení svolení k výpovědi a že naopak výslovně učinil návrh, aby odpůrce vyzván byl k podání případných námitek. Ale jednu vadu výpověď měla: dle § 4 měla udávati důvod výpovědi (t. j. nějaký důvod § 1) a nabízetí o něm osvědčení, toho však neučinila. Jak se v nesporném řízení, o jakéž tu jde, chyby napravují a jak k tomu působí, udává § 2 čís. 8 nesp. pač.: žádost se odmítne (vrátí) s poučením o tom, čeho k odstranění chyby třeba jest, a teprv když se žádost řádně opravená podá, zavede se o ní zákonné řízení, zde tedy řízení dle § 4 zák. o ochr. náj.

Zbývá jen otázka, jaký význam to má, že se nájemce ve smlouvě nájemní (ve smíru) již předem vzdal práva dovolávat se proti této výpovědi zákona o ochraně nájemníků: zda-li tím není tento zákon pro tuto věc z platnosti své vysazen a nemá-li tedy o této výpovědi řízeno býti dle předpisů n. c. ř. s. a přenechati to nájemníku, aby se proti výpovědi hájil pořadem námitek. Otázka vrcholí v tom, je-li takové vzdání se právně platné, což rozvésti dlužno v ten rozum, zda předpis § 7 cit. zák., že účinnost ustanovení §§ 1 až 6 nemůže býti vyloučena neb omezena smlouvou stran, platí i pro náš případ, ačkoli zákon vešel v působnost teprve 3. května 1920, kdežto vzdání datuje již ze dne 31. prosince 1919, a zákony dle § 5 obč. zák. nepůsobí zpět a nedotýkají se tedy dřívějších právních činů a nabytých práv, a pak-li by tato otázka byla popřena, zda již staršímu právu o ochraně nájemníků dlužno přiznati povahu práva nutícího, ačkoli tohoto výslovného předpisu nemělo. Opět tu dlužno rozeznávati mezi právem materiálním a formálním. Od materiálních norem práva soukromého uchýliti se jest stranám zásadně dovoleno, jsouť ony dle povahy své toliko předpisy dispositivními, výjimku tvoří toliko předpisy, jež z důvodů veřejného blaha nebo jiných zřetelů veřejnoprávních jeví povahu nutící, jako zejména zákonné zákazy (§ 879 obč. zák.) a norma, že není dovoleno nic, co je proti dobrým mravům (týž §); ale tu otázku pro daný případ řešiti netřeba, jak se hned ukáže. Za to není naprosto stranám dovoleno, aby samy určovaly způsob řízení, právo formální jest povahou svou zařízení veřejnoprávní a proto jus cogens. Ostatně zákaz § 7, že ustanovení § 4, obsahující právě předpisy o řízení, nelze smlouvou t. j. vůlí stran ani vyloučiti ani omeziti, vztahuje se i na náš případ, třeba že nepůsobil nazpět, neboť výpověď dána a řízení tedy zavedeno teprv 2. listopadu 1920, tudíž již za platnosti zákona. Jest tedy možné jen řízení podle § 4, tedy nesporné a vyloučeno zůstává řízení sporné, tedy i námitky. Přes řečenou úmluvu o výluce zákona o ochraně nájemců může míti význam smluvené vzdání se nároků z materiálněprávních norem zákona o ochraně nájemců, tu otázku nelze nyní řešiti, to by bylo úkolem teprv řízení ve smyslu § 4 cit. zák., kdyby to bylo tam uplatňováno. Protože tedy pořadem práva řešeno a rozhodováno ve věci, jež náleží na

pořad řízení nesporného, je tu zmatek § 477 čís. 6 c. ř. s. a bylo proto dle § 514 c. ř. s. tak rozhodnouti, jak se stalo.

### Č. 911.

Hrubou nedbalostí míní se v § 95 žel. dopr. ř. nešetření mimořádné péče, již dbáti jest železnice povinna podle § 1299 obč. zák.

(Rozh. ze dne 8. února 1921, Rv I 704/20.)

Žalobce obdržel zboží, jež mu bylo z ciziny (Uher) odesláno dne 12. prosince 1917, teprve dne 7. září 1918. Žalobě jeho, by mu dráha nahradila vzešlou škodu a zisk, jež mu ušel opožděným dodáním zboží, bylo s o u d y všech tří stolic vyhověno, Nejvyšším soudem z těchto

#### d ů v o d ů:

V dovolacím řízení jde pouze o to, stihá-li žalovaný erár hrubá nedbalost po rozumu § 95 žel. dopr. ř., zavazující jej k náhradě plné škody, tedy též ušlého zisku 4500 K. V § 95 žel. dopr. ř. pojem hrubé nedbalosti blíže se neurčuje; nutno tedy v tom kterém případě přihlížejíc ke skutkovému ději zkoumati, byla-li nedbalost taková, že přesahuje míru pouhého nedopatření nebo lehkého zavinění, jaké má asi § 1297 zák. obč. na mysli. Lze pak tvrditi, že povozník, jakým byl v daném případě žalovaný erár, dopouští se hrubého zavinění nebo hrubé nedbalosti již tehdy, nešetří-li mimořádné péče jemu §em 1299 obč. zák. ukládané. Po stránce skutkové bylo ve sporu zjištěno, že průvodní listiny k dopravovanému zboží se ztratily, že následkem toho se zbožím bylo nakládáno jako se zbožím přebytečným, že zboží dne 6. ledna 1918 do Prahy došle uloženo bylo v nádražním skladišti, a žalobci, oč tento opětovně po něm se dotazoval a pátral a o ně se hlásil teprve dne 7. září 1918 bylo vydáno. Hledíc k tomu, co výše bylo vyloženo, nelze spatřovati právního omylu v tom, že nižší soudy podřadily tento zjištěný skutkový děj pod pojem hrubé nedbalosti ve smyslu § 95 žel. dopr. ř., když se v něm jeví opomenutí oné mimořádné péče, o které mluví § 1299 obč. zák. Žalovaný erár omlouvá se také v dovolání vlastně jen všeobecným poukazem na válečné poměry v době dopravy panovavší; ale příslušné námitky a vývody — pokud nemusí již jako nedovolené novoty zůstatí bez povšimnutí — mohly by snad jen tenkrát míti výsledek žalovanému eráru příznivý; kdyby bylo dokázáno, že ztrátu průvodních papírů a okolnost, že následkem toho zboží teprve po osmi měsících žalobci bylo vydáno, přičítati jest právě jen těmto poměrům válečným. Důkazu takového žalovaný erár nepodal, zůstává tedy při předpokladu hrubé nedbalosti žalovaného. Ježto pak příčinná souvislost mezi zaviněním žalovaného a nastalou škodou, jakož i výše ušlého zisku nejsou více v odpor brány, odsoudily nižší soudy právem žalovaný erár též k náhradě částky 4500 K z tohoto právního důvodu požadované.

### Čís. 912.

Zařazení vozu s rozbitým oknem do vlakové soupravy a vytažení rozbitého okna, takže cestující měli k němu přístup, jest událostí v dopravě. Důkazem spoluzavinění poškozeného nesproštuje se dráha důkazní povinností exkulpační.

(Rozh. ze dne 8. února 1921, Rv I 724/20.)

Ve vozu, v němž jeła žalobkyně, byla vyražena dolní polovice skla dveřního okna. Žalobkyně pomohla sestoupiti spoučestujícíím a chtěla po té zavřiti dvéře, pročež uchopila je za dolní okraj okna dle domněni jejího otevřeného, ve skutečnosti však rozbitého, při pohybu spadlo okno a střepiny skla hoření jeho poloviny poranily ruku žalobkyně. Nárok na náhradu škody uznal procesní soud prvě stolice z polovice po právu. Důvody: V době úrazu žalobkyně bylo jednak okno ve dveřích poškozeno a jednak okno to bylo do výše vytaženo, tak že byl volný přístup k rozbitému oknu. Při tom není třeba zvláště poukazovati na notorickou okolnost, že po vyražení okna zbylé sklo (střepiny) má ostré hrany. V okolnostech tuto právě uvedených jest zřejmě spatřovati příhodu v dopravě po rozumu § 1 zák. ze dne 5. března 1869, čís. 27 ř. zák., t. j. skutečnost od pravidelné dopravy se odchyľující a způsobitou přivoditi poranění na těle, kterou také skutečně žalobkyni úraz na těle byl způsoben a ručí dráha za škodu, dokud neprokáže některý z omluvných důvodů v § 2 cit. zák. uvedených. V dalším dovoděno pák, že žalobkyně úraz svůj spoluzavinila. Odvolací soud k odvolání obou stran rozsudek potvrdil a uvedl mimo jiné v důvodech: Odvolání žalované tvrdí, že žalující poškozený, stihá-li jeho zavinění na úraze, dokázati musí zavinění dráhy. To však jest v přímém odporu s ustanoveními zákona ze dne 5. března 1869 (novely ze dne 12. července 1902), který v § 1 vyslovuje domněnku zavinění dráhy, udála-li se příhoda v dopravě, a dle § 2 připouští omluvný protidůkaz o zavinění poškozeného. Z toho jest patrno, že i v případě takového to zavinění domněnka viny dráhy trvá a jen úplnou vinou poškozeného sama vyvrácena býti může. Není tedy nijak nutno, by žalující dokazovala viny dráhy, kdyžžte odvolání samo připouští, že nastala »příhoda v dopravě«.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání žádné ze sporných stran a uvedl mimo jiné

#### v d ů v o d e c h:

Žalovaná strana tvrdí, že si žalobkyně zavinila úraz sama, hledíc při tom svaliti se sebe další břímě důkazní o rozsahu zavinění žalobkyně. Podle názoru dovolání stačí totiž důkaz, že žalobkyně dopustila se sebe menšího zavinění při úrazu a že náleží již pak žalobkyni, aby dokazovala, že též žalovanou dráhu stihá nějaké zavinění. Žalovaná strana však přehlíží, že zavinění jest již zákonem předpokládáno, poněvadž běží o příhodu v dopravě, a že se může ve sporu jednati jen o zjišťování exkulpačních důvodů šu 2 zákona o ruč. žel. Důkazní břímě spočívá tedy vždycky na straně žalované, jakmile jest jisto, že úraz se stal následkem

příhody v dopravě. Může se jednat pouze o to, zda žalobkyně si zavinila úraz sama výlučně. Obě nižší stolice správně dovodily, že jsou dvě příčiny úrazu žalobkyně a že tedy obě dvě strany stihá zavinění. Snaha žalované strany po důkazu výlučného zavinění strany žalující musí se minouti s úspěchem, ježto přece žalobkyně nedopustila se zavřením dveří železničního vozu ničeho nedovoleného, nýbrž jenom neopatrností. A nešlo tu ani o hrubou neopatrnost, nýbrž jen o neopatrnost podle § 1297 obč. zákona.

### Čís. 913.

**Tuzemský prodatel, jemuž před okolkováním bankovek byla zaplacená předem kupní cena v bankovkách rak-uh. měny a jenž po zrušení kupní smlouvy povinností své ku vrácení kupní ceny před okolkováním nevyhověl, povinen jest vrátiti obdržení peněz v Kč.**

(Rozh. ze dne 8. února 1921, Rv I 745/20.)

Žalobce (Linecká firma) uzavřel se žalovaným (tuzemská firma) smlouvu o dodání koksu a vyplatil mu v prosinci 1918 předem kupní cenu. Žalovaný dodal však žalobci pouze 1 vagon koksu, smlouva ohledně dalších dodávek byla po té zrušena, načež žalobce domáhal se na žalovaném, by mu vrátil v Kč, oč byl předem více zaplatil. Procesní soud první stolice uznal, že žalovaný jest povinen vrátiti zbytek v K rak. nimo jiné z těchto důvodů: Jest nesporné, že, pokud strany od smlouvy odstoupily, jest žalovaný povinen přeplatek vrátiti (§ 1435 obč. zák.). Jde pouze o to, v jaké měně dlužno jej vrátiti. Přicházejí tu v úvahu čl. 325 a 336 obch. zák., dle nichž jest dlužník povinen zaslati věřiteli dlužný peněz tam, kde tento má své obchodní sídlo. Jest tudíž — není-li jinak ani z úmluvy, ani z povahy obchodu ani ze souhlasného úmyslu stran zřejmo — toto místo pokládati za splnění žalovaného a přichází proto dle čl. 336 obch. zák. v úvahu měna tohoto místa. V tomto případě jest místem tím Linec; stačí proto plnění v korunách rakouských. O d v o l a c í s o u d uznal, že žalovaný je povinen, splniti v Kč. D ů v o d y: V tomto sporu řešiti jest jen otázku právní, v jaké měně má být zaplacen peněžní nárok žalobcův uplatňovaný proti žalovanému, zda v měně československé či rakouské. Pro posouzení této otázky jest dle čl. 336 obch. zák. směrodatným splnění. Žalovaný měl vzhledem ku zrušení smlouvy souhlasnou vůlí obou stran povinnost vrátiti žalobci dle zásady vyslovené v § 1435 obč. zák. to, co od něho obdržel jako plnění původní smlouvy, poněvadž by se jinak bezdůvodně obohatil. Pro tento závazek žalovaného není tu však, jak už první soud případně zdůraznil, ani ze smlouvy ani z povahy obchodu nebo z úmyslu smluvních stran dáno splnění, dlužno použití ustanovení čl. 324 odstavec druhý obch. zák., dle něhož má dlužník plniti na tom místě, kde měl v době vzniku svého závazku svůj obchodní závod, anebo, není-li ho, své bydliště; v tomto případě jest tudíž považovati za splnění Čes. Budějovice, poněvadž žalovaný v době zrušení smlouvy, tedy v době vzniku svého závazku měl tam svůj závod obchodní a své bydliště. Čl. 325 obch. zák. ustanovuje sice, že při peněžních záležitostech jest dlužník povinen zaslati peníze věřiteli na své nebezpečí a útraty na

místo, kde on měl v době vzniku pohledávky svůj obchodní závod nebo, není-li ho, své bydliště, ustanovuje však současně, že tímto předpisem nemění se zákonné splnění dlužníkově. Pro určení otázky měny jsou tudíž směrodatnými poměry platné v Čes. Budějovicích, nikoli však v Linci, jak první soud za to měl. Pro závazek žalovaného platí následkem toho všechny zákonné předpisy pro závazky, jež mají být v oblasti republiky Československé splněny, zvláště § 6 zákona ze dne 10. dubna 1919, čís. 187 sb. z. a n., dle nichž závazky, jež mají se splniti v oblasti republiky Československé, zapraviti jest v československých korunách; proto jest odůvodněno odvolání žalobce, pokud činí nárok na zaplacení pohledávky ve měně jmenované.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

### D ů v o d y:

Dovolací soud plně se přidává k úvahám uvedeným v rozsudku soudu odvolacího, jež hovoří zjištěnému stavu věci a zákonu a nejsou vyvráceny vývody spisu dovolacího. Že zboží mělo být dodáno franko stanice Linec, není sice novotou, jak žalobce v dovolací odpovědi vytýká, poněvadž on sám to tvrdil v žalobě a okolnost ta dle skutkové podstaty rozsudku soudu první stolice byla nespornou. Ale nikterak z ní neplyne, že splněním kupní smlouvy byl Linec, když dotčené ustanovení smlouvy mělo — jak všeobecně uznáváno — jen ten význam, že žalovaná měla hraditi náklady dopravy do Lince. Než i kdyby plněním původní kupní smlouvy byl býval Linec, nenásledovalo by z toho ještě, že Linec jest také plněním nynějšího závazku žalované, zakládajícího se nikoli na kupní smlouvě, nýbrž na pozdější dohodě stran o zrušení kupní smlouvy a záležitějšího v tom, že žalovaná jest povinna vrátiti kupní cenu, která jí v prosinci 1919 žalobcem napřed byla zaplacená, a kterou po zrušení kupní smlouvy měla bez právního důvodu v rukou (§ 1435 obč. zák.). Právem tedy soud odvolací s poukazem na čl. 324 odstavec druhý obch. zák. prohlásil České Budějovice za plnění závazku žalované. V § 6 zákona ze dne 10. dubna 1919, čís. 187 sb. z. a n. se nerozeznává mezi věřiteli tuzemskými a cizozemskými, nýbrž prostě stanoví, že závazky znějící na koruny rakousko-uherské měny, které jsou splatny v oblasti Československého státu, platí se v korunách československých, při čemž se počítá jedna koruna československá za jednu korunu rakousko-uherskou. Rovněž není platnost tohoto ustanovení vůči cizozemcům učiněna závislou na zachování vzájemnosti. Zmocňuje se pouze ministr financí, aby, pokud mezinárodní styk zvláštními státními smlouvami nebude upraven, stanovil úchytky z pravidla tamže vysloveného, což se v poměru k Rakousku dosud nestalo. Hledíc k tomuto jasnému a jakoukoliv pochybnost vylučujícímu znění zákona nezáleží na tom, zda soudy rakouské — jak dovolatelka tvrdí — rozhodují na základě nařízení rakouského ze dne 25. března 1919, čís. 191 st. zák. v ten smysl, že dlužníci po nastalé nemožnosti, zaplatiti dluh ve staré měně, povinni jsou platiti v měně rakouské. Ustanovení § 989 obč. zák. týká se pouze zápujček a nepřichází tedy již proto v úvahu. Pokud dovolatelka vytýká, že rozhodnutí soudu odvolacího se přiči právnímu citu, připomíná se jí, že obdrževši kupní cenu od žalobce v korunových bankovkách měny rakousko-uherské a nevrátivši jí před tuzem-

ským okolřkovaním, ač ve svém dopise ze dne 30. ledna 1919 oznámila žalobci, že, nebude-li záležitost do 6. února 1919 vyřízena dle jeho přání, zašle mu peněz napřed zaplacený, měla možnost přeměnění bankovky ty v bankovky československé, a že by byla tedy bezdůvodně obohacena, kdyby chtěla část jich si podržeti a žalobci jen část vrátiti.

#### Čís. 914.

**Nájemce jest oprávněn vzíti si zpět vše, co za účelem lepšího nebo pohodlnějšího užívání nájemního předmětu byl s ním spojil. Při změně ve vlastnictví předmětu nájmu není povinen nabyvatele na svůj nárok upozorniti.**

(Rozh. ze dne 8. února 1921, R II 419/20.)

Žalující spolek najal as před 25 lety od manželů F-ových zahradu a nasázel v ní svým nákladem se svolením pronajímatelů ořechové stromy a rybízové a angreštové keře. Nemovitost přešla později do vlastnictví manželů P-ových a když v létě 1919 nájemní poměr se ukončil, zbraňovali nynější najímatelé žalujícímu spolku, by si zmíněné keře a stromy ze zahrady odklidil, pročež domáhal se toho spolek žalobou, čimě eventuelní návrh žalobní na zaplacení 1000 K. Procesní soud prvé stolice žalobu zamítl. Důvody: Již dávno před tím, než žalovaní stali se vlastníky zahrady, o níž tu jde, zapustily keře a stromy žalobcem vsazené, kořeny v půdě zahrady a staly se tak jejím příslušenstvím (§ 420 obč. zák.). Nabyli tudíž žalovaní trhovou smlouvou z roku 1918, kterou koupili dům se zahradou, vlastnictví i těchto stromů a keřů jakožto příslušenství zahrady, to tím spíše, ježto, jak je nepopřeno, při koupi nebyli upozorněni, že ony stromy a keře zasadil žalobce, jakožto pachtýř zahrady, a následkem toho též ony stromy a keře trhovou cenou za dům a zahradu zaplatili dřívějším vlastníkům domu. Požadavek žalobcův na vrácení stromů a keřů je tedy neodůvodněným a neproveditelným nejen vzhledem na uvedenou právní překážku, nýbrž také dle povahy věci, ježto ořechové stromy a keře angreštové a rybízové dle svého určení mají býti stále spojeny s půdou, na které byly zasazeny, pokud jsou plodné ořechové stromy, dokonce se vůbec nedají přesaditi a k užitkům, na které pachtýř pozemku má nárok, patří tedy pouze plody takových stromů a keřů (Gl. U 14070 a Krainz, System 1900, str. 350). Jinak jest tomu při osázení propachtovaného pozemku lesem, na což se vztahuje jedno z rozhodnutí, na které se žalobkyně v tomto případě neprávem odvolává. Avšak ani eventuelní návrh žalobcův na náhradu 1000 K není odůvodněn. Jest sice pravda, že žalovaní pokračovali v pachtu, uzavřeném jich předchůdci v držbě zahrady, se žalobcem aspoň co do té části zahrady, na níž stály stromy a keře, až do 30. června 1919, avšak tím převzali závazek svých předchůdců vůči žalobci, by mu ponechali nadále onu část zahrady ve stavu užitelném a nerušili ho v užívání té části zahrady (§ 1096 obč. zák.), nepřevzali tím však mlčky také závazky svých právních předchůdců k náhradě nákladů, vynaložených žalobcem na zasazení stromů a keřů a jich opatrování po 25 let, kteréžto náhrady se žalobkyně eventuelní žalobní prosbou domáhá. Tyto závazky svých předchůdců byli by museli žalovaní jakožto singulární nástupci výslovně převzít, což

však se nestalo. Tento závazek žalovaných nelze dovoditi ani z ustanovení § 1097, ani § 1041 obč. zák., jelikož ono zasazení stromů a keřů a jejich opatrování po dobu nájmu nebylo vůbec ku prospěchu žalovaných, neboť tyto stromy a keře v tržové ceně za zahradu svým předchůdcům zaplatili a prospěch žalovaných z nabytí stromů a keřů byl tedy vyvážen jich povinností k zaplacení tržové ceny manželům F-ovým. (Krainz, str. 349.) Odvolací soud rozsudek zrušil a vrátil věc prvému soudu, by, vyčkav právomoci, o ní znovu jednal a ji rozhodl. Důvody: Dle § 1109 obč. zák. musí nájemník při ukončení doby nájemní věc v nájem vzatou v tom stavu vlastníku vrátiti, v němž ji byl najal, a jest proto žalující spolek oprávněn, vše si zase vzíti zpět, co za účelem lepšího nebo pohodlnějšího užívání najaté zahrady za nájemní dobu se zahradou spojil. Ustanovení § 420 obč. zák. nemá zde platnosti, neboť tam se předpokládá jednostranné jednání, kdežto v tomto případě byly stromky a keře zasazeny za souhlasu pronajímatelů. Že by žalující spolek při úkonu byl měl úmysl vlastnictví k těmto předmětům se vzdáti a že se práva vlastnického ve skutečnosti také vzdal, nebo že by pronajímatelé nabyli vlastnického práva zvláštní smlouvou, ani ta, ani ona strana netvrdí; právní stav co do stromů a keřů zůstal proto nezměněn, žalobce byl i nadále vlastníkem stromů a keřů a pronajímatelé (manželé F-ovi) majiteli zahrady. Nebyli-li manželé F-ovi majiteli stromů a keřů, pak ovšem nemohli věci ty jako příslušenství zahrady prodati dále manželům P-ovým, a také neprodali; manželé P-ovi (dnešní to žalovaní) nenabyli proto práva vlastnického k těmto věcem (§ 442 obč. zák.). Manželé F-ovi mohli prodati jen ono příslušenství, které jim skutečně jako příslušenství zahrady přináleželo, což o sporných stromech říci nelze. Není také žádného zákonného ustanovení, dle něhož by byl žalobce jako nájemce povinen upozorniti kupitele domu a zahrady na své vlastnictví v koupeném domě se nalézající. A nemůže toho ani učiniti, ježto prodavatel a kupitel nemovitostí zpravidla nepřiberou nájemníky při uzavření kupní smlouvy. Dle náhledu soudu odvolacího byl by proto žalující spolek oprávněn stromky v zahradě žalovaných vysázené odstraniti. Žalující spolek podal však další eventuelní návrh žalobní, aby žalovaní byli uznáni povinnými zaplatiti žalobci 1000 K jako náhradu za útraty za sázení stromů a keřů a jich opatrování po 25 let, a tvrdí, že loňský výtěžek jen ořechů byl 3 q v ceně 1500 K. O přiměřenosti žádané náhrady 1000 K — a o výnosnosti stromů a keřů nabízel žalobce důkaz znalcem, svědky a výslechem stran. Oproti tomu popírala žalovaná strana přiměřenost požadované náhrady a velikost loňské úrody ořechů. Vzhledem k právnímu stanovisku soudu odvolacího jeví se býti nutným i otázku náhrady projednávat i nebyly návrhy žalujícího spolku v tomto směru úplna vyřízeny.

Nejvyšší soud nevyhověl rekursu.

#### Důvody:

Stížnost zaujímá v podstatě stejné právní stanovisko, na něž se postavil rozsudek prvního soudu, jehož nesprávnost však soud odvolací případně odůvodnil; poukazuje se proto na důvody napadeného usnesení, k nimž jest připojiti toto: Mezi stranami byla uzavřena smlouva nájemní, a právní otázku, již tuto jest řešiti, jest rozhodnouti nikoli dle ustanovení

§ 420 obč. zák., vyvěrajícího z práva vlastnického, nýbrž dle zásad platících o smlouvě nájemní, pokud se týče pachtovní. Dle § 1109 obč. zák. jest nájemce povinen najatou věc po ukončení nájmu odevzdati v tom stavu, v jakém ji byl převzal a má proto nájemce právo dle §§ 1097, 331 pokud se týče 332 obč. zák. z nákladu na najatou věc učiněného si vzít vše, co bez poškození podstaty může být odebráno. Tento závazek přešel na žalovanou stranu již tím, že v nájemní poměr na místo svého předchůdce ve vlastnictví vstoupila, aniž bylo vůbec třeba, by nynější žalobcem při koupi byla na to upozorněna, že on stromy a keře sám zasadil; jedná se o odvozený způsob nabytí práva vlastnického, při čemž důvěra v knihy pozemkové nemá co činiti. Stěžovatelé však přehlížejí, že žaloba obsahuje alternativní žádání, totiž buď povolení k odstranění stromů a keřů žalobcem zasazených, anebo zaplacení náhrady; i kdyby odstranění stromů a keřů až již z důvodu toho neb onoho nebylo možné, zbývá ještě rozhodnouti o alternativním nároku na náhradu užitečného nákladu na předmět pronájmu učiněného. K rozhodnutí o tomto alternativním žalobním žádání jest však nutně zapotřebí zabývat se otázkou přiměřenosti požadované náhrady, ve kterémž směru, jak odvolací soud správně vytkl, řízení v první stolici vzhledem ku právnímu názoru, jež první soud zaujal, zůstalo neúplným.

#### Čís. 915.

**Ustanovení § 14 nesp. řiz., podle něhož nepřipouští se v otázce útrat dovolací rekurs, platí i v řízení o propůjčení nezbytné cesty. Nepřípustným jest i odpůrcovo vyjádření na takovýto dovolací rekurs.**

(Rozh. ze dne 8. února 1921, R II 9/21.)

V řízení o propůjčení nezbytné cesty odmítl Nejvyšší soud dovolací rekurs v otázce útrat a zamítl žádost za přičtení útrat vyjádření o dovolací stížnosti.

#### Důvody:

Dle § 14 cis. patentu ze dne 9. srpna 1854 čís. 208 ř. zák. ve znění cis. nařízení ze dne 1. června 1914, čís. 118 ř. zák. (čl. X.), jsou stížnosti do rozhodnutí druhé stolice ve příčině výroku o útratách nepřipustny. Dle § 9 odstavec třetí zákona o zřízení cest nezbytných ze dne 7. července 1896, čís. 140 ř. zák. platí pro řízení to, pokud zákon ten jinak neustanovuje, zásady řízení mimosporného; § 25 téhož zákona sice má speciální ustanovení ohledně povinnosti k náhradě útrat, jinak však zákon ten ohledně opravných prostředků do výroku o útratách nemá žádného zvláštního ustanovení, pročez platí uvedené z počátku ustanovení článku X. cis. nař. ze dne 1. června 1914, čís. 118 ř. zák. Bylo proto nepřipustný rekurs dovolací odmítnouti již v první stolici, a když se tak nestalo, jest odmítnouti jej soudem revisním. Poněvadž se jedná o nepřipustnou dovolací stížnost, nemůže být připuštěno ani vyjádření odpůrce po rozumu § 16 zák. ze dne 7. července 1896, čís. 40 ř. zák., a nemá proto odpůrce stěžovatelů, obzvláště když ve vyjádření svém nepřipustnosti stížnosti nevytýkal, nároku na náhradu útrat svého vyjádření.

#### Čís. 916.

**Zbavení svéprávnosti (cis. nař. ze dne 28. června 1916, čís. 207 ř. zák.). Ustanovení o nepřipustnosti rozkladu platí jak o usnesení, jimž návrhu vyhověno, tak i o usnesení, jimž návrh zamítnut.**

**Tím, že předseda soudu projednával o neferiální věci v čase soudních prázdnin, prohlášena věc za věc feriální.**

(Rozh. ze dne 8. února 1921, R II 62/21.)

Do usnesení okresního soudu, jimž byl zamítnut návrh na zbavení svéprávnosti, podal navrhovatel rozklad, jež první soud odmítl jako nepřipustný a opožděný. Rekursní soud rekursu nevyhověl. Důvody: Názor stěžovatelův, že předpis § 49 cis. nař. ze dne 28. června 1916, čís. 207 ř. zák. o vyloučení opravného prostředku rozkladu se vztahuje jen na usnesení, která vyslovují zbavení svéprávnosti, jest nesprávným. Předpis tento mluví o usneseních okresního soudu o zbavení svéprávnosti (Beschluss über Entmündigung) na rozdíl od usnesení znějících na zbavení svéprávnosti (auf Entmündigung) uvedených v § 37 cit. nař. a vztahuje se tedy také na usnesení, jimž se návrhy zamítají, což ostatně patrně také ze stanovného tam okruhu osob, jimž se právo stížnosti proti dotčným ustanovením vyhrazuje. Kdyby názor stěžovatelův byl správný, nebyla by otázka stížnosti proti usnesením, návrh zamítajícím, v zákoně vůbec upravena. Se zřetelem na nepřipustnost rozkladu jsou vývody stěžovatele proti názoru prvního soudu, že rozklad byl podán opožděně, poněvadž projednávaná záležitost byla věcí feriální, nerozhodné. Ale i v tomto směru dlužno názoru prvního soudu přisvědčiti. Tvzení, že nebyl stranami učiněn návrh, aby věc byla prohlášena za feriální, jest sice správné, ale navrhovatel činil opět návrhy na řízení, jmenovitě dne 7. července 1920 a opět dne 4. srpna 1920, a návrhy ty odůvodnil způsobem, který vyžadoval, by záležitost byla prohlášena za věc feriální. Bylo-li následkem těchto návrhů konečné jednání položeno na den 2. srpna 1920, tedy do soudních prázdnin, bylo tím zároveň vysloveno, že se věc prohlašuje za věc feriální. Souhlas předsedy soudu dle § 86 zák. o soudní org. jest vykázan, neboť tento předseda soudu jednání dne 2. srpna 1920 sám řídil. Na nedostatek usnesení formálního by si stěžovatel mohl stěžovati jen tehdy, kdyby sám tím, že dne 2. srpna 1920 k jednání přišel, jednal a žádnou námitku proti jednání nepřednesl, dodatečně prohlášení věci za feriální neschválil.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Napadené usnesení odpovídá úplně zákonu, pročez se poukazuje na důvody k němu připojené. Na vývody dovolací stížnosti dodává se toto: Stěžovatel hájí názor, že ustanovení o nepřipustnosti rozkladu, pojaté do § 49 cis. nař. ze dne 28. června 1916, čís. 207 ř. z. (nař. o zbavení svéprávnosti) vztahuje se pouze na usnesení, zbavení svéprávnosti vyslovující, nikoliv však na usnesení, jimž se návrh na uvalení opatrovnictví zamítá. Toto prý nelze pokládati za usnesení o zbavení svéprávnosti (Beschluss

über die Entmündigung) ve smyslu § 49 cit. nař., pročež prý také pro usnesení, o které v tomto případě jde, platí dle § 56 cit. nař. podpůrné normy mimosporného patentu. Názor ten není správným. Že za usnesení o zbavení svéprávnosti nutno považovati i usnesení, kterýmž se návrh na uvalení opatrovnictví zamítá, vyplývá jednak z významu uvedených slov zákona, jež neoznačují výsledku řízení, nýbrž předmět řízení, jednak i z toho, že odstavec první § 49 cit. nařízení výslovně uvádí, že stížnost do usnesení přísluší i tomu, kdo navrhl zavedení řízení o zbavení svéprávnosti, tedy i tomu, jehož návrh na uvalení opatrovnictví vyhověno nebylo. Z toho je patrné, že předmětem stížnosti ve smyslu prvního odstavce § 49 může býti i usnesení okresního soudu zamítající návrh na uvalení opatrovnictví. Poslední věty prvního odstavce, vyslovující nepřipustnost rozkladu, nutno tedy užítí i na takováto ustanovení. Na tom ničeho nemění, že tento odstavec mluví mimo to i o odporu proti usnesení okresního soudu, jež dle § 37 cit. nařízení může býti podán toliko proti usnesení, zbavení svéprávnosti vyslovujícímu, neboť z této okolnosti nelze ještě usuzovati, že veškeré předpisy prvního odstavce předpokládají pouze usnesení, kterýmž bylo vyřknuto zbavení svéprávnosti. Proto stěžovatel nemůže se dovolávati § 56 nař. o zbavení svéprávnosti o podpůrné platnosti §§ 1 až 19 nesp. pat., jelikož dle toho, co bylo uvedeno, nelze těchto předpisů užítí na tento případ, pro který platí zvláštní norma § 49 cit. nařízení.

#### Čís. 917.

**Poskytuje rozvedené manželce dle dohody výživné, nesproštuje se manžel povinností, vydati jí drahotní příspěvky, jež mu byly pro manželku vyplaceny.**

(Rozh. ze dne 8. února 1922, Rv II 292/20.)

Při dobrovolném rozvodu manželství od stolu a lože v roce 1908 závázal se manžel smírem platiti manželce 100 K měsíčně. Zároveň bylo výslovně stanoveno, že smírem jsou vyrovnány všechny vzájemné nároky manželů a že nelze domáhati se snad zvýšení důchodu, kdyby se poměry manžela v budoucnu zlepšily. V letech 1916—1919 obdržel manžel, státní úředník, pro manželku na příspěvcích drahotních a pořizovacích úhrnem 3362 Kč, jichž vydání se manželka domáhala. Oba nižší strany daly příznaly jí nárok pouze potud, pokud v těch kterých letech drahotní a pořizovací příspěvky převyšovaly výživné, jež plnění byl manžel již dříve smírem zavázán, vycházejíce ze stanoviska, že v tom právě spočívá rozdíl mezi rozvedeným manželem, jenž není povinen k vyživování manželky, a takovým, jenž k němu jest zavázán, že posléz jmenovanému poskytnou se drahotní a pořizovací příspěvky, jež jest povinen zcela manželce vydati, aniž by však vedle toho byl povinen platiti výživné dříve snad ujednané, pokud se týče, že si může zaplacené již výživné sraziti.

Nejvyšší soud přiznal manželce zmíněné přídavky bez jakékoli srážky.

#### Důvody:

Jest zjištěno a nesporno, že žalovaný obdržel za uvedenou dobu následkem toho, že byl rozvedené manželce své povinen alimentací, na drahotních a pořizovacích příspěvcích o 3362 K více, než-li kdyby byl býval svobodným nebo sice rozvedeným, avšak manželce alimentací nepovinným. Ve výkazu úředním stojí výslovně, že žalovaný příslušné částky obdržel »na ženu«. Nižší stolice míní, že žalovaný povinen jest tyto částky vydati žalobkyni jen potud, pokud převyšují měsíční alimentační obnosy, jež jí má platiti ze smíru z roku 1908. Tomuto názoru nelze přisvědčiti. Správné by to bylo jen tehdy, kdyby žalovaný, dokud příspěvků drahotních a pořizovacích »na ženu« nedostával, ani povinnosti alimentační byl neměl a tato byla tedy založena teprve jich příkázáním. Ale povinnost ta ho stihala již dříve, jsouc založena v zákoně (§ 91 obč. zák.) a byvši uznána mimo to řečeným smírem, jímž určena její výše (§ 105 obč. zák.). Již před válkou pokud se týče před přiznáním drahotních přídaveků byl každý manžel k alimentaci manželky povinen, ačkoli platy státních a jiných ve veřejných službách zaměstnaných zřízenců nebyly odstupňovány podle rodinných poměrů, nýbrž byly stejně veliké, ať zřízenec byl svobodný či ženatý. Ženatý musil tedy alimentaci manželky niknouti ze svého osobního platu a, jsa vůči svobodnému takto v nevyhodě, musil se po případě uskrovniti. Válkou nastala změna jen potud, že se uznalo, že normální platy nestačí ani pro zaměstnance sama a tím méně pro celou rodinu, přiznány tedy přídavky a to s odstupňováním dle poměrů rodinných. Stát, země, obec věděly, že rozvedený zřízenec musí platiti alimentaci již z platu normálního, ale, sledávajíce, že částky, které takto poskytovati může, manželce k výživě daleko nestačí, vyměřily mu přídavek také pro ni, a měl tedy přídavek tento přímo určení, aby se jí dostal, ne aby si ho manžel sám podržel — vždyť by mu nebyl býval dán, kdyby manželky nebylo — a to aby se jí dostal vedle oné alimentace, kterou jí manžel již ze svého normálního platu odváděti povinen byl, aby tedy tuto, ježto byla nedostatečná, zvýšil a nikoli, aby jí nahradil: byl sám také tak skrovný, že ani k nuzné výživě stačiti nemohl. Ale zaměstnatel, chtěje se vyhnouti komplikované manipulaci a nechtěje tedy vstupovati v právní poměr také přímo k manželce, vyplácel přídavek pro ženu určený zřízenci: byl to tedy přídavek ve prospěch osoby třetí. Zaměstnatel nevyhražoval si ovšem práva, přidržovati zřízence, aby manželce přídavek vyplatil (§ 881 n. zn. obč. zák.), nýbrž ponechával to jí, aby se výplaty na muži po případě pořadem práva domáhala. Tak na to dlužno nazírati. Dle přirozenosti věci t. j. dle důvodu a účelu takového přídávku, musí tedy žalovaný manželce vydati, co z titulu její alimentace přijal. Tomu nevádí, že shora zmíněným smírem vzdala se žalobkyně vůči manželovi pro budoucnost každého nároku na zvýšení alimentace, neboť toto vzdání netýká se přídávku již proto, že nezvyšuje jí alimentaci manžel, an neposkytuje přídavky ze svého, nýbrž zpřiznává jí je manželův zaměstnatel a to z důvodů humanity, pročež se ani neptá, zda-li manžel se své strany měl by snad námitky proti nárokům na zvýšení. Za druhé však, nač mohly mysliti strany, odmítajíce v řečeném smíru nárok na zvýšení bez ohledu na možnou příští změnu poměrů? Zajisté jen na změny, jež se za normálních poměrů očekávati daly, žádnou měrou však na tyto

nepředvídatelné účinky války, posud nebývalé. A tu praví § 1389 obč. zák. výslovně, že i všeobecná, na všechny možné sporné případy (tak zajisté dlužno pojímati jeho výraz »spory« t. j. ve smyslu co rozpory) znějící narovnání nemohou se vztahovati na ty věci, na něž strany mysliti nemohly. O nějaké srážce ve prospěch manžela mohlo by řeči býti jen tehdy, kdyby původní alimentace narovnáním vyměřená byla v poměru k jeho normálnímu platu příliš vysoká, přesahovala tedy zákonnou výši (§ 91 obč. zák.): to ale v daném případě říci nelze, 100 K měsíčně pro ředitele měšťanských škol, prostého všech jiných rodinných závazků, není příliš.

### Čís. 918.

**Povoliti podle § 17 novely o právu manželském rozluku manželství lze i tehda, byl-li rozvod manželství od stolu a lože vysloven rozsudkem pro zmeškání.**

(Rozh. ze dne 9. února 1921, R I 32/21. Toto rozhodnutí přijato plenárním usnesením ze dne 9. února 1921, čís. pres. 163/21.)

Žádost, by povolena byla dle § 17 rozl. zák. rozluka manželství, jež bylo rozvedeno od stolu a lože, byla oběma nižšími soudy zamítnuta, ježto dle § 17 rozl. zák. a čl. III. provád. nař. náleží soudu, by na základě konaných šetření přezkoumal skutečnosti ve sporu o rozvod manželství nejen na jeho vyšlé, nýbrž i zjištěné. Nemůže proto rozsudek pro zmeškání sám o sobě tvořiti dostatečný podklad pro vyslovení rozluky, poněvadž ve sporu o rozvod sice skutková přednesení strany žalující, pokud předloženými důkazy vyvrácena nebyla, vedle § 398 odstavec druhý c. ř. s. za pravdivá pokládati sluší, ku zjištění skutkových okolností však nedošlo.

Nejvyšší soud zrušil usnesení nižších soudů a uložil soudu prvé stolice, by, nehledě k uvedenému důvodu zamítacímu, jednal o návrhu na rozluku manželství.

### Důvody:

Mylný jest názor obou nižších soudů, že na základě rozsudku pro zmeškání nelze dle § 17 zákona ze dne 22. května 1919, čís. 320 sb. z. a n. v nesporném řízení vysloviti rozluku manželství usnesením. Dotčený § 17 v té příčině nerozeznává, zda rozsudek, jímž povolen rozvod, vynesen byl po kontradiktorním řízení nebo pro zmeškání nebo na základě uznání. Žádá-li se tamže provedení sporu o rozvod, znamená to tolik, že bylo o žalobě rozhodnuto rozsudkem. Proti tomu nelze nic odvoditi z ustanovení čl. II. odst. III. pododst. 2. prováděcího nařízení ze dne 27. června 1919, čís. 362 sb. z. a n., že soud má pečlivě zkoumati »zda skutečnosti zjištěné ve sporu o rozvod byly by již tehdy odůvodnily výrok o rozluce«. Neprávem mají nižší soudy za to, že skončen-li spor rozsudkem pro zmeškání, není tu žádných zjištění skutkových. Hledíc k § 396 c. ř. s. dlužno v tom případě za skutková zjištění pokládati okolnosti, jež dostavivší se žalobce přednesl po stránce skutkové, jež nebyly vyvráceny

jsoucími tu průvody a proto za pravdivé se považují. I tyto předpoklady rozsudkové mají povahu skutkových zjištění a liší se od zjištění skutkových obsažených v kontradiktorních rozsudcích pouze způsobem, jakým soud k nim dospěl — zde totiž volným hodnocením výsledků jednání a provedených důkazů, tam zákonnou presumpcí pravdivosti přednesu žalobcova. Jde-li o rozsudek kontumační, jest tedy soudu v nesporném řízení zkoumati, zda skutečnosti žalobcem přednesené, jsoucími tu průvody nevyvrácené a tudíž rozsudku za základ položené byly by již tenkrát k tomu stačily, aby na jejich podkladu byla povolena rozluka, nikoliv jen pouhý rozvod, kdyby bylo o ní hned bývalo žalováno. Pokud soud první stolice z ustanovení §§ 9, 10 mín. nařízení ze dne 9. prosince 1897, čís. 283 ř. zák., §u 14 dvorského dekretu ze dne 23. srpna 1819, čís. 1595 sb. z. a n., §u 99 obč. zák. a § 13 poslední odstavce zákona ze dne 22. května 1919 čís. 320 sb. z. a n. dovozuje, že rozsudek pro zmeškání nemůže tvořiti podklad pro vyslovení rozluky v nesporném řízení, jest názor ten neudržitelný, kdyžže zákon ze dne 22. května 1919, čís. 320 sb. z. a n. připouští v §§ 15 a 16 přeměnu rozvodu v rozluku v nesporném řízení dokonce i tehdy, když nepředcházela vůbec žaloba o rozvod, nýbrž jest tu rozvod dobrovolný, a to v případech naznačených v poslední větě § 16 a) bez jakéhokoliv zjišťování. Tím, že nižší soudy zamítly ihned bez provedení nesporného řízení návrh na povolení rozluky, porušen byl tedy zřejmě zákon, jsou tu podmínky §u 16 nesporného patentu, bylo proto vyhověno mimořádnému rekursu dovolacímu.

### Čís. 919.

**K žalobě, jež sice označena jako žaloba podle § 37 ex. ř., obsahem svým však v pravdě domáhá se jen uznání žalobcova přednostního práva zástavního, nelze podle § 42 čís. 5 ex. ř. odložití exekuci.**

(Rozh. ze dne 15. února 1921, R I 103/21.)

Osoba, rozdílná od vymáhajícího věřitele a dlužníka, domáhala se žalobou uznání nepřipustnosti exekuce, ježto jí bylo dáno zabavené zboží do zástavy a od ní také jako ruční zástava do skutečného držení převzata, a žádala zároveň za odložení exekuce. Soud první stolice exekuci odložil, rekursní soud návrh na odložení exekuce zamítl. Důvody: Důvody pro odložení exekuce vypočteny jsou v § 42 ex. ř. taxativně. V tomto případě není odložení exekuce v souhlasu se zákonem, zejména pochybno jest podřazení skutkového děje pod ustanovení §§ 37 a 42 čís. 5 ex. ř. V žalobě žádá se sice o zjištění nepřipustnosti exekuce, ale z obsahu žaloby jest vidno, že právo, žalobkyní tvrzené (zástavní právo), není takovým právem, jaké předpokládá § 37 ex. ř., které bylo by způsobilo vyloučiti exekuci na zboží, o něž jde (§ 258 ex. ř.). Jedná se tudíž jen formálně, nikoliv fakticky o odpor ve smyslu § 37 ex. ř. a nejde vůbec o žádnou ze žalob v § 42 čís. 5 ex. ř. zmíněných a bylo proto odložení exekuce neprávem povoleno.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

## Důvody:

Usnesení rekursního soudu shoduje se úplně se zákonem a stavem věci a nejsou vývody dovolacího rekursu s to, aby napadené usnesení vyvrátily. Východisko rozhodnutí musí tvořiti úsudek o tom, zda v tomto případě běží o žalobu podle § 37 ex. ř., poněvadž jenom v tomto případě jest odůvodněn návrh, aby byla exekuce odložena. Správně se tedy rekursní soud zabýval rozbořem žaloby, kterou dovolací stěžovatelka označila jako žalobu §u 37 ex. ř., a nepředbíhal tím nikterak rozhodnutí sporu. Žaloba výslovně uvádí, že zabavených pět beden zboží bylo dáno straně žalující, t. j. dovolací stěžovatelce, do zástavy, že je převzala v držení a že jí přísluší věcné právo zástavní, označujíc sama toto právo zástavní jako přednější, zajisté v poměru ke straně žalované. Již podle žaloby běží tedy pouze o pořadí práva dovolací stěžovatelky a žalované strany, t. j. vymáhající věřitelky, nikoliv však o právo, které činí exekuci nepřipustnou a jež může býti důvodem k odložení exekuce podle § 42 čís. 5 ex. ř. Právo dovolací stěžovatelky a právo vymáhající věřitelky mohou vedle sebe obstáti, ježto vymáhající věřitelka dojde později úhrady, nežli dovolací stěžovatelka, bude-li exekuce do konce provedena (§ 286 odstavec třetí ex. ř.). Přes to, že konečný návrh žaloby zní, aby exekuce byla prohlášena nepřipustnou, není zde žaloby podle § 37 ex. ř. obsahově, nýbrž jenom formálně, jak to již správně vytkl soud rekursní. Dovolací stěžovatelka snaží se teprve v dovolacím rekursu opodstatniti žalobu svým právem odporu proti zabavení (§§ 258, 262 ex. ř.), leč toto tvrzení nemůže přijíti nyní v úvahu, poněvadž o návrhu na odložení exekuce dlužno rozhodovati jen podle toho, co bylo uvedeno v žalobě.

## Čís. 920.

**Vylučná příslušnost okresního soudu podle § 49, čís. 7 j. n. vztahuje se na spory mezi povozníkem a jeho zákazníkem vůbec bez ohledu na obtížnost a trvání povozníkových úkonů.**

**Při nezhojitelné nepřislušnosti procesního soudu prvě stolice odmítne odvolací soud žalobu (§ 478, odstavec první c. ř. s.).**

(Rozh. ze dne 15. února 1921, R I 111/21.)

Krajský soud rozhodl věcně o žalobě, již domáhal se povozník na zákazníku úplaty za dovážení většího množství dřeva z lesa na nádraží. Odvolací soud zrušil napadený rozsudek i řízení jemu předcházejší jako zmatečné. Důvody: Žalobou uplatňuje žalobkyně jako povoznice proti žalovanému jako zákazníkovi nárok na zaplacení odměny za dovoz dříví jím od ní objednaný. Jde tu tedy o spor naznačený v § 49 odstavec druhý, čís. 7 j. n. Spory takové jsou příkázány bez ohledu na výši sporného předmětu okresním soudům a nesmějí býti přeneseny na soudy sborové ani úmluvou stran (§ 104 j. n.) ani tím, že strana žalovaná opomene učiniti námitku nepřislušnosti soudu (§ 43 j. n.). Stane-li se tak přece a rozhodne-li spor soud sborový, jsou rozsudek i celé jemu předcházející řízení stíženy zmatekem § 477 čís. 3 c. ř. s., k němuž jest dle § 471 čís. 7 c. ř. s. přihlížeti z povinnosti úřední. Výjimečné ustanovení

§ 45 j. n. nemá tu významu, poněvadž soud prvě stolice dle obsahu spisů svou příslušnost neuznal výslovným rozhodnutím. Bylo tudíž, byť i odvolatel zmatečnosti v § 477 čís. 3 c. ř. s. stanovené nevytýkal, rozsudek i celé jemu předcházející řízení dle §§ 477 a 478 odstavec první c. ř. s. zrušiti a žalobu odmítnouti.

Nejvyšší soud nevyhevěl rekursu.

## Důvody:

Názor stěžovatelův, že má zákon v § 49 čís. 7 j. n. na zřeteli pouze povoznické služby povahy osobní a jednoduché, nemá v tomto ustanovení zákona opory. Zákon v této příčině nerozeznává a sluší proto i přítomný spor ze smlouvy, dle níž se žalobkyně jako majitelka povoznictví zavázala, dříví žalovaným od velkostatku koupené odvésti na stanici, za kterýchž výkon požaduje odměnu v zažalovaném obnose, pokládati za spor mezi povozníkem a zákazníkem ve smyslu § 49 čís. 7 j. n., k jehož rozhodování jest výlučně příslušným soud okresní, byť i naložení a odvezení dříví bylo spojeno v tomto případě s většími obtížemi a vyžadovalo většího času k provedení, než jiné obyčejné výkony povoznické. Nesprávný jest také náhled stěžovatelův, že soud odvolací neměl žalobu odmítnouti a celé řízení zrušiti, nýbrž že měl učiniti opatření, by bylo zavedeno řízení před příslušným soudem. Ustanovení § 475 a 476 c. ř. s., jichž se stěžovatelka dovolává k odůvodnění tohoto svého názoru, mají na zřeteli případ §u 471 čís. 6 c. ř. s., kdežto zde jde o případ §u 471 čís. 7, na který se vztahuje ustanovení §§ 477 a 478 c. ř. s. a bylo proto i řízení rozsudku předcházející správně zrušeno a žaloba odmítnuta.

## Čís. 921.

**Pouhým převzetím břemen nestává se bezúplatný postup nemovitostí jednaním úplatným.**

(Rozh. ze dne 15. února 1921, R I 135/21.)

Notářským spisem postoupila manželka manželů bezúplatně polovici svých nemovitostí. Manžel převzal knihovní břemena, vážnoucí na postoupené polovici nemovitostí, jež byly kromě toho stíženy právem předkupním pro Norberta K-a. Knihovní soud k žádosti manželů povolil, by vloženo bylo manželův vlastnické právo na postoupenou polovici, nevyrozuměv Norberta K-a. Rekursní soud ku stížnosti Norberta K-a knihovní návrh zamítl. Důvody: Notářský spis uvádí sice, že manželé uzavřeli spolu smlouvu darovací, avšak nejde tu o pouhé darování, nýbrž o převod nemovitostí aspoň s částí úplatný, neboť v odstavci III. smlouvy zavazuje se manžel, že zaplatí a zúročí polovici knihovních dluhů tamtéž uvedených. Byla tedy tímto převodem dána příčina, by stěžovatel »právo předkupní« vykonal a poněvadž nebyla předložena listina o tom, že osoba, vtěleným právem předkupním nadaná práva předkupního nevykonává a s převodem souhlasí, neměl býti vklad vlastnického práva povolen a měl první soud k právu předkupnímu dle knihovního stavu z moci úřední míti zření.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.



## Důvody:

Manželé navrhli vklad práva vlastnického na základě smlouvy, která jest smlouvou darovací ve smyslu § 938 a nikoli smlouvou tržovou podle § 1053 obč. zák., ani jinou smlouvou zcizovací, neboť manželka smlouvou touto postoupila polovici svých nemovitostí bez úplaty manžel, který neměl na ně nároku (§ 940 obč. zák.). Tím, že manžel podle smlouvy převzal břemena knihovní, na této polovici nemovitostí vážnoucí, smlouva ona vzhledem na ustanovení §§ 443 a 928 obč. zák. nestala se smlouvou úplatnou.

## Čís. 922.

**Zákon o společnostech s omezeným ručením.**

**Nepřípustným jest ustanovení společenské smlouvy, dle něhož vyhraňuje se společníku právo, žádati, by svého času byl ustanoven za jednatele, nebo ponechává se právo, zřídit jednatele, osobě třetí, vyjímajíc stát a veřejné korporace.**

**Právo, žádati za bezodkladné svolání valné hromady, lze ve smlouvě přiznati i společníkům, jichž kmenové vklady činí méně než jednu desetinu kmenové jistiny, nelze však právo to učiniti závislým na vyšším podílu na kmenovém jmění.**

**Vrácení kmenových vkladů podle § 58 zákona musí ve smlouvě výslovně učiněno býti závislým na tom, že provede se smí jen z čistého výtěžku rozvahového roku nebo čistých výtěžků let předchozích.**

(Rozh. ze dne 15. února 1921, R I 137/21.)

Rejstříkový soud vrátil společnosti s r. o. společenskou smlouvu k opravě v těchto bodech: 1. § 19 smlouvy odporuje ustanovení § 15 zákona, dle něhož pouze společníci mohou býti ustanoveni jednatelem. Ustanovením, že Josef L. jest oprávněn žádati, by svého času byl ustanoven jednatelem, a že totéž právo přísluší Oskaru V-ovi nebo jinému, dosud nejmenovanému pokrevnímu jeho příbuznému, jest omezeno právo společníků, by v budoucnu zvolili na valné hromadě jednatelem osobu důvěryhodnou, při čemž budiž podotknuto, že by se tím zcela změnil seznam společníků. 2. § 14 b) smlouvy, stanovící, že svolání valné hromady mohou požadovati společníci, jichž vklady dosahují  $\frac{2}{10}$  kmenového kapitálu, odporuje ustanovení § 37 zákona, dle něhož postačí vklady ve výši  $\frac{1}{10}$  kmenového kapitálu. 3. Odstavec druhý § 22 smlouvy dlužno uvéstí v soulad s §em 58 zákona. Nehledě k tomu, že způsob a podmínky vrácení vkladu nejsou ve smlouvě vyčteny, nejsou splněny podmínky § 58 zák. Byly sice vneseny nemovitosti, z toho však neplyne, že byly provozováním podniku zcela neb z větší části ztráveny. Zákon nepomýšlí na možné klesání jich hodnoty. Rekursní soud usnesení potvrdil.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

## Důvody:

Podle znění § 15 zák. ze dne 6. března 1906 čís. 58 ř. zák. nelze ve smlouvě společenské ustanoviti za jednatele osoby, jsoucí mimo spo-

lečnost, tím méně pak lze ustanoviti již předem, kdo budoucně, po odpadnutí ustanovených tam jednatelů, má se státi jednatelem aneb ustanoviti někoho, dosud nejmenovaného, jak to činí § 13 smlouvy společenské ve prospěch neznámého příbuzného Oskara V-a. Vždyť i společník, ve smlouvě jednatelem stanovený, může jednatelem zůstatí jen potud, pokud jest společníkem. Přestane-li jím býti, zaniká tím jeho funkce jednatele. Ve společenské smlouvě může býti ustanoveno, aby stát, země nebo jiná veřejná korporace zřizovaly jednatele, nějaká třetí osoba však k tomu určena býti nemůže. Za trvání společnosti jest vždy třeba k jmenování jednatelů usnesení společníků a to buď na valné hromadě nebo písemným usnesením za podmínek § 34 zák. o společnostech s r. o. Proti těmto zásadám prohřešuje se smlouva společenská v § 13 a správně tedy stěžovatelka byla vyzvána, by jí v souladě se zákonem změnila. Dále bylo společnosti nařizeno, aby v souladě se zákonem opravila § 14 b) odst. 2 společenské smlouvy, podle něhož má býti svolána mimořádná valná hromada, když o to žádají společníci, jejichž kmenové vklady činí  $\frac{2}{10}$  kmenového kapitálu. § 37 zák. o společnostech s r. o. však předpisuje, že hromada musí býti také tenkrát bez průtahu svolána, když žádají za to společníci, jichž kmenové vklady dosahují desátého nebo menšího dílu kmenového kapitálu, ve společenské smlouvě pro to ustanoveného. Z toho jest vidno, že jest možno snížit ve smlouvě podílovou cifru, na níž závisí možnost, žádati za svolání hromady, nikoliv však cifru tu zvyšovati, jak to činí § 14 b) odst. 2 předložené smlouvy společenské. § 54 zák. o společnostech s r. o. ustanovuje, že snížení kmenového kapitálu může se státi jen na základě usnesení o změně společenské smlouvy a po provedení provolacího řízení, v tomto zákoně ustanoveného. § 58 téhož zákona připouští však tuto úchytku: «.....» U společností, u kterých podstata majetku provozováním přirozeně zcela neb z větší části musí býti strávena..... může vrácení kmenových vkladů celkem nebo po částkách ve společenské smlouvě býti vyhrazeno bez provedení provolacího řízení a bez ohledu k výši zbývajících kmenového kapitálu, koná-li se toto vrácení po úplném splacení kmenového vkladu a toliko z ryzích výtěžků, v příslušném roce rozvahy dosažených neb v letech předešlých vyhrazených..... Způsob a podmínky vrácení musí býti stanoveny přesně ve společenské smlouvě. Těmto zákonným ustanovením neodpovídá však druhý odstavec § 22 smlouvy. Kdyby vrácení se vykonalo z kmenového kapitálu ve smyslu § 54 a dalších, vyžadovalo by usnesení společníků a šetření všech záruk vydaných za účelem ochrany zájmů věřitelských (§§ 54 až 57 zák. o společnostech s r. o.). Má-li však umořování závodních podílů vykonáno býti samostatně bez předchozího usnesení na snížení kmenového kapitálu a bez provedení provolacího řízení (§§ 55 a násl.), může se tak státi a smlouvou ustanoviti, jen když vrácení se provede má pouze z ryzích výtěžků bilančního roku nebo ryzích výtěžků roků předchozích, takže kmenový kapitál věřitelům jest zachován (§ 82). Ustanovení však, že vrácení se má státi pouze z ryzích výtěžků v § 22 smlouvy schází. Mimo to není vysvětleno, jakým způsobem jest zjištěno, že podstata majetku provozováním zcela nebo z větší části musí býti strávena. Vždyť majetek firmy podle smlouvy záleží valnou měrou z pozemků, u nichž přece o ztrávení řeči býti nemůže. Není tedy ze smlouvy patrné, zda podnik jest takového druhu, že by při něm bylo dovoleno

postupně vrácení kmenových vkladů bez provedení provolacího řízení (§ 58 zák. o spol. s r. o.).

### Čís. 923.

**Nepřípustným jest dovolací rekurs proti zrušovacímu usnesení rekursního soudu i tehda, nařízeno-li prvé stolici, by vykonala předem vhodná šetření.**

(Rozh. ze dne 15. února 1921, R I 149/21.)

V exekučním řízení zrušil rekursní soud usnesení prvního soudu a uložil mu, by, vykonaje vhodná zjištění, znovu rozhodl o exekučním návrhu. Dovolací rekurs byl Nejvyšším soudem odmítnut.

### Důvody:

Dle ustanovení § 527 c. ř. s., které platí dle § 78 ex. ř. též pro řízení exekuční, může býti rozhodnutí rekursního soudu, jímž bylo napadené usnesení zrušeno a prvé stolici po výsledku stran vydání nového usnesení nařízeno, bráno v odpor jen tehdy, jestliže v něm bylo určeno, že příkaz prvé stolici daný má býti vykonán až po právní moci tohoto rozhodnutí. Soud rekursní nenařizuje sice soudu prvé stolice výslech stran, ale ukládá mu, by vykonal vhodná šetření, v čemž i slyšení stran jest zahrnuto. Ustanovení § 527 c. ř. s. jest jen obdobou ustanovení § 519 čís. 3 c. ř. s. a sluší je proto vztahovati i na tento případ. Poněvadž soud rekursní svému rozhodnutí právní moci nevyhradil, jest dovolací rekurs proti němu dle výše citovaného ustanovení nepřípustným a bylo jej odmítnouti.

### Čís. 924.

**Obecným soudištěm cizozemské pojišťovací společnosti jest soudiště sídla její tuzemské generální representace, a není ohledně ní místa pro podpůrné soudiště majetku podle § 99 j. n.**

(Rozh. ze dne 15. února 1921, R I 162/21.)

Žalobce žaloval u krajského soudu v Táboře pojišťovací společnost, jejíž hlavní závod byl v Terstu, generální representace pak v Praze, a opíral příslušnost o ustanovení § 99 j. n., ježto žalovaná měla v Táboře hlavní inspektorát a kromě toho jmění. Žalovaná společnost vznesla námitku místní nepřislušnosti, již dovolaný krajský soud vyhověl a žalobu odmítl. Důvody: Poněvadž jde o cizozemskou pojišťovací společnost, která jest k obchodování v Československé republice připuštěna, platí ohledně ní ve smyslu § 2 zákona ze dne 29. března 1873, čís. 42 ř. zák. předpisy čís. nař. ze dne 29. listopadu 1865, čís. 127 ř. zák., pokud se týče nařízení vlády republiky Československé ze dne 10. června 1919, čís. 321 sb. z. a n. Dle článku IV. uvedeného nařízení z roku 1865 zřídila žalovaná společnost pro provozování obchodů v Československé republice representaci se sídlem v Praze, totiž generální zastupitelství. Dle

uvedeného článku IV. má representace v Praze zastupovati žalovanou společnost jak vůči státní správě, tak i vůči třetím osobám v Československé republice soudně i mimosoudně s neobmezenou plnou mocí ve všech záležitostech, které mají svůj základ ve provozování obchodů v Československé republice. Žalovaná společnost, jejíž representace, totiž hlavní závod tuzemský, tedy její sídlo jest v Praze, může proto býti žalována v záležitostech, zakládajících se na obchodech v Československé republice provozovaných, jen u příslušného soudu v Praze (§ 87 j. n.). Ustanovení § 99 j. n., o které opírá žalobce příslušnost dovolaného soudu, nelze v tomto případě použítí, poněvadž první podmínkou tohoto soudiště jest, že žalovaný nemá v tuzemsku bydliště. Má-li však v tuzemsku bydliště, dlužno podati proti němu žalobu, pokud není odůvodněna zvláštní příslušnost soudu, u věcně příslušného soudu, u kterého má žalovaný své bydliště, totiž u soudu místa, ve kterém se usadil v úmyslu, trvale se tam zdržovati (§§ 65, 66 j. n.). Dle uvedeného má žalovaná společnost své bydliště jednak v Terstu, kdež jest sídlo pojišťovací společnosti, jednak v Praze, kdež jest sídlo jejího tuzemského závodu, to jest provozování jejích obchodů v Československé republice. Rozhodl-li se žalobce pro podání žaloby v tuzemsku, měl jí podati dle § 87 j. n. u příslušného soudu v Praze, nikoliv však u krajského soudu v Táboře. Tomu není na závadu ustanovení § 99 odstavec třetí j. n., neboť cizozemské společnosti mohou býti žalovány za předpokladu náležitosti vytčené v prvním odstavci tohoto §, totiž, nemají-li v tuzemsku bydliště, nejen u soudu jmění, nýbrž i u toho tuzemského soudu, v jehož obvodu se nalézá jejich trvalé zastoupení pro tuzemsko nebo orgán pověřený obstaráváním obchodů takových společností. Trvalé zastoupení, to jest tuzemská representace žalované společnosti, jest v Praze, inspektorát v Táboře není její representací a nelze jej pokládati ani za orgán, který obstarává obchody žalované společnosti, poněvadž dle nesporného přednesu stran je zjištěno, že v Táboře jest pouze inspektorát vrchního jednateleství žalované společnosti v Praze a nikoliv inspektorát žalované společnosti v Terstu. Rekursní soud námitku nepřislušnosti zamítl. Důvody: § 99 j. n. má na mysli tři skupiny kompetenčních předpisů: 1. proti žalovaným, kteří nemají v tuzemsku bydliště, 2. proti cizozemským společnostem, korporacím, sdružením, 3. pokud jde o spory, vztahující se na námořní lodí a jízdu po moři. Poněvadž tu jde o druhou skupinu, nezáleží na tom, že nemá žalovaná pojišťovací společnost akciová v tuzemsku svého bydliště (neb sídla), nýbrž může dle § 99 odstavec třetí j. n. býti žalována u toho tuzemského soudu, v jehož obvodu má své stálé zastoupení pro tuzemsko, a neb, kde se nalézá orgán, jemuž svěřena starost o obchody takových ústavů a společností. Z pořadí, ve kterém se § 99 j. n. nalézá, t. j. za § 97 (o soudu dřívějšího bydliště) a za § 98 (o žalobách proti lodníkům a osobám posádky lodní), plyne, že zákon chtěl určití a snadno přístupným učiniti tuzemcům soud, pokud jde o žaloby proti cizozemcům, a to vyjádřil v § 99 j. n. Poněvadž hlavní inspektorát žalované společnosti v Táboře jest akvizičním orgánem, ustanoveným, jak žalovaná přiznává, ku sprostředkování pojišťovacích obchodů, — jest jej ve smyslu § 99 odstavec třetí j. n. pokládati za orgán ku obstarávání obchodů žalované společnosti. Pro příslušnost nejsou rozhodnými zákonné předpisy o ustanovení representace a připouštění cizozemských

společností ku provozování obchodu v tuzemsku zvláště vydané, nýbrž pouze předpisy jurisdikční normy.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

#### Důvody:

V tomto případě nelze použití předpisů § 99 j. n., vztahujících se pouze na soudní dle majetku. Podmínkou použití tohoto § je, že žalovaná nemá v našem státě sídla, jelikož — má-li tu sídlo, nutno podle ustanovení §§ 65 a 66 j. n. podati žalobu u soudu věcně příslušného, který jest pro žalovanou všeobecným soudem, totiž, kde sídlí. Hlavním sídlem žalované jest Terst — tedy cizina, avšak druhým sídlem jest Praha, kde jest podle čl. IV. zákona ze dne 29. listopadu 1865, čís. 127 ř. zák., jehož použití připuštěno podle zákona ze dne 29. března 1873, čís. 42 ř. zák., § 2 také na společnosti pojišťovací, povoláno zastupovati žalovanou společnost jak vůči státní správě, tak i vůči třetím osobám soudně i mimosoudně v oblasti Československé republiky s neobmezenou plnou mocí ve všech záležitostech, které mají svůj základ v provozování obchodů v Československé republice. Jak z nařízení vlády republiky Československé ze dne 10. června 1919, čís. 321 sb. z. a n. vyplývá, nedoznala ustanovení shora citovaných zákonů v uvedených směrech podstatně žádných změn a § 6 nař. výslovně připouští a závislým činí provozování obchodů cizozemských pojišťoven mimo jiné na tom, že zde zřídily generální zastupitelství, oprávněné k vystavování pojistek. Nechtě-li tedy žalobce žalovati v cizině, mohl žalobu svou podati v tomto státě jedině v sídle »generálního zastupitelství« v Praze, nikoliv však v Táboře.

#### Čís. 925.

**Přípustnost pořadu práva pro žalobu o náhradu nákladu, jenž žalobcem na vodní zařízení byl již učiněn.**

(Rozh. ze dne 15. února 1921, R I 196/21.)

Žalovaní pokud se týče jich předchůdci používali vody, odtékající z rybníka žalující obce, ku hnaní mlýna a dohodli se za konkurenčního řízení, zavedeného okresní politickou správou, se žalobkyní, že jí budou přispívati polovicí na náhradu nákladů, vzešlých opravou vodních zařízení. Žalující obec vynaložila po té náklad ze svého a domáhala se pak na žalovaných, by jí polovinu nahradili. Žalovaní vznesli proti žalobě námitku nepřipustnosti pořadu práva, již soud první stolice vyhověl a žalobu odmítl. Důvody: Rybník, o němž tu jde, jest sice soukromým majetkem žalující obce, avšak voda vytékající z rybníku, které používají žalovaní ku hnaní mlýna, vymknuvši se fyzické moci dosavadního vlastníka, přestává býti předmětem soukromého vlastnictví, — a dlužno ji pokládati za vodu veřejnou. Že oprávnění žalovaných ku používání vody z rybníka zakládá se na právu veřejném, je patrné z toho, že oprávnění to jest zapsáno ve vodní knize okresní politické správy. Důsledkem toho jmenovaná politická správa osobovala si právem příslušnost právě v této záležitosti a, provedši konkurenční řízení po rozumu § 44 vod. zák. pro

Čechy, stanovila pro zájemníky míru příspěvků na udržování vodních zařízení rybníka, neboť jedině úřadům správním přísluší pečovati v zájmu veřejném o zbudování a udržování zařízení vodních, sloužících k užívání vody, a přiměti ony zájemníky, kteří jsou povinni taková zařízení udržovati, ku plnění jejich povinností (§ 44 cit. zák.). Domáhá-li se nyní žalobkyně náhrady nákladů, vynaložených na opravu vodních zařízení, dovolávajíc se provedeného řízení konkurenčního, pokud se týče dohody při něm docílené, je patrné, že nárok svůj buduje na titulu veřejnoprávním a nikoliv soukromoprávním, a že proto nespadá do příslušnosti soudů jednání a rozhodování o této žalobě, která má za předmět, aby zjednána byla platnost dohody, docílené v řízení konkurenčním za intervence úřadu správního. Žalobkyně, čelíc námitce nepřipustnosti pořadu právního, poukazovala k tomu, že mezi stranami docíleno bylo dohody za řízení konkurenčního ohledně příspěvků na udržování vodních zařízení, a že se toliko domáhá náhrady nákladů vynaložených za žalované. Avšak právě z těchto vývodů je patrné, že se žalobkyně jedná jen o provedení usnesení okresní politické správy, kterým stanovena byla jak co do rozsahu, tak co do výše příspěvků povinnost účastněných zájemníků, přispívati na udržování vodního zařízení rybníka. Ježto se tedy nejedná o náhradu nákladů učiněných třetí osobou, — která na vodoprávním řízení účastněna nebyla, a ježto samozřejmě kompetence správního úřadu není dotčena tím, že za řízení konkurenčního, bylo docíleno dohody mezi účastněnými, jest se zřetelem na důvody výše uvedené právomoc soudní v této věci vyloučena. (§§ 44 a 75 vod. zák.). Okolnost, že oprávnění žalovaných k používání vody z rybníku jest zapsáno v tak zvané vodní knize, vedené u okresního hejtmánství dle nařízení ministerstva ze dne 20. září 1872, čís. 52 z. zák. pro Čechy, nesvědčí tomu, že oprávnění to jest rázu veřejnoprávního, sloužit kniha vodní pouze účelům statistickým, nikoli — jako knihy pozemkové — založení práv. Konkurenční nějaké řízení za účelem opravy čepu žalobkyní roku 1919 předsevzaté, nebylo ani provedeno, nýbrž dala opravu žalobkyně provésti bez konkurenčního řízení sama. Nelze proto z té okolnosti, že politická správa r. 1901 po provedeném konkurenčním řízení stanovila dříve v této záležitosti dle § 44 vod. zák. pro zájemníky míru příspěvků na udržování vodních zařízení u rybníku, — odvozovati, že nárok touto žalobou uplatněný spočívá na titulu veřejnoprávním. Rekursní soud námitku nepřipustnosti pořadu práva zamítl.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Dle § 75 vod. zák. pro Čechy náležejí všechny záležitosti vztahující se k užívání a vedení vod, jakož i bránění se jim podle zákona toho k působnosti politických úřadů. Pod pojem užívání a vedení vod neb bránění se jim spadá také udržování a čištění kanálů a umělých vodotečí, jakož i udržování zřízení pro užívání vod, o němž § 44 vod. zák. mluví. Tento ukládá takové udržování především těm, kdo jsou k tomu v základě platného právního závazku povinni, v druhé řadě pak vlastníku zřízení a v třetí řadě konečně těm, kdo zřízení užívají, a sice, není-li jiného měřítka, podle poměru užítka. Není o tom ani v nauce ani v judikatuře pochyby, že rozhodovati o povinnosti k řečenému udržování zřízení náleží správ-

ním úřadům, a že tedy těmto úřadům přísluší řešiti i otázku, je-li tu platný právní závazek, o němž § 44 mluví, ať si ze smlouvy nebo z jiného titulu, protože těmto úřadům náleží bděti nad tím, aby vady takových zřízení byly odstraněny a odstranění to přísluší po případě prostředky donucovacími vynutiti (Min. orby z 25. ledna 1877, čís. 14.887 Zeitschrift für Verw. 1877, čís. 38). To však se týče jen případu, jde-li o to, a by jistá práce jako zřízení neb oprava jeho byla vykonána a aby tedy náklad k tomu potřebný byl sehnán čili běží o rozepsání příspěvků. Jiná je ale věc, je-li práce již vykonána, náklad tedy už hrazen, učiněn a tudíž to, nad čím správním úřadu bděti přísluší, již hotovo, a pouze ten, kdo náklad ten niknul, práci vykonati dal, domáhá se náhrady učiněného nákladu, ať si již z důvodu smlouvy nebo z jiného titulu. Tu už věc nedotýká se zájmů vodoprávních, zájmů národohospodářských, zájmů veřejných, nýbrž ocitá se čirě ve sféře práva soukromého. Taková náhrada může vymáhána býti jen pořadem práva soukromého, cestou soudní. Tu už nejde o konkurenční příspěvky a určení jich výše, nýbrž o náhradu nákladu již učiněného. Nauka sice výslovně nerozpoznává, ale nicméně vychází z jejich výkladů, že vindikuje-li příslušnost politickým úřadům, myslí jen na skutečné konkurenční řízení, rozepsání příspěvků, že však jí netane na mysli otázka náhrady nákladu již učiněného a hrazeného. Tak tomu jest patrné u Randa, Wasserrecht str. 149, tak i u Pražáka, Wasserrechtliche Kompetenzfragen § 15, jenž má nápis »Vymáhání příspěvků k zřízení a udržování vodních staveb«. V kontextu tento autor uznává výslovně příslušnost soudu, domáhá-li se ten, kdo náklad na nějakou stavbu za účelem užívání neb vedení vody nebo bránění se jí z vlastního hradil, náhrady za to ve smyslu § 1042 obč. zák. (str. 103). Tento případ však je jedním z celé řady možných, i jest to věc v podstatě docela stejná, domáhá-li nákladce takový náhrady z jakéhokoliv jiného titulu na př. ze smlouvy (Peyrer Wasserrecht str. 378) a dále převzetí stávajícího již smluvního závazku. A tak tomu je v tomto případě. V žalobě tvrdí se, že narovnáním ze dne 15. května 1901 cukrovar zavázal se na vydržování neb znovuzřízení staveb vodních, o něž jde, přispívati 50 proc., a že žalovaní, koupivše trhovou smlouvou ze dne 31. prosince 1909 cukrovar ten s mlýnem, převzali výslovně závazek ten, že potom v roce 1919 žalobkyně provedla opravy na dotyčných vodních zřízeních, že to vyžadovalo nákladu 5057 K 13 h, jehož polovici (50 proc.) v základě onoho dle udání převzatého závazku od žalovaných žádá. Nejde tu tedy o rozepsání a vymození konkurenčních příspěvků, jak by tomu bylo, kdyby řečená práce teprv provést se měla a kdyby šlo teprv o sehnání prostředků k tomu potřebných, nýbrž o náhradu nákladu bez konkurenčního řízení niknutého. Práce sama zůstává tu zcela stranou a jde jen o soukromoprávní pohledávku.

Čís. 926.

**Ručení dráhy za škodu, jež způsobena byla požárem, vzniklým jiskrami z lokomotivy.**

(Rozl. ze dne 15. února 1921, Rv I 768/20)

Jiskrami, vyletujícimi z komína lokomotivy, zapálena byla stodla ležící při trati. Nárok na náhradu škody byl procesním soudem první stolice uznán mimo jiné z těchto důvodů: Svědci žalovanou stranou vedení potvrdili, že žalovaná učinila opatření k zamezení vzniku požáru, jmenovitě, že jmač jisker byl v pořádku, že topilo se uhlím výborné jakosti a že se přikládalo v poslední stanici T. a že se nepohrabávalo. Avšak okolnosti ty, i kdyby byly dokázány, nijak nemohou zodpovědnost dráhy v tomto případě vyloučiti, ježto dle § 10 lit. B ministerseho nařízení ze dne 14. září 1854, čís. 238 ř. z. jsou dráhy, nehledě k tomu, zda viny se dopustily, povinny, nahraditi škodu nahodilou, vzniklou při provozování provozu. Slova: »sind verpflichtet für derlei Beschädigungen noch in der Folge zu haften«. Tak také uznává theorie (Randa, Náhrada škody strana 64, Krainz § 402 a také i judikatura nejvyššího soudu Cil. U. 8873, 3563, 5402 a pod.). Nařízení ono zavedlo ručení dráhy také za nahodilou škodu t. zv. ručení za výsledek z té úvaze, že důvody slůsnosti a ochrany osob hospodářsky slabších toho vyžadují, aby dráhy při zvláštnosti a ohromnosti podniku železničního dcnuceny byly k opatrnosti a obezřetnosti co nejménšintensivnější. Žádá se tedy od dráhy, aby zavedla taková opatření, by majetek občanů v sousedství dráhy se nacházející vůbec škody neutrpěl, a toto ručení není závislé od toho, pokud taková opatření jsou úplně proveditelná či nikoliv. Ta okolnost, že dle dosavadních výmožeností techniky se nepodařilo zalétání jisker od lokomotivy úplně odstraniti, nemůže osvoboditi dráhu od povinnosti k náhradě škody. Že by snad zmíněné nařízení bylo v odporu s občanským zákonem a jeho hledisky na povinnost k náhradě škody, nelze tvrditi, ježto i občanský zák. obsahuje ustanovení o náhradě škody nahodilé (sr. § 1318 obč. zák.) a tudíž i on uchyluje se od zásady ručení pouze za škodu zaviněnou. Odvolací soud rozsudek potvrdil. Důvody: Po stránce právní jest posouzení věci prvním soudem správné. Neboť zákon o koncesování železnic (min. nař. ze dne 14. září 1854, čís. 238 ř. z.) v § 10 lit. b) ukládá železnicím za povinnost, učiniti taková opatření, aby dráhou neutrpělý pozemky, stavby atd. žádné škody vůbec, nejenom však stavbou dráh, nýbrž i kdykoliv později (in der Folge). Proto, utrpí-li škody, ručí za to železniční podnik. Tedy i v tom případě, že železnice při provozu učiní bezpečnostní opatření dle nejlepšího svého vědomí a dle nejlepších výmožeností techniky a opatření to přece nezamezí škodu, je za vzniklou škodu zodpovědná. Tím mají chráněni býti občané, kolem jichž majetku dráha byla vedena, proti veškerému možnému poškození. Jen tento výklad jest správný, neboť zákon vychází z toho stanoviska, že nelze připustit, aby hospodářsky slabší občan podnikem železničním byl poškozen, po případě i na mizinu přiveden, nedocílil na železnici odškodnění proto, že táž vykazati mohla, že při svých lokomotivách zavedla toho času nejdokonalejší technická opatření, která však přes to nejsou tak dokonalá, aby vznik škody zameziti mohla. Intence zákona nesla se k tomu, aby veškerá nebezpečí, jež spojena jsou s provozováním podniku železných drah, právě s ohledem na to, že povaha jejich provozu taková nebezpečí ve velké míře sebou přináší, neslo podnikatelstvo samo, které z nich těží nejvíce, s ohledem na tuto jejich povahu.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání z důvodů rozsudku odvolacího soudu.

**Pokud manželka, žijící odděleně od manžela, může domáhati se na něm, by vydal jí drahotní přídavky, vyplácené mu proto, že jest se mu starati o manželku.**

(Rozh. ze dne 15. února 1921, Rv I 828/20.)

Při povolení dobrovolného rozvodu v r. 1913 uzavřeli manželé smír, dle něhož manžel zavázal se platiti manželce 20 K měsíčně. Dalším smírem z června 1919 zvýšil manžel výživné na 43 K měsíčně a manželka prohlásila výslovně, že tímto ujednáním jsou její alimentární nároky úplně a napresto vyrovnány a že za žádných okolností nemá ona právo domáhati se zvýšení alimentů zde ujednaných. Žalobu manželky, by manžel byl uznán povinným vydati jí drahotní přídavky, jež mu byly na ni vypláceny, procesní soud první stolice zamítl. Důvody: Žalobkyně nemůže vznášeti nových nároků na zvýšení alimentárních příspěvků, dohodnutých smírem ze dne 6. června 1919. Tvrzení žalobkyně, že vyhradila si tehdy při uzavírání smíru, že bude domáhati se zvláštní žalobou toho, aby žalovaný vyplácel jí to, co na drahotních přídavcích a výpomocích jako ženatý zřízenec dostává, jest v naprostém nesouhlasu s obsahem dotyčného protokolu a přímo vyvráceno výpovědí tehdejšího jejího zástupce, z níž soudce zjišťuje, že žádné výhrady ohledně drahotních přídavků při uzavírání smíru nečinil a k tomu ani mandátu neměl. Při uzavírání smíru toho nestala se žádná výhrada ohledně drahotních přídavků. Náhledu žalobkyně, že drahotní přídavky, pokud pro ženaté zřízence vyšší měrou než pro svobodné neb ovdovělé stanoveny jsou, případnosti mají přímo manželkám zřízenců, soud nesdílí, neboť přídavky ty tvoří součást mzdy zřízence a jsou mu vypláceny jen za tím účelem, by mu usnadněno bylo břemeno vedení větší domácnosti, po případě, by mu ulehčena byla povinnost alimentovati rozvedenou manželku. Ustanovení tomu odporujícího není ani v čl. IX. a X. zákona ze dne 7. října 1919, čís. 541 sb. z. a n., ani v nařízení vlády ze dne 23. června 1919, čís. 348 sb. z. a n., ani v předchozích nařízeních ze dne 11. září 1918, čís. 333 ř. zák., jež o úpravě a zásadách drahotních přídavků jednájí. O dvoulacím soud rozsudek potvrdil v podstatě z týchž důvodů.

Nejvyšší soud zrušil rozsudky obou nižších soudů a vrátil věc prvému soudu, by jí znovu rozhodl.

#### Důvody:

Žalobkyně žádá po žalovaném vydání drahotních přídavků a drahotních výpomocí jemu pro ni od 1. července 1919 vyplácených. Nižší soudy míní, že žalovaný není k tomu povinen, poněvadž drahotní přídavky, žalovanému s ohledem na manželku poskytované, tvoří část jeho mzdy a jsou mu vypláceny, aby jemu byla ulehčena povinnost manželku vyživovati. Tomuto mínění nelze přisvědčiti. Již před válkou pokud se týče před příznáním drahotních přídavků byl každý manžel k alimentaci manželky povinen, ačkoliv platy zřízenců nebyly odstupňovány podle rodinných poměrů, nýbrž byly stejně veliké, ať zřízenec stihala zákonná po-

vinnost, jiné osoby vyživovati čili nic. Válkou nastala změna potud, že se uznalo, že normální platy nestačí ani pro zaměstnance samé, tím méně pro rodinu, příznány tedy přídavky a to s odstupňováním dle poměrů rodinných. Zaměstnavatel věděl, že rozvedený zřízenec musí platiti alimentaci již z platu normálního, ale sledávaje, že částky, které manžel takto manželce může poskytovat, k výživě její nestačí, vyměřil mu přídavek také pro ni a měl tedy tento přídavek přímo určen, aby se jí dostal, ne, aby si ho manžel sám podržel, vždyť by mu nebyl býval dán, kdyby manželky nebylo, a to aby se jí dostal vedle onoho výživného, které jí manžel již ze svého základního platu odváděti byl povinen: je to tedy přídavek ve prospěch osoby třetí. Zaměstnavatel nevyhrožoval si ovšem právo přidržovati zřízence, aby přídavek manželce vyplácel (§ 881 obč. zák.), nýbrž ponechal to jí, aby se výplaty na muži po případě pořadem práva domáhala. Žalovaný poukazuje na § 3 zák. ze dne 15. dubna 1920, čís. 314 sb. z. a n., dle něhož lze na drahotní přídavky, poskytnuté dlužníku vzhledem na děti neb jiné členy rodiny neobmezeně vésti exekuci pro pohledávku zákonitěho výživného příslušející osobě, o niž jde. Z toho dovozuje, že drahotní přídavky náležejí zaměstnanci nikoli oné osobě, vzhledem ku které jsou poskytovány. Jinak by na ně proti němu nemohla býti vedena exekuce. Závěr ten jest sice správný, ale zákon tu předpokládá, že dotyčné osobě, již přísluší právo na výživu, vyměřeno jest výživné v zákonné míře, manželce tedy podle § 91 obč. zák., podle celkových příjmů povinného včetně drahotních přídavků. V takovém případě nemůže ovšem žádati vedle výživného ještě drahotní přídavky, poněvadž tyto jsou již ve výživném zahrnuty. Tak tomu ale zde není. Žalovaný platil žalobkyni až do 15. června 1919 výživné tak, jak bylo ujednáno v r. 1913, a nezvýšil ho po zavedení drahotních přídavků. Z toho jest zřejmo, že jí do 15. června 1919 nedal ničehož z drahotních přídavků, které na ni bral. Dával jí 5 K týdně čili 20 K měsíčně, obnos to, který v době válečné nestačil ani na nuznou, neřku-li na slušnou výživu. V roce 1913, kdy ujednáno bylo výživné 20 K měsíčně, měl plat asi 2000 K. Dával tedy manželce asi  $\frac{1}{3}$  tehdejšího svého platu. Podle sdělení zaměstnavatelova, soudem v tomto sporu vyžádaného, měl žalovaný v tuto dobu základního platu bez drahotního přídavku 14 K denně, tedy asi 4300 K ročně a smírem ze dne 6. června 1919 zvýšil žalobkyni výživné na 43 K. To činí rovněž asi  $\frac{1}{3}$  základního platu. Zvýšil jí tedy výživné jen v tom poměru, v jakém se zvýšil jeho základní plat a to jen na obnos, který zajisté ani ze základního platu nedosahuje zákonnou míru (§ 91 obč. zák.). Jest tedy patrné, že ani na zvýšené výživné nepřidal nic z drahotních přídavků. Musí tedy žalobkyni vydati to, co na její výživné přijal a co by jinak bez právního důvodu si zadržel. Tomu nevádí, že žalobkyně podle smíru ze dne 6. června 1919 nemá za žádných okolností míti práva domáhati se zvýšení alimentů tímto smírem ujednaných. Žalobkyně nežádá zvýšení alimentů, nechce, aby jí žalovaný ze svého něco přidal, nýbrž domáhá se jen toho, co jí poskytl zaměstnavatel manželův a co manžel za ni přijal, jí ale neodvedl. Lhostejno jest proto také, zdali si žalobkyně při smíru ze dne 6. června 1919 vyhradila právo na přídavky. Stačí, že se nároku na ně nevzdala a že, jak bylo dříve vyloženo, ve výživném, dne 6. června 1919 umluveném, nejsou obsaženy.

V konkursu pravovárečného měšťanstva mohou účastníci na okresním soudě svého bydliště navrhnouti zřízení opatrovníka za tím účelem, by mohla býti svolána valná hromada k vůli provedení voleb členů správní rady.

(Rozh. ze dne 15. února 1921, R II 45/21.)

Okresní soud v O. odkázal pro nepříslušnost soudu návrh vlastníků pravovárečných domů, by byl pravovárečnému měšťanstvu města O. zřízen kurátor správy, správní rady i ředitelstva na tu dobu, dokud po provedení nových voleb správní rada nebude zvolena a do obchodního rejstříku zapsáno nové ředitelství. Důvody: Podle obsahu podání byl na jmění pravovárečného měšťanstva města O. v. roku 1914 uvalen konkurs, jenž dosud trvá. Dle § 11 stanov pravovárečného měšťanstva jsou oprávněni ku správě v záležitostech společnosti: valná hromada, správní rada a ředitelství. Všichni členové ředitelství, jakož i členové správní rady pozbyli svých funkcí, protože není tu již žádných oprávněných osob, které by mohly svolávat valnou hromadu a touto zastupitelství ve smyslu ustanovení stanov zvoliti, zkrátka pravovárečné měšťanstvo města O. postrádá orgánu oprávněného k jeho zastupování. Jest tu otázka, potřebuje-li pravovárečné měšťanstvo vzhledem k tomu, že jest v konkursu, vůbec nějakého zástupce a tu jest třeba rozluštití otázku, jaké správní povahy společnost tato jest; krajský jako rekursní soud v O. se postavil na to stanovisko, že společnost tato jest právnickou osobou («korporací»), že právnická osoba podrží i v konkursu právo své osobnosti, že pro účely konkursu dále trvá a převezme místo úpadce, jehož práva a povinnosti v konkursu vykonávají její oprávněné orgány. V tom smyslu vyslovuje se komentář ku konkursnímu řádu Dr. Jäger, strana 447, 448, jakož i Bartsch-Pollak strana 14, pak Pollak, vydání z roku 1896, strana 115. Jelikož však z podání a z dalšího vysvětlení návrhu vychází na jevo, že opatrovník, jenž má býti soudem ustanoven, má obstarati pouze záležitosti související s konkursním řízením, bylo by návrh ten dle § 280 obč. zák. podati nikoliv u okresního soudu, nýbrž u soudu konkursního. Rekursní soud uložil prvému soudu, by, vyčkaje pravomoci, rozhodl o návrhu na zřízení opatrovníka. Důvody: Předpisy o zániku právnické osoby, jakož pravovárečné měšťanstvo města O. jest, jsou dceť kusé a jako důvody zániku se všeobecně uvádí: vystoupení veškerých členů, usnesení právnické osoby o zániku, rozpuštění právnické osoby státní mocí a zánik veškerého jmění. Nikde však nelze v zákoně najíti opory pro to, že právnická osoba zaniká, uvalí-li se na ni konkurs. K existenci právnické osoby dle § 26 obč. zák. se vyžaduje, aby zde byl nějaký majetek účelový, jehož subjekt funguje, a aby účel, který právnická osoba sledovati chce, byl dovolený. Dokud tudíž nějaká část majetku účelového — a to třeba i jen pasiva, existuje, dotud trvá právnická osoba. Konkurs nezrušuje její způsobilost býti subjektem práv a právních závazků, právě tak, jak nezrušuje způsobilost býti předmětem práv při osobě fyzické, nýbrž on jen dle § 1 a násl. starého konk. řádu (čl. VIII. nov. konk. ř.) obmezuje dispoziční právo křidatáře. Ba dokonce i dle Jágra, na něhož se naříkané rozhodnutí odvolává, připouští německá literatura existenci

právnické osoby aspoň po dobu trvání konkursu, ač dle § 42 I.—86 něm. obč. zák. uvalením konkursu ztrácí způsobilost k právům (viz Jäger Konkursordnung svaz. I. str. 400 a svaz. III. str. 447). Naše zákonodárství zná jen jediný případ zániku právnické osoby vyhlášením konkursu na její jmění a to jest § 84 bod 4 zák. o společnostech s r. o. To je však zákon speciální a platnost jeho nelze rozšiřovati na jiné právnické osoby. Ostatní naše zákony však takového ustanovení neobsahují, právnická osoba rovná se osobě fyzické, zvláštního konkursního řízení pro právnickou osobu není a její právní způsobilost a tím i její existence trvá i po vyhlášení konkursu dále. A existuje-li právnická osoba i po vyhlášení konkursu dále, má právo míti své orgány a jimi projevovati i svou vůli, ovšem že v mezích vyhrazených jí účelem, který sleduje. Jest pravdou, že takovéto projevy vůle právnické osoby mohou býti pravidelně rázu hospodářského a souvisejí s konkursním řízením, kteréžto projevy dle § 77, odstavec druhý starého konk. ř. výslovně jsou připuštěny, při tom však existuje celá řada jiných jednání dlužnice po dobu trvání konkursu, která s konkursním řízením anebo se správou konkursní podstaty naprosto nesouvisejí a při nichž právnické osobě jest úplně dáno na vůli rozhodovati. Tak zejména má právnická osoba právo vchítí své funkcionáře, má právo usněsti se o změně stanov dle § 19 bod 10 stanov, zejména však týká se volnosti jejího jednání nemovitostí ležících v cizině, ježto tyto dle § 59 star. konk. ř. do konkursní podstaty vůbec nepatří, dále má právnická osoba jako obecná dlužnice právo vystupovati jako žalobkyně tam, kde se nejedná o nároky vztahující se ke konkursní podstatě (§ 6 star. konk. ř.) jako na př. neoprávněné používání firmy křidatářčiny, jako žalovaná může obecná dlužnice vystupovati sama ve sporech věřitelů, jejichž pohledávku pouze obecná dlužnice popřela, neboť dle § 119, odstavec čtvrtý star. konk. ř. popření to nemá právního účinku pro konkurs a pakli věřitel chce vésti exekuci pro tuto pohledávku na jmění dlužníkovu z konkursu vyloučené, musí ho a nikoliv konkursního správce žalovati a může žalobu tu podati i za trvání konkursu. Jest nesporno, že zastupování právnické osoby v těchto sporech ustanoví si ona sama. Z toho patrně, že právnická osoba i po dobu trvání konkursu má možnost a také právo projevovati svou «účelovou» vůli a konati právní jednání, aniž by tato se ve smyslu § 280 druhá věta obč. zák. vztahovala na správu věci, aneb nějaké jednání u konkursního soudu projednávané. Žádá-li se tedy o zřízení opatrovníka za tím účelem, aby mohla býti svolána valná hromada k vůli provedení voleb členů a správní rady a jen na tu dobu, než bude zvolena správní rada a ředitelstvo — jak výslovně žádost uvádí — pak vidno z toho, že opatrovnícký úřad ten nemá míti ani tak rozsáhlé pravomoci, jaká by mu dle zákona přiřknuta býti mohla a že požadovaná pravomoc se správou konkursní podstaty, nebo s jednáním u konkursního soudu zahájeným není v naprosto žádné souvislosti a jest proto vyřknutí nepříslušnosti okresního soudu ve smyslu § 280 odstavec druhý obč. zák. neodůvodněné. Ve smyslu § 112 odstavec druhý j. n. jest příslušným okresní soud v O.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu správce konkursní podstaty.

## Důvody:

Ani podle norem starého konkursního řádu (podle nichž vzhledem na ustanovení čl. VIII. prováděcího nařízení k novému konkursnímu řádu dlužno zde řešiti otázku, zda by osoba úpadcova vůbec nepřicházela v úvahu), nelze otázku tu zodpověděti záporně. Již z ustanovení §§ 77, 96, 97, 195, 144, 145, 146, 148, 155, 156 a jiných konk. ř. a § 373 c. ř. s. jde na jevo, že úpadce má nejenom právo, nýbrž i povinnost vyslovovati se v jistých případech osobně. V případech, o něž jde, závisí záchrana úpadcova před úplnou zkázou na tom, aby také jeho hlas proti hlasům konkursního věřitelstva a správce konkursní podstaty byl slyšán, a mají jednotliví účastníci, jakožto podílčníci na jmění úpadkovém zajisté právo, když žádají za zřízení opatrovníka, který by za úpadce a jeho jménem slyšen býti a vypovídati mohl, pokud on sám tak činiti s to není. Vždyť z tvrzení žadatelů vyplývá, že návrh tento proto učinili, aby skončen byl konkurs, jelikož poskytuje se prý konkursním věřitelům a všem útratám konkursní podstaty úplné zaplacení a firmě: »Pravovárečné měšťanstvo města O.« značný přebytek. Úpadce »Pravovárečné měšťanstvo města O.« nemá k úkonům, při nichž osobně slyšen býti má, legálního zastoupení. Není tu ředitelství, není tu členů správní rady a nemůže býti zastupováno správcem konkursní podstaty, poněvadž právě osobně slyšen býti má. Žádají-li nyní osoby na tom interesované, by do doby, než úpadce svým zastupitelstvem osobně bude moci slyšán býti, zřízení mu byl opatrovník, je podle § 112 j. n. z nedostatku jiných předpisů k vyřízení návrhu povolán okresní soud. V okrsku okresního soud v O. má sídlo své »Pravovárečné měšťanstvo města O.« a i žadatelé. Jest tedy dovolávaný soud příslušným k rozhodnutí o návrhu a jest napadené usnesení správným.

## Čís. 929.

**V náležité formě sepsanou (§ 126 nesp. říz.) je závěť, nevykazující zevního, ihned poznatelného formálního poklesku. Vyplývá-li z výsledku svědků ústní závěti, že jeden z nich byl sice svědkem události, nikoli však svědkem pořizování nebo že byl svědkem relativně nezpůsobilým, dlužno na pořad práva odkázati dědice ze závěti.**

(Rozh. ze dne 15. února 1921, R II 54/21.)

K pozůstalosti podány byly přihlášky jak dědiců ze zákona, tak i dědiců ze závěti. Oba nižší soudy přiřkly roli žalobců dědicům ze zákona. **Důvody:** Ukořmen nesporného soudce při posouzení otázky, kteří dědicové mají býti odkázáni na žalobu, zdali přihlásivší se dědicové zákonní, či dědicové ze závěti, nemohlo býti a nebylo rozhodnouti, zdali poslední vůle ze dne 13. srpna 1920 je platná a zdali manželé V-ovi jí byli ustanoveni za dědice. Rozhodnutí těchto dvou otázek musí býti ponecháno nastávajícímu sporu. Dle § 126 nesp. říz. připadá při odporujících si přihláškách dědicových role žalobce v případě, že je tu v náležité formě zřízená závěť, jejíž platnost nebyla popřena, dědicům zákonným. Soudu bylo proto hned zkoumati, zdali poslední vůle ze dne 13. srpna 1920 to-

muto požadavku vyhovuje. První soudce k této otázce přisvědčil a soud rekursní se k jeho mínění připojuje. Není pochyby, že jako písemní poslední vůle neobstojí, poněvadž není zůstavitelkou podepsána. Jako ústní poslední vůle jest formálně bez vady. Čtyři při prohlášení poslední vůle současně přítomní svědci potvrdili souhlasně, že obsah písemného, o poslední vůli vyhotoveného a soudu předloženého zápisu odpovídá věrně ústně prohlášené poslední vůli zůstavitelky, že ústní prohlášení zůstavitelky mělo ráz poslední vůle a že učiněno bylo při plném rozumu a po dobré rozvaze. Dle obsahu zápisu o poslední vůli byli manželé V-ovi ustanoveni dědici všech nemovitostí, které po jednotlivých odkazech zbyly, a celé movité pozůstalosti, takže se musí pokládati za dědice universální. Toto jich ustanovení za dědice jest prokázáno třemi způsobilými svědky poslední vůle. Tím jest zjištěna formální bezvadnost závěti, o kterou manželé V-ovi opírají svou dědicovou přihlášku. Vytýkané podřadné rozpory mezi výpověďmi jednotlivých svědků mohou býti uplatňovány ve sporu, ale vůči jich srovnalému tvrzení, že předložený písemný zápis o poslední vůli, vyhotovený svědkem S., odpovídá poslední vůli zůstavitelky, nemohou míti na usnesení nesporného soudce vlivu. Také otázka, zda byli svědci požadovanými, slavnostními svědky poslední vůle, a zdali k platnosti posledního pořízení jich přítomnost a výpověď dostačuje, může právoplatně býti rozhodnuta jen v nastávajícím sporu. Prozatím stačí, že svědci byli jako svědci poslední vůle způsobilí, a při prohlášení poslední vůle současně přítomni. Více § 585 obč. zák. nepožaduje.

Nejvyšší soud poukázal na pořad práva dědice ze závěti.

## Důvody:

Jelikož se jedná o souhlasná usnesení nižších stolic, sluší dle § 16 mimosporného patentu zkoumati, zdali jsou tato usnesení zmatečná neb zřejmě protizákonná, neb odporují-li spisům. První z těchto vad tu patrně není. Neodůvodněna jest dále stížnost, pokud uplatňuje, že v tomto případě jde vůbec jen o zákonné dědice, že není tu proto rozporu mezi dědici různých druhů a že sluší proto dle §§ 115 a násl. mimosporného pat. pozůstalostní jmění hned odevzdati zákonným dědicům bez předchozího přerušeni pozůstalostního řízení ve smyslu §§ 125 a násl. nesp. říz. Tu stačí poukázati na to, že k dědictví byly podány z různých titulů přihlášky k dědictví, že pozůstalostní soud veškeré tyto přihlášky na soud přijal, a že je proto nezbytně zapotřebí, aby si soud počínal dle předpisů §§ 125 a 126 mimosporného pat. Dlužno však dáti stížnosti za pravdu, že rozhodnutí nižších stolic o přidělení role žalobce jest zřejmě protizákonné. Podle § 126 nesp. pat. má při odporujících si přihláškách dědicových převzít úkol žalobce onen dědic, jenž má slabší dědicový titul. Totéž zákonné ustanovení praví v odstavci prvním, že dědic, opírající se o závěť, v náležité formě zřízenou, jejíž pravost nebyla popřena, musí býti žalován dědicem, opírajícím přihlášku o zákon. Co znamenají slova »v náležité formě« ve smyslu § 126 nesp. pat., sluší posouditi dle § 585 obč. zák., jenž předpisuje, že, kdo chce činiti ústní poslední vůli, má ji s rozmyslem projeviti před třemi způsobilými svědky, kteří jsou zároveň přítomni a jsou schopni dosvědčiti, že ohledně osoby pořizujícího není ani podvodu ani omylu. Ohledně těchto požadavků může ovšem mimosporný soudce se

pouštět do přezkoumání pouze pokud byla zachována předepsaná vnější forma, kdežto zkoumání vnitřní platnosti domnělého ústního pořízení, jak je zřejmo z ustanovení §§ 125 a 126 mimospor. pat., mimospornému soudci již nepřisluší, nýbrž vyhrazeno jest soudci spor rozhodujícímu. Z toho ve shodě s předpisem § 123 mimosporného pat. vyplývá, že se pojem »vnější formy« v mimosporném řízení ve smyslu § 125 jen na to vztahovati může, zdali poslední pořízení vyhovuje na venek a dle hned poznatelné povahy předpisu § 585 obč. zák. Tomuto požadavku však v přítomném případě není vyhověno. Z protokolu o výsledku svědků posledního pořízení jde na jevo, že za svědky poslední vůle lze považovati Dra K., Antonína S. a Karla V. Anna R., jsouc v kuchyni, sousedící se světnicí, v níž zůstavitelka pořizovala, slyšela sice, co se ve světnici děje, avšak nevychází z výsledku uvedených osob nikterak na jevo, že by byla osobně přítomna bývala aktu pořizovacímu v úmyslu, odpovídajícím přání zůstavitelky, býti přítomna jako svědek poslední vůle; byla tedy svědkyní události, nikoli však svědkyní poslední vůle. Karel V. odvozuje svůj nárok dědický z poslední vůle, jejímž byl sám svědkem. Jeho manželka pak z téže poslední vůle. Jest tedy Karel V. jak ohledně své osoby, tak i ohledně své manželky podle § 594 obč. zák. svědkem relativně nezpůsobilým. Zbývají proto pouze dva svědci. Tato vada jest na venek zřejma, a hned poznatelná, takže závěť takovou vadou stíženou dle § 126 nesp. pat. nelze pokládati za poslední vůli v řádné formě zřízenou, protože nelze ji pokládati za silnější titul dědický, než povolání k dědicství ze zákona. Bylo proto manželům V-ovým příkázati úlohu žalobců proti dědicům ze zákona se přihlásivším.

#### Čís. 930.

**Při výměře výživného pro nemanželské dítě nutno povšimnouti si též valutových a drahotních poměrů místa, kde žije otec dítěte.**

**O nároku nemanželské matky dle § 167 obč. zák. nelze jednat v řízení nesporném.**

(Rozh. ze dne 22. února 1921, R I 201/21.)

Oba nižší soudy uložily v řízení nesporném nemanželskému otci, doznávšimu otcovství a žijícímu ve Vídni, by platil měsíčně 50 Kč výživného pro nemanželské dítě a kromě toho nahradil nemanželské matce výlohy slehnutí.

Nejvyšší soud snížil výživné na 35 Kč měsíčně a odmítl návrh na náhradu výloh slehnutí.

#### Důvody:

Bydliště nemanželského otce v cizině má význam při posouzení výše výživného, jež se řídí nejen podle potřeb dítěte, nýbrž také podle majetkových a výdělkových poměrů otcových; při uvažování těchto jeho poměrů musí býti hleděno také k drahotním poměrům v jeho bydlišti a k rozdílu mezi měnou cizozemskou a měnou naší, ve které výživné má platiti. K těmto valutovým a drahotním rozdílům předchozí soudové nevezali náležitěho zřetele a v důsledku toho určili výživné dosavadním ma-

jetkovým a výdělkovým poměrům nemanželského otce nepřiměřené. Stěžovatel je podle zjištění studujícím lékařství ve Vídni, nemá žádného jmění a dostává od svého otce podporu 1000 K rak., tedy nyní přibližně 120 Kč měsíčně, takže částka, jemu poručenským soudem k placení uložena, značně přesahuje třetinu jeho příjmů, které stěží postačují k jeho vlastní výživě. Je však jeho povinností se starati, aby svému zákonnému závazku mohl zadost učiniti a aby také vlastním přičiněním nabytí výdělků; vzhledem k onomu příspěvku z domova může tak aspoň částečně učiniti na př. soukromým vyučováním nebo jiným přiměřeným zaměstnáním vedlejších, aniž by tím ohroženo bylo dokončení studií k jeho povolání potřebných. V uvážení těchto okolností bylo dovolacím rekursu vyhověno a výživné z 50 Kč na 35 Kč přiměřeně sníženo; kdyby valutové nebo výdělkové a majetkové poměry nemanželského otce se podstatně změnily, jest arci stranám zůstaveno u příslušného soudu přiměřenou změnu výživného navrhopati. Stěžovateli bylo poručenským soudem též uloženo, aby matce dítěte zaplatil útraty slehnutí matka dítěte částkou 400 Kč. Ale nehledíc k tomu, že podle obsahu spisů matka dítěte v době návrhu již byla zletilou a legitimace poručníka k podání návrhu za matku není vykázána, nelze souhlasiti s názorem, z něhož předchozí soudové zřejmě vycházejí, že předpisu druhého odstavce § 16 první díle nov. k obč. zák. může býti užito také tehdy, jde-li o nárok na náhradu útrat slehnutí a výživy v šestinedělí podle § 167 obč. zák. (§ 10 téže novely). V cit. § 16 mluví se sice o povinnostech otci podle zákona příslušejících vůbec a také povinnost v § 167 obč. zák. stanovená je povinností zploditele, avšak další předpis cit. § 16, že soud v případě tam uvedeném má poručníka, totiž poručníka nemanželského dítěte poukázati k podání žaloby, patrně tomu nasvědčuje, že zákon v § 16 předpisuje řízení nezálohy, patrně tomu nasvědčuje, že zákon v § 16 předpisuje řízení nesporné toliko pro stanovení míry otcových povinností k dítěti; ani vývoj tohoto zákona počínajíc od vládního návrhu z r. 1909, v němž nyní § 16 byl zařazen před nyníjším § 10, nepoukazuje na úmysl zákonodárcův, aby soud po narození dítěte též o povinnosti v § 167 obč. zák. uvedené jednal a rozhodoval v řízení nesporném. Protože však soud má podle § 1 nesp. pat. z moci úřední nebo k návrhu stran postupovati v řízení nesporném jen pokud to zákon předpisuje, jest protizákonným rozhodnutí předchozích soudů o věci na pořad práva náležitější, protože bylo zrušeno a nepřipustný návrh byl odmítnut.

#### Čís. 931.

**Zákon ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n., o zajištění půdy drobným pachtýřům.**

**Požadovací nárok přísluší kostelníku i tehdy, měl-li pozemky v pachtu za nižší pachtovné. Pokud jest požadovací nárok vyloučen dle § 3, odstavec čtvrtý, požad. zák.**

(Rozh. ze dne 22. února 1921, R I 221/21.)

Požadovací pozemek měl pachtýř od kostela v pachtu od roku 1897; v roce 1907, kdy stal se kostelníkem, bylo mu pachtovné poněkud sníženo. Soud první stolice požadovací nárok zamítl, maje za to, že jest



tu vylučující důvod odstavce čtvrtého § 3 požad. zák. Rekursní soud požadovací nárok přiznal, neshledav uvedeného vylučovacího důvodu.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Požadovací právo nepřísluší dle § 3 odstavec čtvrtý požad. zák. pachtýři, kterému byl pozemek propachtován jen v důsledku jeho celoročního služebního poměru vůči propachtovateli jako součástka mzdy neb služného. Těžisko spočívá ve slovech »jen v důsledku jeho služebního poměru«, nikoli ve slovech »jako součástka mzdy nebo služného«, neboť zákon mluví výslovně o pachtýři a propachtování a předpokládá tedy smlouvu pachtovní, nikoli smlouvu námezdní nebo služební. Pouhý námezdník nebo služebník, třeba mu místo mzdy nebo služného anebo na doplnění mzdy nebo služného dáno bylo užívání pozemku, nemá práva požadovacího již z důvodu § 1 odstavec první a třetí, jenž je přiznává toliko pachtýři neb podpachtýři, takový uživatel pozemku, jenž jej drží prostě z právního titulu mzdy nebo služného, nemaje smlouvy pachtovní, není však pachtýřem ani podpachtýřem. Zde tedy, v § 3 odstavec čtvrtý, odpírá zákon právo požadovací pachtýři, jenž by je dle § 1 měl. Podmínkou odepření jest, aby mu vlastník pacht popustil jen v důsledku jeho služebního poměru, a ta podmínka jest otázkou případu (questio facti). Jestliže vlastník drží pozemky ve vlastní režii a nepropachtovává žádnému jinému, leč toliko svým služebníkům nebo dělníkům, a to jen na čas, pokud v jeho službě nebo díle jsou, je podmínka zřejmě splněna, neboť kdyby byli do jeho služby neb díla nevstoupili, byl by jim pozemky nepřenechal; přenechal-li je tedy, přenechal je jen v důsledku jich námezdního neb služebního poměru. Ale to ještě nestačí k odepření požadovacího práva, neboť zákon vyhledává ještě, aby takový pacht znamenal pro pachtýře součástku mzdy neb služného, t. j. aby byl pro něho výhodnější než pacht jiný, což se bude pravidelně jevit ve snížení pachtovního. Jestliže však věci mají se tak, že vlastník byl by propachtoval požadovateli pozemek i tehdy, kdyby jeho námezdníkem nebo služebníkem nebyl, tedy není splněna už první podmínka »jen v důsledku jeho služebního poměru« a nelze požadovací právo odepřít, třeba pachtovní bylo zřejmě nižší, doplňovalo tedy salár. Jestliže tudíž vlastník zásadně propachtovává všechny své pozemky anebo jako právnická osoba, zejména nadace, jakou jest i kostelní záduší, dokonce z hospodářské nutnosti musí, protože, nejsa osobou fysickou, nemá hospodářské možnosti držeti je ve vlastní režii, ne pouze proto, že pravidelně nemá ani hospodářských budov ani fundu živého a mrtvého, ale obyčejně i proto, že zřízení zástupce (správce) k vedení hospodářství by se nevyplácelo, bude lze stěžeti říci, že tato podmínka »jen v důsledku« je splněna, neboť by je dal v pacht i tehdy, kdyby námezdníků neb služebníků neměl, anebo, sice měl, avšak oni pozemky nechtěli, žádajíce raději peněz, který za ně od pachtýřů strží. V daném případě jde o záduší, které má řadu ještě jiných pachtýřů, jimž pustilo ostatní své pozemky. Nelze tedy říci, že by bylo požadované pozemky nepropachtovalo, nýbrž drželo ve vlastní režii, kdyby pachtýř nebyl jeho služebníkem; zajisté by bylo zadalo je v pacht jiným. Pacht nestal se tedy jen v důsledku požadovatelovy služby. Arci požadovatel

byl kostelníkem a v pachtovních smlouvách je ustanovení, že zemře-li nájemce v pachtovní periodě, pacht přechází pro zbytek periody na jeho dědice, to však ze neplatí pro nájemce, jenž jest v služebním poměru ke kostelu (jako duchovní správce, varhaník, kostelník), u takového že uhasne nájem ihned, jakmile jeho služební poměr pomine, ať si smrtí, přesazením, vzdáním se úřadu, nebo jakkoli, k čemuž nejstarší z předložených smluv dodává, že pacht přechází na jeho nástupce v úřadě. To mělo za účel zajištění kostelní služby: pro kostelní služebníky měly pachtovní pozemky vždy býti pohotově, kdyby je chtěli. Rozumí se ale ovšem dle stavu věci, že kdyby je nechtěli, nebyly by stejně vzaty ve vlastní správu, nýbrž ponechány rovněž v pachtu, a nebylo by tedy překážky, aby podržel je starý pachtýř, arci nyní, po opuštění kostelní služby, po případě za vyšší pachtovní. Tím jest otázka vyhrocena: je dána skutková povaha § 3 odstavce čtvrtý, když pozemek, jež vlastník vyhradil v první řadě svému služebníkovi, jež však v druhé řadě, nenastane-li totiž případ výhrady, propachtuje i jinému — měl v pachtu takový služebník? Otázku dle toho dlužno zodpověděti záporně: byl sice pozemek dán v pacht v důsledku služby, ale ne jen v důsledku její t. j. ne tak, že by jinak býval z pachtu vyloučen. Předpis náš, jenž jest výjimkou z pravidla § 1, že požadovací právo přísluší každému pachtýři, dlužno omeziti jen na případ přesného splnění jeho podmínek. Zákon myslí však, jak vyloženo, jen na případ, že by vlastník pozemek nepropachtoval, kdyby nešlo o službu, a že se k pachtu odhodlal jen a jen k vůli službě. Tomu jasně svědčí příklady služby, které uvádí: hajný, deputátní dělníci a pod. Tu mu tane na mysli, že vlastník má držečnost (dvůr, obročí) ve vlastní správě, k té však že potřebuje lidí a aby je získal neb udržel, že jim popouští výhodný pacht, sice jinak, máje statek ve vlastní správě, ponechal by si v ní i tyto pozemky. To souvisí se zákonodárným důvodem ústavu, že o tom, kde pozemky po zákonnou dobu propachtovával, lze míti za to, že jich nepotřebuje, že mu peněžitý kapitál tutéž službu zastane; to však právě nelze říci o tom, kdo jen část pozemků propachtovává za tím jediným účelem, aby měl dělníky a služebníky k obhospodařování statku, ten nedává na jevo, že jich nepotřebuje, právě naopak. Případ kostelníka, kde kostel ve vlastní správě nedrží nic, je tedy docela jiný, než případ hajného neb deputátních dělníků, jenž zákonu na mysli tane: kondice jejich není stejná. Není stejná ještě z jiné příčiny. Jak totiž z podmínky celoroční služby pachtýřovy a příkladů v ní zákonem daných (hajní, dep. dělníci a podobní) plyne, předpokládá zákon, že služebník věnuje službě vlastníkově celou svou osobnost, nestačí zejména, když jen část roku na př. v sezoně neb kampani je u něho zaměstnán, část roku však hledá obživu svou jinde. Jak tady však výsledkem účastníků zjištěno, jest kostelnictví pro požadovatele jen vedlejší zaměstnáním, příjem z něho je nepatrný a hospodářská existence jeho v něm nezáleží. Není tedy »podobný« hajnému neb deputátnímu dělníku, který v této službě má své životní povolání, svou existenci.

Čís. 932.

Narizení ze dne 25. června 1920, čís. 409 sb. z. a n. o odkladu exekuce vyklopením.

**Narizení nelze použít na exekuci, již manželka na základě povolení odděleného bydlíště vede vyklizením manžela z posud společného bytu.**

(Rozh. ze dne 22. února 1921, R I 237/21.)

Manželce, jež společný byt najala a platila, povoleno bylo oddělené bydlíště tím způsobem, že manželé nakázáno, by společný byt opustil. Proti exekuci na vyklizení vedené manželkou domáhal se manžel odkladu exekuce, jež soud první stolice povolil. **Důvody:** Ustanovení § 1 vládního nařízení ze dne 25. června 1920, čís. 409 sb. z. a n. předpokládá, že existuje mezi stranami nějaký právní poměr, na základě něhož povinná strana bytu užívá, ustanovení to není omezeno na poměr nájemní, nýbrž vztahuje se i na jiné podobné právní poměry, jak ze slovního znění citovaného nařízení a zejména z nadpisu jeho a citace nájemníka, domovníka, zaměstnance s bezplatným bytem atd. na jevo jde. Pouze v takových případech, kde povinná strana bytu užívá beze všeho právního důvodu, jest ochrana citovaného nařízení vyloučena. V případě, o němž tu jde, není ovšem povinná strana nájemníkem, avšak užívá bytu na základě svazku manželského ani nerozvedeného ani nerozloučeného jako manželé, mající ze zákona právo na společné bydlení s manželem druhým. Existuje tu tudíž mezi stranami právní poměr, zákonem založený a nutno proto ochranu citovaného nařízení také na tento případ vztahovati; nerozhodným jest, že byt, jak konaným šetřením zjištěno, náleží straně vymáhající, která jej najala a platí. Ježto jsou též ostatní podmínky odkladu splněny, bylo jej povoliti. Rekursní soud odkladu nepovolil. **Důvody:** Nařízení ze dne 25. června 1920, čís. 409 sb. z. a n., jak z jeho nadpisu a § 1 vidno, může se dlužník s úspěchem dovolávati jen tehdy, je-li k vymáhajícímu věřiteli v poměru nájemnímu nebo jiném podobném poměru obligacním, nařízení tomu však jako předpisu výjimečnému nelze dáti význam širší a použití ho na případy, kde dlužník neodvozuje právo na užívání bytu ze smlouvy, nýbrž ze svazku manželského, jako tomu jest v tomto případě, nebo pod.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Nařízení ze dne 25. června 1920, čís. 409 sb. z. a n. jest, jak již soud rekursní uvedl, výjimečným a sluší je vykládati přesně. Z nadpisu a z § 1 tohoto nařízení, zejména ze slůvek »a pod«, »atd.« nutno usuzovati, že nařízením tímto míněno jest vyklizení místností najatých a jim podobných a právní poměr nájemníka, domovníka, zaměstnance k majiteli domu, zaměstnavateli a poměry těmto podobné. Poměr manžela žijícího ve společné domácnosti s manželkou a používajícího společného bytu s ní, jest však poměrem zcela odlišným a nelze jej zařaditi mezi případy, uvedené v citovaném nařízení. Používání společného bytu jest tu nerozlučně spojeno s manželským spoležitím. Vymáhající věřitelka žádající za exekuci vyklizení bytu, domáhá se v první řadě provedení odděleného bydlíště a zrušení manželského společenství, v němž by byla jako strana ohrožená (§ 107 obč. zák.) nucena pokračovati, kdyby byl odklad této exekuce povolen. Jest patrné, že citované nařízení nemohlo míti takovéto poměry

a takovéto účinky s odkladem vyklizení bytu spojené na mysli a nelze je proto na tento případ vztahovati.

Čís. 933.

**Převzal-li před státním převratem nabyvatel nemovitostí, ležící v nynějším Rakousku, hypotekární dluh s tím, že jej zaplatí franco a poštovního prostě v místě, ležícím nyní v Československé republice a že v tomto místě je dluh též žalovatelným, je po měnové rozluce povinen platiti v korunách Československých.**

(Rozh. ze dne 22. února 1921, Rv I 788/20.)

Pohledávky, o které jde, byly původně dle kupní smlouvy ze dne 5. října 1899 a dle dlužního úpisu ze dne 19. října 1899 splatny ve Vídni; — ale žalovaní manželé, převzavše při koupi vídeňského domu kupní smlouvou ze dne 10. července 1913 tyto pohledávky na koupeném domě právem zástavním zjištěné sami a jediné k placení, zavázali se prohlášením z téhož dne, že zaplatí je rukou společnou a nedílnou dne 1. srpna 1919, — že do té doby budou z nich platiti úrok 5 proc. čtvrtletně pozadu, — a že je zaplatí franco a poštovního prostě do rukou dra. Jindřicha R. v Praze, kde jsou též žalovatelní. Když dluh dospěl, nabízeli žalovaní věřitelce zaplacení v korunách německorakouských, což věřitelka odmítla, pročez složili dluh dle § 1425 obč. zák. k vídeňskému soudu. Žalobu věřitelky, aby dluh byl splněn v měně Československé, procesní soud první stolice zamítl. Odvolací soud rozsudek potvrdil. **Důvody:** Z prohlášení ze dne 10. července 1913 jest zřejmo, že jest řeč o dvojím zaplacení, především, kdy se mají zaplatiti hypotéky a jak se zaplatiti má. Že se tenkrát v roce 1913, kdy se o válce a jejich následcích ničeho nevědělo, přesně místo plnění ohledně hypotekární pohledávky vídeňské do prohlášení nepojalo, jest pochopitelné. Však byl-li zde takový úmysl, pak, aby byl jasný, musel v prohlášení dojíti přesněho vyjádření. To by se bylo stalo, kdyby ustanoveno bylo přesně: místem plnění pro tyto hypotéky jest »Praha«. Tak však, jak prohlášení obsahující dvojí výraz »zaplacení« zní, přihlédá-li se na genesis pohledávky a dobu ujednání, nelze jinak, než přisvědčiti názoru soudu prvního, že sice z prohlášení jest patrné určení příslušnosti a způsobu placení, nikoliv však také, že dle úmyslu žalovaných stanoveno býti mělo určité místo plnění pro jich závazky v Praze. Následkem toho, že jde o hypotekární pohledávku na vídeňském domě zjištěnou, vzniklou z kupní ceny na tento dům vypadaající, že nebylo mezi stranami umluveno místo plnění v Praze, dlužníci ve Vídni bydlí a zmíněné prohlášení ve Vídni vydali, — musí veškeré důsledky s tím spojené dle § 905 obč. zák. nésti žalující věřitel. Soud odvolací nemá příčiny odchýliti se od negativního zjištění prvního soudu, že prohlášením, obsaženým v dopisu strany žalující, z 10. července 1913, k němuž žalovaní přistoupili, projevivše písemně souhlas s jeho obsahem v listině ze dne 10. července 1913, nebylo smluveno jiné místo plnění, než pro zažalované pohledávky původně platilo, totiž místo města Vídně město Praha a to proto, jelikož strana žalující netvrdila, že by byla i ústně, nebo jinak mimo to

jednala se žalovanými o změně místa plnění pro zažalované pohledávky platícího, takže když oni pohledávky ty převzali k zaplacení, převzali je tak, to jest za těch podmínek, jak byly dle dluhopisu vtěleny a z jediné listiny, kterou vydali, přijavše prohlášení žalobkyně, když toto při nejasnosti své musí se vykládati dle § 915 obč. zák. proti žalobkyni, od ní pocházejíc, nevyplývá, že by místo plnění pro ně platící změnit chtěli, nýbrž, jak první soud správně poukázal, jen přistoupili na to, že budou na své náklady posílati peníze žalobkyni do Prahy. K tomu přistupuje úvaha, že, kdyby byla měla platiti pro dlužníky Praha za místo plnění, nebylo by třeba zavazovati dlužníky, že musí platiti franco a porta prostě, neboť pak by závazek ten byl zcela zbytečný. Právě, že k takovému způsobu placení se zavázali, zjevno z něho, že místo plnění mělo zůstatí nezměněno, ale aby žalobkyně nemusela určovati pro Vídeň plnomocníka, kterému platiti se má, že berou žalování na se povinnost zasilati jí franco tedy na svůj náklad peníze ve Vídni splatné do Prahy. Že tomu tak, nasvědčuje okolnost, že prohlášení nebylo vloženo do knih, aby účinkovalo na změnu původně smlouveného místa platebního. Důsledek právní jeví se pak v tom, že nemůže se žalobkyně ve smyslu zákona ze dne 10. dubna 1919, čís. 187 sb. z. a n. domáhati placení ve měně československé, nýbrž, že se musí spokojiti s placením v měně německo-rakouské. Důsledkem toho, že místem plnění byla Vídeň, jest dále, že žalování byli oprávněni, když žalobkyně přijetí zaplacení ve měně německo-rakouské odmítla, ve smyslu § 1425 obč. zák. s účinkem skutečného zaplacení hypotéky s veškerým příslušenstvím pro žalobkyni složití k soudu Vídeňskému. Eventuelní zkrácení na úrocích jde ovšem již na účet žalobkyně.

Nejvyšší soud vyhověl žalobě.

#### Důvody:

Nelze souhlasiti s názorem nižších soudů, že žalování podrobili se prohlášením ze dne 10. července 1913 pouze dle § 104 j. n. pražskému soudu jinak nepřislušnému, dlužno spíše spatřovati v něm ujednání soudu splniště ve smyslu § 88 odstavec první j. n. Záležít plnění žalovaných v tomto případě právě v placení a doslov dotčeného prohlášení, přiléhající přesně k tehdejšímu znění prvního odstavce § 88 j. n., jest tak jasný a jakoukoliv pochybnost vylučující, že stačí úplně k úsudku výše uvedenému, zvláště když strany souhlasně udaly, že jinaké ujednání (ústní) mezi nimi se nestalo, tak že rozhoduje znění listiny ze dne 10. července 1913. Nemá tedy místa ustanovení § 915 obč. zák., nehledíc k tomu, že kdyby tu byla nějaká nejasnost, nešla by jen na vrub žalobkyně, ježto prohlášení bylo vydáno žalovanými manžely. To, co nižší soudy uvedly pro svůj opačný názor, neobstojí, uváží-li se věc náležitě po stránce skutkové a právní. V té příčině připomíná se proti vývodům nižších soudů toto: a) Předpoklad soudu prvního, že prohlášením ze dne 10. července 1913 nebylo smlouveno jiné místo plnění než to, které platilo původně pro zažalované pohledávky, totiž Vídeň, není zjištěním skutkovým, dovolací soud snad vízícím, nýbrž má povahu pouhého právního úsudku, k němuž soud první stolice dospěl výkladem zmíněné listiny, jež přezkoumatí tedy soud dovolací beze všeho jest oprávněn. b) Soud první

stolice není důsledný, když ve svém rozsudku odvolacím soudem schváleném při rozhodování o námitce místní nepřislušnosti výslovně vytýká, že strany jak co do kapitálu, tak i co do úroků a úroků z prodlení obou pohledávek a daně důchodové ustanovily splatnost a žalovatelnost jich v Praze, při rozboru věci samé však vyslovuje, že šlo pouze o ustanovení příslušnosti a způsobu zaplacení, ale nikoliv o určení plniště, t. j. místa, kde závazek jest splatným. Také odvolací soud se mylí, pokud tvrdí, že v prohlášení jest řeč o tom, jak a kdy má býti placeno, — neboť v prohlášení stanoví se spíše, jak, kdy a kde jest platiti. c) Že v roce 1913 nebylo zvláštního podnětu, aby žalování měli na mysli plnění svých závazků v Praze, jest nerozhodno, když skutečně došlo k ujednání, že v Praze má býti placeno t. j. plněno. Ostatně okolnost, že současně s převzetím zažalovaných pohledávek do té doby ve Vídni splatných k vlastnímu placení (v kupní smlouvě ze dne 10. července 1913), vydáno bylo prohlášení (rovněž ze dne 10. července 1913), nasvědčuje tomu, že ujednání splatnosti a žalovatelnosti převzatých pohledávek v Praze nebylo nahodilým, zvláště když třetí pohledávka, kteréž prohlášení se týká, totiž zbytková pohledávka dra. Jindřicha R. 711 K 80 h byla dle dlužního listu ze dne 28. listopadu 1901 již před tím v Praze splatnou a žalovatelnou. d) Hledíc k jasnému znění prohlášení ze dne 10. července 1913 jest bez významu, že sporné pohledávky jsou na vídeňském domě zjištěny; — že první z nich vznikla z kupní ceny za tento dům; — že dlužníci bydlí ve Vídni a vydali tamže ono prohlášení; — poněvadž veškeré tyto okolnosti přicházely by po případě v úvahu teprve tenkrát, kdyby plniště nebylo výslovně bývalo ujednáno. e) Z toho, že dlužníci mají platiti v Praze franco a porta prostě, nelze vyvozovati, že jen přistoupili na to, že budou na své náklady posílati peníze žalobkyni do Prahy (čl. 325 obč. zák. a nyní § 905 odstavec druhý obč. zák.). Možná, že by takovýto výklad byl přípustným, kdyby nic jiného v prohlášení nebylo uvedeno, — ale ve spojení s dodatkem, že pohledávky mají v Praze býti také žalovatelné, nelze rozuměti ujednání jinak, než ve smyslu § 88 odstavce první j. n. Že bylo s tohoto hlediska snad zbytečno stanoviti výslovně, že placení v Praze má se státi franco a porta prostě, nemůže býti žalobkyni na újmu a nemění nic na povaze ujednání. f) Ke knihovnímu vkladu prohlášení ze dne 10. července 1913 vůbec se nehodí, poněvadž neobsahuje nic, co by mohlo býti předmětem nového zápisu do knih. Z toho, že nebylo do knih vloženo, nelze tedy nic odvozovati. Z dosavadních úvah plyne, že byla mezi stranami ohledně sporných pohledávek s příslušenstvím ujednána Praha jako splniště smlouvy ve smyslu § 88 odstavec první j. n., čímž dána příslušnost soudní dle tohoto ustanovení zákona. Ale § 88 odstavec první j. n. nemá jen formální význam pro místní příslušnost, nýbrž má též význam hmotný. Dle nadpisu § 88 j. n. upraveno jím sudiště místa splnění. Důvodem příslušnosti jest jak v prvním, tak i v druhém odstavci § 88 j. n., že v obvodu dovolacího soudu jest ujednané splniště smlouvy; rozdíl jeví se pouze ve formě úmluvy o splništi smlouvy. Dle prvního odstavce vyhledává se písemná (nyní listinná) dohoda, kdežto dle druhého odstavce stačí, když za podmínek tam naznačených byla bez námitek přijata faktura opatřená doložkou splatnosti a žalovatelnosti. V tom i v onom případě uznává se však sudiště jako důsledek splniště. Přičilo by se pravidlům logiky,

kdyby neuznávala se příčina a přes to trvalo se na důsledku příčiny. Hmotný význam ujednání, že plništěm jest Praha, jeví se v tomto případě v tom, že platí dle § 905 obč. zák. měna místa plnění a že v té příčině rozhoduje § 6 zákona ze dne 10. dubna 1919, čís. 187 sb. z. a n., dle něhož závazky znějící na koruny rakousko-uherské měny, které jsou splatny v oblasti československého státu, platí se v korunách československých, při čemž se počítá jedna koruna československá za jednu korunu rakousko-uherskou. Mezi dlužníky tuzemskými a cizozemskými zákon nerozlišuje. Soudní složení dluhu v měně rakouské nestalo se tedy právem a není ospravedlněno dle § 1425 obč. zák.

### Čís. 934.

**Majitel domu nesproštuje se ručení za škodu, způsobenou zklouznutím na neposypaném chodníku tím, že dal domovnickovi všeobecný příkaz ku čistění chodníku, nýbrž jest povinen postarati se a dohlédnouti, aby chodník byl čistěn a posypán, kdy toho podle okolností a podle policejních předpisů jest potřeba.**

(Rozh. ze dne 22. února 1921, Rv I 791/20.)

Žalobce poranil se pádem na kluzkém, neposypaném chodníku před domem žalovaného. Žalobě o náhradu škody procesní soud prvé s to líc vyhověl v podstatě z těchto důvodů: Jest sice zjištěno, že žalovaný ustanoví domovnici ku čistění chodníku a že jí doposud v tomto směru nebylo lze nic vytknouti. Jest však též zjištěno, že v den úrazu nebyl chodník posypán, jak předepsáno policejním řádem pro město T. Žalovaného stihá tudíž zavinění ve smyslu § 1311 obč. zák., ježto opomenul o to pečovati, by osoba, k tomu ustanovená, předsevzala úkony předepsané policejním řádem k zamezení nehod. Odvolací soud žalobu zamítl a uvedl po právní stránce v důvodech: Odvolacímu důvodu nesprávného právního posouzení nelze odepřiti oprávněnosti. Prvý soud, vycházející z právního náhledu, že majitel domu nemůže svaliti zodpovědnost, která ho stihá, když se chodník nečistí — na osobu třetí, které používá k plnění svých závazků, které používá k plnění svých závazků, vyvozuje z okolností, že chodník před domem žalovaného v čas nehody nebyl posypán, že žalovaný ručí za škodu, která žalobce stihla. Zjištění prvního soudu, že chodník před domem žalovaného nebyl v čas úrazu posypán, odpovídá výsledkům průvodního řízení a odvolací soud nemá příčiny, aby otrásal tímto zjištěním, to tím méně, ježto za řízení v první stolici nevyšlo nic na jevo, co by mohlo otrásti zjištěním prvního soudu. Právní názor prvního soudu, že majitel domu nemůže svaliti zodpovědnost, která ho stihá, když se chodník nečistí — na osobu třetí, které používá k plnění svých závazků —, jest však mylný. K vyvrácení tohoto právního názoru nelze sice — jak odvolatel míní — se odvolati na ustanovení policejního řádu (§ 20), který ukládá čistění majiteli domu nebo jeho ustanovenému zástupci, poněvadž jak ze znění policejního řádu plyne a ze skutečnosti často se opakující, že majitel domu dílem nechce, dílem nemůže sám spravovati, vyplývá — ustanoveným zástupcem se rozumí ona osoba, které jest svěřena správa domu, nikoliv však ta osoba, které majitel domu používá k plnění

závazků policejním řádem mu uložených. Avšak předpisem § 20 policejního řádu není derogováno ustanovení § 1315 obč. zák., poněvadž onen předpis a toto ustanovení si neodporují. Z toho plyne, že všeobecně majitel domu ovšem ručí za dodržení policejního předpisu o čistění chodníku, že však jeho ručení — užívá-li k plnění svých povinností osoby třetí, — doznává omezení ve smyslu § 1315 obč. zák. Prvý soud však bezvadně zjistil, že domovnice, které majitel domu předal čistění chodníku, se vždy osvědčila jako spolehlivá osoba, že zejména vždy dostála své povinnosti čistiti chodník a že se nikdy nevyskytla závada v tom směru, že chodník nebyl řádně posypán. Z okolnosti, že v čas nehody nebylo vyhověno předpisu policejního řádu, nelze, jakožto z jednotlivého případu, souditi na nezpůsobilost domovnice, tím méně však lze souditi, že žalovaný o této nezpůsobilosti věděl. Nelze však ani mluviti o zavinění žalovaného, že dostatečně nedohlížel na domovnici, poněvadž první soud má za prokázáno, že žalovaný je velice přísný a že se přesvědčoval častým dohledem, že domovnice vždy zadost učinila své povinnosti chodník čistiti. Povinnost žalovaného, dozírati, nemůže jíti tak daleko, by kontroloval každý jednotlivý služební výkon své domovnice, stačí, když občasným dohlédnutím se přesvědčí, zda domovnice jedná dle policejních předpisů. K tomu v tomto případě nutno ještě uvážiti, že, jak prokázáno, v den nehody panovalo střídavé počasí, že nehoda se stala krátce po té, když přestalo po jistou dobu sněžiti, tak že při takovém počasí, když sněh opětovně padá, povinnost čistiti a posypati chodník nastává teprve tehdy, když po delší dobu nešněžilo. Ježto žalovaného ohledně domovnice, ustanovené ku čistění chodníku nestihá ani zavinění ve výběru, ani zavinění v dohledu, není tu ani předpokladu § 1315 obč. zák., a nutno proto vyloučiti ručení žalovaného za úraz, který stihl žalobce.

Nejvyšší soud obnovil rozsudek prvního soudu.

### Důvody:

Odvolací soud převzal skutková zjištění prvního soudu, ale neuznal žalobní nárok důvodným, maje za to, že je vyloučeno ručení žalovaného za úraz, který žalobce utrpěl sklouznutím na neposypaném chodníku jeho domu, poněvadž ho ohledně domovnice k čistění chodníku ustanovené nestihá zavinění ve volbě a dohledu, ježto se opětovně přesvědčil, že domovnice učinila zadost své povinnosti, a z té okolnosti, že chodník v den úrazu posypán nebyl, nelze souditi ani na nezpůsobilost domovnice ani na vědomost žalovaného o její nezpůsobilosti. Lze přisvědčiti odvolacímu soudu, že povinnost majitele domu nemůže jíti tak daleko, by kontroloval každý jednotlivý výkon své domovnice, ale také nelze přehlížeti, že chodník nebyl vždy posypáván a že zejména nebyl čistěn a posypán v den úrazu, ačkolí sněh přestal padat a mrzlo a na mnohých místech chodníku se utvořila místa kluzká, takže bylo na snadě nebezpečí sklouznutí a poškození četných chodců po chodníku se ubírajících. Tato skutečnost ukazuje, že právě v den úrazu bylo posypání chodníku pro bezpečnost chodců nutným a že nebylo šetřeno předpisů policejního řádu pro T. vydaného, kterým jest v § 20 majiteli domu nebo jeho zástupci uložena povinnost, aby chodníky a cesty u domu byly vždy od napadlého sněhu očistěny a aby mimo to sněh již zmrzlý a náledí byly náležitě posypány. Jak odvo-

laci soud správně vyložil, ustanoveným zástupcem dlužno tu vyrozumívati osobu, které byla správa domu svěřena, nikoliv onu osobu, které majitel domu používá k plnění povinností jemu policejním řádem uložených. Také není důvodu k pochybnosti, že domovnice byla způsobilou chodník čistiti a posypati, ale všeobecným příkazem domovnici daným nebo služební smlouvou s ní uzavřenou žalovaný nezhostil se již povinností, jemu podle policejního předpisu náležité, která pozůstává z výkonů se opětvujících podle potřeby na okolnostech závislé; žalovaný nebyl oprávněn přenechat to dobré vůli nebo volnému uvážení domovnice anebo jejímu výkladu policejního řádu, kdy chodník má býti čistěn a posypán, nýbrž jemu náleželo se postarati a dohlédnouti, aby chodník byl čistěn a posypán, kdy toho podle okolností a podle policejního předpisu bylo zapotřebí. A protože tak v den úrazu vůbec neučinil a neprokázal ve smyslu § 1298 obč. zák., že mu to bylo bez jeho viny nemožno, práv jest podle § 1311 obč. zák. ze škody, nahodile vzniklé přestoupením předpisu, jenž hledí náhodnému poškození chodců zabrániti. Za daných okolností nebylo tudíž odvolacím soudem ustanovení § 1315 obč. zák. správně použito, pročež bylo odůvodněnému dovolání vyhověno a změnou rozsudku v odpor vzatého byl obnoven rozsudek soudu prvního.

### Čís. 935.

#### Význam doložky »nezávazně«.

(Rozh. ze dne 22. února 1921, Rv I 801/20.)

Žalovaný nabídl žalobci zboží 1 kg za 30 K »nezávazně« (freibleibend). Žalobce nabídku přijal a trval na původně stanovené ceně, ač žalovaný zvýšil cenu po té na 45 K za 1 kg. Žalobu na plnění za původně stanovenou cenu procesní soud první stolice zamítl, opřev se o posudek znalce, dle něhož doložka »nezávazně« opravňovala nabízeče ku požadování ceny platné v době dodání. Odvolací soud žalobě vyhověl. **Důvody:** Právnem stěžuje si žalobce, že první soud nesprávně věc posoudil po stránce právní. Je nesporné, že žalovaný nabídl žalobci lístkem ze dne 19. ledna 1920 kalipermanganát za 30 K nezávazně (freibleibend). Doložky »nezávazně« užívalo se často následkem válečných poměrů při nabídkách obchodníků, a byla doložka ta v obchodních kruzích často různě vykládána. Jaký význam má, je věcí výkladu a tento přísluší soudu. Z toho důvodu nelze znaleckému posudku, jež si první soud opatřil o smyslu doložky »nezávazně«, přikládati významu. Soud má vyšetřiti právní význam tohoto dodatku ze zvláštního významu slova »nezávazně« v jeho souvislosti a z úmyslu stran. Odvolací soud nepovažuje za správný názor prvního soudu, že dodatek »nezávazně« použitý vzhledem k ceně, poskytuje nabízeči, i když v nabídce byla cena uvedena, právo žádati cenu, která platí v den dodání. Doložka »nezávazně« poskytuje nabízeči jen právo ustoupiti od nabízeného obchodu a to tím způsobem, že takové rozhodnutí musí bez průtahu, když obdržel prohlášení druhé smluvní strany, že nabídku přijímá, této býti oznámeno. Nabídka »nezávazně« (freibleibend) činí smlouvu, přijímá-li se návrh, jen podmíněnou a to potud, že právní trvání její je závislým na tom, že nabízeč

neustoupí v čas od obchodu. Druhá smluvní strana, pakliže návrh v čas přijala, musí míti také pokud možná brzy jistotu o osudu obchodu, jinak by její zájmy byly velmi těžce ohroženy, mohla by býti vydána dokonce libovůli nabízeče, zdali, kdy a za jakých podmínek on chce obchod provést. Použije-li se tohoto právního názoru v tomto případě, plyne, že žalobce hned přijal nabídku žalovaného, že mu dodá kalipermanganát po 30 K za 1 kg, a že žádal žalovaného o udání množství, jež se dodá, načež žalovaný potvrzuje prohlášení o přijetí oferty odpověděl »očekávám dodání 50 kg, jakmile budu míti zboží na skladě, pošlu Vám účet«. Na to psal žalobce žalovanému, »že očekává aviso vanou fakturu na 50 kg kalipermanganátu«. Poněvadž tím docílono dohody jak o ceně, tak i o množství zboží, jež se mělo dodati, došlo k právoplatné smlouvě o dodání 50 kg kalipermanganátu po 30 K za 1 kg. Kdyby nebyl chtěl žalovaný, dověděl se o přijetí nabídky žalobcem, dodati za nabídnutou cenu, pak by byl musil žalobci hned své rozhodnutí sdělit, od smlouvy ustoupiti po případě mu jiné ceny nabídnouti. Žalovaný neučinil ani toho onoho, potvrdil přijetí nabídky žalobcem a oznámil žalobci i množství kalipermanganátu, jež se dodá, tudíž výslovně projevily svůj souhlas, takže se stalo závazné ujednání mezi spornými stranami o ceně i o množství zboží, jež má býti dodáno. Názor žalovaného, že nezávazné nabídce jest přikládati jen ten význam, že se žalovaný zavázal dodati žalobci 50 kg kalipermanganátu jen s výhradou, že žalobce zaplatí cenu, kterou žalovaný v době dodání udá, jest dle toho, co výše uvedeno, právně nesprávný. Chtěl-li si žalovaný, co se týče ceny, i později po prohlášení žalobcově, že nabídku přijímá, zachovati volnost, měl to oznámiti způsobem vylučujícím každou pochybnost. Jen tento výklad doložky »nezávazně« odpovídá vůli stran, vyjádřené v korespondenci (čl. 278 obč. zák.) a právním zájmům jejich. Bezpečnost obchodu jakož i zásady o poctivosti a víře v obchodě mluví proti výkladu slova »nezávazně«, jak to činí první soud, dle něhož prodávající, pokud nedodal, může žádati vždycky vyšší cenu.

— Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

S výtkou nesprávného právního posouzení věci obrací se dovolatel především proti výkladu, jež odvolací soud dává slovu »nezávazně« (freibleibend) v nabídce žalovaného ze dne 19. ledna 1920 se vyskytujícímu. Tento výklad pokládá i soud dovolací za správný, neboť odpovídá jak potřebám bezpečnosti obchodu, tak i zásadám výslovným v čl. 319 a násl. obč. zák. Na tom nemůže ničeho měniti posudek znalce v první stolici slyšeného, na něž soud při výkladu smlouvy vázán není. Vývody dovolacího spisu nebylo správné a zákonu odpovídající odůvodnění soudu odvolacího vyvráceno, pročež se k němu poukazuje. Otázka, zda žalobce nabídku žalovaného v čas přijal, jest pro rozhodnutí tohoto sporu lhostejná, poněvadž žalovaný přijetí její vzal dopisem ze dne 23. ledna 1920 na vědomí, opožděné její přijetí nevytýkal a dopisem ze dne 24. ledna 1920 prohlásil věc týkající se kalipermanganátu za vyřízenou, takže tím smlouva právoplatně byla uzavřena. Jestliže se tedy odvolací soud touto otázkou nezabýval, není v tom vadnosti řízení, které by správnosti posouzení sporné věci bylo na překážku.

## Čís. 936.

Nedodavši z hrubé nedbalosti zboží v čas, je dráha povinna náhradou, byť i dodržela lhůty §u 75 žel. dopr. ř.

(Rozh. ze dne 22. února 1921, Rv II 288/20.)

Žaloba proti dráze na náhradu škody, ježto pozdě dodala zboží, podléhající zkáze, byla soudy všech tří stolic zamítnuta.

Nejvyšší soud uvedl

v důvodech:

Žaloba jest dle svého znění žalobou o náhradu škody způsobenou zaviněním dráhy a bylo tudíž na žalobci, aby především také tvrdil a prokázal okolnosti, jež by zavinění opodstatňovaly. To však žalobce vůbec učiniti opomenul. Aby soud odvolací připustil důkaz znalci o trvání pravidelné doby dopravní v případě tomto, nebylo třeba, jelikož lhůty ty jsou nařízením ministerstva železnic ve srozumění s ministerstvem spravedlnosti a obchodu ze dne 11. listopadu 1909, čís. 172 ř. zák. určeny (§ 75). Žalovaný erár se naproti tomu hájil tím, že zboží dodal ve lhůtě, neboť byly dráze přiznány doplňovací lhůty po rozumu § 75 (3) čís. 5 cit. nař. a těch nebylo ani využito. Dovolávání se nákladního listu o tom, že zboží, o něž jde, jako zkáze podléhající bylo na stanici překládací přes týden, nemá významu, jelikož okolnost tato z nákladního listu nevychází vůbec na jevo a s uplatňovaným důvodem ani nesouvisí. Pokud jde o dovolací důvod nesprávného posouzení právního, tu nelze sice ze lhůt v § 75 cit. nař. stanovených, pokud se týče schválením ministerstva železnic ze dne 24. října 1918, čís. 52.183 prodloužených dovozovat, že by dráha v případě dodržení jich nebyla vůbec zodpovědna za zboží, jež dopravou vzalo zkázu, vždyť lhůty ty jsou lhůtami nejzazšími, jež nesmí býti — jak z odstavce prvního § 75 zmíněného nařízení vyplývá — překročeny; přes to však prokázalo-li by se, že dráhu síhla hrubá nedbalost, že na př. rychlozboží nechal na stanici překládací přes týden ležeti, jak žalobce v opravných prostředcích udává, a že následkem toho zboží vzalo zkázu, odpovídala by dráha za škodu vzniklou, i když by zboží bylo ve lhůtách prodloužených doručeno. Avšak otázkou zavinění neměly soudy nižší příležitosti se zabývat, jelikož žalobce okolností, zavinění toto prokazujících, v první stolici ani nepřednesl, tím méně pak prokázal a pokud při tom žalobce poukazuje na nákladní list, jenž prý je svými záznamy sám o sobě zcela názornou ilustrací nedbalosti dráhy, podotýká se, že jednak z nákladního listu nelze ze záznamů jeho na nějaké zavinění dráhy souditi a kdyby tomu tak i bylo, nebylo by přípustno k němu hleděti pro nedostatek podkladu, totiž přednesu v první stolici.

## Čís. 937.

Prohlásí-li dlužník sám, že bude plnit ihned anebo v určité lhůtě, netřeba, by ho věřitel ještě zvlášť k plnění vyzval.

Splněním závazku z bezdůvodného obohacení jest bydliště dlužníka nebo sídlo jeho závodu, třeba splněním smlouvy, z níž nárok onen vznikl, jest místo jiné. Liknavého dlužníka postihují následky valutárních změn.

(Rozh. ze dne 22. února 1921, Rv II 298/20.)

Tuzemská firma objednala od vídeňské firmy zboží (lžíce). Fakturou ze dne 8. října 1918 sdělila dodavatelka objednatelce kupní cenu, jakož i že zboží bylo dne 2. října 1918 odesláno. Objednatelka kupní cenu ihned zaplatila. Zboží však ve skutečnosti nebylo odesláno, načež objednatelka dopisem ze dne 25. října 1918 a celou řadou pozdějších dopisů prohlásila, že smlouvu stornuje a žádala vrácení kupní ceny. Žalobou domáhala se však splnění smlouvy, alternativně pak vrácení kupní ceny. Procesní soud první stolice v prvním směru žalobu zamítl v podstatě z toho důvodu, že žalobkyně již svými dopisy vykonala volbu ve smyslu čl. 355 obch. zák. v tom směru, že od smlouvy ustoupila; — vyhověl jí však v druhém směru a odsoudil žalovanou ku vrácení kupní ceny a to v Kč. Odvolací soud potvrdil rozsudek.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání žádné ze sporných stran.

Důvody:

K dovolání žalobkyně: Tu otázka vrcholí v tom, byly-li tu podmínky pro jednostranné odstoupení od smlouvy dodací po rozumu čl. 356 obch. zák., neboť nebylo-li jich, pak prohlášení žalobkyně, že smlouvu stornuje, bylo jen návrhem na storno, jenž měl zapotřebí přijetí (souhlasu) se strany žalované, měl-li smlouvu zpáctit (contrarius consensus), a poněvadž žalovaná návrhu toho ve lhůtě čl. 319 obch. zák. nepřijala, trvala by smlouva dodací a žalobkyně měla by nárok na dodání, jež v přední řadě uplatňuje a jehož dovoláním se domáhá. Podmínky jednostranného odstoupení od smlouvy pro kupitele dle čl. 356 obch. zák. jsou: a) že prodávatel jest s dodáním zboží v prodlení (čl. 355 obch. zák.), b) že kupitel svůj úmysl, odstoupiti od smlouvy, prodávateli oznámí a jemu při tom, pakliže to povaha věci připouští, přiměřenou lhůtu k dodatečnému plnění poskytne. Dlužno zkoumati, zda při daném stavu věci podmínky tyto se splnily. ad a) Od případu, kdy dle smlouvy plněno má býti ihned, rozeznávati dlužno případ, kdy lhůta k plnění ve smlouvě ustanovena nebyla: i tu může plnění žádáno býti v každém čase, tedy ihned (čl. 326 obch. zák. § 904 obč. zák.), ale poněvadž může býti »žádáno« ihned, předpokládá to, aby kupitel prodávatele k plnění vyzval neboť upomenul (§ 1417 obč. zák.). Ale jevy právního obchodu jsou tak mnohotvárné, že se případ může přihoditi i tak, že vyzvání takové bude se jeviti naprosto zbytečným, protože účele jeho bude dosaženo jinak. Tak tomu bude zejména v případě, kdy dlužník sám prohlásí, že bude plnit ihned nebo ve lhůtě určitě poznačené, neboť proč by tu věřitel, jestliže mu to konvenuje, měl dlužníka ještě k tomu vyzývat, když tento již sám předem prohlašuje, že tak učiní? To platí tím spíše, když dle čl. 326 obch. zák. nebyla-li žádná lhůta k plnění ustanovena, nejen věřitel jest oprávněn, plnění ihned žádati, ale také dlužník oprávněn

ně, ihned plnit; jestliže tedy dlužník prohlásí, že ihned plní, užívá svého práva a věřitel tomu ani odporovati nemůže, nýbrž musí se s tím spokojiti. V tomto případě nebyla lhůta k dodání zboží ve smlouvě ustanovena a byla by měla tedy, kdyby šlo o pravidelný případ, žalobkyně žalovanou k plnění vyzvat, čehož ovšem neučinila. Ale případ je vyjimečný, žalovaná sama prohlásila, že plní ihned. Ve faktuře ze dne 8. října 1918 oznamuje totiž, že zaslala dne 2. října 1918 na ujednanou adresu objednaných 1500 tuctů lžíc. Nebylo to sice pravda, ale mělo to býti pravda: nesprávné oznámení — nesprávné proti opačnému nejlepšímu vědomí — neměla žalovaná činiti, to odporuje základní zásadě všeho obchodního práva, věrnosti a víře, řádnosti obchodnické, reálnosti, a nemůže tedy nesprávnost ta býti nějak na prospěch. Ale prohlášení, že už plnila, (čl. 344 n., 342 odstavec druhý obch. zák.) je ještě silnější, než že plnit chce nebo plní. Žalobkyně neměla prázdné příčiny ku zaslání zboží teprve vyzývati nebo o ně upomínati, mohla se právem na toto oznámení s důvěrou spolehnouti a platí tedy, že žalovaná sama určila čas splnění a že to byl den 2. října 1918, odkudž tedy je, když ve skutečnosti neplnila, v prodlení. To se ostatně ještě opakovalo: listem ze dne 28. listopadu oznámila žalovaná opět, že na účet objednávky, o niž jde, dala zboží odeslati. Nebylo to sice zase pravda, avšak opět tím háře pro ni: zůstalo to pořád prohlášením, že už plnila a platí za určení doby plnění žalovanou samou, aniž by to ovšem dobu plnění už ve faktuře od ní určenou, alterovalo nebo prodlužovalo. Prodlení tu tedy bylo už od 2. října 1918.

ad b) Dopisem ze dne 25. října 1918, tedy po nastalém už prodlení, píše žalobkyně, aby žalovaná, není-li zboží ještě odesláno, dodávku zastavila a objednávku stornovala, ježto ceny jsou prý vzhledem k špatné jakosti příliš vysoké. Oznámení storna tedy se stalo již zde, neboť podmínka storna, není-li zboží ještě odesláno, dopadala, ježto zboží dodnes odesláno nebylo a otázkou jest jen dodatečná lhůta, zda byla poskytnuta. Tu především žádá zákon poskytnutí dodatečné lhůty jen, pak-li povaha případu to připouští, lépe řečeno, pak-li povaha případu to žádá. Tak dle ustálené judikatury není třeba dodatné lhůty jmenovitě tehdy, že prodatel dodati se zdráhá nebo z okolností je vidno, že na plnění v dohledném čase, zvláště tedy ve lhůtě, která by mu jako dodatná přiměřeně udělena býti mohla, vážně nemyslí: vždyť k čemu bylo by udělování lhůty tomu, kdo buď vůbec plnit nechce anebo aspoň ne ve lhůtě, ku které tu zákon kupce jinak ještě nutí? To by bylo skutečně to, čemu se s nádechem výtky říká formalismus a čemu sám zákon právě řečenou výhradou, že to povaha případu žádá, vyhnouti se chce: trvání na požadavku bezpředmětném. Tady však za daných okolností dodatečná lhůta byla skutečně bezpředmětnou. Listem ze dne 30. prosince 1918 oznámila žalobkyně, že zboží posud nedošlo a žádá za vrácení předem složené kupní ceny, listem ze dne 3. ledna 1919 opakuje to a zdůrazňuje, že objednávku stornuje, a listem ze dne 29. ledna 1919 žádá opět vrácení kupní ceny s tím, že na zboží nereflektuje a objednávku za stornovanou pokládá, na to na všecko však žalovaná neodpovídá, až listem ze dne 4. února 1919, v němž praví, že na opětovné dopisy žalobkyně oznamující storno obrátila se na své dodavatele, zda by zase oni stornovali jí, ti však, že jen tak bez všeho k tomu souhlasu svého nedali, že ona tedy věc odevzdala svému právnímu zástupci, aby na jejích dodavatelích vrácení kupní ceny od ní

rovněž předem splacené vymohi a že ona potom vhodné návrhy k vyrovnání věci žalobkyni učiní. Z toho je vidno, že žalovaná ani nyní ještě, po více než 3 měsících prodlení, na plnění vůbec nepomyšlela a vůbec uspořádání věci do budoucnosti na neurčito, až totiž jak její neshody s jejími vlastními dodavateli vyřízeny budou, tedy do nedohledné doby odložila. Ba dokonce z toho je zcela jasně zřejmo, že ona ani plnění nemohla, protože její dodavatelé zboží, jež žalobkyni zaslati chtěla, nedodali a ona s nimi o storno dodávky vyjednávala. Je to tedy téměř vzorný případ, kdy poskytnutí dodatečné lhůty je zcela bezpředmětné a bezúčelné. Ostatně — žádá-li zákon poskytnutí dodatečné lhůty, tedy tato byla od prvního prohlášení storna t. j. od dopisu ze dne 25. října 1918 až do posledního t. j. do dopisu ze dne 29. ledna 1919 několikrát zajisté více než dostatečně poskytnuta, a přec i potom ještě žalovaná hořejším svým dopisem ze dne 4. února 1919 prohlásila, že vyrovnání záležitosti odkládá, tedy na plnění žádné naděje neučinila, načež ještě jednou žalobkyně dopisem ze dne 14. února 1919 dodávku jako stornovanou poznačuje a to dopisem ze dne 21. února 1919 opakuje. Po delší době žalovaná dopisem ze dne 16. května 1919 opět odkazuje až na výsledek její záležitosti s jejími vlastními dodavateli. Když už by se tedy poskytnutí dodatečné lhůty žádalo, tedy byla by žalovaná musila plnit nejpозději na dopis žalobkyně ze dne 25. října 1918, v němž táž píše, není-li zboží ještě zasláno, že stornuje, neboť lhůta od 2. října 1918 dne to plnění, jež si žalovaná sama určila, do tohoto dne 25. října 1918 je zajisté dostatečná: na její nesnáze s vlastními dodavateli nelze bráti zřetele, když to ve smlouvě nebylo vymíněno. Od 25. října 1918 nemá tedy žalobkyně, vykonavši volbu článku 355 obch. zák., nárok na plnění, nýbrž pouze nárok na vrácení kupní ceny. Právem byl tedy nárok na plnění zamítnut.

K dovození žalované. Tu otázka vrcholí zase v tom, je-li žalovaná povinna vrátiti kupní cenu v Kč. Nárok na vrácení je nárokem z bezdůvodného obohacení dle § 1435 obč. zák. (t. zv. *condictio causa finita*), tedy nikoli nárokem ze smlouvy, neboť tato byla zrušena a platí tak, jakoby nikdy uzavřena nebyla (čl. 355 obch. zák.). Pak ovšem odvolací soud omylem místo plnění určuje dle čl. 324 (správně 342 odstavec druhý) obch. zák. t. j. klade je do bydliště pokud se týče místa závodu žalované v čas uzavření smlouvy, ale ve věci vyjde to na jedno. Závazek z bezdůvodného obohacení jest závazek ze zákona (§ 859 obč. zák.) a tu platí předpis § 1426 n. zn. obč. zák., jež odkazuje k § 905 n. zn. obč. zák., dle něhož jest dlužník povinen platiti ve svém bydlišti neb místě závodu, které měl v době vzniku svého závazku, a to jest ovšem u žalované Vídeň, při čemž však má dlužník povinnost, jde-li o peněžité placení, zaslati na své útraty a nebezpečí peníze věřiteli do jeho bydliště neb závodu. Na tom se nic nezměnilo dopisy žalující firmy ze dne 30. prosince 1918 a ze dne 29. ledna 1919, v nichž žádá, aby žalovaná dlužný obnos složila pro ni u filiálky Živnostenské banky ve Vídni, neboť tím byla určena jen platebna (*Zahlstelle*) splniště (*Erfüllungsort*, *Zahlungsort*) nebylo tím dotčeno: místo aby byla žalovaná zaslala peníze žalobkyni do jejího sídla do Opavy dle § 905, odstavec druhý obč. zák., mohla je složiti u řečené banky ve Vídni. Tak mohla žalovaná platiti ve měně svého bydliště t. j. vídeňské (čl. 336 obch. zák., § 905 n. zn. obč. zák.

odstavec první, posl. věta), která jakožto stará rakousko-uherská měna byla tenkrát t. j. dle vývodů ad b) dne 25. října 1918 ještě společnou, tedy i československou. Avšak kdyby byla žalovaná včas splatnosti t. j. 25. října 1918 platila, byla by žalobkyně při okolkovací akci prováděné v čl. republice od 3. včetně do 9. března 1919, kterou nastala rozluka měny, obnos ten 36.587 K 30 h učinila obnosem 36.587 Kč 30 h, žalovaná však svým prodlením, že v čas nezaplatila, zavinila to, že žalobkyně tak učiniti nemohla a že tedy nyní obnosem tím, kdyby byl splacen v K, byla by zkrácena. Žalovaná však dle všeobecných zásad o náhradě škody (§§ 1295, 1323 obč. zák.) jest povinna zkrácení to vyrovnati a tudíž žalobkyni tolik dáti, co by tato byla měla, kdyby ona byla v čas plnila, čili zažalovaný obnos v Kč zaplatiti. Na § 1333 obč. zák. odvolávati se nemůže, neboť ten má na mysli jen obyčejný případ, kdy věřiteli neplacením vzešla škoda jen tím, že nemohl kapitál na úrok uložit, škoda to, kterou tedy lze náhradou úroků vyrovnati, nemyslí však na případ, kdy, jako zde, kapitál sám byl prodlením (zaviněním) dlužníka znehodnocen.

#### Čís. 938.

Lze knihovně poznamenati žalobu, již se popírá platnost smlouvy tržové a v důsledku toho platnost vkladu práva vlastnického.

(Rozh. ze dne 1. března 1921, R I 158/21.)

Prodávatelé popírali žalobou platnost smlouvy tržové, uzavřené se žalovanými kupiteli o nemovitostech, na nichž bylo již vlastnické právo vloženo žalovaným, a domáhali se knihovní poznámky žaloby, již soud první stolice povolil. Rekursní soud zamítl žádost o poznámku spornosti. **Důvody:** Dle § 20 knih. zák. lze připustiti knihovní poznámku sporu, jsou-li dle zákonných předpisů spojeny s poznámkou jisté právní účinky. Tyto předpisy obsaženy jsou v §§ 59 až 70 knih. zák. Žalobci domáhají se poznámky dle § 61 knih. zákona, přezírají však, že jest přípustnou tato poznámka jen tehdy, jest-li žalobce odporuje knihovnímu zápisu z důvodu jeho neplatnosti a domáhá se zřízení předešlého stavu knihovního, kdežto v tomto případě žalobci správnost vkladu práva vlastnického pro žalované na základě smlouvy uznávají a žádají v základě toho, že se žalovaní platně stali knihovními majiteli nemovitostí, aby nemovitosti ty byly jim vráceny, aby jim tedy poskytnut byl titul ku právu vlastnickému k cíli vložení práva toho do pozemkových knih a zřízení předešlého stavu. Nenáleží tedy poznámka, o níž žalobci žádali, ku případům knihovního poznamenání podle § 61 knih. zák. Rozšířiti však obdobně tyto případy nelze. Že názor ten je správný, tomu nasvědčuje i děj vývoje knihovního zákona. § 4 dvor. dekr. ze dne 29. srpna 1818 sb. z. s. předpokládá souhlasně s § 61 knih. zák., že žalobce odporuje platnosti knih. zápisu, a § 104 vlád. předlohy novely knih. zák. a § 64 návrhu komise, jakož i usnesení panské sněmovny ze dne 28. června 1871 souhlasí se zněním § 61 knih. zák.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

#### Důvody:

Manželé B-ovi svou žalobou popírají platnost smlouvy tržové, uzavřené se žalovanými o nemovitostech, a v důsledku toho platnost knihovního vkladu práva vlastnického k těmto nemovitostem, na základě oné smlouvy žalovaným manželům povoleného; žalobcové tvrdí v žalobě, že vkladem tímto porušení jsou ve svém knihovním právu jako dřívější vlastníci dotyčných nemovitostí, a domáhají se obnovy předešlého knihovního stavu. Jsou zde tudíž podmínky § 61 knih. zák. pro povolení žádané knihovní poznámky. Okolnost, že tržová smlouva, podle které bylo žalovaným vloženo v pozemkové knize právo vlastnické, jest formálně správná, nemůže ničeho na tom změnit, poněvadž přípustnost knihovní poznámky není v § 61 knih. zák. omezena na neplatnost z důvodů formálních. Zda-li tvrzení žalobní jsou správná a zda-li žádost žalobní jest ve hmotném právu odůvodněna, o tom nelze rozhodovati v řízení tomto a nemá to vlivu na povolení poznámky žalobní.

#### Čís. 939.

Přípustnost pořadu práva pro žalobu, již vlastník hořejšího pozemku k jeho ochraně domáhá se na vlastníku dolního pozemku toho, by vyčistil strouhu, odvádějící s hořejších pozemků vodu dešťovou a vrchní.

(Rozh. ze dne 1. března 1921, R I 165/21.)

Žalující (vlastníci hořejšího pozemku) domáhali se na žalované (vlastnici dolního pozemku) vyčistění strouhy, tvrdíce, že žalovaná v roce 1919 po průtrži mračen a roku 1920 po silném lijavci opomenula vyčistiti zanesenou strouhu, která vede od nepamětných dob přes její pozemky č. kat. 854 a 856 a kterou se dešťová a vrchní voda s výše položených pozemků svádí, čímž zabránila přirozenému odtoku této vody, tak že tato pak se vylévala na pozemek žalobní č. kat. 828/1 a zde značnou škodu způsobila. Námitku nepřípustnosti pořadu práva procesní soud první stolice zamítl. **Důvody:** § 75 vodního zákona pro Čechy ze dne 28. srpna 1880, čís. 71 z. z. přikazuje sice vodní spory úřadům správním, ale příslušnost těchto předpokládá sama sebou a, jak i z §§ 83, 88, 89, 94 a 102 téhož zákona a z § 364 obč. zák., vodním zákonem nezrušeného, vyvoditi lze, že sporný nárok zakládá se v poměru práva veřejného. Zde však jde dle tvrzení žalobců i dle obsahu žaloby o poměr soukromoprávní dle § 364 obč. zák., podléhající příslušnosti soudní. **Důvody:** Ze skutkového i právního založení žaloby a ze žalobního žádání jde na jevo, že žalující strana neuplatňuje žalobou nároku, jež bylo by lze podřaditi pod ustanovení práva občanského, zejména nejde tu o to, by odraženo bylo nějaké zasahování žalované strany ve vlastnictví žalobců po rozumu § 364 obč. zák. Jde však patrně o případ § 11 vodn. zák. (bránění přirozenému odtoku vody) a tudíž o věc nikoli soukromoprávní, nýbrž o záležitost, upravenou samým vodním zákonem, pro niž jest příslušným politický úřad první stolice (§ 75 vod. zák.). Na tom nemůže



ničeho změnití tvrzení žalobní, že žalovaná uznala zásadně povinnost udržovatí strouhu v dobrém stavu.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

#### Důvody:

Pro zodpovězení otázky, patří-li přítomná rozepře na soud či na úřad správní, rozhodným jest obsah žaloby, jak shora je vylíčen. Účelem žaloby jest, donutiti žalovanou stranu k odstranění stavu, na jejich pozemcích nastalého a úmyslně udržovaného, jímž způsobuje se nebezpečí, že voda dešťová a vrchní bude na pozemek žalobců odtékati a jim škodu působiti. Žalobní nárok nesměřuje tedy, jak rekursní soud mylně za to má, k upravení přirozeného odtoku dešťové vody s pozemků v zájmu veřejném, nýbrž domáhají se žalobcové úpravy této pouze jako prostředku za účelem odstranění bezprávného a jim škodu působícího stavu, na pozemcích žalované úmyslně udržovaného, jímž žalovaná zasahuje opomenuvši čistiti strouhu a neoprávněně sváděje tím dešťovou vodu se svých pozemků na pozemek žalobců, do vlastnictví jejich. Podle § 75 vod. zák. náleží před politické úřady jen takové záležitosti, týkající se používání a svádění vod a obrany proti nim, při nichž jde o ochranu zájmů veřejných. Zde jde o poměr soukromoprávní, který dle § 1 j. n. přísluší k rozhodování řádných soudů, i když jest důvodem žaloby, že vlastník dolního pozemku brání přirozenému odtoku dešťové vody na újmu pozemku hořejšího (§ 11 vod. zák.).

#### Čís. 940.

**Zákon ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n. o zajištění půdy drobným pachtýřům.**

**Požadovatel, jemuž byly přiznány do vlastnictví pozemky kostelní, není povinen převzítí poměrnou část nákladů kostelních.**

(Rozh. ze dne 1. března 1921, R I 268/21.)

V řízení o požadovacím nároku drobných pachtýřů k pozemkům kostelním zamítl soud první stolice návrh zástupce vlastníka, by přejímatelé pozemků převzali též poměrnou náhradu nákladů na udržování kostela a farní budovy, ježto výtěžky pozemků určeny jsou ku krytí těchto nákladů, tato závaznost má povahu reálného břemene a přechází s vlastnictvím sama sebou na každého nabyvatele. Rekursní soud usnesení potvrdil. **Důvody:** Za pozemek nastupuje přejímací cena, která může splniti též účel, jaký měl dříve pozemek, totiž přispívati k vydržování kostela. Je-li dočasný výnos na úrocích menší, než-li by byl pacht, nepadá tu na váhu, vždyť i výnosnost pozemku je kolísavá. Zákon neměl a nemohl míti na mysli v § 10, aby přejímatel pozemku musel převzítí i náhradu toho, oč snad vlastník, tedy zde kostel, byl zkrácen. Takový výklad vedl by k tomu, že by i pachtýři, přejímající pozemky od fyzických osob, museli přejímatí závazky k případným náhradám pro bývalého vlastníka, vždyť každý pozemek konec konců slouží k tomu, aby výnosem kryl vlastníkovy potřeby, a výkup pozemku může případně

zmenšiti výnosnost dřívějšího základu. Právem zamítnut byl návrh stěžovatelů na zřízení reálného břemene v uvedeném smyslu.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Co do zamítnutí návrhu, aby nabyvatelům pozemků byla uložena povinnost, převzítí poměrnou část nákladů kostelních, a aby příslušný závazek jako reální břemeno knihovně byl zajištěn, není tu předpokladů § 16 nesporného patentu ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák., za kterých by bylo lze změnití nebo zrušení srovnalá rozhodnutí nižších soudů. Ze srovnání §§ 23, 22, 17, 19, 9, 10 a 11 zákona ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n. vyplývá, že požadované pozemky mají pachtýřům zásadně bez všelikých závad a břemen do vlastnictví býti odevzdány, tak aby nabyvatelé zcela volně a neobmezeně mohli jimi nakládati, — a že výjimky z této zásady platí jen potud, pokud zákon výslovně je připouští. Zákon pak stanoví jen tyto výjimky: a) Práva, jež si za trvání pachtu vlastník vyhradil k pozemku propachtovanému, zachovají se bez započtení na cenu přejímací, pokud jich vlastník nutně potřebuje k hospodaření na svých pozemcích; vlastník může žádati, aby práva ta byla vložena jako knihovní břemena na požadovaný pozemek při vkladu vlastnictví jeho na pachtýře (§ 9). b) Pachtýř jest povinen převzítí pozemkové služebnosti a reální břemena váznoucí na požadovaném pozemku v době vydání tohoto zákona, pokud jich k hospodařování na panujícím pozemku nadále jest potřebí (§ 10). Že zákon má na mysli knihovní služebnosti a břemena, vysvitá z § 23 odstavec první, kde se praví, že, jde-li o vklad práva vlastnického na celé knihovní těleso, mají kromě převzatých služebností (§ 10) veškeré ostatní knihovní závady býti vymazány. c) Nedoplatek ceny přejímací se závazkem zúrokování zajistí se právem zástavním na postoupeném pozemku při převodu práva vlastnického na pachtýře (§ 11 odstavec čtvrtý). d) Nabyvateli pozemku dovoleno jest zciziti jej mezi živými do deseti let jen se svolením pozemkového úřadu; omezení to poznamená se v knihách a vymaže se teprve po uplynutí vytčené lhůty na návrh vlastníků (§ 22 odstavec třetí a čtvrtý; čl. I č. 4 zákona ze dne 15. dubna 1920, čís. 311 sb. z. a n.). Pod žádným z těchto ustanovení nelze podřaditi závazek, jehož převzetí a knihovního vkladu stěžovatel se domáhá, právem tedy byl zamítnut jeho návrh k tomu směřující.

#### Čís. 941.

**Nepominutelnému dědici, jenž byl osobou vojenskou ve smyslu § 1 cis. nař. ze dne 29. července 1914, čís. 178 ř. zák., dlužno ustanoviti opatrovníka, byť šlo o posloupnost ze závěti, v níž byl mu odkázán dědičný podíl.**

(Rozh. ze dne 1. března 1921, R I 282/21.)

Zůstavitel ustanovil v posledním pořizení universální dědičkou svou manželku s tím, by dětem dala otcovské podíly dle své možnosti a svého

uznání. Pozůstalostní soud projednal v září 1915 věc s univerzální dědičkou, nezkoumal, zda návrh její vyhovuje předpisu §§ 774 a 685 obč. zák. co do výše a splatnosti dílu povinného, nýbrž spokojil se s údajem dědičky a dle jejího návrhu určil, že nepominutelný dědic má dostati podíl 4000 K a to až při smrti dědičky. Syn zůstavitelův byl tehdy ve válečné službě vojenské. Vrátiv se domáhal se toho, by pozůstalost byla znovu projednána. Návrh jeho byl o něm a nižšími soudy zamítnut. **Důvody:** Navrhovatel shledává zmatečnost pozůstalostního projednání především v tom, že k němu nebyl přizván. Zprávou pozůstalostního soudu jest sice zjištěno, že stěžovatel k projednání pozůstalosti ze dne 16. září 1915 obeslán nebyl, a ze spisů jest zřejmo, že stěžovatel před projednáním pozůstalosti o úmrtí svého otce soudem zpraven nebyl. V tom nelze však shledati zmatečnost projednání pozůstalosti a rozhodnutí soudních, na jeho základě vydaných, neboť dle § 75 patentu ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák. má soud toliko domnělé »dědice« o nápadu dědičkém zpravit s tím, by se k dědictví přihlásili; za domnělé dědice jest dle odstavce druhého § 75 cit. pat. dle toho, má-li nastati dědičká posloupnost ze zákona, závěti neb ze smlouvy dědičké, pokládati ony osoby, které k jedné z těchto posloupností jako dědicové jsou povolány. Shledal-li tudíž pozůstalostní soud, že poslední pořizení zůstavitele ze dne 28. září 1914 jest po rozumu §§ 533 a 579 obč. zák. závětí, v němž jest ustanovena univerzální dědičkou pozůstalá manželka, a že stěžovateli jest toliko zanechán odkaz, nebyl povinen stěžovatele, byť tento byl zákonným dědicem nepominutelným, o úmrtí zůstavitele vyrozuměti, tím méně pak ho předvolati k projednání pozůstalosti, které se mělo prováděti na základě posloupnosti testamentární; mělť k němu dle § 116 nesp. řiz. předvolati pouze a jediné testamentární dědičku. K odevzdání projednané pozůstalosti testamentární dědičce pak stačil dle § 161 odstavec první nesp. řiz a § 817 obč. zák. výkaz, že známi, určití odkazovníci byli o odkazu zpraveni. Zpravení navrhovatele jest pak prokázáno. Zákonným předpisům bylo tudíž plně vyhověno a o zmatečnosti projednání a odevzdání pozůstalosti nemůže býti řeči. By pro stěžovatele zřízen byl opatrovník nepřítomného, nebylo důvodu (§ 131 nesp. řiz.); byť stěžovatel i pobyt jeho znám. Tím; že byl stěžovateli usnesením ze dne 23. září 1915 obsah posledního pořizení zůstavitele ze dne 28. září 1914 oznámen, dána mu možnost, aby poslednímu pořizení ve lhůtě § 1487 obč. zák. odporoval aneb by dle kapitoly čtrnácté obecního zákona občanského domáhal se plnění povinného dílu dědičkého. Neučinil-li tak, nemohl se pozůstalostní soud stanovením jeho povinného dílu zabývati a také se tím nezabýval. Na ocenění pozůstalostních nemovitostí neměl pozůstalostní soud žádného vlivu, ježto byla tu bezpodmínečná přihláška testamentární dědičky k dědictví, která dle § 114 nesp. řiz. podala místopřísežné seznání jmění.

Nei vyšší soud zrušil odevzdací listinu pozůstalostního soudu a jí předcházejší řízení ve výroku o výši a splatnosti otcovského podílu.

#### Důvody:

Nelze přisvědčiti názoru rekursního soudu, že nebylo potřebí, aby byl stěžovateli při projednání pozůstalosti ustanoven opatrovník; neboť stěžovatel byl podle úmrtího zápisu dědicem nepominutelným a osobou

vojenskou ve smyslu § 1 cis. nař. ze dne 29. července 1914, čís. 178 ř. z., pročež mělo býti o něho podle § 7 téhož nař. postaráno jako o osobu nepřítomnou. Pozůstalostní soud však projednal pozůstalost s přihlášivší se dědičku testamentární, aniž se o zájmy nepřítomného účastníka postaral, a neuvažoval o dosahu ustanovení poslední vůle, aby dědička svým dětem dala otcovské podíly, dle své možnosti a svého uznání, a nezkoumal, zda-li návrh testamentární dědičky vyhovuje předpisu §§ 774 a 685 obč. zák. co do výše a splatnosti dílu povinného, nýbrž spokojil se údajem dědičky a podle jejího návrhu určil, že nepominutelný dědic má dostati podíl 4000 K a to až při úmrtí dědičky. Nepominutelný dědic sám se řízení nesúčastnil a opatrovníkem zastoupen nebyl, pročež provedené řízení je podle § 477 čís. 5 c. ř. s. zmatečným, neboť nedostatek zastoupení v řízení nebyl dodatečným schválením napraven. Stěžovatel totiž nijak nedal na jevo, že uznává stav jmění a dluhů v místopřísežném seznání jmění uvedený a že je s podílem jemu dědičkou stanoveným jak co do výše, tak co do splatnosti srozuměn. Také nebylo důvodu k předpokladu, že stěžovatel sám své zájmy chce a může hájiti, a proto nemělo právního účinku a významu, že jemu doručeno bylo vyrozumění o obsahu poslední vůle a o výši podílu přihlášenou dědičkou stanoveného. Proto také z té okolnosti, že stěžovatel na toto kusé vyrozumění, v němž ostatně ani není obsaženo soudní usnesení, jež by opomenutím opravného prostředku mohlo nabýti právomoci, se nevyjádřil a jemu neodporoval, nelze dovozovati, že projednání pozůstalosti dodatečně schválil. Zmatečné řízení dlužno tudíž zrušiti, pokud porušení předpisů, relativní zmatečnost zakládající, mohlo míti nepříznivý vliv na konečné vyřízení, totiž jen co do výše a splatnosti stěžovatelova podílu otcovského, pokud se týče dílu povinného. Nezákonným postupem pozůstalostního soudu byla sice stěžovateli též odňata možnost, aby se o platnosti či neplatnosti poslední vůle vyjádřil, avšak ustanovení poslední vůle o výši a splatnosti odkázaného podílu nepůsobí její neplatnost, jak se stěžovatel mylně domnívá, a podle obsahu svého podání soudu pozůstalostního i podle vývodů dovolacího rekursu, byť i zrušení celého řízení pro zmatečnost a nové projednání navrhoval, stěžovatel nepožaduje projednání pozůstalosti podle posloupnosti zákonné nebo podle jiné poslední vůle, než podle které byla pozůstalost projednána, nýbrž zřejmě se domáhá nového projednání jen k tomu cíli, aby podle skutečného stavu pozůstalosti určen byl nezkráceně jeho díl povinný. Aby však se tak státi mohlo, netřeba celou odevzdací listinu a celé předchozí řízení zrušovati, nýbrž jen v části zmatkem postíženě, pokud totiž řízení a odevzdací listina neodpovídá zákonným předpisům o vyšetření, určení a splatnosti stěžovatelova dílu povinného.

Čís. 942.

**Zavázal-li se podmíněčně přihlášený dědic ze zákona smírem, že »jako zákonný dědic a z pozůstalostního jmění« zaplatí zůstavitelův dluh, ručí zůstavitelovu věřiteli pouze, pokud stačí pozůstalost.**

(Rozh. ze dne 1. března 1921, Rv I 656/20.)

Žalovaní přihlásili se jakožto zákonní dědicové podáním ze dne 23. dubna 1918 k pozůstalosti po zůstaviteli Janu Sch., zemřelém dne 23.

února 1918, podmíněčně ze zákona a v přihlášce té, učiněné jménem jejich a jménem žalobkyně, prohlásili, že se se žalobkyní, jež k pozůstalosti podáním ze dne 22. března 1918 přihlásila pohledávku ve výši 12.000 K za konané služby zůstaviteli a již též v neplatném posledním pořízení odkázal 5.500 K a zařízení, vyrovnali v ten rozum, že jí, aby sporům zabránili, jako zákonní dědicové a z pozůstalosti po Janu Sch. zaplatí peněz 5.500 K, jí v onom neplatném posledním pořízení odkázaný, bez srážky, jakož i že jí vydají tam označené bytové zařízení a na útratách zaplatí 120 K. Žalobkyně naproti tomu se vzdala v přihlášce té veškerých nároků oproti pozůstalosti. Při projednání pozůstalosti dne 14. května 1918 dle tohoto mezi spornými stranami uzavřeného narovnání žalovaní jako zákonní dědicové řečené pozůstalosti se zavázali zaplatiti žalobkyni jako odměnu za služby konané zůstaviteli a na útratách peněz 5.620 K a navrhli souhlasně se žalobkyní podáním ze dne 28. května 1918, aby byl berní úřad poukázán žalobkyni peněz ten z pozůstalosti vyplatiti. Pozůstalost byla odevzdána dědicům dne 22. února 1919 a, ježto pozůstávala najmě z válečných půjček, byla hodnota její nepatrná, pročez žalovaní nabízeli žalobkyni zaplatiti polovinu její pohledávky, což však žalobkyně odmítla a domáhala se zaplacení celých 5.620 K. Oba nižší soudy žalobě vyhověly podstatně z toho důvodu, že smír ze dne 14. května 1918 není omezen v tom směru, že vyplacení se stane pouze tehdy, pak-li pozůstalost stačí, pročez žalovaní jsou povinni zaplatiti bez ohledu na výši pozůstalosti, a mají tedy zažalovanou pohledávku dle žalobní prosby zaplatiti dle poměrů svých dědických podílů.

Nejvyšší soud uznal závazek zákonných dědiců jen potud, pokud stačí pozůstalost.

#### Důvody:

Dovolání běře rozsudek odvolacího soudu v odpor jen potud, pokud jím nebylo vysloveno, že žalovaní jsou povinni zaplatiti zažalovanou pohledávku, jen, pokud pozůstalost stačí, a uplatňuje v tomto směru nesprávné právní posouzení věci dle čís. 4 § 503 c. ř. s. Odvolací soud prý nesprávným výkladem § 914 obč. zák. dospěl k názoru, že žalovaní narovnáním se žalobkyní převzali oproti ní platební závazek bez ohledu na ustanovení § 802 obč. zák. Pravý úmysl žalovaných směřoval prý k tomu, že, jak ze znění narovnání jde na jevo, chtěli převzítí onen závazek jen jako dědicové, pokud pozůstalost stačí, tedy ve smyslu § 802 obč. zák. Dovolání nelze upříti oprávnění. Jde o to, jak jest vykládati smír, uzavřený mezi spornými stranami, na němž se žaloba zakládá (§ 1380 obč. zák.). § 914 obč. zák. ve znění třetí dílčí novely stanoví, že při výkladu smluv nesmí se lpěti na slovném znění výrazu, nýbrž že jest vypátrati úmysl stran a smlouvě rozuměti tak, jak to odpovídá zvykům poctivého styku. Tu pak sluší uvážiti znění smíru, obsaženého v podmíněčné přihlášce zákonných dědiců, nyníjších to žalovaných, k pozůstalosti po Janu Sch-ovi, kde se praví, že žalovaní zaplatí žalobkyni peněz 5.500 K jako zákonní dědicové a z pozůstalostního jmění po Sch-ovi, kteréžto podání na pozůstalostní soud bylo učiněno netoliko jménem zákonných dědiců, nýbrž i jménem žalobkyně, tedy souhlasně oběma nyníjšími spornými stranami, a bylo v něm výslovně žádáno, by projednání pozůstalosti pro-

vedeno bylo v základě tohoto smíru, což se při projednání pozůstalosti dne 14. května 1918 stalo. Pravým úmyslem stran nebylo tedy, aby zákonní dědicové tento platební závazek převzali bezpodmínečně, nezávisle od výše pozůstalostního jmění a tudíž od výsledku inventury čili bez ohledu na pozůstalost, nýbrž aby jej převzali právě jen jako dědicové, v rámci pozůstalosti, tedy s tím omezením, pod jakým učinili svou současnou podmíněčnou přihlášku dědickou, tedy, aby ručili za závazek ten jen potud, pokud stačí pozůstalost (quoad vires hereditatis), jak stanoví § 802 obč. zák. Neměl to býti jejich osobní dluh, nýbrž dluh pozůstalosti, za jaký byl zcela zřetelně stipulován a jako takový také do odevzdací listiny pojat. Pakliž tomu ale tak, podléhá striktnímu předpisu § 802 obč. zák., dle něhož dědici podmíněčně přihlášení ručí za pozůstalostní dluh jen do výše pozůstalostního jmění.

#### Čís. 943.

**Ujednání, že kupitel může stanovenou kupní cenu vyrovnati zbožím, z právního obchodu vyloučeným, nečiní celou smlouvu neplatnou a nevaří tomu, by žalováno nebylo o zaplacení peněžité tržové ceny.**

(Rozh. ze dne 1. března 1921, Rv I 810/20.)

Sporné strany ujednaly dne 4. srpna 1918, že žalobce dodá žalovanému tašky a hřebenáče a že žalovaný může místo peněz žalobci plniti dodávku ovsu. Žalobce věci dle úmluvy dodal a žalovaný splatil dodáním ovsu část kupní ceny. Žalobě o nedoplatek kupní ceny v penězích procesní soud první stolice vyhověl, vyvrátiv námitku žalovaného, že smlouva jest neplatnou tím, že byla mezi stranami ujednána kupní cena v penězích a žalovanému pouze ponecháno na vůli plniti buď penězi neb ovsem a že taková úmluva nepřiči se dobrým mravům. Odvolací soud žalobu zamítl. Důvody: Ujednání stalo se 4. srpna 1918, o čemž není sporu. Podle tehda platných předpisů a to čís. nař. ze dne 11. června 1916, čís. 176 ř. z. a nař. vešk. min. ze dne 26. května 1917, čís. 235 ř. z. byly tenkrát oves a ostatní obilí státem zabaveny (§ 1), nesměly se zciziti, právní jednání, jež se zákazu tomu přičilo, bylo neplatné (§ 2) a kdo oves zcizil a koupil, propadl trestu (§ 32 odstavec druhý, třetí a čtvrtý). Proti tomuto zákazu jednaly obě strany nejen smlouvou, nýbrž i částečným jejím splněním, obě se dopustily právě zmíněného činu trestního a smlouva, ze které žalobce nárok svůj odvozuje, je neplatná nejen podle cit. § 2, nýbrž i podle § 879 obč. zák. v novém znění. Neplatnost ta jest absolutní, pročez ze smlouvy té ani ta ani ona strana žádného práva uplatňovati nemůže, stalať se celá neplatnou.

Nejvyšší soud obnovil rozsudek prvního soudu.

#### Důvody:

Soud odvolací má za to, že smlouva, kterou strany dne 4. srpna 1918 uzavřely, jest neplatná proto, že bylo mezi nimi ujednáno, že žalovaný může tašky a hřebenáče, od žalobce koupené, zaplatiti místo penězi ovsem, a že také na zaplacení kupní ceny žalobci 10 q ovsu dodal, a to

vzhledem k tomu, že dle platných tehdy předpisů byl oves státem zabaven, zciziti se nesměl a právní jednání, tomuto zákazu se přičící bylo neplatné a trestné. Tento názor nelze pokládati za správný. Dle zjištění soudu své stolice byla cena za koupené tašky a hřebenáče smluvena původně v penězích a ujednáno zároveň, že žalovaný místo penězi může platiti ovsem. Tímto ujednáním nebyl změněn předmět smlouvy, kterým zůstalo zboží právě uvedené, nýbrž ponecháno jen žalovanému na vůli, chce-li platiti penězi neb ovsem. Sluší tedy toto posléz uvedené ujednání pokládati jen za dodatek k smlouvě o koupi zboží, dodatek sice neplatný, který však celou smlouvu kupní neplatnou nečiní. Že ujednání o zaplacení zboží v penězích změněno nebylo, vysvitá také z účtu ze dne 31. prosince 1918, v němž kupní cena a zbytek její jest účtován v korunách. Na tom nemůže měniti ničeho ani ta okolnost, že žalovaný na částečné zaplacení kupní ceny dodal žalobci 10 q ovsa, a že se tím obě strany dopustily trestného činu. Trestnost a nedovolenost vztahuje se jen na tento čin a úmluvu o něm, nikoli na dodání zboží a zaplacení kupní ceny za ně v penězích. Závěr soudu odvolacího, že se celá smlouva stala neplatnou, není v ustanovení § 879 obč. zák. a v § 2 cis. nař. ze dne 11. června 1916, čís. 176 ř. z. odůvodněn.

#### Čís. 944.

#### Předpis § 406 c. ř. s. vztahuje se též k dávkám výměnkářským.

(Rozh. ze dne 1. března 1921, Rv I 822/20.)

Žalobkyni příslušel dle odevzdací listiny výměnek v dávkách naturálních, pro případ pak, že by nemohla se zavázaným sdíletí společnou domácnost, měl jí platiti 3 K denně. Žalobkyně byla nucena dne 1. února 1920 společnou domácnost opustiti, a ježto jí zavázaný peněžního rehta neplatil, domáhala se ho žalobou, podanou v září 1920, jak pro uplynulé měsíce tak i pro příště. Žalobě bylo procesním soudem své stolice vyhověno mimo jiné z těchto důvodů: Nelze pochybovati o tom, že peněžní dávky, jež nastupují za poskytování stravy a bytu, mají právní povahu příspěvků vyživovacích (viz Krainz § 385 a Neumann § 406). Je-li však zjištěna takováto povaha požadovaných dávek, jest dle § 406 c. ř. s. lichou námitka žalovaného, že požadování dávek, budoucně splatných jest předčasným, ježto dle zmíněného předpisu lze přisouditi i plnění, jež stanou se splatnými teprve po vynesení rozsudku. O d o l a c í s o u d r o z s u d e k p o t v r d i l.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### D ů v o d y :

Odsouzení k nesplacenému dosud plnění připouští zákon v § 406 c. ř. s. jen ohledně výživného, ale nečiní při tom rozdílu, zda-li povinnost k poskytování výživy nebo k placení výživného je založena v poměru rodinném či v ustanovení poslední vůle či v poměru závazkovém. Není tudíž v zákonně opory k domněnce dovolatele, že podstatným znakem výživného jest, aby oprávněný je mohl požadovati již na základě poměru příbuzenského. Dovolatel má podle odevzdací listiny povinnost k testa-

mentu stanovenou, aby pozůstalé vdově poskytoval byt a stravu, po případě aby jí místo toho platil náhradu 3 K denně. Tato náhrada zřejmě tudíž zastupuje stravování, k němuž byl žalovaný zavázán, a již proto jest výživným ve smyslu § 406 c. ř. s. Právní povaha výměnku a pravidlo §§ 1418 a 1285 obč. zák. nemá zde významu, protože rozhodnutí o lhůtách platebních není bráno v odpor a není tedy pochybné, kdy vymíněné výživné má býti placeno. Také ta okolnost, že v § 1480 obč. zák. jsou vedle sebe uvedeny renty, příspěvky vyživovací a dávky výměnkové, nijak nenasvědčuje správnosti vývodů dovolacích o pojmu výživného ve smyslu § 406 c. ř. s., neboť změnou předpisu § 1480 obč. zák. o promlčení občasných dávek, nebylo ustanovení § 406 c. ř. s. ani omezeno ani vyloženo. Dovolání rei nēž nesprávně k tomu poukazuje, že by důsledně mohly býti žalovány i budoucně splatné dávky pensijní nebo z pojištění; dávky ty arci také slouží výživě, ale nezastupují povinnost k výživě, neboť takové povinnosti osoba k placení pense a podobných dávek zavázaná vůbec neměla.

#### Čís. 945.

Přes to, že smírem při dobrovolném rozvodu manželství vzdala se manželka nároku na výživné, může za podstatně změněných poměrů požadovati na manželi nutnou výživu.

(Rozh. ze dne 1. března 1921, Rv I 830/20.)

V řízení o dobrovolný rozvod manželství od stolu a lože uzavřeli manželé dne 6. června 1919 smír, dle něhož manželka vzdala se práva, by jí manžel poskytoval výživu. Když se později výdělkové poměry manželčiny zhoršily, domáhala se na manželi placení výživného. Procesní soud své stolice žalobu zamítl. D ů v o d y : Ve smíru ze dne 6. června 1919 jest uvedeno: »Žalobkyně vzdala se práva, aby jí žalovaný poskytoval výživné«, aniž jen nějakým dalším slovem jest naznačeno, že by toto prohlášení žalobkyně o vzdání se jejího práva na výživné oproti žalovanému mělo platiti jenom se zřetelem na tehdy stávající její výdělkové poměry. Musil proto soud nabyti přesvědčení o tom, že jest tímto prohlášením žalobkyně dokumentováno její bezvýhradné vzdání se práva na výživné oproti žalovanému na vždy a že o nějakém jiném žalobkyni nyní tvrzeném podmíněném vzdání se alimentálního jejího práva tehdy řeči nebylo. Soud, povolující rozvod, pokládal také vzdání se nároku manželky na výživné za dohodu o výživném, an jinak nebyl by rozvod mohl povoliti. Alimentální nárok žalobkyně proti žalovanému jest nárokem soukromoprávním a nelze ze zákona dovoditi, že by jí nebylo ponecháno úplně na vůli, chce-li se při vyjednávání podmínek rozvodu vzdáti tohoto svého práva úplně a bezvýhradně, a nutno za to míti, že manželka při rozvodu může i na příští dobu svého práva na výživné oproti svému manželu úplně se vzdáti, což se také v tomto případě dle přesvědčení soudu skutečně stalo. I ze znění §§ 91 a 92 obč. zák. lze za to míti, že alimentální povinnost manželova souvisí s jeho postavením jakožto hlavy rodiny a s podřízeným postavením manželky v rodině za společného jejich soužití. Když pak toto soužití dobrovolným rozvodem přestalo a man-

želka rozvedená přestane býti v rodině činnou ve smyslu § 92 obč. zák., není důvodu, proč by manžel i pak k placení výživného manželece přidržení býti musil a proč by manželka svého práva alimentárního oproti manželu úplně a bezvýhradně vzdáti se nemohla, jen když toto vzdání se nepochybně jest vyjádřeno. Za takovéto nepochybné a bezvýhradné vzdání se alimentárního práva dlužno však, jak již uvedeno, pokládati shora citované prohlášení žalobkyně ze dne 5. června 1919. Odvolací soud rozsudek potvrdil. Důvody: Pokud jde o obsah smíru ze dne 6. června 1919, vyložil první soud v důvodech rozsudku zcela přesvědčivě, že vzdání se nároku na alimenty se strany žalobkyně bylo naprosté a úplné, a stačí ve směru tom odkázati k naznačeným právě důvodům rozsudkovým, veškeré správným. Vytýká-li však mimo to odvolatelka, že soud první stolice neměl náležitěho zřetele k jejímu tvrzení, že vzdala se práva požadovati výživné pouze na tak dlouho, dokud bude se moci sama živiti a to že odpovídalo předchozímu jednání stran před smírem, dlužno poukázati k tomu, nehledíc ani na neurčitost tvrzení právě uvedeného, že pro vzájemný právní poměr smlouvajících se stran jest rozhodným, co bylo skutečně ujednáno a co v protokolu sepsaném o smíru došlo výrazu, nikoli však to, co se mluvilo a přetřásalo snad před uzavřením smíru, ale co k ujednání nedospělo a do smíru proto také pojato nebylo. Soud první stolice dlužno také přisvědčiti, když, opíraje se o ustanovení §§ 91 a 92 obč. zák. a přihlížeje k právní povaze manželčina nároku na alimenty, dovozuje, že při dobrovolném rozvodu nic nezabraňuje manželce, chce-li vzdáti se nároků na výživné, aby tak neučinila, což vyplývá ostatně také z § 105 obč. zák. Neboť zákonodárce zajisté dalek byl toho, by omezoval nějak manžely při uspořádání jejich majetkových poměrů, ponechávaje jim úplnou volnost v příčině dohody o rozvodu samém. Okolnost, že žalobkyně narodilo se po smíru dítě, o jehož početí, jak tvrdí, při jednání o smír ještě nevěděla, nemá významu pro právní platnost smíru, protože smír se zájmů dítěte nedotýká. Procesní soud první stolice správně tudíž posoudil věc po stránce právní, když žádání žalobní zamítl, a jelikož důkazy nabídnuté žalobkyní o její výdělečné schopnosti v době uzavření smíru a o poklesu této schopnosti po narození dítěte, měly by význam jen tehdy, kdyby soud první stolice byl zaujal stanovisko, že žalobkyně vzdala se nároků na výživné jen podmíněčně, a důkaz, nabídnutý výslechem stran o tom, že měla žalobkyně zjevný úmysl vzdáti se výživného jen dočasně, byl by bezúčelným vzhledem k tomu, co bylo výše uvedeno, není zde ani domnělé neúplnosti řízení, spočívající v tom, že důkazy ty nebyly provedeny.

Nejvyšší soud zrušil rozsudky nižších soudů a vrátil věc soudu první stolice, by, doplně řízení, znovu rozhodl.

#### Důvody:

Nelze přisvědčiti mínění nižších soudů, že nárok žalobkyně proti žalovanému na poskytování nutné výživy zanikl, poněvadž se ho bezvýhradně při dobrovolném rozvodu manželství smírem ze dne 6. června 1919 vzdala. Povinnost manželova, poskytovat manželce nutnou výživu, nekotví toliko v právu soukromém, nýbrž jest povahy veřejnoprávní. Manžel nemůže tedy odírat manželce nutnou výživu a přesunouti takto svou

povinnost, manželku živiti, na veřejnou dobročinnost anebo domovskou obec, odvolává se na smír, s manželkou při rozvodu ujednaný. Takové smlouvy nejsou nezměnitelné, vyžaduje-li toho změna poměrů. Návoru tomu nasvědčuje zejména § 19 zákona ze dne 22. května 1919, čís. 320 sb. z. a n., dle něhož z důležitých důvodů kterýkoliv z rozloučených manželů žádati může za nové uspořádání majetkových poměrů pořadem práva. Ujednání, že manželka se vzdává práva, aby jí manžel poskytoval výživné, jest též uspořádáním majetkových poměrů, o jehož změnu tedy za uvedených předpokladů podle § 19 cit. zák. může býti žádáno. Tím jest vyslovena všeobecná zásada, již lze užití též v případech, ve kterých jde o uspořádání výživného mezi rozvedenými manžely. Žalobkyně tvrdí, že od té doby, kdy ujednan byl smír ze dne 6. června 1919, poměry její se změnily, poněvadž se jí narodilo 21. prosince 1919 dítě a poněvadž následkem porodu tohoto dítěte jest již po delší dobu ku práci a k jakémukoliv výdělku neschopnou a že bude na dále ve své výdělečné schopnosti značně omezena. Nemůže-li vlastní prací vydělati tolik, co potřebuje alespoň k nutné výživě, bude žalovaný přes to, že žalobkyně se výživného vzdala, povinen, aby jí aspoň nutnou výživu poskytoval, pokud tento stav trvá. Poněvadž nižší soudy, vycházejíce z nesprávného právního názoru, nezjistily, jsou-li pravdivá udání žalobkyně o jejich výdělkových poměrech, a také nezjistily majetkových poměrů žalovaného, jest dovolací důvod čís. 2 § 503 c. ř. s. opodstatněn.

#### Čís. 946.

**Majitel zvířete jest povinen, by zvíře tak opatřil a tak na ně dohlédal, jak rozumně lze na něm žádati hledíc k přirozené povaze zvířete a k okolnostem, za kterých jest zvíře používáno.**

(Rozh. ze dne 1. března 1921, Rv I 832/20.)

Pes žalovaného vyběhl prudce bez náhubku z domovních dveří na chodník, srazil se při tom s mimojádoucím žalobcem, který mu mimovolně šlápl na tlapu, chňapl žalobci po noze a roztrhl mu kalhoty. Žalobě o náhradu škody procesní soud první stolice vyhověl, shledav zavinení žalovaného ve smyslu § 1320 obč. zák. a vyloučiv spoluzavinení žalobcovo. Odvolací soud žalobu zamítl. Důvody: První soudce zastává v napadeném rozsudku hledisko, že žalovaný zanedbal patřičně opatřiti svého psa, pročez, hledíc k předpisu § 1320 obč. zák., jest právo ze škody, tím způsobené. Dle motivů vylučuje obč. zák. v § 1320 obč. zák. ohledně škody způsobené zvířaty, nehledíc ku zvláštnímu ustanovení § 1321, ručení za výsledek (Erfolgshaftung); aby právo k náhradě škody bylo odůvodněno, nutno ji odvoditi z viny toho, kdo jest schopen k náhradě. Po rozumu § 1320 obč. zák. má zavinení dokázati žalobce. Návor odvolací odpovědí, že žalovaný jako vlastník psa, kterého volně nechal pobíhati, o něhož tudíž se vůbec nestaral, aby pes byl náležitě opatrován a dozoru podřízen, a že tím škodu zavinił, jinak řečeno, že jest povinen psa tak opatřiti, aby vůbec nikoho nemohl poškoditi, jest neudržitelným, neboť by to vedlo k tomu, že by vlastník domácího zvířete ručil objektivně a za každých okolností za veškerou škodu, kterou zvíře

přivodí. Zákon však v § 1320 obč. zák. jest na opačném stanovisku, ježto za zanedbání opatrování činí zodpovědným jen tehdy, když toto opomenutí jest zaviněné, t. j. když za daných poměrů přikázáno bylo, zvíře opatřiti. Dle § 1320 obč. zák. není třeba, aby vlastník zvířete byl si vědom nebezpečných jeho vlastností. Stačí, když mohl předpokládati, že zvíře, hledíc k času, místu a okolnostem, jest s to, aby škodu způsobilo. V případě, o němž jde, mohl však žalovaný jakékoli ohrožení považovati za vyloučeno, ježto jde o zvíře dobré, kteréž v závodě žalovaného se zdržuje, aniž by nějakou škodu způsobilo. Ježto není přikázáno, že by pes byl zlý nebo že by na lidi dorážel, anebo vůbec měl vlastnosti, z nichž by vlastník při obvyčejné pozornosti odvoditi mohl, že pes, pohybuje-li se volně, někomu by mohl způsobiti škodu, nelze v případě, o němž jde, mluvit o povinnosti, prikazující psa opatřiti, nemůže proto býti řeči o nějakém zanedbání vlastníkovy povinnosti, psa opatřiti, ježto pes nenapadl žalobce ze svého přirozeného pudu, nýbrž na žalobce narazil, při čemž tento, byť i nevolky na tlapu mu šlápl, a tím, ovšem bezděky, psa podráždil.

Nejvyšší soud obnovil rozsudek prvního soudu.

#### Důvody:

Za poškození zvířetem je podle § 1320 obč. zák. zodpověden chovatel zvířete, nedokáže-li, že se postaral o potřebné opatření nebo potřebný dohled. Postarati se o takové opatrování nebo dohlížení je povinností chovatele zvířete, i když zvíře nemá zlých vlastností ve smyslu § 391 tr. zák., a i když není zvláštních předpisů, jež hledí zabrániti poškození náhodnému; v případě skutečného poškození chovatelé zvířete náleží také dokázati, že této své povinnosti nezanedbal. Nepostačuje tedy důkaz, že pes posud nikoho nepoškodil a že nemá zlých vlastností, nebo že chovatel psa o nich nevěděl. Podle obvyčejného běhu života není ovšem možno učiniti vždy takové opatření, by bylo jakékoli poškození zvířetem za všech nahodilých okolností vyloučeno, ale také nelze ponechati subjektivním názorům nebo návykům a větší neb menší pozornosti nebo bezstarostnosti chovatele zvířete, zda-li a jaké opatrování a dohlížení uznává potřebným, nýbrž dlužno potřebnost a míru opatření a dohledu posuzovati s hlediska objektivního a za potřebné pokládati takové opatření a dohlížení, jaké rozumně může býti požadováno, hledíc k přirozené povaze zvířete a k okolnostem, za kterých je zvíře používáno. Je zjištěno, že žalobce byl psem žalovaného na ulici poškozen, což se stalo tak, že pes prudce vyběhl bez náhubku z domovních dveří na chodník a při tom se srazil s mimojdoucím žalobcem, který mu mimoděk šlápl na tlapu, načež mu pes chňapl po noze a roztrhl kalhoty. Z tohoto sběhu věci se podává, že poškození kousnutím by nebylo nastalo, kdyby byl pes měl náhubek, a že žalobce šlápl psovi na tlapu mimoděk, protože pes prudce na chodník vyběhl a se žalobcem se srazil. Tímto příčinným vztahem jest vyvrácena obrana žalovaného, že žalobce poškození své sám zavinil nebo spoluzavinil. Žalovaný dále namítal, že nějakého opatření nebo dohledu nebylo potřebí, protože jeho pes nemá zlých vlastností. Avšak pes žalovaným chovaný, i když je povahou dobrý a jiných psů ani lidí nenapadá, přec jen jest zvířetem a způsobit někomu pokousati, porazit nebo jinak poškoditi. Na ulici, kde chodí lidé a jezdí povozy, vždy mohou nastati pří-

hody a utvářiti se poměry, za kterých jest aspoň dohledu na psa potřebí, ježto pes při svém počínání řídí se svými pudy a zvyky a nijak nedbá zájmů nebo bezpečnosti lidí. Lidé však nedovedou se nenadálému pohybu nebo počinu psa vyhnouti, ani nepředvídanému jeho útoku brániti, a nemůže býti od nich požadováno, by jdouce po chodníku, jenž je pro ně určen, stále neb u každých domovních dveří toho dbali, aby jim nějaký pes nevběhl do cesty nebo pod nohy, a aby takovouto mírou opatrnosti se vyvarovali nebezpečí, že se s nějakým psem srazí a o něj klopytnou a upadnou, nebo jemu šlápnou na tlapu a tak jej proti sobě podráždí a k útoku povzbudí. Bezpečnost chodců toho vyžaduje, a je tudíž potřebou, aby pes nezůstal na frekventované ulici aspoň bez dohledu. Žalovaný však svému psu náhubkem neopatřenému ponechal úplnou volnost a jej docela pustil z dohledu, zanedbal tedy potřebné opatření a dohlížení a jest zodpovědným za poškození psem způsobené. Ostatně se ani nepokoušel ukázati, že se o opatření a dohled staral, anebo že mu v tom bylo bez jeho viny zabráněno.

#### Čís. 947.

**Obstaral-li si odesílatel sám naložení zboží, nelze zavinění dráhy o sobě shledati v tom, že dodala vůz k dopravě zboží nevhodný.**

(Rozh. ze dne 1. března 1921, Rv I 10/21.)

Odesílatelka sama vybrala si vůz a sama do něho cement naložila, aniž by byla dráze oznámila, za jakým účelem vůz objednala. Vůz měl ve střeše štěrbinu, již do něho vnikala dešťová voda a poškodila cement. Žalobu o náhradu škody oba nižší soudy zamítly. Důvody rozsudku odvolacího soudu: Svůj nárok opírá žalobkyně o povinnost dráhy, dodati vůz bezvadný. Povinnost ta je však podle ustanovení § 63/5 žel. dopr. ř. podmíněna povinností strany, vůz objednávající, udati dráze zboží, které bude nakládati. Zjištěno jest, že si odesílatelka sama vůz vybrala a sama do něho cement naložila. Neručí tedy dráha za škodu vadou vozu způsobenou ani podle § 63/5 žel. dopr. ř. ani podle § 86/1 čís. 3 žel. dopr. ř., neboť tím, že sama naložila, převzala také sama nebezpečí s nakládáním spojené, a v pojmu »vadného naložení« § 86/1 čís. 3 žel. dopr. ř. je zahrnuto i naložení do vadného vozu. Povinností odesílatelky bylo prohlédnouti vůz nejen zevně, nýbrž i uvnitř, vždyť je zjištěno, že bylo ve voze viděti světlo spárou vnikající, když se kdo proti střeše podíval. Odesílatelka této povinné péče nakládajícího nedbala, spojivši se, jak sama tvrdí, s předpokladem, že dráha musí dodati vůz bezvadný, a cement naložila. Neměla tudíž dráha příčiny vyměnití vůz, který se jinak hodil k bezpečné dopravě předmětu, který vlhkem netrpí, nelze jí proto ani z toho důvodu vinití.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Nelze spatřovati již v tom, že dráha nedodala vůz způsobitý k dopravě cementu, ihned zavinění dráhy. Tím, že odesílatel převzal naložení zboží

— převzal také povinnosti, s nakládáním spojené, a zejména i povinnost, počínati si při nakládání s péčí řádného obchodníka. Měl tedy především prozkoumati, zda dodaný mu vůz se hodí k dopravě cementu. A tu pak měl zvláště si uvědomiti, že cement ztverdne, má-li k němu přístup voda, a stane se neupotřebitelným, a měl proto co nejpečlivěji vyšetřiti, zda jest možno, aby dešťová voda do vozu vnikla. Kdyby byl odesílatel na to pamatoval, byl by důkladně prohlédl zevnitř vozu střechu vagonu a byl by musil spatřiti ve střeše spáry, jimiž světlo do vozu vnikalo a kudy tedy tam i voda se dostati mohla. Správné naložení bylo první podmínkou řádné dopravy a poněvadž odesílatel naložení převzal, měl na ně obrátiti všechen svůj zřetel. Kdyby tak byl učinil, byl by vadu vozu postřehl a mohl žádati dodání jiného vagonu, který by řešenou vadou nebyl zatížen (§ 63/5 žel. dopr. ř.) a teprve, kdyby mu to bylo drahou odepřeno, bylo by lze mluviti o zavinění dráhy, které, jak zjistil soud procesní, nebylo oznámeno, jaké zboží odesílatel právě do tohoto vozu naložití má (§ 86 (3) žel. dopr. ř.). Vůz, drahou dodaný, byl bez námitky přijat, nemohla tedy dráha výměnu za jiný nabízet a nemohla ani při převzetí naloženého již vagonu něco k zabezpečení zboží podniknouti, poněvadž spáry z venčí viditelné nebyly a bylo lze je postřehnouti jen z vagonu před naložením. Uplatňovaný dovolací důvod nesprávného právního posouzení věci (§ 503 čís. 4 c. ř. s.) není tedy opodstatněn a nemohlo dovolání proti zcela správně odůvodněnému rozsudku odvolacího soudu vyhověno býti.

#### Čís. 948.

**Narizení ze dne 9. ledna 1919, čís. 14 sb. z. a n., o zachování služebních poměrů podléhajících zákonu o obchodních pomocnících za války.**

»Vojenskou službou« jest rozuměti pouze vojenskou povinnost (do převratu v armádě rakouské, po převratu v armádě československé), nikoliv dobrovolnou službu v armádě cizí (německo-rakouské).

**Amnestie presidenta republiky ze dne 22. července 1919, čís. 913 věstníku M. N. O., nedotýká se soukromoprávních poměrů.**

(Rozh. ze dne 1. března 1921, Rv I 74/21.)

Žalobce byl před válkou zaměstnán u žalované firmy, počátkem války nastoupil válečnou službu vojenskou, za války dal se aktivovati a zůstal po převratu, ač by československým státním příslušníkem, v Rakousku a vstoupil dobrovolně do tamní armády. Teprve dopisem ze dne 20. března 1919 hlásil se k nastoupení služby u žalované firmy, jež jeho služeb nepřijala. Žalobu na zaplacení tříměsíčního služného (§ 5, 6 cit. nař.) procesní soud své stolice zamítl. Důvody: Dlužno zkoumati otázku, zda služba ve vojsku jiného státu má se pokládati za vojenskou službu po rozumu shora citovaného narizení. Z ducha a tendence narizení jasně vyplývá, že za vojenskou službu lze pokládati jen vojenskou službu u toho státu, ku kterému vojin také politicky náleží jako jeho příslušník. Vždyť příslušník určitého státu nemůže podle všeobecně uznávaných pravidel a také podle platných norem našeho státu zbaviti se své vojenské povinnosti ve státě vlastním, poněvadž by se po případě dopustil trest-

ného skutku a na druhé straně není vázán žádnou právní normou k tomu, by v jiném státě, jehož není příslušníkem, nastoupil řádnou vojenskou službu, tím méně, aby vstoupil do svazku nějakého vojenského tělesa nepravidelného. Tendencí citovaného narizení zajisté není, by poskytovány byly výhody v soukromoprávním ohledu osobám, které by se prohrěšily na svých povinnostech vůči státu anebo které své vojenské služby věnovaly státu jinému. V citovaném narizení mluví se sice důsledně jen o službě vojenské, ale musí se tím, jak z vylíčeného již dovozeno, vyrozumívati vojenská služba vlastního státu a nikoliv státu cizího a zákonodárce patrně považoval to za samozřejmé, takže nebylo potřeba to expressis verbis vytykati. Sluší snad ještě dotknouti se otázky, zda žalobce jakožto příslušník obce H., nacházející se v německé části české země, byl příslušníkem státu rakouského, když v době politického převratu v říši rakouské, tedy koncem října a počátkem listopadu 1918, nebyly státoprávní poměry ve střední Evropě přesně upraveny. V tom směru však stojí a musí soud státi na tom stanovisku, že shora citované narizení bylo vydáno pro obvod celé Československé republiky a do obvodu tohoto nesporně patří dle rozhodnutí mírové konference také obec H. v okrese broumovském v Čechách a ani v době převratu nenáležela obec ta do obvodu jiného státu, neboť ve faktickém ohledu není nic takového prokázáno a s hlediska mezinárodního práva nelze nic takového odůvodniti. Dle toho, co právě vylíčeno, pokládá soud vojenskou službu žalobcovu po rozumu § 12 cit. nař. za ukončenou dobou rozvratu rakousko-uherské armády, kdy svazek, kterým byl žalobce k jmenované armádě poután, byl fakticky zrušen, tedy počátkem listopadu 1918, kdežto další jeho vojenská činnost vojenskou službou po rozumu cit. narizení, jak již shora dovozeno, nebyla, to tím méně, ježto, jak jest nesporné, žalobce bez přinucení do této vojenské služby vstoupil, takže nemůže zde jíti ani o případ § 11 čís. 2 cit. narizení. Dle § 7 cit. nař. jest zaměstnanec povinen po ukončení vojenské služby nastoupiti opět službu u zaměstnavatele, a nenastoupí-li jí do 30 dnů, má se za to, že vystupuje. Žalobce sám tvrdí, a jest také prokázáno, že teprve 20. března 1919 se hlásil u firmy k opětovnému nastoupení služby, tedy učinil tak opožděně, to jest po uplynutí 30 dnů po ukončení vojenské služby. Dle toho má se za to, že vystoupil, jeho námezdní poměr jest zrušen a nemá žádných nároků oproti žalované firmě. Odvolací soud potvrdil rozsudek prvního soudu z jeho důvodů, k nimž dodal: Je nesporné, že žalobce po převratu, vlastně po rozvratu rakouské armády vstoupil bez přinucení do rakouské národní obrany, která se tehdy tvořila na půdě nynějšího Rakouska, kde v té době byl jako aktivní důstojník. Tuto vojenskou službu nelze pokládati za službu vojenskou ve smyslu ustanovení narizení vlády Československé republiky ze dne 9. ledna 1919, čís. 14 sb. z. a n., jak správně dovodil první soudce. Tomu nasvědčuje samo znění amnestie presidenta republiky ze dne 22. července 1919, čís. 913 věst. Čs. min. Národní Obrany, na něž se žalobce odvolává. Amnestie ta zní: »Narižuji, aby proti osobám, jež, majíce domovské právo v některé obci Československého státu, vstoupili do některé říšsko-německé neb rakouské vojenské formace, nebylo pro tento čin trestní řízení zavedeno, nedopustily-li se jiných trestných činů proti Československému státu a vystoupily-li do 1. září z těchto formací, a aby proti takovým osobám již zavedené trestní řízení bylo

zastaveno. Pokud takové osoby byly již právoplatně odsouzeny, promíjím jim trest a právní následky odsouzení.« Z toho plyne, že vstoupení do rakouské formace vojenské bylo vojenským trestným činem a tedy činem nedovoleným, na který se žalobce nemůže odvolávat a odůvodnit jim své soukromoprávní požadavky. On jako příslušník republiky Československé měl po převratu armády rakouské, chtěl-li jako bývalý zaměstnanec žalované firmy proti této z tohoto poměru své nároky odvozovat, hlásiti se do vojenských formací československých a po případném svém propuštění z aktivního svazku vojenského (§ 12 cit. zák.) hlásiti se ve lhůtě § 7 cit. zák. u firmy k nastoupení služby. Poněvadž je nesporno, že teprve dnem 31. března 1919 z vojenského svazku rakouského vystoupil, nevyhověl nijak lhůtě v zákoně předepsané (cit. § 7) a nemůže proto činiti proti firmě nároku dle cit. nařízení. Zmíněnou amnestií byl prominut pouze tam uvedený trest a právní následky odsouzení, nikoliv však následky soukromoprávní. Žalobce se nemůže odvolati ani na čl. II. cit. nař., poněvadž článek ten vztahuje se pouze na zaměstnance, kteří nejsou příslušníky republiky Československé a jimž z ohledu mezinárodních do jisté míry v případech recipacity se tytéž výhody poskytují jako příslušníkům republiky Československé. Ostatně žalobce sám zažalovaného nároku neuplatňoval, ani již v době platnosti citovaného nařízení, poněvadž žalobce psal dne 17. února 1919 žalované firmě, že klade na to váhu, aby byl zaměstnán u nějaké vynikající firmy a prosí, aby byl veden v evidenci a opět povolán, jakmile nastanou příznivější poměry. Z toho patrno, že žalobce z citovaného nařízení nároku proti žalované firmě pro sebe neodvozoval, nýbrž pouze prosil o opětné přijetí do služeb, až nastanou příznivější poměry.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Jest pravda, že nařízení ze dne 9. ledna 1919, čís. 14 sb. z. a n. mluví všeobecně o vojenské službě; avšak pod slovem »vojenská služba« rozumějí tu sluší vojenskou služební povinnost, jak plyne z nadpisu cit. nařízení o zachování služebních poměrů obchodních zaměstnanců za války, z § 2 téhož nařízení, kde se mluví o zaměstnancích povoláných k vojenské službě za války a z porovnání s § 8 zák. o obch. pom. dovolávaným v § 3 cit. nař., který výslovně jedná o vojenské služební povinnosti zaměstnancově. Jest také zřejmo, že vojenskou službou ve smyslu cit. nař. může býti míněna do 28. října 1918 vojenská služba v bývalé rak.-uherské armádě a po 28. říjnu 1918 jen vojenská služba v armádě československé, neboť citované nařízení platné jen pro území republiky Československé nemůže se vztahovati na příslušníky vojska cizozemského. Pro žalobce skončila aktivní služební vojenská povinnost v armádě rak.-uherské dnem 28. října 1918 pokud se týče dnem rozvratu býv. rak.-uherské armády, t. j. počátkem listopadu 1918. Po tomto dni žalobce ani nenastoupil ve lhůtě § 7 cit. nař. resp. § 6 cis. nař. ze dne 29. února 1916 č. 58 ř. z. civilní služby u svého zaměstnavatele ani se nenalézal ve vojenské službě tohoto státu. Poněvadž žalobce naopak po 28. říjnu 1918 a po skončení vojenské služby, nemaje k tomu žádné povinnosti, dobrovolně vstoupil do vojenského svazku cizozemské armády, dlužno za to míti ve smyslu § 7 cit. nař., že ze staré služby civilní vystoupil a nemá proto nároku na

odškodnění. Jest proto také nerozhodno, že se teprve dopisem ze dne 20. března 1919 k nastoupení služby u žalované firmy hlásil, poněvadž toho dne lhůta k nastoupení této služby již dávno uplynula. Na amnestii presidenta republiky ze dne 22. července 1919 čís. 913 nemůže se žalobce odvolávat, poněvadž se tato týká trestního řízení a následků trestního odsouzení; pro soukromoprávní poměr obchodního zaměstnance k zaměstnavateli však nemá významu.

#### Čís. 949.

**Ustanovení § 77 živn. řádu, že lhůta výpovědní jest 14 dní, nebylo-li nic jiného ujednáno, připouští nejen změnu lhůty výpovědní, nýbrž i vyloučení výpovědi dohodou stran.**

**Ustanovení to platí pro služební (pracovní) poměr dle řádu živnostenského přes donucovací předpis Šu 1164 obč. zák. (n. zn.).**

(Rozh. ze dne 1. března 1921, Rv I 131/21.)

Žalobce byl zaměstnán jako zedník u žalovaného stavitele. Úmluvou, již v listopadu 1919 uzavřeli se žalovaným dělníci jeho a k níž i žalobce byl přistoupl, bylo mimo jiné stanoveno, že pracovní poměr může se každého času a každou stranou bez výpovědi libovolně zrušiti. Kolektivní smlouva, uzavřená dne 21. září 1919 v živnosti stavební mezi dělníky a zaměstnavateli ničeho o výpovědi nestanovila. Žalobce byl propuštěn dne 3. ledna 1920 a domáhal se po té, by mu byla vyplacena mzda za 14denní výpovědní lhůtu. Procesní soud první stolice žalobě vyhověl. Důvody: Úmluva z listopadu 1919 směřuje proti předpisům uvedeným v § 1154 b) a 1155 obč. zák. V uvážení okolností dlužno dle ustanovení §§ 914 obč. zák. a 915 míti za to, že žalovaný o své újmě a na svou škodu tyto odporující sobě i zákonu úmluvy uzavíral se žalující stranou; platí tudíž ustanovení obč. zák. v §§ 1154 b) obč. zák. a 77 živn. řádu o zákonné výpovědi; proto soud žalobní prosbě vyhověl. Námitka žalovaného, že jest v § 77 živnostenského řádu připuštěna smluvní volnost stran o výpovědi, jest sice pravdivá, leč v konkrétním případě se zřetelem na vylicené shora úvahy a okolnosti není závažnou, hledíc na předpisy občanského zákona. Odvolací soud žalobu zamítl. Důvody: Soud odvolací jest toho názoru, že kolektivní smlouva nemá toho účinku, že by bylo zabráněno jednotlivému členu té které organizace uzavíratí s jednotlivým členem organizace druhé, či s druhou smluvní stranou smlouvy kolektivní jinak než ustanovuje tato smlouva kolektivní, která jest smlouvou rázu soukromoprávního, ani žádným zákonem nejsou kolektivní smlouvy obdařeny zmíněným účinkem, pročež z případného ujednání proti smlouvě kolektivní ta která strana smluvní odpovídá toliko své organizaci. V případě tohoto sporu nelze také ujednání onomu odporovati případně se stanoviska § 879 obč. zák. nov. zn., poněvadž v ujednání sporném nelze shledati nic, co by se přičilo dobrému mravu, i kdyby odporovalo smlouvě kolektivní. Tím méně ale lze onomu ujednání odporovat, pakli ujednání to neruší smlouvu kolektivní (není contra kontrakt. collect.), nýbrž týká se toliko předmětu, o kterém smlouva kolektivní ničeho neobsahuje (praeter kontrakt. coll.), a skutečně smlouva kolektivní



ze dne 21. září 1919 dle obsahu svého neustanovuje ničeho o výpovědi, jak také soudce první naznačil, a také ústřední svaz stavebních dělníků v dopise svém výslovně konstatuje, že onou smlouvou kolektivní ze dne 21. září 1919 o výpovědní lhůtě ničeho ujednáno nebylo. Žalobce domáhá se zaplacení mzdy připadající na lhůtu výpovědní, poněvadž byl propuštěn z práce bez výpovědi; nejde tu tedy o případy naznačené v §§ 1154 b) a 1155 obč. zák. nov. znění, jichž se soudce první a smlouva kolektivní z 21. září 1919 dovolávají, nýbrž o případ naznačený v §§ 1158 posl. odst. a 1159 b) obč. zák., kterážto ustanovení jakožto donucovací výslovně prohlášena dle § 1164 obč. zák. nov. znění, nelze smlouvou rušit ani obmezit; měl by tedy žalobce nárok na mzdu připadající na 14denní lhůtu výpovědní, a to dle § 1162 b) obč. zák. nov. znění beze vší srážky, avšak to ovšem jen tenkrát, kdyby případ ten posuzovati bylo dle občanského zákoníka, čemuž ale dle názoru soudu odvolacího tak není. Žalobce jest výpomocným dělníkem živnostenským ve stavební živnosti žalovaného po rozumu § 73 živn. řádu. Třetí dílčí novela k obč. zákoníku ustanovuje v § 153 odstavec druhý výslovně, že pokud ve zvláštních zákonných předpisech daných pro určité služební poměry nejsou obsažena ustanovení o služební smlouvě, buď užito § 150 zmíněné novely, kterýžto paragraf ustanovuje nové znění §§ 1151 až 1174 obč. zák., z čehož plyne, že tyto služební poměry posuzovati jest výhradně jen dle onoho zákonného předpisu zvláštního, jenž o nich pojednává a že tento zákonný předpis třetí novelou o obč. zákonu není ani změněn ani doplněn. Poměr žalujícího k žalovanému jest služební poměr, o němž jedná zvláštní zákon, totiž řád živnostenský, týž v § 77 určuje sice 14 denní lhůtu výpovědní, pakli účastníci nesmluvili jinak; připouští tedy živnostenský řád smlouvené odchylek, a nejsou tyto smlouvené odchylky podrobny zákazu danému v § 1164 obč. zák. n. zn.

Nei vyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Neodůvodněna jest výtku, že věc po stránce právní odvolacím soudem nesprávně byla posouzena (§ 503 čís. 4 c. ř. s.). Není sporu o tom, že šlo o služební (pracovní) poměr dle živnostenského řádu. V § 77 živn. řádu stanoví se čtrnáctidenní lhůta výpovědní, není-li nic jiného ujednáno. Tím se připouští nejen smluvní prodloužení nebo zkrácení lhůty výpovědní, nýbrž i vyloučení výpovědní lhůty t. j. možnost zrušení pracovního poměru bez výpovědi. To bylo ve výnosu ministerstva obchodu ve shodě s ministerstvem vnitra ze dne 13. září 1889, čís. 36.074 sb. n. 295 pod 3 výslovně vytčeno, a tím směrem nese se též judikatura soudů živnostenských. Že pak jmenovitě v živnosti stavitelské okamžitě propuštění jest možným a obvyklým, zjistil soud odvolací poukázav k odstavci III., 4 čís. 1 odborové smlouvy pro živnost stavitelskou, místra zednického a tesařského pro okres Č. platné, mezi č-ským odborem svazu živností stavebních pro republiku Československou se strany jedné a odborovou radou pro jižní Čechy v Č. spolu s všeodborovou komisí strany čs. social. v Č. se strany druhé dne 5. května 1920 uzavřené, — dle něhož pracovní poměr může býti zrušen jak zaměstnavatelem, tak

i dělníkem v každý čas bez předchozí výpovědi a udání důvodů (z pravidla však, pokud poměry dovolí, v sobotu). Odpovídá to také plně povaze této živnosti, při které často povětrnostní poměry nutí k tomu, by veškerá práce ihned a na delší dobu byla zastavena. Mylný jest názor dovolatelův, že zmíněné ustanovení § 77 živn. ř. po novelisaci 26. hlavy II. dílu obecného zákoníka občanského neplatí, ježto prý § 1164 (n. zn.) nepřipouští změny neb obmezení práv zaměstnanců vyplývajících z ustanovení §§ 1159 až 1159 b). Dle § 153 třetí dílčí novely nejsou ustanovením § 150 (obsahujícím též §§ 1159 až 1164) dotčeny zvláštní předpisy zákonné, jež platí o určitých služebních poměrech, obzvláště předpisy živnostenského řádu, a má § 150 býti užito jen potud, pokud v těchto zvláštních předpisech nejsou obsažena ustanovení o služební smlouvě. Ježto však, jak výše vyloženo, v § 77 živn. řádu jest obsaženo ustanovení o tom, že výpověď může úmluvou stran býti vyloučena, v té příčině tedy není tu žádné mezery, dlužno prohlásiti, že při služebním (pracovním) poměru dle řádu živnostenského neplatí zásada v § 1164 obč. zák. vytčena, že ustanovení o lhůtách výpovědních jsou rázu donucovacího, jichž nelze změnit v neprospěch dělníka. A poněvadž jest zjištěno, že žalobce, znaje obsah úmluvy z listopadu 1919, podpisem svým přistoupil na její ustanovení, zejména na ustanovení, že pracovní poměr může se každého času a každou stranou bez výpovědi libovolně zrušiti, nemá žalobce, byv 3. ledna 1920 žalovaným bez výpovědi z práce propuštěn, žádného nároku, aby mu byla nahrazena mzda za nedodrženou čtrnáctidenní lhůtu výpovědní. Pokud se tkne námítky, že žalovaný vzhledem ke kolektivní smlouvě ze dne 21. září 1919 nebyl oprávněn, uzavírat se svými dělníky úmluvu o zrušení poměru pracovního bez výpovědi, nelze ovšem souhlasit s názorem soudu odvolacího, že z případného jednání proti smlouvě kolektivní ta která strana smluvní toliko odpovídá své organizaci, dlužno spíše připustiti, že žalobce sám mohl by vůči žalovanému odvolati se na obsah oné smlouvy a odvoditi z ní ve svůj prospěch důsledky alespoň potud, že jakékoli jednání proti smlouvě příčí se dobrým mravům a proto dle § 879 obč. zák. jest neplatným. Ale námítka výše naznačená byla by odůvodněna jen tehdy, kdyby kolektivní smlouva obsahovala ustanovení o zrušení pracovního poměru, a úmluva žalovaného s jeho dělníky z listopadu 1919 odporovala dotyčným ustanovením. Než tomu tak není. V kolektivní smlouvě nebylo o zrušení pracovního poměru pranic ustanoveno; — o výpovědi při ujednání smlouvy, jak žalobcem doznáno, vůbec nebylo ani mluveno a jednáno, patrně proto, že právě v živnosti stavitelské obvyklým jest propuštění bez výpovědi. Následkem toho mohl žalovaný učiniti s dělníky samostatnou úmluvu z listopadu 1919 o vyloučení výpovědi, aniž tím jednal proti smlouvě kolektivní. Z toho, že žalovaný nepojal do kolektivní smlouvy ustanovení pozdější úmluvy s dělníky, nelze vyvozovati, že jednal úmyslně tak aby zaskočil dělnictvo, a co by nemohl poříditi s organizací, vymohl si bez řádného poučení a upozornění za jejími zády, kdyžžte právě — jak patrně též z kolektivní odborové smlouvy ze dne 5. května 1920 — vyloučení obažně výpovědi ve stavitelské živnosti jest obvyklým, a tvrzení dovolatelovo, jako by byl žalovaný doznal, že jednal v úmyslu výše naznačeném, odprčuje spisům.

## Čís. 950.

**Žádaje o vtělení práva zástavního, musí se dlužník vykázati plnou mocí zástavního věřitele. Jinak může zástavní věřitel povolení vkladu zástavního práva odporovati rekuresem.**

(Rozh. ze dne 1. března 1921, R II 101/21.)

Dlužník žádal na knihovním soudě, by povolen byl na jeho domě vklad zástavního práva pro pohlédávání spořitelny, jež jí přísluší proti němu z dluhopisu. Plné moci spořitelny k návrhu nepřiložil. Knihovní soud žádosti vyhověl, rekursní soud ji zamítl. **Důvody:** Právem namítá stěžující si spořitelna, že žadatel k podání knihovní žádosti nebyl oprávněn, poněvadž k tomu je oprávněn jen věřitel a poněvadž dlužník od něho k podání knihovní žádosti spinomocněn nebyl. To plyne z § 77 odstavec druhý kn. zák., dle něhož musí žadatel, domáhající se knihovního vkladu ve prospěch osoby druhé, od této míti plnou moc, a nemluví o náležitostech plné moci, kterou by žadatel musil míti, žádá-li o vklad v neprospěch svého mandanta, jak tomu jest v §§ 31 a 123 odstavec čtvrtý kn. z. Jedný případ, kdy může žádat o vklad ten, proti němuž vklad směřuje, jest uveden v § 97 kn. zák. Plné moci žadatel neměl a dlužní úpis také nemá podpisu věřitelova, který by žadatele k podání žádosti zmocňoval.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

**Důvody:**

Dle § 94 knih. zák. může knihovní soud povolití knihovní zápis jen tehdy, není-li pochybností o tom, že je žadatel k žádosti oprávněn. Již z povahy věci plyne, že za zápisy knihovní jménem vlastním smejí žádati zpravidla jen ti, kdož jimi knihovních práv nabývají, nebo jimž zápisy ty jinak jsou na prospěch. Zásada ta je zřejma i z ustanovení § 77 knih. zák., jenž výslovně upravuje sice jen otázku, kdo může žádati za knihovní zápis jménem jiného, přece však již dle svého nadpisu dotýká se mimochodem i otázky, kdo může tak činiti jménem vlastním, ustanovuje, že k podání o zápis jménem toho, komu jest zápis na prospěch, stačí všeobecná plnomoc, kdežto mlčením pomíjí otázku o náležitosti plné moci v jiných případech, tedy všeobecné zásady se nedotýká. Dále nutno poukázati i k tomu, že dle § 449 a násl. obč. zák. zápis práva knihovního předpokládá titul práva zástavního, jenž při dobrovolném právu zástavním záleží v zástavní smlouvě, jež je dle své povahy a podle § 1368 obč. zák. smlouvou oboustrannou, ke které třeba též souhlasu věřitele. Plným právem tedy rekursní soud má za to, že, žádá-li dlužník na místě věřitele o vtělení práva zástavního, musí se vykázati zmocněním, a jelikož dle spisů žadatel požadavku tomu nevyhověl, nutno knihovní žádost zamítnouti. Tvrdí-li stěžovatel, že věřitel nemá vůbec práva odporovati knihovnímu zápisu, v jeho prospěch učiněnému, že má pouze na vůli, by po případě odepřel vyplacení zápůjčky a že dále již § 123 čís. 4 knih. zák. má na mysli knihovní zápis ku žádosti dlužníka, stačí poukázati k tomu, že vývody ty správnost stanoviska rekursního soudu vyvrátiti nemohou,

jelikož právě § 123 čís. 4 knih. zák. má na mysli žádost zmocněné osoby a předpokládá tudíž plnou moc jí udělenou, a s druhé strany pak nelze věřiteli upřítí právo stížnosti již proto, že jde o věc, jeho se týkající. Taktéž nemůže býti rozhodným, že prý zvláště při zápůjčkách, daných peněžními ústavy, zpravidla prý jen dlužník o zajištění zápůjčky žádá, jelikož tento tvrzený zvyk nemůže míti vlivu na právní posouzení věci.

## Čís. 951.

**Obmeziti ručen za zavazadla na maximální výši jest přípustným jen při zavazadlech cestovních ve smyslu §§ 30 a 35, odstavec druhý, žel. dopr. ř. t. j. při zavazadlech svěřených dráze za účelem dopravy.**

(Rozh. ze dne 1. března 1921, Rv II 289/20.)

Žalobce, přibyv vlakem na stanici T., dal si ruční kufrík v nádražní šatně do uschování a obdržel předepsanou potvrzenku. Po několika dnech hodlal zavazadlo vyzvednouti, nedostal je však, ježto zatím nevysvětlitelným způsobem zmizelo. Proti žalobě, již domáhal se náhrady 2.770 K, namítla dráha, že ručení její jest obmezeno předpisem odstavce třetího § 39 železničního tarifu pouze do 100 K za zavazadlo. Procesní soud první stolice vyhověl žalobě v plném rozsahu a uvedl mimo jiné v důvodech: Dle § 39 žel. dopr. řádu ručí dráha za převzaté zavazadlo jako schovatel. Dlužno tu použití ustanovení § 964 obč. zák., ježto dráha opomenula vynaložiti ohledně zavazadla potřebnou péči, záležející dle § 961 obč. zák. v pečlivém opatrování svěřené věci. Kdyby ji byla náležitě opatrovala, nemohla se ztratiti. Náhody, jež by ručení dráhy vylučovala, žalovaná neprokázala, jest tudíž povinna náhradou škody. Pokuď jde o rozsah této náhrady, jsou směrodatna jedině ustanovení §§ 1323 a 1332 obč. zák. a nikoliv ustanovení železničního tarifu, jehož se žalovaná dovolává. Odvolací soud rozsudek potvrdil. **Důvody:** Odvolatelka jest na omylu, tvrdí-li, že bylo věci žalobce, by prokázal, že dráha zanedbala řádný dozor. Věcí žalobcovou bylo jedině, prokázati, že svěřil dráze zavazadlo do uschování a že marně se domáhal jeho vrácení. Věcí dráhy, chtěla-li by se sprostiti ručení dle § 961 obč. zák., bylo by pak prokázati, že zde nastal případ, ručení její vylučující. Dráha tvrdí v tomto směru pouze, že při návalu cestujících bylo zavazadlo ukradeno, ale tím právě doznává hrubé zavinění ve smyslu § 1331 obč. zák. i § 35 žel. dopr. ř. ze dne 11. listopadu 1909, čís. 172 ř. zák. § 39 téhož dopr. řádu pak stanoví, že za zavazadlo, uložené do šatny, ručí dráha jako schovatel. Kdyby měla krádež zřehviti dráhu ručení, neměla by šatna taková smyslu; nával cestujících též nevyvíňuje dráhu, ježto s tím musí počítati, jich ruchem naopak stoupají příjmy dráhy a tím zvětšují se i její povinnosti. Konečně dlužno vytknouti, že obmezení ručení dráhy ve smyslu odstavce druhého § 35 žel. dopr. ř. nelze vztahovati na případy, kdy uschována byla zavazadla v šatně ve smyslu § 39 žel. dopr. ř., ježto onen předpis týká se zavazadel, jež předána ku přepravě, tento opět upravuje uschování věcí, v onom případě odpovídá dráha jako povozník, v tomto jako schovatel, pročež nelze tu vzhledem k ustanovení § 964 obč. zák. a § 39 žel. dopr. řádu použití obmezujícího ustanovení § 35,

odstavec druhý žel. dopr. ř. Neupadl tudíž první soud v právní omyl, postupoval-li v tomto případě při stanovení výše škody dle § 964 obč. zák. a 273 c. ř. s.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Dovolání, uplatňující dovolací důvod nesprávného právního posouzení věci, není odůvodněno a poukazuje se strana žalovaná na důvody napačeného rozsudku, právnímu a věcnému stavu tohoto sporu v podstatě odpovídající, jež nebyly vyvráceny obsahem spisu dovolacího. K jeho vývodům se podotýká, že dle § 39 žel. dopr. ř. dráha ručí jako schovatel a proto bylo dle § 961 obč. zák. její povinností, aby kufr, žalobcem jí svěřený, bedlivě opatrovala a tomuto k jeho žádosti vrátila. Průvodní břemeno o tom, že svým povinnostem smluvním dostála a že jí pouze náhodou bylo znepožněno, aby kufr žalobci vrátila, stihá dráhu; žalobce, který, jak není sporno, své věci odevzdal žalované k uschování, není povinen, aby prokázal zavinění dráhy, jež smlouvy o uschování nesplnila. (Viz rozhodnutí nejvyššího soudního dvoru ve Vídni ze dne 2. října 1907, č. 9082, of. sb. č. 1112). V tomto ohledu žalovaná pouze tvrdí, že jí sporný kufr byl odcizen, což patrně nevylučuje jeho zavinění. Neprávem dále vytýká dovolání rozsudku mylný výklad § 35 žel. dopr. ř., neboť tento § patrně má na mysli pouze zavazadla ve smyslu § 30, totiž zavazadla cestovní, a nikoliv zavazadla ruční nebo jiná zavazadla ve smyslu § 39, to jest zavazadla, jež byla svěřena dráze za účelem přechodného uschování. Obmezení ručení za zavazadla na výši maximální jest přípustným jen při zavazadlech cestovních ve smyslu §§ 30 a 35 odstavec druhý dopravního řádu, to jest při zavazadlech dráze za účelem dopravy svěřených, což vysvětluje též z odstavce druhého § 32. Slovné znění § 39 takové obmezení ručení při obyčejných zavazadlech vylučuje tím, že ustanovuje ručení dráhy jako schovatele t. j. ručení za celou škodu ve smyslu § 964 obč. zák. Neprávem dovolává se žalovaná v tomto ohledu § 6 dopravního řádu železničního, poněvadž tento mluví jen o tarifech dopravních. V daném případě přichází dále v úvahu, že, jak zjištěno, žalobce v T., kde své věci svěřil vrátnému železničnímu k uschování, svou cestu skončil a že již z tohoto důvodu tu nelze mluvit o zavazadlech cestovních ve smyslu § 30 dopravního řádu. Dodatek III ku § 39, který ručení dráhy obmezuje na 100 K, odporuje tedy zásadě, v tomto § vyslovené, že dráha ručí jako schovatel, totiž za celou škodu, a není ospravedlněn ani §em 6 ani §em 35, který povoluje obmezení ručení na výši maximální výhradně při zavazadlech cestovních. Žalovaná dráha ručí tedy za celou škodu žalobci povstalou.

#### Čís. 952.

**Povinnost cizozemské pojišťovny vyplatit pojistné v Kč, třebaš dle pojišťovacích podmínek byla před státním převratem splněna Vídeň, jako tehdejší sídlo tuzemské representace pojišťovny.**

(Rozh. ze dne 3. března 1921, Rv I 713/20.)

Žalobce (tuzemec) uzavřel se žalovanou Anglickou pojišťovnou, jejíž generální representace pro býv. mocnářství Rakouské byla ve Vídni, dne 25. prosince 1899 pojišťovací smlouvu, kterou se zavázal, žalované společnosti každoročně vždy dne 25. prosince až včetně do 25. prosince 1918 platit premií 1398 K rak.-uhér. měny, naproti čemuž žalovaná společnost převzala závazek, žalobci po uplynutí 20 let zaplatit dle všeob. podmínek pojišťovacích (čl. 19) 30.000 K rak.-uhér. měny. Tato pojištěná suma stala se splatnou dne 25. prosince 1919. Žalovaná pojišťovna nabízel žalobci 30.000 K rakouských, což žalobce odmítl, domáhaje se placení v Kč. Procesní soud prvé stolice žalobě vyhověl. Důvody: Spornou jest mezi stranami toliko otázka, v jaké měně vyplatit jest sumu nyní, kdy následkem státního převratu rak.-uherská měna přestala býti platidlem a to jak ve státu republiky rakouské, tak i ve státu republiky Československé. Žalovaná společnost jest ochotna žalobci zaplatit pojištěnou sumu v měně republiky rakouské, odvolávajíc se na ustanovení všeob. podmínek pojišťovacích, dle něhož ona veškeré platy konatí má v sídle filiálky ve Vídni. Žalobce odmítá přijati peníze v této měně a žádá, aby mu bylo placeno ve měně československé. Dlužno tedy vyšetřiti, které z těchto obou stanovisek je správné. V prvé řadě jest hleděti k mimořádné povaze daného případu. V době, kdy smlouva pojišťovací byla uzavřena, dne 25. prosince 1899, patřily Vídeň i bydliště žalobce k téže říši rak.-uherské. Žalovaná společnost, majíc ve Vídni filiálku pro Rakousko, byla na základě zákona ze dne 29. března 1873, čís. 42 ř. z. a čís. nař. ze dne 29. listopadu 1865, čís. 127 ř. z. oprávněna provozovati obchody v tuzemsku. Dle čl. IV. posléz uvedeného čís. nařízení byla »tuzemská representace« žalované společnosti neobmezeně zmocněna, i jak vůči správě státní, tak i vůči osobám třetím soudně i mimosoudně zastupovati ve všech záležitostech, které se zakládaly na provozování obchodů a v právních sporech, které se vztahovaly na takovéto záležitosti, jako žalovaná strana byla společnost podrobena rakouským soudům. Ve smyslu těchto ustanovení zákona byla uzavřena smlouva pojišťovací a v tom smyslu dlužno též smlouvu, jakož i všeobecné podmínky pojišťovací k ní připojené posuzovati. V daném případě jde výhradně o ustanovení smlouvy, v pojistce obsažené, jímž žalovaná společnost se zavázala, žalobci po uplynutí 20 let zaplatit dle čl. 19 všeob. podmínek pojišťovacích 30.000 K rak.-uhér. měny. Dle tohoto článku podmínky jsou veškeré žalovanou společností dlužné částky splatny bezúročně a v sídle filiálky ve Vídni. Ze všech zákonných ustanovení, shora uvedených, dle obsahu i smyslu vychází zřejmě na jevo, že jimi mají býti upraveny právní poměry, založené obchody, jež pojišťující společnosti provozují v tuzemsku. Tímto tuzemskem rozumeti jest dle výslovného znění zákona ze dne 29. března 1873, čís. 42 ř. zák., pokud se týče bývalého státu rakouského, království a země na říšské radě zastoupené. Státním převratem ze dne 28. října 1918 rozpadla se říše rakouská, sestávající z těchto jednotlivých království a zemí, z nichž se utvořily nové státy, a tak přestalo nynější území rakouské býti tuzemskem oproti nynějšímu území československého státu a naopak toto oproti státu rakouské republiky. Následkem toho také právní poměry, které závisely na existenci starého státu rakouského, jeho zánikem s ním zanikly. To platí zejména ohledně smluvené měny, jakož i ohledně smluveného plnění, a

proto pozbyla smlouva pojišťovací v těchto dvou bodech své platnosti. Sporné strany, uzavírající smlouvu pojišťovací, dojista netušily a nemohly ani předvídati takovou změnu právních poměrů, nicméně sluší úmysl, který se zračí v jich smlouvě, aby tato byla splněna v tuzemsku, vztahovati též na tyto změněné poměry. Tímto tuzemskem jest však nyní území československého státu jako část bývalého státu rakouského; neboť dojista nelze předpokládati, že by žalobce u vědomí takového obratu ve státních poměrech byl se chtěl dobrovolně podrobiti nevýhodným proň zákonům cizího státu. Tento výklad smlouvy pojišťovací odpovídá také zákonným ustanovením shora citovaným, která vesměs mají za účel chrániti zájmy tuzemců, za kteroužto příčinou podrobeny byly cizozemské pojišťovny doзору tuzemské státní správy, jak to nyní též v republice Československé nařízením vlády ze dne 10. června 1919, čís. 321 sb. z. a n., jest uzákoněno (§ 914 obč. zák.). Opačné stanovisko žalované společnosti jest však také v rozporu s ustanovením zákonu republiky Československé, a to ze dne 1. dubna 1919, čís. 187 sb. z. a n., o úpravě oběhu a správy platidel v tomto státě, jakož i nařízení vlády ze dne 10. června 1919, čís. 311 sb. z. a n., o obmezení výplat a zákazu vývozu a dovozu neopokřkovaných bankovek rak.-uherské banky. Ustanovení čl. 336 obch. zák. a § 905 obč. zák., na které žalovaná společnost se odvolává, nemá tedy zde vůbec místa. Také nelze neuznatí oprávněnost výtky žalobcovy, že by žalovaná společnost placením pojistného ve měně republiky rakouské na újmu žalobcovu se obohatila, vzhledem k relaci valuty anglické libry, která ohledně ní tu jediné v úvahu přichází, k valutě státu československého. Námitka žalované společnosti, že by následkem placení v jiné měně než nynější rakouské byly u ní účtovány a základ pojišťování úplně rozvráceny, nemá na její závazek ze smlouvy pojišťovací vůči žalobci žádného vlivu. Rovněž tak jest lichou její námitka, že musila veškeré své premiové rezervy pro zjištění, uzavřené na území bývalé říše rakouské, dle předpisu složití v cenných papírech a následkem toho že nemá jiného fondu k zaplacení pojistného, neboť způsob, jakým tyto rezervy ukládala a zejména její volba cenných papírů k tomuto účelu byly by čistě její vnitřní záležitostí, na kterou pojištěnci nemají vlivu, a proto nemohou opatření, jež žalovaná společnost v tomto ohledu učinila, dotýkati se práv těchto pojištěnců. Tvrdí-li žalovaná společnost, že nemá jiného fondu k zaplacení pojistné pro bývalé Rakousko než cenné papíry, jež reprezentují koruny rakouské, musí případnou ztrátu, která jí proto nyní následkem státního převratu náhodou snad stihla, trpěti sama (§ 1311 obč. zák.), nemůže však škodu tu přesunouti na pojištěnce. Bezpodstatnou jest také námitka předčasnosti žaloby s poukazem na ustanovení mírové smlouvy St. Germainské, poněvadž tato smlouva upravuje právní poměry států, mezi sebou válčících a jich příslušníků, za jaké nelze pokládati stát anglický a československý. Nejde tu o právní poměr příslušníka státu rakouského, nýbrž britského, byť se vztahoval na jeho filiálku ve Vídni a příslušníka státu československého. Než, i kdyby ke všemu tomu, co výše uvedeno, se nepřihlíželo, jest rozhodným též ustanovení § 36 obč. zák., dle něhož smlouvu pojišťovací, o kterou tu jde, jako právní jednání, uzavřené mezi žalovanou jako cizozemkou a žalobcem jako tuzemcem v tuzemsku, posuzovati jest dle tohoto zákoníka. Nárok žalobců na zaplacení pojistného ve měně československé jest tedy oprávněný. O d v o

l a c í s o u d rozsudek potvrdil poukazav k jeho důvodům, k nimž dodal: Poukaz na čl. 19 všeobecných pojišťovacích podmínek nemůže mítí významu, poněvadž již prvý soud jeho obsahem se zabýval, a právě z tohoto článku vyvozuje, že úmyslem stran bylo plnění závazků cizozemské pojišťovací společnosti přenéstí na tuzemsko, a o to opírá veškeré své další vývody. Oproti tomuto výslovnému ujednání, na něž i odvolání klade důraz, je s podivem jeho tvrzení, že není tu shody stran o místě platebním a že Vídeň jest zákonným plněním dle čl. 325 obch. zák. a § 905 obč. zák. To by mohlo býti správně jen tehdy, kdyby nebylo pochybnosti o tom, zda přípustno jest, by za sídlo žalované dle dnešních zákonů našich pokládána byla pro smlouvy v republice Československé Vídeňská filiálka, či má-li za ně pokládáno býti Pražské zastupitelství. Odvolatelka přehlíží, že jest cizozemskou společností nejen pro republiku Československou, nýbrž i pro republiku rakouskou a že tedy vlastně Vídeň jakožto sídlo podniku jest toliko fiktivní a diktováno zákonnými předpisy býv. Rakouska, a že nyní zákonnými předpisy Československé republiky stejně diktována jest povinnost odbočky v tuzemsku (§§ 6 a 8 zákona ze dne 10. června 1919, čís. 321 sb. z. a n.), která pro tuzemsko platiti má (dle § 8 téhož zák., za sídlo ústavu vzhledem k jeho smluvním závazkům, tedy za obchodní sídlo dle čl. 325 obch. zák. Rozsudek nikde neodvolává se na ustanovení zákona ze dne 10. dubna 1919, čís. 187 sb. z. a n., a není tedy jasno, proč odvolatelka opírá se o použití zákona toho tím, že prý pojistka uzavřena byla ve Vídni. Poukaz na rozhodnutí nejvyššího soudu o platnosti podrobení se cizozemskému soudu rozhodčímu nemá významu, poněvadž se nejedná o tuto otázku. Pokud se rozsudek odvolává na předpis § 36 obč. zák., činí tak jen, by vyvrátil tvrzení žalované strany, že mají zde místa ustanovení smlouvy St. Germainské, upravující poměry mezi státy válčícími, pokud se týče poměry mezi státy vzniklými na území bývalé říše Rakousko-Uherské. V tom směru jedná se o smlouvu skutečně uzavřenou v tuzemsku se stanoviska obč. zák. v té době, a platí tedy také jeho předpisy. Nesměšuje se tu tedy ani čas, ani místo, neboť společnost žalovaná byla vždy cizozemskou pro bývalou říši Rakousko-Uherskou, a jest jí i pro státy na místě říše té vzniklé. Právem odvoláva se rozsudek na § 1311 obč. zák., pokud se týče namítané škody žalované strany, vznikající prý ze způsobu, jak uloženy má rezervy, a nelze pochopiti, proč by škodu tu měl nésti žalobce, když na tuto činnost společnosti vlivu neměl.

Nejvyšší soud po ústním dovolacím líčení nevyhověti dovolání.

#### D ů v o d y:

Dovolacího důvodu §u 503 čís. 4 c. ř. s. zde není. Nepoužitelnost příslušných ustanovení mírových smluv na spornou pohledávku byla předchozími stoliciemi vším právem vyslovena. Toto stanovisko a jeho odůvodnění sdílí i soud dovolací. Jest tudíž pro řešení této rozepře rozhodnou pouze otázka, jaký smysl a dosah měla již od svého původu úmluva, vyjádřená šem 19 odstavec prvý všeobecných pojišťovacích podmínek, a, zdali a v jakém směru úmluva ta doznala změny napotomním státopravním převratem ze dne 28. října 1918. Odpověď na tuto otázku zní na prospěch stanoviska strany žalující. Rečený § 19, odstavec prvý, zní:

»Všechny obnosy, jež společnost dluhuje na základě pojišťovací smlouvy, jsou nezúčitelné a splatny v sídle odbočky ve Vídni («Alle auf Grund des Versicherungsvertrages von der Gesellschaft geschuldeten Beträge sind unverzinslich und am Sitze der Filiale in Wien zahlbar»). Tímto doslovem uvedeno bylo ujednané splnění v těsnou souvislost se sídlem odbočky žalované společnosti, Vídeň určena byla za splnění pro závazky žalované společnosti proto, že byla sídlem odbočky, tedy jakožto sídlo odbočky. Tato spojitost mezi plněním a sídlem odbočky měla svou příčinu a závažný význam. Vystupovalaf jakožto pojišťovatel cizozemská pojišťovací společnost, vůči níž, jako vůbec vůči každé cizozemské pojišťovací společnosti stát, jehož příslušníkem byl tehdy žalobce, uznal za potřebné, postaratí se nutkavými právními předpisy o zabezpečení tuzemských pojištěnců. Bral se za tímto cílem cestami různými. Jednou z nich byl předpis č. IV. čís. nař. ze dne 29. října 1865, čís. 127 ř. z. (§ 2 zákona ze dne 29. března 1873, čís. 42 ř. z.). Jím jednak ustanoveno, že cizozemská pojišťovací společnost smí s tuzemci sjednávatí smlouvy pouze tuzemskou generální representací, jednak vyřčeno, že cizozemská pojišťovací společnost podrobena jest v pasívních rozepřích, týkajících se jejího tuzemského obchodování, soudům tuzemským. Poněvadž pak z prv uvedeného nutně vyplývá, že tuzemské pojišťovací obchody žalované společnosti byly podrobena tuzemskému právu (§ 36 obč. zák.), byla pojišťovací smlouva jak co do práva, jehož náleželo na ni použití, tak v naznačeném směru i co do soudní pravomoci zmístněna v tehdejších žalobcovu tuzemsku. Toto určeno bylo tuzemskou representací žalované společnosti a bylo prostým důsledkem tohoto faktického a právního stavu, bylo-li dle sídla tuzemské representace určeno i splnění pro závazky žalované společnosti. Státním převratem přivoděna byla změna tohoto stavu, jakž jím právě byla podmíněna. Vídeňská representace žalované společnosti přestala pro čl. pojištěnce býti tuzemskou representací a sice přestala jí býti v každém směru, tudíž i v tom, že dle jejího sídla nelze na dále určovatí splnění závazků žalované společnosti vůči zdejšími pojištěncům. Poněvadž žalovaná společnost má v Praze své zastupitelstvo a v území Československé republiky před 28. říjnem 1918 provozovala pojišťovací obchody, nastoupilo toto zastupitelstvo pro tuzemské pojištěnce na místo Vídeňské representace (§§ 6 a 8 nařízení vlády republiky Československé ze dne 10. června 1919, čís. 321 sb. z. a n.) a splnění pro její zdejší závazky určuje se na dále zcela ve smyslu shora dotčeného § 19, odstavce prvního, smlouvy sídlem Pražského zastupitelstva. Pak ale nemůže býti nejmenší pochybnosti o tom, že předchozí stolice, odsoudivše žalovanou společnost ku placení v KČ, nikterak neposoudily věc nesprávně.

Čís. 953.

**Zákon ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n., o zajištění půdy drobným pachtýřům.**

**Právo k rekursu dle § 17, poslední odstavec, zákona není omezeno pouze na usnesení dle § 17. odstavec první.**

(Rozh. ze dne 8. března 1921, R I 241/21.)

Okresní soud, konaje šetření o požadovacím nároku pachtýřů, zamítl návrh zástupce vlastníka, by bylo znalci uloženo ocenění pozemků podle tabulek, k zákonu o dávce z majetku připojených, podle dat katastrálních a podle skutečného výnosu z r. 1913. Do usnesení toho vzněsl navrhovatel stížnost, již rekursní soud odmítl. **Důvody:** Dle § 17 odstavce první zákona ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n. rozhodne soud okresní usnesením o nároku pachtýřem (podpachtýřem) uplatňovaném, o náhradě, o lhůtách k placení náhrady, o zřízení nebo převzetí práv knihovních a případném vkladu práva zástavního. Proti usnesení tomu lze pak podatí stížnost do čtrnácti dnů po jeho doručení. Z těchto zákonných předpisů patrno, že ne každé usnesení a opatření v řízení o zajištění půdy drobným pachtýřům soudem okresním učiněné lze napadnouti samostatným opravným prostředkem, nýbrž toliko usnesení vydaná po rozumu § 17 odstavce první cit. zákona. Zamítl-li soud první stolice návrh zástupce vlastníka požadovaného pozemku, aby bylo znalci uloženo ocenění pozemku požadovaného dle tabulek pro ocenění pozemků ve smyslu zákona o dávce z majetku, dle katastrálního výnosu a dle výnosu role z roku 1913, nelze usnesení to samostatnou stížností bráti v odpor, nýbrž jen stížností podanou proti usnesení o náhradě (ceně přejímací) soudem okresním ve smyslu §§ 8 a 17 cit. zák. vyslovené. Usnesení o náhradě té soudem první stolice posud vydáno nebylo.

Nejvyšší soud zrušil usnesení rekursního soudu a nařídil mu, by nehledě k důvodu, z něhož stížnost odmítl, znovu o ní rozhodl.

**Důvody:**

Názoru rekursního soudu, že v řízení podle zákona o zajištění půdy drobným pachtýřům lze samostatným opravným prostředkem bráti v odpor toliko usnesení po rozumu § 17 odstavce první cit. zák. vydaná, nelze v této všeobecnosti přisvědčiti, neboť poslední odstavec cit. § 17 takového omezení neobsahuje, a pokud tento zákon nic jiného nestanoví, platí tu zásady řízení nesporného, zejména tedy také předpis § 9 nesp. pat. Podle obsahu spisů okresní soud při konaném šetření zamítl návrh vlastníka zástupce, aby bylo znalci uloženo ocenění pozemků podle tabulek k zákonu o dávce z majetku připojených, podle dat katastrálních a podle skutečného výnosu z r. 1913; okresní soud vydal o tom stranám také vyrozumění písemné a zřejmě pokládá provedené šetření a součinnost a výslech znalce za ukončené. Předběžným vyřízením protokolu o konaném šetření bylo jednání skutečně rozštěpeno a prozatím omezeno na otázku, kterými cenami jest se při vypočítávání náhrady řídití, zdali totiž ceny znalcem uvedené jsou cenami ve smyslu § 8 cit. zák. Když tudíž vlastník podanou stížností brojí proti správnosti těchto cen a stěžuje si do postupu soudu, že při vyšetření těchto cen odmítl otázky znalci kladené, a spolu vytýká znaleckému posudku, že postrádá náležitý odůvodnění a spolehlivý základ, není důvodu, aby o těchto vadách řízení a posudku nebylo rozhodnuto dříve, než soud, řídě se vyšetřenými cenami, přikročí k výpočtu a stanovení cen přejímacích.

## Čís. 954.

**Zákonná povinnost, zříditi věno, není vyloučena tím, že osoba, povinná věnem, dala se ku svolení ve sňatek pohnouti vyhrůžkami snoubenců.**

(Rozh. ze dne 8. března 1921, R I 269/21.)

Žádost provdané dcery, by otec přidržen byl zříditi jí věno, soud první stolice zamítl, rekursní soud zrušil napadené usnesení a uložil prvnímu soudu, by vyčkaje pravomoci, o návrhu dále jednal a znovu rozhodl.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu otcovu.

## Důvody:

Stěžovatel zakládá dovolací rekurs pouze na tvrzení, že jeho dcera uzavřela sňatek proti jeho vůli, a vyvozuje z toho závěr, že dle § 1222 obč. zák. nemá vůči němu nároku na věno. Stěžovatel tvrdil také již v první stolici, že sňatek uzavřen byl proti jeho vůli, ale z jeho dotyčného přednesu vysvitá, že toto tvrzení jest nesprávným úsudkem jeho, vyvozeným mylně z okolnosti skutkové, jím přednesené, že dcera a nyní její manžel vyhrožovali sebevraždou a činili stále výtržnosti a že on tedy konečně svolil ke sňatku. Dle vlastního jeho přednesu tudíž dcera jeho neprovdala se proti jeho vůli, nýbrž s jeho svolením, takže případu § 1222 obč. zák. zde není a dovolací rekurs prohlásiti sluší nedůvodným. Stěžovatel ovšem v první stolici vytýkal, že svolení ke sňatku dal následkem výhrůžek dcery a jejího ženicha, ale tato pohnutka jest vzhledem na znění § 1222 obč. zák. nedůležitá, pokud jde o povinnost, zříditi dceři věno. Na §§ 870 a 876 obč. zák. nového znění stěžovatel nepoukazuje a s úspěchem poukazovati nemůže, poněvadž by z nich mohl nejvýše jen vyvozovati, že nebyl povinen, dáti svolení k sňatku, kdyby byly zde podmínky těchto zákonných předpisů, nikoli však, že, když přes to svolil k sňatku, není povinen, zříditi dceři věno.

## Čís. 955.

**Proti usnesení, jímž bylo pozůstalostní jmění za souhlasu účastníků odevzdáno podle § 73 nesp. řiz., není rekurs přípustným.**

V žádosti za dodatečné projednání pozůstalosti dle § 179 nesp. řiz. musí býti přesně udáno další jmění, nežli které bylo odevzdáno. Povšechný poukaz, že v pozůstalosti »musí« se nalézati mnohem více věcí, nestačí.

Ustanovení čtvrtého odstavce § 79 org. zák. platí též v řízení nesporném.

(Rozh. ze dne 8. března 1921, R I 278/21.)

Při jednání, dne 7. června 1919 ve smyslu § 73 nesp. pat. předse-  
zvatém, byl manžel zůstavitelčinu Josefu M-ovi, tehdaž nezvěstnému — dle obsahu úmrtního zapsání a svého v pozdějším návrhu obsaženého vlastního udání nalézal se v ruském zajetí — zřízen opatrovník v osobě zůstavitelčina otce Antonína R-a, tento jménem jeho prohlásil, že souhlasí s tím,

aby zůstavitelčině matce Kateřině R-ové pozůstalostní jmění, v protokole  
poznačené, v úhrnné ceně 2100 K odevzdáno bylo právem věřitelky (jure  
crediti) na zaplacení jejích tamže uvedených pohledávek a soud toto pro-  
hlášení vrchnopatrovnícky schválil a věřitelce pak odevzdací dekret do-  
ručil. Josef M., navrátil se po té ze zajetí, žádal na scudě jednak, by  
usnesení o odevzdání pozůstalosti právem věřitelským bylo vůči němu  
prohlášeno bezúčinným, jednak podal dědickou přihlášku a domáhal se  
nového projednání pozůstalosti, tvrdě, že v pozůstalosti »musí« býti mno-  
hem více předmětů, zařízení, šatstva a prádla. Pozůstalostní soud  
žádost prvouvedenou zamítl v podstatě z toho důvodu, že usnesení ze dne  
7. června 1919 nabylo právní moci a že jím řízení pozůstalostní bylo prá-  
voplatně ukončeno, pokud se pak týče dědické přihlášky a žádosti za  
opětne projednání pozůstalosti prohlásil je bezpředmětným, ježto žadatel  
netvrdí, že by tu bylo nějaké nové jmění. Rekursní soud, vyhověv  
rekursu Josefa M-a, uložil prvnímu soudu, by nehlédě k zamítacím dů-  
vodům znovu jednal a rozhodl o návrzích Josefa M-a. Důvody: Zamí-  
taje návrhy pozůstalého manžela Josefa M-a, vycházel první soudce  
z právního názoru, že usnesení ze dne 7. června 1919 nabylo právní moci a  
že jím řízení pozůstalostní právoplatně bylo ukončeno. Leč s názorem  
tímto nelze v tomto všeobecném znění souhlasiti. Jak z pozůstalostních  
spisů na jevo vychází, zmíněné usnesení nebylo doručeno ani pozůstalému  
manželu ani jeho soudem zřízenému opatrovníku Antonínu R-ovi, jenž ho  
tehdy zastupoval, žádný z nich se také nevzdal doručení usnesení onoho  
ani doručení zprávy o tom, že bylo vydáno. Následkem toho dotyčné usne-  
sení proti stěžovateli nestalo se účinným a nenabylo proti němu právní  
moci. Na věci ničeho nemění okolnost, že zákon nepředepisuje výslovně,  
aby výměr podle § 73 nesp. řiz. dědickým účastníkům, jakým jest zajisté  
pozůstalý manžel, byl doručen, nebo by o vydání jeho byli vyrozuměni, a  
že tedy doručení takové podle § 6 nesp. řiz. státi se nemusilo. Rovněž jest  
nerozhodným, že opatrovník stěžovatelův podle projednacího protokolu  
projevil s přenecháním pozůstalosti Kateřině R-ové na místě placení sou-  
hlas, neboť tím ještě nevzdal se práva na doručení písemného usnesení  
o tom. Soud první stolice zamítl uvedený návrh stěžovatelův dále také  
z toho důvodu, že tento netvrdí, že by tu bylo ještě jiné nové jmění, než  
které jest uvedeno ve stavu jmění, pozůstalou matkou jako věřitelkou pře-  
vzatého, takže tu není předpokladu pro dodatečné projednání pozůstalosti  
ve smyslu § 179 nesp. řiz. Leč při tom přehlíží, že v stěžovatelově podání,  
byť i ne dosti přesně, přece jen se uvádí, že v pozůstalosti »musí se nachá-  
zeti mnohem více předmětů, zařízení, šatstva a prádla«, kterýmžto obra-  
tem mělo býti patrně naznačeno, že do pozůstalosti patří mnohem více  
věcí, než je těch, které byly přenechány pozůstalé matce na místě placení,  
čemuž nasvědčuje další tvrzení, že »projednání nestalo se o všem pozů-  
stalostním jmění«. Se zřetelem na ustanovení § 2 čís. 5, 92 a 179 nesp. pat.  
bylo povinností pozůstalostního soudu, by zjistil, zda a pokud uvedená  
tvrzení jsou správná a je-li zde skutečně jmění pozůstalostní, jehož dří-  
vější projednání se netýkalo, takže za nově na jevo vyšlé je pokládati  
nutno. O zjištění takové však první soudce se ani nepokusil. Jeví se proto  
řízení, usnesení jeho předcházejší, vadným.

Nejvyšší soud změnil usnesení rekursního soudu v ten rozum, že  
nevyhověl rekursu Josefa M-a do usnesení prvního soudu.

## Důvody:

Ačkoli to uplatňováno nebylo, sledal rekursní soud vadu už v tom, že dekret, jímž vrchnoopatrovnický schváleno bylo odevzdání pozůstalosti dle § 73 nesp. říz. neb vyrozumění o jeho vydání nebylo doručeno také pozůstalému manželu neb jeho opatrovníku. Vady tu není. Ačkoli patent o nesp. řízení nemá podobného předpisu jako § 426 c. ř. s., plyne přece z přirozenosti věci, že by doručení bylo zcela zbytečným, kde ho strana naprosto nepotřebuje, ani k vůli rekursu ani k vůli exekuci ani jinak. Proto ustanovil § 79 poslední odstavec zákona o soudní organizaci zcela všeobecně, že straně, při prohlášení usnesení přítomné, netřeba je písemně doručovati, když jí nepřísluší proti němu opravný prostředek ani návrh exekuční, což platí i pro nesporné řízení. V daném případě rekurs nepřislúšel, neboť soudce vyhověl toliko souhlasnému návrhu účastníků, schváliv vrchnoopatrovnický navržené jimi odevzdání jure crediti ohledně opatrovance Josefa M-a. Proti usnesení návrhu strany vyhovujícímu, nemá však navrhuující neb jinak souhlasící strana rekursu, neboť není jím stížena (§ 9 nesp. říz.). Tím jest však také celá věc vyřízena. Odevzdání jure crediti jest právomocné a nelze je zvrátiti. Tomu by nevaďilo ani to, kdyby odevzdání toto bylo vskutku zmatečné nebo řízení neúplné, jak bývalý opatrovanec Josef M. ve svém rekursu míní, sledávaje zmatečnost v tom, že nebyl dostatečně zastoupen, an za opatrovníka zřízen byl manžel příjematelky pozůstalosti, tudíž prý osoba podjatá, a neúplnost v tom, že převzaté svršky nejsou pojednotlivě vyjmenovány, nýbrž pouze sumárně poznačeny. Neboť i zmatečnost nebo neúplnost řízení jsou pouze důvody k rekursu, jak z §§ 16 a 9 nesp. říz. zřejmě plyne, a nelze je tedy uplatňovati tomu, komu opravný prostředek vůbec a zvláště tedy rekursu proti usnesení nepřislúší. Jakmile tedy usnesení nabylo právní moci t. j. není rekurovatelné, nelze důvody ty vůbec uplatňovati, rozumí se tedy ani oklikou nějakého návrhu na první stolicí, neboť jinak by nastala nejistota práva, kdyby právomocná usnesení mohla býti kdykoli později zvrácena. Usnesení, o něž jde, je však, jak shora dotčeno, nereurovatelné, protože neučinilo ničeho, než že vyhovělo souhlasnému návrhu stran. Opatrovník představoval opatrovance a neměl-li opravného prostředku opatrovník, nemá ho ani opatrovanec. Cítí-li se bývalý opatrovanec stížen tím, že ho opatrovník špatně zastupoval, musí si to pohledávati jinak ne remonstracemi proti právoplatnému usnesení.

Zbývá jen ještě otázka dědičké přihlášky Josefa M-a a nového projednání pozůstalosti po rozumu § 179 nesp. říz. To by předpokládalo, aby týž přesně poznačil ono udanlivé nové t. j. další jmění, než které jure crediti již odevzdáno bylo, kde jest a v čem záleží. Toho však neučinil, on pouze vyslovuje domněnku posud nijak nezaloženou, že v pozůstalosti »musí« se nalézati mnohem více předmětů, zařízení, šatstva a prádla. Jak »mnohem více«, když v sepsání pozůstalostního jmění, jure crediti odevzdaného, se počet neudává, nýbrž se všeobecně praví »zařízení« (ve 2 pokojích a kuchyni) a staré prádlo a šatstvo, a tedy odevzdáno jest všecko pozůstalé zařízení, šatstvo, a prádlo. Jiný druh jmění, než zařízení, šatstvo a prádlo však zakročitel vůbec nijak netvrdí. Žádá-li rekursní soud, aby prvý soudce vyšetřoval, zda a pokud je tu jiné jmění, jehož posavadní projednání (odevzdání) se netýče, dlužno se tázati, jak by to prvý soudce pro-

vésti měl, když sám zakročitel mu tu posud žádných dat, údajů a poukazů, jež by mu při šetření vodítkem byly, na ruku nedal? Zakročitel musí sám ono domnělé další jmění přímo uvést a dle předmětu a místa udati. Do té tu není opravdu místa k nějakému novému řízení, a jest proto i přihláška dědičká vskutku bezpředmětnou, neboť odevzdáním jure crediti jmění posud známého, jest pozůstalost do té doby dle povědění § 73 nesp. říz. »odbyta«.

Čís. 956.

**I usnesení, trpící zmatkem, nabývá v řízení nesporném právomoci, nebyla-li zmatečnost včas vytykána.**

»Třetí osobou« (§§ 9, 11 nesp. říz.) rozumí se osoba od stěžovatele rozdílná, tedy i druhá strana.

(Rozh. ze dne 8. března 1921, R I 299/21.)

Ve sporu o placení výživného uzavřely strany dne 28. ledna 1916 o předmětu sporu soudní smír, jenž byl ohledně jejich nezl. dítek opatrovnický schválen. (§ 142 nov. zn. obč. zák.) Na dobrovolný rozvod smír nezněl, nicméně procesní soud usnesením ze dne 1. února 1916 rozvod povolil. Toto usnesení doručeno bylo manželce, jejímu vykázanému zástupci a vykázanému zástupci manželovu. Bylo sice také nařízeno doručení manželé samému, ale doručení to pro závalu v doručení neuskutečňeno. Doručení manželce stalo se 6. února 1916 a jejímu zástupci 5. února 1916. Ona podala rekurs až 30. srpna 1920 (po více než čtyřech letech), jenž byl usnesením prvého soudu ze dne 9. září 1920 jako opožděný odmítnut. Pak podala dne 28. října 1920 žádost za navrácení v předešlý stav pro zneškání rekursní lhůty, kterou prvý soud vyřídil tak, že ji pojal jako rozklad a zrušil jak povolení rozvodu, tak odmítnutí opožděného rekursu. Důvody: Usnesením ze dne 1. února 1916 byl stranám omylem povolen rozvod manželství od stolu a lože, ač tu nebylo příslušného návrhu a ač nebyly předsevzaty předepsané smířovací pokusy. Usnesení to jest zmatečným a nemůže žádná strana odvozovati z něho práv. Ježto tu jde o řízení nesporné, jest možno soudu, jenž byl vydal původní rozhodnutí, by dle §§ 9 a 11 nesp. říz. vyhověl rozkladu, ježto žádná ze stran z něho práv nenabyla aniž nabyti mohla. Rekursní soud usnesení potvrdil. Důvody: Z usnesení, formálně i materiálně zmatečného a právně neplatného, nemohly strany odvozovati pro sebe žádných práv a jmenovitě nenabyl stěžovatel z něho práva, by na základě tohoto nezákonně povoleného rozvodu manželství žádal za rozlukou manželství dle §§ 15, 17 zákona ze dne 22. května 1919, čís. 320 sb. z. a n. Rovněž tak nenabyla práv třetí osoba na základě slibů manželství, jež prý stěžovatel učinil jiné ženě, poněvadž tomuto slibu manželskému, nehledíc k právním jeho účinkům dle § 45 obč. zák. musily by předcházeti rozvod manželství zákonitou cestou a rozluka jeho na základě tohoto rozvodu. Poněvadž tedy usnesením ze dne 1. února 1916 nenabyla třetí osoby práv, byl prvý soud hledě k ustanovení §§ 9 a 11 nesp. říz., oprávněn, zrušiti toto usnesení jako zmatečné a právně neplatné.

Nejvyšší soud zrušil usnesení nižších soudů a nařídil prvému soudu, by znovu rozhodl o návrhu manželky na navrácení v předešlý stav, podaném dne 28. října 1920.

### Důvody:

Důvody obou nižších stolic praví, že rozvod povolen byl bez návrhu, že tedy povolení jest ničí a právně neplatné a nikdo z něho práv nabyti nemohl (§§ 9 a 11 nesp. říz.). Tento názor nelze po náhledu Nejvyššího soudu držeti. Jest otázkou, jaký význam to má, že rozvod byl povolen bez návrhu? Buď měl soud mylně za to, že takového návrhu třeba není (§ 1 nesp. říz.), anebo mylně předpokládal, že návrh takový učiněn byl. V prvním případě jest to patrná protizákonnost, protože dle §§ 103 a 105 obč. zák. jest návrhu nevyhnutelně třeba, v druhém pak jest to patrný odpor se spisy, protože dle obsahu spisů takový návrh učiněn nebyl. Ale protizákonnost neb odpor se spisy jsou jen důvody k rekursu proti usnesení a to, jsou-li zřejmými i k mimořádnému dovolacímu rekursu (§ 16 nesp. říz.), ale nezakládají nicotnost a právní neplatnost usnesení tak, že by mu bránily vejíti v právní moc a byly tedy vadami nezhojitelnými. Nižší stolice nebyly také s to, aby svůj opačný názor o zákon opřely. Nebyli-li tedy rekurs podán, nabývá usnesení právní moci a zakládá pro strany právo. Strany, nepodávše rekurs, patrně s opatřením souhlasily, tímto souhlasem, tedy formálně řečeno právní moci usnesení jest nedostatek návrhu definitivně odčiněn. Nebyla-li strana s opatřením spokojena, měla rekurovat; kam by to vedlo, kdyby strana mohla kdykoli napadati usnesení, jež jí ve lhůtě rekursní svědčilo, později však se jí znelíbilo, to by byla naprostá právní nejistota. Remonstruje-li žadatelka proti usnesení po letech, proč pak to neučinila hned, v čas, ve lhůtě rekursní? Proto třeba ani vyšetřovati, zda pravda jest, co stěžovatel již v rekursu a nyní opět v dovolací stížnosti tvrdí, že návrh na dobrovolný rozvod skutečně učiněn byl, jenže nebyl nedopatřením protokolován. Dále: Je všeobecnou zásadou právní, že i když usnesení je skutečně zmatečné (ničí), tvoří formálně právo, jakmile nabylo právní moci. Platí to v řízení sporném (§ 514, odstavec druhý c. ř. s.) platí i v nesporném, kde rovněž i zmatečnost je dle § 16 nesp. říz. pouze důvodem k rekursu. I proti zmatečnosti lze se nápravy domoci jen předepsanými, na určitou lhůtu vázanými opravnými prostředky. Proto netřeba ani zkoumati, zda-li povolení rozvodu nebylo zmatečné proto, že mimo případ sporu o rozvod (§ 204 c. ř. s.), na něž zde žaloba nezněla, jest k povolení dobrovolného rozvodu povolán okresní soud (§ 114 j. n.), zde však ho povolil krajský soud za příležitosti sporu o výživné, ačkoliv i v nesporných věcech, o jakou zde jde, nemá soud příslušnosti své překročovati, nýbrž strany na příslušný soud odkázati (§ 2 čís. 1 nesp. říz., § 44 jur. n.), aniž jest možno příslušnost vůli stran měniti (§ 104 j. n. na rozdíl od § 105 n. n. j. n.), takže nepřislušnost zakládá zmatek § 477 čís. 3 c. ř. s., jenž, jakož i všechny ostatní důvody zmatečnosti § toho dle nauce platí i v řízení nesporném: není to třeba zkoumati, protože byť tu i zmatečnost byla, právní moci usnesení stala se bezpředmětnou, byla zhojena. Z právomocného usnesení nabyt tedy manžel jako strana práv — třetí osobou v §§ 9 a 11 nesp. pat. myslí se každá od rekurenta samého rozdílná osoba, tedy i druhá strana — ani prvý ani

rekursní soud nebyly tedy oprávněny je rušiti, dokonce už ne, když tu ani rekursu nebylo, an rekurs opožděně podaný byl právoplatně odmítnut a návrh na navrácení v předešlý stav za rekurs pokládati nelze.

### Čís. 957.

**Zříditi nepřítomnému opatrovníka podle § 276 obč. zák. jest soud povolán, i když jedná se o ochranu jeho práv veřejných.**

**»Nepřítomným« jest ten, kdo není v místě, kde jest třeba jeho přítomnosti k uhájení jeho práv, třeba byl pobyt jeho znám.**

(Rozh. ze dne 8. března 1921, R I 302/21.)

Oskar K., vlastník továrny v N., opustil toto místo, dav vyvěsiti vyhlášku, že provoz továrny zastavuje a veškeré dělnictvo propouští. Okresní politická správa, opírajíc se o vládní nařízení ze dne 3. září 1920, čís. 516 sb. z. a n., učinila opatření ohledně dalšího provozu továrny a žádala příslušný okresní soud, by ustanovil Oskaru K-ovi opatrovníka ve smyslu § 276 obč. zák., kterémužto návrhu soud vyhověl, opatrovníkem ustanovil notáře dr. V-a a dal mu směrnice, dle nichž měl hájiti zájmy nepřítomného až do té doby, dokud se nevrátí nebo neoznámí řádného zmocněnce. Rekursní soud usnesení potvrdil a uvedl mimo jiné v důvodech: Dle § 2 nesp. říz. jest soud povinen, starati se o osoby, jež jsou pod jeho zvláštní ochranou. Zvláštní ochrany zákona dle § 21 obč. zák. požívají též nepřítomní. Dle § 276 obč. zák. jest jim zříditi opatrovníka, když by nezanechavše řádného zmocněnce, mohli promeškati svá práva nebo když by takto jiným bylo bráněno ve výkonu jich práv. Podmínky tyto jsou zde. Oskar K. nezanechal plnomocníka, jmenovitě nikoliv v osobě Dr. Augusta S-a. Významnou jest okolnost, že byl opuštěn velký tovární podnik a propuštění dělníci byli by ve svých právech zkráceni, kdyžby tu nebylo nikoho, kdož by za nepřítomného Oskara K-a mohl s nimi jednati. Rovněž jeho zájmy bylo třeba chrániti, ježto za nynějších poměrů není vyloučeno, že by dělníci sáhli ku svépomoci.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

### Důvody:

Nejvyššímu soudu není neznámo, že v právnické literatuře hájí se částečně názor, že nepřítomnému lze zříditi opatrovníka jen tehdy, když by při určité věci, která soudně má býti projednána, nepřítomností osoby, nezůstavivši řádného zástupce, její práva prodlením byla ohrožena nebo práva někoho jiného ve svém běhu byla stanovena. V tom smyslu vykládá ustanovení § 276 obč. zák. nejen Krasnopolski ve svém díle o právu rodinném, jež stěžovatel cituje v dovolacím rekursu, nýbrž i Stubenrauch ve svém komentáři k občanskému zákoníku občanskému, oba ovšem bez náležitosti odůvodnění. Než Nejvyššímu soudu nezdá se tento názor vyhovovati doslovu § 276 obč. zák., který zcela všeobecně stanoví, že se nepřítomným osobám zřídí opatrovník, jestliže nezůstaví řádného zástupce, bez něhož by práva jejich prodlením vydána byla nebezpečí nebo něčí práva ve svém běhu byla stavena. § 276 obč. zák. nerozeznává také mezi



ochranou práv soukromých a veřejných. Pečovatí o osoby, které nemohou samy obstarávatí svých záležitostí, přináleží soudu dle § 269 obč. zák. bez jakéhokoliv omezení. Soudem zřízený opatrovník nepřítomného jest zákonným zástupcem nepřítomného, jeho právo k zastupování se vztahuje — stejně jako zastupovací právo poručníkovu — nejen k záležitostem práva soukromého, nýbrž ke všem záležitostem. (V tom smyslu též Krainz »System des österreichischen allgemeinen Privatrechts« V. vydání, 2 svazek str. 282 a Tezner »Handbuch des österreichischen Administrativverfahrens« str. 220). Že pak v daném případě vzhledem k mimořádným poměrům práva a zájmy nepřítomného Oskara K. byly ohroženy a vyžadovaly zvláštní ochrany, správně vyložil soud rekursní. Stěžovatel arci se domnívá, že nebylo tu prvního předpokladu § 276 obč. zák., totiž jeho nepřítomnosti. I tu však se mýlí. Nepřítomným ve smyslu § 276 obč. zák. jest ten, kdo není v místě, kde jest třeba jeho přítomnosti k ubájení jeho práv. Nesejde na tom, zda jeho pobyt jest znám čili nic. Vždyť poslední věta § 276 obč. zák. obsahuje ustanovení právě pro ten případ, že pobyt nepřítomného jest znám. Že bylo v kritické době třeba okamžité přítomnosti Oskara K-a nebo nějakého zástupce jeho v N., neměla-li jeho práva býti vydána nebezpečí, vyplývá z vylíčení situace okresním hejtmanem a že Oskar K. tehdy v N. nebyl, jest nesporné. Nestálo tudíž, že mu výnos okresní správy politické čtvrtého dne po svém vydání mohl býti doručen. Zbývá jen ještě otázka, zda Oskar K. zůstavil řádného zástupce. K této otázce dlužno odpověděti záporně. Dru. Augustu S., jež stěžovatel označuje jako svého zástupce, bylo — nehledíc k tomu, že ani on v N. nebyl — dle jeho výpovědi po odnětí prokury pouze přikázáno, by svému šefu Oskaru K. dopisy od poštovního úřadu v N. docházející, pokud vyžadovaly rozhodnutí šefova, jakož i soukromé dopisy jeho zasílal dále na jeho dočasnou adresu, která mu vždy bylo sdělována. To však není ustanovením řádného zástupce k obstarávání záležitostí nepřítomné osoby, nýbrž ustanovením pouhého sprostředkovatele korespondence. Nelze tudíž spatřovati patrné nezákonnosti nebo zmatečnosti v tom, že nepřítomnému Oskaru K. byl notář dr. V. zřízen opatrovníkem.

#### Cís. 958.

**Právoplatným rozhodnutím, že věc nepatří ku kausální právomoci sborového soudu, není vyřešena otázka, zda věc patří na obecný soud okresní či na obecný soud sborový (§ 46, odstavec první, j. n.), třebaže kausální soud poukázal v odůvodnění na předpis, zakládající příslušnost soudu okresního.**

(Rozh. ze dne 8. března 1921, R I 307/21.)

Žalobce vznesl původně žalobu na odevzdání pachtovní věci u soudu obchodního, jenž ji odmítl pro nepřislušnost, ježto žaloba náleží dle § 49 j. n. na soud okresní. Ustanovení to nabylo právní moci. Na to vznesena žaloba u okresního soudu, žalovaný namítl věcnou nepřislušnost a okresní soud námitce vyhověl. Rekursní soud námitku zamítl. **Důvody:** Stížnost je opodstatněna. Obchodní soud odmítl žalobu pro nepřislušnost, poněvadž je žalováno na odevzdání věci pachtovní, kterážto

žaloba vedle § 49 j. n. náleží před okresní soudy. Byla tedy obchodním soudem dle § 46 odstavec první j. n. právoplatně vyslovena nepřislušnost tohoto soudu podle ustanovení o věcné příslušnosti soudní na tom základě, že je žalováno na odevzdání věci pachtovní a tím rozhodnutím je podle § 46 odstavec první j. n. každý soud vázán. Je jím tedy také vázán soud první stolice, u něhož potom tato žaloba byla podána, a to potud, že nemůže vysloviti, jak ve svém usnesení učinil, že nejde o odevzdání věci pachtovní, pokud se týče o pachtovní poměr, byť i k takovému závěru bezpečně dospěl podle výsledků průvodních, bezvadně provedených. Ničeho na věci nemění, že obchodní soud vyslovil svou nepřislušnost pouze podle žalobních údajů a nečinil usnesení po ústním jednání, neboť sejde jedině na tom, že toto jeho usnesení nabylo právní moci a tím i se svým právním základem závaznosti pro každý soud.

Nejvyšší soud zrušil usnesení rekursního soudu a uložil mu, by o rekursu znovu rozhodl.

#### Důvody:

Netřeba sledovati vývody rekursního usnesení, zda-li právoplatný výrok soudu o jeho věcné nepřislušnosti jest podle prvního odstavce § 46 j. n. závazným pro každý soud pozdější, atsi nepřislušnost soudu byla vyslovena ve smyslu první věty § 43 j. n. toliko na základě údajů žalobních (§ 41 odstavec druhý j. n., § 226 c. ř. s.), či ve smyslu druhé věty § 43 j. n. teprve na základě ústního jednání (§ 261 odstavec první a pátý c. ř. s.), kdy již nastala litispence (§ 232 c. ř. s.). V daném případě obchodní soud žalobu odmítl pro věcnou nepřislušnost, tím však nebylo rozhodnuto, který jiný soud je k projednání sporu místně nebo předmětně příslušným, nýbrž stanovena byla pouze nepřislušnost soudu obchodního; jeho poukaz na právní pravidlo § 49 čís. 5 j. n., podle něhož žaloby na odevzdání věci pachtovní náležejí před soudy okresní, nahražoval vlastně odůvodnění názoru, že tu podle obsahu žaloby nejde o spor patřící podle § 51 j. n. před dovolaný soud obchodní. Proto také usnesením obchodního soudu, jenž nebyl povolán rozhodovati o příslušnosti soudu jiného, ani nebyl pozdější soud sprostředkovaností, jemu v § 41 j. n. uložené, ani nepozbyl žalovaný práva, brániti se proti žalobě námitkou nepřislušnosti dovolaného soudu okresního, pokud arci tím není dotčen právoplatný výrok o nepřislušnosti soudu obchodního; vždyť ani v případě, že žaloba byla podle šestého odstavce § 261 c. ř. s. po ústním jednání dle návrhu žalobce jinému soudu přikázána, není námitka nepřislušnosti soudu při novém jednání zcela vyřoučena, a odmítnutím žaloby podané u soudu právomoci kausální nenabude žalobce práva volby mezi soudy právomoci obecné nebo jiné kausální. Protože tudíž usnesením obchodního soudu bylo toliko vysloveno, že věc nenáleží před soud obchodní, a jen toto rozhodnutí jest podle prvního odstavce § 46 j. n. pro pozdější soud závazným, rekursní soud má neprávem za to, že okresní soud byl názorem obchodního soudu vázán také v otázce, zdali sporná věc náleží před soud okresní nebo zemský civilní. Vycházejí z nesprávného výkladu prvního odstavce § 46 j. n. rekursní soud vůbec nezkoumal usnesení okresního soudu s hlediska vývodů žalobcových a nevyslovil se o důvodnosti námitky žalovaným vznesené, takže žalobcovu stížnost zcela nevyřídil a dovolací soud nemá

podkladu pro rozhodnutí o věci samé, pročez bylo napadené usnesení zrušeno a rekursnímu soudu uloženo, by o žalobcově rekursu znovu rozhodl.

### Čís. 959.

**Zákon ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n. o zajištění půdy drobným pachtýřům neodporuje ústavě.**

(Rozh. ze dne 8. března 1921, R I 316/21.)

Požadovací nárok pachtýřův byl přiznán soudy všech tří stolic. Nejvyšší soud uvedl mimo jiné

#### v důvodech:

Ve věci samé důzno říci, že stížnost jest naprosto neopodstatněna. Ona přestává na tom, že dovozuje neplatnost požadovacího zákona ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n., ale vývody její míjejí se cílem, protože dle § 102 ústavní listiny platnost zákona soudům zkoumati nepřisluší, až na výjimku níže uvedenou, kterou však stížnost pomíjí. Nicméně podotýká se přece, že stížnost trpí už ve svém základním nazírání na otázku platnosti zákonů podstatnými omyly vycházející z nesprávných hledisek. Pravda sice, že dle čl. I. uv. zák. k úst. list. zákony odporující ústavní listině jsou neplatné, avšak neplatnost tato nenastává sama sebou, jak to stížnost na mysli tane, nýbrž teprve nálezem ústavního soudu uveřejněným ve sbírce zákonů a nařízení (čl. II. úst. list. §§ 18—20 zák. o ústavním soudě ze dne 9. března 1920, čís. 162 sb. z. a n.). Ale o případ čl. I. úst. list. zde vůbec nejde, neboť ten vztahuje se jen na zákony vydané teprve za platnosti ústavní listiny, tedy po 6. březnu 1920 (čl. VIII. a X. uv. zák. k úst. list.), kdežto zákony vydané před tím dnem pozbývají platnosti dle čl. IX. uv. zák. k úst. list. samy sebou, pokud odporují ustanovením ústavní listiny, a o ten případ by šlo, protože požadovací zákon pochází z doby před 6. březnem 1920. Než i pak jest otázka bezpředmětnou. Stížnost trpí totiž dalším zásadním omylem, že zaměňuje otázku ústavní genese zákona s otázkou jeho obsahu. Jen tuto smějí soudové v pořadu stolic v rámci čl. IX. uv. zák. k úst. list. zkoumati, nikoli i onu. Jestliže tedy stížnost snaží se dovésti, že požadovací zákon uskutečněn (usnesen) byl způsobem odporujícím ústavě, vymýká se to vzhledem k § 102 úst. list. diskusi. Jinak by bylo, kdyby dovozovala, že obsahem svým, t. j. některým svým ustanovením odporuje ustanovením ústavní listiny. Ačkoli toho stížnost nečiní, musilo by jí vzhledem k čl. IX. uv. zák. býti přece vyhověno, kdyby požadovací zákon odporeval předpisům ústavní listiny, i dlužno proto poměr požadovacího zákona k ústavní listině či jeho shodu neb neshodu s ní si ujasnit. Odpověď jest krátká: § 109 úst. list. dovoluje každé omezení vlastnictví i jeho odnětí (vyvlastnění), avšak pouze zákonem, avšak požadovací zákon jest právě zákon, a tak jest tedy v úplné shodě s ústavní listinou. Jinak by bylo, kdyby to nebyl zákon, nýbrž pouze nařízení.

### Čís. 960.

**Ustanovení § 25, odstavec čtvrtý, zák. o společnostech s r. o. nevztahuje se k obchodům, jež v mezích své moci uzavřel vnučený správce společnosti s jejím jednatelem. Právní postavení jednatelů za vnučené správy.**

(Rozh. ze dne 8. března 1921, Rv I 777/20.)

Na firmu H. a spol., společnost s r. o., byla uvalena v roce 1914 vnučená správa. Jednatel této společnosti uzavřel s ní po té bez schválení dozorčí rady úmluvu, dle níž dal si prodati od ní 3 vagony škrobu. Jmenovaná společnost pokud se týče správce její konkursní podstaty domáhá se na koupivším jednatele náhrady škody, jež prý vznikla společností tím, že musila tentýž škrob později koupiti za mnohem větší peníz. Procesní soud první stolice žalobu zamítl a uvedl mimo jiné v důvodech: Vnučenou správou nastala suspense dosavadní reprezentace společnosti a jednatel pozbyl své jednatelské funkce. Vnučený správce stal se pro dobu vnučené správy rozhodujícím orgánem, kterému příslušelo právo vésti dosavadní závody firmy Jan H. a činiti jejich jménem právní jednání a tudíž firmu H. zastupovati a právně zavazovati. Při tom nebyl vnučený správce nijak vázán nějakým souhlasem dosavadní reprezentace firmy H., nýbrž byl naprosto souverainní, mohl činiti právní jednání a zavazovati firmu i přes eventuální odpor dosavadních reprezentantů, jednatelů a dozorčí rady. Z toho plyne, že praerogativa dosavadních reprezentantů musila nutně ustoupiti pravomoci vnučeného správce a že funkce jednatelů byly suspendovány na dobu vnučené správy. Byla tudíž také suspendována funkce žalovaného jako jednatele firmy H., žalovaný proto za doby vnučené správy nebyl jednatelem firmy H. a nebyl přirozeně vázán předpisy § 25 cit. zák. Mohl tudíž uzavírat obchody s firmou H., aniž mu bylo třeba domáhati se souhlasu jednatelského výboru a dozorčí rady, poněvadž místo těchto souhlasů potřeboval k těmto právním jednáním podle §§ 99, 109 a 112 ex. řádu souhlasu vnučeného správce resp. exekučního soudu. Soud běře za dokázáno, že žalovaný uzavřel toto právní jednání také skutečně s vnučeným správcem. Vzešla-li žalující straně tímto jednáním nějaká škoda, jest za tuto škodu zodpovědným vnučený správce a po případě i exekuční soud, nikoliv však žalovaný, který uzavřel koupi škrobu, jednaje při tom s firmou H. zastupenou vnučenou správou jako smuvník zcela revmocenný. O d v o l a c í s o u d rozsudek potvrdil. D ů v o d y: První soud uvádí v důvodech rozsudku mezi jiným, že vnučenou správou závodů firmy H. a syn nastala suspense dosavadní reprezentace společnosti, že tím pominula také jednatelská funkce žalovaného a že tedy žalovaný po dobu vnučené správy nebyl jednatelem společnosti. V této všeobecnosti nelze ovšem k tomuto právnímu názoru prvního soudu přisvědčiti. Z ustanovení §§ 99, 109, 110 a 343 ex. ř. vychází, že jest účelem vnučené správy, aby výtěžků nemovitosti nebo podniku bylo užito k uspokojení vymáhaných pohledávek a § 99 ex. ř. stanoví výslovně, že dlužník má se zdržovati veškerého nakládání s užitky vnučenou správou stíženými. Z toho je zřejmo, že zavedením vnučené správy nepozbývá dlužník potažmo jeho reprezentace zcela a všech disposičních práv ohledně nemovitosti nebo podniku, jichž

se vnučená správa týče, nýbrž jen potud, pokud se výkon práv těch nerovnává s účelem vnučené správy. Zavedením vnučené správy na podniky společnosti s ručením obmezeným nenastává tedy zánik funkce jednatelů ani dozorčí rady, nýbrž jen obmezení jejich práv a povinností potud, pokud dle předpisů exekučního řádu přešly na vnučeného správce vztahně na exekuční soud. Žalovaný zůstal tedy jednatelem společnosti i po zavedení vnučené správy. Přes to však je správným názor prvního soudu, že, pokud šlo o koupi oněch 3 vagonů škrobu, nepotřeboval žalovaný vyžádati si souhlasu dozorčí rady. Je nesporné, že koupě ta stala se za vnučené správy a že koupě byla uzavřena s vnučeným správcem. Dle § 343 ex. ř. je vnučený správce podniku živnostenského nebo průmyslového již mocí svého ustanovení (správcem) oprávněn ku všem právním jednáním, jež provozování podniku obyčejně s sebou nese. Podle § 112 ex. ř., jenž i tu platí, potřebuje správce k opatřením, jež nepatří k obyčejnému provozování podniku, jakož i ke všem jiným opatřením obzvláštní důležitosti souhlasu soudu exekučního, jenž po případě před rozhodnutím vyslechne strany a správce. Svolení nebo schválení dlužníka nebo jeho representace není ani k takovým mimořádným opatřením třeba. Že nákup a prodej zboží, v přítomném případě tří vagonů škrobu, patří k úkonům vnučeného správce továrních závodů, není třeba blíže doličovat a není o tom také sporu. K tomu je vnučený správce mocí svého úřadu již po zákonu oprávněn, po případě je mu jen opatřiti si souhlas exekučního soudu. Z toho je zřejmo, že v tomto případě neměl ani jednatele ani dozorčí rada společnosti Jan H. a syn ani práva ani povinnosti rozhodovati o prodeji škrobu nebo o podmínkách tohoto prodeje. Jednatele společnosti nestihla ani v jejich souboru jako jednatele ani jednotlivě nějaká zodpovědnost za obchod ten. Nešlo tudíž při obchodu tom ani na straně žalovaného o kollixi zájmů, jakou má na zřeteli § 25 odstavec čtvrtý zák. ze dne 6. března 1906, čís. 58 ř. zák., jenž předpokládá, že jde o právní jednání mezi některým nebo některými jednatelem na jedné a s ostatními jednatelem nebo jinými representanty společnosti (§ 28) na druhé straně, dále, že jednání to spadá v obor působnosti jednatelů a jenž právě jen z důvodu této kollixi žádá souhlas dozorčí rady. Dozorčí rada je povolána (§ 32 téhož zákona), aby vedla dozor na to, jak jednatele vedou správu společnosti. Zde šlo však o právní jednání spadající v obor vnučené správy, při němž representoval společnost vnučený správce bez jakékoli účasti jednatele, tedy o úkon, jehož kontrola radě vůbec nepříslušela. Schválení dozorčí rady může býti účelně žádáno a také dáno jen pro správní úkony podléhající její kontrole, nikoli však také pro jednání, jež leží vůbec mimo obor její působnosti. Vlastnost žalovaného jako jednatele nepřichází při tomto obchodu s hlediska § 25 odstavec čtvrtý cit. zák. vůbec v úvahu a je proto okolnost, zda žalovaný vyžádal si k obchodu tomu schválení dozorčí rady čili nic v každém ohledu bezvýznamnou. Jelikož pak žalobkyně opírá žalobní nárok právě jen o ono domnělé porušení povinností uložených žalovanému jako jednatelem společnosti, vychází z toho, co bylo uvedeno, že žalobní nárok není již co do důvodů oprávněn.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

## Důvody:

Právní posouzení věci odvolacím soudem jest bezvadné, vývodům odvolacího soudu dlužno přisvědčiti a nejsou vývody dovolání způsobilé, vyvrátiti nebo otfásti správností právního stanoviska odvolacího soudu. Jen tolik jest podotknouti: Stanoví-li zákon v § 25 zák. o spol. s obm. ruč. závazek jednatelů k náhradě škody společnosti, má na mysli společnost žijící v normálních poměrech, mající své vlastní zastoupení jednatelem, kteří je také skutečně vykonávají a mají práva a povinnosti v objemu zákonem stanoveném, jichž funkce není jinak nikterak obmezena. Hodlá-li takový jednatel uzavřiti právní jednání se společností (§§ 25, 28 cit. zák.), jest třeba souhlasu dozorčí rady nebo všech ostatních jednatelů, poněvadž se střetly zájmy smlouvajících stran. Jinak jest však tomu, když nastaly poměry nepravidelné a firma se ocitla ve vnučené správě. Vnučený správce přejímá správu závodu tím, že byl ustanoven, v rozsahu zákonem přesně stanoveném a v téže míře se obmezuje funkce jednatelů. Pokud se týče práv a povinností jednatelů a jejich výkonu, nejde více o jednatele, jaké předpokládá § 25 cit. zák. při stanovení jejich závaznosti. Běží-li za tohoto stavu o právní jednání mezi jednatelem ve své funkci obmezeným a vnučeným správcem, spadající v obor vnučené správy, pak nenastává kollixi zájmů a není třeba souhlasu dozorčí rady neb ostatních jednatelů. Tu nelze více užiti předpisu § 25 cit. zák. a nelze důvodně mluvit o jeho porušení a o tom, že nevyžádáním si souhlasu byla způsobena škoda. Jest ostatně v tomto směru poukázati ku zjištění, že se žalovaný teprve po dlouhém naléhání uvoil, převzít škrob s podmínkou, že ho vrátí za běžné denní ceny, bude-li ho firma potřebovat, že však firma nežádala vůbec škrobu od žalovaného zpět, opatřivši si jej výhodně jinde za běžné denní ceny a že žalovaný pomohl firmě, jež kupovala škrob nikoli pro vlastní potřebu, nýbrž na spekulaci, z tísně, převzal-li škrob. Jinak stačí odkázati ku případným vývodům rozsudku v odpor vzatého, jež odpovídají zákonu a skutkovému stavu.

## Čís. 961.

**Jednatel společnosti s o. r. může požadovati odměnu za úkony, jež za vnučené správy společnosti předsevzal pro vnučeného správce a k jeho poukazu.**

**Ustanovení § 25 zák. o společnostech s r. o. nepřichází zde v úvahu. Poměr zákonných představitelů společnosti k vnučenému správcí.**

(Rozh. ze dne 8. března 1921, Rv I 779/20.)

Žalovaný byl jednatelem firmy H. a syn, společnost s r. o. V roce 1914 byla na společnost uvalena vnučená správa, vnučený správce vyplatil po té žalovanému větší peníz jako odměnu za vedení jednotlivých závodů, čímž zároveň vyrovnány difference z obchodního spojení. Společnost pokud se týče správce její úpadkové podstaty domáhala se vrácení vyplaceného peníze. Procesní soud první stolicí žalobu zamítl a uvedl mimo jiné v důvodech: Žalující strana zakládá svůj nárok na tom, že jednatele společnosti bylo jenom čestným úřadem, že jed-

natel měl právo jenom na náhradu hotových výloh a na presenční marky a mohl bráti odměnu jenom se schválením valné hromady. K nějaké odměně žalovanému nedala však svolení ani dozorčí rada firmy ani valná hromada. Žalovaný byl jako jednatel společnosti podle § 25 zákona ze 6. března 1906 č. 58 ř. z. povinen zachovávat vůči společnosti při vedení záležitostí opatrnost řádného obchodníka a jest povinen nahraditi společnosti všechnu škodu, která by vzešla z opomenutí této opatrnosti. Žalovaný také skutečně hrubě se provinil proti těmto povinnostem tím, že žádal a dal si vyplatiti jako jednatel bez schválení dozorčí rady a valné hromady odměnu 15.000 K, na kterou neměl práva, a tímto nedovoleným činem, přičicím se jak normám smluvního poměru, ve kterém byl vůči firmě, tak i ustanovením citovaného zákona, způsobil firmě škodu 15.000 K. Těchto 15.000 K bylo ostatně vyplaceno žalovanému jenom na základě mylného domnění, že má nárok na tuto odměnu. Na tomto základě domáhá se konkursní podstata na žalovaném zaplacení 15.000 K a to z právního důvodu jednak náhrady škody, jednak conditionis indebiti (§ 1431 obč. zák.). Co se týče věcných tvrzení žalující strany dlužno prohlásiti za nesprávné, že by jednatelství společnosti s ručením omezeným bylo jenom čestným úřadem. Tyto společnosti jsou zřizovány za účelem lukrativním, za účelem vydělávati a rozdělovati čistý zisk mezi členy; nelze žádati, aby jednatelé, kteří svou činností nejvíce přispívají k docílení zisku, neměli za svou činnost nároku na odměnu. Vždyť jednatelé jsou pravidelně soukromníci, obchodníci, kteří jsou svou existencí odkázáni na to, co si vydělají vlastní činností. Tato jejich činnost musí býti honorována, poněvadž jest základem jejich existence. Čestnými úřady mohou býti jenom funkce v korporacích, které neslouží k dosažení zisku a k účelům lukrativním, nýbrž které mají za účel nějaký cíl ideální, jako na př. spolky humanitní, vědecké, patriotické a jiné. Ale ve společnostech, zřízených za účelem lukrativním, má každý pracovník nárok, aby jeho činnost byla podle zásluhy honorována, poněvadž ostatní společníci nemohou přece žádati, aby jednatel jim sloužil zadarmo k dosažení zisku, aby on sám pracoval vlastně se ztrátou a oni naproti tomu brali zisk beze všeho přičinění. Ani v zákoně nelze nalézti cpy pro náhled žalující strany, že by jednatelství bylo jenom čestným úřadem. Z toho plyne, že jednatel zásadně má nárok na to, aby jeho činnost byla přiměřeně honorována. Zákon ustanovuje, v jaké míře má býti tato činnost honorována a ponechává to rozhodnutí společnosti samé v konkrétním případě. Firma H. měla ve stanovách, že jednatel může bráti odměnu jen se schválením valné hromady. Žalující strana kombinuje právní základ nároku jako náhradu škody a conditionis indebiti. Avšak obojí důvod jest povahy naprosto rozdílné, tak že nelze si představit možnost, že by se mohly oba dva tyto důvody sloučiti a vtěliti v jeden právní nárok a v jednu příčinu, která by někoho zavazovala k nějakému placení. Podle § 1294 obč. zák. škoda vzhází buďto z bezprávného jednání neb opomenutí nějaké strany nebo z náhody. Důvodem mohlo by býti v konkrétním případě, že žalovaný proti své povinnosti smluvní neb zákonné něčeho se dopustil ať již přímým činem neb opomenutím, z čehož vznikla firmě H. nějaká škoda; toto zavinění mohlo by spočívat jenom v tom, že by žádal a dal si vyplatiti nějakou odměnu. Conditionis indebiti předpokládá však podle § 1431 obč. zák., aby bylo někomu omylem něco dáno, nač

nemá nároku. Právní podstatu žalobního nároku bylo by lze rozuměti v tom směru, že by oba důvody byly a působily paralelně a na sobě nezávisle; žalovaný prohřešil se proti svým povinnostem tím, že žádal odměnu jako jednatel, ač na ni neměl nároku, a druhá strana poskytla mu tuto odměnu proto, poněvadž se omylem domnívala, že jest k tomu povinna. Žalující strana musila by tudíž dokázati existenci právních předpokladů obojího důvodu i k závazku k náhradě škody a i conditionis indebiti. Žalující strana však nebyla s to dokázati tyto právní předpoklady, na nichž chce zakládati svůj nárok. Die zásad o náhradě škody bylo by prokázati, že žalovaný domáhal se odměny bezprávným činem a že žalující vzešla jeho jednáním škoda. Podmínky tyto nebyly však žalující stranou prokázány. Pokud jde o conditionis indebiti žádá § 1431 obč. zák., aby bylo placeno něco někomu z omylu, kterým se pláče domnívá býti vázán žalujícímu, který nemá nároku na to, co žádá. Žalující strana musila by tudíž dokázati, že žalovaný neměl práva žádati odměnu za svou čtyřletou jednatelskou činnost a že firma H., vlastně vnucený správce povolil mu tuto odměnu z omylu. Žalující strana však nemůže provésti takovýto důkaz, poněvadž okolnosti, které uvádí, nemohly by činiti takový důkaz, i kdyby byly skutečně prokázány v plném rozsahu. Nelze jí dokázati, že žalovaný neměl nároku na odměnu, neboť nárok na odměnu zakládá se buď na nároku právním aneb odměna může býti i bez tohoto právního nároku vyměřena volným uvážením dávajícího a žadateli jest možno appellovati při své žádosti na uznalost a generositu toho, kdo má odměnu poskytnouti. Žalovaná strana poukazuje v tomto směru na ustanovení zákona o smlouvě pracovní; nutno přiznati, že právem. Podle § 1152 obč. zák. platí přiměřená odměna za ujednání, není-li ve smlouvě určena odměna a není-li ujednána bezplatnost. Podle § 1152 obč. zák. ve znění tehdy platném předpokládalo se, že ten, kdo zjednal nějakou práci, přivořil také k přiměřené odměně za tuto práci, a s tohoto stanoviska nutno posuzovati také poměr žalovaného jako jednatele k firmě H. a jeho výkon ohledně jednání o pacht přádelny v H. Žalující strana musila by dále dokázati, že 15.000 K bylo žalovanému zaplaceno omylem. Tento důkaz jest však také úplně vyloučen a neproveditelný, poněvadž jest zřejmo, že žádost žalovaného byla předmětem úvahy, vnucený správce, který byl se žalovaným společenem jednatelského výboru, znal dopodrobna jeho činnost pro firmu H. a nemohl býti v pochybnostech a v žádném omylu, má-li žalovaný nároky na odměnu či nikoliv. Taktéž banka, která poskytovala firmě H. úvěr, znala činnost žalovaného a věděla, zaslouží-li odměny či nikoliv. Vnucený správce souhlasil s vyplacením odměny žalovanému. Banka jako vymáhající věřitelka také, konkursní podstata podala sice proti tomu námitky, avšak tyto byly zamítnuty exekučním soudem a schválen účet vnuceného správce, který obsahoval vyplacení odměny 15.000 K žalovanému a toto usnesení bylo potvrzeno soudem rekursním. Z toho jest patrné, že záležitost odměny byla podrobně zkoumána a že byla dokonce rigorosně zkoumána i soudem exekučním a soudem rekursním; nelze tudíž mluvit o nějakém omylu. Vnucený správce dobře věděl, má-li žalovaný nějaké nároky na odměnu a zaslouhuje-li jí. Měl-li žalovaný nárok na odměnu, nelze mluvit o omylu, pakli vnucená správa uznala tyto existující nároky, a pakli neměl žalovaný na odměnu nároku, zaplatila mu vnucená správa něco, o čemž věděla, že na to nemá nároku a platila takto něco,

o čemž věděla, že k tomu není povinna; následkem toho nemá podle § 1432 obč. zák. práva žádati to nazpět. Žalovaný dal si vyplatiti odměnu v době, kdy proti firmě H. byla zavedena nucená správa. Touto nucenou správou nastala suspense dosavadní reprezentace společnosti, poněvadž podle ustanovení §§ 99 a 109 ex. ř. dlužník musí se zdržovati všeho nakládání s výtěžky spravovaného předmětu a nucený správce má činiti všechna opatření sloužící k řádnému hospodářskému užívání nemovitosti, jemu svěřené, maje právo, uzavíratí všechna právní jednání, nutná k provedení nucené správy; potřebuje pouze souhlasu exekučního soudu k jednáním zvláště důležitým a k rozhodnutím, nespadaajícím do obvyčejného hospodaření. S touto prerogativou nuceného správce nesnáší se přirozené disposiční práva dosavadního vlastníka, pokud se týče jeho reprezentantů, a musí tudíž nutně ustoupiti. Pro dobu nucené správy byl rozhodným orgánem nucený správce, jemuž příslušelo vésti dosavadní závody, činiti jejich jménem právní jednání a právně zavazovati firmu, při čemž byl naprosto souverainní, nejsa nijak vázán souhlasem dosavadní reprezentace a moha uzavíratí právní jednání a zavazovati firmu i přes eventuelní odpor jednatelů a dozorčí rady, jejíž funkce byly suspendovány na dobu nucené správy. Také žalovaný byl suspendován ze své funkce jednatelské a nebyl po dobu správy více jednatelem a nebyl přirozeně vázán předpisy § 25 cit. zák., moha jednati s firmou H., aniž by potřeboval souhlasu jednatelského výboru a dozorčí rady, poněvadž jeho jednatelská funkce pominula zavedením nucené správy; místo souhlasu jednatelského výboru a dozorčí rady potřeboval podle §§ 99, 109 a 112 ex. ř. souhlasu nuceného správce pokud se týče exekučního soudu. Nárok z důvodu náhrady škody nelze tedy odvozovati ani z té příčiny, poněvadž žalovaný nebyl fakticky jednatelem v době, kdy mu byla odměna udělena. Následkem nucené správy nebyl tudíž povinen řídit se předpisy, kterých musil dbáti jako jednatel a nebyl práv za škodu, která by tím vznikla společnosti. To jest dalším dokladem, který vylučuje jeho zodpovědnost k žalující straně z titulu náhrady škody. Nucenou správou byly samozřejmě suspendovány ve smyslu cit. zákonných ustanovení i dozorčí rada a valná hromada společnosti a proto jsou bezpodstatná tvrzení žalující strany, že žalovaný způsobil firmě škodu tím, že si dal vyplatiti odměnu bez jejich souhlasu. **O d v o l a c í s o u d** rozsudek potvrdil mimo jiné z těchto důvodů: Vývody odvolání, pokud napadají názor prvního soudu, že funkci jednatelskou jakož i dozorčí rady po dobu nucené správy dlužno považovati za zaniklou, jsou potud oprávněny, že nelze přisvědčiti právnímu názoru prvního soudu, že nucenou správou závodů firmy Jan H. nastala suspense dosavadní reprezentace společnosti, že tím pominula také jednatelská funkce žalovaného a že tedy žalovaný po dobu nucené správy nebyl jednatelem společnosti. Z ustanovení §§ 99, 110 a 343 ex. ř. vychází, že zavedením nucené správy nepozbývá dlužník po případě jeho reprezentace všech disposičních práv ohledně nemovitosti nebo podniku, nýbrž jen potud, pokud výkon těchto práv nesrovnává se s účelem nucené správy. Zavedením nucené správy na podniky společnosti s ruč. obm. nenastává tedy zánik funkce jednatelů ani jiných orgánů společnosti, nýbrž jen obmezení jejich práv a povinností potud, pokud dle předpisů exekučního řádu přešly na nuceného správce vztahně na exekuční soud. Žalovaný zůstal tedy jednatelem společnosti i po zave-

dení nucené správy. V ostatním není však odvolání odůvodněno. K vývodům odvolatelů poukazuje se především k důvodům rozsudku prvního soudu v podstatě správným a dodává se k nim: Jak je nesporno, byla odměna 15.000 K žalovaným žádána a jemu také vyplacena z výtěžků nucené správy podniků firmy Jan H., tedy z majetkové podstaty, ohledně které ani dozorčí radě ani valné hromadě společníků nepřislušelo ani právo disposiční ani kontrolní. Jednání žalovaného, za něž byla odměna vyplacena, týkalo se jednak dalšího vedení jednotlivých závodů firmy H. jednak urovnání diferencí z obchodního spojení. Po dobu nucené správy závodů firmy H. příslušela veškerá oprávnění uvedená v § 343 ex. ř. jedině nucenému správci, jenž byl v případech vytčených v § 112 ex. ř. povinen vyžádati si souhlas exekučního soudu. Jednatelům jako takovým nepřislušela po dobu nucené správy ani práva ani povinnosti ohledně vedení a řízení závodů stížených nucenou správou. Konal-li tedy žalovaný za doby nucené správy shora uvedená jednání, jež spadala výlučně v samostatný obor působnosti nuceného správce a byla působností jednatelů vůbec odňata, nemohl činiti tak ve své vlastnosti jako jednatel, nýbrž jen za nuceného správce jako zprostředkovatel a v zájmu nucené správy. Nešlo-li však o činnost jeho jako jednatele, pak nebyl při ní vázán instrukcí pro jednatele a nebylo tu také kollise, jakou má na zřeteli § 25 odstavce čtvrtý zákona o společnostech s ruč. obm. Instrukce pro jednatele a předpis § 25 cit. zákona týkají se právního poměru jednatele ku společnosti, zde šlo však o úkony konané zprostředkovatelem pro nucenou správu. Že žalovaný byl v době té ještě jednatelem společnosti, na věci ničeho nemění. Funkce jeho jako jednatele společnosti nepřichází při úkonech těch v úvahu, jelikož jako jednatel byl po dobu nucené správy z činnosti toho druhu již po zákonu vyloučen. Vlastnost jeho jako jednatele společnosti poměrů znalého činila ho jen obzvláště způsobilým pro nucenou správu.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### D ů v o d y:

Právní posouzení věci jest bezvadné, důvody odvolacího soudu odpovídají zákonu a stavu věci, nejsou vyvráceny vývody dovolání. Nucený správce přejímá správu závodů tím, že byl ustanoven v rozsahu, zákonem vytčeném, a v téže míře se obmezuje funkce jednatelů i po zavedení nucené správy: jednatelé nepřestávají sice býti jednatelem, přece jsou zavedením nucené správy co do práv a povinností obmezeni, jak a pokud toho vyžaduje nucená správa. Předsevzal-li žalovaný určité úkony nižšími soudy zjištěné, v obor působnosti nucené správy spadající v zájmu této správy, nemohl tak učiniti jako jednatel ve smyslu zákona, nýbrž jako pouhý zprostředkovatel, jenž obdržel od nucené správy odměnu, jež byla zasloužena a přiměřena, jak zjistil již první soud. Jak byla odměna vyúčtována, nepadá na váhu, jak odvolací soud správně vyložil. Snaží-li se dovolání hodnotiti důkazy, nelze k vývodům k tomu se vztahujícím hleděti. Ocenění důkazů jest v druhé stolici konečně vyřízeno a nesluší je v dovolacím řízení uváděti na přetřes. Žalovaný nejednal jako jednatel a neobdržel odměny jako jednatel ve smyslu zákona, nenastal případ kollise, nebylo potřebí souhlasu ani dozorčí rady ani valné hro-

mady a nelze mluvit o porušení předpisu § 25 zákona o spol. s obm. ruč. a o tom, že žalovaný způsobil škodu. Jinak se odkazuje k správným důvodům napadeného rozsudku.

### Cís. 962.

**Nárok pozůstalé vdovy na slušnou výživu z manželovy pozůstalosti (§ 796 obč. zák.) není vyloučen tím, že se jí dostává výživy od rodičů.**

**Pozůstalý manžel může požadovati slušnou výživu z pozůstalosti zemřelého manžela jen potud, pokud nedostačuje k její úhradě ani vlastní kmenové jmění.**

**Míra výživy nesmí přesahovati důchod, jež by při posloupnosti ze zákona poskytoval dědický podíl.**

(Rozh. ze dne 8. března 1921, Rv I 8/21.)

Pozůstalá manželka domáhala se na soudě, by jí po čas jejího vdovství byla poskytována z pozůstalosti manžela slušná výživa, tvrdíc, že žádného jmění nemá a že jí toho času vyživuje otec. Oba nižší soudy žalobu zamítly v podstatě z těchto důvodů: Nárok žalobkyně není po právu, poněvadž otec jí poskytuje nutnou výživu, ja k tomu dle svých poměrů s to. Nárok, který má pozůstalý manžel dle § 796 obč. zák., jest vázán podmínkou, že mu schází výživa. Z jakého pramene čerpá pozůstalý manžel svou výživu, zda z vlastního jmění či z jiných příjmů, jest pro řešení otázky, zda tu jsou podmínky § 796 obč. zák., bez významu, zejména, poněvadž zákon v tomto směru nemá žádných zvláštních ustanovení. Rozhodnou jest toliko ta okolnost, zda vdovec či vdova jsou s to, slušným způsobem se vyživovati. Poněvadž však, jak zjištěno, žalobkyni slušná výživa neschází, ať již tuto výživu jí opatřuje její otec z kteréhokoliv důvodu, není tu podmínky § 796 obč. zák.

Nejvyšší soud zrušil rozsudky obou nižších soudů a vrátil věc prvému soudu, by jí znovu pojednal a rozhodl.

### Důvody:

Dovolání, uplatňujícímu dovolací důvod čís. 4 § 503 c. ř. s., nelze upřít oprávněnosti. Dovolací soud nesdílí právního názoru druhé stolice, že žalobkyně nemá práva žádati výživu ve smyslu § 796 obč. zák., poněvadž jí tuto výživu opatřuje její otec, neboť žalobkyně vystoupila uzavřením sňatku z otcovy rodiny a nabyta vůči svému manželovi dle § 91 obč. zák. nároku na slušnou výživu, a po jeho smrti nároku ve smyslu § 796 obč. zák. proti jeho pozůstalosti. Pokud jako manželka, pokud se týče jako vdova pobírá slušnou výživu z manželova majetku nebo z pozůstalostního jmění, nesmí vystupovati jako dcera vůči svému otci s nárokem ve smyslu § 141 obč. zák., jelikož otec jest povinen pečovati o výživu dětí pouze, pokud samy nejsou s to se vyživiti. V tomto případě jest tedy lhostejnou okolností, že otec žalobkyně své dceři poskytuje nutnou výživu a že jest s to, aby jí poskytoval slušnou výživu. Rozhodujícím jest pouze to, zdali žalobkyně má vlastní jmění nebo jiné příjmy, z kterých by si mohla opatřovati scházející jí slušnou výživu, při čemž přihlížeti

nutno k zásadě, že žalobkyně na pozůstalostním jmění dle § 796 obč. zák. nemůže žádati více, než by jí bylo příslušelo při dědické posloupnosti ze zákona. (Komentář Krainz-Pfaff § 442, Stubenrauch k § 796, rozhodnutí nejvyššího soudního dvoru ve Vídni ze dne 30. května 1894, čís. 5791, Nowak IV. čís. 592.) Dále dlužno podotknouti, že žalobkyně slušnou výživu dle zmíněného místa zákonného požadovati může pouze, pokud nevystačuje její výdělek, ani kmen, ani důchody jejího jmění. (Rozhodnutí nejvyššího správního dvoru ve Vídni ze dne 5. června 1917 Rv II 222/17.) První stolice sice zjistila, že pozůstalostní jmění po manželu bylo oceněno na 52.032 K, že žalovaných 600 K měsíčně pro výživu žalobkyně jest potřebno, že továrna, poúovicí k pozůstalosti patřící, v roku 1918 poskytovala čistý výnos 20.694 K, že žalobkyně bere na výslužném 75 K měsíčně a že by si mohla opatřovati výživu pouze v služebním poměru jako hospodyně. Nižší stolice však nepřihlížely k námitkám žalovaných, že žalobkyně nemůže více žádati než důchod, odpovídající jejímu zákonnému podílu dědickému, že žaloba jest předčasná, poněvadž žalobkyně má nárok na pojišťovací kapitál 5000 K vůči pojišťovně a že pojišťovací kapitál 9025 nepatří prý do pozůstalosti po manželovi. Dále nelze pominouti mlčením tvrzení žalobkyně, že je vlastníci šperků v ceně asi 4000 K. Ježto v těchto důležitých bodech scházejí potřebná skutková zjištění, není dovolací soud s to, posuzovati žalobní nárok s hlediska § 796 obč. zák. a ve smyslu hořejších právních vývodů a bylo tedy dovolání vyhověti.

### Cís. 963.

**Neosvětlení vozu, určeného k dopravě osob, jest příhodou v dopravě. V tom, že někdo ze spolucestujících uložil si své zavazadlo na prostřed chodby pro chůzi, nelze spatřovati neodvratitelné jednání osoby třetí.**

(Rozh. ze dne 8. března 1921, Rv 61/21.)

Žalobkyně vstoupila dne 11. srpna 1917 v noci, obtížena jsouc zavazadly, do železničního vozu a ubírala se postranní chodbičkou do oddělení vozu. Před ní kráčel jakýsi pán, jenž v chodbičce klopýtá a zachytiv se dále šel. Žalobkyně na téměř místě klopýtla o zavazadlo, jež si tam uložil jiný spolucestující a pádem se poranila. Žalobu o náhradu škody proti dráze procesní soud první stolice zamítl. Důvody: Dle čís. nařízení ze dne 16. listopadu 1851, čís. 1 ř. zák. z r. 1852 § 22, pokud se týče čl. 25/5 předpisů o dopravní službě čís. XIX jest ovšem předepsáno, by vagony k dopravě osob byly za tmou osvětleny, jest však nálezem a posudkem znalce z oboru dopravy, prokázáno, že za války, kdy, jak známo, nastaly poměry úplně abnormální, v dobách mírových, z kterých právě ono nařízení o osvětlování osobních vozů se datuje, vůbec co do důsledků nepředvídatelné, a že následkem stále se stupňujícího nedostatku osvětlovacích prostředků, zejména i pro účely železniční, musilo býti osvětlování vozů stále více obmezováno, až od něho musilo býti úplně upuštěno, tak že vagon, do něhož žalobkyně vstoupila, dle svědectví průvodčího vlaku, pro naprostý nedostatek svítiva byl neosvětlený. Neosvětlování to bylo všeobecně obecnstvu i necestujícím známo a jak jest rovněž známo, hledělo si cestující obecnstvo, pokud samo

ještě nějaké svítivo, svíčky neb lampičky, mělo, vypomoci osvětlováním se své strany, až i tyto prameny vyschly, tak že pak za doby noční obecnost v úplně neosvětlených vagoněch cestovalo. Dlužno tedy s jedné strany doznati, že, poněvadž vagon, do něhož žalobkyně vstoupila, nebyl osvětlen, jest to odchylkou od předpisů osvětlovacích, v dobách normálních vydaných, a jest tím povaha příhody v dopravě po rozumu § 1 zákona ze dne 5. března 1869, čís. 27 ř. z. dána, jest však zároveň prokázáno shora zjištěnými okolnostmi, že neosvětlení vagonu se stalo pouze vyšší mocí (*vis maior*), a že následkem toho dráha od ručení za následky tohoto neosvětlení jest osvobozena. Stejně nemůže býti žalovaný učiněn zodpovědným za to, že nějaký cestující své zavazadlo vedle sebe do chodby postavil, neboť za jednání jeho dráha neručí a nějaké opomenutí dostatečné péče v dohledu nelze dráze přičítati, uváží-li se, že — jak svědeckou výpovědí průvodčího vlaku jest prokázáno — týž krátký čas před úrazem žalobkyně při revizi jízenek chodbou onou volně šel a v chodbě té nic neleželo, a tedy jednání této osoby třetí vzhledem k okolnostem bylo jednáním pro dráhu neodvratitelným. Žalobkyně, vstupující do vagonu musila samozřejmě pozorovati, že vstupuje do neosvětleného vozu, a bylo tedy její volbě ponecháno, aby svou jízdu na denní dobu odložila a někde si nocleh vyhledala, aneb, aby počítajíc s neosvětlením, cestu nastoupila. Žalobkyně volila tuto eventualitu, bylo tedy její povinností, by kráčela s potřebnou opatrností, zejména, když pozorovala klopýtnutí předcházejícího pána, a měla při položení jasnu nočním za hvězdnaté noci — jak svědectvím průvodčího vlaku prokázáno, — blíže na ono místo přihlédnouti, a tím klopýtnutí a pádu svému předejiti. Stihá tedy bezprostřední vina na upadnutí a poranění žalobkyně samu a onoho spolucestujícího, který zavazadlo způsobem závadným v chodbičce postavil. Odvolací soud uznal dle žaloby.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Jako dovolací důvod uplatňuje strana žalovaná nesprávné právní posouzení věci po stránce právní (§ 503 č. 4 c. ř. s.), jež spatřuje v tom, že odvolací soud nepřiklonil se k náhledu procesního soudu, že dány jsou omluvné důvody § 2 zák. ze dne 5. března 1869, čís. 27 ř. z., totiž *vis maior*, zavinění osoby třetí a zavinění poškozeného. Avšak žádný z těchto omluvných důvodů nelze uznati za opodstatněný. Vagon nebyl vůbec osvětlen a tedy také ne přiměřeně. Závazku přiměřeného osvětlování, který ostatně musil by platiti, i kdyby ani předepsán nebyl, již vzhledem k ručení dráhy za bezpečnost jízdy, nemůže se dráha žádným samovolným nařízením sprostiti. To ostatně uznává sama v rozkaze ze dne 14. prosince 1914, č. 1572/I-V, když nařizuje šetření se světlem a osvětlování chodbiček pouze visacími lucernami místo dosavadních plynových lamp. Že by se vůbec mělo přestatí svítiti, v rozkaze tom se nepřikazuje a také bez porušení povinnosti dráhy, pečovati o bezpečnost cestujícího obecnstva, nařizovati nemohlo. Že by vůbec žádné světlo nebylo k dostání v době, o níž jde, tvrditi nelze, poněvadž různé, byť i méněcenné náhražky za posavadní svítící prostředky bylo lze po celou

válku obdržeti. Dráha má pečovati o řádné osvětlení a nemůže se v tom směru spoléhati na hvězdnatou noc, za které přece nemohla vagonová chodba tak osvětlena býti, aby tam bez neštěstí a bez nebezpečí bylo lze se pohybovati. Toho důkazem je právě nešťastné klopýtnutí žalobkyně a cestujícího, před ní kráčejícího. O nějaké nezdoné moci zde tedy řeči býti nemůže. Událost v dopravě spočívala v neosvětlení vozu k dopravě osob, čímž nastala odchylka od normálního provozování vozby. V tom, že cestující nějaký položil si své zavazadlo na prostřed chodby, k chůzi určené, nelze spatřovati neodvratitelné jednání osoby třetí; vždyť povinností průvodčího bylo, aby se o to staral, aby na chodbě zavazadla ukládána nebyla, zvláště když viděl, že nemá žádného osvětlení. Tato jeho povinnost je zřejmá také z ustanovení §§ 19 a 28 žel. dopr. ř. O vlastním zavinění žalované, která vstoupila do tmavého vozu a tedy tam hned žádného rozhledu vůbec míti nemohla, nelze již proto mluvit, poněvadž si nijak neobvykle nepočínala, po nějaké zakázané cestě nešla, nýbrž brala se přímo tudy, kudy jedině k sedadlu v kupé, na něž přece právo měla (§ 19 (4) žel. dopr. ř.) dostati se mohla.

#### Čís. 964.

Úřední zákaz okresního Národního výboru v době převratové jest vyšší mocí ve smyslu § 84 dopr. žel. ř.

(Rozh. ze dne 8. března 1921, Rv I 73/21.)

Žalobce odevzdal dne 5. prosince 1918 ve stanici K. dráze k dopravě 43 vepřů do stanice B. Zásilka do stanice určení však nedošla, ježto byla v mezistanici R. tamním Národním výborem k rozkazu ministerstva zásobování zabavena a vepři rozprodáni. Žalobu o náhradu škody procesní soud první stolice zamítl. Důvody: Jest notorické, že počátkem prosince 1918 Národní Výbory, jakožto orgány revoluční vlády, byly vybaveny rozsáhlou pravomocí správní a že také požívaly authority orgánů veřejných. Zakročil-li v tomto případě Národní Výbor způsobem shora vytčeným, jmenovitě zabavil-li spornou zásilku, ať již z vyššího příkazu, či z vlastního popudu, bylo opatření jeho vůči dráze výkonem úředním, jehož dráha ve smyslu instrukce II/II čl. 52 bod 4, ad 1 bezpodmínečně musila dbáti. Stalo-li se tím dodržení smlouvy dopravní nemožným, vzešla-li zejména odesílateli škoda, nemůže za ni činiti býti zodpovědnou dráha, ježto splnění smlouvy zabránila vyšší moc (§ 84 ř. d. ř.). Odvolací soud rozsudek potvrdil. Důvody: Odvolací lze přisvědčiti potud, že o případu vyšší moci nemůže býti řeči. Jinak s vývodů jeho nelze souhlasiti. Podle skutkového děje náležitě zjištěného a doloženého byla zásilka vepřů (podsvinčat) na stanici v R. zabavena členy tamního okresního Národního výboru a bylo s ní pak tímto dále disponováno, to vše k příkazu ministerstva pro zásobování lidu. Tímto úředním aktem bylo dráze jako povozníku zabráněno, dostáti povinnosti ze smlouvy dopravní, dodržení její stalo se právně nemožným a nedovoleným podle §§ 878 a 879 zák. několi vyšší mocí, nýbrž úředním zákazem, jehož bylo dráze dbáti bezpodmínečně podle ustanovení § 3 žel. dopr. ř. a instrukce II/II čl. 52 bod 4, ad 1. Bezpodstatnou je v tom ohledu

výtka odvolatelova, že prvý soud nesprávně posoudil věc, když uznal, že okresní Národní výbor byl vybaven úřední mocí, které staniční úřad uposlechnouti musel. Stačí úplně skutečnost, že okresní Národní výbor jednal k nařízení ministerstva zásobovacího, což je bezvadně zjištěno a zřejmo i z dodatných ještě disposic téhož ministerstva, zejména z přijetí peněz za vepře (podsvinčata), v R. prodané. Lhostejno je pak, komu ministerstvo provedení svého nařízení uložilo, stačí, že ono k němu bylo povoláno. Námitka, že okresní Národní výbor nejednal k rozkazu dotýčného ministerstva, poněvadž prý nebylo lze naléztí písemných dekladů, je vůči bezvadnému zjištění, že se tak skutečně stalo, lhostejnou. Ostatně dispoice, o kterou jde, musela přirozeně být dána a provedena ihned, tudíž telefonicky, jednání písemné bylo vyloučeno již proto, že by zasluku nebylo stihlo a účel, zamezení vývoz vepřů za hranice, byl by býval zmařen. Okresní Národní výbory byly orgány tehdejší revoluční vlády. Moci se ujaly samy nebo k nařízení Národního výboru v Praze a za souhlasu tohoto vykonávaly skutečně v okresích úřední správní jednání v dorozumění s okresními úřady politickými, později také s ministerstvy. Důkaz, že úřední jich charakter byl uznán, je skutečnost, že byly pak, když jich více třeba nebylo, rozpuštěny usnesením ministerské rady v době od 15. prosince 1918 do 1. ledna 1919.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Žalobce se domáhá náhrady škody z nedodržení dopravní smlouvy. Podle zjištění rozsudku soudu procesního, které i soud odvolací svému rozhodnutí za základ položil, byla zásilka selat, o niž jde, členy okresního Národního výboru ve stanici v R. zabavena. Poněvadž v dobách těch, totiž v prosinci 1918 v trvajícím po převratu prvním zmatku utvořené Národní výbory skutečně vládní moc vykonávaly a také skutečně jedinou autoritou byly, na níž udržování pořádku a vedení správy záviselo, nemohla správa dráhy rozkazu Národního výboru se opřítí a pod nátlakem tohoto rozkazu také zabavená u ní selata vydala a nastal tudíž v § 84 žel. dopr. ř. uvedený případ vyšší moci, který dráhu od ručení za dopravované zboží exkulpuje. Žaloba byla tudíž po právu zamítnuta a není tu důvodu dovolacího § 503 čis. 4 c. ř. s. Vzhledem k tomu, že zabavovatelé zabavovali a dráze oznamovali, že tak činí jménem Národního výboru v R., jehož členy byli, nic na tom nezáleží, zda si zprvu nebo později vymohli svolení nebo schválení od ústřední vlády v Praze. V době, kdy rozkaz udělovali, představovali členové Národního výboru nejvyšší správní a výkonnou moc v okrese, již dráha právě vzhledem k tomu podlelehla a rozkazy jí dané vykonala. Exkulpační důvod § 84 žel. dopr. ř. tu nastal bez ohledu na to, zda ústřední vláda Národnímu výboru okresnímu k zakročení rozkaz nebo svolení dala, a zbytečno by bylo v tom ohledu důkazy připouštětí, jelikož jde vzhledem k důvodu žaloby o okolnost nerozhodnou a nelze proti rozsudku uplatňovati ani důvod dovolací § 503 čis. 2 c. ř. s.

Čis. 965.

Soud vyšší stolice může zrušit rozsudek pro nezhojitelnou nepřislusnost procesního soudu prvé stolice.

**Přislusnost dle § 49 čis. 6 j. n. vztahuje se nejen na čeled, nýbrž i na jiné osoby ve služebním poměru, patřící ku členům domácnosti.**

(Rozh. ze dne 8. března 1921, R II 21/21.)

Žalobkyně tvrdila v žalobě, že žalovaná ji vzala před 10 lety do domácnosti své, již sdílela se spolužalovaným svým manželem, slibujíc jí, že ji bude vychovávatí, že za práce a posluhu v jejich domácnosti stane se jejich schovankou a bude její dědičkou, že konala po té žalované služby jako služka v domácnosti a na poli a že nedostávala ničeho jiného nežli stravu a něco šatstva, že v roce 1919 ji žalovaná vyhnala, pročež domáhá se na žalované náhrady za služby, jí vykonané, uvádějíc, že nekonala žalovaným práci zadarmo, nýbrž v naději na příští úplatu a že z předchozího jest nyní zřejmo, že žalovaní jí nedají svého majetku. **K r a j s k ý s o u d**, u něhož žaloba byla vznesena, rozhodl o ní věcně. **O d v o l a c í s o u d** zrušil rozsudek prvého soudu i celé jemu předcházejší řízení a žalobu odmítl. **D ů v o d y**: Dle tvrzení žaloby opírá žalobkyně žalobní nárok o služební poměr ve smyslu §§ 1151 a 1152 obč. zák., na základě něhož k vyzvání žalovaných a pro ně jako člen jejich domácnosti konala práce domácí i polní. Pro otázku přislusnosti jsou tyto okolnosti směrodatnými. Dle § 49 čis. 6 j. n. náležejí spory ze smluv služebních mezi zaměstnavateli a služebními, nebo jinými osobami ve služebním poměru, patřící ku členům domácnosti zaměstnavatele, bez ohledu na cenu sporného předmětu na soudy okresní. Byl tedy k rozhodnutí tohoto sporu příslušným soud okresní. Jelikož pak bylo ve sporu tomto rozhodnuto soudem, jenž ani výslovnou dohodou stran nemůže býti učiněn pro tento spor příslušným, jscu rozsudek a celé jemu předcházející řízení zmatečnými a bylo podle §§ 43, 104 odstavec druhý j. n. a dle §§ 477 čis. 3, 478 odstavec prvý, 494 c. ř. s. uznati jak shora uvedeno.

Nejvyšší soud nevyhověl rekursu.

#### Důvody:

Dovolací soud poukazuje žalobkyni na důvody napadeného usnesení odpovídající věcnému a právnímu stavu tohoto sporu, jež nebyly vyvráceny obsahem rekursu. K jeho vývodům se podotýká, že tu není předpokladů § 45 j. n., jelikož sborový soud prvé stolice se vůbec nezabýval otázkou věcné přislusnosti ani nevynesl výslovného rozhodnutí ve smyslu tohoto §. Odpověď ministerstva spravedlnosti k § 43 j. n. prohlašuje sice, že rozhodnutí o nezhojitelné nepřislusnosti z moci úřední musí se státi před rozsudkem a že takový výrok po vynesení rozsudku jest nepřipustným, avšak tato poznámka vztahuje se patrně jen na první stolici a nezměňuje ničeho na povinnosti soudu odvolacího, dotýčné rozsudky z moci úřední ve smyslu §§ 471 čis. 6, 477 čis. 3, 478 a 494 c. ř. s. zrušiti (Komentář Neumann k § 43 j. n. str. 138, čis. 2 a k § 45 j. n. str. 143 č. 1 odst. 2). Nesprávným jest dále názor žalobkyně, že se v tomto případě nejedná o služební poměr ve smyslu § 49, čis. 6 j. n., nýbrž o žalobu z obchacení. Žalobkyně přece sama tvrdí, že žalovaní vzali si ji do své domácnosti, slibujíce jí, že ji budou vychovávatí, že za práce a posluhu stane se jejich schovankou a bude jejich dědičkou, dále že vykonávala



jako člen jejich domácnosti veškeré práce jako služka doma i na poli. Zalobkyně opírá tedy patrně svůj nárok o služební poměr ve smyslu §§ 1151 a 1152 obč. zák. a § 49 čís. 6 j. n., jenž má na mysli nejen čeled, nýbrž i jiné osoby ve služebním poměru, patří-li ku členům domácnosti, na př. i děti. (Viz rozhodnutí nejvyššího soudního dvoru ve Vídni ze dne 6. března 1912 R II 193/12 a komentář Neumannův k § 49 čís. 6 j. n. str. 158.)

### Čís. 966.

**Lhůta, na kterou byla exekuce vyklizením odložena (nařízení ze dne 25. června 1920, čís. 409 sb. z. a n.), počíná se dnem, kdy doručeno usnesení, odklad povolující, nikoli teprve dnem právomoci tohoto usnesení.**

(Rozh. ze dne 8. března 1921, R II 102/21.)

Exekuce vnučeným vyklizením z bytu byla soudem exekučním dvakrát odložena. Poprvé stalo se tak usnesením ze dne 5. října 1920 (doručeno 11. října 1920), jež pak bylo nahrazeno právoplatným usnesením ze dne 17. prosince 1920 (doručeno 21. prosince 1920), po druhé pak napadeným usnesením ze dne 10. ledna 1921 a to pokaždé na tři měsíce. V usnesení ze dne 10. ledna 1921 bylo vysloveno, že odklad končí dnem 21. června 1921. K rekursu vymáhajícího věřitele stanovil rekursní soud konec lhůty, na níž odklad povolen, dnem 12. dubna 1921. **Důvody:** Stěžovatelka napadá usnesení prvního soudu potud, že konečná lhůta odkladu exekuce byla stanovena dnem 21. června 1921 a nikoliv dnem 11. dubna 1921 a dovozuje v rekursu, že rekurs proti usnesení, kterým se povoluje odklad exekuce, nemá odkladného účinku. Tento názor stěžovatelky dlužno sdíleti, ježto dle ustanovení § 67 odstavec druhý ex. ř. má rekurs odkladný účinek jen v případech, v zákoně zvlášť poznačených, a k těmto případům rekurs proti usnesení, exekuci odkládajícímu, nepatří. První usnesení o povolení odkladu exekuce bylo povinnému doručeno dne 11. října 1920 a počala tedy tříměsíční lhůta k odkladu exekuce dle ustanovení § 125 c. ř. s. a § 78 ex. ř. běžeti dnem 12. října 1920 a skončila dnem 12. ledna 1921. Při dalším povolení odkladu exekuce na 3 měsíce (§ 1 odstavec druhý nař. ze dne 25. června 1920, čís. 409 sb. z. a n.) uplynula tedy lhůta dnem 12. dubna 1921.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

### Důvody:

Napadené usnesení bylo správně odůvodněno a dlužno poukázat stěžovatele k jeho důvodům. Není správným názor stěžovatelův, dle kterého jest počítati odklad exekuce teprve ode dne doručení odkládajícího usnesení ze dne 17. prosince 1920, t. j. ode dne 21. prosince 1920, a že tedy odklad končí se teprve dnem 21. června 1921. Vzhledem k ustanovení § 67 odstavec druhý ex. ř. bylo tříměsíční lhůtu odkládací počítati již od 11. srpna 1920, jak to doloženo v rekursním rozhodnutí; druhý odklad exekuce končí se tedy správně dnem 11. dubna 1921, nikoliv však dnem 12. dubna 1921, jak soud rekursní mylně za to má, nepřihlížeje

k ustanovení §§ 124, 125 odstavec druhý c. ř. s. Ani s hlediska § 124 c. ř. s. není opodstatněn návrh rekursní, aby byla odkládací lhůta stanovena do 21. června 1921, jak to učinil soud exekuční. Opětný návrh na odklad exekuce jest úplně samostatný, neodvislý od předchozího návrhu, což vyplývá také z vysvětlivek ministerstva spravedlnosti čís. 2 k § 128 c. ř. s. Usnesení rekursního soudu ze dne 10. ledna 1921 povolující tříměsíční odklad exekuce končící dnem 21. června 1921 nestanoví, jakým způsobem počítá se povolená lhůta; v případě takovém jest dle § 124 c. ř. s. lhůtu počítati ode dne doručení dotyčného usnesení po způsobu § 125 odstavec druhý c. ř. s. Zmíněné usnesení bylo doručeno stěžovateli dne 12. ledna 1921 a proto končí povolený odklad správně zase 12. dubnem 1921.

### Čís. 967.

**Dotaz na líknavého objednatele, zda trvá na objednávce, není výko-nem volby po rozumu čl. 356 obch. zák.**

(Rozh. ze dne 8. března 1921, Rv II 317/20.)

Dle úmluvy kupitele s prodátelem měla býti kupní cena zaplacená předem a promptně. Prodávatel v dopisu ze dne 7. ledna 1920 sdělil kupiteli mimo jiné: »Při této příležitosti dovolujeme si podotknouti, že Vaše objednávka (tvořící předmět sporu) posud ještě předem zaplacená není, a vyžadujeme si vyjádření co nejdřívější, zdali na zboží reflektujete čili nic.« Kupitel na to nereagoval a když mu prodávatel dopisem ze dne 19. ledna 1919 oznámil, že od smlouvy odstoupil, zaplatil dne 21. ledna 1920 kupní cenu a domáhal se splnění smlouvy, tvrdě, že úmluva o zaplacení kupní ceny předem nebyla podstatnou součástí smlouvy. Oba nižší soudy žalobu zamítly. **Důvody:** V tomto případě byla žalovaná oprávněna odstoupiti od smlouvy, i když by se nezachovala podle předpisu čl. 356 obch. zák. Neboť podstata obchodu, o nějž se jedná, ujednáním promptního placení kupní ceny předem za poměrů, jevících ve příčině cen vzestupnou tendenci, a pasivní chování se žalobkyně k dopisům žalované ze dne 24. prosince 1919 a ze dne 7. ledna 1920 až k dopisu ze dne 20. ledna 1920 sprostily žalovanou povinnosti při odstupu od smlouvy postupovati dle předpisu článku 356 obch. zák. (oznámiti žalobkyni volbu a při tom udělit jí dodatečnou lhůtu), ježto z okolností právě uvedených musela žalovaná za to míti, že strana žalující nemyslí vážně se své strany na plnění, jež se zřetelem na jeho pravděpodobné zpoždění bylo by lze považovati za plnění smluvní. Avšak i kdyby správným byl názor, že žalovaná mohla od smlouvy odstoupiti jen tehdy, když se zachovala dle předpisu čl. 356 obch. zák., dlužno míti za to, že žalovaná předpisů těchto šetřila. Neboť dle shora uvedené podstaty obchodu, dle shora uvedeného pasivního chování se strany žalující, a dle zvyků obchodních nelze obsahu dopisu strany žalované ze dne 7. ledna 1920 rozuměti jinak, než že chtěla míti volnou ruku, t. j. od smlouvy odstoupiti pro ten případ, že by jí žalobkyně neprodleně neoznámila, že na zboží skutečně a ihned reflektuje. Jelikož žalobkyně se zřetelem na ujednání promptního placení předem dne 7. ledna 1920 byla již v prodlení, vykonala žalovaná dle čl. 356 obch.

zák. dopisem svým ze dne 7. ledna 1920 volbu odstupu od smlouvy, ponechavši žalobkyni až do svého dopisu z 19. ledna 1920 dodatečnou lhůtu více než dostatečnou. Opačný názor protivil by se zásadě o cí a věrnosti v obchodování, a umožňoval by straně žalující spekulace s kolísáním cen na újmu druhé strany smluvní. Neprávem dovolává se odvolatelka ustanovení čl. 343 obch. zák., neboť tento předpis neupravuje podmínek práva odstupního.

Nejvyšší soud uznal dle žaloby.

#### Důvody:

Žalující firma uplatňuje dovolací důvod § 503 čís. 4 c. ř. s. právem. Nelze přisvědčiti názoru odvolacího soudu, že by v tomto případě byla žalovaná oprávněna odstoupiti od smlouvy, i kdyby se nezachovala dle předpisu čl. 356 obch. zák., neboť třeba by bylo pokládati za smluveno promptní zaplacení předem, nečiní tak úmluva obchod obchodem fixním dle čl. 357 obch. zák., platí proto na tento případ ustanovení čl. 354 obch. zák. a k němu se vztahujícího čl. 356 obch. zák. Není o tom sporu, že žalobkyně, nevyhověvši nesporně smluvené podmínce zaplacení kupní ceny předem, se ocitla v prodlení; to však ještě nestačí, aby pro žalovanou povstalo právo od smlouvy odstoupiti. Žalovaná právo to může vykonati pouze za předpokladu čl. 356 obch. zák., dle něhož musí žalobkyni v prodlení jsoucí oznámiti volbu práva od smlouvy odstoupiti a jí poskytnouti přiměřenou lhůtu dodatečnou. Žalovaná se dle tohoto předpisu nezachovala. Napadený rozsudek spatřuje arciv oznámení volby práva, od smlouvy odstoupiti, v dopise žalované ze dne 7. ledna 1920, než neprávem. Dotyčný odstavec dopisu toho zní následovně: »Při této příležitosti dovoluujeme si podotknouti, že Vaše objednávka (tvořící předmět sporu) posud ještě předem zaplacená není, a vyžadujeme si vyjádření co nejdřívější, zdali na zboží reflektujete čili nic.« Tím není řečeno nic více, než že žalovaná žádá od žalující vyjádření, zda na objednávce trvá čili nic, vyžaduje se tedy projev žalující strany, aniž by však žalovaná sama nějakého vyjádření činila. Čl. 356 obch. zák. nepředpisuje sice žádné formy pro oznámení, v článku tom požadované, přece však oznámení to musí jasně a určitě dáti na jevo, že strana, neisoucí v prodlení, chce uplatňovati některé z práv v článku 354 obch. zák. jí vyhrazených, a které z práv těch uplatňovati míní. Uvedené znění dopisu nejen že nechává pochybným, zdali žalovaná následkem prodlení žalobkyně chce užití některého z práv jí dle čl. 354 obch. zák. příslušejících, nýbrž neobsahuje ani ničeho o tom, které z oněch práv uplatňovati chce, zejména pak, zdali chce užití práva od smlouvy odstoupiti. Ani při výkladu sebe liberálnějším nelze uvedený odstavec dopisu vykládati v ten rozum, že žalovaná pro nastalé prodlení žalobkyně reklamuje pro sebe právo od smlouvy ustoupiti pro případ, že by žalobkyně na dopis ten neodpověděla nebo do přiměřené lhůty svému smluvnímu závazku, zaplatiti kupní cenu předem, nedostála. Opačný názor rozsudku odvolacího jest tedy právně mylný. Žalovaná nevyhověla tedy prvému, základnímu požadavku čl. 356 obch. zák., od něhož uplatňování práva odstupu od smlouvy jest závislým. Není proto zapotřebí uvažovati o tom, zdali žalobkyni poskytla dostatečnou lhůtu dodatečnou a zejména, zdali v sečkávání od 7. do 19.

ledna 1920, kterýž den žalovaná prohlásila, že zboží jinam prodala a tím od smlouvy ustoupila, jest spatřovati poskytnutí dodatečné lhůty po rozumu čl. 356 obch. zák. Tím odpadá také rozebírání otázky, zda prodlením žalobkyně byla jí dána možnost spekulovati na stoupnutí cen zboží, k čemuž ostatně dlužno podotknouti, že bylo v moci žalované, aby případně takové spekulaci předešla včasným zakročením dle čl. 356 obch. zák. Poněvadž se tedy žalovaná nezachovala dle předpisu uvedeného článku obch. zák. neměla práva uzavřený obchod samovolně stornovati, a když žalobkyně jí dne 21. ledna 1920 kupní cenu zaplatila, byla povinna zakoupené zboží dodat.

#### Čís. 968.

**Ve sporech, v nichž před konečným roztržením Těšínska rozhodoval v druhé stolici soudní dvůr Krakovský, jest, přiřknuto-li území, v němž sporná záležitost vzešla, Československé republice, třetí stolici Čs. Nejvyšší soud.**

**Nelze požadovati náhrady podle § 1327 obč. zák., nepečoval-li usmrcený o osobu, jež se náhrady domáhá. Pouhá možnost, že by snad v budoucnu o ni pečoval, nestačí.**

(Rozh. ze dne 8. března 1921, Rv II 326/20.)

Syn žalobcův utrpěl smrtelný úraz v závodě žalovaného. Žalobu o placení důchodu procesní soud první stolice (krajský soud v Těšíně) zamítl. Apelační soud v Krakově rozsudek dne 1. června 1920 potvrdil.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Jde tu o přezkoumání rozsudku apelačního soudu krakovského a tedy především o otázku, zdali rozhodoval právem v této věci. Tu dlužno vycházeti z rozhodnutí mezinárodní komise ze dne 12. února 1920, čís. 9, jež bylo Čsl. vládou uznáno a kteréž proto jest respektovati našim soudům. Rozhodnutí to v odstavci čtvrtém stanovilo, že pro právní záležitosti, vzešlé v území východně od demarkační čáry, jde odvolání k soudnímu dvoru krakovskému; o odvolání bylo rozhodnuto dne 1. června 1920, byl tedy vrchní zemský soud krakovský příslušným podle rozhodnutí mezinárodní komise. Rozhodnutím konference velvyslanců v Paříži ze dne 28. července 1920 byla však ena část východního Slezska, v níž sporná záležitost vzešla, přiřknuta definitivně republice Československé; touto státoprávní změnou zanikla jurisdikční pravomoc státu polského pro tuto věc, a, ježto nestalo se ještě právoplatné konečné rozhodnutí, nastoupil opět pořad stolic dle platných zákonných předpisů v území republiky Čsl. Ani soud procesní ani odvolací nevykonávaly v této právní záležitosti soudní pravomoc z výsostného justičního práva státu polského, nýbrž ze zvláštního jurisdikčního mandátu mezinárodní komise; konečnou úpravou hranic obou sousedních států mandát ten ne sice pro minulost, ovšem ale pro budoucnost uhasil, tuzemská soudní pravomoc

ohledně věcí, jež dle úpravy hranic jsou na dále zmítněny v tuzemsku, oživila, pokud jde o procesní období, spadající do času po úpravě hranic, a přechází proto soudní jurisdikce v třetí stolici na čl. nejvyšší soud. Pro řízení odvolací platily ovšem předpisy civilního soudního řádu polského. Žalobce uplatňuje proti rozsudku soudu apelačního dovolací důvody čís. 2, 3 a 4 § 503 c. ř. s., leč dovolání není opodstatněno. Nesprávné posouzení věci po stránce právní spatřuje žalobce v názoru soudů předchozích, že by otci zemřelého Jana M-a příslušel nárok na náhradu škody po rozumu § 1327 obč. zák. jen tehdy, kdyby byl Jan M. již v době, než poneštětil, svého otce podporoval, že však otcův nárok na náhradu škody, jež prý mu synovou smrtí vzešla, není opodstatněn, jestliže tu byla pouze možnost, že syn snad v budoucnosti bude s to, otci svému nějakou podporu poskytovat. Než právní názor soudů předchozích srovnává se úplně se zákonem; soudy zjistily nejenom, že zemřelý Jan M. svého otce dosud nepodporoval, nýbrž že jest dokonce možnost vyloučena, že by byl vzhledem ku svému výtěžku a k nynější drahotě svému otci nějak přispěl. Přihlížejíc k těmto zjištěním tvořícím základ soukromoprávních nároků, jež žalobce z úrazu Jana M-a odvozuje, nebylo třeba zkoumati, zda žalovaný vůbec aneb jak dalece úraz svého dělníka Jana M-a zavini, aneb zda tu zašla nešťastná náhoda, a zdali žalobce upadl do nouze nezaviněně nebo tím, že v roce 1918 největší část svého majetku postoupil svému druhému synovi.

#### Čís. 969.

**Třetí osoba, již ponecháno stanoviti kupní cenu (§ 1056 obč. zák.), nemusí označena býti jménem; jen když o její totožnosti není pochybnosti. Lhůta k zaplacení není lhůtou k určení kupní ceny.**

(Rozh. ze dne 8. března 1921, Rv II 57/21.)

V kupní smlouvě bylo stanoveno, že »přísežný odhadce v H. (dle informace sepsané s oběma stranami »soudní« (v H.) odhadce) vypočte kupní cenu dle stavu cen pozemků dnem 1. listopadu 1920«. Soudní znalec v H. stanovil kupní cenu dne 26. listopadu 1920. Dne 10. listopadu 1920 zadal prodávatel žalobu na zrušení kupní smlouvy. Procesní soud první stolice žalobu zamítl, odvolací soud jí vyhověl. Důvody: Odvolání nelze upříti oprávnění. Prvý soud zamítl žádost žalobní: 1. proto, že dospěl k názoru, že třetí osoba, která dle úmluvy stran měla stanoviti kupní cenu, jest osobou »určitou« po rozumu § 1056 obč. zák., 2. proto, že lhůta ku stanovění kupní ceny byla smluvena a v čas podání žaloby ještě běžela, takže žalobkyně nebyla oprávněna odstoupiti. Ad 1. Podle obsahu smlouvy ze dne 15. března 1920 přenechal strany stanovění ceny přísežnému znalci v H. a podle informace z téhož dne zesoudnému přísežnému znalci. V tomto ujednání spatřuje první soud ustanovení třetí »určité« osoby dle § 1056 obč. zák.; avšak neprávem. § 1053 obč. zák., který obsahuje předpis o kupní smlouvě, činí podstatnou součástí kupní smlouvy určitou sumu peněz jako kupní cenu, takže ustanovení § 1056 obč. zák., který uvádí, za jakých okolností cena ještě se považuje za určitou, jest ustanovením do jisté míry výjimečným a musí

býti tedy vykládáno přísně. Když pak tento paragraf uvádí, že stanovění ceny může býti přenecháno třetí »určité« osobě, nezbyvá než za to míti, že tato třetí osoba musí býti určité označena, že nemůže býti zaměněna s osobou jinou, t. j., že musí býti individuální a nikoliv označena podle skupiny osob, ku které náleží. Tomuto předpisu však ve smlouvě vyhověno nebylo, to tím méně, protože jest mezi stranami nesporno, že u soudu v H. jsou dva soudní znalci. Nebyla tedy už z toho důvodu uzavřena platná kupní smlouva dle § 1053 a 1056 obč. zák. Ad 2. Strany ve smlouvě ze dne 15. března 1920 se smluvily, že přísežný znalec, o kterém právě bylo jednáno, má stanoviti cenu s rozhodujícím dnem 1. listopadem 1920. Z toho usuzuje první soud, že byla skutečně smluvena lhůta ku stanovění ceny; ovět neprávem. Jest jasno, že § 1056 obč. zák. míní lhůtu určitým dnem končící (arg. in dem bedungenen Zeitraum), ve které má býti cena stanovena. Že takovou lhůtu určení dne 1. listopadu 1920 není, to uznává sám první soud, protože připouští, že před tímto dnem stanovění ceny bylo nemožné. Skutečně stanovění tohoto dne není vůbec stanověním lhůty, nýbrž směrnici, podle které se má znalec vzhledem ku kolísajícím cenám pozemků při svém odhadu řídit, jest tedy právnícky řečeno »modus« pro určení kupní ceny. Správné jest jediné zjištění prvního soudu, že ocenění se mohlo státi teprve po 1. listopadu 1920 a tím ovšem tento den je i časově významným v tom smyslu, že konec lhůty musí spadati za 1. listopad 1920. Tento konec však mezi stranami nebyl smluven, což se rovná druhé alternativě § 1056 obč. zák. druhé věty. Nesporno jest, že soudní znalec stanovil kupní cenu dne 26. listopadu 1920. Žaloba, která má význam prohlášení, že žalobkyně chce od smlouvy odstoupiti, byla podána dne 10. listopadu 1920, tedy před skutečným stanověním ceny. Musí tedy důsledkem ustanovení § 1056 obč. zák. kupní smlouva býti pokládána za nevyjednanou.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Dovolání uplatňuje jediné dovolací důvod dle § 503 čís. 4 c. ř. s., který sledává v tom, že soud druhé stolice neprávem posuzuje kupní smlouvu jen s hlediska § 1056 obč. zák., kdežto ve skutečnosti prý jde jen o smlouvu dle § 1058 obč. zák., jenž nevyžaduje určení kupní ceny třetí osobou, nýbrž jen určení kupní ceny prodávajících pozemků platné dne 1. listopadu 1920, na níž se strany dohodly. Dovolání není odůvodněno. Mylným jest ovšem názor odvolacího soudu, že kupní smlouva ze dne 15. března 1920 neobsahuje po rozumu § 1056 obč. zák. určení třetí osoby, které náleží určití kupní cenu. Zákon v § 1056 obč. zák. nežádá, by ona třetí osoba byla jménem označena; stačí k určení oné třetí osoby, byla-li označena tak, že nemůže býti pochybnosti o tom, na kterou osobu, třeba z jisté skupiny několika málo odborníků, strany se smluvily. Jest zjištěno, že u okresního soudu v H. jsou dva přísežní znalci, z kterých jeden měl odhad předsevzítí. Určitost kupní ceny jest dotyčným ustanovením smlouvy zjištěna tak, jakoby se strany byly domluvily na běžné ceně ze dne 1. listopadu 1920 vůbec. Naproti tomu má však odvolací soud správně za to, že lhůta ku stanovění tržní ceny přímo nebyla určena; neboť stanovena byla lhůta k zaplacení nebo zajištění tržní ceny, která výslovně

při odevzdání pozemků dne 1. listopadu 1920 platiti se má. Soud odvolací zjistil, že soudní znalec stanovil kupní cenu teprve dne 26. listopadu 1920, kdežto žaloba na rozvázání kupní smlouvy byla podána již dne 10. listopadu 1920. Nastal tak případ, zmíněný v druhé větě § 1056 obč. zák., dle kterého strany mohou ještě od smlouvy odstoupiti, prve než cena byla určena. Neprávem dovolává se žalovaná ustanovení § 1058 obč. zák., který se již dle doslovu smlouvy na přítomný případ nehodí; vždyť se strany výslovně ve smlouvě dohodly na osobě přísežného znalce, nikoliv na řádné ceně tržní vůbec. Dovolání připouští, že strany za účelem ušetření dalších nedorozumění vědomě se dohodly na znalci, který tržní cenu stanoviti měl; lhůty k tomuto úkonu však nestanovily. Právem proto odvolací soud má za to, že žalující jest oprávněna, vykonati po rozumu § 1056 obč. zák. právo na odstoupení a stačí tedy poukázati na správné v tomto směru důvody druhé stolice. Že konečně nelze se dovolávat ani ustanovení § 918 obč. zák., vychází z toho, že ustanovení § 1056 obč. zák. jest výjimečné a že žalovaná není v prodlení tudíž, pokud kupní cena není určena.

#### Čís. 970.

**Pres jeden rok lhůtu ku podání přihlášek dědických prodloužiti nelze. Zejména nelze tak učiniti ani v případě, kde pozůstalostní soud zjišťuje movitou pozůstalost, v cizině se nacházející.**

(Rozh. ze dne 15. března 1921, R I 140/21.)

Zůstavitel, jehož movitá pozůstalost byla částečně též v cizině, zemřel dne 5. října 1918. Žádost dědiců, podaná v roku 1920, by byla jim prodloužena lhůta ku podání dědických přihlášek, a ku projednání pozůstalosti, byla oběma nižšími soudy zamítnuta. Důvody: Navrhovatel má za to, že ustanovení § 118 nesp. říz. není rázu donucujícího. Náзору tomu nelze přisvědčiti. Dle jasného znění tohoto předpisu určuje lhůtu ku podání dědické přihlášky pozůstalostní soud a může ji ze závažných důvodů prodloužiti až do jednoho roku (§ 115, 118 nesp. říz.). V tomto případě jest jednorozční lhůta již dávno překročena. Jde o to, by pozůstalost byla co nejdříve projednána, což v tomto případě tím spíše jest míti na zřeteli, ježto drahného času vyžadovati bude jen zjišťování jmění v cizině.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Pro nedostatek předpokladů § 16 cis. pat. ze dne 9. srpna 1854 č. 208 ř. z. musí mimofádný dovolací rekurs v tomto případě zůstat bez úspěchu. Pokud jde totiž o zamítnutí návrhu na udělení další lhůty k dědickým přihláškám zůstavitelových dětí, je v odpor vzaté usnesení hledíc k §§ 115 a 118 cit. cis. pat. po zákonu odůvodněno. Než usnesení toto opodstatněno jest též, pokud jim bylo potvrzeno usnesení prvního soudu, odpírající další lhůtu ku projednání pozůstalosti po zůstaviteli. V tomto případě není totiž vůbec třeba nějaké lhůty ku projednání pozůstalosti. Jde tu o po-

zůstalost tuzemce v tuzemsku zemřelého, do níž dle tvrzení přihlásivšího se dědice náležejí movitosti v Paříži, Londýně a Novém Yorku se nacházející. Dle § 21 cis. pat. ze dne 9. srpna 1854, čis. 208 ř. z. vztahuje se pozůstalostní řízení prováděné příslušným tuzemským soudem o pozůstalosti tuzemcově na veškeré, kdekoli jsoucí movitosti, a náležejí tedy do pozůstalosti zmíněné movitosti, dle udání jeho dědice v cizině uložené, leda že by státními smlouvami mezi republikou Československou a dotyčnými cizími státy ohledně pozůstalého movitého jmění tuzemci náležejícího, a v cizím státě uloženého bylo ustanoveno něco jiného. Nutno tedy, aby vhodným způsobem, po případě též dotazem u ministerstva spravedlnosti bylo zjednáno o této otázce jasno, a pokud bude zjištěno, že se má projednání pozůstalosti vztahovati také na movité jmění zůstavitele v Paříži, v Londýně a v Novém Yorku uložené, aby stav tohoto jmění zůstavitelova byl vyšetřen a lo inventury pojat. Mínění stěžovatelova, jako by ku zjištění těchto okolností měla býti povolena další lhůta ku projednání pozůstalosti, jest však mylné. Úkol tento přísluší dle § 2 odst. 5 a 6 zmíněného cis. pat. soudům pozůstalostním z moci úřední.

#### Čís. 971.

**Soud, postoupiv věc dle § 44, odstavec první j. n., soudu, jenž dle jeho názoru jest místně příslušným, nevyslovil závazně místní příslušnost soudu, na který věc postoupil.**

(Rozh. ze dne 15. března 1921, R I 342/21.)

Nezl. dítě, žijící po rozvodu manželství rodičů u matky domáhalo se zvýšení výživného na manželském otci, jenž byl učitelem v N., okres S., a toho času měl ze studijních příčin dovolenou. Žádost vznesena byla u okresního soudu v K., soudu to bydlíště navrhovatelky, jenž o žádosti věcně rozhodl. Rekursní soud k otcově stížnosti napadené usnesení zrušil a uložil okresnímu soudu v K., by, vyčkaje právomoci, postoupil spisy okresnímu soudu v S. Důvody: Otec jest učitelem v N. (soudní okres S.) a jest toho času na dovolené. Jest proto opatrovníckým soudem nezl. dcery dle §§ 109 a 71 okresní soud v S. Okolnost ta, že otec v době své služební dovolené jest bytem v obvodu jiného soudu, nemůže změnití jeho soudní příslušnost, ježto pobyt jeho mimo řádné bydlíště v místě služebním trvá jen do ukončení služební dovolené a tudíž jest pouze přechodným.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu otcovu.

#### Důvody:

Dohoda manželů o péči a výchovu dětí při rozvodu vyžaduje podle § 142 obč. zák. (I. nov. § 6) souhlasu soudu a, není-li tu dohody, určí soud, komu z manželů mají býti děti ponechány ve výchově, ježž náklady hradí otec. Týž soud může podle druhého odstavce téhož § nehledě na své dřívější opatření nebo na dohodu manželů učiniti nové opatření, jestli to v zájmu dětí nutno následkem změněných poměrů. Takové opatření má učiniti soud, jemuž náleží péče o zájmy nezletilých dětí, tedy soud

podle § 109 j. n. příslušný, totiž soud řádného otcova bydliště podle §§ 71, 66 j. n. Řádné otcovo bydliště v době podání návrhu nebylo v obvodu dovolaného okresního soudu, takže rozhodoval soud, na nějž věc nebyla po právu vznesena, a rekursní soud na stížnost otcovu vyslovil nepřislušnost soudu dovolaného a usnesení v odpor vzaté zrušil; proti tomuto rekursnímu usnesení dovolací rekurs podán nebyl. Byla-li vyslovena nepřislušnost soudu dovolaného, má podle § 44 j. n. tento soud odkázati věc soudu příslušnému, pokud mu jest podle okolností případu možno příslušný soud určit. Aby tomuto předpisu bylo vyhověno, učinil rekursní soud opatření, aby věc převedena byla na soud, který podle okolností případu pokládal za příslušný. Podle zjištění byl stěžovatel tehdy učitelem v N. a jeho pobyt v Praze po čas dočasně dovolené byl toliko přechodným, pročež rekursní soud byl oprávněn pokládati N. za tehdejší řádné bydliště otcovo a není tudíž opodstatněna stížnost do opatření rekursního soudu, aby věc postoupena byla okresnímu soudu v S., v jehož obvodu tehdy ještě bylo bydliště stěžovatelovo. Zda-li mezitím pominuly důvody pro příslušnost soudu tohoto anebo zdali dříve, než věc dojde na tento soud, nastanou okolnosti příslušnost jiného okresního soudu zakládající, vymyká se posouzení soudu rekursního a zůstává mimo úvahu, protože opatřením rekursního soudu, aby věc postoupena byla jinému soudu ve smyslu § 44 j. n., není tomuto soudu zabráněno, aby sám zkoumal svou místní příslušnost podle skutečného stavu a okolností případu v době, kdy k němu věc dojde a tím u něho bude zahájena; rekursní soud rozhodl pouze o místní nepřislušnosti soudu dovolaného a, učiniv na místě tohoto soudu opatření ve smyslu § 44 j. n., aby žádost stěžovatelovy manželky byla postoupena na soud dle tehdejšího stavu věci příslušný, nevyslovil závazně místní příslušnost soudu posléz uvedeného, takže rekurent opatřením rekursního soudu nemůže se pokládati stížným.

### Čís. 972.

**Kupní cenu za tuzemskou nemovitost nutno zapraviti ve měně tuzemské.**

(Rozh. ze dne 15. března 1921, Rv I 749/20.)

Kupní smlouvou dne 13. září 1918 odkoupil žalovaný, bydlící tehdy v Uhrách, později ve Vídni, od žalobce (tuzemce) nemovitost ve Františkových Lázních. Žalobě, by nedoplatek kupní ceny byl zapraven v KČ, procesní soud první stolice vyhověl. Odvolací soud rozsudek potvrdil. **Důvody:** Pro spor rozhodnou jest jediné otázka, v jaké měně jest zaplatiti zažalovaný peníz, jehož výši uznal žalovaný správnou. Pro obsah dlužního závazku jsou rozhodny intence stran v čas, kdy došlo k ujednání o vzájemných závazcích; dlužník má plniti jen to, co umluvily strany v době vzniku závazků, a věřitel může žádati jen to, co tehdy bylo umluveno (§ 1413 obč. zák.). Obsah tohoto závazku nemění se pozdějšími změnami, ať se týkají osob, stran nebo měny věřitele, zůstává tentýž, jaký byl v době, kdy závazek vznikl. Ani změna státního občanství stran není s to, by přivodila změnu obsahu závazku. V tomto případě byly obě strany v čas uzavření koupě státními občany rakousko-uherského mocnářství, pro oba platila měna korunová dle zákona ze dne

2. srpna 1899, čís. 176 ř. zák. Při uzavírání smlouvy nebylo za těchto podmínek pro žádnou stranu pochybností, v jaké měně jest platiti ujednané splátky zbytku kupní ceny. Pochybnost vznikla teprve, když se rozpadlo rakousko-uherské mocnářství a nemá proto místa § 905 obč. zák. a čl. 336 obč. zák. O korunové měně rakousko-uherské nemůže již býti řeči, poněvadž zánikem mocnářství zanikla i měna. Nutno tudíž rozhodnouti neodvisle od svrchu uvedených zákonných ustanovení jen dle povahy smlouvy samé, při čemž dlužno přihlížeti k ustanovení § 914 obč. zák. ve znění III. dílčí novely. Jak zjištěno, byla kupní smlouva ze dne 13. září 1918, tvořící podklad sporu, kterou se žalovaný zavázal zaplatiti prodávajícímu zbytek kupní ceny s úroky na koupeném domě vázanouci uzavřena v Chebu, zástavní objekt jest realita ve Františkových Lázních, kdežto dlužník přeložil své tehdejší bydliště mezi tím z Uher do Vídně. Uváží-li se tyto okolnosti, nutno přisvědčiti vývodům prvního soudu, že odpovídá zásadě počtivosti v obchodě, že splátku splatnou po rozloučení měny, jakož i úroky jest zaplatiti věřiteli v tuzemsku bydlícímu ve měně československé později zavedené a to tím spíše, že nejde o dluh odnosný, nýbrž o dluh přínosný. Poněvadž závazek vznikl ve Františkových Lázních a má též tam býti splněn, není pochyby, že má býti posuzován dle těch zákonů, které platí pro oblast státu, kde leží splniště. Ohledně otázky měny jest tudíž směrodatné ustanovení nařízení ze dne 10. dubna 1919, čís. 187 sb. z. a n., dle něhož závazky, které dlužno plniti v korunové měně — nebyly-li výslovně ujednány jiné platební prostředky — nutno plniti v československých korunách.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

### Důvody:

Bezdůvodnou jest výtka, že odvolací soud nesprávně posoudil věc po stránce právní (§ 503 čís. 4 c. ř. s.). Otázkou, je-li proto žalovaný dle § 6 zákona ze dne 10. dubna 1919, čís. 187 sb. z. a n. povinen zaplatiti ji v korunách československých, netřeba se v tomto případě zabývat, poněvadž tato povinnost žalovaného plyne za daných okolností již z povahy věci, jak nižšími soudy celkem správně bylo vyloženo. Kupní smlouvou ze dne 13. září 1918 nabyl žalovaný od žalobce dům ve Františkových Lázních v oboplně smluvené hodnotě 370.000 K tehdejší měny rakousko-uherské, který dnes po rozluce měnové má alespoň touž cenu v měně československé. Za to příslušela žalobci stejná vzájemná hodnota v penězích, tedy 370.000 K měny rakousko-uherské, které, kdyby byly hned zaplacený bývaly, po tuzemském okolkování byly by se v rukách žalobce přeměnily v 370.000 Kč. Ale žalovaný nezaplatil žalobci celé kupní ceny, nýbrž zůstal dlužen částku 150.000 K. Okolnost, že žalobce netrval na neprodleném zaplacení této částky, nýbrž kreditoval ji žalovanému, nemůže mu býti na újmu, a neodnímá mu práva žádati, aby k úplnému vyrovnání kupní ceny dostal tolik, kolik by měl, kdyby mu ihned celá kupní cena hotově byla vyplacena bývala, t. j. nyní ještě zbytek 150.000 Kč, jehož části žalobce se domáhá. To káže prostě slušnost a spravedlnost, neboť jinak byl by žalovaný, maje sám plnou hodnotu z kupní ceny po-

cházející, neposkytnuv ale žalobci plné hodnoty vzájemné, bezdůvodně obohacen na úkor žalobcův.

### Čís. 973.

**Odporoval-li příjemce faktury v jiném směru, než co do výše úroků, jest míti za to, že byl s výší úroků srozuměn.**

(Rozh. ze dne 15. března 1921, Rv I 806/20.)

Kupitel odporoval fakturám a kontokorentu, v nichž byly uvedeny úroky 8 proc., v jiných směrech, nikoliv však co do výše úroků. Žalobě o zaplacení jich procesní soud první stolice vyhověl. Odvolací soud rozsudek potvrdil. **Důvody:** Pouhý odpor proti kontokorentu z důvodů jiných nemůže býti dokladem o tom, že žalovaná nesouhlasila s počítanými 8 proc. úroky, proti nimž, jak doznává, výslovných a zvláštních námitek nečinila. V čem shledává neúplnost řízení odvolatelka ani neuvádí, ale patrně míní vadou tou, že nebyl připuštěn důkaz výslechem stran o tom, že žalovaná nezpozorovala změny úrokové sazby na fakturách. Dospěl-li soud k opačnému mínění na základě provedených důkazů a zjištěných okolností, nemusil připouštětí důkazu toho (§ 371 c. ř. s.), a nelze tedy o nějaké neúplnosti řízení mluvit. Také výtky nesprávného právního posouzení v otázce této úrokové míry není opodstatněna, poněvadž smlouva může býti uzavřena mlčky, neprojeví-li se souhlas s obsahem faktury o vedlejším závazku úroků z prodlení, a strana žalovaná sama doznala, že nejen proti tomuto obsahu faktury, ale ani proti skutečně počítaným úrokům námitek nečinila. Právě zásada poctivého obchodního styku, o kterou se odvolatelka opírá, vyžaduje určitého projevu o takovém požadavku, druhou stranou projeveném, to tím spíše, když strany byly v delším obchodním spojení (dokonce kontokorentním) jako v tomto případě (čl. 325 obch. zák.).

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

### Důvody:

S hlediska nesprávného právního posouzení uplatňuje dovolání, že nevěšel pro žalovanou závazek, platiti 8 proc. úroky místo 6 proc. tím, že ona fakturám pokud se týče kontokorentu, v nichž požadovány byly, neodporovala. Možno přisvědčiti zásadě, kterou dovolatelka uplatňuje, že jiné doložky fakturní, než ony, které se týkají založení fakturního sudiště, příjemce faktury nezavazují, i když odporu proti nim nepodal, ale přes to nelze jí dáti za pravdu. Neodporování není sice ještě důkazem, že příjemce souhlasí, ale zákon s neodporováním fakturní doložce o sudišti spojuje ten účinek, že doložka nabývá právní platnosti a sudiště fakturní se zakládá. Zákon ukládá tedy příjemci faktury povinnost, této doložce odporovati, chce-li se tomu účinku vyvarovati. Ohledně jiných doložek takového předpisu není a zůstává tedy otázka, zda a kdy ony právního účinku nabývají, otevřena. Tu pak nezbývá, než zásada § 863 obč. zák. o nepřímém či konkludentním prohlášení vůle, která ovšem předpisem § 88 j. n. nijak z platnosti vyzázena není, nýbrž vedle něho trvá. Každé

prohlášení vůle a tudíž i souhlas s doložkou může se státi i mlčky t. j. takovými činy, jež sice jiný účel sledují, avšak nepřímou i vůlí, souhlas, o něž jde, bezpečně a nepochybně dokumentují, v sobě zavírají. Kdyby byla žalovaná fakturám a kontokorentu vůbec neodporovala, byla by vešla v platnost pouze fakturní doložka o sudišti, ostatní obsah faktur a kontokorentů, pokud nebyl založen v zákoně anebo ve smlouvě, byl by jí nezavazoval, neboť by to byl jednostranný návrh žalobkyně, na nějž ona neodpověděla, takže by o jeho přijetí nemohlo býti řeči. Avšak žalovaná, jak doznává, odporovala, než v jiných kusech, nikoli co do výše úroků, a tím jest dán případ § 863 obč. zák.: jestliže odporovala ostatnímu obsahu, pokud se jí nezdál oprávněným, výší úroků však mlčením pomínila, musila žalobkyně zcela logicky za to míti a musí se i objektivně tak scudití, že proti výší úroků ničeho nemá a s ní souhlasí.

### Čís. 974.

**Potřebou, dáti stavení psem hlídati, není omluveno chování psa zlého, i domácím lidem nebezpečného.**

(Rozh. ze dne 15. března 1921, Rv I 849/20.)

Majitel dvora používal k hlídání psa, jenž býval přes den chován na řetěze, v noci pak pobíhal volně po dvoře. Žalobce byl čeledínem ve dvoře a když jedné noci poklidil koně a vrátil se do svého příbytku, vrhl se na něho pes a nebezpečně ho pokousal. Žalobě, již domáhal se čeledín na majitele dvora náhrady škody, bylo soudy všech tří stolic vyhověno, Nejvyšším soudem z těchto

### důvodů:

Dle § 1320 n. zn. obč. zák. ručí držitel psa za poškození, jím způsobené, když neprokáže, že se postaral o potřebné střežení a dozor. Potřebné ostřežení jest takové, jaké se dle povahy věci vyžaduje. Jak nižší stolice zjistily, byl pes od počátku zlý a tato jeho povaha se stále horšila, což správně svedeno na to, že byl přes den uvazován, neboť známo, že psi, drženi stále na řetěze, divočí, činí z nich vazba zatvrzelé nevlídné povahy. Ale on musel býti uvazován, protože právě byl zlý. A nemůže o tom býti pochybnosti, že žalovaný tuto jeho zlou povahu znal, neboť proč pak byl by ho jinak dával přes den uvazovati? Známo, že jen se zlými psy tak se děje: přes den držen jest na řetěze a na noc, když se uzavřou vrata, pustí se, aby v ohrazeném dvoře volně pobíhal. Dobří psi mohou pobíhat i za dne a neuvazují se. Jestliže tedy pes byl tak zlý, že za dne, kdy lidé po dvoře chodí, musil býti držen na řetěze, aby lidé od styku s ním byli chráněni, tedy mělo i na noc, pokud lidé i tu měli na dvoře a v domě co dělati, učiněno býti takové opatření, aby jim ublížiti nemohl: buď mělo býti nařízeno, aby vůbec nebyl odvazován, anebo aspoň ne hned, jak se vrata zavřela, nýbrž až všichni k spánku ulehli po případě měl býti opatřen bezpečným náhubkem, jenž by kousnutí znemožňoval. To bylo opatření potřebné, ba přímo naprosto nutné, když pes, jak nižší stolice zjistily, už před úrazem žalobcovým na lidi útoky činil a v ně-

kterých případech jim i ublížil, takže všichni se ho báli. Nedalo-li se však takové opatření dobře dělat, pak neměl žalovaný toho psa vůbec držet, anebo držel-li ho, ručí za každý úraz, který pes spáse. To ho neomlouvá, že on potřebuje psa k vůli hlídce, neboť hlídat mohou i psi, kteří nejsou nebezpečni lidem, kteří se na člověka vůbec nevrhají, nýbrž štěkotem a dorážením povinnosti své zadost činí, taktó domácí osoby na cizího vešelce upozorňující. Chtěl-li však žalovaný míti k hlídce psa, který by zloděje ne pouze zaplašoval, nýbrž přímo hned potrhál, pak povinen byl učinit opatření, aby mu znemožněno bylo potrhati také domácí lidi. Ať už to učiniti mohl a neučinil, anebo učiniti nemohl, ručí, neboť i když to učiniti nemohl, pak měl psa dáti pryč, neměl takového nebezpečného hlídače používat, vždyť se dá hlídka noční opatřiti také lidmi, není k ní psa nevyhnutelně třeba, a když už psa, tedy ne zrovna nebezpečného psa. V tom, že nebezpečné zvíře, i když se bezpečně opatřiti nedá, přece se drží, spočívá zavinění, neboť tím držitel utváří situaci, neustálým nebezpečím hrozící, i je tu pak ručení ne sice dle § 1320 obč. zák., nýbrž dle všeobecných zásad pro nedostatek a zanedbání povinné péče dle §§ 1294, 1297, 1323, 1324 obč. zák., k čemuž srovnati dlužno zodpovědnost dle § 335 tr. zák. Že by žalovaný byl zodpovědnosti zbaven proto, že žalobce na sebe vzal úkol psa krmiti, odvazovati a když se v noci vrata vjíždějícímu kočáru otvírala, psa držeti, aby nevyběhl, jest dovozování naprosto nepřipadné. Není-li ani opatrovatel, na něž přece, jak známo, pes je zvyklý a i když je zlý, pokládaje ho za svého dobrodince, chová aspoň k němu jedinému přátelské smýšlení, pak je to takové zvíře, že je vlastník držeti nemá a držel-li ho, činí se zodpovědným dle vyložených zásad vůči tomu, kdo službu u psa převzal, leda že by se tento výslovně předem nároků z úrazu vzdal, což se tady nestalo. Nad to ale však úraz se zde nestal při opatrování (krmení, odvazování nebo držení) psa, nýbrž mimo ně, v takové situaci, která s touto u psa převzatou službou neměla co činiti a v níž se mohl ocitnouti každý, i neopatrovatel. V tom případě by ani uvedené vzdání se nároků z úrazu ve službě žalovaného nevyručovalo.

### Čís. 975.

**Cís. nařízení ze dne 24. března 1917, čís. 131 ř. zák. o opatření obyvatelstva předměty potřeby.**

Určiti cenu za předměty, dodané podle cí. nařízení, příslušným jest okresní soud (§ 7), i když návrh podán byl v čase, kdy cí. nařízení pozbylo již účinnosti.

Odmítnut-li z formelních důvodů návrh na určení ceny, jest přes ustanovení § 7 přípustným rekurs proti rozhodnutí druhé stolice.

(Rozh. ze dne 15. března 1921, R II 89/21.)

Dodavatel domáhal se žádostí podanou dne 12. listopadu 1920 na okresním soudě stanovení cen za uhlí, jež byl dodal k výzvě býv. c. k. ministerstva veřejných prací dle § 7 cí. nař. ze dne 24. března 1917, čís. 131 ř. zák. Okresní soud odmítl návrh pro nepřislušnost soudu. Důvody: Soudce obmezil se na řešení otázky, byl-li § 7 cí. nař. ze dne

24. března 1917, čís. 131 ř. zák. v době podání žádosti t. j. 12. listopadu 1920 vůbec v platnosti a tím zavedení řízení dle tohoto předpisu přípustným. Ve směru tomto jest uvésti; čl. I zákona ze dne 17. října 1919, čís. 568 sb. z. a n. o trestání válečné lichvy zrušuje cí. nařízení ze dne 24. března 1917, čís. 131 ř. zák. potud, pokud ustanovení jeho odporují ustanovením zákona ze dne 17. října 1919, čís. 568 sb. z. a n. a jsou zákonem tímto zrušena ustanovení citovaného nařízení rázu trestního, tak, že lze za to míti, že ustanovení § 7 nařízení ze dne 24. března 1917, čís. 131 ř. zák. zůstalo tehdy dále v platnosti. § 26 nařízení vlády republiky Československé ze dne 3. září 1920, čís. 516 sb. z. a n. o zásobování obyvatelstva předměty potřeby, kterého nařízení nabylo účinnosti 15. dnem po vyhlášení (§ 27 nař.), tedy dnem 3. října 1920, stanoví, že se zrušuje císařské nařízení ze dne 24. března 1917, čís. 131 ř. zák., »pokud ještě v platnosti trvá«, tím tedy také zrušen § 7 tohoto nařízení (§ 9 obč. zák.). I nemůže se tedy jednati dle tohoto nařízení o žádosti navrhovatelky, podané touto 12. listopadu 1920, když nařízení zrušeno již dne 3. října 1920 a to již proto, že zákony nepůsobí zpět (§ 5 obč. zák.). Názor navrhovatelky, že stanovení cen uhlí dle předpisu § 7 nařízení ze dne 24. března 1917, čís. 131 ř. zák. zůstává v platnosti až do 15. listopadu 1920, poněvadž teprve tímto dnem nabyvá platnosti zákon o úpravě uhelného hospodářství ze dne 9. dubna 1920, čís. 250 sb. z. a n. a sice prvá část jeho (viz § 5 cit. zákona a nařízení ze dne 6. listopadu 1920, čís. 603 sb. z. a n.), který v § 5 stanoví kompetenční orgány pro stanovení cen uhlí, ale nejvyšších prodejních cen loco závod a příslušnosti soudu nezná, jest mylný již s ohledem na prvuvedené zrušení § 7 nařízení ze dne 24. března 1917, čís. 131 ř. zák.; a také zákon o uhelné dávce nikde o tomto nařízení se nezmiňuje, což by se zajisté stalo, kdyby zákon ten měl být ještě v nějaké souvislosti s nařízením z r. 1917. Konečně jest poukázati k tomu, že § 4 nařízení ze dne 3. září 1920, čís. 516 sb. z. a n., kterým nařízení, jak již shora řečeno, zrušuje cí. nařízení ze dne 24. března 1917, čís. 131 ř. zák., obsahuje obdobné předpisy jako §§ 6, 7 cí. nařízení ze dne 24. března 1917, čís. 131 ř. zák. pro stanovení cen předmětů denní potřeby, ministerstvem vyžádaných, ovšem příslušné orgány jsou různé. — a poněvadž případ navrhovatelky dal by se sem subsumovati, měla navrhovatelka nastoupiti cestu, stanovenou §§ 4, 5 nařízení ze dne 3. září 1920, čís. 516 sb. z. a n. § 5 zákona o uhelném hospodářství obsahuje předpisy pro stanovení nejvyšších cen uhlí loco závod pro obyvatelstvo. Poněvadž považuje se soud za nepřislušný vůbec, nepustil se do řešení otázky místní nepřislušnosti. Rekursní soud uložil okresnímu soudu, by věc vyřídil nehledě k domnělé nepřislušnosti. Důvody: Návrh opírá se o § 7 cí. nařízení ze dne 24. března 1917, čís. 131 ř. zák. Jest správné, že uvedený zákon v den reprodukování žádosti, totiž 12. listopadu 1920 nebyl již v platnosti, byv zrušen vládním nařízením ze dne 3. září 1920, čís. 516 sb. z. a n. Ale názor, že následkem toho není řízení, předepsané v § 7 uvedeného císařského nařízení, přípustným, nelze uznati za správný. Prvým soudcem dovolávaný § 5 obč. zák. ustanovuje, že zákony nepůsobí zpět a že proto nemají vlivu na dřívější jednáni a dříve nabytá práva. Uhlí, jehož cena má být určena, požadováno bylo dle předpisu cí. nařízení ze dne 24. března 1917, bylo dodáno podle tohoto nařízení, a jeho cena měla být dle předpisů tohoto zákona určena. Na právo navrhovatele, aby

soud cenu dle předpisů citovaného nařízení určil pořadem stolic, nemůže mít proto pozdější jeho zrušení vlivu. Jmenovitě nelze pro tento případ použití nových obdobných předpisů §§ 5—7 vládního nařízení ze dne 3. září 1920, čís. 516 sb. z. a n. a to již proto ne, poněvadž v tomto případě uhlí požadovalo dřívější c. k. ministerstvo pro veřejné práce, které již neexistuje. Nové citované předpisy, jimiž určením náhrady za požadované zboží pověřen byl úřad požadující po případě smírčí soud anebo ministerstvo spravedlnosti, tvoří s novými předpisy o požadování jeden celek a vztahují se zřejmě jen na případy nového požadování zboží dle nových předpisů. Kdyby byl zákonodárce chtěl, aby nové řízení o určení cen se vztahovalo také na dodávky dřívější, dotkl by se tím nabytých práv stran, aby ceny byly určeny soudem, a byl by to byl musil výslovně říci. Takového ustanovení ve vládním nařízení není, jeho § 26 ustanovuje pouze, že se císařské nařízení ze dne 24. března 1917, čís. 131 ř. zák. zrušuje. Předpisu tohoto zrušeného cí. nařízení dlužno použití i nyní ještě na všechny případy, které spadají do doby jeho platnosti. Nové předpisy platí jen pro jednání a dodávky předsevzaté po 3. říjnu 1920.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímá rekursu.

#### Důvody:

Dle ustanovení § 7 odstavec třetí cí. nař. ze dne 24. března 1917, čís. 131 ř. zák. jest do rozhodnutí druhé stolice další opravný prostředek nepřipustný. Ustanovením tímto však, jak z obsahu § 7 odstavec první až třetí cí. nař. vyplývá, míněna jsou jen rozhodnutí soudů ve věci samé; vždyť odstavec první a druhý jedná jedná o řízení, dle kterého předsejíti dlužno při určení cen za požadované předměty potřeby a zároveň ustanoveno, jakým způsobem se má cena ta určit, kdežto v odstavci třetím se ustanovuje, že k rozhodnutí — rozumí se, že ve smyslu odstavců předcházejících — tedy o ceně — příslušný jest okresní soud, v jehož obvodu jest zboží. Zákonodárce tu neměl a nemohl mít na mysli rozhodnutí formální a nemohl předpokládati možnost, že by při jasném znění § 7 odst. třetí cí. nař. mohl ještě vzejít spor o tom, zda a který soud je k rozhodnutí o ceně příslušným. Proto nejvyšší soud přes ustanovení to má podaný rekurs dovolací za přípustný, neboť první stolice odmítla rozhodnouti pro domnělou nepřislušnost, aniž by se po rozumu ustanovení tohoto byla zabývala věcí samou. Výtky proti napadenému usnesení nejsou oprávněny. Byl i bylo správné, že jak cí. nařízení ze dne 24. března 1917, čís. 131 ř. zák. (o opatření obyvateľstva předměty potřeby), tak zákon ze dne 9. dubna 1920, čís. 260 sb. z. a n. (o úpravě uhelného hospodářství), tak nař. vlády ze dne 3. září 1920, čís. 516 sb. z. a n. (o zásobování obyvateľstva a opatření důležitých podniků státních předměty potřeby) a ze dne 6. listopadu 1920, čís. 603 sb. z. a n. (o účinnosti zákona o úpravě uhelného hospodářství) stanoví normy správního řízení, nelze přece sdíletí názoru stěžovatelky, že platí proto dnem své působnosti bezpodmínečně pro všechna třeba již zahájená řízení, není-li stanoveno něco jiného. Vždyť nelze přehlédnouti ustanovení § 5 obč. zák., jenž výslovně ustanovuje, že zákony nepůsobí zpět a že nemají vlivu na jednání předcházející a na práva před tím nabytá. To vyplývá ostatně i ze smyslu vládn. nař. ze dne 3. září 1920, čís. 516 sb. z. a n., kde se v § 5 praví, že

náhradu za požadované zboží určí úřad, jenž o zboží požádal, čímž jsou míněny jediné úřady československé a nikoliv úřady bývalého mocnářství rakouského. Nařízení to má na mysli poměry nynější a v budoucnosti ležící a nikoliv minulé, jinými nařízeními už tenkrát upravené a nelze ustanovení jeho použití na návrh žadatelky, pokud nespadá dodané uhlí do doby, kdy toto nařízení vládní nabylo účinnosti. Kdyby názor stěžovatelův, že nelze na návrh žadatelky použití cí. nařízení čís. 131 ř. zák. z r. 1917, byl správný, nemohla by žadatelka si svého nároku vymoci, jelikož by se zmíněného cí. nařízení, nyní § 26 nař. ze dne 3. září 1920, čís. 516 sb. z. a n. zrušeného, nemohla dovolávat a vládn. nařízení toto, pak nepůsobí zpět. Nelze také přehlédnouti, že navrhovatelka nabyla po záboru těžného uhlí a příkázání jeho určitým množstvím z dodávek těch práv, založených právě na ustanoveních cí. nař. čís. 131 ř. zák. z r. 1917 a že na právech těchto nemůže zákon novější, pokud současně sám práv těchto nerespektuje a neupravuje, nic měniti. Podle § 7 cit. nař. císařského byl povolán k určení ceny za dodané předměty potřeby okresní soud, v jehož obvodu bylo požadované zboží a proto rekursní soud právem uznal na příslušnost své stolice.

#### Čís. 976.

**Rádní soudové jsou vázání právoplatným rozhodnutím úrazové pojišťovny dělnické, že úraz jest úrazem podnikovým.**

(Rozh. ze dne 15. března 1921, Rv II 295/20.)

Žalobce byl zaměstnán v továrně žalované firmy jako vrátný a utrpěl úraz tím, že zasypán byl v noclehárně bořící se zdí a střechou, ježto vykolejený vagon tovární vlečky vrazil do noclehárny a ji pobořil. Úrazovou pojišťovnou přiznán mu úrazový důchod. Kromě toho domáhal se na majitelce továrny další náhrady škody. Procesní soud první stolice žalobě vyhověl, maje za to, že zodpovědnost žalované strany jest opodstatněna § 1 zákona ze dne 5. března 1869, čís. 27 ř. zák. Odvolací soud rozsudek potvrdil. Důvody: Odvolatelka neprávem odvolává se na to, že žalobce jako zaměstnanec v její továrně byl u úrazové pojišťovny ve smyslu zákona o povinném úrazovém pojišťování ze dne 28. prosince 1887, čís. 1 ř. zák. na rok 1888 proti úrazu pojištěn a poněvadž jeho nároky úrazovou pojišťovnou byly uznány a stanoveny, že nemůže od ní požádati náhradu, zvláště však ne placení bolestného požadovati. Úraz stal se žalobci ovšem v továrně strany žalované, ve které jako vrátný byl zaměstnán, nikoliv však u vykonávání jeho služby, t. j. v době, kdy byl článkem provozu podniku strany žalované, nýbrž tehdy, kdy v práci nebyl a kdy přes to, že jest dělníkem v podniku žalované, jevil se i vůči ní osobou jinou, než zaměstnancem jejího podniku, poněvadž, jak soud první stolice zjistil, stal se úraz žalobcovi v době, kdy spal v noclehárně, kterou strana žalovaná patrně za účelem pohodlí svých zřízenců zřídila. Následkem toho nelze tvrditi, že žalobce, když v této noclehárně strany žalované spal, i po tuto dobu byl ve službě a účasten provozování podniku strany žalované. Na tom ničeho nemění se tím, že snad



noclehárna jest v továrně strany žalované, a že jí strana žalovaná zřídila v zájmu podniku, aby v ní přenocování svých přespolních dělníků umožnila, neboť žalovaná strana, vydržujíc tuto noclehárnu, jeví se právně přes to, že jest majitelkou továrního podniku, úrazovému pojišťování podrobeného, vůči osobám v této noclehárně přenocujícím, ať již jsou jejich dělníky čili nic, provozovatelem a vydržovatelem noclehárny tak jako každý jiný soukromník a musí škodu, která se nocležníkům jejich zaviněním v noclehárně stane, jako každá jiná třetí osoba nahraditi.

Nejvyšší soud žalobu zamítl.

#### Důvody:

Dovolání jest odůvodněno. Jest zjištěno, že žalobce, byl zaměstnán jako vrátný v podniku žalované strany, podléhajícímu povinnému úrazovému pojištění dle zákona o úrazovém pojištění, ze dne 28. prosince 1887, čís. 1 ř. zák. na rok 1888, že úrazová pojišťovna dělnická úraz, který žalobce dne 17. července 1918 utrpěl, uznala za úraz podnikový, a že mu následkem tohoto úrazu vyměřila úrazový důchod. Poněvadž úrazová pojišťovna dělnická jako veřejný orgán státní správy za spolupůsobení politické správy koná svůj úřad (viz jmenovitě § 29 a násl., pak §§ 48, 50, 52 cit. zák. o úraz. pojištění), a po zákonu jest povinna, úrazy přihodivší se v podnicích, podléhajících úrazovému pojišťování, z moci úřední vyšetřovati, a o nich rozhodovati, a rozhodnutí její jen rozhodčím soudem (§ 38 cit. zák.) mohou býti přezkoumána, plyne z toho, že řádní soudové nejsou povoláni rozhodovati o těchto otázkách. Zjištění úrazové pojišťovny dělnické, že žalobcův úraz jest úrazem podnikovým, t. j., že žalobce stihl v jeho činnosti, směřující k účelům podnikovým pokud se týče v situaci, přivoděné jeho pracovním poměrem k podniku, v němž byl zaměstnán, jest závazné pro řádné soudy, kterým nepřísluší přezkoumávati rozhodnutí správních úřadů, vydaná v mezích jich oboru právomoci, a ne lze proto ku zjištění nižších soudů, že se tu o podnikový úraz nejedná, vůbec přihlížeti. Jest lhotejno, že tu jde o úraz, související s provozováním vozby na vlečné dráze, neboť, jak jest prokázáno, pokud se týče zjištěno, jest vlečná dráha vlastnictvím žalovaného podnikatele, který provoz koná na ní vlastními svými zaměstnanci, a svými prostředky, vlečka slouží jen jeho závodu, a proto dle § 2 zák. o úraz. poj. vztahuje se citovaný zákon o úraz. pojištění i na úraz žalobce, který nebyl ani při provozu vlečky zaměstnán, nýbrž byl vrátným v podniku žalované strany. Následkem toho nepřicházejí zde v úvahu ustanovení zákona ze dne 5. března 1869, čís. 27 ř. z., pokud se týče ze dne 12. července 1902 čís. 147 ř. zák., a dlužno žalobní nárok posuzovati jen s hlediska zákona ze dne 28. prosince 1887, čís. 1/1888 ř. z. o úrazovém pojištění, a poněvadž žaloba směřuje proti podnikateli, v jehož závodě žalobce úraz utrpěl, jest zde rozhodným předpis § 46 cit. zák. Dle tohoto zákonného ustanovení jest pojištěnec oprávněn proti podnikateli uplatňovati nárok na náhradu škody, byl-li úraz podnikatelem neb osobou, jemu dle § 45 odstavec první a druhý cit. zák. na roveň postavenou, přivoděn zúmyslně. Náhradní nárok pojištěncův obmezuje se v takovémto případě na to, oč odškodné, příslušející mu dle platných zákonných předpisů (§§ 1325—1327) obč. zák.) převyšuje odškodné, na něž má nárok dle zákona o úraz. poj. Žaloba směřující na za-

placení bolestného dle § 1325 obč. zák. by mohla dle toho míti úspěch jen tehdy, kdyby žalovaný podnikatel byl úraz. žalobci se přihodivší zúmyslně přivodil, což však žalobce vůbec netvrdí. Dle výjimečného ustanovení § 46 cit. zák., upravujícího v souhlase s účelem a povahou instituce úrazového pojištění dělnického ručení podnikatele za úraz podnikový, nestačí důkaz o zavinění úrazu zřízenci podnikatelskými (§ 47 zák. o úraz. poj.), neboť zákon o úrazovém pojištění rozlišuje přesně mezi ručením podnikatele a osob mu na roveň postavených dle § 46 a ručením zřízenců podnikatelských dle § 47 cit. zák. Jelikož tedy pojištěnec může na podnikateli náhradu bolestného jen tehdy požadovati, byl-li úraz podnikatelem aneb osobou v § 45 zák. o úraz. poj. uvedenou, přivoděn zúmyslně, plyne z toho, co bylo uvedeno, že žalobní nárok jest neodůvodněn.

#### Čís. 977.

**Závazek manžela, že platiti bude manželce na výživu předem určitou poměrnou část výslužného, stává se dospělým teprve, když výslužné bylo manželé poukázáno a vyplaceno.**

(Rozh. ze dne 15. března 1921, Rv II 46/21.)

Při dobrovolném rozvodu od stolu a lože uzavřeli manželé dne 8. července 1914 smír, jímž manžel se zavázal platiti předem své manželce na úhradu výživy pro své dvě děti, jež byly ponechány v její výchově a výživě, měsíční výživné 100, pokud se týče 60 K počínaje 15. červencem 1914 a platiti jí z přídatků platových, jež dostává každé tři roky v částce 250 K, další částku 10 K měsíčně. Pro případ jeho odchodu do výslužby bylo ujednáno, že žalovaný jest povinen platiti své manželce místo tohoto výživného  $\frac{2}{3}$  výslužného, jež bude právě dostávati (der jeweils ihm zukommenden Ruhegehülse) a to ve stejných měsíčních částkách předem. Ježto manžel, zatím pensionovaný, nezaplátil výživného za měsíce březen—srpen 1919, domáhala se ho manželka exekucí, jež byla právoplatně povolena. Manžel vznesl po té žalobu dle § 36, odstavec první, ex. ř., tvrdě, že za uvedenou dobu nebylo mu dosud výslužné ani poukázáno, natož pak vyplaceno. Procesní soud první stolice žalobě vyhověl. Důvody: Ve smíru ze dne 8. července 1914 nebylo sice výslovně stanoveno, zda pro platební povinnost manželovu jest rozhodnou splatnost výslužného či jeho poukaz či jeho výplata. Ze znění smíru: »jichž se mu dostane« dlužno však přikloniti se k žalobcovu názoru, že jest mu platit teprve, až mu budou požitky poukázány: Ježto se tak, jak prokázáno, dosud nestalo, jest žaloba odůvodněna, pročež bylo exekuci prohlášiti nepřipustnou. Odvolací soud žalobu zamítl. Důvody: Ve smíru nebylo ohledně splatnosti jednotlivých částek, tedy ani pro případ odchodu do výslužby nic ustanoveno a nebyla splatnost jednotlivých částek učiněna závislou na tom, že výslužné, příslušející žalobci, musí mu býti napřed vypláceno nebo aspoň poukázáno. Kdyby byly strany něco takového chtěly, byly by to také, uzavírajíce smír, vyjádřily a není připustno při výkladu smluv do nich něco vkládati, co není jejich obsahem. Z toho však vychází, že je neudržitelno mínění prvního soudu, že jednotlivé splátky výživného jsou splatny teprve poukazem odpovídajícího žalobci.

Jednotlivé splátky byly a jsou dle smíru splatny vždy měsíčně předem a bylo proto námitky žalobcovy proti povolení exekuce (§ 36 odstavec prvý čís. 1 ex. ř.) při správném právním posouzení věci zamítnouti. Na tom nemění ničeho ta okolnost, že pro případ odchodu na odpočinek jest na výživném platiti  $\frac{2}{5}$  výslužného, jež právě žalobci bude příslušet, ježto tím jen jejich výše byla stanovena, ne však jejich splatnost, a ohledně splatnosti ve smíru zvláštní a výslovná ustanovení byla ujednána. Nejvyšší soud obnovil rozsudek prvního soudu.

#### Důvody:

Soud odvolací klade při výkladu smíru ze dne 8. července 1914 důraz na tu okolnost, že žalobce byl povinen  $\frac{2}{5}$  své pense platiti v měsíčních lhůtách napřed a má za to, že splatnost jednotlivých lhůt nebyla závislá na tom, že bude pense žalobci poukázána neb vyplacena. S tímto názorem nelze souhlasiti. Strany neujednaly ovšem ničeho pro případ, že by žalobci nebyla pense včas vyplacena, poněvadž v době, kdy byl smír uzavřen, byly poměry normální a strany nemohly předvídati, že by tento případ mohl vůbec nastati. Avšak jest samozřejmé a nebylo to třeba ani do smíru pojeti, že předpokladem povinnosti žalobcovy, platiti žalované  $\frac{2}{5}$  pensijních požitků, bylo, že on tyto pensijní požitky skutečně také obdrží, vždyť výživné bylo smlouveno právě jedním z hledem k očekávané úpravě platové, jednak pro případ pense. Strany vyjádřily tento předpoklad ve smíru slovy, že žalobce bude platiti  $\frac{2}{5}$  pensijních požitků, které bude dostávat (der jeweils ihm zukommenden Ruhegehülse). Teprve poukazem stávají se tyto požitky likvidní jak pro žalobce, tak i pro žalovanou, určuje se jejich výše a žalobce nemá dříve ani možnosti, aby své povinnosti dostál. Poněvadž jest zjištěno, že v době podání exekučního návrhu pensijní požitky, z nichž výživné mělo býti placeno, žalobci poukázány nebyly, a splatnost této částky nenastala, bylo první stolicí správně ohledně této částky žalobě vyhověno.

#### Čís. 978.

**Zákon ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n. o zajištění půdy drobným pachtýřům.**

Pozemky obcím patřícími (předposlední odstavec § 1 požad. zák.) jsou pozemky, tvořící součást statku, jenž, nepodléháje záboru, jest obci připsán v zemských deskách.

Předposlední odstavec § 1 požad. zákona nevztahuje se k pozemkům, jež teprve za pachtovního poměru staly se místy stavebními nebo pozemky obcím patřícími.

Nelze mluvit o dobrovolném vzdání se, byl-li k němu pachtýř donucen situací (zastavením), již utvořil vlastník.

(Rozh. ze dne 16. března 1921, R I 327/21.)

Oba nižší soudy zamítly požadovací nárok pachtýřů. Důvody: Dle § 1 předposlední odstavec zákona o zajištění půdy drobným pachtýřům ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n. netýká se tento zákon

zemědělských pozemků v zastavené části měst neb obcí (stavebních míst) aniž pozemků obcím patřících. O takovéto pozemky, obci patřící, a stavební místa obce jde právě v tomto případě, ježto požadované pozemky byly již smlouvou mezi obcí a děkanstvem ze dne 28. března 1919, schválenou dne 6. června 1919 městským zastupitelstvem, pro obec definitivně zakoupeny po případě směněny a za stavební místa pro obec určeny. Stalo se tedy tak již před vyhlášením i působností zákona o zajištění půdy drobným pachtýřům a v čase působnosti zákona toho, to jest dne 26. června 1919, nebyly již majetkem děkanství, nýbrž obce a již tou dobou též za stavební místa byly určeny, nejméně od května 1919. Z tohoto důvodu se zákon na pozemky tyto jako majetek obce a stavební místa nevztahuje vůbec a tedy ani ne jeho ustanovení § 6, poslední odstavec.

Nejvyšší soud zrušil usnesení nižších soudů a nařídil prvému soudu, by doplně řízení znovu rozhodl.

#### Důvody:

Jde pouze o otázku § 1 předposlední odstavec požad. zák., dle něhož zákon ten netýká se zemědělských pozemků v zastavené části měst neb obcí (stavebních míst), jakož i pozemků obcím patřících. Především dlužno si ujasnit význam předpisu, že zákon neplatí pro pozemky obci patřící. Dle § 1 odstavec druhý vztahuje se požadovací právo na pozemek, patřící-li státu neb jest zabrán dle záborového zákona ze dne 16. dubna 1919, čís. 215 sb. z. a n. nebo zapsán v deskách zemských nebo jest součástí statku zemsko-deskového neb statku církevního neb nadačního. Poněvadž ze záboru vyloučeny jsou dle § 3 b) záborového zákona majetky obecní (jmění i statek, jenž ostatně zákonem ze dne 17. července 1919, čís. 421 sb. z. a n. přeměněn v kmenové obecní jmění), zbývá jen případ, že obec jest majitelkou statku, jenž sice nepodléhá záboru, avšak zapsán jest v deskách zemských; tedy ani na pozemky k takovému statku patřící se požadovací právo dle předposledního odstavce § 1 nevztahuje, to jedině tento předpis chce říci. Z toho ale jde, že zákon myslí na případ, kdy obec je propachtovatelkou, to se podává z celé souvislosti předpisu s předpisem odstavce prvního a druhého a jeho odvislosti od tohoto. To je však důležité, neboť není-li obec propachtovatelkou t. j. nebyla původně, při propachtování, vlastníci, nýbrž pozemku nabyta od propachtovavšího vlastníka až za trvání pachtovního poměru, není otázka požadovacího práva vyřízena již tímto předpisem § 1 předposlední odstavec, protože pod něj vůbec nespadá. A docela obdobně se to má i s první alternativou jeho, když totiž spachtovaný zemědělský pozemek jež v zastavené části obce, jest místem stavebním; i tu vztahuje se předpis jen na případ, když už při propachtování pozemek byl místem stavebním, takže pachtýř věděl, že ho pachtuje jako takový, nikoli ale na případ, kdy pozemek stal se stavebním místem teprv za trvání pachtovního poměru. Ani tu není otázka ještě předpisem samým vyřízena. A o takový případ pod předpis ten nespadaající jde, neboť sporné pozemky byly obci koupeny pokud se týče směnou nabyty a za stavební místa určeny teprv v červnu 1919, tedy teprv za trvání pachtovního poměru; smlouvu schválilo městské zastupitelstvo dne 6. června 1919, ale ovšem se stavbou započalo již z části v květnu 1919, kdy pozemky pachtýřům byly odňaty (přípis městského

úřadu ze 17. ledna 1921). Byly tedy pozemky pachtýřům odňaty teprv po 1. srpnu 1914 a těsně před vyhlášením požadovacího zákona t. j. před 12. červnem 1919. Jde tudíž o to, jsou-li tu podmínky § 6 požad. zák., podle jehož posledního odstavce vlastník jest povinen, byl-li pozemek po rozumu odstavce prvního odňatý po odnětí zastavení, postoupiti pachtýři do vlastnictví jiný pozemek stejné výměry nebo stejné hodnoty. Požadovatelé udali ve svých přihláškách, že mají požadované pozemky spachtovány od té a té doby, že tedy ještě v čas přihlášek, jež byly vesměs podány 8. září 1919 pozemky ty pachtovně drží. To by dle § 15 poslední odstavce požad. zák. platilo za pravdivé, kdyby oznámení vlastníka nebylo se stalo v čas. Tu sice vlastníková správa podala oznámení dne 27. března 1920, ale ze spisů není vidět, byla-li mu zákonná lhůta až do té doby prodloužena. Dlužno to tedy zjistiti a ukáže-li se, že lhůta byla zmeškána, pak není ničeho dále třeba; jsou všechny podmínky požadovacího nároku dány a musí vlastník (děkanské obročí) dáti pachtýřům pozemky náhradní dle § 6 posl. odst., když pachtované jim dáti nemůže, ježto jsou zastaveny, pokud se týče, což rovnocenné jest, k bezprostřednímu zastavení nynější držitelkou (obcí) určeny. Podotknouti jest, že stěžovatelé se výslovně s náhradními pozemky spokojují a bude jen otázkou, které pozemky se jim mají v náhradu dáti. Oni sice žádají pozemky směnou vyzískané, avšak není ještě zjištěno, zda a pokud to byla směna anebo koupě, nechávát o tom shora citovaný přípis městského zastupitelstva na pochybnosti a teprv dovolací stížnost určitě tvrdí směnu. Pakliž však by se zjistilo, že oznámení vlastníka je včasné, tu by, poněvadž v něm námitka z předposledního pokud se týče posledního odstavce § 1 požad. zák. výslovně je činěna, a pachtýři jí čelí právě replikou, že jim pozemky po rozumu § 6 byly odňaty, bylo třeba ještě zjistiti, zda toto odnětí se stalo proti jejich vůli. Neboť že se stalo bez podstatné příčiny, jest jasno; vlastník nebyl k prodeji pokud se týče směně nucen a neměl tedy prodávat pokud se týče směňovat, leč až by pacht požadovatelů byl došel. Učinil-li tak vzdor pachtovnímu právu jejich, učinil se jim z toho dokonce práv po rozumu § 1120 obč. zák. a nemůže žádným způsobem tvrditi podstatnou příčinu. Šlo by jen o to, zda k odnětí nesvolili dobrovolně. Tu podotýká zmíněný přípis městského zastupitelstva, že jistě někteří nesouhlasili s odnětím, ale, vidouce nutnost stavby, svolili, což ovšem je odpor a chce říci, že pachtýři ti podrobili se jen nutnosti. Jestliže tedy soudce, vyšetřiv věc, shledá, že situace byla taková, že pachtýřům nezbývalo, než ustoupiti, třeba že by tak byli učinili jen k vůli tomu, aby se nemusili s obcí, která již v květnu 1919 začala stavěti (tedy ještě před uzavřením smlouvy) sporovati pro rušenou držbu, což by ovšem byti mohli, když obec výpovědi dle § 1120 obč. zák. nedala, pak nelze o dobrovolném vzdání pozemků mluvíti, neboť toto předpokládá, že vzdání spočívá ve volném rozhodnutí pachtýřově, jehož ale není tam, kde propachtovatel utvořil situaci, která pachtýře ku vzdání nutila. Dle těchto výkladů jest nerozhodno, co stížnost uplatňuje, že totiž smlouva mezi obcí a obročí o směnu pachtovaných pozemků stala se hotovou až po vydání požadovacího zákona, byvši schválena pro obec usnesením okresní správní komise z 28. srpna 1919 a pro obročí dozorcími úřady dokonce teprv dne 5. června 1920, neboť i kdyby byla schválena bývala a tedy hotovou učiněna ještě před zákonem, opět by přišlo jen na to, když

pozemky byly, jim ještě před zákonem odňaty, zda byly jim odňaty proti jejich vůli. A jen na to ovšem přišlo by také, i kdyby smlouva snad do dnes schválena nebyla.

### Čís. 979.

**Poručenský (opatrovnícký) soud není oprávněn, by donucovacími prostředky přidržel poručníka (opatrovníka) k úpisu čtvrté státní půjčky republiky Československé podle zákona ze dne 24. června 1920, čís. 417 sb. z. a n., odepírá-li tak učiniti, maje pro to závažné důvody.**

**Donucovacích prostředků § 19, odstavec první, nesp. říz. lze použiti i proti zákonnému zástupci.**

(Rozh. ze dne 16. března 1921, R I 330/21.)

Usnesením ze dne 3. listopadu 1920 vyzval první soud opatrovníka Dra. W., aby učinil vhodné návrhy ohledně upsání IV. státní půjčky republiky Československé ze jmění opatrovancova a za tím účelem předložil doklady tam uvedené, načež opatrovník vyjádřil se podáním ze dne 11. listopadu 1920, že není s to tuto půjčku upsati. — Usnesením z 20. listopadu 1920 opětně uložil první soud opatrovníku, by do 5 dnů buď podal vyplněnou přihlášku o upsání IV. státní půjčky nebo přihlášku tu dvojmo soudu předložil, by též za jeho součinnosti ji vyplnil a aby zároveň předložil nutné doklady, tam blíže vypočtené, a pohrozil mu pokutou 5 K pro případ nedodržení lhůty, jakož i dalším následkem, totiž zřízením opatrovníka dle § 19 čís. pat. z 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák. Opatrovník, jemuž usnesení to bylo 23. listopadu 1920 doručeno, vyzvání tomu nevyhověl. Ustanovil proto první soud usnesením ze dne 29. listopadu 1920 opatrovníka Dra. S., aby přihlášku ve smyslu dotyčného usnesení ze dne 20. listopadu 1920 provedl. Do obou usnesení podal Dr. W. stížnosti. V první stížnosti poukazuje opětně k tomu, že mandantka jeho nemá potřebné hotovosti, aby provedena býti mohla konverse válečných půjček v půjčku státní, v druhé stížnosti poukazuje k tomu, že nebylo tu předpokladu pro použití § 19 nesp. říz. a navrhnul zrušení, pokud se týče změnu napadených usnesení. **R e k u r s n í s o u d** nevyhověl žádnému z rekursů. **D ů v o d y:** Dle § 228 obč. zák. má opatrovník, jakmile jmění převezme, je s tou pozorností spravovati, jak na poctivého a pílného hospodáře náleží a je práv z veliké viny. Tímto předpisem se řídě, měl stěžovatel o to pečovati, aby opatrovanka neutrpěla ztráty na svém jmění, záležejícím z válečných půjček rakouských, jehož upsání svého času sám navrhnul, aniž by byl k tomu soudem vybidnut. Neupsání IV. státní půjčky mělo by podle zákona ze dne 24. června 1920, čís. 417 sb. z. a n. za následek ztrátu celé částky jmění, uloženého ve zmíněných válečných půjčkách. Tomu dlužno, pokud je to možno, zabrániti a bylo proto povinností stěžovatele, by v čas učinil vhodné opatření, pokud se týče podal návrh soudu opatrovníckému, jakým způsobem by umožněno bylo, by dostalo se opatrovance možné náhrady za válečné půjčky. Jestliže tak v čas neučinil, byl soud opatrovnícký, hledíc k ustanovení § 265 obč. zák. povinen, z moci úřední vybidnouti opatrovníka ku konání jeho zákonné povinnosti, což stalo se

usnesením ze dne 3. listopadu 1920. Opatrovník v podání ze dne 11. listopadu 1920 prohlásil, že není s to, aby státní půjčku upsal. Nezbylo proto opatrovnickému soudu, než aby vybídnul opatrovníka k předložení dokladů, jichž pro upsání půjčky bylo zapotřebí, což stalo se usnesením ze dne 20. listopadu 1920. Když však opatrovník tomuto vybídnutí nevyhověl a lhůta k upsání půjčky byla na sklonku, právem první soud ustanovil opatrovníka, aby za včas bylo učiněno opatření, by opatrovanka od hrozící škody byla uchráněna. Jakým způsobem a zdali umožněno bude opatření potřebné hotovosti k zamýšlené konverzi, o tom nemohl opatrovnický soud dosud uvažovati, poněvadž zástupce opatrovanky součinnost v tom směru odepřel tím, že ani nepředložil listin od něho vyžádaných.

Nejvyšší soud zrušil usnesení nižších soudů.

### Důvody:

Nelze pochybovati o tom, že dle § 19 odstavec první cís. pat. ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. z., musí opatrovnický soud proti stranám, jež vydaných opatření soudních neuposlechnou, bez dalšího právního řízení z moci úřední použití přiměřených prostředků donucovacích a když tyto (důtka, pokuta a vězení) nepomáhají, podle okolností na útraty liknavých k ukončení záležitosti ustanoviti opatrovníka. I když zákon tu mluví výslovně jen o stranách, není tím vyloučeno použití tohoto ustanovení i na poručníky a opatrovníky, již ustanovené, zavdají-li k tomu příčinu; vyplývá to z odstavce druhého § 19 cit. cís. pat., kde se ustanovuje, že když poručníci a opatrovníci přes pohánění nevyhovují soudním nařízením mohou »také« býti zbaveni svého úřadu — tedy mimo shora zmíněné prostředky donucovací může soud sáhnouti i k nejsilnějšímu prostředku donucovacímu: k odstranění poručníka neb opatrovníka. Prvá stolice použila v tomto případě onoho ustanovení, ustanovivši Dra S. opatrovníkem proto, že se Dr. W. jako opatrovník zdráhal upsati IV. státní zápůjčku republiky Československé na základě válečných zápůjček bývalého Rakouska a rekursní soud usnesení to potvrdil. Leč usnesení ta nehoví zákonu. Opatrovník má převzaté jmění spravovati se vši pozorností jako poctivý a pilný hospodář a zodpovídá za své zavinění (§ 228 obč. zák.). Jest tedy v první řadě opatrovník osobou zodpovědnou za osud svěřeného mu jmění opatrovancova, kdežto soud ručí jen, když zanedbá svůj úřad ke škodě opatrovanců, tedy jen, když řádně nedozírá na správu jmění a neupozorní opatrovníka na možnost jak výhodného uložení, tak ochrany před hrozící škodou (§ 265 obč. zák.), jako právě v tomto případě. Nelze však přehlédnouti, že opatrovník, byv soudem vybídnut, aby upsal za svou opatrovanku, o níž není jistě, je-li čl. státní příslušníci a jež žije v Rakousku, IV. státní zápůjčku čl., předložil soudu důvody, proč jest mu nemožno, aby se účastnil této akce a proč se tak zdráhá učiniti. Důvody uváděné, že nemá opatrovanka volného jmění, aby mohla doplatiti částku dle zákona ze dne 24. června 1920, čís. 417 sb. z. a n. nutnou a že také si nemůže peníze ty opatřiti dalším lombardem, jelikož by pak nemohla svým povinnostem bez ztrát na jmění svém dostáti, jsou zajisté závažné a nelze mluvit o tom, že by stěžovatel zanedbával své povinnosti dle § 228 obč. zák. a že by se zdráhal bezdůvodně

vyhověti opatřením soudním, že tedy nutno sáhnouti k donucovacím prostředkům, by opatrovnický soud suploval vůli svou v ten rozum, že ustanoví opatrovníka, jenž by byl ochoten upsati zmíněnou zápůjčku státní. Opatrovník, jenž přes upozornění a vyzvání soudu opatrovnického na svém odmítavém stanovisku setrvává, jest sám z chování tohoto a z případné škody opatrovance tím vzešlé práv, jelikož soudce své povinnosti úplně dostal tím, že se pokusil přiměti opatrovníka k této akci a nezodpovídá dále za ztráty, jež by snad opatrovanku stihly, vždyť za řádnou správu majetku podle zákona ručí opatrovník sám. Když tento ze závažných důvodů přišel k přesvědčení, že by bylo upisování vzhledem na spisy a výkazy o jmění, soudu známé, pro nedostatek hotovosti spojeno pro opatrovanku se ztrátou, že by bylo jen k její škodě, není příčiny, aby se soud opatrovnický od stanoviska opatrovníkova odchyloval, to tím méně, když z účtů soudem tím schvalovaných vyplývá, že jmění lombardem jest značně zatíženo a že pasiva se co rok zvyšují. Vzhledem k těmto úvahám bylo mimořádné stížnosti vzhledem na § 16 cís. pat. vyhověti.

### Čís. 980.

**Postoupena-li táž nemovitost dvěma osobám, jest ten, kdo dříve žádal o knihovní vklad vlastnického práva, vlastníkem, třebaže věděl, že nemovitost byla již dříve postoupena jinému.**

(Rozh. ze dne 16. března 1921, Rv II 301/20.)

Smlouvou ze dne 17. dubna 1910 prodal Josef Sch. sporné nemovitosti žalobci, jenž se ujal ihned jejich držby, převod vlastnického práva nebyl však vtělen, smlouvou pak ze dne 20. května 1918 prodal Josef Sch. tytéž nemovitosti žalovanému, jenž stal se zápisem do knih pozemkových knihovním jich vlastníkem. Žalobě na knihovního nabyvatele o uznání práva vlastnického a vydání listiny ku knihovnímu převodu vlastnického práva pro žalobce procesní soud první stolice vyhověl mimo jiné z těchto důvodů: Jest prokázáno, že žalobce opírá se o platný důvod právní a že do držby nemovitostí se dostal způsobem právním (§ 372 obč. zák.), kdežto žalovaný, jsa nepořádným a lstivým knihovním držitelem, ježto věděl, že sporné nemovitosti byly již dříve žalobci zcizeny, musí mu ustoupiti (§ 373 obč. zák.). Mylným jest názor žalovaného, že žalobce může své nároky uplatňovati pouze proti Josefu Sch-ovi. Zajisté i on ručí žalobci, tím však není vyloučeno ručení žalovaného. Rovněž neprávem dovolává se žalovaný ustanovení § 440 obč. zák., dle něhož, prodána-li nemovitost dvakráte, stal se žalovaný vlastníkem. Vždyť jmenovaný § upravuje pouze přednostní právo mezi dvěma nabyvateli, kteří oba žádali o vtělení svého vlastnického práva k téže nemovitosti, nelze ho však použiti, jde-li o rozřešení otázky, co platí, byla-li nemovitost jednomu předána do naturální držby a jiný nabyt nemovitosti knihovním vkladem vlastnického práva. Ovšem nestal se žalobce knihovním vlastníkem sporných nemovitostí, ježto mu nebyly knihovně připsány, jest však přece jich vlastníkem ve smyslu § 372 obč. zák. a právem domáhá se jich žalobou publicianskou. Odvolací soud žalobu zamítl. Dů-

v o d y: Odvolacímu důvodu nesprávného právního posouzení nelze upříti oprávnění. Odvolací soud jest toho názoru, že soud první stolice ustanovení § 440 obč. zák. vyložil nesprávně, domnívaje se, že § 440 stanoví jen přední právo mezi dvěma nabyvateli, kteří oba o knihovní vklad svého vlastnického práva k témuž předmětu zažádali, že však neupravuje poměr mezi naturálním a knihovním držitelem. Ve skutečnosti dlužno však vykládati ustanovení § 440 obč. zák. ve spojitosti s §§ 430 a 322 téhož zákona. Neboť jako při movitých věcech pozůstává tradice ve skutečném odevzdání, tak při knihovních tělesech v aktu intabulačním a jako při několika zcizeních movitých věcí náleží vlastnictví tomu, komu byla věc odevzdána, tak má vlastnictví ku knihovním tělesům přináležeti tomu, kdo byl do pozemkové knihy zapsán (§ 431 obč. zák.). V tomto případě dlužno však rozluštití otázku, co jest právem, když několik osob o vklad požádá. Tuto otázku řeší ustanovení § 440 obč. zák. ve smyslu priority žádosti t. j. nemovitá věc připadne tomu, kdo dříve o vklad požádal. Rozhodnutí sporu závisí tudíž jedině od zodpovězení právní otázky, zda-li § 440 obč. zák. předpokládá, že nabyvatel vklad si vymohší, nevěděl o dřívějším přenechání téže věci osobě jiné. Příslušné ustanovení není v zákoně obsaženo a nelze je tam s poukazem na ustanovení o nepoctivé držbě vsunouti. Byla-li táž nemovitost dvěma různým osobám předána, mají tyto před knihovním odevzdáním jen nárok osobní. Teprve ten, kdo dříve o knihovní vklad požádá (§ 440 obč. zák.), učiní svůj osobní nárok nárokem věcným a stane se vlastníkem. Pokud dřívější kup poskytuje pouze právní titul a prodaná věc před knihovním převodem dřívějšimu kupiteli ještě nenáleží, potud nemůže o nepoctivé knihovní držbě pozdějšího kupitele, byť o dřívějším kupu věděl, avšak přes to dřívější žádostí knihovní přípis sobě zajistil, býti řeči; vždyť se při jeho postupu nejedná o to, aby věc, která jest již ve vlastnictví jiného, tomuto odňal, nýbrž aby své osobní právo, jež právu jiného nezadá, zaměnil dříve v právo věcné. Ustanovení § 440 obč. zák. dlužno i v tomto případě použítí; neboť jedná se o dvojitý prodej sporných pozemkových parcel se strany Josefa Sch. kupem dne 20. května 1918 na žalovaného. V prvním kupu jest pouze jedna parcela totiž 1574 jako prodaná uvedena, ačkoliv žalobce ve sporu uplatňuje, že veškeré sporné parcely koupil. Avšak i kdyby v kupu ze dne 17. dubna 1910 veškeré sporné parcely byly jako prodané uvedeny, přináleželo by přece žalovanému vlastnictví k těmto sporným parcelám, jelikož sobě dříve knihovní vklad k těmto parcelám vymohl; avšak v prvnějším kupu nejsou sporné parcely vůbec jako prodané uvedeny, ačkoliv se tam děje o nich zmínka; žalobní nárok jest proto neoprávněný s poukazem na ustanovení § 440 obč. zák. a bylo proto uznáno, jak jest svrchu uvedeno, to tím více, jelikož nějaké podvodné nebo lstivé jednání, jehož by se byl žalovaný oproti žalobci dopustil, tímto tvrzeno nebylo a také ze skutkového a průvodního materiálu procesního ho nikterak odvozovati nelze. Již ta okolnost, že v kupu ze dne 17. dubna 1910 jest pouze jen jediná parcela, totiž čís. 1574 jako prodaná uvedena, vylučuje možnost podvodného jednání na straně žalovaného, a není proto žaloba publiciánská vedle ustanovení § 372 a násl. obč. zák. na místě.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

## Důvody:

S hlediska dovolacího důvodu čís. 4 § 503 c. ř. s. tvrdí dovolatel především, že ustanovení § 440 obč. zák. v tomto případě nelze použítí proto, poněvadž prý § 440 obč. zák. řeší pouze případ kolise žádostí za vklad, že však neřeší otázky, co jest právem, byla-li nemovitost jedné osobě odevzdána do naturální držby a druhá osoba vymohla si knihovní vklad a poukazuje v tomto směru na doklad správnosti svého právního názoru na znění marginální rubriky k § 440 obč. zák.: »předpis o kolisi vkladů«. Dovolatel patrně drží se tu důvodů rozhodnutí býv. nejvyššího soudu ve Vídni ze dne 31. března 1881, čís. 8354 sbírky Glaser-Unger. Na vyvrácení tohoto názoru stačí poukázat k tomu, že § 440 obč. zák. dle svého textu řeší otázku, komu nemovitá věc případně, postoupil-li jí vlastník dvěma různým osobám. Citovaná marginální rubrika, jež k výkladu § 440 vůbec se nehodí, nemůže přece ničeho měniti na tak jasně znějícím jeho textu (srovnej Stubenrauch stránka 575). Dovolatel zastává dále názor, že již z důvodů morálky, důvěry a poctivosti v právním styku jest ochranu § 440 obč. zák. odepřítí tomu, kdo věděl o dřívějším mimoknihovním postoupení. Tomuto názoru jako, i dalším vývodům dovolatelovým s hlediska dovolacího důvodu § 503 čís. 4 c. ř. s. nelze přiznati oprávnění. Úplné čili knihovní vlastnické právo k věcem nemovitým v knihách zapsaným (odvozené nabytí) nabývá se jedině vkladem do knih veřejných (intabulací; § 431 a násl. obč. zák.) — předpokládajíc ovšem, že převodce vlastníkem věci byl, že jest způsobilým k tomuto právnímu jednání a že příjemce jest způsobilý, vlastnictví statku nabytí. Poněvadž nabytí knihovního vlastnictví jest podmíněno vkladem do knih veřejných a tradice sama jest pro převod vlastnictví bezvýznamná, přísluší vlastnictví tomu, kdo dříve o vklad u soudu knihovního zažádal (§§ 440, 430 obč. zák., §§ 29, 103 kn. zák.). Odvolací soud správně vystihl podstatu sporu, vysloviv, že jeho rozhodnutí závisí jedině od zodpovězení právní otázky, zdali § 440 obč. zák. předpokládá, že nabyvatel vymohší vklad nevěděl o dřívějším přenechání téže věci osobě jiné, a když, položiv si tuto otázku, zodpověděl ji v ten rozum, že takové ustanovení v zákoně obsaženo není a nelze je tam s poukazem na ustanovení o nepoctivé držbě vsunouti. Postoupil-li tedy vlastník tutéž nemovitou věc rozličným osobám, případně na toho, kdo prve podal žádost intabulační u soudu knihovního. Zdali nabyvatel o obligačním nároku osoby třetí věděl čili nic, jest lhostejno. Právní názor tento jest také ve shodě s judikaturou bývalého nejvyššího soudu ve Vídni (srovnej: rozhodnutí ze dne 12. září 1878, čís. 4491, otištěné v »Právniku« z roku 1879 stránka 160, rozhodnutí ze dne 23. října 1873, čís. 8489, reper. náležů čís. 59, čís. 5114 sbírky Glaser-Unger, rozhodnutí ze dne 22. prosince 1909, čís. 4847 Glaser-Unger), jakož i s panující doktrínou (srovnej Randa: »Právo vlastnické«, šesté vydání, stránka 249—250, týž: »Eigentumsrecht«, str. 339, 352, Stubenrauch »Kommentar«, str. 575, Kirchstetter k § 440 obč. zák.). Ony ohledy spisovatelů právní, důvody morálky, důvěry a poctivosti v právním styku, pro které dovolatel patrně pod vlivem Burkhardovým (System des österreichischen Rechtes III. str. 321) a Krainzovým (II. § 157 p. 20) chce odepřítí ochranu § 440 obč. zák. tomu, kde věděl o dřívějším mimoknihovním postoupení, nemohou na hořejším výkladu tohoto zákonného ustanovení, odpovídajícím

zákonu, ničeho měniti (Randa »Právo vlastnické« alinea nota 16 k § 34). V tomto případě se jedná o dvojí prodej sporných pozemkových parcel se strany Josefa Sch. kupem ze dne 17. dubna 1910 na žalobce a dne 20 května 1918 na žalovaného. V prvním kupu jest pouze jedna parcela, totiž 1574 jako prodaná uvedena, ačkoliv žalobce uplatňuje, že veškeré sporné parcely koupil. Avšak i kdyby v kupu ze dne 17. dubna 1910 byly veškeré sporné parcely jako prodané uvedeny, přináleželo by přece žalovanému vlastnictví k těmto sporným parcelám, jelikož si dříve knihovní vklad k nim vydobyl.

### Čís. 981.

**Fakturové sudiště (§ 88, odstavec druhý, j. n.).**

**Pojem faktury. Lhostejno, na kterém místě faktury je doložka psána nebo tištěna, a lhostejna je současná výzva na kupitele, by tržní cenu zaslal poštovní spořitelnou.**

(Rozh. ze dne 22. března 1921, R I 1128/20.)

Prodávatel opíral místní příslušnost dovolaného soudu o fakturu, jež obsahovala doložku »splatno a žalovatelnou v D.«, vytištěnou drobným písmem nad sloupcem, v němž byly uvedeny fakturované kupní ceny. Kromě toho obsahovala faktura výzvu, by kupitel zaplatil přiloženou složenkou poštovní spořitelny. Žalovaný kupitel vznesl proti žalobě námitku místní nepřislušnosti, již soud první stolice vyhověl a žalobu odmítl. **Důvody:** Dle obchodního zvyku dlužno doložku splatnosti a žalovatelnosti umístiti buď v záhlaví nebo na konci nebo po stranách účtu. V případě tomto byla však proti zásadě věrnosti a víry umístěna tam, kde by ji obchodník, sběhlý ve čtení účtů, nehledal. Také při ohledání našli ji osoby, ač věděly, že v účtu umístěna jest, teprve po dlouhém hledání. Z toho vyplývá, že doložka byla ve faktuře proti zásadám věrnosti a víry (čl. 279 obch. zák.), což neodpovídá rozsáhlému obchodování (§ 914 obč. zák.). Nedal proto žalovaný přijetím faktury nikterak na jevo, že se podrobuje fakturovému sudišti (§ 871 obč. zák.), pročež jde nepřesný výraz na vrub žalobcův (§ 915 obč. zák.). Rekursní soud námitku místní nepřislušnosti zamítl. **Důvody:** Námitka nepřislušnosti opírá se jediné o tvrzení, že faktura nevyhovuje vzhledem k umístění doložky předepsané v § 88 odstavec druhý j. n., uvedenému zákonnému požadavku. Zákon však vyžaduje pouze, aby faktura byla doložkou tou opatřena, aniž určuje místa, kde se tak státi má. Uvedená faktura má doložku tu v nadpisu sloupce, ve kterém zapsána je fakturovaná kupní cena. Umístění to je snad málo obvyklé, avšak přes to nemohla doložka ujíti pozornosti příjemce faktury, jenž při bedlivosti, jakou sluší při každém předpokládání, přečetl jistě i nadpisy jednotlivých rubrik. Nelze proto souhlasiti s názorem prvního soudce, že umístění toto odporuje zásadám věrnosti i víry, jakož i řádnému obchodu, že nemůže proto založiti zákonné účinky § 88 odstavec druhý j. n. co do příslušnosti soudu. Další náležitosti tohoto §u jsou nesporny, a byla proto přijetím faktury založena příslušnost procesního soudu, na který žaloba byla vznesena. Doložkou »budiž zapláceno přiloženým složním lístkem na mé konto u poštovní spořitelny«, nebyla

doložka §u 88, odstavec druhý, j. n. derogována. Přiloživ složní lístek svolil odesílatel faktury k tomu, aby příjemce její zaslal mu peníze do místa plnění skrze poštovní úřad, místo plnění, určené fakturou, zůstalo však totéž.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

### Důvody:

Slova »faktura« náš obchodní zákon neužívá. Rozumí se jím však dle ustálené obchodní zvyklosti a jak to také ze smyslu § 88 j. n., kde slova toho upotřebeno, na jevo jde, v případě, o nějž tužto běží, účet zasláný prodávatelem kupiteli, obsahující podstatné náležitosti uzavřené kupní smlouvy. Faktura obyčejně obsahuje místo a datum vystavení, jména kupitele a prodávatele, označení prodávajícího zboží co do druhu, jakosti a množství, cenu zboží, jeho specifikaci a vedlejší ujednání. Avšak faktura může obsahovati i jiné dodatky, které ovšem prodávatele vázou, kterými však kupitel — neprokáže-li se mu — že jde o věc smlouvenou, vázán není, zejména ne pouhým neodporováním a přijetím faktury. Pouze pro doložku na faktuře, že placeno býti má na určitém místě a tamtéž že mohou z obchodu toho žaloby býti podávány, zákon v § 88 j. n. ustanovil, že bezvýhradným přijetím faktury takové zakládá se soud splniště. Že by pro doložku takovou, která není ani podstatnou známkou faktury, bylo předepsáno nebo obvyklé nějaké určité místo na faktuře, neodpovídá skutečnosti. Doložka taková jest někdy pod slovem účet, pokud se týče nad vlastním vypočítáváním položek, nic však tomu není na překážku, aby nebyla v dalším textu účtu, tedy, jako zde, v záhlaví dalšího sloupce, v němž jest i místo pro vypočtenou peněžní částku. Jest ovšem pravda, že nutno požadovati, aby doložka ta byla psána čitelně. Tomu však v tomto případě tak jest. Doložka jest předtištěna jasným, čitelným písmem v ostatním textu faktury. Kupitel při vynaložení dost malé pozornosti, jaká se rozumí při každém řádném obchodníku, musil ji spatřiti a mohl, pakliže nesouhlasil s doložkou, fakturu odmítnouti. Toho však neučinil a mohl tedy prodávatel, odvolávaje se na bezzávadné přijetí faktury, žalobu podati u soudu místa označeného ve faktuře jako splniště, na čemž nic nemění před tím uvedená slova faktury, o placení poštovní spořitelnou, jež projevují přání odesílatelovo, nejsou však úmluvou o splništi.

### Čís. 982.

**Naříditi prozatímní opatření soudní úschovou po rozumu § 382 čis. 1 ex. ř. lze jen ohledně svršků, s nimiž nakládati je ve skutečné moci odpůrce strany.**

(Rozh. ze dne 22. března 1921, R I 21/21.)

ožený domáhal se prozatímního opatření úschovou svršků, jež nebyly ve skutečné moci odpůrce, nýbrž byly v užívání osoby třetí. Soud první stolice prozatímní opatření povolil, rekursní soud návrh zamítl, ježto navrhané prozatímní opatření (§ 382 čis. 1 ex. ř.) jest nepřipustným ohledně věci, s nimiž odpůrce nemůže skutečně nakládati. Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

## Důvody:

Dovolací soud poukazuje stěžovatele na správné důvody napadeného usnesení, jež nebyly vyvráceny obsahem dovolacího rekursu. K jeho vývodům se podotýká, že druhá stolice zjistila, že sporných věcí užívá třetí osoba a že soud dovolací jest tímto zjištěním vázán. Dle § 382 č. 1 ex. ř. lze povolití prozatímní opatření uschováním pouze oněch movitých věcí, které při sobě chová odpůrce strany ohrožené. Dle § 253 ex. ř. a odstavce 63 návodu pro výkonné soudní zřízení ze dne 12. července 1897, věstník č. 26 a ze dne 10. května 1910 věstn. č. 9 rozumí se výrazem »Gewahrsame« skutečná moc s dotyčnými věcmi nakládati. Stěžovatel ve svém návrhu sám uvádí, že žalobce L. sporné movité věci současně s místnostmi v domě č. 301 se nacházejícími pronajal třetí osobě a že tato jako fotograf těchto věcí při provozování své živnosti užívá; faktickou moc s těmito věcmi nakládati má tedy on a ne žalobce, což ovšem nevyklučuje, že tento jest držitelem ve smyslu § 309 obč. zák. S hlediska § 382 č. 1 ex. ř. je hostejným, zdali žalobce při uzavření smlouvy nájemní jednal obmyslně, poněvadž tu přichází v úvahu pouze detence sporných věcí. Za detentora ve smyslu zmíněného §u však nelze považovati žalobce, poněvadž tento nájemní smlouvou detenci sporných věcí přenechal jinému a dle § 1096 obč. zák. není oprávněn tomuto v užívání najatých věcí překážeti.

## Čís. 983.

**Pokud jest advokát oprávněn, by na místě opravného prostředku, vráceného straně k podpisu advokátem, zadal též opravný prostředek s podstatně jiným obsahem.**

(Rozh. ze dne 22. března 1921, R I 222/21.)

Odvolání bylo odvolacím soudem odmítnuto. Důvody: Odvolání žalované, které si sama sepsala, bylo jí vráceno prvním soudcem k podpisu advokáta. Zástupce její ve lhůtě dané k této opravě podepsal sice podání žalované, ale zároveň podal nové odvolání, které jest však podáno po lhůtě odvolací a jest obsahově změněno, zejména připojuje odvolací důvody a odvolací návrhy, které v původním odvolání vůbec obsaženy nebyly. To však je nepřipustno, ač se to stalo ve lhůtě, stanovené k opravě, přece se to stalo po uplynutí 14denní lhůty k odvolání, což je vyloučeno, ježto by v tom spočívalo netoliko rozšíření propadlé lhůty pro takové návrhy a důvody odvolací jako podstatu odvolání, v § 467 č. 3 c. ř. s. předepsané, nýbrž i porušení práv druhé strany, která může žádati, by strana obmeškala zůstala se zameškaným přednesením vyloučena. Je sice pravda, že se nemůže na advokátovi žádati, by podání, sepsané stranou práva neznalou, ba dokonce snad pokoutníkem přes jinaké formální a obsahové vady svým podpisem opatřil. Ale to má své meze. Musí se mu sice vzhledem k uloženým mu povinnostem a propůjčeným právům v § 9 adv. ř. a § 27 c. ř. s. přiznati oprávnění, aby podání, k opravě vrácené, obsahovými změnami přivedl do formy zákonem předepsané, již jest třeba, aby se o něm řádně jednalo a aby tím splnilo svůj procesuální

účel. Ale toto oprávnění odvolatelovo není neobmezené. Již § 9 adv. ř. praví, že . . . »může užití všech prostředků strany k odporu a obhájení, pokud to není zákonem na odpor«. Přednesení skutkových tvrzení a průvodních prostředků, dále odvolacích a dovolacích důvodů a návrhů stran, se kterých jest strana pro nedodržení lhůty již vyloučena, jest zajisté zákonem na odpor. Právě tak jako advokát, jenž převzal zastupování strany, v řízení před okresními soudy v první stolici advokátem nezastoupené, teprve v řízení opravném, nemůže z § 9 adv. ř. odvozovati oprávnění, by proti předpisu § 482 odstavce druhý a 504 odstavce druhý c. ř. s. přednesl v odvolacím, pokud se týče dovolacím řízení v zájmu své strany nová skutková tvrzení a průvodní prostředky, — nemůže mu také býti dovoleno, aby v podání, vráceném k opravě připojením podpisu advokátova, dodával skutková přednesení, odvolací (dovolací) důvody a odvolací (dovolací) návrhy, s nimiž strana jeho jest pro uplynutí lhůty k tomu určené vyloučena. Nesmí se přehlížeti, že § 84 a 85 c. ř. s., pokud se týče § 89 jedn. ř. mají za předmět pouze odstranění formálních vad a že také za tímto účelem, nikoliv neobmezeně, nýbrž podle počátečních slov § 84 c. ř. s. pouze potud jich použito býti smí, pokud v c. ř. s. nic jiného není nařízeno. Tím jsou vylíčeny hranice, uvnitř kterých se advokát, jenž má k opravě vrácené podání podepsati, volně může pohybovati. Z toho následuje, že nemůže se pokládati za přípustné, aby pro nedostatek advokátova podpisu k opravě vrácené odvolání (dovolání) doplnil připojením nových v původním neuplatňovaných odvolacích (dovolacích) důvodů nebo návrhů. Ježto pak odvolání žalované ze dne 19. října 1920 neobsahuje žádného odvolacího návrhu ani odvolacího důvodu a opravené jejím zástupcem odvolání, v němž teprve tyto náležitosti odvolání, ustanovením § 467 č. 3 c. ř. s. předepsané, jsou uvedeny, podáno bylo sice ve lhůtě, k opravě připojením podpisu advokáta stanovené, přece však po uplynutí prekluzivní lhůty pro odvolání §em 464 odstavce první c. ř. s. určené — je odvolání to dle § 471 č. 3 c. ř. s. nepřipustné.

Nejvyšší soud nevyhověl stížnosti z důvodů soudu rekursního.

## Čís. 984.

**Ustanovením čl. I. č. 13 zákona ze dne 18. prosince 1919 č. 1 z roku 1920 byl zrušen též čtvrtý odstavce § 395 tr. ř. Připustnost pořadu práva, domáháno-li se stanovení výše útrat trestního řízení.**

(Rozh. ze dne 22. března 1921, R I 365/21.)

V řízení o soukromožalobním přestupku uložil sice trestní soud soukromému žalobci povinnost, by nahradil obžalovanému útraty trestního řízení, odepřel však určití jejich výši. Tehdejší obžalovaný domáhal se po té žalobou přisouzení útrat určitým penízem. Procesní soud první stolice zamítl žalobu z věcných důvodů. Odvolací soud zrušil z moci úřední napadený rozsudek i řízení jemu předcházejší a žalobu odmítl. Důvody: Žalobce domáhá se pohledávky, jež mu vznikla z právního zastupování v řízení trestním. K nákladům trestního řízení náležejí dle § 381 č. 4 tr. ř. také odměny obhájcův a jiných zástupců stran. Povinnost k jich náhradě stanoví § 393, odstavce třetí, tr. ř. Způsob, jakým

jest se jich domáhati, jest obsažen v § 395, odstavec čtvrtý, tr. ř., dle něhož dlužno žádati o stanovení útrat zastupování u toho soudu, jenž jest povolán rozhodovati v prvé stolici. Jde o to, zda postup tento jest zachovávat i po vydání zákona ze dne 18. prosince 1919, čís. 1 ř. zák. na rok 1920. K otázce této dlužno odpověděti kladně. Zmíněný zákon stanoví sice v čl. I. čís. 13 krátce: »§ 395 tr. ř. se zrušuje.« § 395 upravuje však ve čtyřech odstavcích dva různé případy, a to v odstavcích prvním až třetím jedná o stanovení útrat zástupce vůči vlastní straně a v odstavci čtvrtém o stanovení útrat zastupování zvítězivší strany vůči jejímu odpůrci, jemuž byla trestním soudem uložena povinnost k náhradě útrat. Jak v řízení sporném (§ 52 c. ř. s.), tak i trestním (§§ 389 a 390 tr. ř.) ukládá se soudu, by v rozhodnutích, jež věc konečně pro tu kterou stolicí vyřizují, vyslovil též povinnost k náhradě útrat. Povinnost tato netýká se útrat zastupování, jež vzniknou zástupci vůči vlastní straně. Stanovení těchto útrat mělo se ve sporném řízení státi dle ustanovení čl. V. uv. zák. k c. ř. s. a v řízení trestním dle předpisů § 395, odstavec první až třetí tr. ř. Ustanovení čl. V. uv. zák. k c. ř. s. bylo zrušeno zákonem ze dne 28. května 1919, čís. 306 sb. z. a n. a bylo uplatňování nároků příslušejících zástupci vůči vlastní straně v řízení sporném ponecháno pořadu práva. Týž účel sledovalo nepochybně též ustanovení čl. I. čís. 13 zákona ze dne 18. prosince 1919, čís. 1 ř. zák. na rok 1920, pročez dle názoru odvolacího soudu vztahuje se zrušení tamže vyslovené, pouze na odstavec první až třetí, nikoliv však na odstavec čtvrtý §u 395 tr. ř. Než i další úvaha mluví pro uvedený názor. § 395, odstavec čtvrtý, tr. ř. souvisí těsně s ustanoveními §§ 389 a 393, odstavec třetí, tr. ř. Kdyby se mělo za to, že zrušení, vyslovené čl. I. čís. 13 cit. zák., vztahuje se na všechny odstavce § 395 tr. ř., pak musily by změněny býti i oba naznačené §§ asi v ten rozum, že útraty zastoupení vůči odpůrci nemá nadále stanoviti soud trestní, nýbrž že o tom rozhodnouti dlužno v řízení sporném. Ježto změna taková nenastala, dlužno míti za to, že ustanovení odstavce čtvrtého § 395 tr. ř. bylo zachováno v platnosti, ježto bylo by protismyslným, kdyby sice trestní soud rozhodoval o důvodu nároku zvítězivší strany, avšak stanovení výše nároku toho bylo by vyhraženo řízení spornému. Kdyby naproti tomu měl sporný soudce rozhodovati o nároku tom, bylo by mu přiznati nejen rozhodování o výši jeho, nýbrž i přezkoumání důvodu nároku. Pakli by však toto oprávnění spornému soudci nepřislušelo, došlo by nevyhnutelně k nesrovnalostem v názorech sporného a trestního soudce, byla by však též dotčena neodvislost sporného soudce, poněvadž by musel vzíti za základ svého rozhodnutí právní názor, jím po případě nesdílený a vyslovený soudcem, jenž mu není nadřízen. Konečně mluví pro názor odvolacího soudu i důvody vhodnosti. § 389 a 393 tr. ř. nařizují trestnímu soudci, uložiti podlehnuvší straně náhradu útrat trestního řízení. Řízení to odehrávalo se před soudem trestním. Tento mohl postřehnouti, pokud způsob zastupování byl účelným a vhodným ku docílení úspěchu, a jest nejlépe povolán, by rozhodl o přiměřené odměně za výkony zástupcovy. Zákon přece nemohl míti na mysli, ponechati trestnímu soudci rozhodnutí ve věci hlavní a spornému soudci ve věci vedlejší a tím spornou věc rozdělojiti. Tím byla by stížena činnost soudů. Bylo tudíž rozhodnuto o věci, jež na pořad práva nenáleží, pročez bylo postupovati dle ustanovení §§ 477 čís. 6, 478, 420, odstavec třetí, c. ř. s.

Nejvyšší soud zrušil napadené usnesení a uložil odvolacímu soudu, by, nehledě k uvedenému důvodu zmatečnosti, odvolání vyřídil.

#### Důvody:

Úvahy — jinak zajisté pozoruhodné — jimiž odvolací soud suazí se dokázati, že předpis čtvrtého odstavce § 395 tr. ř. platí na dále přes ustanovení článku I. čís. 13 zákona ze dne 18. prosince 1919, čís. 1 sb. z. a n. na rok 1920, musí ustoupiti před prostou skutečností, že posléze dotčeným ustanovením zákona byl § 395 tr. ř. celý, bez výimky a bez omezení prohlášen za zrušený. Zákon byl řádně vyhlášen, soudy jsou jím vázány (§ 102 ústavní listiny ze dne 29. února 1920, čís. 121 sb. z. a n.) a nejsou oprávněny libovůlně od něho se odchýliti. Je-li tu mezeza v zákoně, může případná náprava státi se zase jen zákonem. Jestliže však neplatí více předpis čtvrtého odstavce § 395 tr. ř., nelze v případech, kdy trestní soud uložil sice soukromému žalobci povinnost, by nahradil obžalovanému ze soukromé obžaloby sprostěnému útraty trestního řízení, zejména útraty zastupování a obhajování, ale neurčil jejich výši, nebo dokonce, jako v daném případě odepřel tak učiniti, ačkoli snad již dle přirozené povahy věci i k tomu byl by povolán, — brániti obžalovanému, aby se nedomáhal náhrady těchto útrat na soukromém žalobci pořadem práva civilního, jak celkem správně vyložil soudce první. Pokud odvolací soud uvádí pro své opačné stanovisko důvody účelnosti, vytýkáje, že soudci, před kterým věc se odehrála, z vlastního názoru jsou známy úkony zástupců stran; že soudce ten také ví, jakých opatření bylo třeba k uskutečnění vzájemných nároků; že tedy on bude nejlépe s to, by určil výši odměny tak, aby byla přiměřena úkonům zastupovacím; dlužno připomenouti, že tato zásada byla prolomena pro obor řízení sporného a nesporného již zákonem ze dne 28. května 1919, čís. 306 sb. z. a n., jímž zrušen byl dvorský dekret ze dne 4. října 1833, čís. 2633 so. z. s., a článek V. uvozovacího zákona k civilnímu řádu soudnímu o likvidaci a vymáhání advokátních platů. Následkem toho i v těch případech, kdy právní zástupce proti vlastní straně žádá zapravení útrat vzniklých v soudním řízení sporném a nesporném, rozhodovati bude nyní často soudce, před kterým právní záležitost nebyla projednána, kdyžž soud hlavní rozepře dle § 94 j. n. není soudem výlučným, nýbrž soudem na vůli daným. Pro trestní řízení však ona zásada odstraněna byla zajisté zrušením odstavců 1 až 3 § 395 tr. ř., po kterémžto zrušení přísluší nyní jen soudci civilnímu rozhodovati o nároku právního zástupce vůči vlastní straně na odměnu za zastupování v trestním řízení.

Čís. 985.

**Stavitele lze ve sporných věcech, týkajících se provádění určité stavby, žalovati na soudě, v jehož obvodu se stavba provádí (§ 87, odstavec první, j. n.).**

(Rozh. ze dne 22. března 1921, R I 372/21.)

Žalovaná stavitelská firma prováděla šachtovou stavbu v obvodě okresního soudu v J.; sídlo její bylo v obvodě okresního soudu v T. Děle-



níci na oné stavbě zaměstnaní domáhali se mzdy žalobami, jež podali u okresního soudu v J. Žalovaná vznesla námitku místní nepřislušnosti, již soud první stolice vyhověl, rekursní soud jí zamítl.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Podle § 87 odstavec první j. n. mohou osoby, které mají mimo soudní obvod svého bydliště provozovnu svého obchodu, žalovány býti u soudu, v jehož obvodu je provozovna, týká-li se rozepře jejich obchodní činnosti. Zpravidla provozují živnostníci svou živnost v provozovnách stálých. Jinak jest tomu u živnostníků stavebních. Zde jest provozování živnosti ve stálé provozovně povahou prováděných prací vyloučeno. Stavební živnostník zakládá přechodné provozovny tam, kde stavby provádí. To uznává též zákon ze dne 26. prosince 1893, čís. 193 ř. z., jímž se upravují koncesované živnosti stavební, neboť nařizuje v § 20, že povinnost živnostníků podle § 44 zákona ze dne 15. března 1883, čís. 39 říš. zák. náležející, by užívali vhodného vnějšího označení na svých stálých provozovnách, se rozšiřuje ohledně stavitelů, mistrů zednických a tesařských tím způsobem, že jsou povinni při každé jimi prováděné novo-, pře- nebo přístavbě až do jejího ukončení umístiti své jméno a označení své živnosti. Šachtovou stavbu, již žalovaná provádí v obvodu okresního soudu v J. mimo své bydliště, dlužno tudíž pokládati za provozovnu její živnosti a jelikož ve sporech, o které jde, se domáhají dělníci při této stavbě zaměstnaní po žalované zaplacení své mzdy, byla podle § 87 j. n. místní příslušnost dovolávaného okresního soudu v J. ku projednání těchto sporů právem rekursním soudem uznána.

#### Čís. 986.

**Tím, že starosta spolku vzdal se starostenství a dal to výboru na vědomí, přestává býti zákonným zástupcem spolku, byť i to nebylo ohlášeno politickému úřadu. Doručeny-li mu po té soudní zásilky, určené pro spolek, není doručení to účinným.**

**V tom, že adresát soudní zásilky, podepsav doručenkou, v zápětí podpis svůj přeškrtl, adresu přepsal na jméno jiné a vrátil zásilku poštovnímu úřadu, jest spatřovati odeprání přijetí soudní zásilky.**

(Rozh. ze dne 22. března 1921, Rv I 839/20.)

V původním sporu byl žalován ženský spolek, jež dle stanov zastupovala jeho předsedkyně. Žaloba byla doručena Gabriely W-ové, jež tehdy již starostkou spolku nebyla. Táž podepsala sice doručenkou, seznavši však, že jde o věc spolkovou, škrtila ihned svůj podpis na doručence, vrátila zásilku poštovnímu úřadu, označivši Emmu P., generální to sekretářku spolku, jako příjemkyni zásilky, načež byla žaloba doručena Emmě P-ové. Tak se stalo později i s rozsudkem, vydaným v téže věci a odsuzujícím spolek. Opravný prostředek do rozsudku onoho podán nebyl. Spolek žaloval po té o zmatečnost uvedeného rozsudku, opíraje se o důvod čís. 2 § 529 c. ř. s. Procesní soud první stolice žalobu zamítl,

odvolací soud jí vynověl. Důvody: Mylně dovozuje soud procesní, že jak žaloba, tak i rozsudek ve sporu Cg II 124/18 doručeny byly straně tehdy žalované, v tomto sporu žalující platným způsobem, totiž do rukou předsedkyně Gabriely W-ové. Ze spisu Cg II 124/18, jakož i ze skutečností v tomto sporu zjištěných a z řízení původního vychází na jevo, že oba spisy doručeny byly Emmě P-ové jako generální sekretářce žalujícího spolku. Dle svědecké výpovědi Gabriely W-ové dala si tato svědkyně přinést z poštovního úřadu jak žalobu, tak i později rozsudek s ostatními poštovními zásilkami pro ni došlými do zámku, když pak při prohlídce zásilek se přesvědčila, že uvedená soudní vyřízení adresována jsou žalujícímu spolku, jehož presidentkou více nebyla, přetřhla svůj podpis na doručním lístku, tudíž přijetí spisu nepotvrdila a vrátila celý spis poštovnímu úřadu, označivši sama jako příjemkyni Emmu P-ovou. Poštovní úřad v obou případech, netrvaje na doručení spisu adresátce, soudem naznačené, doručil jak žalobu, tak i rozsudek Emmě P-ové, jež oba spisy převzala a listy doručně podepsala. Z vylíčeného jednání Gabriely W-ové lze vyvoditi jediné to, že přijetí obou soudních spisů odešla, tak že jí ani žaloba ani rozsudek doručeny nebyly, a že obě doručeno bylo osobě jiné. V obou případech bylo doručení provedeno teprve tím, že spis převzala Emma P-ová, jež také list doručný podepsala, tudíž k rukou Emmy P-ové. Vzhledem k tomu není potřebí uvažovati, jaký význam má pro tento spor skutečnost, že Gabriela W-ová ještě před podáním žaloby Cg II 124/18 vzdala se hodnosti presidentky žalujícího spolku a tím i jeho zastoupení. Zjištěno bylo, že k zastupování žalujícího spolku oprávněny byly pouze jeho presidentka, po případě její zástupkyně; Emma P-ová, jako sekretářka spolku nebyla oprávněna jej zastupovati. Z toho dlužno usouditi, že žaloba v původním sporu nebyla žalované straně doručena způsobem vytčeným v § 106 c. ř. s. t. j. do rukou osoby k přijetí oprávněné, že žalující spolek v onom sporu vůbec nebyl zastoupen, mimo to však, že ani rozsudek nebyl doručen oprávněnému zástupci spolku, a nelze proto ze skutečnosti, že proti rozsudku nebylo podáno odvolání, dovoditi, že žalující spolek vedení sporu dodatně řádně schválil. Z podání uvedeného ve spisu Cg II 124/18, dle kterého dopisy, určené pro představenstvo spolku, mají jíti skrze sekretariát, nelze pro tento spor ničeho vyvoditi, ježto ani vyřízení žaloby ani rozsudek nelze zahrnouti pod pojem dopisů, k činnosti spolkové se vztahujících. Dodatně řádné schválení sporu oprávněnými zástupci spolku dle § 529 odstavec druhý c. ř. s. nelze vyvoditi ani z návrhu, na který se vztahuje vyřízení ve spisu Cg II 124/18, ježto není zjištěno, kým byl návrh ten podán, zda povoláním zástupcem spolku anebo osobou jinou, ani z protokolu o schůzi výborové z 19. prosince 1918, v němž se výbor usnesl vzíti na radu advokáta, což nenasvědčuje schválení sporu. Žalobní nárok je odůvodněn, bylo proto rozsudek změnit a žalobě vyhověti.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Žalovaný s hlediska § 503 čís. 3 c. ř. s. vytýká, že prý soud odvolací v odporu se spornými spisy pokládá za to, a) že Gabriela W-ová v době,

když žaloba byla doručována (v druhé polovici listopadu 1918), nebyla více presidentkou žalujícího spolku, a b) že Emma P-ová nebyla oprávněna zastupovati spolek. Předpoklad pod b) uvedený není povahy skutkové, nýbrž jest důsledkem právním ze zjištěných skutečností odvozeným; nelze mu tedy odporovati s hlediska § 503 čis. 3 c. ř. s., nýbrž pouze podle § 503 čis. 4 c. ř. s. ve směru pod a) naznačeném dlužno především vytknouti, že otázka, zda Gabriela W-ová v druhé polovici listopadu 1918 byla ještě presidentkou spolku nebo ne, mohla by míti rozhodující význam jen tehdy, kdyby žaloba a rozsudek v původním sporu byly jí vskutku doručeny bývaly. Tu však soud odvolací právem uznal, že doručení do rukou Gabriely W-ové se nestalo, poněvadž tato nepřijala ani žaloby ani rozsudku. Neboť jestliže, jak zjištěno, Gabriela W-ová poznávši, že soudní zásilky obsahující tyto spisy adresovány jsou spolku, přeškrtila svůj podpis na zpátečním lístku již připojený, přepsala adresu na Emmu P-ovou a vrátila soudní zásilky poštovnímu úřadu, — nelze v tom hledíc k § 863 obč. zák. zajisté spatřovati nic jiného, než že ode přela přijetí nejen potvrzení soudních zásilek, a nelze míti za to, že je přijala a pouze požádala poštovní úřad nebo dokonce soukromě poštovního posla, aby zásilky jí přijaté dodali generální sekretářce spolku Emmě P-ové. Lze souhlasiti s dovolatelem, že kdyby byla Gabriela W-ová roztrhla, spálila nebo jinak zničila soudní zásilky, nebylo by pochybností, že jí do vlastních rukou byly dodány, neboť v tom případě nebyla by projevila úmyslu je odmítnouti, nýbrž byla by si je podržela. Ovšem nebyla Gabriela W-ová oprávněna měniti libovolně adresu na obálkách soudních zásilek, a taktéž i poštovní úřad nebyl oprávněn, doručiti soudní zásilky někomu jinému, než komu soudem byly adresovány, nýbrž měl se zachovati dle § 109 c. ř. s. Nelze však tvrditi, že když se tak nestalo, byly žaloba a rozsudek doručeny Gabriele W-ové, pokud se týče jí přijaty. Než i kdyby se mělo za to, že se tak stalo, neměnilo by to nic na věci, neboť předpoklad odvolacího soudu, že Gabriela W-ová tenkrát presidentkou spolku více nebyla, neodporuje nikterak spisům. Zjistil soud první stolice, že Gabriela W-ová v tom čase byla již se vzdala místa presidentky, a zjištění to nedoznalo změny nebo opravy v řízení odvolacím. Zjištění to shoduje se úplně s obsahem přísězné svědecké výpovědi Gabriely W-ové, která dodala, že o vzdání se vyrozuměla generální sekretářka Emmu P-ovou a od té doby se nestarala o to, co v organizaci se děje, veškeré činnosti spolkové se zdržovala, k výborovým schůzím nebyla zvána a jich se neúčastnila. Vše to dopouští jen ten výklad, že Gabriela W-ová v kritické době nejen snad zamýšlela vzdáti se místa presidentky nebo se domnívala, že presidentkou spolku více není, nýbrž skutečně presidentkou nebyla. Tomu není na závalu okolnost, že teprve 10. února 1919 byla Adela K-ová zvolena za novou presidentku. Byl do té doby spolek bez presidentky a dle § 12 (7) stanov byla v mezidobí povolána k jeho zastupování vicepresidentka. Tím, že vzdání se Gabriely W-ové nebylo oznámeno politickému úřadu, porušeny ovšem předpisy zákona spolkového a stal se spolek podle tohoto zákona odpovědným, ale nemění to nic na skutečnosti, že Gabriela W-ová vzdávši se předsednictví nebyla presidentkou spolku. Tvrzení žaloby, že v roce 1918 byla Gabriela W-ová presidentkou, bylo při líčení ze dne 22. března 1920 opraveno v ten smysl, že imenovaná dne 23. listopadu 1918 presidentkou

spolku více nebyla. Výtky, že předpoklad soudu odvolacího pod a) uvedený odporuje vlastním údajům žalující strany, není tedy odůvodněna. Co do právního posouzení věci připomíná se toto: Nebyla-li Gabriela W-ová v druhé polovici listopadu 1918 (v době doručení žaloby) skutečně presidentkou spolku, nepřislušelo jí podle stanov právo zastupovati spolek, a nebyla zejména oprávněna přijati žalobu a rozsudek v původním sporu. I kdyby se tedy mělo za to, že žaloba a rozsudek byly jí doručeny, byly by se tyto spisy dostaly do rukou osoby k zastupování spolku neoprávněné, a nebyl tudíž spolek zastupován zástupcem zákonným. Správným jest totiž i další předpoklad odvolacího soudu, že Emma P-ová nebyla oprávněna zastupovati spolek, a mylným jest opačný názor dovolatelův. Dle stanov právo zastupovací generální sekretářce nepřisluší. Že generální sekretářka Emma P-ová nikoli spolek, pokud se týče osoby k jeho zastupování oprávněné, nebo představenstvo, jak první soud uvádí, — dne 16. června 1918 oznámila městské radě jako úřadu politickému, že dopisy mají býti řízeny ve věcech všeobecných na sekretariát, a že veškeré dopisy na představenstvo idou skrze sekretariát, — mohlo míti nanejvýš ten význam, že dopisy (vyřízení) vycházející od politického úřadu v záležitostech spolkových mají býti zasílány sekretariátu, — soudních zásilek spolku svědčících, nanejvýš soudních zásilek doručovaných poštou do vlastních rukou osob k zastupování spolku dle stanov povolatých oznámení to se netýkalo a dle přirozené povahy věci týkati se nemohlo. V tom směru bylo by bývalo potřebí zvláštní poštovní plně moci, která dle úřední zprávy příslušného poštovního úřadu vydána nebyla. Nebyla-li však Emma P-ová oprávněna přijati žalobu a rozsudek za spolek, nelze důvodně tvrditi, že tento byl ve sporu zastoupen zákonným zástupcem, a zbývá jen ještě otázka, zdali snad spolek dodatečně neschválil řádně vedení sporu. Toto schválení mohlo se ovšem — výslovně nebo mlčky — zase jen státi osobami k zastupování spolku dle zákona po případě stanov povolanými. Než schválení takové nebylo prokázáno. O tom, že nepodání odvolání z rozsudku, dostavšího se do rukou osoby k zastupování spolku neoprávněné samo o sobě nelze ještě považovati za schválení vedeného sporu se strany spolku, a že schválení neleží v pozdějším usnesení, že má advokát býti tázán o radu, — netřeba se šířiti. Návrh na odložení prvního roku, obsahující spolu uznání zažalovaného nároku byl by mohl míti tento význam, kdyby byl učiněn býval oprávněnými zástupci spolku. Že tomu tak bylo, nebylo však dokázáno, když té příslušné podání nemohlo býti opatřeno, a důkaz svědecký v té přímě vedený selhal. Odvolací soud vysloviv, že tu jsou podmínky § 529 čis. 2 c. ř. s. a uznáv dle návrhu žalobního, neposoudil tudíž nesprávně věc po stránce právní.

Čís. 987.

**Při koupi práv z vynálezu, jehož předmět podléhá cejchování (váhy), neručí zcizitel bez zvláštní úmluvy za to, že bude cejchování povoleno.**

(Rozh. ze dne 22. března 1921, Rv I 78/21.)

Zkouvaný koupil od žalobce veškerá práva plynoucí z jeho vynálezu týkajícího se zvláštního systému váh. Část kupní ceny zaplatil ihned,

zbytek měl zaplatiti dne 1. prosince 1919 s tím, že kdyby včas nezaplatil, má žalobce právo smlouvu zrušiti a svým patentem volně nakládati. Rozhodnutím čsl. ústředního inspektorátu pro službu cejchovní ze dne 28. května 1919 bylo vysloveno, že systém nerovnoramenné váhy se škálou a měnitelnými běhouny — patent žalobcův — nelze připustiti k užívání ve veřejném obchodě z důvodu nutné ochrany veřejné důvěry, že však ústřední inspektorát pro službu cejchovní nestaví se proti výrobě a užívání váhy k účelům čistě soukromým. Žalobě o doplatek kupní ceny bylo soudy všech tří stolic vyhověno, Nejvyšším soudem z těchto

důvodů:

Žalovaný koupil od žalobce, jak doznává, veškerá práva plynoucí z jeho vynálezu týkajícího se váh a přihlášeného k patentování dne 22. března 1916; předmětem koupě bylo tedy právo, nikoli fyzická věc (váhy). Ovšem i práva jsou věcmi po rozumu předpisů §§ 922 a 923 obč. zák. o správě, neboť § 292 obč. zák. nazývá je také věcmi, ovšem nehmotnými, a tu žalovaný uplatňuje ještě v dovolání, že je tu případ § 923 obč. zák., že prý totiž předmětu vynálezu — tedy váhám — nedostává se vlastnosti, kterou on při koupi předpokládal a nezbytně předpokládati musil, t. j. způsobilosti k cejchování, ježto mu příslušný úřad cejchování vah dle vynálezu zhotovených nepovolil. On zaměňuje tedy předmět vynálezu s právem z vynálezu, které jediné koupil. Ale o vadě koupeného práva nemůže býti ani tehdy řeči, i kdyby se nepovolení cejchu zaměňovati mohlo s nezpůsobilostí k němu, k čemu podotknouti dlužno, že sám žalovaný následuje tu cejchovní inspektorát, váhy na výsost chválí, a že dle něho cejchů nebyl povolen jen z důvodu nutné ochrany veřejné důvěry, ač konstrukce je výborná. Nejde tu tedy o vadu koupené věci (práva k zužitkování vynálezu), nýbrž o budoucí událost, kterou žalovaný při koupi, jak tvrdí, předpokládal, která však se nedostavila. Pakliž však tak, pak to není případ správy, nýbrž případ t. zv. kondikce causa data causa non secuta, jejíž typický příklad uvádí § 1247 obč. zák.: očekává se jistý budoucí výsledek, dostavení se tohoto výsledku jest podmínkou smlouvy; avšak výsledek se nedostaví. Arci kondikce předpokládá, že už plněno bylo a že se žádá vrácení, rozumí se ale, že nebylo-li ještě plněno, nelze splnění žádati a o ten případ zde by šlo. Jde tedy o to, zda-li tu povolení cejchu bylo učiněno podmínkou smlouvy. Podmínka ta nemusí sice položena býti výslovně, ale musí se věci míti tak, že je zřejmo, že ji strany obmyslely, že onen budoucí výsledek oboustranně předpokládaly a jen a jen za tohoto předpokladu smlouvu uzavřely. Je-li tento výsledek (úspěch) pouze pohnutkou nebo účelem jedné strany, proč v smlouvě vchází, avšak ona ho neučiní, jak § 901 obč. zák. praví, »výslovně« t. j. zřejmě či zřetelně podmínkou, buď si tedy výslovně nebo mlčky po rozumu § 863 obč. zák., pak nemá takový jednostranně očekávaný, ale nevyjádřený budoucí efekt pro smlouvu žádného významu, jak cit. § 901 obč. zák. výslovně stanoví. V daném případě koupil žalovaný dne 18. února 1919 práva z vynálezu k patentování dne 22. března 1916 přihlášeného; kdyby byl v čas koupě patent ještě nebyl udělen, pak by bylo bývalo zřejmo, že smlouva byla uzavřena pod předpokladem, že patent udělen bude, a byl by tu případ řečené kondikce, kdyby očekávání to

bylo selhalo a patent udělen nebyl. Strany proto, aby šly jistě, čekaly, až žádost za patentování bude vyřízena, a uzavřely smlouvu teprve, když patent udělen byl. Ale tento příklad v případě samém obsažený, dokumentuje jasně, čeho k naší kondikci třeba, a že tu podmínky její nejsou. Neboť o cejchování nebylo žádné řeči, sám žalovaný netvrdí, že se o něm i jen slůvkem zmínil, praví jen, že bezpečně předpokládal, že úřad váhy cejchem opatří, pak ale naň dopadá § 901 obč. zák. celou svou tíhou; musí nésti následky toho, že to nevyjádřil, musí si škodu, že se stran hospodářského (finančního) úspěchu vynálezu a tudíž kupní smlouvy zklamal, přičísti sám. Žalovaný po patentování vynálezu práva z něho koupil a teprv potom sám o udělení cejchu zakročil, úřad však cejchu neudělil, takže vynález nemohl zužitkován býti pro veřejný obchod, nýbrž jen pro soukromou potřebu, a žalovanému se nezdá, že tento výtěžek odpovídá jeho nadějím, podle kterýchž vyměřil oběti vynaložené na získání vynálezu. To je ale věc, která se při každé odvážné smlouvě přihoditi může, kdo odvážnou smlouvu činí, musí na to být připraven, o křivdě nelze mluvit. Že by tu šlo o sázku, jak dovolání míní, že by tedy smlouva byla nežalovatelná dle § 1271 obč. zák. o tom nemůže býti řeči. Je to smlouva odvážná dle § 1267 a 1276 obč. zák.

Čís. 988.

**Manžel jest povinen poskytovat manželce slušnou výživu bez ohledu na to, zda sama má jmění.**

**K žalobě manželky na manžela, zrušivšího svémocně manželské společenství, o placení výživného, lze prozatímním opatřením přidržeti manžela k poskytování výživy, aniž by manželka byla nucena osvědčiti povšechné podmínky prozatímního opatření po rozumu ex. ř.**

(Rozh. ze dne 29. března 1921, R I 303/21.)

Soud první stolice zamítl návrh manželky, by prozatímním opatřením uloženo bylo platiti jí výživné manželi, jenž ji svémocně opustil — v podstatě z toho důvodu, že neshledal splněny všeobecné podmínky o přípustnosti prozatímních opatření, isa toho názoru, že splnění jich jest i v tomto případě třeba. Rekursní soud vyhověl návrhu. Důvody: Povinnost manželova dle § 91 obč. zák., aby své manželce opatřil řádnou výživu dle své mohovitosti, jest závazkem všeobecným, spočívajícím na ohledech veřejnoprávních, k jehož splnění jest manžel potud zavázán, pokud ho nebyl soudcovským výrokem právoplatně sprostěn, nebo pokud tento závazek nepominul fakticky úplným zrušením manželského svazku. Toto zákonné ustanovení je také podkladem nařízení § 117 obč. zák., dle něhož uloženo jest soudu, by při rozepřích, vzešlých při rozluce manželství, vyměřil výživu, již manžel má poskytovat manželce. Tím, že ustanovení práva manželského o výživě, již manžel má poskytovat manželce, povolení odděleného bydliště nebo nařízení prozatímního přijetí do společné domácnosti (§ 382 čis. 8 ex. ř.) uvedena jsou v exekučním řádu mezi prozatímními opatřeními, jež tu vypočítána jsou pouze příkladmo, nebyla změněna povaha oněch opatření a nebyly utvořeny nové předpoklady pro jich přípustnost. Ani zavedením exekučního řádu nebyla

zrušena ona ustanovení manželského práva občanského zákona, poněvadž dle odstavce prvního čl. I. uvoz. zákona k ex. řádu upravuje řád tento pouze řízení při exekuci a prozatímních opatřeních, nikoli však hmotné právní předpisy. Ohrožení zákonného nároku manželčina na poskytování výživy jest spatřovati již právě v tom, zruší-li muž proti předpisu § 93 obč. zák. svémocně manželské společenství, neplní-li svého zákonného závazku a neopatřuje-li své manželce výživu, i jsou zde v tomto případě předpoklady pro použití § 117 obč. zák. a, poněvadž výměra slušné výživy řídí se dle mohovitosti mužovy (§ 91 obč. zák.), nelze manželce odpíratí onen nárok proto, že provádí hostinskou živnost a má sama jmění, nehledě k tomu, že v tomto případě vůbec ani nebylo zjištěno, zda skýtá jí jmění to s dostatek prostředků k její slušné výživě. Ostatně nebylo ani tvrzeno, ani osvědčeno, že by muž nebyl s to, aby dostál svému zákonnému závazku.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu z důvodů soudu rekursního, k nimž dodal: Neprávem poukazuje stěžovatel na obsah spisů, dle kterých prý žalovaný svou manželku vyzval, by ho následovala do společné domácnosti, které ani blíže nenaznačuje; ve spisech nic takového obsaženo není. Než i kdyby tomu tak bylo, a vyzvání se skutečně bylo stalo jiným způsobem, zůstalo by bez právního významu, ježto žalovaný sám připouští, že si vydělává sotva sám pro sebe, čímž přece doznává, že toho času není ani s to, by manželku svou přiměřeně živil. Povinnost žalovaného manžela, poskytovat manželce přiměřenou výživu, se zakládá na ustanovení § 91 obč. zák., jest nárokem dle práva hmotného a pozůstává proto bez ohledu na vlastní snad jmění manželčino a bez ohledu na to, zda její výživa jest ohrožena čili nic; všeobecných ustanovení §§ 370 a 372 ex. ř. nelze proto použiti na opatření dle § 382 čís. 8 ex. ř.

#### Čís. 989.

**K vykonatelnosti zákonnitě povolených obecních přírážek jest třeba, by byla berní správou potvrzena vykonatelnost předpisu přímé daně, na jejímž základě byla vyměřena přírážka.**

**Věsti exekuce pro obecní a školní přírážky není oprávněna obec, nýbrž jen finanční prokuratura (berní úřad).**

(Rozh. ze dne 29. března 1921, R I 376/21.)

Soud první stolice povolil exekuci, již navrhla obec k vydobytí obecních a školních přírážek ku dani výdělkové. Rekursní soud návrh zamítl. **Důvody:** V tomto případě jedná se o nezaplacené obecní a školní přírážky, které se vybírají dle výše přímých státních daní přírážkami. Předpisy o dobývání daní a jiných dávek k veřejným účelům, dále jiných povinností, zákonem daním ohledně dobývání na roveň postavených, článkem III. uvoz. zák. k ex. ř. byly výslovně v platnosti ponechány. Dle § 91 zákona ze dne 16. dubna 1864, čís. 7 z. zák. mají přírážky k daním býti vymáhány týmiž vyměřovacími orgány a týmiž prostředky jako daně samé. Obecní a školní přírážky mají se tedy vymáhati politickou exekucí a když tato se vede podle exekučního řádu, úřadem, k tomu po-

volaným, a to dle §§ 1, 2 min. nař. z 9. března 1898, čís. 41 ř. zák. finanční prokuraturou po případě dle nařízení min. sprav. a financí ze dne 24. dubna 1871, čís. 50 ř. zák. a ze dne 14. května 1878, čís. 76 ř. zák. a ze dne 18. ledna 1898, čís. 28 ř. zák. berním úřadem (čl. IV. uvoz. zák. k c. ř. s.). Dle těchto předpisů není obec sama oprávněna vymáhati zadrželé obecní a školní přírážky soudní exekucí. Z ustanovení § 1 čís. 13 ex. ř. nelze dovozovati, že zařízení politické exekuce ohledně obecních a školních přírážek bylo zrušeno. Vymáhající věřitelka (obec) předložila dva výkazy nedoplatek, jí samou sdělané, v nichž sama potvrdila jejich vykonatelnost, a berní úřad pouze potvrdil, že obnos státní daně, ve výkazu vyznačený, je správný a že obec sama přírážky vybírá. Dále předložila výměry zemské správní komise, jimiž povoleno bylo, aby obec přírážky k daním přímým vybírala. Tento vymáhající věřitelkou předložený exekuční titul není dostatečným exekučním titulem, na jehož základě by mohla býti povolena žádaná exekuce ku dobytí dlužních obecních a školních přírážek. Dle § 1 čís. 13 ex. ř. lze povolit exekuci pro dlužné přírážky podle rozkazů platebních a výkazů o nedoplatecích, ovšem jen příslušnými úřady vyhotovených a dle platných předpisů vykonatelných.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Rozhodnutí rekursního soudu odpovídá úplně zákonu a jest případně odůvodněno, pročež stačí na odůvodnění to poukázati. Názor dovolací stížnosti, že ustanovením § 1 čís. 13 ex. ř. dána byla obcím možnost, by si samy přírážky obecní a školní vymáhaly exekucí, není správným. Až do doby, kdy vstoupil v platnost nynější exekuční řád, bylo dle dvor. dekr. ze dne 26. února 1789, čís. 977 a 10. února 1832, čís. 2548 sb. z. s. vymáhání daní a dávek, jim na roveň postavených, pravidelně vyhrazeno exekuci politické a pouze v určitých případech, zejména nevedla-li exekuce politická z nějakého důvodu k cíli, mohlo se vymáhání jich státi též exekucí soudní. Tento stav byl změněn ustanovením § 1 čís. 13 ex. ř. tak dalece, že vymáhání přímých daní, jakož i zemských, okresních a obecních přírážek usnadněno bylo tím, že platební rozkazy na takovéto dávky, nebo výkazy o jich nedoplatecích uznány byly, pokud jsou dle platných předpisů vykonatelnými, za tituly exekuční, na základě nichž lze je vymáhati exekucí soudní přímo. Předpisy platící dosud v tom směru, kdo jest k vedení těchto exekucí oprávněn, zůstaly ustanovením § 1 čís. 13 ex. ř. nedotčeny. Dle těchto předpisů jsou, jak správně uvádí napadené rozhodnutí, oprávněny vésti exekuci buď finanční prokuratury nebo berní úřady, nikoliv však obec a jest proto zamítnutí návrhu exekučního pro nedostatek legitimace navrhovatelky odůvodněným. Nelze přisvědčiti názoru dovolací stížnosti ani v tom, že výkaz o nedoplatecích přírážek, sdělaný úřadem obecním, dlužno považovati za exekuční titul po rozumu § 1 čís. 13 ex. ř. Vykonatelnost nezaplacených přírážek, zákonnitě povolených jest dle jejich povahy závislou na vykonatelnosti předepsaných daní přímých, na základě nichž jest je vybíratí. Je proto nezbytno, aby tato poslední vykonatelnost byla příslušným úřadem potvrzena. Úřadem tím jest nyní dle zákona ze dne 20. března 1919, čís. 153 sb. z. a n. okresní berní správa. Těto podmínce předložené výkazy o nedoplatecích, obsahující pouze po-

tvrzení berního úřadu, že daň jest správně do výkazů přenesena, nevyhovují a nevyhovuje jí ani vysvědčení berní správy, poněvadž potvrzuje pouze, že byl platební rozkaz na všeobecnou daň výdělkovou na rok 1918 až 1919 doručen, neuvádí však ani výše této daně číselně, dokonce pak nepotvrzuje, že dotýčný platební rozkaz, jehož rovněž ani blíže neoznačuje, nabytí moci práva a stal se vykonatelným, jak toho žádá § 1 čis. 13 ex. řádu.

#### Čís. 990.

**Odklad exekuce vyklizením (nařízení ze dne 25. června 1920, čis. 409 sb. z. a n.).**

**Náhradní byt nemusí býti rovnocenným bytem. Stačí, má-li nezbytně nutnou způsobilost, posloužit rodinným a obchodním poměrům nájemníka.**

(Rozh. ze dne 29. března 1921, R I 393/21.)

Manželé M-ovi obývali v obci A. byt o kuchyni a třech pokojích, a měli býti z něho vyklizeni. Bytovým úřadem v B. byl pro ně zabrán byt o kuchyni a světnici. Návrh povinných, by jim byl povolen odklad exekuce, soud první stolice zamítl, shledav náhradní byt přiměřeným. Rekursní soud odklad povolil, ježto dle jeho názoru neodpovídal rozsah bytu náhradního bytu vyklizovanému.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

#### Důvody:

Názoru rekursního soudu nelze přisvědčiti. Nařízení vlády čis. 409 sb. z. a n. z r. 1920 jest vyjimečné, a odklad exekuce podle téhož nařízení slouží tomu, by povinná strana byla ušetřena újmy, jež by jí provedením exekuce byla způsobena, při čemž ovšem i na vymáhajícího věřitele nutno bráti zřetel, by nebyl bezdůvodně zkrácen ve svých právech z exekučního titulu. Stačí proto pojem »přiměřené náhrady« vykládati přesně a přikládati těmto slovům ten význam, že náhradní byt nemusí býti úplně rovnocenným s bytem, jenž má býti vyklizen, nýbrž že stačí, když odpovídá podstatně nezbytně nutné způsobilosti vzhledem k rodinným a obchodním poměrům dlužníkovým. V té příčině jest však ze šetření, provedeného okresním soudem na místě samém zřejmo, že byt v domě čis. 231 v B., sestávající z jedné světnice a z jedné veliké, k obývání způsobilé kuchyně, stačí k provozování obchodu dlužníků podle dosavadního způsobu, dále že jest tento byt sice značně menší, než byt v domě čis. 173 v A., ale přece ještě tak rozsáhlý, že poskytuje malé rodině M-ových dostatečné místnosti, a to tím spíše, ježto patří k němu i dosti velká půda. Na tom ničeho nemění se tím, že jsou manželé M-ovi příslušní do A., nikoliv do B., jelikož se jim nový byt přikazuje v dohodě bytových komisí obou jmenovaných obcí, a příslušnost manželů M-ových tedy již na váhu nepadá. Opačné stanovisko vedlo by k tomu, že by byla vymáhající strana neslušně zkrácena ve svých právech, a to tím spíše, jelikož dle zpráv představenstva obcí A. a B. nelze očekávat, že po uplynutí ¼ roku nebo vůbec v dohledné době nastane podstatná změna bytových poměrů.

#### Čís. 991.

**Nelze povolit vklad převodu práva vlastnického k nemovitosti, neprokázal-li žadatel způsobem, předepsaným v knihovním zákoně, že zapsané právo předkupní uhaslo.**

(Rozh. ze dne 29. března 1921, R I 402/21.)

Kupní smlouvou vyhradil postupitel nemovitosti předkupní právo Františku a Kateřině F-ovým s tím, že nemá platnosti, ožení-li se Josef H., jemuž byla nemovitost postoupena. Josef H. se později oženil a prodal po té nemovitost Matyáši S-ovi. Žádost tohoto o vklad práva vlastnického knihovní soud zamítl, opíraje se o ustanovení §§ 1072 a 1075 obč. zák. Rekursní soud vklad povolil, vzav na základě snímku ze spisu notářského za prokázáno, že se žadatel oženil.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

#### Důvody:

Rekursní soud, vyhověv rekursu žadatelově nepovšiml si ustanovení § 94 odstavec 1 čis. 1 kn. z. Soud knihovní má podle tohoto ustanovení žádost i s přílohami podrobiti zevrubnému prozkoumání a smí povolit vklad nebo práva žádné překážky proti požadovanému vkladu. Nemovitosti tyto, jež mají knihovně přejíti do vlastnictví Matyáše S-a, jsou však zatíženy právem předkupním pro Františka a Kateřinu F-ovy, tedy vzhledem na ustanovení § 1073 obč. zák. věcným právem, jež může býti uplatňováno proti každému třetímu držiteli (§§ 1079 a 443 obč. zák.) a jež omezuje volné nakládání vlastníka s nemovitostí potud, pokud tento oprávněnému ji nenabídl ke koupi (§ 1072 obč. zák.) nebo právo jinakým způsobem nepominulo. Vzhledem k ustanovení § 93 kn. zák. posuzovati dlužno žádost knihovní dle doby jejího podání a, jelikož v čas podání její zmíněné omezení právem předkupním nebylo vymazáno, vzal právem první soud na ně zřetel a knihovní žádost zamítl. Na tom nemůže nic měniti ani ta okolnost, že právo to mělo býti účinné dle spisu notářského jen pro případ neožení se Františka H-a, neboť i v tomto případě platí co shora řečeno; pokud žadatel neprokázal, že skutečnost tato, volné nakládání vlastníka dle knih omezující, přestala, nelze jeho žádosti vyhověti, jelikož to nikterak ze zmíněného spisu notářského, jak za to má soud rekursní, nevyplývá; mluví se tam jen o zamýšleném sňatku F. H-a s Marií V-ovou, došlo-li však skutečně k němu, nebylo dosud osvědčeno.

#### Čís. 992.

**Úprava pachtovného (opatření stálého výboru nár. shrom. ze dne 8. října 1920, čis. 586 sb. z. a n.).**

**Do lhůty, v níž dlužno oznamiti nárok na úpravu pachtovného, včítají se dny poštovní dopravy.**

(Rozh. ze dne 29. března 1921, R I 405/21.)

Propachtovatelky oznámily pachtýři zvýšení pachtovného ve smyslu § 2 opatření Stálého výboru dopisem, jež daly na poštu dne 30. listopadu 1920 a jež došel pachtýře dne 1. prosince téhož roku. Návrh na zvýšení pachtovného byl soudem první stolice zamítnut. Důvody: Navrhovatelky jsou toho názoru, že i když dopis doručen byl po 30. listopadu 1920, přece zadost učinily předpisu cit. nařízení proto, že dny poštovní dopravy nelze započítávat do lhůty oné a dovolávají se analogie předpisu § 5 cit. nař. (odstavec druhý), kdež jedná se o lhůtě k podání návrhu o soudní úpravu (t. j. do 31. prosince 1920). Předpis tento má ovšem dodatek »Poštovní doprava se do lhůty nezapočítává« a jest v souhlasu s ustanovením § 7 cis. pat. ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák. a § 89 zák. o organizaci soudní, avšak vztahuje se na lhůty při oněch vyjádřeních, návrzích a podáních strany, jichž předmětem jest řízení soudní a kteréžto písemnosti ve lhůtě zákonné či soudcovské na soud podati jest, netýká se tedy oznámení mezi stranami samými, jak je § 4 na mysli má. Není zde případu, který by analogicky mohl se vykládati, neboť analogie předpokládá řešení ve smyslu určitého zákona a dovozování týchž důsledků i na případ, zákonodárcem nevyřešený, který by byl ale stejně rozhodl, kdyby jej byl rozhodování svému za základ položil. Zde však kategorická slova »musí do 30. listopadu 1920 oznámiti« zřejmě k tomu poukazují, že nejedná se o opominutí zákonodárce, nýbrž o předpis odlišný od onoho v § 5 vyčteného, zavazující propachtovatele nejdéle dnem 30. listopadu 1920 pachtýře o svých požadavcích ústně či písemně vyzrozuměti a právě rozdílná stylisace obou těchto §§ soud v náhledu tomto jen utvrzuje proto, že jinak zákonodárce by by společným ustanovením připojil ke lhůtám jak dle § 4, tak i § 5 dodatek o nezapočítání poštovní dopravy. Nárok na rozhodnutí soudní o úpravu pachtovného ztratily navrhovatelky promeškáním lhůty. Rekursní soud zrušil napadené usnesení a uložil prvnímu soudu, by nehledě k zamítacímu důvodu ve věci dále jednal a rozhodl. Důvody: Dle § 4 Opatření Stálého výboru národního shromáždění republiky Československé podle § 54 ústavní listiny ze dne 8. října 1920, čís. 586 sb. z. a n. o úpravě pachtovného z polních hospodářství a zemědělských pozemků a o obnově drobných zemědělských pachtů, musí sice propachtovatel, domáhající se úpravy pachtovného podle tohoto opatření, do 30. listopadu 1920 oznámiti pachtýři doporučeným nebo na potvrzení dodaným dopisem výši požadované přírážky a označiti daně, přírážky a ostatní dávky veřejné, jež má pachtýř nésti, jinak zaniká jeho nárok na úpravu, v § 6 téhož opatření jest ale stanoveno, že, pokud v tomto opatření není nic jiného stanoveno, platí o řízení při úpravě pachtovného zásady řízení nesporného. Dle § 7 patentu ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák. platí pak ohledně započítání lhůt předpisu platící pro řízení sporné, tudíž § 89 zák. o organizaci soudní, dle něhož poštovní doprava se do lhůty nezapočítává. Také v § 5 dotyčného opatření, dle něhož může propachtovatel žádati rozhodnutí soudní, když strany o oznámeném nároku na úpravu ani výslovně ani mlčky se nedohodnou, jest stanoveno, že poštovní doprava se do lhůty nezapočítává. Třebas že takovéto ustanovení není výslovně uvedeno v § 4 tohoto opatření, plyne přece jen ze srovnání všech těchto ustanovení zákonných, že platí také ohledně lhůty, do které propachtovatel oznámiti musí pachtýři požadavky své ve smyslu tohoto § 4. Dopis propachtovatele byl, jak

soud první stolice správně zjistil, podán dne 30. listopadu 1920 u poštovního úřadu v Praze a doručen pachtýři dne 1. prosince 1920 a to dle náhledu soudu rekursního úplně stačí. Povinnost oznamovací, v § 4 opatř. uvedená, týká se může totiž jen propachtovatele a nikoliv pachtýře; pokud jde o doručení oznamovacího dopisu na poštu včasné daného, může býti doručen i po lhůtě v § 4 uvedené. Uplatňování nároku propachtovatelova na úpravu pachtovného stalo by se po případě nedostižným, ježto nelze vždy bezpečně na včasné doručení zásilek poštovních spoléhati a počítati nutno s různými poruchami, jež mohou řádnou dopravu stihnouti.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

#### Důvody:

Nelze sdíleti názoru soudu rekursního, jako by doručení dopisu propachtovatelova s oznámením požadavků jeho pachtýři po lhůtě zákonem stanovené mohlo býti s účinkem vykonáno, jen když byl dopis v čas dán na poštu. Tím prohlašuje rekursní soud, že do lhůty do 30. listopadu 1920 opatřením Stálého výboru Národního shromáždění určené se nevpočítávají dny, co dopis šel poštou. V příčině té však přehlíží rekursní soud, že jednak podobného ustanovení zmíněné opatření nemá, jednak i když pro řízení o úpravě pachtovného dle § 6 opatření Stálého výboru Národního shromáždění podle § 54 úst. listiny ze dne 8. října 1920, čís. 586 sb. z. a n. platí zásady řízení nesporného, že mohou zásady ty platiti teprve v té chvíli, kdy byl dán podnět k tomu, aby se jednalo ve věci té u soudu, to jest však tehdy, když po nedohodnutí se stran o úpravě pachtovného dle § 5 cit. opatření byl propachtovatel nucen navrhnouti rozhodnutí soudní. Tu již pro návrh na úpravu pachtovného soudem platí, že se nepočítají do lhůty dny dopravy poštovní. Jinak tomu jest však při oznámení nároku na úpravu pachtovného po rozumu § 4 opatření tohoto. Tam se výslovně stanoví, že propachtovatel musí do 30. listopadu 1920 oznámiti pachtýři doporučeným dopisem požadované přírážky. Ze znění tohoto § 4 nutno dovozovati, že oznámení to musí se státi písemně, že musí obsahovati určité poznačení nároku úpravy a že musí býti před uplynutím lhůty v rukou pachtýře, jinak že nárok propachtovatelův zaniká. Ustanovení § 4 nelze jiného smyslu příkládati, než toho, že slovy »propachtovatel musí do 30. listopadu 1920 oznámiti pachtýři své požadavky« jest řečeno, že musí býti dána možnost, aby vešly požadavky ty ve lhůtě této také ve známost pachtýře, neboť jen tenkrát lze mluvit o oznámení do určitého dne. Váže tu zákonodárce oznámení to na přesně určitý den, na lhůtu propadnou, na jejímž dodržení závisí osud návrhu propachtovatelova, aniž by soud měl o nároku tom příležitost jednati a o něm rozhodovati. Jelikož dle toho bytí nebo nebytí nároku dle § 4 cit. opatření závisí na dodržení lhůty stanovené, jde tu o lhůtu práva materiálního a nikoliv o lhůtu práva formálního, a z toho pak dále vyplývá, že nelze ustanovení § 89 o soud. org. na případ tento vztahovati přes to, že v řízení o úpravě pachtovného (§ 6 zmín. opatření) platí zásady řízení nesporného a toto se v § 7, jednajíc o lhůtách, dovolává ustanovení řízení sporného. Vždyť § 89 o soud. org. má na mysli lhůty zákonné aneb soudcovské, jež dány jsou stranám v občanských záležitostech právních k prohlášení nějakému, návrhu nebo podání nebo k předsevzetí jiných úkonů

soudního řízení se týkajících. O takovou lhůtu však v § 4 cit. opatření neběží. Ostatně, kdyby byl zákonodárce zamýšlel lhůtu § 4 cit. opatření posuzovati podle § 89 o soud. org., byl by jistě přičinil tam příslušné ustanovení tak, jak se stalo v § 5 odst. 1 (druhá věta) cit. opatření. Na věci nemůže nic změnit ani ta okolnost, že dle udání navrhovatelky prohlásil pachtýř dne 1. listopadu 1920 před právním zástupcem propachtovatele, že zaplatí zvýšené pachtovné dle úpravy dotyčným opatřením, neboť tím nebylo vyhověno ustanovení § 4 cit. opatření.

### Čís. 993.

#### Význam doložky »nezávazně« při smlouvě dodávací.

(Rozh. ze dne 29. března 1921, Rv I 798/20.)

Zástupce kupitelův H. jednal se žalovanou továrnou, jejíž ústředí bylo ve Vídni, o nákupu 4.000 židlí a sdělil žalující firmě (kupiteli), že »kup jest uzavřen a to pro případné zvýšení ceny ústředím nezávazně (freibleibend) — brzký poukaz proto velmi nutný«. Židle nebyly však žalovanou dodány a žalobkyně, utrpěvši škodu, ježto byla vázána dodati je dále, domáhala se náhrady škody. Procesní soud první stolice žalobu zamítl v podstatě z těchto důvodů: Jde tu o náhradní nárok ve smyslu čl. 355 obch. zák., proti němuž žalovaná namítá, že ku smlouvě vůbec nedošlo. V případě tomto nebyla umluvena cena zboží, jak vyplývá z dodatku »nezávazně«, jenž obsažen jest v H-ově telegramu. Nedostává se tu dohody s ústředím žalované firmy o kupní ceně, pročež nedošlo ke kupní smlouvě, ježto chybí podstatná náležitost její (§ 1053 obč. zák.). Právě tak bylo by tomu, kdyby se na věc patřilo s hlediska, že stanovení kupní ceny bylo přenecháno osobě třetí (§ 1056 obč. zák.). Co do působnosti doložky »nezávazně« (freibleibend) jest zcela lhostejno, zda předpoklad tento učiněn byl vůbec nebo jen pouze ohledně ceny. Rozhodným jest, že výhradou tou byla dotčena podstatná náležitost kupní smlouvy a že nelze smlouvu poukládati za uzavřenou, nebyla-li v naznačeném směru dodatečně schválena. O d v o l a c í s o u d rozsudek potvrdil a uvedl v d ů v o d e c h: Obchod mezi H-em a žalobcem uzavřen byl s doložkou »nezávazně«. Ať již H. jednal a uzavřel obchod s ředitelem žalované vlastním jménem aneb jako zástupce žalobcův, ať již H. prohlásil vůči žalobci, že koupě jest hotová, není vzhledem na shora uvedený dodatek — který nepřipouští jiného výkladu, pochyby, že i když mezi stranami bylo jednáno o ceně a došlo v tomto směru k dohodě, konečné a jediné směrodatné ustanovení kupní ceny bylo učiněno závislým od vůle centrály. Z dopisu ze dne 15. října 1919 musil žalobce seznati, že sdělené jemu ceny, se kterými byl srozuměn, nebylo pokládati za pevný a nezměnitelný podklad, nehledíc k tomu, že byl H. výslovně na to upozorněn, že předepsání vyšší ceny — i když je nelze bezprostředně očekávati — přece není vyloučeno. Bylo tudíž věcí žalobce, aby ohledně hotové kupní ceny dospěl k nějakému ujednání s centrálou žalované. Že by však žalobce byl jednal s centrálou o konečném ustanovení cen, ať prostřednictvím H-a, ať bezprostředně, a že by byl výši kupní ceny závazně ujednal, žalobce ani netvrdil, tím méně dokázal. Když tedy žalobce počítal s cenami, které mu H. sdělil a bez zřetele na centrálu poukázal u úvěrní banky cenů, dle toho vypočtenou,

žalované, tato však faktické kupní ceny vůbec nesdělila, nýbrž, odepřevši přijati psukázaného peníze, vůči žalobci nejen dala jasně na jevo, nýbrž i výslovně projevila, že neschvaluje jednání, konané mezi H-em a jejím technickým ředitelem a vůbec se nepustila do ustanovení kupní ceny, není zde nutné určitosti kupní ceny, a nedošlo proto ku platné kupní smlouvě.

Ne j v y š š í s o u d zrušil rozsudky nižších soudů a vrátil věc prvému soudu, by ji znovu projednal a rozhodl.

### D ů v o d y:

Dovolání nelze odepřítí oprávnění. Oba nižší soudy vycházejí z právního názoru, že mezi stranami nedošlo ke kupní smlouvě, o niž žalobce svůj nárok opírá, poněvadž mezi stranami nedošlo k dohodě ohledně kupní ceny, tedy ohledně podstatné náležitosti smlouvy kupní. Nedostatek ujednání ohledně kupní ceny vyvozují obě nižší stolice ze znění telegramu a dopisu, z nichž plyne, že obchod mezi H-em a žalovaným byl uzavřen s doložkou: »wegen eventueller Preiserhöhung seitens der Zentrale freibleibend«. Než nelze sdělení právního názoru nižších stolic ani právního výkladu, který uvedené doložce se dává. Dle tvrzení žaloby uzavřeli H. jako zástupce žalobcův s ředitelem L. jako zástupcem žalované firmy pevnou a určitou dchoďu jak ohledně jakosti a množství zboží, tak i ohledně cen, jež zejména v dopisech ze dne 15. října 1919 a ze dne 16. října 1919, jenž žalobcem byl zaslán žalované firmě, došly výslovné specifikace. Byla tedy cena koupených židlí přesně stanovena. Již znění dopisu ze dne 15. října 1919 poukazuje na to, jaký význam má míti uvedená doložka; vysvítá z dopisu toho, že H. naléhá na brzké poukázání akkreditivu z důvodu (wegen) možného zvýšení ceny centrálou. Tím jest řečeno, že ceny mezi H. a ředitelem L. pevně umluvené mohly po případě býti centrálou žalované firmy zvýšeny až do dojití akkreditivu. Ke zvýšení cen centrálou nedošlo, zůstalo tedy při cenách mezi H-em a L-em dojednaných. Názor odvolacího soudu, že bylo věcí žalobce, aby chledně hotové kupní ceny přivedl k místu dohody s centrálou, není správný, nemale v uzavřené smlouvě opory, naopak bylo věcí centrály, chtěla-li ceny zvýšiti, by tak určitým a jasným prohlášením učinila; to se však nestalo. Nelze proto mluvit o neurčitosti kupní ceny, a následkem toho také ne o nedostatku této podstatné náležitosti kupní smlouvy. Slovem »freibleibend« jest toliko nabízejícímu vyhrazeno právo odstoupiti takovým způsobem, že toto ustoupení musí býti spolukontrahentu oznámeno ihned, jakmile dojde jeho vyrozumění o přijetí nabídky. Při nejmenším tedy v daném případě bylo zkoumati, zda se žalovaná firma zachovala dle toho, co právě uvedeno. Poněvadž první soud, vycházejí z nesprávného právního názoru ohledně perfekce kupní smlouvy, neřešil otázku nedostatku aktivní legitimace, dále zda a pokud ředitel byl oprávněn uzavírati kupní smlouvu za žalovanou firmu, jakož i otázku tvrzené výhrady schvální ujednání ohledně koupě, zůstalo řízení neúplné, a bylo proto vzhledem k ustanovení § 510 c. ř. s. uznati jak shora uvedeno.

### Čís. 994.

Byla-li věc, daná v uschování, u schovatele zřacena, neplatí pro uplatnění náhradního nároku proti schovateli lhůta § 967 obč. zák., nýbrž delší lhůta § 1489 obč. zák.

Ručení hostinského podle § 970 obč. zák. trvá i po dobu, kdy host odcestoval, zanechav až do návratu věci u hostinského v uschování. Předpis § 1316 obč. zák. platí o ručení hostinského za jeho lidi nejen ex delicto, nýbrž i ex recepto. K ručení za personál se nevyhledává, by tento škodu zavinil.

Hostinský neopatroval řádně věci, svěřené mu na delší dobu k uschování, odevzdal-li ji pokojským, jež se často měnily.

(Rozh. ze dne 29. března 1921, Rv I 34/21.)

Žalobce svěřil hostinskému, u něhož byl nocoval, do uschování skříní se zbožím a odcestoval na delší dobu. Navrátil se zjistil, že zboží ze skříně částečně zmizelo. Žalobě na hostinského o náhradu škody procesní soud první stolice vyhověl. Důvody: Žalovaný jest hostinským a přiznává, že žalobce bydlíval u něho, že ho také před válkou jednou a ve válce podruhé žádal, aby mu tam nechal tu skříně a že žalovaný mu řekl, aby si ji dal nahoru k pokojské. Tím již převzal žalovaný žalobcovu skřínku v uschování a poněvadž se to stalo v hostinci, kde žalobce noclehoval, a poněvadž žalovaný poukázal žalobce, aby si dal skřínku do pokoje pokojské, jde tu o poměr hostinského k hostu ve smyslu §§ 970 a 1316 obč. zák. a to, poněvadž přijetí v uschování stalo se ještě před 1. lednem 1917, posuzovati jest poměr ten dle § 970 a nikoliv dle ustanovení III. novely k obč. zákonu. Dle § 970 obč. zák. ručí hostinští za věci, jež od cestujících, od nich přijatých, jim nebo jejich služebným odevzdány byly, jako schovatel. Dle § 964 obč. zák. ručí schovatel za škodu způsobenou opomenutím povinné péče, nikoliv však za náhodu. Žalovanému přísluší dle § 1298 obč. zák. důkaz, že mu bez jeho viny zabráněno bylo vrátiti věci, v schování převzaté, žalovaný důkazu toho však nepodal. Že škoda povstati mohla jen zaviněním žalovaného neb osob, u něho zaměstnaných, za jejichž zavinění taktéž žalovaný ručí, vysvítá z toho, že by při řádném opatrování skříně, uložené v ložnici žalovaného, kam třetí osoby přístupu nemají, nemohly se věci ze skříně ztratiti. Námitka žalovaného, že nárok žalobcův jest promlčen, ježto nebyl uplatňován ve 30 denní lhůtě § 970 obč. zák., není správná, poněvadž lhůta tato neplatí pro žaloby o náhradu škody pro neodevzdání věci a pro žalobu o náhradu dle § 1316 obč. zák. O d v o l a c í s o u d žalobu zamítl. D ů v o d y: Žalovaný jako hostinský ručí dle § 970 obč. zák. za skříně, v uschování vzatou, jako schovatel a jako takový jest dle § 964 obč. zák. práv ze škody, kterou způsobil tím, že ji prý opomenul dle povinnosti opatrovatí. Dle tvrzení žalobce byla mu škoda způsobena odcizením části zboží, ve skříně uloženého. Žalobce netvrdí, že by se krádeže byli dopustili zřízcenci žalovaného. Místem schovacím byl pokoj pokojské a, pak-li žalovaný, když v obci krádeže se dály, skříně tu, aby byla ve větším bezpečí, do své ložnice přenéstí dal, kam, jak soud první stolice uvádí, třetí osoby přístupu nemají, učinil vše, co bylo povinností jeho jako uschovatele. Krádež v případě tom dlužno pokládati za náhodu, za kterou žalovaný dle §§ 964 a 965 obč. zák. neručí. Ostatně i kdyby zde bylo nějaké zavinění na straně žalovaného, zanikl nárok žalobcův dle § 967 obč. zák. Dle § 970 obč. zák. ručí hostinský jako schovatel. Ustanovení § 1489 obč. zák. ohledně promlčení žaloby o náhradu škody tu použití nelze, neboť nejedná se o ná-

hradu škody dle § 1316 obč. zák. (škodu deliktem způsobenou), jelikož žalobce ani netvrdí, že by škoda deliktem žalovaného nebo jeho zřízcenců byla způsobena, nýbrž vznikla prý mu škoda zanedbáním péče žalovaného jako uschovatele. Dlužno proto v tomto případě použití ustanovení § 967 obč. zák. Dle zákonného ustanovení mohou strany vzájemné nároky ze smlouvy o uschování vznésti toliko do 30 dnů od navrácení věci. Lhůta ta jest lhůtou preklusivní a žalobce ve lhůtě 30 denní ani soudně ani ve smyslu zákonného ustanovení toho mimosoudně nároků svých neuplatňoval.

Nei vyšší soud obnovil rozsudek prvního soudu.

#### D ů v o d y:

Právně mylným jest názor odvolacího soudu, že žalobce jest se svým nárokem na náhradu škody prekludován, poněvadž prý ho v 30 denní lhůtě § 967 obč. zák. ani soudně, ani mimosoudně proti žalovanému neuplatňoval. Z ustanovení § 967 obč. zák., že vzájemné nároky (pohledávky) ukladatele a schovatele movité věci mohou býti čiměny (ohlášeny) do 30 dnů od vrácení věci, plyne, že lhůta tato nemá místa, byla-li věc, do uschování odevzdaná, u schovatele ztracena, tak že její vrácení jest nemožno, následkem čehož nárok na náhradu škody způsobené ztrátou věci movité u schovatele podléhá promlčení lhůtě § 1489 obč. zák., totiž lhůtě tříleté ode dne, kdy se poškozený o škodě a osobě škůdcově dozvěděl. Jelikož — jak ze spisů na jevo jde, žalobce náhradní nárok v této tříleté lhůtě žalobou uplatnil, není o tom žádné pochybnosti, že promlčen není. Podotknouti sluší, že v případě, o něž tuto jde, užití dlužno předpisu § 1489 obč. zákona v jeho znění dle III. novely k občanskému zákonu přes to, že vedle § 129 této třetí novely k občanskému zákonu nelze schovací smlouvu, žalobě za základ sloužící, posuzovati dle §§ 127—128 této novely (§§ 970, 970 a—c); neboť dle článku II. novely — odstavec první — předpis § 1489 (§ 196 třetí novely) nabyl účinnosti dnem 1. dubna 1916. Ve věci samé jest zjištěno, že žalovaný převzal od žalobce k jeho žádosti do uschování skříně, v níž bylo uloženo zboží. Jelikož v tom případě, když hostinský movité věci svého hosta, odcestuje-li tento, podrží do té doby, až se host zase vrátí, ve svém uschování, ručení hostinského ex recepto trvá dále, je zajisté správným názor odvolacího soudu, že mezi stranami a nikoli mezi žalobcem a pokojskou žalovaného byla uzavřena smlouva schovací ve smyslu § 970 obč. zák. O tuť smlouvu opírá žalobce nárok na náhradu škody, vzniklé mu ztrátou části věcí uložených ve skříně žalovaným do uschování převzaté; jde tu tedy čistě o nárok odvozený z porušení smlouvy ex recepto, nikoli o nárok ex delicto, neboť žalobce nikterak netvrdí, že by se byli lidé žalovaného, jim v živnosti jeho zaměstnaní, dopustili činu nedovoleného. Jelikož předpis § 1316 obč. zák. v § 970 obč. zák. citovaný týká se, jak bude ještě doloženo, ručení hostinského za jeho lidi nejen při škodě ex delicto, nýbrž i při škodě ex recepto, dlužno ho posuzovati v případě, o něž zde jde, jen jako doplněk § 970 obč. zák. a vyplývá takto jako důsledek ručení ze smlouvy schovací, že hostinský ručí za škodu způsobenou nebo ztrátou věci od něho, pokud se týče jeho lidí do uschování převzaté nejen za své opomenutí povinné péče jako schovatele dle § 964 obč. zák., nýbrž také za škodu, kterou jeho lidé na věcech těch způsobili (§ 1316 obč. zák.). Zařa-



dění předpisu § 1316 obč. zák. o ručení za třetí osoby do třicáté hlavy obč. zák. nemůže vésti k mínění, že by jím bylo vyřčeno ručení hostinského pouze za nedovolené činy jeho personálu, neboť jednak již ze znění § 1316 obč. zák., v němž se mluví o »převzatých věcech«, vyplývá, že má na mysli poměr smluvní, jednak pak z předpisů třicáté hlavy obč. zák., nadepsané: »o právu náhrady škody a zadostučinění«, vysvítá, že jedná se v nich o náhradě škody jak z poměrů smluvních, tak i z činů nedovolených; důsledkem toho dlužno za to míti, že předpis § 1316 obč. zák. uznávaný doktrinou pro platné právo za zcela ojedinělý, týká se ručení hostinských za jich personál jak při porušení povinností smluvní (ex recepto), tak i při jich činech nedovolených. Jestliže tedy ukladatel opírá svůj žalobní nárok jen o porušení smlouvy schovací — jako v případě, o něž tuto jde, — není ručení hostinského jako schovatele obmezeno jen na jeho vlastní opomenutí, nýbrž rozšířeno jest šem 1316 obč. zák. také na ručení jeho za porušení schovací smlouvy jeho lidmi. Pokud jde o ručení za personál, rozhodnou jest jen okolnost, zda-li byla jim škoda způsobena, nikoli zaviněna, neboť v § 1316 obč. zák. se mluví výslovně o způsobení škody na věcech od cestujících převzatých. Z toho plyne pro žalovaného jako hostinského — schovatele další důsledek, že oproti žalobnímu nároku založenému na porušení smlouvy ex recepto musí dokázati, že ztráta skříně pokud se týče věcí v ní uložených nebyla přivoděna jeho opomenutím povinné péče dle § 964 obč. zák. ani že nebyla způsobena jeho lidmi, kdežto žalobci stačí pouze prokázati, že smlouvu schovací ex recepto se žalovaným uzavřel a že se mu věci hostinským do uschování převzaté ztratily (§ 1298 obč. zák.). Po této stránce bylo nižšími soudy zjištěno, že žalovaný žalobce, jenž ho žádal o uschování skřínky s věcmi tam uloženými, poukázal, aby si ji dal do pokoje pokojské, a že když v obci za války byly páhány krádeže, dal později skřínku přenést do své ložnice. Dále bylo zjištěno, že se žalobci ze skřínky té ztratily věci; zdali se však ztráta ta stala již v té době, dokud byla skřín v pokoji pokojské, či až když byla přenesena do ložnice žalovaného, zjištěno nebylo; leč okolnost ta je vzhledem k objemu ručební povinnosti žalovaného lhostejna. Žalobce vším právem ve svém dovolání praví, poukazuje ku zjištěnému ději skutkovém, že nelze za to míti, jak to činí odvolací soud, že žalovaný skřínku, do uschování převzatou, pečlivě opatroval. Vychází to na jevo z vlastního jednání žalovaného, který jako původní místo schvací určil pokoj pokojské, ale pak sám shledal, že skřín tam není bezpečně uschována, a dal ji přenést do své ložnice, tedy na místo, kde, jak pravil, bude bezpečnější. Plyne to také z výpovědi svědkyně Blaženy N., dle níž se za tu dobu, co skřín byla v uschování žalovaného, více pokojských vystřídalo, a odcházející pokojská vždy skřínku pokojské službu nově nastupující odevzdávala v přítomnosti žalovaného, pokud se týče jeho domácích lidí. Žalovaný, přenechav takto skřínku žalovaného pouze v uschování pokojských, které se měnily, zanedbal péči o věc svěřenou jeho dozoru, a ručí následkem toho vedle §§ 970 a 964 a 1316 obč. zák. za ztrátu věcí ze skřínky vzatých, poněvadž se mu nepodařilo dokázati, že ztráta nebyla přivoděna jeho opomenutím a že nebyla způsobena jeho lidmi.

Čís. 995.

**Ustanovení § 20 lit. a) adv. řádu jest vztahovati též na kandidáty advokacie. Lhostejno, že státní zaměstnanec, máje delší dovolenou, platu nepobíral.**

(Rozh. ze dne 29. března 1921, R II 98/21.)

V ý b o r a d v o k á t s k é k o m o r y nevyhověl usnesením ze dne 23. července 1914 žádosti o zápis do seznamu kandidátů. D ů v o d y: Jak z předloženého žadatelem vyřízení odborné účtárny c. k. ministerstva obchodu ze dne 13. července 1914 vyplývá, jest žadatel c. k. účetním asistentem ministerstva obchodu (byť i na dovolené) a nepovolilo c. k. ministerstvo obchodu podle výnosu ze dne 11. července 1914 převzetí žadatele na trvalý odpočinek. Jelikož dle § 20 lit. a) adv. ř. s vykonáváním advokacie neslučitelné jest zastávání placeného úřadu státního (vyjma úřadu učitelského) a ježto zákonné ustanovení toto analogicky jest vztahovati i na kandidáty advokacie a kromě toho žadatel po dobu své aktivní služby státní podléhá příslušným disciplinárním předpisům pro státní úředníky platným, a svým zápisem do seznamu kandidátů advokacie podrobiti by se musel disciplinárním předpisům pro advokáty a kandidáty advokacie, a obě disciplinární moci vedle sebe působiti nemohou, musel býti požadovaný zápis odepřen. K opětné žádosti v prosinci 1920 setrval v ý b o r a d v o k á t ň í k o m o r y na svém původním rozhodnutí, poněvadž o předmětných místech zákona nebyla vydána ustanovení novější, která by umožnila, aby od právoplatného usnesení ze dne 23. července 1914 bylo upuštěno. V r c h n í z e m s k ý s o u d usnesení potvrdil. D ů v o d y: Stížnosti nelze přiznati oprávněnosti. Okolnosti, jež stěžovatel pro zápis do seznamu kandidátů advokacie uplatňuje, totiž že v době od 1. do 31. července 1914 státního úřadu nezastával a placen nebyl, jelikož tehda měl jako c. k. účetní asistent ministerstva obchodu povolenu jednoroční dovolenou bez platu, jsou nerozhodné, jelikož přes to státním úředníkem zůstal a proto vzhledem na ustanovení § 20 a) adv. ř. do seznamu advokátních kandidátů zapsán býti nemohl. Poukazuje se proto stěžovate. pouze na případné důvody usnesení advokátní komory ze dne 23. července 1914, jímž jeho první žádost o zápis do seznamu kandidátů advokacie zamítnuta byla.

N e j v ý š š í s o u d nevyhověl dovolacímu rekursu.

D ů v o d y:

Správně poukazuje napadeňé rozhodnutí na výstižné důvody usnesení advok. komory ze dne 23. července 1914; úřad c. k. účetního asistenta ministerstva obchodu, který stěžovatel v době od 1. do 31. července 1914 zastával, jest placeným úřadem státním, a nepřestal jím býti z té příčiny, že stěžovatel, máje delší dovolenou, z tohoto důvodu dočasně platu nepobíral. Poukaz stížnosti na to, že pensionovaný státní úředník může vykonávati advokacii, není vhodný, neboť úředník ve výslužbě nezastává právě žádného státního úřadu, činnost jeho jako státního úředníka došla pensionováním svého zakončení.

**Prohlášen-li manžel za mrtva, počítá se tříměsíční lhůta, do které jeho dědicové mohou odporovat manželskému původu děcka z jeho manželky (§ 159 obč. zák.) ode dne, kdy právoplatným stalo se usnesení o prohlášení za mrtva, nikoli ode dne, jenž dle usnesení jest dnem úmrtí nezvěstného.**

(Rozh. ze dne 29. března 1921, Rv II 45/21.)

Žalobou ze dne 29. března 1920 odporovali manželskému původu děcka dědicové zůstavitele, jenž usnesením ze dne 19. prosince 1919 prohlášen byl za mrtva ku dni 1. března 1919, kterážto usnesení stalo se právoplatným dne 28. ledna 1920. Žalobě bylo oběma nižšími soudy vyhověno. Odvolací soud uvedl co do věcnosti žaloby v důvodech: Lhůta § 159 obč. zák. k podání žaloby na oduznání manželského původu počíná pro dědice dnem smrti manžela a to pravidelně bez ohledu na to, kdy dědicové o smrti manžela zvěděli. Leč zde jedná se o mimořádný případ, totiž o nezvěstného, jehož úmrtí musilo soudním usnesením býti vyřknuto. A v takovýchto případech platí dle § 10 zákona ze dne 16. února 1883, čís. 20 ř. zák., není-li den skutečně smrti prokázán, onen den za den smrti, který v dotyčném soudním usnesení uveden jest jako den, jehož nezvěstný nepřežil. Tím jest vyslovena právní domněnka, že podle zjištěných skutečností nezvěstný toho dne pravděpodobně nepřežil. Jelikož presumptivní den smrti určuje soud, běží samozřejmě lhůta pro žalobu na určení jistého rodinného stavu, v tomto případě tedy pro žalobu na oduznání manželského původu ode dne právoplatnosti soudního usnesení, jímž nezvěstný za mrtva prohlášen byl. Až do té doby považován jest nezvěstný za živa, na čemž případná zvěst o úmrtí, došla soukromou cestou, ničeho měniti nemůže. V tomto případě nabylo usnesení, jímž zůstavitel za mrtva byl prohlášen, následkem stížnosti opatrovníka nezvěstného právní moci teprve tím dnem, kdy potvrzující usnesení druhé stolice bylo vydáno, t. j. 28. ledna 1920. Od tohoto dne počítá se 3měsíční lhůta ku podání žaloby na oduznání manželského původu bez ohledu na to, kdy se dědicové o tom dozvěděli. Jelikož žaloba podána byla dne 29. března 1920 a zákonná lhůta 3měsíční do té doby neuplynula, jest jasno, že žalobcové lhůtu dodrželi a žalobu včas podali.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Dovolání, uplatňující dovolací důvod nesprávného posouzení věci po stránce právní, pokládá žalobu podanou dne 29. března 1920 za opožděnou, protože usnesení ze dne 16. prosince 1919, kterým nezvěstný zůstavitel byl prohlášen za mrtva, uvádí den 1. března 1919 jakožto den jeho domnělé smrti, a podle poslední věty § 159 obč. zák. žalobu na oduznání manželského původu dítěte musí dědicové podat do tří měsíců po smrti manželově. Než vývodům dovolacím nelze přisvědčiti. Podle § 278 obč. zák. pokládá se za úmrtí den nezvěstného den, kdy prohlášení za mrtvého nabylo moci práva, kdežto podle § 8 zák. ze dne 16. února 1883 čís. 20

ř. zák. má býti den domnělé smrti v usnesení uveden, takže domnělé úmrtí nutně spadá do doby před vydáním usnesení. Touto změnou zákona nebylo však obmyšleno právo dědiců, v § 159 obč. zák. uvedené, vyloučiti v případě, že nezvěstný byl za mrtva prohlášen. Domnělý den úmrtí v usnesení určený, má arci význam při posuzování poměrů majetkoprávních, ale prohlášení za mrtva, majíc povahu deklaratorní, přirozeně nemůže jeviti žádného účinku dříve, než bylo soudem usneseno a účastníkům vydáno a než nabylo moci práva, neboť do té doby platí domněnka, že nezvěstný ještě žije. Proto také do té doby nelze jmění jemu připadlé vydati (§ 131 nesp. říz.), aniž ku projednání jeho pozůstalosti přikročiti (§ 20 nesp. říz.) a do té doby nemají jeho příbuzní ani možnosti, by před soudem jednali jako jeho dědicové, což však jest jednou z podmínek jejich žaloby. Nelze tudíž tříměsíční lhůtu, dědicům v § 159 obč. zák. stanovenou, počítati ode dne, kdy smrt nezvěstného skutečně nebo domněle nastala, nýbrž ode dne, kdy nezvěstný byl právoplatně za mrtva prohlášen. A protože se tak nestalo přede dnem 29. prosince 1919, není vzhledem k ustanovení § 902 obč. zák. (III. nov. § 98) žaloba dne 29. března 1920 podaná opožděnou.

#### Čís. 997.

**Nezbytnou cestu lze požadovati jen pro pozemek, jenž na dobro postrádá nutného spojení. Občasný nedostatek nutného spojení nebo napravitelná vadnost veřejné cesty nestačí.**

(Rozh. ze dne 5. dubna 1921, R I 209/21.)

Žádosti o zřízení nezbytných cest soud první stolice vyhověl, rekursní soud ji zamítl.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu a uvedl mimo jiné

v důvodech:

Hlavním důvodem, který žadatelé a první soud uvádějí pro zřízení nezbytné cesty po pozemcích č. kat. 267, 270/2 a 265, jest okolnost, že příjezd na cestu č. kat. 862/1 z obce vede přes potok a že přejezd přes tento potok bývá stížen a někdy znemožněn rozvodněním potoka a v zimě při náledí. Avšak okolnosti tyto nelze pokládati za dostatečný důvod pro zřízení cesty nezbytné přes shora uvedené pozemky ve smyslu zák. ze dne 7. července 1896, čís. 140 ř. zák. Dle § 1 tohoto zákona může žádati za zřízení nezbytné cesty majitel takového pozemku, který postrádá zcela nutného spojení s veřejnou sítí komunikační, aneb je-li toto spojení nedostatečné. Tohoto předpokladu v přítomném případě není. Místním ohledáním jest zjištěno, že pro všechny pozemky, o které zde běží, jest hlavní tepnou veřejná cesta č. kat. 863 a že kromě pozemků č. kat. 795, 796, 797, 798, 800 až 805 a 809 vedou k ostatním pozemkům veřejné cesty, které vycházejí z cesty čís. kat. 862/1. Jsou tedy tyto ostatní pozemky spojeny s veřejnou sítí komunikační řádnými a veřejnými cestami, a závada nespočívá v nedostatku tohoto spojení, nýbrž v tom, že veřejná komunikační síť sama na určitém místě (při přejezdu přes potok) jest vadna a vyža-

duje opravy takové, by přejezd přes potok na cestu čís. kat. 862/1 byl v každém čase možným. Jak již správně vytkl soud rekursní, jest zákon o zřizování cest nezbytných výjimečným, zasahujícím do soukromého práva vlastnického a sluší tedy ustanovení jeho vykládati restriktivně a nikoli extensivně, jak vyplývá z ustanovení § 2 a 4. Nehledě k tomu, že závada shora zmíněná (nemožnost přejezdu přes potok) jest jen dočasná, že rozvodnění potoka nastává je v době dešťů a že v době zimní břehy ledem pokryté mohou býti učiněny sjízdnými, a že mimo to na pozemky, o něž jde, jest příjezd možný cestami jinými, ač vzdálenějšími, bylo by zajisté nepřipustným rozšiřováním výše citovaného zákona, kdyby cesty nezbytné měly býti zřizovány i v případě, kdy veřejná síť komunikační se stala na určitém a od dotyčných pozemků odlehším místě dočasně neschůdnou neb nesjízdnou neb utrpěla jakoukoli jinou poruchu. Jest věci účastníků, aby se v tom ohledu domáhali nápravy na místě příslušném a po případě společným nákladem, nikoliv však zřizování nové komunikace přes cizí pozemek. Odporovalo by také předpisu § 2, kdyby zřizována býti měla cesta nezbytná k docílení kratšího spojení nežli jest dosavadní. Na tom nemůže měniti ničeho ta okolnost, že dle potvrzení okresní správy politické nebylo povoleno následkem zamoření obce slintavkou a kulhavkou od 18. července do 24. prosince 1920 s hovězími potahy do sousedních obcí jezdit, poněvadž i tato nehoda jest jen přechodná a nebyla důvodem žádosti za zřízení cesty nezbytné, podané již dne 29. června 1920.

#### Čís. 998.

**Nejen jednotliví společníci, nýbrž i komanditní společnost jako taková má právo navrhnouti prozatímní opatření na ochranu majetku společnosti proti dispozicím bývalého společníka, jenž není více oprávněn, by s jménem tím nakládal.**

(Rozh. ze dne 5. dubna 1921, R I 366/21.)

Komanditní společnost jako taková i její jednotliví společníci domáhali se prozatímního opatření, by k zajištění nároku na vyloučení Josefa S-a ze společnosti bylo tomuto zakázáno s jménem společnosti jakkoliv nakládati. Soud prvě stolice prozatímní opatření povolil, rekursní soud zamítl návrh, pokud byl podán komanditní společností jako takovou. **Důvody:** Odpůrce navrhovatelů uplatňuje jednak, že se nedostává navrhující komanditní společnosti legitimace k podání návrhu, poněvadž nárok na vyloučení společníka mohou uplatňovati pouze společníci, nikoliv však společnost sama, jednak, že navrhující společnost, činíc návrh na povolení prozatímního opatření, nebyla při tom řádně zastoupena, poněvadž osoby, návrh učinivší, jsou sice do rejstříku obchodního zapsány, zápis ten však že vzhledem k tomu, že je brán stížností v odpor, není dosud právoplatným. Pokud se týče prvého důvodu rekursního, dlužno souhlasiti s náhledem stěžovatelovým, že komanditní společnost k podání návrhu oprávněna není. Ve směru tomto dlužno předeslati, že základem prozatímního opatření je nárok na vyloučení stěžovatele ze společnosti. Nárok takový, jak jasně vidno z ustanovení čl. 170 čís. 2 a čl. 128 obch.

zák., mohou uplatňovati jediné společníci, nikoliv však společnost a v důsledku toho jsou také jediné společníci po zákonu oprávněni, žádati za povolení prozatímního opatření, jež se opírá v podstatě o nárok na vyloučení stěžovatele ze společnosti, není k tomu však oprávněna společnost sama. Skutečnost, že komanditní společnost, jak právě zmíněno, není k zakročení o povolení prozatímního opatření vůbec oprávněna, stačí však již sama o sobě, aby návrh její byl zamítnut a bylo by proto zbytečno, zabývat se dalším důvodem rekursním, jenž vrcholí v tom, že navrhující komanditní společnost není řádně zastoupena.

Neiv vyšší soud obnovil usnesení prvého soudu.

#### Důvody:

Podnětem prozatímního opatření bylo ovšem vyloučení Josefa S-a z komanditní společnosti. Než chráněným předmětem prozatímních opatření, o něž se jedná, jest i majetek komanditní společnosti. Jako pak ostatní nevyloučení společníci má i komanditní společnost právo na ochranu svého majetku proti dispozicím osoby, jež není více oprávněna, by s jménem tím nakládala. Neprávem proto odepřel rekursní soud komanditní společnosti jako takové legitimaci k návrhu na prozatímní opatření. Ježto pak ti, kdož za komanditní společnost návrh podali, dosud v obchodním rejstříku jsou zapsáni a tudíž oprávněni, za společnost jednati, slušelo se dovolacímu rekursu vyhověti.

#### Čís. 999.

**Účastník, jenž, ač řádně obeslán, k předchozímu rozvrhovému roku se nedostavil, nemůže při pozdějším roku vznést odpor proti nároku, o němž bylo jednání skončeno již při roku předcházejícím.**

(Rozh. ze dne 5. dubna 1921, R I 378/21.)

K původnímu rozvrhovému roku, stanovenému na 11. října 1920, při němž jednalo se mimo jiné o nároku S-ově, byl obeslán též účastník N., jenž se však k roku nedostavil, nýbrž přišel teprve k novému roku, jenž byl stanoven na 26. listopadu 1920 proto, že nadzástavní věřitelka D. nebyla o prvém roku vyrozuměna, a vznesl při tomto roku odpor do rozhodnutí, jež bylo učiněno v předchozím roku o nároku S-ově. Odpor byl soudy všech tří stolic zamítnut, Nejvyšším soudem z těchto

#### důvodů:

Stěžovatel, jenž se k roku o rozvrhu nejvyššího podání dne 11. října 1920 nedostavil, ač byl o něm řádně vyrozuměn, má neprávem za to, že odpor proti přikázání úvěrních pohledávek S-a, o nichž bylo jednáno při roku tom, mohl podati ještě při novém rozvrhovém roku, ze dne 26. listopadu 1920. Jednání o rozvrhu nejvyššího podání jest zajisté jednotné i když se v jednání pokračuje při několika rocích, neboť se týká téže podstaty rozdělované, ale jednotností jednání nelze rozuměti tak, že by účastník, k prvému roku se nedostavivší, mohl při některém pozdějším roku podati odpor proti nároku, o němž bylo jednání již při roku předcházejícím skon-

čeno. To plyne z ustanovení § 209—214 ex. ř., dle kterých jen osoby při jednání o jednotlivých nárocích přítomné mohou uplatňovati určitá oprávnění, tam blíže uvedená. V případě, o němž tuto jde, jest věc ještě zřejmější, neboť jednání rozvrhové bylo při roku ze dne 11. října 1920 již skončeno, a nový rok k jednání byl ustanoven jen proto, poněvadž bylo před vydáním usnesení rozvrhového zjištěno, že Antonie D-ová nebyla omylem o prvotním roku uvědoměna. Tím, že prvý soud, řídě se předpisem § 209 ex. ř., nedopatření to napravil, a že pak při jednání při novém roku neprovedl celé rozvrhové jednání znovu, nestalo se řízení zmatečným, neboť zájem žádného z účastníků nebyl tím dotčen, což platí také o stěžovateli, který, nedostaviv se k jednání ze dne 11. října 1920, ač byl o něm vyrozuměn, pozbyl tím dle § 213 odstavec prvý ex. ř. práva odporovati nároku S-ovu, o němž jednání tehdy již bylo skončeno.

### Čís. 1000.

**Bylo-li místo, v němž dle fakturové doložky je pohledávka splatna a žalovatelná, napotom přiděleno do obvodu jiného soudu, je tento soud fakturovým soudištěm.**

(Rozh. ze dne 5. dubna 1921, R I 426/21.)

Prodávatel bydlel v obci České Cejle, jež jest v bezprostředním sousedství Cmuntu. Faktura ze dne 30. září 1918 obsahovala doložku »splatno a žalovatelné v Cmuntu v D. R.«. Kupitel, bydlící v Píšťanech na Slovensku, doložce neodporoval. Obec Česká Cejle byla po té přiřknuta republice Československé, a spadala do obvodu krajského soudu v Českých Budějovicích, u něhož pak podal prodávatel žalobu o zaplacení kupní ceny, opíraje místní příslušnost o zmíněnou doložku ve faktuře. Žalovaný vznesl námitku místní nepřislušnosti, již soud své stolice vyhověl a žalobu odmítl. Důvodů: Soud má sice za prokázáno, že žalovaná strana obdržela fakturu ze dne 30. září 1918 o sporném zboží současně zaslanou se zbožím; avšak faktura ta nemá doložku o splatnosti a žalovatelnosti v Cmuntu, aneb v Č. Cejli, nýbrž v Cmünd N. Ö. Dle toho žalující strana sama si vymínila příslušnost onoho soudu, v jehož obvodu byla a dosud jest obec Cmunt; nikterak ale nevymínila si příslušnost onoho soudu, v jehož obvodu je nyní obec Č. Cejle, v které obci žalující strana měla a má svůj závod; obě tyto obce byly a jsou úplně samostatné obce, na čemž ničeho nemění tvrzení žalující strany, že prý obec Č. Cejle všeobecně se nazývá »Cmünd II.«. Ani žalobce sám v doložce o splatnosti a žalovatelnosti tak neučinil, nýbrž udal za toto místo »Cmünd N. Ö.«. Oproti tvrzení žalující strany, že doložka o splatnosti a žalovatelnosti má přece jen ten význam, aby žalující si zajistil soud ve svém státě, a když nyní bydliště žalující strany patří do Československé republiky, jest patrně také onen soud příslušný, kam toto jeho bydliště přísluší, stačí poukázati k tomu, že také bydliště strany žalované jest v oblasti Československé republiky. Rekursní soud námitku místní nepřislušnosti zamítl. Důvodů: K názoru prvního soudu nelze se přikloniti. První soud přehlíží tu účel soudu faktury a zvláštní stav věci v tomto případě. Vzhledem ke vzniku § 88 j. n. nelze doložku faktury »splatno a žalovatelné

v . . . . » bráti doslovně, nýbrž třeba jí rozuměti tak, že žaloba může býti podána u toho soudu, jemuž by podléhal žalovaný, kdyby byl v tom místě, kde má býti smlouva splněna. Není tudíž pojmenování místa samo o sobě rozhodným. Je-li ve faktuře udáno jako místo plnění a místo žaloby nějaké místo, kde není soud, může býti žaloba podána u věcně příslušného soudu, v jehož obvodu místo ono leží. Byla-li tudíž předsevzata změna v rozdělení soudního obvodu, může věřitel podati žalobu u toho soudu, jehož obvodu jeho bydliště přiděleno. Soud faktury spočívá na mlčky projednaném souhlasu. Dle výkladu tohoto souhlasu nelze ipeti na doslovném smyslu výrazu, nýbrž je třeba zjistiti pravou vůli a úmysl stran. Je nesporno, že úmyslem žalobce bylo určit si za soudiště místo, v němž bydlí a že žalovaná přijetím faktury dala k tomu mlčky svůj souhlas. V době vystavení faktury byla bydlištěm žalobcovým, a je jim dosud osada Česká Cejle, v níž leží také nádraží stanice Cmuntu a která dle tvrzení žalobce se jmenuje Cmunt II. nebo Cmunt nádraží a nyní, jak je patrné z dopisní obálky stížnosti přiložené — Cmunt v Čechách na rozdíl Cmuntu v D. R. Tato osada tvoří samostatnou obec a byla s nádražím, v ní se nalézajícím, mírovou smlouvou St. Germainskou ze dne 10. září 1919 přivtělena Československé republice a potom vládními opatřeními rakouské vládní moci, učiněnými na základě této mírové smlouvy hlavně také dosavadní kompetenci krajského soudu v Kremži odňata a krajskému soudu v Č. Budějovicích přidělena. Je tudíž nepochybné, že nyní po provedeném rozdělení obvodu obce, všeobecně známé pod jménem Cmunt, jest pohlížeti na onu část města, v níž je obchodní závod žalobcův, dle čl. 324 odstavec prvý obch. zák., jako na splniště a že na základě soudu faktury může býti žaloba podána u věcně příslušného soudu, jehož obvodu tato část města byla přikázána, tedy u krajského soudu v Č. Budějovicích. Na tom nemůže ničeho měniti okolnost, že na příslušné faktuře jest doložka »splatno a žalovatelné v Cmuntu v D. R.«, neboť to bylo v době, kdy faktura byla vystavena, oficiálním označením pro celý obvod obce Cmuntu včetně nádraží Cmunt, kdežto nyní ona část města, kterou obývá žalobce, ať již se jmenuje Česká Cejle, nebo Cmunt nádraží, Cmunt II., nebo Cmunt v Čechách, patří pod krajský soud v Čes. Budějovicích, ježto byla přikázána do obvodu Československé republiky.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu s poukazem k důvodům rekursního soudu.

### Čís. 1001.

**Otázka, zda ujednané soudiště (§ 104 j. n.) jest soudištěm výlučným či na výběr daným, jest otázkou výkladu vůle stran.**

(Rozh. ze dne 5. dubna 1921, R I 429/21.)

Žalobce uzavřel v roce 1911 se žalovanou pojišťovnou pojišťovací smlouvu, podrobiv se také ustanovení § 8 pojišťovacích podmínek, že pro všechny spory ze smlouvy pojišťovací platí věcně příslušný soud ve Vídni jako soud smluvený. V roce 1920 žaloval pojištěnec pojišťovnu z pojišťovací smlouvy u krajského soudu v Mostě, opřev příslušnost o § 99 j. n. Pojišťovna vznesla námitku místní nepřislušnosti, již soud své sto-

lice vyhověl a žalobu odmítl, jež to strany dohodou, obsaženou v § 8 pojišťovacích podmínek o příslušnosti věcně příslušného soudu ve Vídni chtěly vyloučiti každý jiný dle zákona příslušný soud pro všechny spory ze smlouvy pojišťovací. Rekursní soud zamítl námitku místní nepřislušnosti. **Důvody:** Názor prvního soudu jest mylný. Zvláštní soud § 104 j. n. jest soudem na výběr daným. Úmluva dle § 104 j. n. poskytuje žalobci právo, žalovati dle volby buď u soudu dle úmluvy neb u jiného soudu dle zákona příslušného. Vyloučení každého jiného zákonného soudu prorogovaným soudem bylo by jen tehdy, kdyby to bylo výslovně umlouveno nebo kdyby tento úmysl smluvních stran vycházel na jevo způsobem, vylučujícím každou pochybnost, z listinné úmluvy. Toho však v tomto případě není. Ustanovení § 8 pojišťovacích podmínek: »Pro všechny spory ze smlouvy pojišťovací platí věcně příslušný soud ve Vídni jako smluvený«, nelze naprosto rozuměti vzhledem k všeobecným pravidlům o výkladu, obsaženým v § 6 obč. zák. a čl. 278 obch. zák. v tom smyslu, že tím mají býti vyloučeny všechny jiné soudy, zákonem založené. Nebyl proto žalobce vázán vyloučiti každý jiný soud dle zákona a žalovati jen u věcně příslušného soudu ve Vídni, nehledě k tomu, že bylo, jak zřejmo z doby uzavření smlouvy pojišťovací v roce 1911, nepochybně úmyslem stran, dohodnouti se o příslušnosti některého soudu v oblasti tehdejší rakousko-uherské monarchie, kteréhožto předpokladu však tu již není. Dle řečeného nutno přiznati žalobci právo, by žaloval i u soudu dle § 99 j. n., jehož se dovolává, jsou-li tu předpoklady pro to. Tomu tak jest dle zjištění prvního soudu, pročež bylo rekursu vyhověti.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Sudiště prorogované (§ 104 j. n.) jest buď výlučné nebo elektivní podle toho, zdali dle úmyslu stran, z prorogace zjevného, mělo býti výlučným či pouze straně na vůli daným, t. j. zda dle obsahu úmluvy u prorogovaného sudiště žalováno býti musí anebo může. V daném případě zní prorogační úmluva, že »pro všechny spory z pojišťovací smlouvy platí vídeňský soud věcně příslušný jako smluvený« (§ 8 podmínky). Z toho však nelze dovozovati výlučnost příslušného vídeňského soudu, protože se tu nic nepraví, co by na ni poukazovalo: ustanovení obsahuje pouze prorogaci a nic více. Zůstává tedy každé jiné v zákoně založené sudiště nedotčeno, a tu jest sudiště dle § 99 j. n. dle zjištění prvního soudu plně založeno.

#### Čís. 1002.

**Prerušiti řízení dle § 162 c. ř. s. jest jen tehdy přípustno, lze-li s jakous takous pravděpodobností očekávati, že překážka v dohledné době pomine.**

(Rozh. ze dne 5. dubna 1921, R I 442/21.)

Žalobou domáhal se žalobce, by bylo rozvedeno od stolu a lože jeho manželství se žalovanou, jež měla před světovou válkou i za jejího trvání svůj stálý pobyt v Kijevě na Rusi, avšak později, a to již v době podání

žaloby, t. j. dne 13. září 1919 stala se nezvěstnou. Dle písemné zprávy žalobcova důvěrníka, který se zdržoval na Rusi a poměry žalované dobře znal, uprchla totiž žalovaná ještě s četnými jinými obyvateli ihned na to, když město Kijev bolševiky bylo obsazeno, a jest od té doby do dnes nezvěstnou. Následkem toho byl k návrhu žalobce za účelem provedení tohoto manželského sporu po rozumu § 276 obč. zák. ustanoven opatrovník, který pak jménem a v zastoupení nezvěstné žalované spor tento vedl. Při ústním líčení dne 29. září 1920 prohlásil ustanovený opatrovník, že za nynějších válečných událostí, v Rusku a jmenovitě v Kijevě se odehrávších, nebyl s to, by si, jak mu svědomitě vykonávání jeho úřadu ukládá, zjednal bližší informace, že nemůže přednésti žádné skutečnosti k vyvrácení žaloby, ani nabídnouti důkazy a učinil návrh, aby za tím účelem, aby si mohl zjednatí náležitou informaci, jednání bylo odročeno nebo přerušeno na takovou dobu, než by v Rusku nastaly normální poměry. **Procesní soud první stolice žalobě vyhověl a uvedl co do návrhu na přerušeni v důvodech:** Návrhu opatrovníka žalované, aby řízení bylo přerušeno až do doby, kdy na Rusi nastanou poměry mírové a opatrovník bude s to, od žalované zjednatí si informace, nebylo vyhověno proto, že přerušeni trvati by mohlo dobu nedohlednou, jest zcela nejisto, bude-li opatrovník vůbec s to od žalované informace si získati, provedenými průvody jest věc dostatečně prokázána a přerušeni sporu na nedohlednou dobu mohla by býti žalobci způsobena škoda nenahraditelná. **Odvolací soud vrátil věc prvnímu soudu, by ji znovu projednal a rozhodl. Důvody:** Návrh na přerušeni byl věcně odůvodněn ustanovením § 162 c. ř. s., neboť ze zpráv denních listů jak tuzemských, tak i cizozemských, úředních i soukromých, je všeobecně známo, že na jižní Rusi, jmenovitě v oblasti, v níž jest město Kijev, až do nedávna bydlíště to žalované, doposud válka zuří, vládnou tam poměry neurovnané, že o území tom říci nutno, že jest odloučeno od styku s ostatním světem, tudíž též se soudem procesním (§ 162 c. ř. s.). Tím, že návrhu opatrovníka nebylo vyhověno, nýbrž v jednání bylo pokračováno, nenastal sice zmatek, jak jej má na zřeteli § 477 c. ř. s., avšak byla tím způsobena kusost projednávání. Nebyla totiž straně žalované odňata vůbec možnost při líčení, ovšem ale zabráněno jí bylo projednávati spor způsobem k poražení odpůrcova nároku příhodným a účelným. Z toho jde, že řízení první stolice trpí podstatnými vadami, které zabránily důkladnému vysvětlení a řádnému posouzení rozepře (§ 496 c. ř. s.), i bylo proto rozhodnuto, jak se stalo.

Nejvyšší soud zrušil napadené usnesení a uložil odvolacímu soudu, by, nehledě k zrušovacímu důvodu, znovu o odvolání rozhodl.

#### Důvody:

Přerušeni řízení dle § 162 c. ř. s. jest — za dalších podmínek zákonných — odůvodněno jen tehdy, lze-li s jakousi pravděpodobností očekávati, že překážka, tamže naznačená, v dohledné době pomine. Tohoto předpokladu tu není, neboť žalovaná jest nezvěstná a není vůbec ani jisto, zda ještě žije. Přerušovati za takovýchto okolností řízení, znamenalo by tolik, jako oddalovati rozhodnutí na dobu nedozírnou, po případě naprosto je znemožniti. Nutno spíše odpůrci, ve sporu podlehnuvšímu, zůstaviti na vůli, by po případě použil práva, šem 530 čís. 7 c. ř. s. mu

vyhrazeného. Právem tedy soud první stolice zamítl návrh opatrovníka žalované na přerušení řízení. Nebylo-li však příčiny k přerušení řízení, nebylo ani důvodu ke zrušení rozsudku prvního soudu ve smyslu § 496 čis. 2 c. ř. s. Bylo tudíž vyhověno žalobcovu rekursu, usnesení v odpor vzaté zrušeno a odvolacímu soudu uloženo, by, nehledě k uvedenému důvodu zrušení, rozhodl o odvolání žalované strany.

### Čis. 1003.

**Pouhé sliby vůči zůstaviteli a pouhé jeho přemlouvání nečiní poslední pořizení neplatným.**

(Rozh. ze dne 5. dubna 1921, Rv I 6/21.)

Zůstavitelka učinila 10 měsíců před svou smrtí poslední pořizení u notáře. Žalobu zákonného dědice o neplatnost závěti, ježto prý zůstavitelka byla k ní donucena, procesní soud první stolice zamítl. **Důvody:** Žalobce nikterak neprokázal svého tvrzení, že zůstavitelka byla žalovanými donucena pohrůžkami a klamným předstíráním, jakož i že byla v horečce a nepřičetná, že obsah závěti neodpovídá její vůli a že jí byly žalovanými činěny sliby. Nehledě k tomu, i kdyby byla závěť sepsána pod nátlakem žalovaných, měla zůstavitelka v době 10 měsíců po jeho sepsání dosti času, své pořizení změnit anebo odvolati, a, když tak neučinila, obsahuje ono pořizení její pravou vůli. Odvolací soud rozsudek potvrdil. **Důvody:** Odvolání napadá rozsudek v tom směru, že rozsudek neuznal, že by v tomto případě běželo o neplatnost testamentu z důvodu, že testátorka byla vyhrůžkami žalovaných k jeho sepsání donucena a jejich listivým předstíráním k němu svedena (§§ 542, 565, 570, 571, 572 obč. zák.), avšak jen do té míry, že prý dědicové testátorce »slibovali« a jí »přemlouvali«. Neúplnost řízení (§ 496 čis. 2 c. ř. s.) shledává odvolatel v tom, že nebyly první stolicí provedeny svědecké důkazy, které žalobce o tomto slibování a přemlouvání testátorky nabídl. Nesprávné právní posouzení mohlo by přijíti na přetřes jen v případě, kdyby na základě průvodů dal se zjistiti takový faktický podklad, jenž by ospravedlňoval právní stanovisko, prohlásiti z důvodu buď násilí vyhrůžkou, buď podvodu listivým předstíráním testament za neplatný. Jak z důvodů napádeného rozsudku vychází, nevyskytl se faktický podklad tohoto obsahu, jest tedy odvolání ve směru nesprávné právní subsumpce zcela nemístné. Avšak ani ve druhém svrchu vytyčeném směru není žalobcovo odvolání důvodným, neboť »slibování« a »přemlouvání« testátorky by bylo faktem nerozhodným, nezahrnujíc v sobě pojmových poznatků ani vyhrůžky, ani podvodu po rozumu citovaných svrchu zákonných ustanovení. Ostatně poukazuje se na správné odůvodnění naříkaného rozsudku.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

### Důvody:

Dovolání uplatňuje dovolací důvody § 503 čis. 2 a 4 c. ř. s., onen proto, že prý řízení odvolací jest neúplným, poněvadž nebyli připuštěni svědci,

žalobcem vedení o tom, že zůstavitelka byla k sepsání poslední vůle donucena pohrůžkami a klamným předstíráním. Dovolací důvod § 503 čis. 2 c. ř. s. předpokládá neúplnost řízení odvolacího; tvrdí-li tedy dovolatel, že svědci jím vedení nebyli připuštěni, musilo by se tak státi v řízení odvolacím. V tomto řízení však dle spisů, a to ani v odvolání ani při odvolacím jednání nebyl podán návrh na výslech svědků těch. Avšak i kdyby ve vývodech, jimiž bylo odvolání doličeno, mělo býti spatřováno uplatňování neúplnosti řízení v první stolicí dle § 496 odstavec druhý c. ř. s., spočívající v tom, že svědci žalobcem v žalobním spise vedení nebyli vyslechnuti, a kdyby následkem toho dovolací důvod § 503 čis. 2 c. ř. s. byl formálně správně uplatňován, nebylo by lze důvod ten shledati věcně oprávněným. Jak již soud první stolice správně k tomu poukázal, vedl žalobce svědky o svém tvrzení, že »zůstavitelka byla k sepsání testamentu donucena pohrůžkami a klamným předstíráním« aniž však uvedl skutkové okolnosti, z nichž by se na donucení nebo klamně předstírání dalo souditi. Při ústním jednání pak tvrdil žalobce nikoli donucení nebo listivé předstírání, nýbrž toliko, že testamentární dědici zůstavitelce slibovali každý den ¼ kg masa a postavení pomníku, a že jí přemlouvali, a na ni naléhali, aby udělala testament, a o tom vedl žalobce svědky v žalobě jmenované. Právem soud odvolací přes tyto nabízené důkazy přešel, považuje je za nerozhodné, poněvadž ani slibování ani přemlouvání nezahrnuje v sobě pojmových poznatků ani vyhrůžky ani podvodu po rozumu §§ 542, 565, 570, 571 a 572 obč. zák.

### Čis. 1004.

**Ustanovení § 1346, odstavec druhý, obč. zák. nevylučuje, by při vykladu písemné smlouvy o objemu převzatého rukojemství nebyly zhodnoceny okolnosti, listinou neosvědčené.**

(Rozh. ze dne 5. dubna 1921, Rv I 9/21.)

Žalovaný zaručil se žalobci písemným potvrzením: »Potvrzuji, že ručím za oblek, nalézající se u Josefa Z-a, náležející žalobci do projednání záležitosti účtu, že nebude dále zcizen«. Josef Z. oblek skutečně zcizil a, ježto žalobce nemohl od něho dosáhnouti náhrady, domáhal se jí na žalovaném. Procesní soud první stolice žalobě vyhověl, opřev se o doslov písemného závazku a vzav za prokázáno, že účet dosud projednán t. j. vyrovnán není. Odvolací soud žalobu zamítl. **Důvody:** Odvolání zdůrazňuje, že rukojemský závazek žalovaného není časově neomezeným, a vyvozuje tento závěr ze spojitosti obsahu písemného potvrzení žalovaného, odevzdaného žalobci samotným žalovaným s obsahem svědeckých výpovědí Marie Z-ové a Irmy Z-ové. V uvedeném potvrzení prohlašoval žalovaný, že ručí za oblek »do zaplacení účtu«, ale slova posléze uvedená »do zaplacení účtu« jsou přeškrtnuta a nahrazena slovy »do projednání záležitosti účtu«, z čehož je patrné, že žalovaný činil rozdíl mezi zaplacením účtu a mezi projednáním záležitosti tohoto účtu, a proto soud odvolací snaže se zjistiti skutečnou vůli žalovaného při přejímání rukojemského závazku, vyhověl odvolacímu návrhu, aby byl opakován důkaz výsledkem uvedených právě

svědkyň, a usnesl se, že budou tyto svědkyně před odvolacím soudem opět vyslechnuty. Svědkyně Irma Z-ová potvrdila při tomto výsledku, že žalovaný prohlásil tehdy u Josefa Z-a k žalobci, že mu za to ručí, že se to (totiž šaty) žalobci do 3 dnů neztratí, a že si je má žalobce od Z-ů do 3 dnů vzít, dále, že tehdy dal žalovaný žalobci k jeho žádosti na to písemné prohlášení, a touto svědeckou výpovědí ve spojení s písemným potvrzením žalovaného má soud odvolací za dokázáno, že platný písemný závazek rukojemský žalovaného (§§ 1346, 1353 obč. zák.) byl omezen pouze na dobu tří dnů; tomu nasvědčuje zejména i skutečnost, touž svědkyní potvrzená, že později žalobce šel se žalovaným k jinému krejčímu za účelem ocenění krejčovské práce, čímž dán je výklad pro porozumění slovnímu obratu »do projednání záležitosti účtu«, totiž v ten smysl, že šlo o přezkoumání jeho přiměřenosti a nikoliv o jeho zaplacení.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Nesprávné právní posouzení věci spatřuje dovolání v tom, že soud odvolací doplňoval písemné prohlášení žalovaného o zaručení svědeckou výpovědí Irmy Z-ové, ježto prý dle ustanovení § 1346 obč. zák. platným jest pouze to, co obsaženo v písemném prohlášení o převzetí rukojemství a nic více, ani nic méně. O nesprávném právním posouzení věci nelze však mluvit. § 1346 obč. zák. stanoví, že ku platnosti smlouvy rukojemské je třeba formy písemné, nevyklučuje však nikterak, by při výkladu písemné smlouvy o objemu převzatého rukojemství (§ 1353 obč. zák.) použito bylo pravidla § 915 obč. zák. Poněvadž smysl znění písemné smlouvy rukojemské ve příčině doby, po kterou ručení mělo trvat, byl mezi stranami sporným, nechýbil odvolací soud, použiv ku zjištění této doby svědeckví jmenované svědkyně, jež jednání mezi stranami o ručení žalovaného byla přítomna a mohla tedy podati spolehlivou zprávu o době, po kterou mělo ručení trvat. Tímto způsobem zjistil soud odvolací, že ručební doba smluvena byla pouze na tři dny. Zjištění toto je zjištěním skutkovým a váže tedy i soud dovolací.

#### Čís. 1005.

**Nejde o rozepří zahájenou, domáhají-li se sice obě žaloby rozvodu manželství od stolu a lože, avšak každá z viny druhého manžela.**

(Rozh. ze dne 5. dubna 1921, R II 131/21.)

Manžel podal u zemského soudu proti manželce dne 14. října 1920 žalobu o rozvod manželství od stolu a lože z viny žalované, již byla žaloba doručena 21. října 1920. Na to dne 23. října 1920 podala manželka na manžela u téhož soudu žalobu o rozvod manželství od stolu a lože z viny žalovaného. Soud první stolice odmítl žalobu manželky k námitce manželově z důvodu rozepře zahájené máje za to, že se jedná o totožný nárok. Rekursní soud zamítl námitku rozepře zahájené a uložil zemskému soudu, by o žalobě manželčině dále jednal, nepřihlížeje k důvodu odmítacímu. Důvody: Rekursní soud nesdílí názoru prvního soudu.

Právní nárok vzniká aplikací právní normy na jisté skutečnosti, skutečnostmi těmi bývá teprve právní nárok konkretisován. V první žalobě domáhá se manžel rozvodu z viny manželčiny, v druhé žalobě domáhá se opět manželka rozvodu z viny manželovy, při čemž každá strana opírá svůj žalobní nárok o jiné skutečnosti, jí tvrzené. Z toho plyne, že, ačkoliv obě žaloby mají za předmět rozvod téhož manželství, jsou nároky v obou žalobách uplatňované různé. Jelikož tedy žalobě manželčině nepřekáží rozepře zahájená, bylo stížnosti vyhověti a uznati, jak shora uvedeno.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Obě žaloby domáhají se sice rozvodu téhož manželství, avšak další odstavec žalobní prosby, který podle § 6 mín. nař. ze dne 9. prosince 1897, čís. 283 ř. zák. do rozsudkového výroku pojat býti musí, jest různý. Kdežto manžel vystupující jako žalobce navrhuje, aby manželství rozvedeno bylo z viny manželčiny, žádá manželka ve své žalobě, aby manželství to bylo rozvedeno z viny manželovy. V tom spočívá různost obou žalob a nic na tom nezáleží, že soud i bez návrhu o vině by se vysloviti musil, neboť jde tu o faktické znění žaloby a to je v obou případech různé, protichůdné. Nepostačí k tomu, aby námitka rozepře již zahájené s úspěchem uplatňována býti mohla, že jde tu o totéž manželství, za jehož rozvod se žádá, nýbrž žalobní nárok celý musil by býti totožným a tomu tak, jak uvedeno, není, poněvadž každá z obou žalob domáhá se jiného výroku o vině (§§ 232 a 233 c. ř. s., § 96 j. n.).

#### Čís. 1006.

**Ustanovití opatrovníka pro nepřítomného účastníka (§ 276 obč. zák.) dlužno i tehda, je-li usedlým v cizině. Opatrovník nepřítomného účastníka nemůže žádati za sprostění dříve, než nepřítomná strana sama se nepřihlásí a zmocněnce nepojmenuje.**

(Rozh. ze dne 5. dubna 1921, R II 136/21.)

V řízení o výpovědi z bytu zřídil okresní soud opatrovníka nepřítomnému nájemci, usedlému v Rumunsku, proti čemuž opatrovník si nestěžoval. Teprve při roku o věci samé navrhoval, by byl své povinnosti sprostěn, ježto výpověď může býti doručena přímo straně v Rumunsku. Soud první stolice zamítl návrh na sprostění, ježto by navrhovatelé v jejich právech byli ohroženi, kdyby doručení v cizině se muselo státi a odvolal se na ustanovení § 276 obč. zák. Rekursní soud opatrovníka sprostil. Důvody: Rekurent dovozuje ve svém rekursu, že právní stav vyžaduje osobní intervenci nájemcovu v nájemním sporu, takže již z tohoto důvodu ustanovení opatrovníka je protizákonným, pokud doručení návrhu na výpověď nájemci jest možným. Rekursní soud připojil se k právnímu názoru rekurentovu, že není tu případu § 276 obč. zák. pro ustanovení opatrovníka, ježto zákon v tomto zákonném ustanovení má na mysli ustanovení opatrovníka pro stranu zde usedlou, avšak nepřítomnou, kdežto v daném případě se jedná o stranu usedlou v cizině, tedy

o případ, na který myslí zákon v § 121 c. ř. s. Ježto jde o řízení ve věci výpovědní, při kterém doručení se má dle předpisu § 564 odstavec první c. ř. s. dle předpisů platných pro doručování žalob státi bezodkladně a osobní intervence strany v řízení jest žádoucí, má soudce postupovati podle § 121 c. ř. s.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

#### Důvody:

Názor rekursního soudu, že zákon v § 276 obč. zák. má na mysli toliko ustanovení opatrovníka pro nepřítomnou stranu, v tuzemsku usedlou, a že nemůže býti vztahován na stranu, usedlou v cizině, nemá v zákoně opory, neboť cit. § ustanovuje všeobecně, že pro osobu nepřítomnou zřízen býti má opatrovník, jestliže tu žádného zmocněnce nezanechala, bez tohoto však buď by byly její zájmy průtahem ohroženy, buď by byla práva jiné osoby ve svém běhu zdržována. Tomu by tak bylo v tomto případě, kde záležitost, k právu nájemnímu se vztahující, svou povahou vyžaduje řízení urychleného a kde doručení nemůže se státi a potvrzení o něm z cizozemska dojíti v době, přiměřené naléhavosti věci, pročež ustanovení prozatímního opatrovníka pro stranu nepřítomnou nebylo nepřijatelným a neodůvodněným. Proti usnesení, opatrovníka zřizujícímu a tomuto dne 24. prosince 1920 doručenému, opatrovník rekursu nepodal, nýbrž při roku dne 13. ledna 1921 navrhol své sprostění jen z toho důvodu, že návrh může býti straně samé v Rumunsku doručen. Než dokud nepřítomná strana, které byl opatrovník zřízen, sama se nepřihlásí a svého zmocněnce nepojmenuje, není opodstatněn návrh opatrovníka na jeho sprostění, neboť mu podle § 276 obč. zák. náleží, aby nepřítomného o stavu jeho záležitosti zpravil a jeho záležitost obstaral, dokud jiné opatření neučiní.

#### Čís. 1007.

Přes to, že ve smíru o výživném manželky řečeno, že vyživovací příspěvek má zůstatí navždy stálým a nemá podléhati ani zvýšení ani snížení, jest smír uzavřen cum clausula rebus sic stantibus.

(Rozh. ze dne 5. dubna 1921, Rv II 9/21.)

Soudním smírem ze dne 17. června 1899, jež uzavřeli manželé v řízení rozvodovém, které skončilo rozsudkem, vyslovujícím rozvod z viny obou manželů, zavázal se manžel platiti své rozvedené manželce na výživu částku pro vždy nezměnitelnou měsíčních 20 zl. čili 40 K, nepodléhající žádnému zvýšení ani snížení, kteroužto částku z dobré a svobodné vůle s výslovným zachováním všech podmínek onoho smíru zvýšil na 60 K a později na 76 K 60 h měsíčně. Žalobu manželky, by žalovaný manžel byl uznán povinným, platiti jí kromě uvedených 76 K 60 h od 1. března 1920 dalších 500 Kč měsíčně, procesní soud prvního státního soudu zamítl. Odvolací soud rozsudek potvrdil. Důvody: Odvolatelka dovozuje, že první soud nesprávně ocenil důkazy a nesprávně posoudil věc po stránce právní, uznáv, že žalobkyni nepřísluší nárok na

zvýšení výživného, protože takové zvýšení není odůvodněno zněním soudního smíru, uzavřeného mezi stranami dne 17. června 1899. Nárok, jehož zvýšení se odvolatelka domáhá, není nárokem ze zákona, neboť manželství žalobkyně se žalovaným bylo rozsudkem zemského soudu ve Vídni ze dne 2. července 1899 z viny obou stran rozvedeno od stolu a lože. Neměla tedy žalobkyně, jelikož se provinila, dle §u 1264 obč. zák. vůbec nároku na výživné. Dle dvorského dekretu ze dne 4. května 1841 čís. 531 sb. z. s. může sice soud na žádost provinivší se manželky za zvláštních okolností z důvodů slušnosti přiknouti jí výjimečně výživné. Takový soudní výrok však vydán nebyl. Jest tedy výživné, jež se žalovaný soudním smírem ze dne 17. června 1899 zavázal své rozvedené manželce platiti, na straně žalující nárokem ryze soukromoprávním a jest proto pro posouzení rozsahu práva a povinností stran směrodatným jedině znění tohoto soudního narovnání. Soudním smírem zavázal se žalovaný platiti své manželce na výživu částku pro vždy nezměnitelnou měsíčních 20 zl. čili 40 K nepodléhající žádnému zvýšení ani snížení, kteroužto částku z dobré a svobodné vůle s výslovným zachováním všech podmínek onoho smíru zvýšil na 60 K a později na 76 K 60 h měsíčně. Je tedy jasno, že strany jakékoliv zvýšení nebo snížení stanoveného měsíčního příspěvku na výživu žalobkyně vyloučily a že měsíční nezměnitelný příspěvek, ku kterému se žalovaný, neuznávaje nárok žalobkyně, zavázal, měl ráz odbytý. Žalobkyně však přes to, by odůvodnila žalobní žádání, směřující ku zvýšení výživného, tvrdí, že tehda, chtějíc si zajistiti aspoň polovici svých životních potřeb, uzavřela narovnání, majíc na mysli tehdejší výrobní poměry obou stran a tehdejší poměry drahotní a vyživovací, jež nyní válkou tak dokonale se změnily. Jest ovšem nesprávné, že žalobkyně nemohla tehda předvídati katastrofální změnu poměrů, jež nastaly válkou, avšak, nemajíc, jako provinivší se manželka, nároku na výživné, byla by musela svému úmyslu, zabezpečiti si výživné, jež by krylo aspoň polovici jejich potřeb, dáti určitý výraz. Přijavši však bez výhrady smlouvu, která jakékoliv zvýšení nebo snížení výživného do budoucna výslovně vyloučuje, vzdala se mlčky nároku na jeho zvýšení. Správně proto první soud ocenil dosaň soudního narovnání ze dne 17. června 1899, uznáv, že onen předpoklad, žalobkyni tvrzený, že znění soudního smíru vyčísti nelze. První soud však také správně posoudil otázku se stanoviska právního, dovodiv, že žalobkyně, nemajíc jako provinivší se manželka nároku na výživné, ze zákona plynoucího, nemůže se zvýšení výživného domáhati, protože určité znění soudního narovnání, vylučující jakékoliv zvýšení do budoucna, tomu brání. Tvrdí-li žalobkyně, že uzavřela narovnání jen za předpokladu, že tehdejší výrobní poměry stran i všeobecné poměry drahotní a vyživovací potrvají nezměněny a že jí tedy za změněných poměrů obmezující ustanovení narovnání neváže, otřásá přímo platností jediného titulu, o který svůj nárok na výživné opírá. Vždyť tehda, uzavírajíc narovnání jako provinivší se manželka, vůbec žádného nároku na výživné neměla. Kdyby tedy soudní narovnání z některého z důvodů § 1385 a násl. obč. zák. pozbylo platnosti, nemohla by žalobkyně žádati ani výživné, touto smlouvou jí přiznané, tím méně by se mohla dovolávati jeho zvýšení. Onen chybný předpoklad, který žalobkyně uvádí proti platnosti zmíněného narovnání, není však omylem dle § 1385 obč. zák., nýbrž



nanejvýše omylem v pohnutce na její straně, který narovnání nečiní neplatným.

Nejvyšší soud zrušil rozsudky obou nižších soudů a vrátil věc prvému soudu, by jí, doplně řízení, znovu rozhodl.

#### Důvody:

Rozsudkem zemského soudu v Brně ze dne 9. listopadu 1916 byl sice zamítnut nárok žalobkyně na zvýšení výživného a to hledíc k ustanovení smíru ze dne 17. června 1899, dle kterého příspěvek žalovaného na výživu žalobkyně má zůstatí pro vždy stálý, nemá podléhati ani zvýšení ani snížení. Od té doby se však, jak žalobkyni jest tvrzeno a jest též notorickým, drahotní poměry značně přiosťřily, poměry žalovaného dle tvrzení žalobkyně značně zlepšily. Nastala tedy změna poměrů jednak v neprospěch žalobkyně, jednak ve prospěch žalovaného. Každý soudní výrok, kterým se rozhoduje o nároku na určení výše výživného pro budoucnost, může míti na zřeteli pouze poměry, jaké byly v době, kdy se o nároku rozhoduje; platí tedy jen s výhradou rebus sic stantibus. Důsledkem toho nemůže býti žalobkyni odpíráno právo, domáhati se soudního výroku o tom, zda jest nyní vzhledem na změněné poměry její nárok na zvýšení výživného oprávněn. Tvrzení žalovaného, že věc jest již právoplatně rozsoudena, jest tedy bezpodstatné. Dovolání žalobkyně nelze upřítí oprávněnosti. K posouzení otázky, je-li oprávněn nárok žalobkyně na zvýšení výživného, dlužno si především vyjasnití, k čemu směřovala vůle stran, když se dohodly na smíru ze dne 17. června 1899. Tehdy domáhala se žalobkyně na žalovaném výživného, příslušejícího jí podle dvorního dekretu ze dne 4. května 1841, čís. 531 sb. z. s. z důvodů slušnosti, a zmíněným smírem bylo toto výživné stanoveno penízem 40 K, který pak dohodou z roku 1908 zvýšen byl na 60 K a v roce 1914 na 76 K 60 h měsíčně. Účel této dohody, zajistiti žalobkyni těmito částkami přiměřený příspěvek na výživu z důvodů slušnosti, byl znehodnocením peněz, nastalým válkou a jejími následky zmařen. Žalobkyně obdrží nyní ve skutečnosti, hledí-li se ke kupní síle peněz a možnosti, opatřiti si za ně prostředky k živobytí, jen zlomek toho, co dle vůle stran podle smíru obdržeti měla. Vykládá-li se tedy smír podle pravidla § 914 obč. zák., dle něhož nesluší lpěti na slovném znění, nýbrž dlužno vyšetřiti úmysl stran a rozuměti smlouvě tak, jak to káže obyčej poctivého obchodu, lze zajisté pokládati za přípustné, by manželka, když se předpoklady smíru tak podstatně v její neprospěch změnilý, směla požadovati přiměřené zvýšení původně smlouveného příspěvku na výživu. Tomu nevádí, že smír obsahuje ujednání, že žalobkyni manželem poskytovaný příspěvek má zůstatí na vždy stálým, nemá podléhati ani zvýšení ani snížení. Strany, odmítající změnu umluveného příspěvku bez ohledu na možnou změnu poměrů, mohly přece míti na mysli jen takovou změnu poměrů, jež se za dob normálních dala očekávati, nikoliv však okolnosti, jež se předvídati nedaly, totiž znehodnocení peněz a zhoršení vyživovacích poměrů, které válkou skutečně nastaly. Sluší tedy zde použítí obdobně ustanovení § 1389 obč. zák., který praví, že i všeobecná, na všechny možné spory znějící narovnání se nemohou vztahovati na taková práva, na něž strany mysliti nemohly. Tím padá jediný důvod, z kterého nižší soudy žalobní žádání

zamítly. Žalovaný namítal mimo to, že žalobkyně není hodna, aby jí podle dv. dekretu ze dne 4. května 1841, čís. 531 sb. z. s. na výživu přispíval, poněvadž prý ho po rozvodu jejich manželství všemožně pronásledovala a mu ubližovala a že v pozdějších letech navázala poměr k jinému muži, s kterým prý od r. 1908 též společně bydlela. Také tyto námítky jsou bezpodstatné. Podle smíru ze dne 17. června 1899 má nárok žalobkyně na výživné zaniknouti jen tehdy, kdyby žalovanému nebo jeho domácím lidem ublížila činem, soudně nebo policejně trestným, a žalovaný sám připouští, že od této doby ho žalobkyně nechala na pokoji. O tom, že by ztratila nárok na výživné, kdyby nevedla život úplně bezzávadný, narovnání nic neobsahuje a není také žádného zákonného ustanovení, které by jí z tohoto důvodu vylučovalo z práva, již nabytého. Jelikož žalobkyně může výživné žádati jen z důvodů slušnosti, tedy především jen tehdy, není-li sama s to, si výživu opatřiti, a jen potud, pokud žalovaný dle svých poměrů jest s to, výživu jí poskytovat, závisí rozhodnutí sporu na tom, je-li pravdivým tvrzení žalobkyně, že pro stáří a nemoc jest k výdělku neschopna, a jaké jsou výdělkové a majetkové poměry žalovaného. Tyto okolnosti jsou mezi stranami sporny a nebyly nižšími soudy zjištěny, poněvadž tyto je podle svého právního názoru nepokládaly za závažné. Dovolání uplatňuje ovšem jen dovolací důvod čís. 4 § 503 c. ř. s. a nenavrhuje důsledkem toho zrušení rozsudku v odpor vzatého, nýbrž jen jeho změnu. Poněvadž však věc byla po stránce právní nesprávně posouzena, a správné posouzení jest závislým na okolnostech, jež nebyly zjištěny, muselo přes to uznáno býti na zrušení rozsudku odvolacího soudu a poněvadž jest patrně zapotřebí jednání v prvé stolici, aby věc se stala zralou k rozhodnutí, též na zrušení rozsudku prvního soudu.

#### Čís. 1008.

**Podmínce pojišťovací smlouvy, podle níž předměty, pojištěné proti vloupání, musí býti uloženy v pokladně, mimo pokladnu pak jen »během obchodní doby«, sluší rozuměti tak, že uložení mimo pokladnu přípustno je jen v čase, kdy majitel obchodu nebo jeho lidé jsou v obchodní místnosti, kdežto jinak, najmě za polední přestávky, kdy obchodní místnost jest zřízenci i majitelem opuštěna, nutno pojištěné věci chovati v pokladně.**

(Rozh. ze dne 12. dubna 1921, Rv I 54/21.)

Pojišťovací smlouvou ze dne 2. listopadu 1910 pojistil se žalující klenotník u žalované pojišťovací společnosti proti vloupání. V pojišťovacích podmínkách stanoveno bylo ohledně skupiny 2. pojištěných předmětů: »zlaté zbecí, klenoty s pravými kameny a perlami v každém zasazení, perle a drahokamy, zlaté kapesní hodinky, uložené v ohnivzdorné několik centů těžké pokladně a během obchodní doby i mimo pokladnu uložené (während der Geschäftszeit auch außerhalb derselben lagernd)«. Dne 8. září 1919 v polední přestávce, kdy skvosty nebyly uschovány v pokladně, nýbrž byly ve výkladní skříni, byla výkladní skříň vyloupena a odcizeny skvosty, náležející do zmíněné skupiny 2. Žalobce domáhal se na soudě určení, že pojišťovna jest povinna škodu mu nahraditi. Procesní soud první stolice žalobě vyhověl. Důvody: Žalovaná

strana odepřela dáti náhradu za ztracené skvosty, náležející do druhé skupiny, z toho důvodu, že věci ty odcizeny byly během polední přestávky, kdy nikdo nebyl v závodě, tedy mimo obchodní hodiny, z výkladní skříně, kdežto dle zvláštních pojišťovacích podmínek žalovaná za skvosty tohoto druhu ručila jen tehdy, byly-li mimo obchodní hodiny uzavřeny v ohnivzdorné pokladně. Rozhodnouti jest tedy otázku, sluší-li polední přestávku, za které skvosty byly odcizeny, pokládati za dobu obchodní ve smyslu pojišťovacích podmínek, čili nic. V tomto směru nabyl soud přesvědčení, že třeba rozlišovati dobu obchodní a dobu pracovní. V roce 1910, kdy byla uzavřena pojišťovací smlouva, nebyly zavedeny obvyklé polední přestávky a trvala doba obchodní pravidelně od 8. hodiny ranní do 6. hodiny večerní. Za této doby stávalo se také, že majitel obchodu nebo jeho zřízenec z různých příčin ze závodu se vzdálil (k obědu, na poštu atd.), tento uzavřev, a jistě nikoho nenapadlo, a také pojišťovny s tím nepočítaly, že by měl obchodník-klenotník při každém takovém vzdálení se výkladní skříně vyprázdniti a drobné, cenné zboží, v ní se nacházející, pozorně do pokladny ukládati, a při návratu opět do výkladu rovnati. Bylo-li tedy v pojišťovacích podmínkách vysloveno, že pojišťovna ručí za skvosty určitého druhu jen tehdy, byly-li mimo obchodní dobu uzavřeny v pokladně, byla dle přesvědčení soudu touto dobou míněna ona doba, kdy obchod definitivně byl uzavřen (po 6. hodině večerní, v neděli, ve dnech slavnostních atd.), aby teprve dne příštího, neb některého následujícího opět byl otevřen. Rozhodně neměla smlouva z r. 1910 na mysli ony náhodné přestávky pracovní, neboť byla by to jistě přesně vytkla. Přestávka až dvouhodinná, která za účelem dodržení zákonem předepsané 8hodinné doby pracovní nyní se zavádí, nemá jiné povahy, než právě zmíněné přerušování práce, nikoli však přerušování doby obchodní. Dle náhledu soudu učinil žalobce za dost své povinnosti jako řádný obchodník tím, že při svém odchodu za polední přestávky stáhl železný závěs, vchod i výklad uzavírající, a jej zamkl. Opatření toto mohl pokládati tím spíše za postačitelé, ježto závod jeho jest v jedné z neživějších tříd karlovarských. **O d v o l a c í s o u d** žalobu zamítl. **D ů v o d y:** Jde o výklad slov »během obchodní doby«, ježto ostatní pro spor závažné skutečnosti spornými nejsou. Úmysl stran je zřejmý. Jsou-li dotyčné cenné předměty pod dozorem majitele nebo jeho zřízenců, mohou býti mimo pokladnu, neboť pak není nebezpečí vyloupení, jinak musí se nebezpečí tomu čeliti uložením jich v bezpečné pokladně. Z toho důsledně plyne, že slovy »během obchodní doby« sluší rozuměti dobu, ve které majitel obchodu nebo jeho lidé jsou v obchodní místnosti, dotyčné předměty koupěchtivým nabízejí, předkládají a prodávají, kdežto když majitel obchodu a všichni jeho lidé obchodní místnost opustí, přestala obchodní jich činnost, s touto také doba obchodní, a pojištěný majitel je povinen dostáti své smluvní povinnosti a uložiti předměty pojištěné do bezpečné pokladny. Doba pracovní kryje se tu s dobou obchodní, rozlišovati je nelze, právě tak jako nelze činiti rozdíl, zastaví-li pojištěný činnost obchodní večer nebo v poledne, nebezpečí vyloupení ani pak nepřestává, jak v tomto případě je patrné. Mezi stranami jest nesporno, že uloupené a v žalobě uvedené skvosty náležely do skupiny 2. pojištěných předmětů a že žalobce skvosty do skupiny 2. náležející v době loupeže v pokladně uložené neměl. Poněvadž se loupež stala v době, kdy

žalobce se všemi svými lidmi obchodní místnost na dobu přes hodinu trvajícím opustil, tudíž mimo dobu obchodní, nedostal žalobce ohledně skvostů skupiny 2. své smluvní povinnosti a bylo proto odvolání vyhověti a rozsudek změnit.

**N e j v y š š í s o u d** nevyhověl dovolání.

**D ů v o d y:**

Pokud jde o důvod čís. 4 § 503 c. ř. s., přisvědčiti jest mínění soudu odvolacího, že výraz »za obchodní doby«, jehož v pojistce jest užito, nelze vztahovati na polední přestávku, která 8. září 1919 nastala v obchodě žalobcově. Soud odvolací správně odůvodnil své mínění a vývody spisu dovolacího nejsou způsobilé, by odůvodnění to vyvrátily. Poněvadž za dovolací přestávky žalobcova obchodní místnost jest uzavřena, on ani nikdo z jeho lidí tam není a žádná obchodní jednání se tam nekonají, není to doba obchodní. Zda-li polední přestávka slouží žalobci a jeho zřízencům jen k odpočinku a k požití oběda, jest nerozhodno: vždyť účelů těchto lze dosáhnouti také tím způsobem, že osoby, v obchodní místnosti zaměstnáváné, požití oběda i odpočinou si střídavě v různých dobách kolem poledne, takže i přes poledne obchodní místnost může zůstatí otevřena a v každé době někdo z lidí žalobcových nebo tento osobně může střídavě se tam zdržovati za účelem obchodních styků s obecnstvem nakupujícím. Dle soudních zjištění trvá doba polední přestávky v žalobcově obchodě déle než hodinu a po celou tuto dobu i majitel obchodu i ostatní, v obchodě zaměstnané osoby zdržují se mimo obchodní místnost, takže tato jest v celé té době bez dozoru právě tak, jako v době od uzavření obchodu večer až do opětného jeho otevření druhého dne ráno. Vývody dovolacího spisu, v nichž jest řeč o nutné potřebě obchodníka, který sám jediný bez pomocníků jest v obchodě zaměstnan, vzdáliti se na krátkou dobu 10 až 15 minut z krámu, není vzhledem na to vůbec zapotřebí se zabývati. Když dlouhá polední přestávka taková, jako u žalobce, není pouze výjimkou, nýbrž každodenním pravidlem, lupičové spoléhají na to, že za této přestávky mohou vniknouti do místnosti obchodní a ji vyloupiti, aniž majitelem obchodu nebo některou z osob, u něho zaměstnaných, budou při tom zpozorováni; okolnost, zdali po ulici kolem obchodu chodí obecnstvo, není při tom na závalu lupičům zkušeným a zručným, kteří otevrou si paklícem závěs i dvěře obchodní místnosti nenápadně tak, jako majitel obchodu sám. Proto jest nedůležité, že obchod žalobcův nachází se v nejživější ulici Karlových Varů. Podle § 2 všeobecných podmínek smlouvy pojišťovací platí předměty tam uvedené za pojištěny jen tak dlouho a potud, pokud nacházejí se pod pevnou závěrou v místech označených jako místo pojištění. V podmínkách zvláštních žádáno jest pro určité předměty mimo to také ještě, aby tyto předměty uloženy byly v ohnivzdorné, mnoho set kilogramů těžké pokladně, a výjimka z toho jest přiznána tam pouze pro dobu obchodní; tuto výjimku tedy nelze vykládati extensivně, nebo dokonce liberálně vzhledem na majetkové poměry žalobce a žalované společnosti, nýbrž přesně. Žalovaná společnost neměla dle obsahu zvláštních podmínek pojistky ze dne 2. listopadu 1910 úmyslu, v příčině předmětů, pro něž tam přiznána jest výjimka pro dobu obchodní, vzíti na sebe nebezpečí krádeže, spáchané v době, kdy

předměty dotyčné nacházely se mimo těžkou a ohnivzdornou pokladnu beze všeho dohledu. Zdáli není fysicky možno, pro dobu polední přestávky ukládati dotyčné předměty do ohnivzdorné těžké pokladny, jest nedůležitě, vždyť majitel obchodu může učiniti náležitě opatření, aby také za této přestávky vždy někdo zdržoval se v obchodní místnosti. Jestliže to nebylo žalobci možno vzhledem na okolnosti případu, musí vzhledem k zásadě, vyslovené v první větě § 1311 obč. zák., nésti sám škodlivé následky.

#### Čís. 1009.

**Nárok státu na náhradu proti odesílateli, jenž vplatil u poštovního úřadu padělanou bankovkou, není nárokem ze správy, nýbrž nárokem ze zmocnitelského poměru.**

**Potvrzení bankovního úřadu ministerstva financí, že bankovka je opatřena kolkem padělaným, činí o této okolnosti plný důkaz.**

(Rozh. ze dne 12. dubna 1921, Rv I 69/21.)

Žalovaný vplatil dne 16. září 1919 u poštovního úřadu tisícikorunovou bankovkou, jež byla po té bankovním úřadem ministerstva financí pozastavena pro padělek kolku. Žalobě státu, podané dne 18. srpna 1920 o zaplacení 1.000 K procesní soud první stolice vyhověl, vzav za prokázání jednak totožnost bankovky, žalovaným vplacené a bankovním úřadem postavené, jednak zjistil na základě potvrzení bankovního úřadu ministerstva financí ze dne 18. června 1920, že kolek na oné bankovce byl padělaný. Odvolací soud žalobu zamítl, maje za to, že tu jde o nárok ze správy, jenž uhasl, nebyv uplatňován ve lhůtě § 933 obč. zák.

Nejvyšší soud obnovil rozsudek prvního soudu.

#### Důvody:

Dovolání, uplatňujícímu dovolací důvod čís. 4 § 503 c. ř. s. nelze upřítí oprávnění. Dovolací soud nesdílí názor napadeného rozsudku, že se v tomto případě jedná o žalobu ze správy ve smyslu §§ 922 a násl. obč. zák. Žalující erár v žalobě tvrdí, že tisícovka, kterou žalovaný dne 16. prosince 1919 u poštovního úřadu složil, byla opatřena kolkem nepravým a žádá na žalovaném, aby dodatečně zaplatil 1.000 K. O nároku ze správy žaloba se vůbec nezmiňuje a to vším právem, jelikož naduvedená ustanovení obč. zák. o správě se nevztahují na zmocnitelský poměr ve smyslu §§ 1400 a násl. obč. zák., jenž vzniká mezi poštou a odesílatelem zasláním peněz poštovní poukázkou nebo složenkou. Žalující erár vplatil osobě žalovaným označené 1.000 K a má proto nárok na to, aby též žalovaný dostal svému závazku, plynoucímu ze zmíněného poměru zmocnitelského. Zaplatil-li žalovaný tento peněz, nepřenechal ve smyslu § 922 obč. zák. eráru způsobem úplatným dotyčné bankovky, nýbrž splnil pouze se své strany smlouvu ve smyslu §§ 1400 a násl. obč. zák. Žaloba není tedy žalobou ze správy, nýbrž žalobou na splnění, pro kterou prekluzivní lhůta dle § 933 obč. zák. neplatí. Podstatným základem této žaloby však jest okolnost, stranou žalující tvrzená a žalovaným napadená,

že kolek, kterým sporná bankovka byla opatřena, jest nepravým. Prvý soudce tuto okolnost zjistil na základě potvrzení bankovního úřadu ministerstva financí ze dne 18. června 1920. Žalovaný toto zjištění ve spisu odvolacím napadal, uváděje, že zmíněné potvrzení nevystačuje a že jest zapotřebí důkazu znalci. Rozsudek zabývá se pouze otázkou, zda-li žaloba jest promlčenou ve smyslu § 933 obč. zák., nepřihlíží k ostatnímu obsahu spisu odvolacího a nevyjadřuje se výslovně o tom, zda-li považuje důkaz znalci za zbytečný a zda-li na základě potvrzení bankovního úřadu ministerstva financí převzal dotyčné zjištění prvního soudce. Přes to řízení odvolací není kusým a soud dovolací jest s to rozhodnouti ve věci samé, poněvadž otázka, zda jest bankovní úřad ministerstva financí oprávněn stavost kolků posuzovati, se týká právní stránky tohoto sporu a druhá stolice v důvodech svého rozsudku označuje sporný kolek za padělaný. Vzhledem k ustanovení § 10 vládního nařízení ze dne 12. května 1919, čís. 246 sb. z. a n., že bankovní úřad ministerstva financí má právo bankovky, padělaným kolkem opatřené, majiteli na potvrzení odebrati, vyplývá, že zmíněný úřad jest i oprávněn, posuzovati, zda je ten který kolek padělaný, čili nic. Potvrzením bankovního úřadu ministerstva financí ze dne 18. června 1920 jest dle § 292 c. ř. s. prokázáno, že sporná bankovka jest opatřena kolkem padělaným. Žalovaný jest tedy, jak výše vylíčeno, povinen, žalujícímu eráru zažalovaný peněz zaplatiti.

#### Čís. 1010.

**Nárok ze správy pro evikci dobytčete uhasne v šesti měsících.**

(Rozh. ze dne 12. dubna 1921, Rv I 71/21.)

Žalobce koupil dne 22. března 1919 od žalovaného koně, jenž byl pak dne 2. června 1919 vojenským erárem zabaven. O zabavení byl žalobce vyrozuměn dne 4. června 1919 a domáhal se žalobou, podanou dne 18. listopadu 1919, náhrady na žalovaném. Žaloba byla oběma nižšími soudy zamítnuta, ježto byla podána po šestinedělní lhůtě ku uplatňování vady dobytčete, o jakouž dle názoru nižších soudů šlo i v tomto případě.

Nejvyšší soud zrušil rozsudky nižších soudů a vrátil věc prvnímu soudu, by ji znovu projednal a rozhodl.

#### Důvody:

Podle žalobního děje jde o žalobu ze správy pro evikci (§ 931 obč. zák.), na čemž nic nemění, že žalobce sám konstruuje ji nyní právnický jako žalobu z obohacení, kdežto zákon (§ 931) mluví tu o odškodnění. Na jméno nezáleží, dlužno jen vždy na paměti míti, že nárok pro nastalou evikci podléhá zániku ve lhůtě v § 933 obč. zák. určené. A tu jest otázka, jak dlouhá jest tato lhůta. Nižší stolice mají za to, že jde o vadu dobytčete, ne sice fysickou, ale právní, a že tedy má místo lhůta šestinedělní. Ale to je omyl. Když bylo kupci dobytče evinkováno, nejde vůbec o vadu dobytčete, nýbrž o nedostatek práva prodávatele, a má místo lhůta šestiměsíční. Vady dobytčete ovšem vyžadují, aby se věc v brzku a rychle vyřídila, protože po delší době nedá se vůbec anebo jen

stíží zjistí, zda dobytče stíženo bylo vadou již před odevzdáním, a proto zákon ustanovil jednak výlučnou příslušnost okresního soudu a jednak zkrátit podstatně lhůtu k žalobě. Když však jde o nárok pro evikci, není třeba vůbec vyšetřování dobytčete, protože tím se nedostatek práva prodatele nezjistí, nýbrž musí být proto jiné důkazy, a věc tu nemá tak na spěch. Jest pak bezesporo, že kůň skonfiskován byl erárem dne 2. června 1919 a žalobce sám udává, že o tom byl vyrozuměn již dne 4. června 1919, žalovaný pak netvrdí, že by se žalobce byl dověděl o evikčním nároku eráru již dříve, i počítají nižší stolice lhůtu od tohoto dne 4. června 1919, ale ovšem šestinedělní. Počítá-li se však správně lhůta šestiměsíční, tedy uplynula teprve 4. prosince 1919, žaloba však podána už 18. listopadu 1919, a třeba, že podána u soudu dle právoplatného rozhodnutí, jehož správnost zde zkoumati nepřislouší, nepřislušného, nevádí to, protože věc postoupena byla soudu dle mínění rozhodnutí toho příslušnému po rozumu § 261 odstavec šestý c. ř. s., takže se zahájenost rozepře dle výslovného předpisu § toho nepřerušila. Dlužno tedy věc projednati a zkoumati základ žaloby, což se nestalo.

#### Čís. 1011.

**Výrobce, jenž pro válečné poměry není s to, by zcela dostal objednávkám z doby předválečné, pokud se týče z doby, než účinky válečných poměrů počaly se ve výrobě jeviti, jest oprávněn, by poměrně rozdělil vyrobené zboží na jednotlivé objednatele.**

**Výrobce, jenž pro válečné poměry není s to, by vyrobil, co u něho na zboží objednáno, není povinen, by opatřil si scházející množství zboží odjinud.**

**Zanikl-li takto odběratelův nárok v jednotlivých letech války, neobživne později, třeba by se byly výrobní poměry podstatně zlepšily.**

(Rozh. ze dne 12. dubna 1921, Rv 76/21.)

Žalovaná, majitelka kaolinových dolů v B., uzavřela se žalující továrnou smlouvu v ten smysl, že jí bude dodávati ročně určitý počet vagonů kaolinu, jež odběratelka vždy předem stanoví. V roce 1914 (v dubnu) stanovena byla pro rok 1915 a 1916 dodávka 19 vagonů, z nichž však žalovaná dodala pouze 11 vagonů, ježto se výrobní poměry následkem válečných poměrů tou měrou zhoršily, že žalovaná nebyla s to vydobýti množství, k jehož dodání byla různým objednatelům zavázána. Žalobu, domáhající se dodání zbytku kaolinu, oba nižší soudy zamítly v podstatě z těchto důvodů: Jest prokázáno, že žalovaná pro válečné poměry nemohla vydobývati kaolin tou měrou, jako dříve, a že nemohla dostáti všem objednávkám, již před válkou uzavřeným. Bylo úplně v soulase se zásadami poctivého obchodování, pakliže dodávky jednotlivých objednatelů poměrně obmezila. Žalovaná nebyla povinna, by nedostávající se kaolin kryla koupěmi odjinud, ježto smlouvy dodací týkaly se vesměs kaolinu určité značky (B) a žalovaná přichází tu v úvahu pouze jako výrobce a přímý dodavatel kaolinu. Strany, uzavírajíce v dubnu 1914 smlouvu, o níž tuto jde, zajisté nemohly předvídati válečné události a vliv jejich na hospodářské poměry a vzhledem k tomu, že dle změn-

ných takto poměrů i vzájemná oprávnění i závazky ze smlouvy plynoucí s hlediska § 1447 obč. zák. posuzovati sluší, dlužno míti za to, že žalovaná a svému smluvnímu závazku vůči žalobkyni, seč byla dostála a že nastala nemožnost plnění nad tu míru, do které v skutku plnila, zभावila žalovancu povinnosti k dodávkám, jichž se žalobkyně dovolává.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Co do právního posouzení, dlužno především připomenouti, že nerozhoduje, kolik kaolinu žalobkyně v letech 1915 a 1916 potřebovala, nýbrž kolik u žalované odvolala, a kolik jí tato na objednávku dodala. Tu pak dovolací soud plně souhlasí s právním názorem, jež odvolací soud vyslovil, že žalovaná, nemohla-li všem svým závazkům dostáti, byla zajisté oprávněna, rozděliti poměrně vyrobený kaolin mezi své odběratele, s kterými uzavřela smlouvy před válkou a dříve, než účinky válečných poměrů ve výrobě počaly se jeviti. Každý jiný postup byl by se přičil obchodnické slašnosti a poctivosti. Ježto pak jest zjištěno, že žalobkyně obdržela na množství v kritické době odvolané tak vysokou kvotu kaolinu skutečně dodaného, jako ostatní odběratelé žalované dostali vzhledem k poměru svých objednávek, ano kvotu poměrně vyšší, — dlužno za správný uznati názor soudu odvolacího, že žalovaná svému smluvnímu závazku vůči žalobkyni, seč byla, dostála, a že nastala nemožnost plnění nad tu míru, do které v skutku plnila, sprostila jí dle § 1447 obč. zák. povinnosti k dodávkám, jichž žalobkyně se domáhá. Názor ten sluší tím spíše pokládati za bezvadný, když lze souhlasiti též s dalším právním názorem nižších soudů, že žalovaná nebyla povinna, opatřiti si odjinud scházející množství kaolinu, by takto mohla plně vyhověti své povinnosti dodací, — neboť žalobkyně koupila od ní kaolin jakožto od výrobkyně, a to kaolin určitého původu. Konečně dlužno dodati, že žalovaná nebyla snad povinna, dodati zbytek kaolinu z let 1915 a 1916 v letech 1917 nebo 1918, ježto byla podle smlouvy vyšší mocí, za kterou lze pokládati válečné poměry a jimi způsobené omezení výroby, poměrně sprostěna povinnosti dodací, a nárok žalobkyně takto v letech 1915 a 1916 zaniklý nemohl obživnouti, kdyby snad v pozdější době výrobní poměry žalované byly se zlepšily.

#### Čís. 1012.

**I papírové peníze mohou býti předmětem směny. Výměna peněz jest právním jednáním úplatným. Poskytnuta-li jednou stranou bankovka padělaná, přísluší druhé straně nárok ze směnné smlouvy, podpůrně též nárok z bezdůvodného obohacení.**

(Rozh. ze dne 12. dubna 1921, Rv I 103/21.)

Žalobce proměnil počátkem listopadu 1919 žalovanému tisícikorunovou bankovku za drobné. Třetí osobě, již bankovkou tou žalobce dále platil, byla tato zabavena, ježto byla opatřena nepravým kolkem. Žalobce na-

hradil třetímu škodu, zabavením mu vzešlou, a domáhal se žalobou, podanou dne 2. června 1920 náhrady na žalovaném. Procesní soud první stolice žalobě vyhověl, odvolací soud ji zamítl. Důvody: První soudce má za prokázáno, že bankovka, o níž tu jde, byla žalobci odevzdána a to počátkem listopadu 1919 Emilem P-em, v zastoupení žalovaného jako jejího vlastníka ku výměně za drobné. Šlo tu tedy o přenechání věci za věci jiné čili o smlouvu směnnou ve smyslu § 1045 obč. zák., jejíž účinky stíhají podle § 1017 obč. zák. nikoli Emila P-a, jenž nedjednal při tom vlastním jménem, nýbrž žalovaného jako osobu jím zastoupenou. Smlouva směnná jest zajisté právním jednáním úplatným, vždyť dává se při ní věc za věc, tedy majetková hodnota za jinou protihodnotu. Bezdůvodně tvrdí proto odpůrce odvolatelův, že výměna peněz není aktem úplatným. Tanulo mu tu patrně na mysli, že jí žádná strana ničeho hmotně nezískává, pokud jde jen o výměnu peněz téže valuty. Leč pojem úplatnosti nekryje se s pojmem zisku a právní jednání nepřestává býti úplatným proto, že při něm žádná ze stran hmotně ničeho nezíská. Z řečeného plyne, že zabavená 1000 K bankovka byla žalobci přenechána způsobem úplatným. Podle § 922 obč. zák. ručil žalovaný, že má vlastnosti, u ní obyčejně předpokládané, tedy zejména, že jest opatřena pravým kolkem. Je-li nesporno, že kolék na bankovce té jest padělán a domáhá-li se žalobce pro tuto její vadu na žalovaném zaplacení 1000 K, v kteréžto hodnotě jí od něho přijal, plyne z toho, že uplatňuje proti němu nárok ze správy podle § 932 obč. zák. Takovýto nárok, týká-li se věci movité, a o takovou tu jde, — musí však býti podle § 933 obč. zák. soudně uplatňován v šesti měsících, jinak právo žalobní uhasíná. Tato prekluzivní lhůta počíná se podle jasného znění téhož § zásadně ode dne odevzdání věci. Sporná bankovka odevzdána byla žalobci podle zjištění prvního soudu počátkem listopadu 1919, kdežto žaloba byla podána teprve dne 2. června 1920 tedy již po uplynutí řečené šestiměsíční lhůty prekluzivní, tudíž opožděně v době, když žalobní právo bylo již zaniklo. Pokud žalobce za řízení prohlásil, že jest jeho nárok odůvodněn také pro nespravedlivé obohacení, jímž z opatrnosti také žalobu podporoval, přiznal vlastně sám, že opírá jej o správu, v jejímž pojmu v podstatě tkví právě moment nespravedlivého obohacení, spočívajícího v tom, že někdo na úkor odpůrcův přijal úplatu za věc, nemajíc výslovně ujednaných neb obyčejně předpokládaných vlastností a že jí podle povahy jednání nebo smluveného ujednání použití nelze (§ 922 obč. zák.), takže úplata není úměrna těmto předpokladům a její přijetí proto nespravedливо a příjemce následkem toho nespravedlivě obohacen. Mylně domnívá se první soud, že v tomto případě nemůže jíti o nárok ze správy, ježto prý bankovka nebyla a nemohla býti předmětem nějakého obchodu, neboť o obchod t. j. o spekulativní jednání zde nešlo, nýbrž o výměnu její za drobné tedy, jak řečeno, o smlouvu směnnou, jejímž předmětem zajisté beze vší pochyby býti mohla. Názor opačný vedl by k absurdnímu důsledku, že by veškeré výměny vyšších jednotek peněz za nižší (drobné), v životě napořádě denně se opakující, byly neplatny. Zákaz týká se pouze ažiotáže mincí stříbrných a měděných (min. nař. ze dne 28. listopadu 1850, čís. 451 ř. zák.), nikoli však pouhé výměny jich.

Nejvyšší soud obnovil rozsudek prvního soudu.

### Důvody:

Dle čísla uplatňuje žalobce důvod čís. 3, věcně provádí však důvod čís. 4 § 503 c. ř. s. Výtce, že odvolací soud, změniv rozsudek první stolice a zamítnuv žalobu, použil zákona mylně, nelze upříti oprávněnosti, třebaže vývody dovolacího spisu valnou měrou neobstojí před zákonem. Není v právu žalobce, pokoušeje se dolíčiti, že právní jednání, z něhož vzešel tento spor, není jednak smlouvou směnnou, jednak právním jednáním úplatným. V onom směru utkvěl dovolatel na úvodním výroku § 1046 obč. zák., ponechav veskrze mimo úvahu druhou část téhož zákonného ustanovení a neuvědomiv si dvoji hospodářský úkol, jemuž peníze slouží a k němuž v § 1046 obč. zák. jasně jest poukázáno. Sloužit ovšem peníze v první řadě a po výtce svému vlastnímu úkonu, býti zákonným platidlem a zákonnou mírou hodnot, mohou však i bez ohledu k tomuto svému ručení býti předmětem právních jednání. Poskytují-li se na př. peníze za věc nebo se závazkem, by vrácena byla kdysi táž suma peněz, plní peníze svůj vlastní úkol, právní jednání jest v onom případě smlouvou trhovou, v tomto zápůjčkou a nelze ovšem v těchto případech mluvit o smlouvě směnné. To jsou případy, na něž pamatováno počátečními slovy § 1046 obč. zák. Dávají-li se však peníze za peníze, zejména za peníze vyšší hodnoty v téže hodnotě peníže nižší hodnoty, ustupuje vlastní úkol předší do pozadí a není zde rozdílu mezi penězi a jinými věcmi. To jsou případy, jež míněny jsou v dalším obsahu § 1046 obč. zák. Právem proto odvolací soud přiznal právnímu jednání, z něhož jest žalováno, povahu smlouvy směnné, poněvadž pro totožnost poměrů jest i ta okolnost lhostejnou, že zákon mluví jen o penězích kovových, kdežto zde jednalo se o peníze papírové. Tomu-li tak, nemůže býti pochybností o tom, že právní jednání bylo právním jednáním úplatným. Po této stránce stačí poukázati ku správným důvodům odvolacího soudu a k ustanovení § 917 obč. zák. v doslovu § 109 III. dílčí novely, dle něhož úplatným jest právní jednání, při němž věci splácejí se věcmi. Za tohoto stavu věci nebylo by námitek proti správnosti rozsudku druhé stolice, předpokládajíc, že žaloba opírala by se pouze o právní důvod ručení ze správy. Tomu však není tak. Žaloba vybudována jest na tom, že žalovaný nesplnil to, co na vzájem plnění mu náleželo. Na tom ničeho není s to změnití okolnost, že žalobce z opatrnosti dovolával se též právního důvodu nespravedlivého obohacení, poněvadž nesplnil-li jeden ze smluvníků ze své strany oboustrannou smlouvu, přijav vzájemné plnění, jest zde zajisté na jeho straně povždy též bezdůvodné obohacení, čímž však není řečeno, že by druhá strana mohla nebo dokonce musela žalovati z tohoto podružného právního důvodu, majíc po ruce žalobu o splnění smlouvy, tudíž žalobu ze základního právního poměru. Tak jest tomu i v tomto případě. Žalobce poskytl žalovanému výměnou za 1000 K bankovku též peněz v drobných. Není o tom pochybností, že na vzájem měly vyměněny býti peníze měny tuzemské, že tedy žalobci, jenž, jak nesporno, vyplatil ze své strany peníze v této měně, vzešel proti žalovanému smluvní nárok, by odevzdal mu 1000 korunovou bankovku, měny tuzemské. Takovouto bankovkou byla tehda pouze řádně okolovaná bankovka. Odevzdal-li, jak zjištěno, žalovaný žalobci 1000 korunovou bankovku, opatřenou kolkem padělaným, odevzdal mu něco jiného, než co plnění byl zavázán, nesplnil tím svého smluv-

ního závazku a jest povinen, by dle § 1047 obč. zák. učinil tak nyní. O pomnutí tohoto závazku projitím času nemůže ovšem býti řeči.

### Čís. 1013.

**Zhodnotiti odchylně výpovědi svědků, kteří procesním soudem první stolice přímo byli vyslechnuti, jest odvolací soud oprávněn jen na základě svého vlastního přímého jich výsledku.**

(Rozh. ze dne 12. dubna 1921, Rv I 139/21.)

Žalobě o náhradu 1.000 Kč, ježto bylo placeno padělanou bankovkou, procesní soud první stolice vyhověl, odvolací soud ji zamítl. Nejvyšší soud zrušil rozsudek odvolacího soudu a vrátil mu věc, by ji znovu projednal a rozhodl.

### Důvody:

Procesní soud první stolice dospěl k skutkovým zjištěním, kryjícím se se skutkovým přednesem žalující strany. Podkladem těchto zjištění byly srovnalé údaje přísežně slyšených svědků Roberta P-a a Reinholda H-a. Zhodnotivši zároveň údaje přísežně slyšeného svědka Jana Sch-e, uvěřila první stolice prv řečeným dvěma svědkům a odůvodnila, proč nepovažuje touto výpovědí ony výpovědi za vyvráceny. Ve svém odvolání napadl žalovaný skutkové zjištění první stolice o totožnosti bankovky, doličuje, že první stolice nesprávně ocenila výpověď svědka Jana S-c. Odvolací soud, neopakovav řečených důkazů, dospěl k opačnému skutkovému zjištění, nepřijav za dokázáno, že dotyčná 1000 K bankovka pochází od žalovaného. Tímto postupem druhé stolice přivedena byla neúplnost odvolacího řízení (§ 503 čis. 2 c. ř. s.), a v tom, že odvolací soud učinil podkladem svého rozhodnutí skutkový předpoklad, že bankovka nepochází od žalovaného, spočívá vada odvolacího rozsudku po rozumu § 503 čis. 3 c. ř. s. Odvolací soud byl arcí, hledě ku shora zmíněnému odvolacímu důvodu, povinen, by v první řadě zabýval se otázkou důkazní. Zhostil se však tohoto úkolu způsobem, který nelze uvést v soulad s právem procesním, takže odvolací důvod nesprávného ocenění důkazů není dosud po zákonu a tudíž v pravdě vůbec vyřízen a odvolací řízení trpí mezerou dosahu § 503 čis. 2 c. ř. s. Z porovnání § 498, odstavec první, s §em 488 c. ř. s., plyne totiž, že zásada bezprostřednosti, ovládalící řízení v první stolici, platí i pro soud odvolací, že druhá stolice, jsouc procesně nucena, zabývat se otázkou průvodní, čerpatí má své přesvědčení o skutkových okolnostech zpravidla z těchž zdrojů, pokud se týče ze zdrojů téže jakosti, z jakých čerpala přesvědčení stolice první. V daném případě domníval se odvolací soud, že smí prostě samostatně hodnotiti protokoly o seznání svědků P-a a H-a, poněvadž tito svědci byli v první stolici vyslechnuti soudcem dožádaným. S tímto názorem nelze souhlasiti. Nehledíc k tomu, že dle obsahu protokolů o odvolacím líčení ani nebylo učiněno a prohlášeno usnesení o tom, že, které důkazy a jakým způsobem budou opakovány, ani nebyly příslušné svědecké protokoly přečteny, zapomněl odvolací soud uvědomiti si, že svědek S. vyslechnut byl přímo

soudem první stolice, že tudíž ohledně tohoto svědka nebylo lze spokojiti se s přečtením jeho výpovědi. Odvolací soud na jiném místě sám a to zcela správně uvádí, že odporem proti hodnocení výpovědi svědka S-a vytyká se zároveň nesprávné hodnocení výpovědi svědků P-a a H-a. Při vnitřní spojitosti těchto tří svědeckých výpovědí nesměl odvolací soud spokojiti se s prostým přečtením svědeckých protokolů, nýbrž bylo jeho povinností, by sám přímo svědky znova slyšel. Položiv pak svému rozhodnutí za základ zjištění, k němuž dospěl porušením nutkavých zásad procesních a které tudíž po zákonu nemá právní existence, přivodil odvolací soud naříkatelnost svého rozhodnutí po rozumu § 503 čis. 3 c. ř. s. Shora vylíčená kusost řízení a posléz zmíněný odpor se spisy týkají se skutečností, pro spěr rozhodné. Žalující strana označuje žalobu jakožto žalobu o splnění smlouvy a to právem. Nelze o tom pochybovati, že předmětem vzájemného plnění se strany žalované měly býti tuzemské peníze, tudíž řádně okolkované bankovky. Obdržela-li žalující strana od žalovaného bankovku, opatřenou padělaným kolkem, byla jí plněna zcela jiná věc, než na kterou měla nárok, žalovaný v tomto rozsahu dosud svého závazku nesplnil a jest proto přímo ze smlouvy povinen učiniti tak nyní. Tento nárok žalující strany přirozeně projitím času neuhasl.

### Čís. 1014.

**K ochraně pachtovních práv proti tomu, kdo osobuje si k pachtované věci právo, pachtovní právo obmezující, přísluší pachtýři nejen žaloba posesorní, nýbrž i žaloba petitorní.**

(Rozh. ze dne 12. dubna 1921, Rv I 140/21.)

Žalobce najal ve veřejné dražbě dne 28. září 1919 od obce dílec označený čis. 21 a žalovaný dílec označený čisly 24 a 27. V dražebních podmínkách nebylo ničeho o tom, že by pachtýři dílců čis. 24 a 27 byli oprávněni jezdit přes dílec čis. 21, žalovaní však tak přece činili, odvolávajice se na to, že mají právo jezdit ze svých dílců přes dílec žalobcův, že přes pozemek ten na jejich dílec jezdili všichni předchůdci v pachtu přes 30 let, a že tedy jako pachtýři těchto dílců vydrželi služebnost jízdy proti kterémukoli pachtýři dílce čis. 21. Žalobce domáhal se proto, by na ochranu jeho práv pachtovních bylo uznáno právem, že žalovaným nepřisluší právo jízdy přes dílec 21, že ho v pachtovních právech k němu poruší a že jsou povinni každého dalšího přeježdění se zdržeti. Procesní soud první stolice žalobě vyhověl. Důvody: Základem práv a závazků stala se smlouva pachtovní ze dne 28. září 1919 a nerozhodno jest, kdy, komu a za jakých podmínek dílce ty před tím spachtovány a zdali a jak pachtovní poměry před tím mezi pachtýři byly upraveny. Bylo věci propachtovacího, aby před propachtováním vykázal cestu na jednotlivé dílce, a když se to již nestalo, bylo jeho věcí, aby dodatečně tak učinil. Pachtýři dílců nejsou navzájem v žádném právním poměru. Žalovaní opírají své právo o vydržení, soud však má za to, že vydržení zde není. Služebnost cesty, která prý byla vydržena, jest služebností, omezující právo vlastnické, dle § 472 obč. zák. působí toliko proti vlastníkovi a důsledkem toho je, že může jako právo věcné býti do knih pozemkových

vložena. To tedy předpokládá, že ve vlastnické právo vlastníka pozemku (služebného) vsáhá vlastník jiného pozemku (panujícího) a nabývá proti němu práv. Zde vlastníkem obou pozemků (služebného i panujícího) jest táž osoba a nelze tedy mluvit o tom, že by pachtýř proti pachtýři mohl vydržet nějaké věcné právo, působící proti vlastníku. Ostatně pachtýř nevykonával by ono právo jízdy vlastním jménem, nýbrž jménem vlastníka a pro něho a není možno, aby pachtýř nabyl nějakého podobného práva věcného pro sebe. Vykázal-li tedy nějaký zástupce obce cestu pro jednotlivé spachtované díly, upravil tím jen sporné poměry pro dotyčné pachtýře a nelze z toho dovozovat, že by tím chtěl jeden díl učinit služebným dílu druhému na vždy. Konečně dlužno uvážit, že by žalovaní ani nebyli oprávněni započítati si vydržecí dobu svých předchůdců v pachtu, neboť dle § 1493 obč. zák. tak učiniti může jen nástupce držitelů práva, to jest ten, na koho právo přešlo buď universální nebo singulární sukcesí přímo z předchůdců. V tomto případě však neodvozuji žalování právo pachtovní od předchůdců v pachtu, nýbrž přímo od propachtující obce. **O d v o l a c i s o u d** žalobu zamítl. **D ů v o d y:** Otázka, přísluší-li žalovaným právo služebnosti jízdy, může být předmětem toliko žaloby zápůrčí dle § 523 obč. zák. Žalobou takovou jest dle svého obsahu a dle své právní povahy žaloba, jež jest podkladem této rozepře. Žaloba zápůrčí slouží k ochraně vlastnictví proti bezprávnému omezení, jinými slovy hájí se jí neobmezenost čili svoboda vlastnictví. Základem jejím jest jediné vlastnictví a rušení jeho činem. Na žalobci jest, aby dokázal vlastnictví k věci a čin rušební, dalšího důkazu se nevyhledává, zejména není potřebí, by žalobce mimo to dokazoval, že žalovanému nepřísluší právo omezující. To jest pouhý důsledek práva vlastnického. Ze zásady té plyne, že žaloba zápůrčí přísluší jen vlastníku věci, vlastníku pozemku. Vlastníkem pozemku, od kterého sporné strany mají spachtované dílce, jest toliko obec a nikoli žalobce. Žalobce jest pouhým držitelem práv pachtovních a jako takový není k podání žaloby zápůrčí oprávněn, nemůže žalobou vystupovati proti žalovaným, že jim nepřísluší právo jízdy přes sporný dílec, že ho v jeho pachtovních právech porušili a že jsou povinni každého dalšího přejíždění se zdržeti, žalobce mohl by se dovolávati ochrany pouze žalobou pro rušenou držbu. Nepoživá-li žalobce ochrany žaloby vlastnické, nelze mu přiznati ani prejudiciální žaloby určovací ve smyslu § 228 c. ř. s., ježto nemá právního zájmu na tom, aby tvrzený právní poměr co nejdříve byl zjištěn.

Nejvyšší soud obnovil rozsudek prvního soudu.

#### D ů v o d y:

Žalobce k ochraně svých pachtovních práv, žalovanými rušených osobováním si a výkonem práva jízdy, přes dílec jím pachtovaný, podal žalobu označenou jako žalobu o uznání nepříslušnosti práva jízdy a oceňuje předmět sporu na 200 Kč, domáhá se soudního výroku, že žalovaným nepřísluší právo jízdy přes jeho dílec, že žalovaní přejíždějíce přes tento dílec porušili ho v jeho pachtovních právech, tak že jsou povinni každého dalšího přejíždění pod exekucí se zdržeti. Tato žaloba se sice podobá žalobě zápůrčí, která přísluší podle § 523 obč. zák. toliko vlastníku, ale žalobce neobhájuje neobmezenost práva vlastnického, nýbrž své právo pachtovní.

S názorem odvolacího soudu, že pachtýř, nemaje práva k žalobě zápůrčí, nemá také práva k žalobě určovací, jejíž ráz má první část žalobního žádání, nelze souhlasiti, neboť ve smyslu § 228 c. ř. s. může kdokoli žádati, aby chročení jeho právního klidu odstraněno bylo soudním určením sporného právního poměru, osobuje-li si odpůrce neprávem určité právo v nejsporných žalobce, a předmětem určení při žalobě podle § 228 c. ř. s. nebo při návrhu na určení podle § 236 c. ř. s. nemusí býti výlučně právo proti odpůrci nebo právní poměr vzájemný; žaloba nebo návrh na určení není výronem hmotného práva, proti odpůrci příslušejícího, a také rozsudek jeví účinek jen mezi stranami spornými. Rovněž není po právu odůvodněno dcmnění soudu odvolacího, že žalobce nemá zájmu na tom, aby tvrzený právní poměr co nejdříve byl zjištěn; odvolací soud přehlíží nesporné tvrzení, že si žalovaní právo jízdy ze svých dílců za všemi hospodářskými potřebami přes dílec žalobcův osobují a přes jeho dílec také na podzim s hnojem přejeli, a že podle pachtovního protokolu byly pozemky dne 28. září 1919 propachtovány dražbou na šest let od 1. ledna 1920, z čehož se podává zájem žalobcův, aby sporný právní poměr byl co nejdříve zjištěn. Ale krom toho nejedná se o pouhou žalobu určovací, ve smyslu § 228 c. ř. s., takže není potřebí podmínek samostatné žaloby určovací. Nelze také sdíleti názor odvolacího soudu, že žalobce mohl by se dovolávati ochrany soudní jen žalobou posesorní. Řízení ve sporech o rušenou držbu věci nebo práva má totiž místa (§ 454 c. ř. s.) toliko při žalobách, jejichž žádání směřuje pouze na ochranu poslední držby proti vsahování ve výkon práva žalobce, v řízení tom je však jednání o právu k držbě neb o nárocích náhradních vyloučeno (§ 457 c. ř. s.) a konečné usnesení dává jen prozatímní pravidlo o skutečně poslední držbě nebo dočasně vyslovuje zákaz nebo zajištění; ale tím se nepřekáží, aby se kdo později nedomáhal práva k držbě a nároků na něm závislých (§ 459 c. ř. s.). Předpisy o urychleném řízení ve věcech rušené držby není tudíž ochrana práva vyčerpána a žalobci není odňata možnost, aby na místo žaloby pro rušenou držbu podle § 454 c. ř. s. domáhal se soudního výroku o právu samém a o důsledcích z něho plynoucích. Proti žalobě namítali žalovaní, že jsou oprávněni jezdit přes pozemek žalobcem pachtovaný, protože tak činili po mnoho let jejich předchůdci v pachtu a protože propachtování v r. 1919 stalo se za starých podmínek, tedy i s právem jízdy do té doby vykonávaným. Tohoto práva arci nemohli jako pachtýři nabýti vydržením, jak první soud správně odůvodnil; skutečnost, že dřívější pachtýři jezdili přes dílec nyní žalobcem pachtovaný, mohla by míti význam pouze při posouzení, zdali při dražbě bylo úmyslem smluvních stran propachtovati, pokud se týče pachtování, pozemky s omezením a právem do té doby vykonávaným. Ale v té příčině okresní soud zjistil, že se pozemky dávaly v pacht dne 28. září 1919 veřejnou dražbou podle dražebních podmínek před dražbou veřejně přečtených, že při tom bylo sice mluveno o totožnosti nových podmínek s podmínkami starými, že však se nemluvalo o propachtování za podmínek dosavadních či dle skutečného způsobu užívání dosavadního a že se pachtýřům nevyhrážovala cesta přes dílec jiné, ba že se ani nevědělo, že by pachtýř některého dílce neměl spojení s veřejnou cestou a musel jezdit přes dílec jiného pachtýře. Dále zjistil první soud, že v dražebních podmínkách nebylo ničeho ustanoveno o právu jízdy z dílců čís. 24 a 27 přes dílec čís. 21 a že

o takovém právu a o povinnosti, jízdou trpěti, nebylo při dražbě ani řeči. Proto první soud právem usoudil, že základem práv a závazků stala se toliko pachtovní smlouva a že žalovaní nenabýli práva přejížděti přes dílec žalobcův. Z rozsudku prvního soudu žalobnímu žádání vyhovujícího podali žalovaní odvolání toliko z důvodu nesprávného posouzení věci po stránce právní a dovozovali, že tu jde o žalobu zápůrčí ve smyslu § 523 obč. zák. a že její dodatek o porušení pachtovních práv a o povinnosti dalšího přejíždění se zdržeti, by mohl býti uplatňován toliko při žalobě pro rušení držby. Než v předu již bylo ukázáno, že nelze souhlasiti s důvody, pro zamítnutí žalobního žádání v odvolání a v rozsudku odvolacího soudu přiváděnými, a že žalobní nárok v první své části jest odůvodněn; zákaz dalšího přejíždění je vzhledem k ustanovení §§ 19 a 339 obč. zák. jen důsledkem toho, že žalovaní osobovaného práva jízdy nenabýli a že žalobce nepřevzal povinnosti, jízdou přes svůj dílec trpěti a tudíž oprávněn jest pachtovaného dílce plnou měrou (§§ 1096, 1098 obč. zák.) bez omezení užívati. Okolnost, že v žalobě jest navrženo i určení práva i vydání zákazu, nemůže býti důvodem k zamítnutí celého žalobního žádání, jelikož i v tom případě, když určovací návrh o prejudiciální otázce byl podle § 236 c. ř. s. učiněn, musí býti o něm rozsudkem rozhodnuto. Předmětem určení ovšem nemůže býti žádná pouhá skutečnost, že žalovaní přes žalobcův dílec přejížděli a tím žalobce v jeho pachtovních právech porušili, ale tato část žalobního žádání v souvislosti s ostatním jeho obsahem služí k určitějšímu vyjádření nároku a není příčinou ji jako zbytečnou vylučovati. Stylistice žaloby nedopouští o tom pochybnosti, že žalobce neobhajuje právo vlastnické, nýbrž své právo pachtovní proti neoprávněnému jeho omezení, a že nejde o žalobu pro rušenou držbu ve smyslu § 454 c. ř. s., neboť žalobce se nedomáhá poslední držby, nýbrž požaduje určení práva a spolu zákaz neoprávněného ježdění; nejde proto ani o nedovolené hromadění žalob. A protože skutková zjištění prvního soudu odvoláním v odpor vzata nebyla a tvrzení odvolání, že žalobce v době pachtu o skutečném přejíždění věděl, jest nedovolenou novotou, která nemá ve výsledcích provedených důkazů a v zjištění prvního soudu opory, jest rozhodnutí prvního soudu o žalobním návrhu na určení práva a vydání zákazu odůvodněno.

### Čís. 1015.

**Zákon ze dne 9. dubna 1873, čís. 70 ř. zák., o společenstvech výdělkových a hospodářských.**

**Správní rada může pouze prozatímně zbaviti členy ředitelstva pokud se týče likvidátory jejich funkce. Jsouce i jen prozatímně zbavení funkce, nejsou likvidátoři oprávněni za společenstvo jednatí, zejména pak žádati o výmaz jeho.**

(Rozh. ze dne 12. dubna 1921, R II 107/21.)

Rejstříkový soud vyhověl dne 4. listopadu 1920 jednak žádosti představenstva a správní rady společenstva, by bylo na základě usnesení správní rady ze dne 28. října 1920 do rejstříku společenstevního zapsáno, že se vymazují dosavadní likvidátoři Jan F. a Josef K. a Antonín V., jed-

nak zamítl téhož dne žádost jmenovaných likvidátorů, by bylo společenstvo z rejstříku vymazáno vzhledem k ukončení likvidace. Rekursní soud vyhověl rekursům likvidátorů potud, že žádost představenstva a správní rady zamítl, v druhém bodě však usnesení prvního soudu potvrdil. Důvody: Usnesením čís. 1 bylo na základě usnesení správní rady společenstva do společenstevního rejstříku zapsáno, že se vymazují dosavadní likvidátoři Jan F., Josef K. a Antonín V. Do tohoto usnesení stěžují si jmenovaní likvidátoři právem, neboť úřad tento byl jim svěřen valnou hromadou a rozumí se tedy samo sebou, že odvolání tohoto splnomocnění může se státi opět jen valnou hromadou, i když v § 41 zákona ze dne 9. dubna 1873, čís. 70 ř. zák. výslovně uvedeno není, kdo tak učiniti může. Zejména nelze se tu dovolávati § 24 cit. zák., pokud se týče § 22 stanov, dle nichž správní, pokud se týče dozorcí rada může jednatele a úředníky jejich funkce až do rozhodnutí příští valné hromady, tedy pouze provisorně zbaviti, nikoli však zřízení členů představenstva snad odvolati. Bylo proto této stížnosti vyhověti a napadené usnesení změnit. Stížnost z usnesení čís. 2 naproti tomu odůvodněna není. Tímto usnesením byla žádost jmenovaných likvidátorů za výmaz společenstva vzhledem k ukončení likvidace zamítnuta, protože se jim k této žádosti nedostává oprávnění, a to v souladu se zákonem, ne sice proto, že je správní rada zbavila práva, společenstvo zastupovati, nýbrž proto, že tohoto práva jako likvidátorů, jichž oprávnění vymezuje zákon ve čtvrtém oddílu prvního hlavního dílu zákona ze dne 9. dubna 1873, čís. 70 ř. zák., nikdy neměli. Toto právo jest i ve stavu likvidace vyhrazeno představenstvu, jehož působnost jest omezena v tomto období jednatelstvím likvidátorů pouze potud, pokud toho právě vyžadují účely likvidace (§ 44 společen. zák.). Jest proto pouze představenstvo oprávněno, po případě na základě usnesení poslední valné hromady, o výmaz společenstva z rejstříku žádati.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

### Důvody:

Soud rekursní vyhověl rekursu likvidátorů a zamítl žádost představenstva a správní rady o výmaz likvidátorů, poukávav k tomu, že správní rada může členy ředitelstva jen provisorně, až do rozhodnutí valné hromady, jejich funkcí zbaviti. Přes to, že společenstvo jest v likvidaci, podržuje svou ostatní statutární organizaci, zvláště tedy valnou hromadu a správní radu a jen na místo ředitelství vstupují likvidátoři (§ 50 zákona ze dne 9. dubna 1877, čís. 70 ř. zák.). Z toho plyne, že může správní rada členy ředitelstva, pokud se týče likvidátory provisorně jejich funkce zbaviti (§ 24 cit. zák.). Když zbavila likvidátory jejich funkcí podle protokolu o schůzi správní rady, konané dne 28. října 1920, nebyla ovšem oprávněna, učiniti tak definitivně a nemohlo proto návrhu na výmaz likvidátorů z rejstříku nižšími soudy býti vyhověno, avšak toto usnesení správní rady podržuje přece jenom až do usnesení valné hromady svou předběžnou působnost (§ 24 zákona o společenstvech) a nemohli tudíž likvidátoři za společenstvo dne 4. listopadu 1920 navrhopati, by bylo z rejstříku vymazáno, jelikož v té době své funkce již provisorně zbaveni byli. Správně tudíž obě nižší stolice zamítly návrh likvidátorů za výmaz společenstva z rejstříku a nejde tu o žádný odpor se zákonem neb obsahem spisů a o žádnou zmatečnost.



**Cizozemci mohou se ve sporech manželských podrobiti dohodou nebo preklusí námitky nepřislušnosti tuzemské soudní pravomoci.**

(Rozh. ze dne 12. dubna 1921, R II 151/21.)

Oba manželé stali se politickým převratem polskými příslušníky. Poslední jich společné bydliště bylo v Dukle v Haliči. Manželka, bydlící nyní v tuzemsku, podala u krajského soudu v Novém Jičíně žalobu o rozluhu manželství uzavřeného v tuzemsku, o níž procesní soud první stolice věcně rozhodl. Odvolací soud zrušil napadený rozsudek i řízení jemu předcházejší a odmítl žalobu. Důvody: Odvolacímu soudu přináleželo především zkoumati, zdali soud první stolice k projednání tohoto sporu byl příslušným. V tomto ohledu ustanovuje § 76 j. n., že v manželských záležitostech jest příslušným onen soud, v jehož obvodu manželé měli své poslední společné bydliště. Toto poslední bydliště dle udání žalobkyně samé a dle dopisu ředitelstva pošt a telegrafů pro Halič ve Lvově ze dne 5. července 1914 bylo v městě Dukle v Haliči, nikoliv tedy v oblasti Československé republiky. § 100 j. n. ovšem ustanovuje, že žaloby na rozluhu manželství proti příslušníkům Československého státu, není-li pro ně v tuzemsku ani obecného ani zvláštního soudiště, mohou býti podány buď u obecného soudu žalobce, nebo, není-li ani tohoto v tuzemsku, u zemského soudu ve Vídni, avšak, nehledíc k tomu, že toto poslední ustanovení pro Československý stát platnost mít nemůže, nemůže se žalobkyně na tuto příslušnost odvolávat, ježto, jak sama ve sporu udala uvedeným dopisem ředitelstva pošt a telegrafů ve Lvově dokázáno jest, žalovaný jest příslušným do Dukly v Haliči a tudíž není příslušníkem Československé republiky. Ježto v manželských záležitostech není stranám dovoleno, by se o příslušném soudu dohodly (§ 76 j. n.), nebyl krajský soud v Novém Jičíně ku přijetí žaloby a projednání sporu příslušným, i když námitka nepřislušnosti soudu vznesena nebyla (§ 43 j. n. a § 42 odstavec první j. n.), a bylo proto dle § 471 čis. 3 c. ř. s. jak napadený rozsudek, tak i předcházejší mu řízení jako zmatečné zrušiti a žalobu pro nepřislušnost soudu odmítnouti.

Nejvyšší soud zrušil napadené usnesení a uložil odvolacímu soudu, by, nepřihlížeje k domnělému důvodu nepřislušnosti, ve věci samé dále jednal.

Důvody:

Obě strany jsou příslušníky státu polského. Staly se jimi politickým převratem, když Halič a tedy i město Dukla, kde až do svého rozchodu měli své poslední společné bydliště a kam až do té doby byli příslušnými, připadla státu polskému. Jde tu tedy o manželský spor dvou cizinců, z nichž nyní žalující v oblasti státu československého a žalovaný v republice francouzské sídlí. K rozhodování o žalobách o rozluhu manželství povolán jest podle ustanovení § 76 j. n. výhradně soud posledního společného bydliště. Avšak cizinci se mohou ve smyslu § 104 j. n. podrobiti pravomoci zdejšího soudu, byť i tu posledního společného bydliště ne-

měli, a to jak poslední odstavec nového znění tohoto § praví, také míčky tím způsobem, že žalovaná strana, neopověděvši námitky nepřislušnosti zdejšího soudu, ve věci dále jedná. Tak tomu bylo i v tomto případě. Prorogace taková jest přípustna, jelikož podle § 104 j. n. jiný soudní dvůr než místně příslušný dohodou stran příslušným se státi může a jen pro věcnou příslušnost dohoda jest vyloučena a jen věcně nepřislušný soud ani dohodou stran příslušným se státi nemůže. Omezení § 104 j. n. pro oprávnění prorogace na případ, o nějž jde, se nevztahují. Prorogace nepřičí se podstatě sporu o rozluhu manželství, nejde tu o věc vyňatou z působnosti řádných soudů ani o záležitost přikázanou soudům okresním a není zakázána předpisy práva mezinárodního (čl. IX. uvoz. zák. k j. n.), § 76 j. n. nečiní rozdílu mezi zdejšími a cizími příslušníky. Manželství, o nějž jde, uzavřeno bylo v tuzemsku dne 11. června 1902. Nedostatek určité místní příslušnosti nahrazen v tomto případě míčky projevenou dohodou stran. § 104 poslední odstavec nového znění j. n. dohody takové nevylučuje a dvor. dekret ze dne 15. července 1796, příl. 2 k dvor. dekretu ze dne 23. října 1801 sb. z. s. čis. 452 uznává příslušnost tuzemského soudu tím, že nařizuje, že žaloby mezi cizinci v manželských sporech nutno posuzovati podle předpisů země, kde manželství bylo uzavřeno, když jeden z cizinců má v oblasti tuzemska své bydliště. Dekret ten neupravuje otázku příslušnosti, nýbrž obsahuje ustanovení mezinárodního soukromého práva a není tedy odstraněn ustanovením jurisdikční normy.

Čís. 1017.

**I pohledávky bývalého c. a k. eráru, splatné na území Československé republiky, zaplatiti jest v korunách Československých.**

(Rozh. ze dne 12. dubna 1921, Rv II 36/21.)

Konsumní ústav c. a k. továrny na prach v Blumau objednal roku 1918 od tuzemského obchodníka potraviny. Ze smlouvy vznikla onomu proti tomuto pohledávka 2334 K 50 h, již vymáhal likvidační c. k. erár v roce 1920 a sice žádal zaplacení v Kč. Procesní soud žalobě vyhověl. Odvolací soud rozsudek potvrdil a uvedl v otázce měny v důvodech: Názor žalovaného, že měl býti odsouzen ku placení toliko v korunách neokolkovaných, jest právně mylným. Stanoví-li se v § 6 zákona ze dne 10. dubna 1919, čis. 187 sb. z. a n., že závazky, znějící na koruny rakousko-uherské měny, které jsou splatny v oblasti Československého státu, platí se v korunách Československých, opakuje se tím jen zásada, vyslovená v čl. 336 obch. zák., pokud se týče v §§ 905 a 1420 obč. zák., podle nichž co do měny rozhodným jest v pochybnosti, t. j. není-li něčeho jiného dojednáno neb určeno podstatou obchodu, splnění závazku. Tato zásada podle čl. 325 odstavec druhý obch. zák. platí i tenkrát, když dlužný peníz zasílá se podle prvního odstavce téhož zákonného předpisu na místo různé od splnění. Těžiště ustanovení § 6 zákona ze dne 10. dubna 1919, čis. 187 sb. z. a n. spočívá v dalším předpisu, podle něhož počítá se v těchto případech 1 K československá za 1 K rakousko-uherskou. Tento zákonem stanovený poměr obojí měny platí, jelikož zákon nerozeznává a splatností peněžitého závazku míní se místo plnění, pro všechny případy přiči-

p a d y, k nimž vztahuje se zásada převzatá podle § 6 cit. zák. z čl. 336 obch. zák., pokud se týče §§ 905 a 1420 obč. zák. Zásada ta platí tedy i pro případy, kde věřitel není státním občanem a kde zasílají se odtud peníze do ciziny (čl. 325 obč. zák.), jelikož nelze do zákona vložit rozeznávání, které v něm obsaženo není, a je tu proto zejména také nerozhodným, z kterého právního důvodu závazek povstal. Avšak odvolatelka jest také na omylu, poukazuje-li k domnělému obohacení žalující strany, neboť nelze přehlédnouti, že odvolatelka se zavázala zaplatiti zažalovaný peníz dne 1. září 1918 a že tedy platiti měla v tehdejší plnocenné měně, dále pak, že zaplacení toto se až dosud nestalo a že žalovaná firma nezaplacený peníz nyní má v československých okolkovaných bankovkách nebo v hodnotách za ně obdržených a československé měně odpovídajících, takže o nějakém poškození u ní řeči býti nemůže a naopak těžila by z toho neoprávněným způsobem, kdyby zažalovanou částku nyní platiti mohla v jiné méněcenné měně. Pokud odvolatelka poukazuje na domnělý úmysl zákonodárce, aby toliko občanům, bydlícím v oblasti Československé republiky bylo placeno takovou měnou, jaká v republice jest ustanovena, přehlíží, že něco takového v zákoně vysloveno není a že, kdyby zákonodárce něco jiného zamýšlel, než řekl, závazným jest přece jen to, co v zákoně vyslovil, neboť nesmí se zapomínati, že vyhlášený zákon odlučuje se od svého autora-zákonodárce a stává se samodělným, od něho neodvislým. Netřeba proto ani zkoumati, směřoval-li skutečně úmysl zákonodárce k onomu cíli, jak to tvrdí odvolatelka.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### D ů v o d y:

Dovolání jest na omylu, hájí-li opětně názor, že ustanovení § 6 zákona ze dne 10. dubna 1919, čís. 187 sb. z. a n. na tento případ nelze použiti; z tohoto přece vyplývá, že dřívější měna rakousko-uherská, korunová, přechází v měnu československou, při čemž se počítá jedna koruna rakousko-uherská za jednu korunu československou; tato pak jest dle § 5 zm. zák. v oblasti Československého státu jediným platidlem potud, pokud strany se nedomluvily na měně cizí. Žalovaný nic netvrdí, že by se strany byly dohodly na určitém splnění neb že by se místo placení dle povahy neb účelu závazku žalovaného mohlo určit; náleží proto žalovanému, jak odvolací soud správně odůvodňuje, plniti (zaplatiti) dle § 905 obč. zák. a čl. 324 obč. zák. v místě jeho bydliště neb obchodního podniku, tedy dle shora řečeného v měně československé. Mylným jest tedy náhled dovolání, že § 6 zm. zák., pokud se týče splatnosti nemá na zřeteli bydliště dlužníkovy, nýbrž bydliště věřitelovo, nehledíc ani k tomu, že touto žalobou uplatňuje vlastně finanční prokuratura (čl. IV. uv. zák. k c. ř. s.) pohledávku našeho eráru, vzniklou ovšem z likvidace bývalého c. k. eráru, kterou dle nepopřehého (§ 504 c. ř. s.) obsahu rozsudku první stolice jest platiti k rukám mor. sl. finanční prokuratury, tedy uvnitř oblasti československého státu. Nynější rozdíl v měně československé a rakouské nemůže býti zažalované pohledávce eráru na újmu a, tvrdí-li dovolání, že erár zaplacením v měně zdejší byl by obohacen, dlužno poukázati k tomu, že žalovaný domnělou svou škodu sám zavínil průtahem

v placení. Věc sporná byla tedy soudem odvolacím správně posouzena a uplatňovaný důvod dovolací není opodstatněn.

#### Čís. 1018.

**Šestiměsíční promlčecí lhůta čl. 349 odstavec druhý obch. zák. platí pro všechny žaloby proti prodávatel, jichž žalobní důvod jest odvozen z vadnosti zboží.**

(Rozh. ze dne 19. dubna 1921, Rv I 11/21.)

Žalující firma, koupivši od žalované firmy počátkem dubna 1919 vagon zelí, přikázala prodávatelce, by zásilku zaslala přímo firmě H. v Chebu. Vagon zelí došel do Chebu dne 8. dubna 1919, zboží bylo žalující dne 10. dubna 1919 pozastaveno pro vady a byl proveden důkaz ku zajištění důkazu. Firmě H. vzešly tím výlohy, jež jí žalující strana nahradila a domáhala se jich po té v červnu 1920 na žalované. Žalovaná namítala proti žalobě mimo jiné, že byla podána opožděně vzhledem k ustanovení čl. 349 obch. zák. Procesní soud první stolice žalobě vyhověl. D ů v o d y: Nárok žalující strany zakládá se na porušení smlouvy kupní se strany žalované, která, jak sama doznává, dodala zboží zkažené, tedy smlouvu kupní nesplnila řádně, čímž vzešly žalující straně výlohy, jichž výši žalovaná strana doznala a jichž náhradu žalující strana požaduje. Nárok ten jest tedy nárokem na náhradu škody dle § 1285 obč. zák., který žalující firmě právem přísluší a podléhá dle § 1489 obč. zák. promlčení tříletému, a nikoli, jak žalovaná strana mylně za to má, šestiměsíčnímu, dle čl. 349 obch. zák., kterážto lhůta jest tímto ustanovením zákona určena toliko pro oznámení vad prodávajícímu ať žalobou, ať námítkou. Že žalující firma tyto vady včas oznámila, žalovaná doznává a také upustila od své žaloby na zaplacení kupní ceny za onen vagon zelí žalující firmě prodaný, i jest pouhým důsledkem, že nyní žalující firma se domáhá náhrady své škody nahoře vyčtené. O d v o l a c í s o u d žalobu zamítl. D ů v o d y: Šlo tu o vady jakosti zboží, dodaného na základě hotového obchodu a dlužno na žalobu nazírati tak, že zakládá se na právním důvodu vad, a že pro zažalovaný nárok je vada jakosti zboží podnětem i podkladem. Žaloba taková promlčuje se však dle čl. 349 odstavec druhý obch. zák. v šesti měsících, počítajíc od dodání zboží, ať již se jedná o dodání jiného zboží, nebo vrácení výloh aneb o náhradu škody. Když tedy, jak přednesem stran je zjištěno, vagon zelí, který jest podkladem žaloby, do Chebu došel dne 8. dubna 1919, měla žalující firma, když náhradu nákladů na dodání zboží domáhati se chtěla, podati žalobu nejdéle do šesti měsíců po dodání zboží, t. j. do dne 8. října 1919. Protože však žalobu podala teprve dne 12. června 1920, stalo se tak opožděně, a slušelo se za tohoto stavu věci rozsudek změnití a žalobu zamítnouti.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### D ů v o d y:

Soud dovolací sdílí plně právní názor, jež projevuje soud odvolací výkladem čl. 349 obch. zák., a jenž zamítnutí žádosti opodstatňuje, napa-

dený rozsudek názor ten případně odůvodňuje, důvody ty vývody dovolání nejsou nikterak oslabeny, protože se na ně poukazuje. Dovolání napadá výklad ten jako nesprávný, leč neprávem. Článek 349. obch. zák. mluví sice jen o žalobách pro vady, nelze však pochybovati o tom, že má na mysli všechny žaloby, jimiž se uplatňují nároky, odvozované z vadnosti zboží, tedy i nárok na náhradu škody. Jeť intencí zákona, by obchodník nebyl dlouho v nejistotě o tom, jaké závazky mu z určitého obchodu vcházejí, poněvadž toho vyžaduje řádný běh obchodování. Tomuto úmyslu zákonodárcovu vyhovuje výklad, jež dává soud odvolací čl. 349 obch. zák., je proto výklad ten správným.

### Čís. 1019.

**Význam úmluvy, dle níž pachtýři jsou povinni platiti pachtovné v případě jakékoli devalvace v takové hodnotě, která se rovná měně v době uzavření smlouvy.**

(Rozh. ze dne 19. dubna 1921, Rv I 63/21.)

Žalobcové propachtovateli žalovaným své statky smlouvou ze dne 22. července 1913 za úhrnné roční pachtovné. V odstavci 3. smlouvy stanoveno: »Za jakékoliv devalvace měny nebo změny bankovní valuty, která by po čas tohoto pachtu nastati mohla, jsou páni nájemci vázáni pachtovné vždy v takové peněžní hodnotě spláceti, která se nynější rakouské korunové měně rovná tak sice, aby suma pachtovného žádného ztenčení nevzala.« Na základě tohoto ustanovení smlouvy domáhali se žalobcové v r. 1919 zvýšení pachtovného o 150 proc. Procesní soud první stolice žalobě vyhověl. Důvody: Žalující usuzují z ustanovení třetího odstavce pachtovní smlouvy, že jsou oprávněni žádati zvýšení pachtovného o 150 proc., poněvadž skutečně devalvace peněz nastala. Žalovaní popírají tuto povinnost, tvrdíce, že žalobcové byli by oprávněni žádati zvýšení pachtovného jen tenkrát, kdyby devalvace peněz, t. j. procentuelní určité ciferně snížení vnitřní hodnoty bylo vysloveno zákonem, poněvadž odst. 3. nájemní smlouvy lze použiti jen na takový případ. Při tom odvolávají se na ustanovení § 5 a 6 zákona ze dne 10. dubna 1919, čís. 187 sb. z. a n. a nařízení ze dne 1. dubna 1919, čís. 167 sb. z. a n. Těmito zákony zavádí se jako jednotka pro republiku Československou koruna československá a stanoví se způsob, jakým se závazky, až dosud vzniklé, mají v této měně vyrovnávati. Se zavedením této nové samostatné měny nemá však nic společného úmluva článku 3. pachtovní smlouvy. V článku tom nestanovily strany, že pachtovné platiti se má v jiné měně než korunové, nýbrž že pachtýř má v případě devalvace měny nebo změny bankovní valuty platiti pachtovné v takové peněžní hodnotě, která se rovná hodnotě peněžní v době uzavření smlouvy tak sice, by suma pachtovného žádného ztenčení pachtovného nedoznala. To jest úplně volná dispozice stran, není to úmluva contra jus cogens, když strany učiní opatření pro případ, že hodnota platidel právě platných a běžných poklesne. Tu nejde o jiné platidlo, než zákonné, nýbrž o to, by pronájemčí dostal na pachtovném takovou směnnou hodnotu, jakou znamenala suma ve smlouvě uvedená v době uzavření smlouvy. Žalobci nevzpírají

se přijímati nadále placení pachtovného v zákonitě měně korunové, čímž ukazují jen k tomu, že nastal případ devalvace peněz — zákonného platidla dosavadního — na který bylo právě v článku 3. smlouvy pamatováno. Jde tedy jen o to, zda taková devalvace znehodnocením peněz papírových nastala. Tu pak nelze popřít, že papírové peníze, jak nyní výhradně jsou v oběhu, nemají na peněžním trhu a v obchodě ceny peněz zlatých. Jest všeobecně známo, že rakousko-uherská banka sama platila za zlaté mince korunové měny v peněžích papírových sumy o více než 100 proc. vyšší, než je jejich nominální hodnota. Také jest všeobecně známo, že ceny všech předmětů nutné potřeby, ba všeho zboží vůbec za války nesmírně stouply a že všeobecná dražota byla vyvolána nejen zvýšenou poptávkou při zmenšené nabídce, nýbrž z valně části tím, že dáno bylo do oběhu mnohonásobné množství peněz papírových, naproti tomu z oběhu vzaty peníze zlaté a zmizely také stříbrné. Tím cena papírových peněz, nyní ve skutečnosti jediného platidla, valně poklesla. To jest patrné na trhu devis z poměru naší koruny k platidlům států neutrálních. To však není nic jiného než devalvace — znehodnocení — našich peněz papírových, jakou právě na mysli má článek 3. pachtovní smlouvy. Devalvace ta jest úředně potvrzena nařízením ministerstva financí, obchodu a orby ze dne 18. září 1918, čís. 339 ř. zák. a nařízením ministerstva financí z téhož dne čís. 340 ř. zák., dle nichž se poplatky celní platiti mohou místo v mincích zlatých také v bankovkách rakousko-uherské banky, při čemž však se má platiti přírážka 150 proc. Je na bledni, že suma pachtovného, ve smlouvě stanovená — v peněžích papírových — nemá nyní daleko té hodnoty směnné jako v době uzavření smlouvy. Zákonem devalvace peněz přímo vyslovena nebyla. Než to nemůže býti na újmu žalobcům, ježto ustanovení článku 3. pachtovní smlouvy má na mysli jakoukoli skutečně nastalou devalvací peněz. Ač devalvace peněz zákonem vyslovena nebyla, přece ji stát připustil tam, kde byl právě poměry k tomu donucen, jako při vylčování zboží, jak shora již řečeno. V tomto smyslu vyslovili se také znalci z oboru peněžnictví. Má proto soudní dvůr za to, že devalvace peněz skutečně nastala a že žalobcové jsou oprávněni zvýšení pachtovného ve smyslu článku 3. pachtovní smlouvy žádati, poněvadž by jinak ustanovení článku 3. nemělo žádného významu pro strany. K tomu nemálo přispívá ustanovení článku 29. nájemní smlouvy, dle kterého, vznikne-li pochybnost o výkladu této smlouvy, má se vždy smlouva vykládati ve prospěch žalobcův. Jedná se jen o to, v jaké výši vzhledem ku znehodnocení koruny pachtovné žádati lze. V tomto směru vyslovili se znalci, že znehodnocení koruny projevuje se v poměru československé koruny k jiným běžným zahraničním valutám a v poklesu kupní síly následkem zdražení životních a výrobních potřeb. V prvním směru jeví se dle oficiálních záznamů znehodnocení koruny k cizím valutám mezi 200 až 250 proc., v druhém směru pak znalci ciferně znehodnocení nevyslovili, nemajíce po ruce potřebných dat, prohlašují však, že nákupní síla koruny všeobecně poklesla a že pokles ten je různý dle toho, jedná-li se o domácí zboží bez možnosti exportní či se značnou možností exportní, neb o zboží, z ciziny dovážené. Dle jich posudku nastalo u velké skupiny předmětů zdražení, tedy zmenšení kupní síly koruny, kdežto u jiných podstatnější zdražení nenastalo, poněvadž v době, o niž se jedná, nebylo ještě takové exportní možnosti, jako je tomu dnes. Na základě tohoto posudku a vše-

obecně známé drahoty má soudní dvůr za prokázáno, že nastal silný pokles koruny. Aby pak v tomto případě ciferně zjištěn mohl býti pokles koruny v době podání žaloby, dlužno přihlídnouti ku směrným cenám za výrobky hospodářské. A tu byly stanoveny tyto ceny:

1. Nařízením ze dne 20. července 1919, čís. 434 sb. z. a n. na žito a pšenici po 60 Kč, na ječmen a oves po 55 Kč; za 100 kg s příplatkem 20 Kč do 1. března 1920, tedy vlastně po 80 Kč pokud se týče 75 Kč.

2. Nařízením ze dne 6. března 1917, čís. 20 z. zák. u jatečního dobytka a to u volů od 2 K 50 h do 3 K 50 h za 1 kg živé váhy, u krav 2.30 K až 3.50 K, u telat 2.60 K až 3.— K, kteréžto směrnice byly později zrušeny a prodával se dobytek za mnohem vyšší ceny, jak všeobecně jest známo.

3. Nařízením ze dne 8. ledna 1919, čís. 9 sb. z. a n. u vepřů 1 kg živé váhy na 15 Kč.

4. Nařízením ze dne 6. března 1919, čís. 116 sb. z. a n. u selat 1 kg živé váhy na 30 Kč.

5. Nařízením ze dne 11. ledna 1919, čís. 22 sb. z. a n. u telat na 4 Kč 70 h za 1 kg živé váhy.

6. Nařízením ze dne 20. ledna 1919, čís. 39 sb. z. a n. za 1 litr mléka 1 Kč u výrobce a 1 K 20 h u obchodníka.

7. Nařízením ze dne 29. července 1919, čís. 435 sb. z. a n. za 100 kg bramborů 28 Kč a

8. Nařízením ze dne 21. března 1919, čís. 116 sb. z. a n. za 100 kg řepy 15 Kč. Nejvyšší ceny za máslo nejsou již v platnosti, kupovalo se však v době podání žaloby máslo za 56 Kč až 64 Kč, což jest všeobecně známo.

Již z těchto nejvyšších cen jest patrné, že ceny hospodářských výrobků v době žaloby u porovnání cen v době, kdy pachtovní smlouva byla uzavřena, stouply nejen třikráte, nýbrž i vícenásobně nad tyto směrnice, uváží-li se, že v roce 1913, jak všeobecně známo, 1 q pšenice stál nejvýše 20 K, žito 15 K, 1 kg živé váhy jatečního dobytka nanejvýše 1 K, 1 kg vepřů živé váhy taktéž nejvýše 1 K, 1 kg telat živé váhy 1 K 20 až 1 K 50 h, 1 litr mléka 20 až 22 h, 1 kg másla 2 K až 2 K 50 h, 100 kg bramborů 8—9 K a 100 kg řepy 2 K. Má proto soudní dvůr za to, že hodnota koruny, v době podání žaloby byla nejméně třikráte menší, než v době uzavření pachtovní smlouvy. A počítá-li se i s poměrným zvýšením výdajů, zbývá vždy ještě několikanásobný výtěžek v roce 1913. Jest proto jen spravedливо a odpovídá to úmluvě odstavce třetího pachtovní smlouvy, by pachtýř zvýšil pachtovné o tolik, aby hodnota jeho rovnala se hodnotě v době uzavření smlouvy pachtovní. A poněvadž hodnota nynější klesla nejméně o třikrát tolik, jest nutno nájemné zvýšiti, tak jak v žalobě jest žádáno. O d v o l a c í s o u d r o z s u d e k p o t v r d í l a d o d a t k d ů v o d ů m p r v ě h o s o u d ů: Nemůže býti vykořisťováním pachtýřů, tedy lichvů, ani přičítati se dobrým mravům, žádají-li propachtovatelé pachtovné, nynějšímu znehodnocení peněz odpovídající. Vždyť na stanovisko toto přistoupila i nynější naše zákonodárství uznávši v zásadě nutnost nové úpravy pachtovného zákonem ze dne 15. dubna 1920, čís. 337 sb. z. a n., pak nařízením vládním z 3. srpna 1920, čís. 471 sb. z. a n. a opatřením Stálého výboru Národního shromáždění republiky Československé podle § 54 ústavní listiny ze dne 8. října 1920, čís. 586 sb. z. a n. Pachtýři sami, prodávající své hospodářské výrobky, činí tak za ceny

mnohonásobně vyšší, než-li činili v r. 1913 a činí tak právě jen následkem znehodnocení peněz a jím způsobeného stoupnutí výloh režijních.

#### D ů v o d y:

Dovolání opírá se o důvody čís. 2, 3 a 4 § 503 c. ř.s. Důvod čís. 3 není vůbec proveden, ostatní pak nelze pokládati za opodstatněné. Jest sice pravda, že zákonným měnidlem a platidlem jsou jednotky čsl. koruny s neztenčenou nominální hodnotou na roveň postavené staré rak. uher. koruně. To plyne z ustanovení zákona ze dne 10. dubna 1919, čís. 187 sb. z. a n., dle něhož veškeré závazky, znějící na koruny rak. uher. měny, které jsou splatny v oblasti Československého státu, plněny býti mají v korunách československých a vyslovena parita českosl. koruny s korunou rak. uher. Avšak tímto zákonem stanoví stát jednostranně a formálně nominální cenu papírových peněz, upravuje nucený oběh a správu platidel a sluší ho ovšem pokládati v tomto smyslu za jus cogens a použití za jich jinakou úmluvu o hodnotě svých pohledávek a závazků neučinily. Vnitřní hodnota a kupní síla platidel, kterou si hospodářský život určuje samostatně, a není také vyloučeno, aby strany pro případ znehodnocení jich jinakou úmluvou o hodnotě svých pohledávek a závazků neučinily. Že koruna československá ve skutečnosti nemá té platební síly, kterou jí stát tímto zákonem určil, a že zejména hodnota její se nerovná hodnotě rak. uherské koruny, kterou tato měla v r. 1913, jest věc notorická a netřeba se o tom šířiti. Ustanovením pachtovní smlouvy, že jsou pachtýři v případě jakékoli devalvace měny povinni platiti pachtovné, vždy v takové peněžní hodnotě, která se rovná rak.-uherské měně v době uzavření smlouvy, měli býti propachtující chráněni před ztrátou, vznikající jakýmkoli znehodnocením peněz, a mělo býti nebezpečí s tím spojené, které by je jinak stihlo, přesunuto na pachtýře. Jiného smyslu toto ustanovení nemá a, kdyby již vznikla o něm nějaká pochybnost, sluší je die odstavce 29. pachtovní smlouvy v tomto smyslu vykládati. Že by se pod výrazem »devalvace měny« měla rozuměti pouze devalvace zákonná a nikoli skutečná, (ať již se nazývá znehodnocením neb zmenšením kupní síly), nelze z tohoto ustanovení smlouvy pachtovní, která v tom směru nerozeznává, dovoditi. Zákonná devalvace a zákonné stanovení zmenšené hodnoty měny jest vždy jen následek předchozí devalvace skutečné, které se tím dostává jen sankce zákona. Tak tomu bylo také při vydání finančního patentu ze dne 20. února 1811. Jest přirozeno, že se stát, pokud možno, takovémuto uzákonění devalvace brání a snadno se k němu neodhodlá. Tím však se faktická devalvace a její nepopiratelné a každému zřejmé účinky na celý hospodářský život státu i jednotlivce neodstraní. Proto jest tato okolnost, že devalvace uzákoněna nebyla, lhotejnou. Ostatně by sporné ustanovení pachtovní smlouvy pro případ zákonné devalvace bylo zbytečným, poněvadž by stát v tomto případě, jak se to také stalo v § 12 zmíněného finančního patentu, poměr, v jakém dřívější dluhy v nových platidlech zapraviti sluší, musel ustanoviti. Uváží-li se dále, že smlouva pachtovní mluví o jakékoli devalvaci, nutno dospěti k závěru, že jest tím míněna i devalvace skutečná, nejen zákonná. Rozumí se samo sebou, že tato devalvace má pak za následek zvýšení všech nákladů výrobních a všech výdajů, k nimž však počítati sluší, když tak strany výslovně ustanovily, i pachtovné a odpovídá tedy úmluva stran a poža-

davek žalobců i po této stránce změněným poměrům hospodářským. Míra znehodnocení peněz dá se zjistiti, jak také soud procesní učinil, srovnáním jednak s cizími valutami (ač by tyto samy o sobě rozhodnými nebyly), jednak s cenami zboží, zlatých a stříbrných peněz a v tomto případě zejména s cenami hospodářských výrobků, jež žalovaní na pachtovaném statku těží a z nichž pachtovné platí. Soud procesní vzal při stanovení míry devalvace za základ směrné ceny hospodářských výrobků v den podání žaloby a ceny jejich v čas uzavření smlouvy a přihlížel též k tomu, že vydání se zvýšilo. Okolnost, že zlaté a stříbrné mince nebyly v oběhu jako peníze, nýbrž jako zboží, nepadá na váhu a není proto řízení neúplné, že nebyl o tom proveden důkaz znalecký. Neúplnost řízení není také tím odůvodněna, že nebyla zjištěna výše jednotlivých nákladů výrobních, poněvadž zvýšená vydání jsou vyvážena zvýšenými příjmy a dle úmluvy stran jest rozhodna pro posouzení sporné otázky skutečnost a výše devalvace měny. Lhostejno jest, co různé zákony a nařízení ustanovují ohledně zvýšení nájemného a pachtovného, poněvadž v první řadě rozhoduje úmluva stran. Rovněž jest lhostejno, jaké návrhy činili žalobci žalovaným v této příčině, poněvadž jak z přiložené korespondence vyplývá, činili tak s výhradou, že rozsudek první stolice právní moci nenabude, a není ani tvrzeno, že by žalovaní tyto návrhy byli přijali. Dovolání není tedy ani co do vytýkaného nesprávného právního posouzení věci ani co do vytýkané neúplnosti řízení opodstatněným a nebylo mu vyhověno.

#### Čís. 1020.

**Dohoda manželů o majetkoprávních otázkách při dobrovolném rozvodu nevyžaduje formy notářského spisu.**

(Rozh. ze dne 19. dubna 1921, Rv I 75/21.)

Manželé dohodli se na dobrovolném rozvodu manželství od stolu a lože s tím, že manžel bude platiti manželce výživné v určité výši. Smír nebyl soudně protokolován, byla však o něm sepsána prostá listina bez formy notářského spisu. Žalobě manželky o plnění výživného procesní soud první stolice vyhověl a uvedl mimo jiné v důvodech: Neodůvodněna jest námitka žalovaného, že ujednání jest neplatným, ježto nebyla zachována forma notářského spisu. Ujednáním tímto upravena byla pouze povinnost žalovaného, vyplývající ze zákona, a spis, který si zástupci stran o tom pořídili a vzájemně podepsali, nemá účinku dispositivního, nýbrž jen průkazní. Jest proto smír platným přes to, že není sepsán ve formě notářského spisu, kterou předpisuje § 1 lit. b) zákona ze dne 25. července 1871, čís. 76 ř. zák., pro smlouvy mezi manžely, chtějíce zabrániti možnému předstírání a poškození věřitelův. Odvolací soud žalobu zamítl. **Důvody:** Ku spisům jest přiložena listina, v níž jest doslova uvedeno ujednání mezi manžely o výživném, jež soud odvolací pokládá za takovou smlouvu, která ku své platnosti vyžaduje formy notářského spisu vedle zákona ze dne 25. července 1871, čís. 76 ř. zák., neboť obsahuje uznání dluhu mezi manžely, třeba by se jednalo o pohledávky, vzniklé ze závazku manžela poskytovat manželce výživné. Předpisy tyto jsou povahy absolutně příkazující, (jus cogens, jako právě jiná ustanovení

obč. zák. na př. o formě testamentů), a jest vyloučeno, aby stranám bylo ponecháno na vůli, jich užití. Účelem jich jest zajisté, aby zabráněno bylo sporům tam, kde povinnosti a práva stran mají býti bezpečně sepsána, a kde má býti tato předepsaná forma zároveň ochranou osobám třetím před jich poškozením. Názoru soudu první stolice, že ujednáním oním byla upravena pouze povinnost žalovaného, vyplývající ze zákona, a že spis, který zástupci stran o tom pořídili a podepsali, nemá účinku dispositivního, nýbrž má účinek průkazní, soud odvolací nesdílí, neboť z obsahu ujednání jest zřejmo, že závazek žalovaného, plniti vše to, co jest v oné listině uvedeno, vznikl teprve tímto ujednáním. Lze tedy pokládati závazek ten za uznání dluhu ve smyslu zákona shora již citovaného. V díle Tilschově »Einfluß der Zivilprozeßordnung auf das materielle Recht« se vykládá, že uznání dluhu, kterým se neuzavírá právní jednání samo, nýbrž obsahuje jen přiznání jinak uzavřených právních jednání, nutno pokládati za listinu uznávací. V tomto případě se závazek manžela, platiti uvedené obnosy, listinou, shora již uvedenou, teprve založil, vznikl a nelze jí přikládati vlastnost toliko listiny průkazní.

Nejvyšší soud obnovil rozsudek prvního soudu.

#### Důvody:

Jest nesporno, že se manželé dohodli na dobrovolném rozvodu, jehož povolení musí však podle § 105 obč. zák. předcházeť dohoda manželů o podmínkách v příčině jmění a výživného. Touto dohodou bylo sporné nebo pochybné právo manželky na placení výživného určeno, pročez tato dohoda je smírem (§ 1380 obč. zák.) o tom, jak plněna býti má zákonná povinnost manžela, poskytovat manželce výživu (§ 91 obč. zák.), a není uznáním dluhu, který by postrádal právního důvodu. V daném případě předmětem ujednání nebyl ani kup, směna nebo zápůjčka, ani důchod, v zákonné povinnosti nezaložený. Také tu nejde o smlouvu svatební ve smyslu § 1217 obč. zák., aniž o smlouvu darovací; rovněž tu není novace (§ 1376 obč. zák.), neboť právní důvod ani hlavní předmět pohledávky nebyl změněn, nýbrž byly určeny jen bližší podmínky, kdy a jak má býti plněn závazek podle zákona již trávající (§ 1379 obč. zák.). Nelze proto souhlasiti s názorem odvolacího soudu, že v tomto případě ku platnosti smíru mezi manžely bylo potřebí spisu notářského.

#### Čís. 1021.

**Manžel nepozbývá práva domáhati se neplatnosti manželství dle § 58 obč. zák. tím, že žil s manželkou v manželském společenství i po té, když pojal podezření, že byla v době sňatku již těhotna s jiným.**

(Rozh. ze dne 19. dubna 1921, Rv I 119/21.)

Žalující manžel uzavřel se žalovanou sňatek dne 15. července 1919. Dne 19. října porodila manželka donošené dítě. V kritické době obcoval žalobce se žalovanou pouze dne 8. dubna 1919. Žalobě o neplatnost manželství pro překážku dle § 58 obč. zák. procesní soud první stolice vyhověl, odvolací soud rozsudek potvrdil a vzav souhlasně s prvním

soudem za prokázáno, že dítě nepochází ze soulože ze dne 8. dubna 1919, uvedl dále v důvodech: Obhájce svazku manželského tvrdí v odvolání, že žalobce po sňatku musel poznati, že těhotenství žalované nemůže pocházeti ze soulože z 8. dubna 1919, že však přes to s ní dále souložil až téměř do porodu a že tím ve smyslu § 96 obč. zák. pozbyl práva odporovati platnosti manželství z důvodu § 58 obč. zák. V té příčině uvedla žalovaná, že jí žalobce na počátku září 1919 vyčítal, že je těhotná s J-em, a že jí hrozil rozvodem, že však i potom s ní vícekrátě tělesně obcoval a to až do nějaké doby před porodem. Žalobce, nepopřev tohoto tvrzení, uvedl, že o žních 1919 v hostinci lidé si z něho dělali žerty, že má silnou paní a se ho ptali, kdy bude mítí rodinu a když on na to pravil, že po novém roce, že by musela mítí žena trojčata, aby si dal na ni pozor, a že byl následkem toho domněni, že ho žena oklamala, že musela býti s někým jiným těhotná, že proto ženě, když se vrátil domů, řekl, že ho oklamala, že si počká, až se dítě narodí a pak že zadá o rozvod, že však i pak se žalovanou častěji obcoval a to do září 1919. Soud první stolice na základě toho dospěl ku přesvědčení, že sice žalobce měl v době té (o žních 1919) podezření proti žalované, že však pouhé podezření nestačí, že se vyhledává určitá vědomost a napotomní pokračování v manželském spoluzití, vědomosti té že žalobce neměl a nepozbyl proto práva žádati, aby manželství bylo prohlášeno za neplatné. Také soud odvolací jest toho náhledu, že pouhé podezření, pouhé domněnky nestačí, nýbrž že vyhledává se skutečně nabyté přesvědčující vědomosti o dotyčné překážce manželství. Vědomost o nějaké skutečnosti je tu pak tenkrátě, když dotyčná osoba sama z vlastního názoru si o její jscučnosti zjedná subjektivní jistotu nebo když o ní zví jiným bezpečným způsobem, vylučujícím každý rozumný důvod, o tom pochybovati. Soud odvolací, aby zjistil spolehlivě okolnosti, z nichž by souditi se dalo na plné vědomí žalobce o těhotenství žalované v době sňatku s jiným, provedl při líčení odvolacími informativní výsledky sporných stran o tom, kdy a jakým způsobem žalobce žalované vyčetl, že je těhotnou s jiným a jakým způsobem žalovaná na výčitky ty reagovala a tu udaly strany souhlasně, že žalobce, když jednou o žních 1919 v měsíci srpnu přišel z hospody domů, řekl žalované, že mu v hospodě povídali, že je moc tlustá, že to nebude s ním a že jí vyčetl, že to bude s J-em, a tu že ona mu to vymluvila, řkouc, že lidé by všechno rozváděli, že je těhotná s ním (žalobcem) a nikoli s J-em, že žalobce tomu uvěřil a s ní dále souložil, že žalobce i později až do narození dítěte žalované i dále vyčítal, že to dítě bude od J-eho, že mu to však žalovaná po každé vymluvila a soulož s J-em vědomě popřela. Soud odvolací uváživ výsledky jednání před soudem první stolice a výsledky tohoto informativního výsledku, zejména tu okolnost, že žalovaná veškeré pochybnosti žalobce, které v příčině jejího těhotenství s jiným mužem po sňatku choval, vždy dovedla rozptýliti a že až do poslední chvíle soulož s J-em z měsíce ledna 1919 vědomě tajila, dále okolnost, že žalobce jako mladý muž a nezkušený manžel z okolností zevnějších zejména z objemu života manželského nemohl nabyti jistoty, že manželka je těhotná s jiným, dospěl stejně jako soud první stolice ku přesvědčení, že žalobce teprve po narození dítěte, když porodní babička prohlásila k němu, že dítě je úplně donošené a když pak žalovaná pod tlakem tohoto usvědčujícího důkazu se mu přiznala, že s J-em v lednu 1919 souložila, nabyl

o tom skutečně jistoty, že jde o dítě splozené jiným mužem než jím, že však až do tohoto okamžiku jistoty té neměl, nýbrž pouhé podezření, jak nasvědčuje tomu i výrok jeho po prvních výčitkách vůči žalované pronesený, že tedy počká, až bude mítí jistotu, až se dítě narodí a dle toho, že pak o rozvod zakročí, což také učinil, přerušiv hned po narození dítěte další manželské spoluzití a odstěhovav se ke svým rodičům. Z toho plyne, že žalobce neztratil ve smyslu § 96 obč. zák. práva žalobního, dle § 58 obč. zák. mu příslušejícího, a proto právem uznal soud první stolice ve smyslu jeho žalobního návrhu.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání z důvodů odvolacího soudu.

**Čís. 1022.**

**Podmínkou nároku na obnovu pachtu dle § 8 opatření Stálého výboru Národního shromáždění ze dne 8. října 1920, čís. 586 sb. z. a n. jest ohledně pozemků v § 13 (tohoto opatření) uvedených, jde-li o případ § 13 lit. b) prvá věta, aby pozemek byl propachtován již před 1. srpem 1914 — Ilustejno komukoliv.**

(Rozh. ze dne 19. dubna 1921, R II 125/21.)

Pachtýřka domáhala se na rok 1921 obnovy pachtu pozemku, jež měla v pachtu od 1. října 1914 a jenž již před tím byl v pachtu osoby jiné. Propachtovatel namíтал proti jejímu návrhu, že hodlá pozemek převzítí do vlastní správy vzhledem k ustanovení § 13 b) opatření. Soud první stolice návrh pachtýřky zamítl, vykládaje ustanovení § 13 b) cit. opatření v ten smysl, že doba 1. srpna 1914 se týká pachtu, uzavřeného mezi propachtovatelem, který námitky činí, a pachtýřem a že nesporná okolnost, že pozemek pachtovaný od žadatele po 1. srpnu 1914 byl propachtován již před tím druhé osobě, jest nerozhodnou. Rekursní soud návrhu vyhověl. Důvody: Dle § 13 b) opatření Stálého výboru Národního shromáždění ze dne 8. října 1920, čís. 586 sb. z. a n. má nárok drobného pachtýře na prodloužení pachtu (o pachtovní rok 1921, § 8) ustoupiti hospodářským zájmům vlastníka pachtovaných pozemků, zjustí-li se, že propachtovatel chce do vlastní správy vzítí pachtovaný pozemek, který teprv po 1. srpnu 1914 byl propachtován. O výklad těchto slov se tu jedná. Má-li se za to, že pachtýřka má nárok na prodloužení pachtu již tehdy, byl-li pachtovní pozemek již před 1. srpem 1914 propachtován (stanovisko stěžovatelky), pak přísluší v tomto případě pachtýřce tento nárok. Neboť nesporně bylo pole již před 1. srpem 1914 propachtováno, Odvozuje-li se však z citovaných slov zákona, že pachtýřka sama musí sporné pachtovní pozemky mítí v pachtu již před 1. srpem 1914 (stanovisko první stolice), pak stěžovatelce tento nárok na prodloužení pachtu nepřisluší. Rekursní soud sdílí právní názor stěžovatelky. Neboť jedná se tu o řešení rozporu mezi hospodářskými zájmy vlastníka a pachtýře zákonem. Vlastník, jenž již před válkou propachtoval pozemky, má dále čekat ještě jeden rok na vrácení pachtovaného pozemku, nemá-li zákonného důvodu k odstoupení od pachtovní smlouvy. (§ 8 zák.). V takovém případě má pachtýř nárok na zvýšenou ochranu. Jinými slovy: jmenovaná věta zákona: »Propachtovatel jest

oprávněn, zpět vzít pachtované pozemky, které teprv po 1. srpnu 1914 byly propachtovány« stanoví vlastnost pozemku (ne náležitost pachtýře). Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Výklad, kterého se napadeným usnesením dostalo ustanovení § 13 lit. b) opatření Stálého výboru Národního shromáždění ze dne 8. října 1920, čís. 586 sb. z. a n. srovnává se úplně se zákonem. Výjimkou z předpisu § 8 opatření stanoví se v § 13 lit. b), že obnova pachtu nenastane, jde-li o pozemek, který byl propachtován teprve po 1. srpnu 1914, z čehož plyne a contrario již dle doslovu tohoto předpisu, že na zemědělské pozemky, které vlastníkem byly propachtovány již před 1. srpnem 1914, se výjimka ta nevztahuje, a že nárok pachtýřův na obnovu pachtu takového pozemku dlužno posuzovati dle pravidla, vysloveného v § 8 opatření Stálého výboru. Datum 1. srpna 1914 zvolené v § 13 lit. b) cit. opatření, jež se též vyskytuje v § 6 zákona ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n., nasvědčuje tomu, že souvisí s válečnými událostmi, jež způsobily změnu poměrů hospodářských. Právě tak jako dlouhodobý pachtýř, jenž válečnými poměry pachtu pozbyl, nebo se ho musel vzdát, má ustanovením § 6 zák. ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n. býti chráněn proti vlastníku, jest zase účelem předpisu § 13 lit. b) opatření, aby vlastník, který dosud zemědělský pozemek sám obdělával, ale válečnými událostmi byl donucen po 1. srpnu 1914 dát ho do pachtu, došel ochrany proti pachtýři. Jak tato tendence § 13 lit. b) opatření Stálého výboru, tak i jeho doslov, — neboť podle něho nebylo učiněno podmínkou, že pachtýř, jenž spachtoval pozemek po 1. srpnu 1914, musí býti totožným s pachtýřem, který ho měl v pachtu již před tímto termínem — zřejmě dokazují, že podmínkou nároku na obnovu pachtu dle § 8 opatření Stálého výboru jest chledně pozemků v § 13 (tohoto opatření) uvedených, aby pozemek byl propachtován již před 1. srpnem 1914 — lhostejno komukoli a že tedy požadavek kontinuity pachtu v jedněch rukách určitou řadu let, vyslovený v § 1 zákona ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n. neplatí pro oprávnění pachtýřovo na obnovu pachtu dle § 8 cit. opatření Stálého výboru, a proto také jest správným závěr rekursního soudu, že ustanovením první věty § 13 odst. b) opatření Stálého výboru byla určena vlastnost pozemku, nikoli osoby pachtýřovy.

#### Čís. 1023.

**Zákon ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n. o zajištění půdy drobným pachtýřům.**

**Majetkem církevním, podléhajícím požadovacímu zákonu, jsou též pozemky, z nichž kanovníci dle nadační listiny mají nárok na výtěžek. Lhostejno, zda pozemky mají po té, kdyby se kapitola rozešla, připadnouti zbyvším kanovníkům.**

(Rozh. ze dne 19. dubna 1921, R II 135/21.)

Soud první stolice přiznal drobným pachtýřům požadovací nárok ku pozemkům, jež připsány byly do vlastnictví kapitole a z nichž dle nadační listiny měli kanovníci nárok na užitek a jimž měly po případném rozejití se kapitoly připadnouti do vlastnictví. Rekursní soud nárok zamítl. Důvody: Dle § 1 zákona o zajištění půdy drobným pachtýřům podléhá tomuto zákonu i statek církevní. Církevním statkem jest onen movitý a nemovitý majetek, jenž slouží přímo neb alespoň nepřímo účelům církevním, účelům bohoslužebným, anebo slouží k zvelebování zbožných myšlenek; majetek takový může vynášeti ovšem také užitky; než i požitky ty slouží zase církevním účelům: pobírá-li tedy duchovní požitky z onoho majetku, pak je pobírá jen proto, aby vykonal ony bohoslužebné úkony, kterých ten který statek církevní docílití chce. Vždy zůstane účel, spojený s církevním statkem, věci hlavní a významu podružného mají prostředky (jednotlivé úkony a osoby, úkony ty vykonávající), jež onomu účelu slouží. I celá řada nadací sleduje též účel bohoslužebný, slouží přímo nebo nepřímo k zvelebování zbožných myšlenek a, ježto nadace jako právnická osoba sama žádných úkonů k dosažení onoho účelu vykonati nemůže, musí osoba fysická — osoba kněžská — úkony ty vykonávati a za to jest osoba ta odměněna pobíráním požitků, spojených s nadací. Vždy jest i zde docílení nadačního účelu věci hlavní a duchovní, úřad svůj vykonávající, jest pouhým prostředkem, sloužícím onomu účelu. V našem případě nesleduje však nadace onoho účelu, nýbrž výtěžek nemovitostí, v nadační listině ze dne 14. dubna 1869 poznačených, má dle obsahu listiny té sloužiti lepší subsistenci šesti v K-i bydlicích kanovníků, má tedy, jak finanční prokuratura správně udává, sloužiti ku zlepšení hmotného postavení kanovníků; běží tu vlastně o pensijní fond pro takové kanovníky, kteří již nemohou dostáti povinností duchovního úřadu; nadační majetek jest tudíž věnován osobám kněžským, jež svůj úřad již zastati nemohou (str. 2 nadační listiny). Kanovníkům, v nadační listině poznačeným, jsou sice uloženy jisté povinnosti, mají totiž každoročně jednu mši sv. sloužiti (Sacrum unum legant); avšak z celého obsahu listiny plyne, že čtení mše není hlavním účelem nadace, nýbrž účelem jejím jest, jak zmíněno, zlepšení hmotných poměrů vysloužilých kanovníků. Jest pravda, že cit. zákon mluví všeobecně o statku nadačním, aniž by rozeznával jednotlivé účely nadační, avšak nadační statek jest v zákoně na roveň postaven se statkem církevním; ježto však statek církevní slouží, jak shora vylíčeno, hlavně náboženským a církevním účelům, má soud rekursní za to, že zákonu tomu pouze podléhá ono nadační jmění, které sleduje podobný cíl, jako majetek církevní. Je-li tomu tak, pak nepodléhá nadační jmění, o něž tu jde, zákonu ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n., a nelze proto dotyčným drobným pachtýřům přiznati požadovací nárok na postoupení částí sporných pozemků do vlastnictví pokud se týče do pachtu. Nelze také přehlížeti, že zmíněný zákon zrušuje z části majetek soukromý, jest to zákon výjimečný a sluší jej proto vykládati způsobem obmezujícím. Pro názor soudu rekursního jest konečně i duch citovaného zákona, neboť dle něho má býti hospodářsky slabší občan podporován; zákon má tu na mysli majetnou osobu, a to fysickou nebo právnickou z jedné strany, kterážto osoba má ještě dosti ostatních zdrojů pro své účely, a nemajetného pachtýře, ze strany druhé. V našem případě jest však vůči hospodářsky slabšímu pachtýři osoba ku práci z větší části





dne 8. října 1920, čís. 586 sb. z. a n., přípustným čili nic, nesejde na tom, kdy pachtovní smlouva byla uzavřena, nýbrž pouze a jedině na tom, kdy bylo ujednáno pachtovné dosud placené, zdali totiž před 1. lednem 1918 nebo po tomto dni. Nelze však souhlasiti s dalším názorem soudu rekursního, že v tomto případě stalo se ujednání pachtovného před 1. lednem 1918. Dle pachtovní smlouvy ze dne 29. března 1914 bylo sice stanoveno pachtovné 18.900 K; ale propachtovatelé hradili veškeré daně, přírážky a ostatní veřejné dávky ze svého. V pravdě tedy úplatou za přenechání nemovitostí do pachtovního užívání nebylo 18.900 K, nýbrž částka zbývající po odečtení daní, přírážek a ostatních veřejných dávek. Tomu není na závalu předpis § 1090 obč. zák., předpokládající určitou cenu, neboť skutečná úplata za propachtované nemovitosti dala se ciferně vždy snadno vypočísti. Umluvou ze dne 20. února 1918 však, kterouž Josef P. byl na místě Františka J-a uznán za pachtýře, bylo stanoveno, že veškeré daně, přírážky a ostatní veřejné dávky bude na příště platiti pachtýř. Třebaže tedy tento od té doby odvádí propachtovatelům hotově týž peníz, jako před tím, totiž 18.900 K, bylo přece pachtovné fakticky zvýšeno, neboť užitek propachtovatelů z nemovitostí do pachtu daných činí nyní plných 18.900 K, nikoli pouze částku, zbývající z 18.900 K po srážce veřejných dávek, které podle dopisu správy velkostatku ze dne 8. března 1921 k dovolacímu rekursu přiloženého dosahovaly v roce 1920 19.382 K 66 h, tedy převyšovaly pachtovné 18.900 K. Za těchto okolností dlužno však uznati, že pachtovné bylo po 1. lednu 1918 nově upraveno a značně zvýšeno, nelze tudíž tvrditi, že jde o pachtovné před 1. lednem 1918 ujednané, z čehož plyne, že další zvýšení ve smyslu § 2 shora dotčeného opatření jest vyloučeno. Z ustanovení poslední věty odstavce 1. a odstavce 5. tohoto § 2, jichž rekursní soud se dovolává, nelze nic odvoditi proti tomuto názoru, neboť tu i tam jde o případy, kde propachtovatel nese daně, přírážky a ostatní veřejné dávky, pachtýř jich tedy nepřevzal, kteréhožto předpokladu právě tu není.

#### Čís. 1025.

**Obnova pachtu (opatření Stálého výboru Nár. shrom. ze dne 8. října 1920, čís. 586 sb. z. a n.).**

**Soudu přísluší rozhodovati jedině o námitkách, které propachtovatelem proti pachtýřovu návrhu na obnovu pachtu učiněny byly ve lhůtě § 15 opatření.**

(Rozh. ze dne 26. dubna 1921, R I 481/21.)

Návrh pachtýřky na obnovu pachtu byl soudem první stolice zamítnut vzhledem k propachtovatelově námitce, přednesené dne 4. února 1921, že pacht končí teprve dnem 25. února 1921. Rekursní soud usnesení potvrdil. **Důvody:** Dle § 8 opatření Stálého výboru Národního shromáždění ze dne 8. října 1920, čís. 586 sb. z. a n., obnovuje se za podmínek, v tomto předpisu uvedených, pouze ten pacht (podpacht) z zemědělského pozemku, který skončí nebo již skončil ve druhé polovici roku 1920. Poněvadž tentýž předpis mluví dále o pachtovním roku, poněvadž opatření, o které jde, je výjimečné a tudíž, jak soud první stolice zcela správně vyslovil, musí býti vykládáno přesně, nelze pochy-

bovati o tom, že se na tento pachtovní poměr, který končí teprve 25. února 1921, citovaný předpis nevztahuje, poněvadž na tom nesejde, bylo-li z pachtovního pozemku naposled r. 1920 na podzim sklizeno. Rovněž nelze souhlasiti s vývodem stížnosti, že tyto okolnosti, způsobivší, že nárok na obnovu pachtu není po právu, byly propachtovatelem výslovně uplatňovány opožděně, poněvadž námitka dle § 8 cit. opatření není námitkou ve smyslu § 15 téhož opatření, nýbrž je předpis § 8 téhož opatření všeobecnou náležitostí, kdy nárok řečený vůbec může býti uplatňován. Ostatně se dle § 15 téhož opatření nevyžaduje, aby propachtovatel všechny své námitky ve svém návrhu taxativně a závazně uvedl, jelikož něco takového z řečeného předpisu odvoditi nelze, naspak je věcí soudu, aby opodstatněnost nároku i tehda přezkoumal, když nedostatek povšechných náležitostí propachtovatelem nebyl vytýkán.

Nejvyšší soud zrušil usnesení nižších soudů a vrátil věc prvému soudu, by, doplně řízení, znovu rozhodl o návrhu pachtýřky.

#### Důvody:

Napadeným usnesením, jímž bylo potvrzeno usnesení okresního soudu, byl porušen zákon, pokud se týče opatření Stálého výboru Národního shromáždění ze dne 8. října 1920, čís. 586 sb. z. a n. Dle jeho § 15 jest propachtovatel povinen, by své námitky proti pachtýřovu návrhu na obnovu pachtu ohlásil nejdéle do 14 dnů po oznámení pachtýřovi, nejdéle do 31. prosince 1920 okresnímu soudu, jinak ztratí právo odporovati obnově. Z toho plyne, že s námitkami, které byly ohlášeny k soudu po 31. prosinci 1920 jest propachtovatel prekludován, a soudové nižší nesměli proto vůbec přihlížeti k námitce propachtovatelově, teprve při jednání soudním dne 4. února 1921 vznesené, že totiž pachtovní smlouva ukončí dne 28. února 1921, a že následkem toho předpis § 8 cit. opatření pro pachtýřův nárok na obnovu pachtu neplatí. Opačný názor rekursního soudu, vrcholící svým smyslem v tom, že je povinností soudu, aby z moci úřední zkoumal, zda jsou tu náležitosti § 8 opatření, nesrovnává se s citovanými předpisy zákonnými. Neboť již ze znění § 8 opatření »proti vůli propachtovatele« vyplývá, že záleží jedině na propachtovateli, chce-li vůbec odporovati oznámení pachtýře, žádajícího za obnovu pachtu na další pachtovní rok 1921, a důsledkem toho musí býti jen jemu ponecháno, jaké námitky chce proti nároku pachtýřovu vznésti. Při tom ovšem jest propachtovatel povinen své námitky uplatniti ve lhůtě § 15, a jen o takovýchto námitkách přísluší soudu rozhodovati. Následkem mylného výkladu zákona nebyla podstata námitek, propachtovatelových a obrany pachtýřčiny vyšetřeny a jest proto nutno, aby byly skutkové okolnosti oběma stranami přednesené zřetelna na obsah pachtovní smlouvy zjištěny, a neúplné řízení bylo doplněno.

#### Čís. 1026.

**Zákon ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n., o zajištění půdy drobným pachtýřům.**

**Pro otázku, zda požadovaný pozemek patří k pozemkům, na něž se vztahuje zákon o zajištění půdy drobným pachtýřům, jest rozhodným**

**skutečný nikoliv knihovní stav v době, kdy zákon nabyl působnosti.**

(Rozh. ze dne 26. dubna 1921, R I 521/21.)

Pachtýř domáhal se, by mu byly přiznány do vlastnictví pozemky, jež měl spachtovány od bývalého císařského velkostatku, který je smlouvou trhovou ze dne 12. června 1919 zcizil na soukromníka, na něhož byly pak dne 10. září 1919 též knihovně převedeny. Nárok byl zamítnut soudy v všech tří stolic, Nejvyšším soudem z těchto

důvodů:

Stěžovatelka pomíjí a přehlíží docela, že k prodeji sporných pozemků udělilo dle zjištění prvního soudu ministerstvo zemědělství (§ 1 zákona ze dne 9. listopadu 1918, čís. 32 sb. z. a n.) svolení již dne 17. února 1919, že potom kupní smlouvou ze dne 12. června 1919 na základě svolení toho nabytí pozemků těch Mořic B., že smlouva ta byla schválena vnucenou správou habsburko-lotrinských velkostatků v Praze dne 24. července 1919 a ministerstvem zemědělství jménem pozemkového úřadu (čl. I. čís. 2 zák. ze dne 11. července 1919, čís. 387 sb. z. a n. ve spojení s §em 15 zákona ze dne 16. dubna 1919, čís. 215 sb. z. a n.) dne 25. srpna 1919, takže, poněvadž toto schválení působí nazpět, čili od tehdejška (nehledě ani ku svolení napřed již 17. února 1919 udělenému), dnem uzavření smlouvy té, t. j. 12. června 1919 pozemky ty se nenalézaly již v majetku nějaké osoby, proti níž výkupní právo dle § 1 odstavce druhého požad. zákona ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n. působí, t. j. nebyly ani v majetku státu, ani nepatřily k zabranému velkému majetku pozemkovému (vlastníku takového majetku) ani vlastníku vložky čís. 305 zemských desek, nýbrž Mořic B., o němž ani nebylo tvrzeno, že by k takovým osobám náležel, a nebylo tedy dne 26. června 1919, kdy požadovací zákon v působnost vstoupil, požadovací právo pro nedostatek ten založeno. To, že věc knihovně ještě provedena nebyla a pozemky byly ještě v zemských deskách, nevadí, rozhodujeť jen skutečný právní stav, když zásada důvěry ve veřejné knihy tu vůbec ve zřetel nepřichází, neideť o bezpečnost právního obchodu, o to, že by byla požadovatelka uzavřela v důvěře, že knihovní stav se srovnává se skutečným stavem právním, nějakou smlouvou a dovolávala se nyní veřejné víry knih na svou ochranu.

**Čís. 1027.**

**Žaloba dle čl. XLII. uv. zák. k c. ř. s. přísluší i tomu, kdo sice ví, že jmění zde jest, ale jest v nejistotě o jeho osudu.**

(Rozh. ze dne 26. dubna 1921, Rv I 19/21.)

Dědic domáhal se na soudě žalobou, by schovanka zůstavitelky, jež s ní až do její smrti byla sdílela společnou domácnost, byla uznána povinnou, předložiti seznam jmění a dluhů zůstavitelky, a udati, co ví o tomto jmění a dluhích, jakož i vůbec o pozůstalosti, zejména pak, co jest jí známo o jmění, v příloze ku žalobě podrobně uvedeném, a o jeho

zamlčení a zatajení, a aby stvrdila udání svá přísahou. Oba nižší soudy žalobu zamítly v podstatě proto, že, ježto žalobce pozůstalostní jmění sám zná, není proto na místě vyjevovací přísaha podle čl. XLII. uv. zák. k c. ř. s. Není překážky, by žalobce jako přihlášený dědic nedomáhal se na žalované přímo vydání zadrželých pozůstalostních věcí.

Nejvyšší soud vyhověl žalobě potud, pokud se domáhala, by žalovaná byla uznána povinnou udati, co jest jí známo o zamlčení neb zatajení věcí v žalobě uvedených a složití přísahu, že udání její v tomto směru jsou správná a úplná a uvedl mimo jiné

důvodech:

Žaloba opírá se o čl. XLII. uv. zák. k c. ř. s., který v odstavci prvním obsahuje dva případy povinnosti k vyjvení jmění a složení přísahy o správnosti údajů, o tomto jmění učiněných. Případ první týká se pouze osob, jež jsou podle občanského práva povinny složit účet o jmění a dluhích. O tento případ zde nejde, poněvadž žalující strana v žalobě vůbec netvrdila, že žalovaná jest s ní v právním poměru, zakládajícím podle občanského práva povinnost, složit účet o správě jmění po zůstavitelce. Z tohoto důvodu jest neoprávněnou žalobní prosba, která v první části žádá, by žalovaná byla uznána povinnou předložiti seznam jmění a dluhů zůstavitelky, a udati, co jí o tomto jmění, dluhích, jakož i o pozůstalosti po zůstavitelce vůbec je známo, jakož i složití o tom přísahu. Právem tedy byla tato část žalobní oběma nižšími soudy zamítnuta, a bylo též dovolání odepříti úspěchu. V žalobní prosbě jest dále obsažena žádost, aby byla žalovaná uznána povinnou, udati, co jest jí známo o zamlčení a zatajení jmění v seznamu A. k žalobě připojeném a složití o tom přísahu. Bylo dlužno si položit otázku, zda tato část žalobní prosby jest něco jiného, než první část, svrchu již uvedená, a zejména, zda žádá více, nežli první část žalobní, či méně. Uvážil-li se, že tato část žalobní prosby týká se jen předmětů uvedených v seznamu A., nikoliv však celého jmění zůstavitelky, jest míti za to, že tato část žalobní prosby žádá méně, a že základ její tvoří druhý důvod nároku na složení vyjevovací přísahy podle čl. XLII. uv. zák. k c. ř. s. Tento důvod totiž opravňuje k žalobě proti každému, kdož asi ví o zamlčení nebo zatajení nějakého jmění. Tuto část žalobní prosby dlužno považovati za odůvodněnou, neboť nelze souhlasiti s výkladem, který daly soudy nižší druhé větě čl. XLII. uv. zák. k c. ř. s. odstavce první. Vycházejí totiž oba nižší soudy ze stanoviska, že žalobce zná jmění, kterého se žaloba dotýká, a že k tomu cíli, by se blíže dozvěděl, kde se tyto věci nacházejí, nepřísluší mu žaloba podle čl. XLII. uv. zák. k c. ř. s., nýbrž přímo žaloba na vydání zadrželých pozůstalostních věcí. Tímto způsobem obmezují nižší soudy žalobu podle čl. XLII. uv. zák. k c. ř. s. vlastně jen na ten případ, kdyby již nebylo po ruce žádných prostředků jiných. Text zákona tomuto obmezení nenasvědčuje, neboť dává právo žalobní každému, kdo má na tom soukromoprávní zájem. Také povaha věcí nenasvědčuje obmezujícímu výkladu soudů nižších stolic, neb by tímto způsobem požíval větší právní ochrany, kdo vůbec ničeho neví o nějakém jmění, než osoba, která sice ví, že nějaké jmění tu jest, které však jsou bližší okolnosti uschování tohoto jmění neznámy. Úmysl zákonodárcův mluví tedy proti výkladu nižších stolic, a žalobní

prosbu ve druhé části jest proto pokládati za odůvodněnou; neb žalovaná po stránce právní nenamítala proti žalobní prosbě právě nic jiného, než že žalobci právo žalobní podle čl. XLII. uv. zák. k c. ř. s. vůbec nepřísluší, jímak však skutkové okolnosti žaloby nepřepírala a prohlašovala, že jest ochotna přísahu složit. V druhé části žalobní prosby bylo tedy dovolání vyhověno a rozsudek obou nižších stolic změněn přiměřeně této prosbě.

### Čís. 1028.

**Opatrovník nezvěstného manžela není oprávněn k žalobě na oduznání manželského původu dítěte.**

(Rozh. ze dne 26. dubna 1921, Rv I 24/21.)

Opatrovník, zřízený nezvěstnému za příčinou prohlášení jeho za mrtva, domáhal se na soudě žalobou, by oduznán byl manželský původ dítěte počatého manželkou nezvěstného v době, kdy tento, byl již nezvěstným. Procesní soud prvního stolu žalobu zamítl. Důvody: Návrh žalobní domáhá se výroku, že opatrovanec, nezvěstný Emil G., není otcem nezletilé Marie, narozené dne 14. února 1920. Z tohoto žalobního nároku jde na jevo, že nejde v tomto sporu o hmotný zájem Emila G-a, jenž jest nezvěstným, nýbrž že jde o uznání aktu splazení dítěte, totiž o to, zda nezletilá Marie jest dcerou manželskou, totiž dcerou Emilem G-em, manželem matky dítěte splazenou, tedy o zjištění rodinného stavu. Poněvadž tato povaha žalobního nároku již sama o sobě potvrzuje, že rozhodování o tom, zda nezletilá Marie jest dcerou Emila G-a, přísluší výhradně tomuto, že jedině on může tvrditi, že dítěte toho nespodil a proto také jedině on jest oprávněn odpírati manželskému zrození dítěte tohoto, jest zřejmo, že jde o právo ryze osobní. Výkon tohoto osobního práva přísluší jedině a výhradně manželce matky, tedy otcí a jedině on jest oprávněn prohlásiti, že dítě jest jeho vlastní, či nikoliv, a nemůže proto projev jeho vůle býti nahrazen projevem vůle osoby jiné, najmě opatrovníka. Tuto povahu nároku žalobního má také na zřeteli ustanovení § 158 a 159 obč. zák. ve znění III. novely, jež výslovně vypočítává případy, ve kterých může býti zřízen opatrovník domnělému otcí dítěte, o jehož původ se jedná, a kdy tedy projev otcův může býti nahrazen. Mezi případy tyto, výslovně vypočtené v §§ 158 a 159 obč. zák. nespadá však případ sporný, poněvadž i v tomto případě jest domnělý otec nezvěstný a dosud za mrtvého prohlášen nebyl. Poněvadž tedy jednak povaha žalobního nároku, jednak ustanovení zákonná nedovolují, aby jménem manžela matky žalovaného dítěte Emila G-a vystupoval opatrovník jako žalobce, jest námitka nedostatku aktivní legitimace, opatrovníkem žalované strany vznesená, odůvodněna a byla proto žaloba z tohoto důvodu zamítnuta. Odvolací soud rozsudek potvrdil, dodav k důvodům rozsudku prvního soudu: Zpráva justiční komise bývalé panské sněmovny, probírající vládní předlohu o reformě odporovatelnosti manželskému zrození dítěte, výslovně zdůraznila (str. 15), že právo k odporu přiznáno býti může zákonnému zástupci manželově pouze v jediném případě, totiž, je-li manžel choromyslným, a dle toho uzákoněn pak třetí novelou nový text § 158 obč. zák. Poněvadž pak myslitelný jsou případy, že manžel, jenž z choromyslnosti

se uzdraví, uzná před soudem manželské zrození dítěte, vzaté v odpor zákonným zástupcem choromyslného manžela, ustanovil zákon v § 159 obč. zák., že tím právo zák. zástupce k odporu pomíjí. Další myslitelný případ, kdy manžel dodatečně soudním uznáním v nívec uvede odpor, osobou jinou proti manželskému zrození dítěte neuplatněný, uvádí též § ustanovením, že také právo dítěte k odporu v takovém případě pomíjí. Z § 159 obč. zák. vyplývá tedy, že za života otce jsou kromě něho k žalobě o manželský původ aktivně legitimováni: zák. zástupce choromyslného manžela, nebo dítě samo, toto pak pouze tehdy, je-li otec trvale nezvěstným (§ 158 obč. zák.). Ze § 159 a) obč. zák. nemá na mysli jiné zákonné zástupce otcovy, zvláště tedy nikoli též opatrovníka nezvěstného otce, zřejmo jest z textu, v němž mluví se o zákonném zástupci k právnímu jednání způsobilého manžela, totiž choromyslného, jenž svéprávnosti opět nabyl, jinak by nemělo zdůraznění vůbec předpokládané způsobilosti k právním činům žádného smyslu. Tento výklad, opírající se o znění zákona, jest též v naprostém souladu s tendencí ve zmíněné zákonodárné komis. (str. 17) projevovou, nerozšiřovati okruh osob legitimovaných k řečenému odporu i nelze tu ve prospěch opatrovníka nezvěstného manžela používatí období s opatrovníkem manžela choromyslného. Teprve úmrtím manželovým okruh těchto osob značně se rozšiřuje a mohou vedle dítěte i dědicové, ve svých právech ohrožení, domáhati se oduznání jeho manželského původu (§ 158 obč. zák.).

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

### Důvody:

Uplatňovaný dovolací důvod nesprávného právního posouzení věci spáruje žalobce v tom, že názor, vyvozovaný odvolacím soudem z § 158 obč. zák. (nového znění), že žalující opatrovník nezvěstného Emila G-a není oprávněn podati žalobu na oduznání manželského původu, neodpovídá duchu zákona. Názor napadeného rozsudku jest však úplně správný a zákonu také vyhovující, takže vývody dovolací nejsou s to, by vyvrátily názor ten. Rozšiřovati ustanovení §§ 158 a 159 obč. zák. (nového znění) i na případy jiné, než o kterých se tam zákon výslovně zmiňuje, nelze, naopak nutno, hleděti k doslovu oněch ustanovení, míti za to, že výpočet osob, kterýmž se přiznává právo odepírati manželskému původu dítěte, je taxativní. Pro jiný názor neskýtají tato ustanovení podkladu. Při tom nelze přehlédnouti, že od prvních počátků platnosti občanského zákona považovalo se toto právo manželovo za právo výsostně osobní, jež jen výjimečně se přiznávalo v § 159 obč. zák. dědicům manžela zemřelého před uplynutím zákonné lhůty k odepírání manželského původu, kdyby se jim stala újma na jich právech; soudní praxe připouštěla pak i opatrovníka choromyslného manžela, tak že za živobytí jeho nebo, pokud nebyl za mrtva prohlášen, žádné jiné osobě právo toto nepřislušelo. Obtížím, takto se objevujícím, mělo se čeliti právě novelou, k ustanovením těmto vydanou, a bylo toto výsostně osobní právo manželovo rozšířeno na zákonného zástupce manžela k právním jednáním nezpůsobilého, avšak jen výslovně pro případ jeho choromyslnosti. O takový případ tu však nejde. Nemůže také nezvěstnému manželce žádná újma povstati, jelikož lhůta k podání žaloby počíná ode dne, kdy se dověděl

o narození dítěte, jím nezplozeného, a pak jest jediné na něm, by se rozhodl dle svých mravních nebo právních názorů, chce-li odepírat manželskému původu dítěte čili nic. Zakročení opatrovníka jeho pro řízení o prohlášení jeho za mrtva v této příčině není tedy ospravedlněno, jelikož zákon omezil právo odepírání jen na manžela nebo zákonného zástupce manžela choromyslného, nehledě ani k tomu, že ustanovení opatrovníka sledovalo účely zcela jiné. Právem mu proto nebyla soudy nižšími přiznána k této žalobě legitimace.

#### Čís. 1029.

**Zákonem ze dne 28. května 1919, čís. 299 sb. z. a n. o lidových soudech cenových nebylo zrušeno ustanovení § 20 čís. 5 cís. nař. ze dne 24. března 1917, čís. 131 ř. zák., podle něhož lze domáhati se zrušení smlouvy. Pro zrušení smlouvy jest lhůstojno, zda žalobce koupil věc k dalšímu zcizení.**

(Rozh. ze dne 26. dubna 1921, Rv I 84/21.)

Žalobce domáhal se zrušení kupní smlouvy na prodávatele, jenž byl pro obchod, jehož zrušení se domáháno, uznán vinným přečinem předražování dle § 20 čís. 2 cís. nařízení ze dne 24. března 1917, čís. 131 ř. zák. Žalovaný namítal proti žalobě mimo jiné nepřipustnost pořadu práva vzhledem k ustanovení § 2 zákona o lidových soudech cenových. Procesní soud první stolice žalobě vyhověl, shledav prokázanými podmínky žalobního nároku a vyvrátil námitku nepřipustnosti pořadu práva v důvodě takto: Jest sice pravda, že dle § 2 zákona ze dne 28. května 1919, čís. 299 sb. z. a n. nemůže se domáhati náhrady příplatku ani před lidovými soudy cenovými, ani před řádnými soudy ten, kdo koupil před 28. říjnem 1918 předměty potřeby za přílišnou cenu, aby je dále prodal, avšak toto výjimečné ustanovení nemůže býti rozšiřováno obdobně na tento případ, kde, jak ze žaloby jest patrné, nedomáhá se žalobce přeplatku, nýbrž zrušení smlouvy a vrácení kupní ceny pro neplatnost těžké kupní smlouvy (§ 7 obč. zák.). Odvolací soud rozsudek potvrdil. Důvody: Zákon ze dne 28. května 1919, čís. 299 sb. z. a n., na nějž odvolatel poukazuje, obsahuje ustanovení výjimečné, stanově jednak nárok na náhradu přeplatku tomu, kdo byl předražováním zkrácen, jednak zvláštní soud pro řízení o tomto nároku. Tím poskytnut jest v případě předražování souhlasně s dřívějším předpisem § 20 cís. nař. ze dne 24. března 1917, čís. 131 ř. zák., poškozenému další nárok vedle práva stanoveného všeobecným ustanovením obč. zák. (879), domáhati se neplatnosti smlouvy, přičítá se dobrým mravům, a zvláště smlouvy, při níž druhá strana dopustila se lichvy. Za lichvu takovou považovati jest dle doslovu zákona toho i požadování nepřiměřené ceny za zboží nutné potřeby, o něž je nouze. Takovýto výjimečný předpis zákona musí býti vykládán přesně a nemůže býti obdobně rozšiřován na případy jiné, než v něm uvedené. Zvláštními předpisy o vymáhání přeplatku nemohla býti změněna všeobecná zásada obč. zákona a nemůže tedy ustanovení zákona toho rozšiřováno býti na nárok na neplatnost smlouvy a důsledky z toho dle §§ 1431 a násl. a 1447 obč. zák. vyplývající. To jest tím spíše patrné z toho, že nařízení ze dne 24. března 1917, čís. 131 ř. zák., oba tyto nároky roze-

znává a vedle sebe staví, dávajíc poškozenému právo volby, kdežto zákon citovaný jedná pouze o jednom z nich. Zákonem toho nelze tedy použiti na případ, tvořící předmět tohoto sporu, kde žalobce domáhá se neplatnosti smlouvy a nikoli náhrady přeplatku, a nemůže tedy také platiti zde jeho ustanovení o nepřipustnosti pořadu práva a o vyloučení nároku u toho, kdo věci nutné potřeby koupil předraženo k dalšímu zcizení. Není tu tedy ani vyloučení pořad práva, ani rozhodnou otázka, zda žalobce koupil věci k dalšímu zcizení, neboť nař. z r. 1917 takového rozdílu nečinilo a také ho nečiní zák. občanský. Vývody odvolatelčiny, že by každý, kdo nemůže domáhati se náhrady přeplatku, mohl žalovati na neplatnost smlouvy, poráží úvaha, že nemůže toho nároku činiti ten, kdo zboží vrátiti nechce, poněvadž je nutné potřebuje, anebo nemůže, poněvadž je spotřeboval. Právě těmto poškozeným poskytuje zákon zvláštní výhodu, ale obmezuje ji na určitý druh kupitelů, ponechávaje ostatním jenom všeobecné prostředky právní.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání a dodal k důvodům odvolacího soudu: Zákonem ze dne 28. května 1919, čís. 299 sb. zák. a n. nebylo čís. nař. ze dne 24. března 1917, čís. 131 ř. zák. zrušeno, nýbrž zachováno v platnosti, jak z §§ 10 a 13 cit. zákona vyplývá. Zrušeno bylo teprve zákonem ze dne 17. října 1919, čís. 568 sb. z. a n., pokud tomuto zákonu odporuje, avšak i tento zákon převzal ustanovení § 20 čís. 5 cit. cís. nař. o soukromoprávních nárocích, pojava je do § 17. Zákon ze dne 28. května 1919, čís. 299 sb. z. a n. jedná o nárocích na vrácení přeplatku, nedotýká se však nároku na zrušení smlouvy v případě odsouzení pachatele dle § 20 cit. cís. nař. Tento nárok jest tedy odůvodněn ustanovením tohoto cís. nařízení přes to, že později byl vydán zákon, jehož se žalovaný dovolává.

#### Čís. 1030.

**Zápisem práva předkupního není disposiční, nanejvýš pak zcizovací právo vlastníka nijak obmezeno.**

(Rozh. ze dne 26. dubna 1921, R II 124/21.)

Knihovní soud zamítl žádost o vklad převodu práva vlastnického ku nemovitosti, na níž bylo zajištěno právo předkupní. Rekursní soud vklad povolil. Důvody: Rekursní soud nesdílel názoru prvního soudu, že zápisem práva předkupního do knihy pozemkové stává se vlastník nemovitosti obmezeným ve volné dispozici s ní. První soud dovozuje to z předpisu § 1073 obč. zák. a sice z toho ustanovení, že zápisem práva předkupního do knihy pozemkové stává se právo to právo věcným. Z ustanovení § 1079 obč. zák. však plyne, že když vlastník nemovitosti oprávněnému před prodejem nemovitosti ke koupi nenabídl, že nabytí oprávněný nároku vůči dosavadnímu vlastníku na náhradu škody a v případě, že právo předkupní v knize pozemkové bylo zapsáno, že může oprávněný prodanou nemovitost žádati na novém vlastníku. Z toho je zřejmo, že zápis práva předkupního do knihy pozemkové má jen ten účinek, že každý nový nabyvatel vstupuje do obligačního poměru původního vlastníka a že oprávněný může žádati na novém vlastníku nemovitosti proti splnění

podmínek smlouvy kupní odstoupení a že soudce knihovní není oprávněn vklad převodu práva vlastnického na nového nabyvatele z toho důvodu zamítnouti, že mu nebyl předložen výkaz o tom, že byla nemovitost oprávněnému ke koupi bezvýsledně nabídnuta. Jedině s hlediska tohoto právního názoru lze vysvětliti shora zmíněné ustanovení § 1079 obč. zák.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Dovolací soud sdílí názor druhé stolice a poukazuje stěžovatele na důvody napadeného usnesení, které nebyly vyvráceny obsahem dovolacího rekursu. K jeho vývodům se podotýká, že právo předkupní neomezuje vlastníka v právu zcizení a to ani tenkrát, je-li toto právo v pozemkové knize zapsáno. Soudce knihovní proto není oprávněn odepřítí vtělení smlouvy trhové z důvodu, že není vykázáno, že oprávněnému věc bez výsledku byla nabídnuta. (Randa Eigentumsrecht 1893 I. str. 224, též Právo vlastnické 1917, str. 78; Bartsch: Das allgemeine Grundbuchsgesetz 1914 str. 428.) Ani knihovní zákon ze dne 25. července 1871, čís. 95 ř. zák. (§ 9), jenž byl vydán po judikátu ze dne 7. října 1870, čís. 68, v dovolacím rekursu zmíněném, ani exekuční řád (§ 171) nepočítá právo předkupní k právům věcným, pročez zápis tohoto práva má jen ten význam, že každý nový knihovní nabyvatel vstupuje do obligačního závazku onoho vlastníka, jenž právo předkupní povolil.

#### Čís. 1031.

Spor o uznání, že soudním složením dluhu v rakouských korunách závazek pomínu, vadí tomu, by zahájen byl spor o zaplacení tétož dluhu v Kč.

I při exekuci na základě rozsudků rakouských (nařízení ze dne 19. března 1919, čís. 145 sb. z. a n.) nutno dbáti předpisů § 80 ex. ř.

Tuzemské soudiště, ujednané jako soudiště výlučné, odnímá cizozemskému rozsudku tuzemskou vykonatelnost (§ 80 čís. 1 ex. ř.).

Tím, že úmluvou o splnění a soudišti byl právní poměr zmítněn v tuzemsku, podroben i ohledně cizozemského smluvníka právu tuzemskému.

Splnění a soudiště, ujednané s osobním a zároveň hypotekárním dlužníkem, platí i pro každého právního nástupce v držbě hypoteky.

(Rozh. ze dne 26. dubna 1921, Rv II 313/20.)

Žalující brněnská pojišťovna zapůjčila roku 1912 Adolfu O-ovi větší peníz; dluh zjištěn byl na jeho vídeňském domě. V dlužním úpisu zavázal se dlužník, konati splátky u pokladny žalujícího ústavu v Brně (čl. 2) a podrobil se též ustanovení čl. 9, dle něhož stanovena byla příslušnost soudů Brněnských, leč že by věřitelka dala tomu přednost žalovati příjemce zápůjčky u jeho řádného soudiště. Zápůjčka byla co do zbytku splatnou dnem 1. listopadu 1919. Zavázané nemovitosti nabyt v mezikasí žalovaný, jenž v době splatnosti oznámil věřitelce, že má dlužný peníz pohotov, žádaje o sdělení, u které Vídeňské banky má jej složit, načež mu věřitelka dopisem ze dne 6. listopadu 1919 odpo-

věděla, by dlužný peníz složil v československé měně u filiálky Živnostenské banky ve Vídni s tím, by zmíněná filiálka vyrczuměla o složení brněnskou filiálku téže banky s příkazem, aby složený peníz v československé měně připsala věřitelce k dobru. Žalovaný nabídl po té žalobkyni placení v korunách rakouských, což žalobkyně odmítla, načež složil žalovaný dlužný peníz v rakouských korunách u Vídeňského soudu a domáhal se žalobcu u vídeňského zemského soudu uznání, že soudním složením dluhu v rakouských korunách závazek pomínu. Žalobkyně domáhala se dluhu v rakouských korunách v Brně zaplacení dluhu v korunách československých. Žalovaný vznesl po formální stránce námitku místní nepřislusnosti a zahájené rozepře. Oba nižší soudy žalobě vyhověly a vyvrátily námitky žalovaného takto: Třeba že žalovaný sám neujednal se žalující stranou, že se podrobí příslušnosti Brněnských soudů, přece je příslušnost zemského soudu v Brně dána, ježto právní předchůdce žalovaného při povolení a výplatě zápůjčky dle úvodního ustanovení dlužního úpisu ze dne 15. dubna 1912 se zavázal nejen za sebe, nýbrž také za své právní nástupce, že převzme veškeré závazky z tohoto dluhopisu plynoucí, tedy také závazek, pod odstavcem 9 uvedený, totiž, že ve všech sporech, z této zápůjčky po případě vzniklých, se podrobí soudům brněnským. Jelikož dluhopis ten tvoří součást pozemkové knihy, jest žalovaný vzhledem k zásadě veřejnosti z tohoto závazku práv. Co se týče námitky zahájeného sporu, jest tato rovněž bezpodstatna. Nároky obou stran, ve zvláštních sporech uplatňované, jsou sice navzájem v jisté souvislosti, neboť mají podklad v hypotekární zápůjčce; přes to však nejedná se o tytéž nároky. Vždyť žalovaná strana žaluje před soudem zemským ve Vídni na základě složení dlužného peníže v rakouské měně za vydání výmazné listiny, kdežto ve sporu, o který se zde jedná, žalující strana domáhá se zaplacení zmíněného peníže v československé měně. Ve věci samé vycházely pak z názoru, že splněním bylo Brno, na čemž nebylo ničeho změněno dopisem žalobkyně ze dne 6. listopadu 1919, pročez jest plnění ve měně československé.

#### Důvody:

Poněvadž k rozepři zahájené přihlížeti jest dle § 240, odstavec třetí c. ř. s. v každém období z úřední povinnosti, dlužno nejprve tuto otázku vyřídit, třeba že žalovaný, jak sám v dovolání uznává, oprávněn nebyl, souhlasná rozhodnutí nižších stolic v tomto bodě v odpor bráti. Když žalovaný žaloval žalobkyni u zemského soudu ve Vídni na vystavení výmazné kvitance na spornou hypotekární pohledávku t. j. ve spojení se žalobním dějem na uznání, že složením pohledávky v rak. korunách k soudu byla též zaplacená a on dluhu sprostěn, a když nyní žalobkyně postihuje žalovaného u tuzemských soudů na zaplacení téže pohledávky v Kč, neuznávajíc ono složení za placení, jde jak o tytéž strany, tak o tentýž nárok v obou sporech, neboť v obou jedná se o to, zda pohledávka byla zaplacená či trvá pro právu a teprve zaplacená býti má, a rozdíl jest jen zevnější a záleží pouze v tom, že každá strana zaujímá k otázce té jiné stanovisko, jedna kladné a druhá záporné, a podle toho znějí protichůdně jejich návrhy. Tato z různosti procesních rolí vyplývající různost žalobních žádání však totožnosti nároku a tudíž totožnosti roz-



vtělen t. j. ve sbírce listin založen, splniště to platí tedy i pro každého jeho nástupce v držbě hypoteky. Na tomto splništi nezměnilo se nic tím, že žalobkyně dopisem ze dne 6. listopadu 1919 svolila, vlastně žádala, aby žalovaný dlužný peníz složil u filiálky Živnostenské banky ve Vídni, ovšem v československé měně. Má sice pravdu dovolatel, že, odmítl-li platiti v československé měně, nezměnilo se tím nic na jeho právu, složit peníze na udaném místě ve Vídni, a jsou v tom nižší stolice na omylu, když myslí, že když žalovaný nepřistoupil na to, platiti v KČ, že nepřijal ani nabídky, platiti u řečené filiálky, avšak dopis žalobkyně neinvoloval dokonce žádné změny splniště, nýbrž jen změnu platiště. Sám zákon tu přesně líší: tak má dle čl. 325 obch. zák. a § 905 obč. zák. dlužník placení peněžité zaslati na své útraty a nebezpečí věřiteli do jeho bydliště, tím však zůstává, jak čl. 325 výslovně praví a § 905 mlčky předpokládá (arg. motivy), splniště nedotčeno. Tak i zde určením platiště nezměnilo se ničeho v příčině splniště a závazků, na něm závislých; žalobkyně ustoupila pouze od svého práva, aby jí žalovaný dluh do Brna do její pokladny dodal, zrušila povahu dluhu jako dluhu donosného a přešly na ni pouze nebezpečí a útraty dopravy z Vídne do Brna, jež jinak nesl by dlužník. Je-li však splništěm pořád Brno, musí žalovaný dle § 5 zák. ze dne 10. dubna 1919, čís. 187 sb., platiti dluh v KČ a sice v paritě 1 K rak.-uh. = 1 KČ. Uplatňuje-li dovolatel proti tomu, že on jest Polák, že v čas, kdy hypoteku převzal, byl rak. občanem, po převratu však že je cizozemcem jak vůči Čsl. republice, tak vůči Rak. republice, a že tedy právní jednání, jež dle dlužního úpisu ve Vídni uzavřeno bylo, dle § 36 obč. zák. posuzovati jest dle rakouského práva, ježto na jiné, zejména nynější, tehdáž ještě neexistující čl. právo zřetel brán býti nemohl, dlužno proti tomu uvést, že poměr z dlužního úpisu, jemuž nyní podléhá, jak vyloženo, i žalovaný, dlužno posuzovati dle práva sídla žalobkyně, neboť, když sídlo to ustanoveno za splniště a sudiště a žalobkyně dala si od dlužníka slíbiti, že závazky ty přejímá za sebe i své nástupce, chtěla žalobkyně zcela patrně, aby sídlo její bylo sídlem právního poměru a tento aby tedy podléhal právu toho místa, a dlužník, přijav všechny ty podmínky, vůči žalobkyně se podrobil. Tímto místem je však Brno a musí tedy poměr posuzován býti dle práva pro toto místo platného, třeba že se právo to v mezičase změnilo: místo rakouského nastoupilo československé. Ale §§ 36 a 37 obč. zák. — a pod jeden nebo pod druhý případ nutně spadá — dovolují výslovně, aby strany samy ustanovily právo, podle něhož poměr posuzován má býti (vždyť jde o právo soukromé, jehož jsou pány), a to se může státi také mlčky (§ 863 obč. zák.), činy konkludentními, s jakými zákon dle znění svého právě povýtečně počítá. Jen v jediném případě není taková dohoda platná: když totiž cizinec v tuzemsku uzavře dvojstrannou smlouvu s tuzemcem, tu se musí poměr posuzovati bezpodmínečně »podle tohoto zákona«, t. j. dle práva tuzemského — žalovaný tomu rčení rozumí ovšem jinak, ale rozhodně mylně, maje za to, že to znamená tolik co »dle práva rakouského« — a to tuzemské je opět nyní československé.

Čís. 1032.

Nejde o obchod fixní, byla-li stanovena lhůta pro povinnost kupujícího, odebrati zboží do určité lhůty.

**Volba jest vykonána s účinkem, když po uplynutí lhůty k plnění oznámeno, že smlouva se stornuje, a sečká se pak ještě přiměřený čas, by liknavý dlužník mohl, co zmeškal, dohoniti.**

(Rozh. ze dne 26. dubna 1921, Rv II 14/21.)

Dle závěrečného listu ze dne 8. listopadu 1919 prodala žalovaná firma žalobci 50 vagonů měkkého dřeva s tím, že žalobce nejdéle do konce roku 1919 odvolá zboží, předloží nákladní listy, znějící na domácí spotřebitele, a složí a dle potřeby doplní jako zálohu 50.000 K. Žalobce požádal dopisem ze dne 26. prosince 1919 o prodloužení lhůty k odběru do 31. ledna 1920. Na to odpověděla žalovaná dopisem ze dne 3. ledna 1920, že jí není možno lhůtu prodloužit, ježto ceny stouply a odbytové poměry následkem absolutního nedostatku vagonů jsou tak špatné, že musí ještě starší zakázky vyříditi a že se dále tedy nemůže vázati. Následkem toho, ježto v určité době řezivo odebráno nebylo, žádá žalovaná, by žalobce uzávěrku ze dne 8. listopadu 1919 považoval za vyřízenou. Na to žalobce odpověděl, že se stornování srozuměn není, ježto mu nebyla udělena dodatečná lhůta k odebrání; sděluje, že si bude hleděti opatřiti 50 nákladních listů, aby řezivo ve vyžádané lhůtě do 31. ledna mohlo býti odebráno. Na to odpověděla žalovaná dopisem ze dne 11. ledna, že k udělení dodatečné lhůty povinna nebyla, ježto k odebrání byla stanovena pevná lhůta a že trvá proto při stornu. V dopise ze dne 13. ledna prohlásil žalobce opět, že storno na vědomí nevzal. Při tomto stanovisku setrvala žalovaná i nadále. Žalobce nepředložil do konce roku 1919 nákladní listy, jak bylo ujednáno, teprve dne 19. ledna 1920 je předložil, žalovaná je však odmítla, ježto zněly na speditéra a nikoliv na domácí spotřebitele; zálohu pak ve smluvené výši nesložil. Žalobu o dodání dřeva procesní soud v první stolici zamítl. Důvody: V prvé řadě jednalo se o rozhodnutí sporné otázky, je-li obchod, sloužící za základ žalobního nároku, obchodem fixním, čili nikoliv. V tom směru soud přiklonil se k názoru, že jedná se o obchod fixní; plyne to jednak ze zcela striktního znění závěrečného listu, kde výslovně uvedena jest jako nejzazší lhůta pro odebrání do konce roku 1919. Také lze souditi již z toho znění závěrečného listu na úmysl stran, že pozdější požadování dodávky nemohlo by prodatelku již vázati. Tato vůle stran plyne také z poměrů známých soudu při obchodu dřívím. Prodátel totiž stanoví určité lhůty pro odebrání, aby pro nejbližší dobu, ve které nakoupí potřebný materiál pro měkké řezivo, měli určitou kalkulaci baši a orientaci, do jaké výše mohou kulatinu nakupovati a jak vysoko mohou jíti ve výlohách režijních atd. Tento motiv svědčí proto, že lhůta pro odebrání byla ustanovena jako fixní a také to potvrzuje i svědek Zdeněk S. Dále svědčí i to pro pojetí tohoto obchodu jako fixního dle výpovědi svědka S-y, že se žalované jednalo o uvolnění skladiště v K., a je zcela pochopitelné, že banka nebo společnost, obchodující s dřevem, ustanovuje, aby si uvolnila sklady na pilách a nebyla jí stěžována manipulace skladištní, určité lhůty pro odebrání dřeva a ponechává si při tom stanovení těchto lhůt jako fixní možnost, kdyby kupec dřeva do určité doby neodebral, že s ním může jinak naložiti, aby svoje skladiště uvolnila. Ze všech těchto důvodů, které také svědek Zdeněk S. potvrzuje a které soud také jako obecně známé a z povahy samého obchodu dřevem

ve velkém vyplývající za prokázané má, bylo považováno kup, žalobě za základ sloužící, za fixní. Ježto však žalobce do konečné lhůty neodebral koupeného dřeva, ocitl se dnem 1. ledna 1920 v prodlení a přísluší dle čl. 357 obch. zák. žalované právo od smlouvy odstoupiti, a učinila tedy žalovaná tak 3. ledna právem, když ustoupení od smlouvy žalobci oznámila. O d v o l a c í s o u d rozsudek potvrdil. D ů v o d y: Dlužno sice přisvědčiti odvolateli, že soud první stolice nesprávně případ právnicky posoudil, uznáv, že obchod mezi stranami dne 8. listopadu 1919 uzavřený, je obchodem fixním ve smyslu čl. 357 obch. zák., přes to však nelze odvolání vyhověti. Fixním obchodem zmíněná dodávková smlouva není proto, že takový obchod je jen tam, kde smluvena byla přesná lhůta d o d a c í (čl. 357 obch. zák.). V tomto případě však smluvena byla toliko lhůta pro o d v o l á n í dřeva, pokud se týče pro předložení nákladních listů kupitelem; to však není lhůta k d o d á n í zboží. Dále není dostatečných důvodů ani důkazů, že i ona lhůta pro odvolání dříví, to jest konec roku 1919, byla oboustranně stanovena jako lhůta fixní, nepřekročitelná. Z pouhých slov uzávěrky, že musí dříví býti odvoláno, to jest, že musí nákladní listy býti předloženy nejdéle do konce roku 1919, nelze souditi na to, že smluvena byla tato lhůta jako nepřekročitelná; dokázáno by býti musilo, že to byla smluvní vůle obou stran. Nelze souditi na takovou vůli z poměrů v obchodě dřevem, ze stoupání cen dřeva, mezd a z potřeby uvolnění skladiště, kteréžto poměry svědek Zdeněk S. uvádí a které soud první stolice dokonce jako jemu známé zjišťuje. Tyto poměry a okolnosti mohly býti ovšem příčinou, pro kterou žalovaná strana minila lhůtu k odvolání jako nepřekročitelnou určití, ale z poměrů těch ještě neplyne, že skutečně taková fixní lhůta byla oboustranně smluvena. Vždyť Zdeněk S. nedosvědčil, že sdělil žalobci, že by právě vzhledem k zmíněným poměrům v dřevním obchodě nebo k vůli uvolnění skladiště kladl k odvolání dřeva lhůtu do konce roku 1919 a že to je lhůta nepřekročitelná. Schází též všeliký projev se strany žalobce, že přistoupil na lhůtu do konce roku 1919 jako na fixní; pak-li v dopise ze dne 26. prosince 1919 píše »ich ersuche sie höflich den Termin verlängern zu wollen«, nelze z toho usuzovati na to, že žalobce uznával, že nemá nároku na prodloužení lhůty a že termín ku konci roku 1919 je pevným, nepřekročitelným. Než přes to nebylo lze odvolání vyhověti. Dle uzávěrky ze dne 8. listopadu 1919 měl žalobce nejdéle do konce roku 1919 zboží odvolati a předložiti nákladní listy, znějící na domácí spotřebitele, a složití a dle potřeby doplňovati jako zálohu 50.000 K. Je nesporné, že nespůlnil žalobce v té době z těchto závazků žádného a že zejména nesložil plně zálohy, čímž se ocitl v průtahu s placením, ježto zálohu jest považováti za část kupní ceny splatnou před dodáním (čl. 354 obch. zák.). Následkem tohoto průtahu v placení byla žalovaná oprávněna za podmínek čl. 356 obch. zák. od smlouvy ustoupiti. Podmínky ty pak nastaly. Odstoupení od smlouvy oznámila žalovaná žalobci dopisem ze dne 3. ledna 1920 a, když žalobce storna uznati nechtěl, setrvala na něm i v dopise ze dne 11. ledna 1920. Žalovaná nedala sice žalobci při tom výslovně dodatečnou lhůtu k plnění, lhůtu tu mu však do 19. ledna 1920 skutečně poskytla. Tato lhůta byla dostatečná. Žalobce však neměl plnou zálohu 50.000 K složenou ani dne 19. ledna 1920, kdy předložil nákladní listy, které ovšem byly žalovanou odmítnuty, ježto nezněly na domácí spotřebitele, nýbrž na speditéra. Dle výpovědi Zdeněka

S-y a přiznání odvolatelky nedosahovala záloha, složená pro žalovanou, ani v den žaloby smluvně výše 50.000 K. Žalovaná poskytnuvši dodatečnou lhůtu do 19. ledna 1920, byla tudíž oprávněna od smlouvy ustoupiti, není ze smlouvy dále zavázána a žalobce žádá tudíž po ní plnění neprávem. Z toho důvodu bylo výrok prvního soudu, že se žaloba zamítá, potvrditi.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

D ů v o d y:

Dovolání nelze přiznati úspěchu. Soud odvolací zaujal správné právní stanovisko, že o fixním obchodu v tomto případě nelze mluvit, neboť, jak ze skutkových zjištění nižších soudů jde na jevo, byla stanovena smluvně mezi stranami lhůta pouze pro odvolání koupeného dříví, tedy pouze pro povinnost kupujícího, dříví odebrati do určené lhůty; v tom však nespocívá také určení lhůty pro prodávatele k dodání koupeného dříví; dle čl. 357 obch. zák. lze pak mluvit o obchodu fixním pouze, když v určité stanoveném čase dodáno býti má. Avšak rovněž správně posoudil soud odvolací věc po stránce právní, vyřknuv, že následkem průtahu kupujícího (žalobce) byla strana žalovaná oprávněna od smlouvy ustoupiti, vyhověvši podmínkám čl. 356 obch. zák., na něž právo, od smlouvy ustoupiti, jest vázáno. Dovolání míní, že v dopise žalované strany ze dne 3. ledna 1920 nelze shledávati oznámení o výkonu volby po rozumu čl. 356 obch. zák., poněvadž dopisem tím žalovaná strana oznamuje, že smlouvu již stornovala, a nikoli, že smlouvu stornovati chce, že nelze v tomto případě mluvit o poskytnutí dodatečné lhůty, a konečně, že lhůta do 19. ledna 1920, kterou odvolací soud za poskytnutou pokládá, není přiměřena. Ve směru prvním není námitka dovolání důvodná; zákon nežadá, aby napřed bylo volbou pohroženo, a teprve po uplynutí dodatečné lhůty znovu bylo vykonání volby oznámeno; oznámení, že smluvník od smlouvy ustupuje, stačí a jest právně účinné, když prvotní lhůta uplynula a když spolusmluvník v přiměřené lhůtě dodatečně prodloužení své neodčiní (purgatio morae). Ostatně v té příčině není bez významu, že žalovaná dopisem ze dne 11. ledna 1920 při svém prohlášení, že od smlouvy ustupuje, setrvala. Co se tkne poskytnutí dodatečné lhůty, připouští dovolání samo, že není třeba výslovného udělení lhůty dodatečné, což jest správné, neboť dostačí, aby lhůta ta byla poskytnuta, t. j. dopřána, aby totiž bylo přiměřenou dobu posečkáno, zda prodlévající strana své povinnosti k plnění dostojí. Že žalobce svému smluvnímu závazku vůbec nedostál ani do podání žaloby, dovodil správně odvolací soud, na jehož důvody se v tomto bodu poukazuje; dovolání tedy neprávem vytýká, že žalobci poskytnutá lhůta nebyla přiměřenou; zda odvolacím soudem byla v úvahu vzata lhůta dodatečná do 19. ledna 1920 právem či neprávem, zůstává lhostejno, když, jak bezvadně zjištěno, žalobce smluvnímu závazku ku složení zálohy nedostál ani do 31. ledna 1920, kterážto lhůta dozajista byla dostatečná, když žalobce v žádosti své o prodloužení lhůty odběrné sám za tento termín žádal, a tedy jej sám za dostatečný považoval.



## Čís. 1033.

Úmluva, již jeden z manželů za úplaty napřed se zavazuje, že dá souhlas k žalobě nebo žádosti druhého manžela o rozlučku, jest neplatnou (§ 879 obč. zák.).

(Rozh. ze dne 26. dubna 1921, Rv II 18/21.)

V řízení o rozvod manželství od stolu a lože umluvili manželé: »Obě strany souhlasí, aby jejich manželství se dobrovolně rozvedlo; zavazují se vzájemně, že svolují k tomu, aby každá strana mohla žádati o rozlučku manželství, až zákon to dovolí, a zavazují se k tomu potřebné prohlášení u soudu na žádost druhé strany kdykoliv podepsati.« Na základě tohoto smíru bylo manželství mezi stranami rozvedeno, a po uplynutí zákonné lhůty žádala manželka na soudě, aby povolil rozlučku manželství. Manžel, byv předvolán k soudu, odepřel souhlas k rozluce. Tím, že žádost o rozlučku byla zamítnuta, vzešla manželce škoda, ježto musela zaplatiti útraty právního zastupování a domáhala se proto náhrady této škody na manželi, tvrdíc jeho hrubé zavinění. **Procesní soud** první stolice žalobu zamítl. **Důvody:** Úmluva, že žalovaný podepíše žádost o rozlučku, a že bude souhlasiti s rozlučkou, jest ve smyslu § 878 obč. zák. neplatna a neúčinná. Neboť jedná se v tomto případě o osobní právo, které jest nezadatelné, následkem čehož jest nemožno žalovati na splnění takovéto úmluvy. Zákon o rozluce ze dne 22. května 1919, čís. 320 sb. z. a n., připouští rozlučku, když manželství bylo rozvedeno na základě žádosti, avšak soud z úřední povinnosti musí konati šetření v tom smyslu, zda jest zde nepřekonatelný odpor, pak-li ovšem vůbec jest této podmínky zapotřebí. Manžel se nemůže nikdy napřed zavázat, že i v budoucnosti bude míti proti druhé straně odpor. Ostatně jest právem kteréhokoliv manžela, by za řízení dal k rozluce souhlas, a toto právo nemůže mu býti odňato. Následkem toho ve smyslu § 1305 obč. zák. nemůže zodpovídati za škodu, která vznikla někomu z výkonu tohoto jeho práva. **Odvolaací soud** uznal dle žaloby. **Důvody:** Závazek rozvedených manželů, kterým se navzájem zavazují, že o žádosti jednoho z nich za rozlučku manželství pro nepřekonatelný odpor druhý potřebná prohlášení u soudu podepíše, neshledává odvolací soud ani za plnění nemožné po rozumu § 878 obč. zák., ani principiálně za nemorální po rozumu § 879 obč. zák. Takový závazek, který v době převzetí nebyl nemorální proto, poněvadž v té době měli oba manželé k sobě nepřekonatelný odpor, může se státi nemorálním teprve tehdy, když se poměry změni a nepřekonatelného odporu k povolení rozlučky manželství předpokládaného na straně jednoho manžela tu více není. V našem případě se poměry na straně žalobkyně dle jejího tvrzení od doby převzetí závazku nezměnily a nepřekonatelný odpor tu zůstal; jinak je tomu na straně žalovaného. Ten dle svého prohlášení z 19. května 1920 k manželce nepřekonatelného odporu nemá a tvrdí, že naopak po povolení rozvodu vyjednávali manželé spolu vážně o obnovení manželského společenství, scházeli se a projevovali si vzájemně náklonnost. Poněvadž se na straně žalovaného změnila poměry, které ho přiměly k tomu, aby souhlas k rozluce nedal, a on manželku neuvědomil, že na jeho straně nastaly poměry, které jsou překážkou, že závazek ze smíru

převzatý nesplnil, musí škodu z nedodržení tohoto závazku žalobkyni vzniklou po rozumu předpisu §§ 1295 a 1311 obč. zák. hraditi. Nejvyšší soud obnovil rozsudek prvního soudu.

**Důvody:**

Zákon ze dne 22. května 1919, čís. 320 sb. z. a n., uznává nepřekonatelný odpor jednak při každém manželství za důvod, pro který lze se domáhati žalobou rozlučky svazku manželského (§ 13 i), jednak při manželství soudně již rozvedených — za dalších podmínek zákonných — za důvod pro přeměnu rozvodu v rozlučku v řízení nesporném (§§ 15 16). Zákon nevyžaduje nepřekonatelného odporu obou stran, tedy odporu vzájemného, ovšem jest v tom i v onom případě třeba souhlasu druhého manžela. Tento souhlas není však pouhou formalitou, aniž smí býti dáván jen na oko, máť spíše dle úmyslu zákona býti výronem pravé vůle a svobodného rozhodnutí, a jeho projevem má býti dotvrzeno, že tu jest skutečně odpor manžela rozlučky se domáhajícího, jež jako vnitřní postupe těžko lze kontrolovati. Proto také dle § 16 a) dotčeného zákona, uplynula-li od provedení soudního rozvodu tři léta, netřeba k rozluce souhlasu druhého manžela, ježto se odpor v takovýchto případech zákonem samým již předpokládá. Když tomu tak jest, nelze připustiti, aby souhlas druhého manžela k rozluce stal se předmětem obchodování, poněvadž by tím bylo umožněno obcházení zákona a nekalé využitkování snahy manželského soudruha o rozvázání svazku manželského. Ujednání, jímž jeden z manželů za úplaty napřed se zavazuje, že dá souhlas k žalobě nebo žádosti druhého manžela o rozlučku, nesrovnává se tedy s úmyslem zákona a s obecnými názory o slušnosti, a jest proto dle § 879 obč. zák. neplatným a bezúčinným. V daném případě žalobkyně sama uvádí, že žalovaný dostal 10.000 K za to, že se zavázal, že dá souhlas k rozluce. Dle toho, co uvedeno, jest úmluva ta od počátku neplatná; jednal-li žalovaný proti neplatné úmluvě, nelze tvrditi, že porušil smluvní závazek, a není práv ze škody, která vzešla žalobkyni zmařením její žádosti o rozlučku pro odeřený souhlas. Taktéž názor soudu odvolacího, že žalovaný měl oznámiti v čas žalobkyni, že poměry na jeho straně se změnila, a že — neúčinně tak, ručí za škodu, žalobkyni vzniklou, neobstojí, neboť žalovaný nemohl věděti, zda po případě kdy žalobkyně odvodí důsledky z ujednání — ostatně neplatného.

## Čís. 1034.

Platební rozkazy o nedoplatecích daně náboženské obce židovské jsou tituly pro soudní exekuci. Musí však býti řádně doloženy a nestačí připsati politické okresní správy, opatřený doložkou vykonatelnosti.

(Rozh. ze dne 27. dubna 1921, R II 97/21.)

Židovská náboženská obec v P. domáhala se na soudě, by jí byla proti jejímu čínu povolena exekuce pro nedoplatek náboženské daně, aniž by však byla předložila platební rozkaz anebo výkaz o nedoplatecích. Soud první stolice exekuci povolil, rekursní soud exekuční návrh

zamítl. **Důvod y:** Co se týká příslušnosti soudu pro povolení exekuce, je rekursní soud toho náhledu, že soud je příslušným pro povolení exekuce za účelem vydobytí náboženské daně židovské. Jest sice pravdou, že § 22 zákona ze dne 21. března 1890, čís. 57 ř. zák., připouští jen politickou exekuci, avšak nutno uvážit, že § 1 čís. 13 ex. ř., jakožto zákon pozdější, ustanovení to změnil a za exekuční titul uznal veškeré příkazy platební a výkazy nedoplatků o daních přímých a poplatcích, jakož i o přírážkách zemských, okresních, vyhotovené a vykonatelné podle předpisů o tom platných. Za exekuční titul v tomto smyslu nutno považovati platební příkazy a výkazy nedoplatků židovské náboženské obce, neboť náboženská společnost jest veřejnoprávní korporací, z čehož vyplývá, že poplatkům jejím jest přiznati povahu veřejné dávky. K vymáhání těchto dávek jsou příslušnými soudy tím více, když článkem III. uvoz. zák. k ex. ř. zůstaly v platnosti dosavadní předpisy o vydobývání daní a jiných dávek k účelům veřejným i jiných povinností, které daní co do dobývání jsou zákonem postaveny na roveň a žádný z nich vymáhání dlužných dávek soudní exekucí nezbraňuje a dle § 4 a 7 příl. k dvor. dekr. ze dne 10. února 1832, čís. 2548 sb. zák. se politické správě na vůli ponechává, rozhodnouti se pro exekuci soudní nebo politickou. Naproti tomu nutno však řešiti otázku, byl-li výkaz o nedoplatcích anebo platební příkaz vyhotoven ve formě, jak jí § 1 čís. 13 ex. ř. na myslí má. K tomu jest soud dle výslovného znění tohoto zákonného ustanovení oprávněn (nach den darüßer bestehenden Vorschriften), vymáhající věřitel je dle § 55 odstavec druhý ex. ř. povinen svá tvrzení, v podání uvedená, prokázati, a je dle § 54 odstavec první ex. ř. přílohami doložiti, a exekuční soud jest oprávněn vyzvati ho k předložení potřebných listin. Vymáhající věřitel však nepředložil ani platebního rozkazu, ani výkazu o nedoplatcích, nýbrž podal prostě exekuční žádost, za kterou přepis židovské náboženské obce a přepis politické okresní správy považovati dlužno a nestačí pouhá doložka vykonatelnosti politické okresní správy. Exekuční soud byl tudíž povinen buď vymáhající věřitelku k předložení listiny, exekuční titul tvořící vyzvati (§§ 78 ex. ř. a 84 c. ř. s.), nebo žádost zamítnouti. Poněvadž listina předložena nebyla a rekursní soud jako soud přezkoumávající děj v době podání žádosti nemá možnosti, by v tomto směru zjednal nápravu, bylo napadené usnesení změnit.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

**Důvod y:**

Dle § 1 čís. 13 ex. ř. byly v příčině dávek, pod předpis ten spadajících, uznány za exekuční tituly platební rozkazy a výkazy o nedoplatcích, vykonatelné dle platných předpisů. Exekuční titul jest základem exekuce, její oprávněnost může býti posuzována jen dle obsahu exekučního titulu, a musí proto exekuční titul býti zpravidla předložen, což platí i v případech, v nichž nalézá se ve spisech toliko povolovací záznam (§ 54 ex. ř.). Tomu nebylo v daném případě vyhověno, zejména nebyl předložen exekuční titul, vyhovující formálnímu předpisu § 1 čís. 13 ex. ř.

**Čís. 1035.**

**Zákon ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n., o zajištění půdy drobným pachtýřům.**

**Ustanovení § 1, odstavec pátý, týká se též ovocných zahrad polních, převládá-li za pravidelných poměrů užitek z ovoce nad užitek z obdělávání půdy.**

(Rozh. ze dne 2. května 1921, R I 457/21. — Toto rozhodnutí přijato plenárním usnesením ze dne 2. května 1921, čís. pres 410/21.)

Soud prvního stolu přiznal pachtýřům požadovací nárok ku pozemkům, na nichž bylo pěstováno též ovocné stromy. Rekursní soud zrušil usnesení prvního soudu a nařídil mu, by řízení znovu provedl a pak rozhodl. **Důvod y:** Stěžovatel napadá usnesení soudu prvního proto, že požadované pozemky jsou ve skutečnosti polními zahradami, jsou osázeny ovocným stromovím, z něhož užitek běře majitel, který pěstuje toto ovocnářství ve své režii a také považuje toto ovocnářství za hlavní výnos pozemků, kdežto výtěžek zemědělský, z rolnického obdělávání plynoucí, jest pro něho věcí podřadnou, vedlejší, pročež i pozemky ony, pokud se týče hospodářské úrody, v pacht dal. Ježto prý zde nejde o pacht dle zák. cit., nemohou pozemky ty drobnými pachtýři požadovány býti. Nutno především řešiti otázku, zdali námitka tato s ohledem na zjištěné okolnosti nalézá oporu v zákonu o drobných pachtýřích. Zákon prováděje tuto pozemkovou reformu, měl na zřeteli především tu okolnost, že vlastníků pozemku tím, že pozemek dle jeho povahy hospodářské neobdělává, zřídka se svého vlastnictví ve prospěch toho, kdo po dobu zákonnou pozemek má v pachtu a jej hospodářsky obdělává a z výnosu jeho sebe a svou rodinu vyživuje. Z toho patrně, což i § 1 odstavec pátý jasně dává na jevo, že se vyžaduje, by pozemek celý neb aspoň pokud se týče hlavního výtěžku z něho dán byl do pachtu. Co považovati jest za hlavní a vedlejší užitek pozemků požadovaných, lze posouditi dle skutkových okolností, které v každém případě bezpečně a úplně jest zjistiti. Hledě ku stěžejní zásadě práva vlastnického, uvedené v § 354 obč. zák., nutno v tomto případě prohlásiti, že v první řadě záležiti bude na vlastníku, by on určil, co považuje za hlavní a co za vedlejší výnos pozemků požadovaných; ovšem jedině toto určení jest přípustným pouze potud, pokud skutečnosti na jisto postavené neprokáží, že vlastník požadovaného pozemku určuje hlavní výtěžek, jednal proti zákonu o drobných pachtýřích za tím účelem, aby účinky jeho zmařil. Pro posouzení věci samé tvoří podklad v případě, o němž jde, pouze tvrzení vlastníka pozemku a neúplný znalecký posudek. Soudce první ve směru tom nepředsevzal zvláštního zjištění, spokojiv se pouze místním ohledáním, na základě něhož pak znalci podali posudek. Posudek ten však, nemaje podkladu skutkového, nemůže sloužiti za základ rozhodnutí. Pokud se týče formální stránky, není ze spisu vůbec patrné, zdali znalci, kteří ku jednání byli přivzati, jsou dle § 17 odstavec první požad. zák. znalci, jmenovanými ministerstvem zemědělství v souhlase s ministerstvem spravedlnosti. Zákon v cit. § předpisuje, aby pouze takoví znalci, kteří podmínkám shora uvedeným odpovídají, přivzati byli. Nestačí tudíž přibrati znalce, kteří pro všechny případy nebo pro jednotlivé případy soudem samým jsou ustanoveni. Pokud se týče věci samé, nutno v předběžném řízení prve než podán bude konečný posudek znalců, zjistiti, zdali požadované pozemky tvoří hospodářský celek, který jest, jak majitelem tvrzeno, polním sadem, v němž



v nekolkovaných korunách rakouských, domáhala se oprávněná plnění žalobou, již procesní soud první stolice vyhověl a uvedl v podstatě v důvodech: Jde tu o obchod, jenž byl mezi tuzemcem a cizozemcem uzavřen v cizině, a dlužno proto dle § 37 obč. zák. použití předpisů říšskoněmeckého práva a to obchodního zákona ze dne 10. května 1897, jehož § 361 odpovídá zcela čl. 325 obč. zák. V úvahu přichází tu dále § 224 něm. obč. zák., jenž tu platí vzhledem k ustanovení čl. 2 uv. zák. k něm. obč. zák. a dle něhož jest platiti v měně říšské, leč že by bylo výslovně umluveno placení v cizozemské měně. Příklad takový tu nastal. Pojišťovací smlouvou bylo umluveno placení ve měně, jež byla tehdy měnou pojištěncovou. Rozlukou měnovou nastala změna potud, že měnou pojištěncovou, pokud se týče oprávněného, jest nyní měna československá a proto vyžaduje zásada věrnosti a víry, by bylo plněno ve měně této. Odvolací soud zrušil napadený rozsudek a vrátil věc prvému soudu, by, vyčkaje pravomocí, ji znovu projednal a rozhodl. Důvody: Dle spisů jest žalovaná cizozemskou pojišťovací společností a potřebovala tudíž dle zákonů ze dne 29. listopadu 1865, čís. 127 ř. zák. a ze dne 5. března 1873, čís. 42 ř. zák. svolení správy státní, by připuštěna byla k provozování obchodů v Rakousku. Platí tudíž pro žalovanou mezi jinými také ustanovení IV. a VII. článku zákona ze dne 29. listopadu 1865, čís. 127 ř. zák. Dle toho neposuzuje se tudíž tento spor dle německého práva, nýbrž dle tuzemských zákonů. Ježto žalovaná měla v čase uzavření smlouvy svůj hlavní závod a tudíž také své zastupitelství v tuzemsku ve Vídni, může se také Vídeň s ohledem na ustanovení článku IV. zákona ze dne 29. prosince 1865, čís. 127 ř. zák. považovati za místo, na němž smlouva uzavřena byla. Ze smlouvy pojišťovací samé nelze dle právního názoru soudu odvolacího vzhledem k tomu, že byla smlouva dne 7. ledna 1909, tedy ještě před převratem a v čas, kdy platila ještě stará korunová měna, uzavřena a vzhledem k tomu, že František M. již dne 4. ledna 1919, tudíž před zavedením československé koruny, zemřel, dovozovati, že se má placení státi v Československé měně. Zákonem ze dne 25. února 1919, čís. 84 sb. z. a n. bylo okolkování v Československu se nacházejících bankovek korunové měny nařízeno a zákonem ze dne 10. dubna 1919, čís. 187 sb. z. a n. byly okolované bankovky prohlášeny za jediné zákonné platidlo a jako Kč označeny. Vnitřní cena, kovová cena koruny, zůstala i na dále tak jako před tím zákonem ze dne 2. srpna 1892, čís. 126 ř. zák. určená kovová cena koruny. Koruna zůstala pro tuzemsko i na dále korunou. Změněna byla během času pouze kursovní hodnota koruny v cizozemsku. Kdežto kurs německorakouské koruny v poměru k československé koruně značně klesl, zůstal hodnotní poměr československé koruny k německorakouské marce téměř nezměněný. Dle § 6 zákona ze dne 10. dubna 1919, čís. 187 sb. z. a n. platí se jen závazky znějící na koruny rakousko-uherské měny, které jsou splatny v oblasti Československého státu v Kč. Zažalované pohledávání je však podle smlouvy splatné v Stuttgartu tudíž v cizozemsku. Dle ustanovení § 988 obč. zák. arcíť jen pro zápůjčky vydaného však také všeobecně upotřebitelného, jdou zákonné změny valuty bez změny vnitřní hodnoty na účet zapůjčitele, tudíž v tomto případě na účet pojištěného, ježto se při placení premii mlčky předpokládá, že je pojištěný svého času se vším příbytkem zpět obdrží. Nařízení ze dne 10. června 1919, čís. 321 sb. z. a n., jímž bylo

ustanovené, že cizozemské pojišťovací společnosti musí také v tomto státě vykázati premiové rezervy, bylo teprve vydáno, když nárok žalobkyně již vznikl a nemá tu proto žádného významu. Značnou důležitost pro rozhodnutí tohoto sporu však mají dnem 1. ledna 1918 platnosti nabyvší donucovací předpisy §§ 39, 40, 41, 42 a 140 zákona ze dne 23. prosince 1917, čís. 501 ř. zák. o smlouvě pojišťovací, jež dle § 167 platí také pro pojištění v ten čas již pozůstávající. Dle nich byla pojištěná suma po uplynutí jednoho měsíce po oznámení, že pojistný případ nastal, splatnou a nastala splatnost jen tenkrát 14. dne po ukončení vyhledávání, když zjištění dotyčného případu a objemu plnění pojišťovatele neb k zjištění oprávnění k vybrání nutná vyhledávání bez zavinění pojišťovatele do měsíce ukončena býti nemohla. František M. zemřel 4. ledna 1919. Žalobkyně dostala jí §em 140 uložené povinnosti, by případ pojištění do 3 dnů po vzniku oprávnění udala, tím, že úmrtí Františka M-a dopisem ze dne 6. ledna 1919 filiálce banky v Karlových Varech oznámila. Tato dodala oznámení to dopisem ze dne 8. ledna 1919 žalované. Žalovaná tu nesměla vyčkati, až jí žalobkyně sama předloží k vyplacení potřebné doklady, nýbrž bylo to dle donucovacího předpisu §§ 40 a 42 její povinností, by ihned vzápětí od žalobkyně veškeré doklady, jichž k objasnění věci potřebovala, a by vyhledávání to do jednoho měsíce ukončila a žalobkyni pojištěnou sumu do 8. února 1919 vyplatila. Povinností té žalovaná nedostala a musí proto dokázati, že se to stalo bez její viny, při čemž případnou vinu banky v Karlových Varech a jejího zmocněnce, filiálky banky v Chebu sama nésti musí. Musí proto dokázati, že žalobkyně byla včas, to jest bez zbytečného průtahy vyzvána, by doklady předložila, že však přes to předložila doklady ty opožděně. Z psaní banky v Karlových Varech na žalovanou sice vysvítá, že úmrtí list a prohlášení ve smyslu § 151 donucovacího zákona žalované teprve dne 2. dubna 1919 zaslány byly; z nich, jakož i z ostatních příloh však nelze seznati, byla-li žalobkyně včas k předložení dokladů těch vyzvána. Stihá-li žalovanou vina na tom, že pojištěná suma teprve po 12. dubnu 1919 vyplacena býti měla, musí dle § 1311 obč. zák. také nésti následky té náhody, že v mezidobí tom v tuzemsku nastala změna měny. Mimo to měl býti na přetřes vzat právní poměr, v němž se žalovaná nalézá k odbočce banky v Karlových Varech, o níž žalobkyně tvrdí, že byla stálým orgánem pro likvidaci pojistek a hlavním výběřčím pro Čechy, aby se přesně posouditi mohlo, měl-li poměr ten také pro rozhodnutí otázky, v které měně pojištěný obnos vyplacen býti má, nějaký význam. Ježto tudíž dle právního náhledu odvolacího soudu pro rozhodnutí důležité skutečnosti na přetřes vzaty nebyly, bylo odvolání vyhověno, rozsudek dle § 496 čís. 3 c. ř. s. zrušen a věc k jednání a rozsouzení postoupena soudu první stolice.

Nejvyšší soud zrušil napadené usnesení a uložil odvolacímu soudu, by, nehlédě k použitému důvodu zrušovacímu, znovu rozhodl o odvolání.

#### Důvody:

Dovolací soud se přidává k názoru odvolacího soudu, že sporný případ posuzovati jest dle zákonů tuzemských, nikoli dle práva německé říše. V tom směru stačí poukázati k ustanovení článků IV. a VII. zákona ze dne 29. listopadu 1865, čís. 127 ř. zák., odvolacím soudem správně po-

užitých. Nelze však souhlasit s dalším názorem soudu odvolacího, že výsledky provedeného sporného řízení, zejména obsah pojišťovacího listu neposkytují dostatečného podkladu pro řešení otázky, v jaké měně žalovaná má vyplatit pojištěnou sumu. V tomto případě okolnost, že splněním žalované pojišťovací společnosti jest Stuttgart, nemá pro zmíněnou otázku rozhodujícího významu, neboť, nehledíc k tomu, že dle článku 336 obč. zák. dlužno měnu splniště jen v pochybnosti pokládati za měnu smlouvenou, v první řadě však rozhodují vůle a úmysl stran, jakož i povaha a účel obchodu, — není vůbec sporu o tom, že pojištěná suma v měně splniště (Stuttgart) t. j. v německých markách splatnou není. Jde pouze o to, je-li žalovaná povinna vyplatit pojištěnou sumu v korunách československých, jak žalobkyně tvrdí, či ve starých neokolkovaných korunových bankovkách rakouských, jak žalovaná nabízí. O tom, že pro nabídku 20.000 korun rakouských není tu žádného podkladu skutkového a právního, netřeba se šířiti. Zbývá pouze otázka, má-li žalobkyně vůči žalované nárok na 20.000 Kč či jen na 20.000 neokolkovaných korun rakousko-uherských. Dovolací soud pokládá druhou eventualitu za vyloučenou. Vedle čl. 278, 279 obč. zák. a § 914 obč. zák. (§ 105 třetí díle novely) nelze při výkladu smlouvy lpěti na slovném znění, nýbrž sluší vyšetřiti úmysl stran a rozuměti smlouvě tak, jak toho žádá oběej poctivého obchodu. Hledí-li se k této zásadě, lze důvodně tvrditi, že vůle a úmysl obou stran při uzavírání smlouvy pojišťovací nesly se k tomu, aby pojištěnec po případě majitel pojišťky dostal svého času pojištěnou sumu vyplacenu efektivně ve své měně, kterouž byla v době uzavření smlouvy ovšem korunová měna rakousko-uherská. Jinak nebyla by zajisté pojištěná suma stanovena bývala v této měně jakožto měně pojištěncově, nýbrž v měně pojišťovací společnosti, t. j. v německých markách. To plyne však nejen z předpokládané vůle a úmyslu stran, nýbrž i z povahy a účelu smlouvy pojišťovací. Počítal pojištěnec, jako ve všech podobných případech, s pevně ujednanou pojištěnou sumou, vyjádřenou v určité měně, t. j. v měně rakousko-uherské, a nezávislou na kolísání kursu cizí měny. Žalovaná pak sama uvedla, že od roku 1906 uzavírala vedle pojištění v markách též pojištění korunové, by vyšla vstříc obyvatelům rakousko-uherského mocnářství. Lze však jíti o krok dále a tvrditi, že dle presumované vůle stran a povahy i účelu obchodu měla pojištěná suma v rakousko-uherské měně vyjádřená v případě, že by se měna ta změnila, býti vyplacena v měně nastoupivší na místo měny v pojistce uvedené v poměru zákonně stanoveném. Nelze přece míti za to, že by byla pojišťovatelka jako slušný obchodník předem chovala vážný úmysl, vnutiti pojištěnci v takovémto případě placení v měně neexistující v platidlech z oběhu vzatých, a že by byl pojištěnec ochoten býval, tomu se podrobiti a spokojiti se s tím, by se mu místo pojištěné sumy, pravidelným placením premií zabezpečené, dostalo plnění pro něho bezcenného. Na tom, zda strany uzavírajíce smlouvu pojišťovací skutečně si uvědomily možnost změny dosavadní měny, nesejde; — stačí, že kdyby byly na ni pomýšlely, byla by jejich vůle se nesla směrem výše naznačeným. Ostatně nebyla změna měny při uzavírání smlouvy pojišťovací mimo dosah možnosti tak, že by bylo lze tvrditi, že strany nemohly naprosto na ni pomýšleti. Vždyť nebylo nikterak vyloučeno, že by bylo Rakousko-Uhersko za trvání pojišťovací smlouvy přešlo k jiné měně, ku příkladu k měně frankové a to

třeba v poměru 1:1, v kterémžto případě zajisté žádný rozumný člověk nebyl by pochyboval o tom, že, až se dostaví pojištěný případ, pojištěná suma vyplacena bude v této nové měně, tedy penízem 20.000 franků. Ne jinak má se věc, když v Československé republice na území bývalého Rakousko-Uherska se utvořivší nahrazena byla dosavadní společná korunová měna rakousko-uherská československou měnou korunovou, při čemž se počítá jedna koruna československá za jednu korunu rakousko-uherskou. Žalovaná namítá, že, kdyby měla vyplatiti pojištěnou sumu 20.000 K v měně československé, znamenalo by to pro ni, — poněvadž případ nezůstal by ojedinelým — nesmírnou a naprosto nespravedlivou ujmu, kdyžť kromě zcela nepatrných úhrad v Československé republice umístěných její korunové hodnoty při rozluce měnové byly uloženy v Rakousku, a záležely v podstatě z konta 800.000 K u anglo-rakouské banky ve Vídni, z hypotek vídeňských, vídeňských městských obligací a rakouských státních papírů, zejména dluhopisů válečné půjčky. Námitka ta byla vznesena teprve v odvolacím spise, ale přes to nelze ji pokládati za nedovolenou novotu, poněvadž měla sloužiti k vyvrácení domněnky soudem prvě stolice bez jakéhokoliv spisového podkladu vyslovené, že žalovaná neutrpí hmotné újmy, ježto prý premie byly placeny u pokladny v Stuttgartě, a tom přepočítány v marky, tak že žalovaná vzhledem k poměru marky k československé koruně nemá žádné ztráty kursové. Než z věcných důvodů nelze k této námitce míti zření, poněvadž nebylo žalované předpisy pojišťovacího regulativu (nařízení ze dne 5. března 1896, čís. 31 ř. zák.), jmenovitě jeho § 30, nikterak zabráněno, použití ke krytí předepsané premiové rezervy jiných hodnot majetkových než výše naznačených, zejména cenných papírů, vkladů, hypotek atd. českých, moravských, slezských a p., — a okolnost, že tak neučinila, jde na její vrub (§ 1311 obč. zák.). Vážnější mohla by se na první podklad zdáti další námitka žalované, že dle § 6 zákona ze dne 10. dubna 1919, čís. 187 jen takové závazky znějící na koruny rakousko-uherské, které jsou splatny v oblasti československého státu, platí se v korunách československých v poměru tamže naznačeném, — v tomto případě však jde o závazek splatný mimo oblast Československého státu, na nějž tedy dotčené ustanovení zákona se nevztahuje. Námitka ta byla by oprávněna, kdyby řečený § 6 skutečně zněl tak, jak žalovaná — a s ní odvolací soud — jej citují. Než tomu tak není. Zákon nepraví, že jen korunové závazky v Československé republice platí se napříště v korunách československých. Stanoví pouze zásadu pro tyto pravidelné případy, ale tím není vysloveno, že jiné starší korunové závazky, které nejsou splatny v oblasti Československého státu, nejsou dotčeny změnou měny, i když tu jsou okolnosti zvláštní, jako v tomto případě. Nelze souhlasit s názorem žalované, že při takovémto výkladu bylo by ustanovení § 6 zákona výše naznačeného zbytečným, kdyžť prý vůle stran vždy bude směřovati k tomu, aby staré závazky korunové vůči příslušníkům Československého státu plněny byly v korunách československých, — záležít vždy na okolnostech zvláštního případu. Konečně dlužno ještě připomenouti, že při pojištěních korunových na území bývalého Rakousko-Uherska uzavřených může pro otázku, v jaké měně na místo staré korunové měny nastoupivší pojištěná suma má býti vyplacena, rozhodující býti zásadně pouze měna v době skutečné výplaty pojištěné sumy platicí, poněvadž

teprve touto výplatou končí se právní poměr smlouvou mezi stranami založený. Proto musí poukaz žalované k tomu, že v daném případě pojištěný případ nastal ještě před rozlukou měny (4. ledna 1919), a tvrzení, že se tedy může sprostiti svého závazku vyplacením pojištěné sumy v rakousko-uherských korunách tehdy také ještě v Československé republice plativších, zůstati bez povšimnutí. Z toho, co uvedeno, plyne, že již na základě výsledků provedeného řízení lze bezpečně rozhodnouti otázku, v jaké měně vyplatiti jest dle smlouvy pojištěnou sumu, a že není třeba zkoumati, zda žalovaná jest v prodlení a proto snad z důvodu zavinení povinna náhradou škody. Lze se tedy obejíti bez doplnění odvolacím soudem nařízeného, zvláště když skutkový podklad ke spolehlivému řešení otázky, od kterého dne žalovaná má platiti úroky z prodlení, snad ještě potřebný, lze snadno si zjednatí při ústním jednání odvolacím.

### Čís. 1038.

**Třetí osoba, jež si činí nárok na věc, nalézající se v pozůstalosti, nemá práva žádati v nesporném řízení, by věc nebyla dědicí odevzdána do správy. Nedohodne-li se s dědicí, nezbyvá než pořad práva.**

(Rozh. ze dne 3. května 1921, R I 522/21.)

Třetí osoby ohlásily pozůstalostnímu soudu své vlastnické nároky k některým věcem, jež byly pojaty do inventáře po zůstavitelce a pozůstalostní soud poukázal je s jich nárokem na pořad práva. K žádosti dědiců byla těmto po té celá pozůstalost odevzdána soudem do správy. Zmíněné třetí osoby domáhaly se pak, by usnesení, povolující odevzdání pozůstalosti do správy dědiců, bylo doplněno v tom směru, že odevzdání nevztahuje se k věcem, k nimž ony uplatnily právo vlastnické. Pozůstalostní soud návrh jich zamítl, ježto odevzdání bylo provedeno již před podáním tohoto návrhu podle dohody stran, přítomných výkonu, a pozůstalostní soudce nemůže více na tom ničeho cestou nespornou měniti. Rekursní soud uložil prvému soudu, by usnesení doplnil dle návrhu stěžovatelů. Důvody: Stěžovatelé nebyli při odevzdání věcí podle protokolu o tom sepsaného vůbec přítomni a jejich souhlas není nijak vykázán. Také není nijak vykázáno, že by byli obesláni k tomuto odevzdání a že by byli dali svůj souhlas k tomu, aby také sporné věci byly odevzdány dědicům. Z ustanovení § 145 nesp. říz. plyne, že dědicům mohou býti odevzdány do správy pouze předměty, jejichž příslušnost k pozůstalosti jest nesporná, nikoliv však předměty sporné. Okolnost, že odevzdání věcí jest již vykonáno, není tomu na překážku, poněvadž jedná se jenom o provedení nařízení, soudem již vydaného. Nebylo-li toto nařízení správně provedeno, nemůže býti závady, by nedopatření nebylo napraveno žádaným doplňkem.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

### Důvody:

Nikdo nemá práva, míchat se do správy pozůstalostního jmění, soudem dědicí svěřené, ať odvozuje své nároky z důvodu jakéhokoliv. Soud, svěřiv

správu pozůstalosti dědicí, uvede ho do správy té. Soud první stolice příkri správu pozůstalostního jmění bez výhrady dědicům, a jen povolení k žádanému prodeji předmětů, zkáže podléhajících, omezil na svršky, k nimž vlastnictví není sporno. Předměty, o něž tuto jde, nacházely se smíseny s ostatními a nutno je do správy dědicům spoluodevzdati, jak to plyne z ustanovení § 145 cis. pat. ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák. a § 810 obč. zák. Nároky stěžovatelů, kteří proti pozůstalosti jsou pouhými věřiteli, mohou býti uplatňovány jen za souhlasu stran v řízení pozůstalostním, pokud se týče, kdyby k dohodě nedošlo, jenom pořadem práva. Někákeho vlivu na projednávání pozůstalosti a správu majetku věřitelé v pozůstalostním řízení míti nemohou (§ 811 obč. zák.). Správně tedy pozůstalostní soud nevyloučil ze správy, svěřené dědicům, věci, na něž stěžovatelé nároky činí, neboť v nesporném řízení nemůže soud rozhodovati o sporných otázkách vlastnictví. V tom směru mohou dotčené osoby zájmy své hájiti pouze pořadem práva.

### Čís. 1039.

**Zákon ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n. o zajištění pády drobným pachtýřům.**

**Požadovatel není povinen, by převzal závazek, odebrati pivo z vlastníkova pivovaru. Právní povaha a přípustnost takového závazku.**

(Rozh. ze dne 3. května 1921, R I 571/21.)

Požadovatel domáhal se, by mu byly do vlastnictví postoupeny pozemky, jež mu byly jako hostinskému propachtovány vlastníkem se závazkem, že bude odebrati pivo z vlastního pivovaru; dle pachtovních podmínek byla pak hospodářská správa vlastníkova oprávněna pacht zrušiti, kdyby pachtýř přestal pivo odebrati. Soud první stolice požadovací nárok zamítl. Rekursní soud zrušil napadené usnesení a uložil prvému soudu, by o požadovacím nároku dále jednal a znovu rozhodl. Důvody: Jedná se o práva, která si vyhradila hospodářská správa velkostatku k propachtovaným pozemkům za trvání pachtu, a práva tato musí také býti vlastníku pozemku zachována. Práva ta jsou svou právní povahou břeměnem reálním. Požadovací právo stěžovatele jest podmíněčné a sluší proto vlastníka pozemků o tom vyslechnouti, zda navrhuje, by právo, jemu vyhrazené, na propachtovaných pozemcích bylo ve prospěch pivovaru také knihovně zjištěno, a zároveň také nutno vyslechnouti stěžovatele o tom, zda svoluje k tomu, by povinnost jeho a jeho právních nástupců k odebrání piva z pivovaru na dotčných pozemcích při vkladu práva jeho jako knihovní břemeno ve prospěch panského pivovaru byla vložena. Okolnosti tyto dosud zjištěny nebyly, proto dosavadní řízení jest neúplné a následkem toho slušelo usnesení v odpor vzaté zrušiti. Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu vlastníka.

### Důvody:

Ovšem jest na omylu rekursní soud, když se domnívá, že závazek pachtýře, odebrati pivo z panského pivovaru pod tou sankcí, že vlastník

oprávněn jest pacht zrušiti, když pachtýř pivo odebíráti přestane, jest reálním břemenem, neboť jest to závazek ryze osobně obligací, ačkoli právo mu odpovídající blíží se povahou svou právu propinačnímu (Halič) a vůbec někdejší m. zv. právům donucovacím (Bannrechte), záleževším v povinnosti obyvatelů jistého vrchnostenského (statkového) obvodu tu kterou potřebu nekrytí jinde než u vrchnosti, na př. právě neodebíráti pivo jinde než v panském pivovaře (povinní tedy pivo odebíráti nemusili, chtěli-li však odebíráti, neměli tak činiti jinde), takže by spadal pod pojem t. zv. povinností vázaných, kdyby byl nerozlučně spojen s držbou nemovitosti, t. j. byl na ní intabulován, čímž by ovšem vstoupil v řadu povinností reálních. Bylo by otázkou, zdali nyní po vyvazení bývalých poddanských povinností, kdy takové závazky nevyvaditelně už zakládati nelze (pat. ze dne 7. září 1848, jímž zrušeny vrchnostenské monopoly pivní a kořaleční, pat. ze dne 4. března 1849, § 32 a bývalý zák. zákon státní ze dne 21. prosince 1867, čís. 142 ř. zák., jimiž zakázáno zatěžovati nemovitosti nevyvaditelnými povinnostmi), je přípustno (§ 879 odstavec první obč. zák.) povinnost toho druhu knihovním vkladem radikovati, takže by stihala na věčné časy každého nabyvatele (držitele) požadovaného pozemku. Stěžovatelka míní, že knihovní zápis povinnosti k odběru piva není možný, protože prý nejde o žádné z práv, jež § 9 knih. zák. zapisovati dovoluje. Bylo by však zkoumati, co se tam míní výrazem »věcná břemena«, i aniž by se v řešení té věci vcházelo, připomíná se jen dobré zdání býv. víd. nejv. soudu ze dne 25. února 1896 (Marz Gew. O. 1908 str. 161 nn.), kde zkoumán byl souběžný výraz téhož § »věcná práva« (ve zdání prostě »práva«) vzhledem k otázce, mohou-li radikované živnosti býti předmětem knih. zápisu. Ale všechny tyto otázky možno pominouti, jeť taková stipulace neplatná již z jiné příčiny, než pro zákaz zřízení břemena nevyvaditelného, té totiž, že obmyšlené účinky její jsou právně nemožné, tedy z příčiny § 878 obč. zák.: platí-li v moderním státě právním zásada osobní svobody, jakož i svobody výdělečné činnosti, u nás posledně i ústavní listinou (§§ 107, 108) opětne zaručené, nemůže nikdo býti nucen, aby provozoval jakoukoli živnost, tudíž ani požadovatel sám, neřku jeho právní nástupce v držbě pozemku smlouvou, aby živnost hostinskou i na dále provozoval, a nemožno proto strany k takové smlouvě míti, jak rekursní soud činí. Právo takové mohlo by se vždy týkati jen požadovatele osobně a míti jen obsah negativní, t. j. ukládati povinnost nekupovati jinde než v určeném pivovaře, takže by odpadlo, jestliže by živnost provozovati přestal. Tolik asi plyne z § 1459 a § 17 obč. zák. nyní, kdy tyto mohou míti platnost jen v rámci hořejších patentů a ústavních předpisů. Prvý jedná o právech člověka na osobní jednání (t. zv. jura merae facultatis, práva k projevu osobnosti) a uvádí za příklad právě práva »zboží nějaké tu nebo tam kupovati« a připouští tu jen nabytí práva zapovídacího (t. j. tedy práva žádati, aby tu neb tam nekupoval), nikoli ale práva příkazovacího (t. j. aby tu neb tam kupoval), což se srovnává s §em 313 obč. zák., jenž rovněž zná jen právo zapovídací. Druhý (§ 17) pak dí, že co přirozeným právům člověka přiměřeno jest, trvá potud, pokud zákonitě obmezení prokázáno není. Avšak i kdyby uložení takového břemene, jak je intendují nižší stolice, dle zásad těch právně možným bylo, není možné dle samého předpisu požadovacího zákona. Tento totiž v §§ 9 a 10 nedopouští, aby se požadovateli jakékoli břímě ukládalo,

leďa že je ho potřebí k tomu, aby vlastník na zbytku pozemkové držebnosti hospodařiti mohl, to jest podmínka nepominutelná (sine qua non), ať už jde o to, aby břímě teprv do knih vloženo bylo (§ 9), anebo o to, aby břímě do knih už vložené bylo převzato (§ 10). Tato podmínka však tu nedopadá, nejdeť o to, aby se vlastníku z emědělské hospodářství nestěžilo, jak zákon zřetelně předpokládá (slova »hospodaření na pozemcích«), nýbrž aby se zachovala prosperita jeho pivovaru, tedy podniku průmyslového. Pachtýři přísluší tedy právo požadovací bez ohledu na povinnost k odběru piva. Ale na omylu je stěžovatelka, míní-li, že právě proto požadovací nárok nelze uznati. Ustanovení, že, přestane-li pachtýř odebíráti pivo, vlastník oprávněn jest pacht zrušiti, jest ustanovením rozvazovací podmínky: když však případ podmínky nenastal a pacht po zákonnou dobu trval, jest skutkový základ požadovacího práva dle § 1 odstavec třetí požad. zák. dán. Totéž by platilo, kdyby byl pachtýř sice pivo odebíráti přestal, avšak vlastník z toho důsledky nevyvodil, pacht nezrušil a pozemek přes to mu ponechal. Zákonodárným důvodem postupné povinnosti vlastníkovy je, že po zákonnou dobu sám pozemek neobhospodařoval a tedy se za to má, že ho nepotřebuje. Tomu tak i zde. On sice z pachtu těžil i v zájmu svého pivovaru, ale tento jeho obchodní zájem zákon nikde nerespektuje, a to právem. Neboť, nemá-li pachtýř-hostinský výběru, umožňuje to pivovaru vnutiti mu výrobek méněcenný, a je v zájmu jak jeho, tak konsumujícího obecnstva, aby nezdravý tento poměr přestal. Poněvadž tato jediná námítka vlastníka je bezpodstatná a zástupce vlastníka jinak nárok uznal, bylo možno požadovací právo hned přiznati a nebylo třeba, aby rekursní soud usnesení své stolice, jež nárok zamítlo, avšak v důvodech poč podmínkou, že pachtýř bude ochoten závazek k odběru piva dát knihovně zjistit, vyhradilo — zrušoval. Ježto však pachtýř si již nestěžuje a vlastník ve stížnosti intenduje toliko zamítnutí nároku, nemůže nejvyšší soud v neprospěch jeho usnesení rekursního soudu změnit, nýbrž bylo možno toliko stížnost dovolací zamítnouti a zůstaviti to při výroku rekursního soudu, že soud své stolice má znovu rozhodnouti.

Čís. 1040.

**Neknihovní pohledávka zůstává přes to, že nebyla přihlášena k soupisu, pohledávkou věřitele dotud, dokud stát na ni nečiní nároku.**

**Dlužník může použiti cesty Šu 1425 obč. zák.**

(Rozh. ze dne 3. května 1921, Rv I 121/21.)

Dlužník uomáhal se zrušení exekuce žalobou, již mimo jiné odůvodňoval tím, že neknižovní pohledávka (zadrželé výživné pro nemanželské dítě), pro niž se exekuce vede, nebyla přihlášena k soupisu ve smyslu nařízení ze dne 10. dubna 1919, čís. 185 sb. z. a n. Oba nižší soudy žalobu zamítly; odvolací soud uvedl v uvedeném směru v důvodech: Nelze souhlasiti s náhledem odvolatele, že pohledávka žalované, nebyvši ohlášena k soupisu, dle § 5 zákona ze dne 25. února 1919, čís. 84 sb. z. a n., pominula a nyní státu patří. Předpis ten stanoví sice, že neknižovní pohledávky, které nebudou řádně ohlášeny, propadají státu, ale

hned za tímto ustanovením následuje další, že nepřihlášené neknihovní pohledávky nesmějí býti vůbec vypláceny a že výplata řádně přihlášených může býti omezena ministerstvem financí až do 50 proc. Z tohoto zákonného ustanovení vyplývá, že ministru financí náleží rozhodnouti o výplatě nepřihlášené pohledávky věřiteli. S tímto obsahem propadnutí pohledávky shoduje se zajisté i stejné ustanovení § 15 zmíněného zákona, ve kterém se ministr financí zmocňuje, aby stanovil vedle trestu na penězích a na svobodě též propadnutí předmětů, řádně nepřihlášených, ve prospěch státu, jakož i ustanovení § 7 nařízení vlády ze dne 10. dubna 1919, čís. 185 sb. z. a n., které jest provedením zmocnění, uděleného ministru financí k prohlášení propadnutí nepřihlášených předmětů. Ani v těchto dvou §§ nemohl jíti ministr financí dále, než že nepřihlášené knihovní pohledávky nesmějí býti vůbec věřiteli vyplaceny. Neustanovil tedy ani zákon ani prováděcí nařízení, že nepřihlášená pohledávka zaniká, nýbrž, že se výplata nepřihlášené neknihovní pohledávky odkládá. Osoba, opomenuvší přihlášku neknihovní pohledávky k soupisu, zůstala tedy i nadále věřitelem, který ovšem neví, kdy a zda vůbec stát uplatní proti němu účinky propadnutí nepřihlášené, neknihovní pohledávky. Věřitel může považovati svou pohledávku za podmíněnou, nehledíc ani k tomu, že se může nedbalý věřitel snažiti o zmírnění následků opomenutí, což zákon svrchu zmíněný nikterak nevyklučuje a což dávkový systém státního hospodářství i v jiných případech uznává. Proto nemůže býti dlužníku přiznáno oprávnění, aby na základě nepřihlášení neknihovní pohledávky k soupisu domáhal se zrušení právoplatně povolené exekuce. Jest však povinen k placení i v exekuci jen proti výkazu řádné přihlášky a proto by byl oprávněn jen k žádosti za odložení exekuce dle § 42 odstavec čtvrtý ex. ř.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání — mimo jiné z těchto

#### důvodů:

Dovolací důvod nesprávného právního posouzení věci není opodstatněn ani pokud jde o druhou žalobcovu námitku. § 5 zák. ze dne 25. února 1919, čís. 84 sb. z. a n., ustanovuje sice, že neknihovní pohledávky, které nebudou řádně přihlášeny, propadají ve prospěch státu, a stejné ustanovení obsahuje i § 7 nař. vlády ze dne 10. dubna 1919, čís. 185 sb. z. a n. Z toho však nelze ještě dovozovati, že tato všeobecně zde vyslovená zásada bude také v každém jednotlivém případě provedena a že následkem toho i pohledávka, o kterou jde, zanikla a patří státu. Dle poručenských spisů byla podána dne 19. června 1920 žádost za dodatečný soupis této pohledávky a dokud není jisto, že tento dodatečný soupis povolen nebyl a že stát na tuto pohledávku činí nárok, zůstává žalovaná strana věřitelem žalobce, kterému jest volno, má-li pochybnosti o osobě věřitelově, aby se zachoval dle § 1425 obč. zák. Ostatně dle usnesení exekuci povolujícího má býti zabavený podíl dědický žalobcův složen k soudu, který při eventuelním vydání peněz k tomuto stavu věci vezme zřetel, takže žalobce nestihá nebezpečí, že by snad byl povinen pohledávku vymáhanou ještě jednou státu plniti.

#### Čís. 1041.

Neplatna jest úmluva, již dodavatel vymínil si zvláště placení daně z obratu, leč by šlo o dodávku, ujednanou před 1. lednem 1920 neb o dodávku věci, pro něž jsou stanoveny zákonné sazby.

Šu 1432 obč. zák. poslední případ lze použiti jen v tom případě, kdy někdo plní, nejsa nijak v pochybnosti o tom, že plnění není povinen.

(Rozh. ze dne 3. května 1921, Ry I 154/21.)

Žalovaný koupil dne 4. února 1920 od žalobce stroje za 42.274 K 56 h; peněz 41.460 K splatil po částkách, zbytek 814 K 56 h byl vybrán dobírkou. Dne 17. dubna 1920 koupil žalovaný od žalobce opětně stroje za 52.446 K 85 h, za něž splatil 51.503 K 07 h, takže zbývalo doplatiti 937 K 78 h. Před uzavřením smluv umluvily strany, že daň z obratu nahradí kupitel. V obou útech byla daň z obratu zvláště uvedena úhrnným penězem 937 K 78 h (418 K 56 h a 519 K 22 h). Proti žalobě o zaplacení nedoplatku namítal žalovaný, že 519 K 22 h, vypadajících na daň z obratu za druhou dodávku, nezaplatil proto, že byly žalobcem neprávem zvláště zaúčtovány jako daň z obratu; peněz pak 418 K 56 h vybral si prý žalobce dobírkou neprávem a to z téhož důvodu, pročej jej proti žalované pohledávce namítá. Právě s ní soud první stolice žalobu zamítl. Důvody: Jde tu pouze o řešení otázky, zda úmluva o přesunu daně z obratu jest přípustnou a právně účinnou, či zda kupitel může, třebaš tu taková úmluva byla, odpirati zaplacení daně z obratu po případě zaplacenou daň zpět požadovati. Soud má za to, že z § 12 zákona ze dne 11. prosince 1919, čís. 658 sb. z. a n. vychází, že zákonodárce nechťel takovou úmluvu připustiti. Neboť, kdyby byl zákon chtěl vyloučiti změnu v osobě povinného pouze vůči bernímu úřadu, muselo by znění zákona zákaz obmézovati na tento poměr, čemuž však tak není. Odvolání se jedné strany vůči druhé na úmluvu takovou jest nepřipustné, pročej bylo srážkovou, pokud se týče namítanou položku uznati oprávněnou a žalobu zamítnouti. Odvolací soud žalobě vyhověl. Důvody: § 12 zákona ze dne 11. prosince 1919, čís. 658 sb. z. a n. zní: »Podnikatel jako platitel daně není oprávněn zvláště súčtovati daň osobě mající nárok na dodávku nebo výkon daní podléhající. Odběratel dodávky není oprávněn daň, připadající na další zřízení, sraziti s úplaty, účtované jeho dodavatelem. Na ujednání, tomuto ustanovení odporující, nemůže se platitel daně, pokud se týče v posledním případě odběratel odvolávati. Při dodávkách a pracovních výkonech smluvených před 1. lednem 1920, avšak prováděných po 1. lednu 1920, jest platitel daně oprávněn daň zvláště súčtovati a smluvenou cenu o daň zvýšiti.« Jen v tomto případě zabývá se zákon přesunem; jmenovitě nezapovídá nikde přesun všeobecně. Shora uvedené znění zákona vykládá odvolací soud takto: Všeobecně není zakázáno, přesunouti daň na odběratele neb objednatele; jest tudíž přesun přípustným, leč nesmí se státi způsobem, uvedeným v § 12. Váhu dlužno klásti na slůvko »zvláště«. Nebylo-li tudíž mezi dodavatelem a odběratelem ničeho umluveno o tom, kdo má daň hraditi, nesmí se zvláště započítati. Ani odběratel není oprávněn při dalším prodeji koupeného zboží peněz, vypadajících na daň z obratu, odpočítati od úplaty, jak mu byla jeho dodatelem vypočítána. Úmluva



proti tomu směřující jest neplatnou. Z vysvětlivek k zákonu vyplývá, že daň z obrátu jest vypočítati z celé úplaty, již byl prodávatel obdržel. Tohoto úmyslu zákona nebylo by dosaženo, kdyby zmíněné úmluvy byly přípustny, poněvadž by pak daň z obrátu postihla pouze část úplaty. Pouze z tohoto důvodu byl přesun daně obmezen. To vyplývá jmenovitě z druhé věty § 12, jak shora uvedena. Kdyby zákon chtěl přesun vůbec vyloučiti, byl by jej zkrátka prohlásil nepřipustným. Zákon chtěl však pouze učiniti neškodnými jisté machinace. Dalším dokladem pro přípustnost přesunu daně jest též výnos min. financí ze dne 6. července 1920, čís. 37.484/20, dle něhož lze i při dodávkách zboží, pro něž stanoveny jsou směrné ceny, přiraziti daň z obrátu ke kupní ceně, aniž by dodatel dostal se v rozpor se zákonem. Je-li tu přípustným přesun daně dokonce pro zboží o směrných cenách, tím spíše důvodno máti za to, že jest přípustným i pro ostatní zboží. Nemůže si tudíž žalovaný daň srážeti, pokud se týče ji zpět požadovati.

Nejvyšší soud obnovil rozsudek prvního soudu.

#### Důvody:

Právem vytýká žalovaný odvolacímu soudu s hlediska dovolacího důvodu § 503 čís. 4 c. ř. s., že mylně vyložil ustanovení § 12 zákona o všeobecné dani z převodu statků a z pracovních výkonů ze dne 11. prosince 1919, čís. 658 sb. z. a n. Pravdu má ovšem odvolací soud v tom, že zákon dopouští, by podnikatel daň přesunul, a že těžisko řečeného zákonného ustanovení spočívá v zákazu, daň zvlášť účtovat. Nelze však přisvědčiti právnímu názoru odvolacího soudu v tom, že byl by v zákoně míněn jen případ, kde mezi stranami nebylo úmluvy o tom, kdo má daň hraditi, a dodavatel ji chce odběrateli zvlášť započítati. Co bylo zákonodárcovým úmyslem, vysvětí zcela nepochybně ze zprávy finančního výboru (tisk 1908), kde se praví: »Vládní osnova dopouští, by podnikatel daň přesunul, avšak zapovídá, by ji zvlášť účtoval, nutí ho tedy, by daň započítal do ceny. Se stanoviska státu jest toto ustanovení zcela pocho-pitelné, poněvadž při této metodě neuvědomuje si konsument, že a jakou daň platí. Jest to metoda všech nepřímých daní. Naproti tomu je zájem obchodníka, by daň nejen přesunul, nýbrž též, by ji směl zvlášť súčtovat a tím odsunul vůči konsumentovi zodpovědnost za zvýšení ceny na stát. Zájem státu v tomto případě dlužno považovati za vyšší, přes opačné návrhy obchodníků a živnostenských komor (str. 21 Db)«. Hledí-li se takto na věc, přiči se zákonu veliké ujednání, dle něhož má představa ceny a daně zůstati izolována, tudíž zejména ujednání, dle něhož úplata, již má se dostati podnikateli, jest rozčlankovaná na smlouvenou cenu a na obnos daně. Jedině přípustnou formou přesunutí daně jest její zakalkulování do úhrnkem vymíněné úplaty. Zcela ve shodě s tímto stanoviskem jest jednak ustanovení druhého odstavce § 12 citovaného zákona, jednak výnos ministerstva financí, k němuž poukázáno v důvodech rozsudku druhé stolice. Také v těchto případech mělo přesunutí daně býti umožněno. To nemohlo se však dle přirozené povahy věci státi formou, již zákon jedině považuje za přípustnou, to jest zakalkulováním do ceny, poněvadž šlo v případech § 12, odstavce druhý zákona o cenu, před působností zákona již smlouvenou, v případech výnosu ministerstva financí pak o cenu, vázané normami (taxami, maximálními cenami), tudíž i v tom, i v onom případě o cenu, zakalkulováním

daně nezměnitelné. Setrvati i pro tyto případy na zásadě prvního odstavce § 12 zákona, bylo by znamenalo, daň dodavatelům v těchto případech definitivně uložiti, což však bylo by se přičilo zásadnímu hledisku zákona o přesunutelnosti daně. Byla proto vyjimečně pro tyto případy připuštěna možnost, daň zvlášť súčtovat. To stalo se dílem tak, že k doplňujícímu návrhu v 97. schůzi Národního shromáždění (těsnopisecká zpráva str. 2872) připojen k § 12 zákona nynější jeho odstavec druhý jednak tím, že byla finančním výborem navržena (zpráva finančního výboru, tisk 1908, str. 27 C »Závěr« l.) a Národním shromážděním přijata tato resoluce: »Vláda se vyzývá, by vzhledem k dani z převodu statků a z pracovních úkonů podle tohoto zákona, kterážto daň se nesmí zvlášť súčtovat, ač se dovoluje přesunouti ji, přiměřeně upravila zákonné normy cenové, poněvadž v případě zákonných cen nemají podnikatelé možnosti daň přesunouti« (k tomu viz odůvodnění na str. 22. téže zprávy). Dle toho, co bylo uvedeno, nemůže žalující strana odvolávati se na úmluvu o dani z obrátu, jak předchozími stolicemi byla zjištěna, a nesmí následkem toho daň, nezakalkulovavši jí do ceny, na žalovaném požadovati. To platí i o penízi 418 Kč 56 h, jenž jako daň na první dodávku byl zaplacen. Nelzeť souhlasiti s odpůrkyní dovolatelky v jejím právním stanovisku, že prý nárok žalovaného na vrácení onoho peníze dlužno posuzovati dle § 1432 a nikoli dle § 1431 obč. zák. Prv řečené ustanovení platí jen pro případ, kde někdo plní, nejsa nijak v pochybnosti o tom, že plniti není povinen. Tu jde v jádru věci o zahalené darování a nemá proto kondičke místa. O takovýto případ zde však nejde. Jest nesporno, že žalovaný na fakturovanou cenu 42.274 K 56 první dodávky zaplatil nejprve 41.460 K, zbytek 814 K 56 h pak že byl u něho vyzdvihnut dobírkou. Za toho stavu věci nelze přejíti k dennímu pořádku přes tvrzení žalovaného, jenž vysvětluje zaplacení celého zbytku 814 K 56 h tím, že jednalo se mu prostě o to, by dostal zboží, na které již tak značný peníz byl zaplatil. Ostatně jest ze stanoviska předchozích stolic a obou sporných stran jasno, že výklad § 12 cit. zákona nebyl tak na snadě, by bylo lze o žalovaném tvrditi, že platil, ač mu dosah tohoto zákonného ustanovení byl již tehda zcela jasným.

Čís. 1042.

**Uprava notářské pečeti. Svrchu musí býti text v jazyku státním a text v jazyku menšiny musí býti pod ním, nikoli vedle něho.**

(Rozh. ze dne 3. května 1921, R II 178/21.)

Notářská komora po dohodě se státním zastupitelstvím neschválila nárys nové pečeti notářovy, jenž obsahoval jméno notářovo pouze jednou a pod ním vlastnost a sídlo v jazyku státním a vedle toho v jazyku menšinovém. Vrchní zemský soud poukázal notářskou komoru, by nárys pečeti schválila, ježto odpovídá všem ustanovením nařízení vlády ze dne 22. prosince 1920, čís. 657 sb. z. a n.

Nejvyšší soud obnovil usnesení notářské komory.

## Důvody:

Notářská komora stěžuje si do usnesení vrchního zemského soudu tvrdíc, že úřední pečeť notáře nevyhovuje ustanovením vládního nařízení ze dne 22. prosince 1920, čís. 657 sb. z. a n. Stížnosti dlužno přisvědčiti. Zmíněné vládní nařízení upravuje nejen text úřední pečeti notářské, nýbrž i jeho umístění. Textu týkají se ustanovení o obsahu úřední pečeti a jazyka jeho, kdežto druhá část upravuje umístění státního znaku a textu. Tato druhá část upravuje vlastně obraz úřední pečeti notářské, která se jeví oku, nikoliv která se jeví při čtení, kteroužto úpravu má na mysli ve své stížnosti do usnesení notářské komory notář, poukazuje na to, že účelem vládního nařízení svrchu zmíněného bylo, říci, aby text byl na prvním místě ve státním jazyku a na druhém místě v jazyku příslušné menšiny. Nástin jeho pečeti úřední prý proto vyhovuje úplně vládnímu nařízení, ježto při čtení textu jest na prvním místě text v jazyku státním a na druhém v jazyku německém. Jak již bylo svrchu ukázáno, má však ustanovení vládního nařízení za účel umístění textu, a proto nelze slovům jeho, že pod slovní výplní ve státním jazyku může býti uvedeno jméno, úřední vlastnost a sídlo notářovo i v jazyku menšiny, jinak rozuměti, než že svrchu jest text v jazyku státním a pod ním též text v jazyku menšiny, kdežto podle úpravy předloženého nástinu bylo by v pečeti jméno notářovo pouze jedenkrát, vlastnost a jeho sídlo v jazyku menšiny byly by vedle textu v státním jazyku a nikoliv pod ním.

## Čís. 1043.

Poukázal-li tuzemský věřitel tuzemského dlužníka před 6. únorem 1919, by platil mu Vídeňskou poštovní spořitelnou, byl dlužník, zamýšleje takto platiti, po onom dni povinen, dotázati se věřitele, zda trvá na poukazu. Přes to však jest placení určeným způsobem i bez předchozího dotazu účinným, bylo-li věřitelem schváleno. To státi se může i mlčky tím, že věřitel (prodávatel) zašle zboží po 6. únoru 1919, nestaraje se o to, kdy byl peníz poukázán.

Nařízení ze dne 6. února 1919, čís. 57 sb. z. a n. netýká se ani případu, kde v tuzemsku poukázán plat Vídeňskou poštovní spořitelnou, ani případu, kde poukázán peníz byl v cizině z účtu jednoho tuzemského majitele konta odepsán a přepsán k dobru na účtu druhého tuzemského majitele účtu.

(Rozh. ze dne 3. května 1921, Rv II 56/21.)

Dopisem ze dne 30. ledna 1919 požádal prodávatel kupitele (oba byli tuzemci), by hodnotu za zboží předem poukázal připojenou složenkou Vídeňské poštovní spořitelny depositní bance v Bohumíně, na kteroužto podmínku kupitel dopisem ze dne 5. února 1919 přistoupil a vykonal vplát dne 12. února 1919 Vídeňskou poštovní spořitelnou. Kupitel dodal po té zboží. Ježto peníz vplacený byl mu připsán k dobru pouze v korunách rakouských, domáhal se zaplacení kupní ceny v Kč. Procesní soud první stolice žalobě vyhověl v podstatě proto, že shledal v placení po 6. únoru 1919 prodlení žalovaného, za něž musí sám zodpovídati, a

ježto žalobci byla dispozice s vplaceným penízem vzhledem k nařízení ze dne 6. února 1919, čís. 57 sb. z. a n. úplně odňata, pročť jest žalovaný povinen kupní cenu znovu zaplatiti a to v Kč. Odvolací soud žalobu zamítl. Důvody: Soud odvolací jest toho názoru, že soud první stolice zaujímá nesprávné právní stanovisko, předpokládaje, že následkem nařízení ze dne 6. února 1919, čís. 57 sb. z. a n. žalobkyni jakákoliv dispozice se složeným penízem byla odňata a že se žalovaná tím, že platila na složenku žalobkyně od závazku svého neosvobodila, takže v důsledku toho lze vplát u poštovní spořitelny ve Vídni jediné na konto staré společné měny připsati k dobru, a zážalovaný obnos se jako nezaplacený jeví. Názoru tomu nelze se přikloniti. Neboť dne 8. února 1919 poukázala Česká průmyslová banka filiálka v Opavě poštovní spořitelnu ve Vídni, aby uhradila peníz depositní bance filiálce v Bohumíně pro účet žalobkyně. Vídeňská poštovní spořitelna to provedla přepisem peníze z účtu České průmyslové banky na účet depositní banky v Bohumíně a tato měla peníz ten připsati k dobru na účet žalobkyně v plné hodnotě tehdejší jednotné valuty. O tomto převodu v účtu uvědomila poštovní spořitelna ve Vídni ihned jak Českou průmyslovou banku, tak i depositní banku v Bohumíně; tato oznámila to v záměru a oznámila zaplacení žalobkyni, aniž by reklamovala řádně u poštovní spořitelny a České průmyslové banky a aniž by včas vytýkala nesprávnost zásilky. Přepisem tím nastalo zaplacení a nelze tudíž tvrditi, že placeno nebylo. Avšak i z jiného důvodu dlužno považovati názor prvního soudu za nesprávný. V dopisu ze dne 30. ledna 1919 učinila žalobkyně dodávku odvislou od předchozího zaplacení a přiložila za účelem tohoto zaplacení složenku poštovní spořitelny ve Vídni pro depositní banku v Bohumíně. Již z této okolnosti vychází na jevo, že žalobkyně sama s placením prostřednictvím vídeňské poštovní spořitelny souhlasila. Toto zaplacení se také stalo, byť i poněkud odchýlným způsobem. Žalobkyně byla o tomto placení se strany depositní banky v Bohumíně vyrozuměna dne 14. února a uznala toto placení tím, že ničeho nenamítajíc, zboží dle faktur ze dne 21. pokud se týče 22. února 1919 žalované zaslala. Vždyť sobě v dopisu ze dne 30. ledna 1919 výslovně vyhradila, že obnos za objednané zboží musí býti zaplacen předem u filiálky všeobecné depositní banky v Bohumíně. Tuto podmínku žalovaná strana splnila tím, že obnos na objednané zboží vypadající předem prostřednictvím Vídeňské poštovní spořitelny zaplatila. Žalobkyně toto placení se strany žalované prostřednictvím Vídeňské poštovní spořitelny uznala tím, že objednané zboží, jak svrchu uvedeno, dodala. Dlužno proto v této okolnosti spatřovati schválení způsobu placení strany žalované se strany žalobkyně vedle ustanovení § 863 obč. zák. a není proto žalovaná za další následky, které žalobkyni nařízením ze dne 6. února 1919, čís. 57 sb. z. a n. vzešly, zodpovědnou. Avšak i kdyby žalovaná byla dle dopisu žalobkyně ze dne 30. ledna 1919 použila složního lístku, v onom dopisu přiloženého, a byla vykonalá tímto lístkem vplát u poštovního úřadu ve Frýdku některý den před 8. únorem, bylo za normálního chodu u poštovních úřadů naprosto vyloučeno, aby žalobkyně ještě před 6. únorem 1919 mohla nakládati s dobropisem, jí takto vzniklým, jelikož by bylo, jak jest nejen soudu, nýbrž i všeobecně známo, od zaplacení do vyrozumění žalobkyně

depozitní bankou uplynulo jistě několik dní, takže by byla mohla žalobkyně oním dobropisem disponovati teprve po 6. únoru 1919. Konečně nelze přehlížeti dopis žalobkyně na žalovanou ze dne 15. června 1919, dle něhož této oznamuje, že jí všeobecná depositeční banka filiálka v Bohumíně připsala kupní peněz ze dne 14. února 1919 na kontu staré rakousko-uherské korunové měny k dobru a v němž praví, že jí může obnos též jen v téže měně k dobru připsati. Již tímto dopisem se žalobkyně vzdala práva, aby mohla požadovati celý obnos, a mohla by pouze žádati rozdíl mezi starou rakousko-uherskou a československou měnou.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Žalující společnost opírá dovolání o důvody § 503 čis. 3 a 4 c. ř. s., doličuje však v pravdě dovolací důvod nesprávného právního posouzení záležitosti. Netvrdí, že by odvolací soud byl v podstatné části vybudoval své rozhodnutí na skutkovém předpokladu, jenž jest v rozporu se spisy, nýbrž snaží se doličiti, že stavem spisů není ospravedlněn čili, jak praví dovolací spis, jest v odporu se spisy názor odvolacího soudu jednak v tom, že žalující společnosti byly zaplacený kontokorentní pohledávky, pokud se týče účet za dodaný destilovaný petrolej, jednak v tom, že žalující společnost měla by nanejvýše nárok na rozdíl mezi měnou rakousko-uherskou a československou. Ve věci samé neshlédal dovolací soud, že by odvolací soud, změniv rozsudek první stolice a zamítnuv žalobu, byl posoudil spor nesprávně. Dopisem ze dne 30. ledna 1919 požádala žalující společnost žalovanou stranu, by vzájemnou hodnotu poukázala připojenou složenkou Vídeňské poštovní spořitelny. V rozporu s obsahem tohoto dopisu očitá se dovolatelka, tvrdíc, že bylo prý podmínkou, že kupní cena bude zaplacena buď u depositeční banky, filiálky v Bohumíně, nebo složenkou Vídeňské poštovní spořitelny. Procesní soud první stolice vzal za zjištěno, že byla složenka k řečenému dopisu skutečně připojena, a tento skutkový předpoklad zůstal v opravném řízení bez odporu. Přistoupivši ve svém dopisu ze dne 5. února 1919 ve všem všudy na podmínky dopisu ze dne 30. ledna 1919 byla žalovaná strana ovšem nejen oprávněna, nýbrž povinna, platiti složenkou Vídeňské poštovní spořitelny. To však jen potud, pokud poměry podstatně se nezměnily. Takovouto podstatnou změnou poměrů byl zákaz, vyslovený nařízením vlády republiky Československé ze dne 6. února 1919, čis. 57 sb. z. a n. Nařízením tím přivoděna byla změna poměrů potud, že bylo sice i nadále možno peníze u Vídeňské poštovní spořitelny z tuzemska vpláceti, ale tuzemský majitel účtu nebyl právně s to, by s dobropisem na tuzemsko disponoval. Za takto změněných poměrů nebyla žalovaná strana po 6. únoru 1919 více oprávněna, by, nevyžádavši si prve souhlasu žalující společnosti, platila složenkou Vídeňské poštovní spořitelny. Kázala jí tak nejen rozšafnost a věrnost v obchodování, nýbrž i povaha právního poměru, jenž založen byl mezi stranami poukazem k placení Vídeňskou poštovní spořitelnou a přijetím tohoto poukazu. Tento právní poměr byl asignací, tudíž zvláštním druhem zmocňovací smlouvy (§ 1400 obč. zák. v doslovu § 176 III. dílčí novely), a byla proto žalovaná strana povinna, by, provádějíc poukaz,

počínala si horlivě a bezelstně (§ 1009 obč. zák.), to jest by dotázala se prve žalující společnosti, zda tato přes nařízení čis. sb. z. a n. 57/1919 trvá na tom, by placeno bylo složenkou Vídeňské poštovní spořitelny. Neučinila-li tak žalovaná strana, stíhají jí následky změněných poměrů, ona, nezejdnavši žalující společnosti možnosti plné dispozice a cenou trhovou, nesplnila svého závazku řádně a tudíž vůbec a byla by zásadně povinna, žalující straně znova zaplatiti, to tím spíše, že žalovaná strana nese zodpovědnost za postup peněžního ústavu, jehož pomocí ku splnění závazku použila (§ 1313 a) obč. zák.). Věc jest tedy tato: Kdyby žalovaná společnost byla složenkou zaslala peněz před 6. únorem 1919, byla by platila řádně, byla by prosta závazku, a změna poměrů dle dotčeného nařízení šla by na vrub žalující společnosti. Plativši však po řečeném dni, nesplnila žalovaná strana řádně závazku a měla by zásadně platiti ještě jednou. Nicméně muselo dovolání žalující společnosti minouti se s úspěchem, poněvadž i dovolací soud sdílí právní stanovisko odvolacího soudu v tom směru, že způsob placení, jak se stal, byl žalující společností mlčky schválen, takže tato není více oprávněna, by z vadného způsobu placení vyvozovala právní důsledky. Domnívá-li se žalující společnost, že převod, prohlášený zákonem za neplatný, nemusí býti odmítnut ihned, poněvadž ani prodlením času nemůže býti spraven a sanován, zapomíná, že žalovaná strana, poukávavši v tuzemsku peníze složenkou Vídeňské poštovní spořitelny, uskutečnila převod z území Čsl. republiky do ciziny, což nařízením zakázáno nebylo, a že zákaz netýkal se též transakce, provedené Vídeňskou poštovní spořitelnou a záleževši v tom, že poukázaný peněz byl v cizině z účtu jednoho tuzemského majitele konta odepsán a připsán k dobru na účtu druhého tuzemského majitele konta. Tím ve výsledku nic nebylo do území republiky Československé převedeno. Pravdu má ovšem dovolatelka v tom, že ani z dopisů ze dne 7. února, 8. února a 14. února 1919, ani z výpisu Vídeňské poštovní spořitelny nebylo zřejmo, zda peníze byly v tuzemsku vplaceny před 6. únorem 1919, či po tomto dni. Jisto jest však též, že žalující společnost neuznala za dobré, po tom vůbec pátrati, a že přes to dne 21. a 22. února 1919 zboží zaslala a až do června 1919 k věci mlčela. Chtěla-li poukaz Vídeňskou poštovní spořitelnou uznati za řádné placení jen za podmínky, že byl uskutečněn před 6. únorem 1919, kázala i jí věrnost a rozšafnost v obchodování, by závčas o tom se vyjádřila, to tím spíše, že, jakž žádá to na žalované straně, bylo i její povinností, by nařízení znala a závčas z něho důsledky vyvodila. Toho však žalující společnost neučinila a, přijavši dílem sama, dílem svým zmocněncem řečené dopisy a uskutečnivši dožávkou zboží, dala tím zřejmě na jevo, že poukaz peněz Vídeňskou poštovní spořitelnou, ať již byl uskutečněn před 6. únorem 1919 nebo po tomto dni, uznává za řádné placení. Za tohoto stavu věci jest zbytečno, zabývat se otázkou, co byla by žalující strana oprávněna požadovati, kdyby žalobní nárok byl po právu.

Čís. 1044.

Při posuzování přípustnosti dovolání s hlediska § 502 odstavec třetí c. ř. s. nelze sečísti hodnotu předmětů sporu, jež byly dle § 187 odstavec

prvý c. ř. s. spojeny ke společnému projednání a dle § 187 odstavec druhý c. ř. s. rozhodnuty tímž rozsudkem.

Ustanovení § 502 poslední odstavec c. ř. s. nelze užití, zrušil-li dovolací soud rozsudky nižších soudů a vrátil věc soudu první stolice.

(Rozh. ze dne 3. května 1921, Rv II 113/21.)

Nejvyšší soud odmítl dovolání.

#### Důvody:

Tím, že rozepře, zahájené žalobami Cg Ia) 143/15 a Cg Ia) 161/15 byly dle § 187 odstavec první c. ř. s. spojeny ke společnému projednání a dle § 187 odstavec druhý c. ř. s. rozhodnuty společným rozsudkem, nepozbyly nároky uvedenými žalobami uplatňované své samostatnosti, poněvadž nahodilá okolnost spojení má důsledky pouze formální. Při posuzování přípustnosti dovolání s hlediska § 502 c. ř. s. nelze tedy sečíti hodnotu obou sporných předmětů, nýbrž dlužno ohledně každého z obou nároků zvlášť zkoumati, je-li dovolání přípustným. Tu pak sluší uvážiti toto: Žalobou Cg Ia) 143/15 domáhali se žalobci původně zaplacení 2500 K, kterýžto nárok byl však konečně omezen na 910 K 97 h. Soud první stolice přisoudil žalobcům z toho 790 K 65 h, ohledně zbytku 120 K 10 h správně 120 K 32 h zamítl žalobu. Odvolání bylo podáno pouze žalovanou do části, žalobě vyhovující, tedy co do 790 K 65 h; hodnota sporného předmětu, o němž odvolací soud rozhodoval, nepřevyšovala tudíž 1000 K, a ježto odvolací soud v tom kuse potvrdil rozsudek prvního soudu, jest dovolání žalované v tom směru dle § 502 odstavec třetí c. ř. s. (čl. VI. čis. nov. o úl. pro soudy) nepřipustným. Nejinak má se věc ohledně rozepře Cg Ia) 161/15. I zde směřuje dovolání proti potvrzující části rozsudku soudu odvolacího. Hodnota příslušných nároků činí však 320 K a 510 K, tedy celkem rovněž méně než 1000 K, a proto jest dovolání také v tom směru nepřipustným. Výjimečného ustanovení posledního odstavce § 502 c. ř. s. nelze obdobně použiti v případech, kde — jako v tomto případě — dovolací soud zrušil rozsudky nižších soudů a vrátil věc soudu první stolice. Dovolání mělo tedy dle § 507 c. ř. s. býti odmítnuto již prvníím soudem, a když se tak nestalo, vysloveno odmítnutí soudem dovolacím.

#### Čís. 1045.

Vedle finanční prokuratury jest i finanční okresní ředitelství oprávněno k podávání návrhů na povolení a zrušení exekuce k zajištění důchodkových pokut.

(Rozh. ze dne 10. května 1921, R I 329/21.)

Okresní finanční ředitelství v L. žádalo dne 30. ledna 1921 na okresním soudě za závěru pohledávky povinného u banky ku zajištění důchodkové pokuty a útrat řízení úhrnným penízem 80.000 Kč na základě § 567 důchodkového tr. zák. Usnesením okresního soudu ze dne 3. února 1920 bylo okresní finanční ředitelství vyzváno, by k této své žádosti připojilo exe-

kuční titul. Návrhem ze dne 13. března 1920 žádala pak finanční prokuratura v Praze jménem eráru na základě dopisu českého vrchního důchodkového soudu ze dne 9. března 1920 za zájem pohledávky vymáhající u téže banky, povinnému příslušejících k zajištění pohledávky vymáhající strany 20.000 K rovněž na základě § 567 důch. tr. zák., při čemž tento návrh byl označen jako doplněk žádosti finančního okres. ředitelství shora uvedené. Exekuce tato byla usnesením ze dne 15. března 1920 povolena. K žádosti povinného za zrušení tohoto zájmu, podané u zemského finančního ředitelství, prohlásilo okresní finanční ředitelství v L., jemuž žádost ta k dalšímu bezodkladnému opatření byla postoupena, dopisem ze dne 4. prosince 1920, že povinnému bylo zemským finančním ředitelstvím povoleno upuštění od právního jednání (správně od zajišťovací exekuce) proti složení 15.000 K; že povinný tuto částku u hlavního celního úřadu v L. složil a navrhlo, by závěra (správně zájem), usnesením ze dne 15. března 1920 povolená, byla zrušena. Soud první stolice exekuci zrušil. Rekursní soud návrh na zrušení exekuce zamítl. Důvody: Zdvížení exekuce za současného zrušení všech exekučních až dotud vykonaných úkonů může nastati jen v případech § 39 ex. ř. Z těchto však není zde žádného, zejména není zde případu § 39 odstavec šestý ex. ř. K návrhu na zdvížení exekuce jest dle tohoto zákonného usnesení oprávněn věřitel, v tomto případě žádala strana povinná zemské finanční ředitelství v Praze o zrušení soudní závěry exekučním soudem povolené. Žádost tuto sdělilo zemské finanční ředitelství v Praze okresnímu finančnímu ředitelství, které navrhlo zrušení zmíněné závěry. Neprávem však zrušil exekuční soud exekuci dle § 39 odstavec šestý ex. ř., poněvadž návrh na zdvížení nepochází od vymáhajícího věřitele a není také souhlas jeho vykázan.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

#### Důvody:

Dle § 567 důchodk. tr. zák. a § 51 úředního poučení k němu může býti žádáno za zajištění pokut důchodkových a útrat řízení buď prostřednictvím finanční prokuratury neb v naléhavých případech přímo úřadem vyšetřujícím. Dv. dekretem ze dne 25. dubna 1839 sb. z. p. sv. 67 čis. 50 bylo uloženo okresním úřadům, by zakročily z úřední moci, bylo-li zajištění vydobyté přímo podřízeným úřadem důchodkovým nedostatečně nebo přesahovalo-li zákonné meze. Z toho, co uvedeno, plyne, že vedle finanční prokuratury sluší pokládati i finanční okresní ředitelství za oprávněný úřad k podávání návrhů na povolení a zrušení exekuce vedené ku zajištění důchodkových pokut, že tedy také návrh, podaný okresním finančním ředitelstvím v L. ze dne 4. prosince 1920 na zrušení exekuce byl podán oprávněným vymáhajícím věřitelem a to tím spíše, že tento úřad sám původně o exekuci zakročil a že tedy soud exekuční na základě tohoto návrhu dle § 39 čis. 6 ex. ř. právem exekuci zrušil.

#### Čís. 1046.

V řízení ohledně zájemného popisu vnesených svršků pro pohledávku z najemného platů předpisy exekučního řádu.

(Rozh. ze dne 10. května 1921, R I 544/21.)

Do usnesení rekursního soudu, jímž zamítnut byl návrh na zájemný popis vnesených svršků a jež bylo doručeno dne 23. prosince 1920, byl podán dne 3. ledna 1921 dovolací rekurs, jež Nejvyšší soud odmítl.

#### Důvody:

Dle čl. XXVII uvoz. zák. k ex. řádu platí v těch případech, ve kterých zákony a nařízení, jež exek. řádem dotčeny nebyly, přípouštějí povolení zjišťovací exekuce nebo jednotlivých zajišťovacích opatření, pro zajišťovací úkony a řízení předpisy exek. řádu o exekuci zjišťovací a o prozatímních opatřeních. K těmto opatřením náleží také zájemný popis vnesených svršků pro pohledávku z nájemného, neboť předpisy, toho se týkající, zůstaly dle čl. XIII čís. 6 uvoz. zák. k ex. řádu nedotčeny. Z toho sluší dovozovati, že zájemný popis svršků, o jaký i v tomto případě bylo žádáno, jest prozatímním opatřením, pro něž platí co do řízení předpisy exekučního řádu, tudíž také předpisy o opravných prostředcích a lhůtách k nim. Dle § 65 ex. ř. činí lhůta rekursní 8 dní. Napadené usnesení bylo doručeno rekurentu dne 23. prosince 1920, rekurs proti němu byl sepsán a podán teprve dne 3. ledna 1921, tedy po ulynutí 8 denní lhůty a bylo jej proto jako opožděný odmítnouti.

#### Čís. 1047.

**Poznámka zákazu zcizení a zavazení nemovitosti (§ 384 ex. ř.) není o sobě na překážku dalším knihovním zápisům.**

(Rozh. ze dne 10. května 1921, R I 550/21.)

Knihovní soud povolil vklad převodu práva vlastnického ku nemovitosti, jež byla stížena poznámkou záповědi zcizení a zavazení (§ 384 ex. ř.). Rekursní soud knihovní žádost zamítl. Důvody: Soudci knihovnímu jest při rozhodování o knihovních zápisech přihlížeti k tomu, zda zápis, o nějž se žádá, lze provésti v souhlasu se stavem knihovním, a nemůže v případě záporném zápis připustiti. Též v tomto případě odporuje povolení vkladu práva vlastnického k domu knihovního stavu, neboť nemovitost tato, jak z přiloženého lustra vysvítá, jest stížena poznámkou záповědi zcizení a všelikého zavazení. Nelze tedy, dokud tato poznámka nebude vymazána, jmenovanou nemovitost zcizovati a neprávem proto prvý soudce vklad vlastnického práva pro žadatele připustil.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

#### Důvody:

Zápisy, které byly po poznámce zákazu uvedeného v druhém odstavci § 384 ex. ř. vykonány na základě opatření, jež odpůrce ohrožené předsevzal proti zákazu, mají podle ustanovení třetího odstavce téhož § naproti ohrožené straně účinnost jen pro ten případ, že bude její nárok na nemovitost nebo knihovní právo pravoplatně zamítnut. Zákon sám tu zřejmě uznává přípustnost dalších zápisů a toliko účinnost jejich činí závislou na právomocném zamítnutí nároku strany ohrožené. Zákazem

zcizení a zavazení nestala se povinná strana nezpůsobilou, aby s knihovním tělesem nebo právem nakládala; její dispozice a knihovní zápis podle této dispozice provedený jsou naproti ohrožené straně bezúčinnými jen tehdy, buď-li pravoplatně uznán nárok strany, které bylo prozatímní opatření zákazem zcizení a zavazení povoleno. Poznámka zákazu zcizení a zavazení podle § 384 ex. ř. dalším knihovním zápisům tudíž na překážku není.

#### Čís. 1048.

**Řízení o nepatrných věcech má místo i při žalobě opošíční (§ 35 ex. ř.). V otázce, zda není překročena hranice pro řízení v nepatrných věcech, jest soud vázán žalobcovým oceněním sporného předmětu.**

(Rozh. ze dne 10. května 1921, R I 593/21.)

Žalobce ocenil předmět sporu, zahájeného opošíční žalobou v exekučním řízení o vyklizení bytu na 200 K. Za ústního jednání prohlásil soud první stolice k návrhu žalovaného rozepři za věc bagatelní z těchto důvodů: Žalobce udal v žalobě cenu sporného předmětu penízem nad 100 Kč, kteréžto ocenění však jest zřejmě přemrštěné. Soud sice jest vázán žalobcovým oceněním ve smyslu § 60 j. n., avšak naproti tomu přiznává soudu § 41 j. n. právo zkoumati příslušnost na základě žalobcových udání, leda že by tato udání soudu již předem jako nesprávná byla známa. V tomto ohledu jest ze spisů sporných C b I 1/21, týchž sporných stran a téhož sporného předmětu se týkajících, zjištěno, že předmět sporu byl oceněn na 100 Kč a strana v tomto sporu C b I 1/21 žalovaná, nepodala svým zástupcem proti ocenění tomuto námitek, takže celé toto řízení, jak ostatně odvolací soud sám potvrdil, bylo posuzováno jako řízení bagatelní a bylo proto toto ocenění vůči žalované straně již tehdy směrodatným. Vzhledem k tomu pak, že tyto okolnosti jsou soudu zřejmě známy, nepotřebují dle § 269 c. ř. s. důkazu. Rekursní soud zamítl návrh, by záležitost byla prohlášena za věc nepatrnou. Důvody: Při rozhodování o příslušnosti, vyslovuje-li se soudce o své příslušnosti již při vyřízení žaloby, má vzíti za podklad svého rozhodnutí údaje žaloby, ač-li nejsou soudu známy jako nesprávné. V případě, o který se zde jedná, rozhoduje se však nikoliv o příslušnosti soudu první stolice, nýbrž jedině o tom, zda zavedeno býti mělo řízení bagatelní čili nic. Již proto není citace § 41 j. n. v tomto případě vhodnou, nýbrž rozhodným jest ustanovení § 60 j. n., dle něhož, pokud nejedná se o výjimečný případ § 60 odstavce první j. n., který v úvahu nepřichází, úřčení ceny předmětu žalobcem nepodléhá kontrole a je určeno to pro soud závazným (§ 60 poslední odstavce j. n.) a je úplně nerozhodno, že v jiném sporu též předmět sporu jinak byl oceněn.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Přípustnost rekursu, podaného žalující stranou do usnesení prvního soudu, nelze posuzovati dle § 517 c. ř. s., neboť nejde tu o řízení bagatelní, nýbrž o rozhodnutí otázky, zda-li první soud, jenž o žalobě zahájil řízení

řádné dle předpisů civ. soud. řádu, pro okresní soudy platných, byl oprávněn za řízení, aniž by žalobce byl cenu předmětu sporu snížil, sám od sebe tak učiniti, a převést řízení v řízení bagatelní. Kdyby věc se měla tak, jak tvrdí dovolací stěžovatel, byl by tím spíše vyloučen jeho dovolací rekurs, a musil by býti, hledíc k § 517 c. ř. s., odmítnut. Než o přípustnosti jak žalobcovy rekursu, tak i dovolacího rekursu žalovaného nemůže býti hledíc k § 514 c. ř. s. pochybnosti, a je proto třeba jej věcně vyřídit, pokud se týče otázky shora uvedené. Pro žalobu opoziční dle § 35 ex. ř., o níž tuto jde, jest upravena věcná příslušnost okresního soudu bez ohledu na výši a hodnotu nároku, v jehož prospěch byla exekuce povolena (§ 38 ex. ř.). Třeba že §§ 35 a 38 ex. ř. ohledně způsobu řízení neobsahují zvláštního ustanovení, nelze přece přehlédnouti, že tím bylo zavedeno řízení před okresními soudy (§ 431 a násl. c. ř. s.) i pro takové spory, které jinak bylo by projednávati dle řízení před soudy sborovými (§ 226 a násl. c. ř. s.). Dle toho zaujmají žaloby tyto v systému procesuálním zvláštní postavení. Jest arcí pravda, že bagatelní řízení spadá rovněž do rámce řízení před okresními soudy, a že tudíž na žaloby opoziční lze ho užítí, ale to se může státi jen tehdy, jsou-li tu předpoklady § 448 c. ř. s. Dle tohoto zákonného předpisu jest pro zodpovězení otázky, zdali určitý spor dlužno projednati dle řízení bagatelního, či v řízení řádném dle § 431 c. ř. s., rozhodným ocenění předmětu sporu v žalobě. Zákon tedy právě tak jako při rozhodování o otázce věcné příslušnosti (viz §§ 54—60 j. n.), ponechává žalobci, zdali oceněním předmětu sporu nad 100 K chce toho docílití, aby jeho sporná záležitost nebyla projednána dle předpisů bagatelního řízení. Soudu v té příčině nepřisluší žádné rozhodování; jen předpis § 453 c. ř. s. stanoví podobně jako ustanovení § 60 j. n. odst. 1—3 ohledně příslušnosti soudu výjimku z tohoto pravidla ohledně řízení bagatelního. Poněvadž žalobkyně ocenila v žalobě předmět sporu na 200 K, zavedl prvý soud správně řízení řádné, neprávem však za řízení převedl řízení to do řízení bagatelního. Předpisu § 60 j. n., platného jen pro rozhodnutí o otázce příslušnosti mezi soudy sborovými a soudy okresními, bylo neprávem použito, jelikož příslušnost okresního soudu nebyla sporná, a jest proto odůvodněno usnesení rekursního soudu, jímž bylo usnesení prvního soudu změněno.

#### Čís. 1049.

**Opatrovník, jenž zřízen byl osobě nepřítomné při dražbě, jest povinen uplatňovati, že dlužník koná službu vojenskou, a ručí za škodu z opomenutí toho snad vzešlou.**

(Rozh. ze dne 10. května 1921, Rv I 100/21.)

Žalovaný notář zřízen byl opatrovníkem ku zastupování žalobce, nastoupivšího válečnou službu vojenskou, v řízení dražebním, vedeném na nemovitosti žalobcovy. Nemovitosti byly exekučně prodány v lednu 1916, aniž by žalovaný byl v zájmu žalobce uplatňoval dobrodíní cí. nařízení ze dne 29. července 1914, čís. 178 ř. zák. Po svém návratu z válečné služby vojenské v lednu 1919 domáhal se žalobce na žalovaném náhrady škody, jež záležela v rozdílu ceny nemovitostí v lednu 1919 a v den

dražby. Procesní soud prvé stolice uznal nárok co do důvodu po právu a uvedl mimo jiné v důvodech: Žalovaný hájí se mezi jiným též tím, že byl pouhým opatrovníkem pro doručování (§ 116 c. ř. s.), avšak neprávem, ježto se zde jednalo o opatrovníka osobě nepřítomné ve smyslu §§ 270, 276 obč. zák. pokud se týče §§ 133, 162 ex. ř. (Viz též § 78 ex. ř.). Povinnost takového opatrovníka určena je ustanovením § 276 obč. zák. a § 162 odstavec třetí ex. ř. totiž, že je zástupcem osoby nepřítomné a má záležitosti obstarávati tak, jak je ustanoveno při osobách nezletilých (o tom § 222 násl. obč. zák.), totiž má věnovat záležitosti pozornost řádného a pečlivého otce rodiny a je zodpověden za provinění (§ 228 obč. zák.). O dovolací soud rozsudek potvrdil. Důvody. Povinnosti opatrovníka, zřízeného v řízení dražebním, ustanovuje § 174 ex. ř. v souvislosti s § 162 odstavec druhý a třetí ex. ř. tak, že opatrovník zastupuje toho, pro koho byl zřízen, pokud se nedostaví nebo jiného zástupce nezřídí nebo pokud jeho zájmy zastoupení vyžadují. Již z tohoto všeobecného ustanovení plyne, že žalovaný byl zřízen zástupcem žalobcovým a že tedy opačně tvrzení odvolání odporuje zákonnému ustanovení, které žalovaný jakožto právník dle své odborné vědomosti znáti byl povinen. Tvrzení, že žalovanému nebyl doručen dekret a že nebylo ustanovení ve veřejných listech vyhlášeno, jest novotou, která v řízení v prvé stolici uvedena nebyla a tedy v řízení odvolacím dle § 486 c. ř. s. přípustnou není. Ostatně jest tvrzení to pravděpodobným, poněvadž ve spisech exekučních jest při dotyčném nařízení soudcově poznámka kanceláře »vypravil 13. října 1915«, z čehož vzhledem k předpisům § 172 j. ř. a vzhledem k tomu, že pro doručení tohoto druhu předepsán jest úřední formulář (čís. 145), který vyplniti náleží kanceláři, souditi dlužno, že dekret vyhotoven a vypraven byl. Nebyl-li edikt vyhlášen, mohlo by to býti jen formální vadou řízení, z níž mohl by důsledky činiti dlužník co do jeho platnosti, nemůže však ničeho měniti na povinnosti uložené žalovanému, aby opatrovance zastupoval. Tím vyvráceny jsou také ostatní vývody odvolání, o tuto okolnost se opírající, zejména jeho tvrzení, že zřízení opatrovníka stalo se způsobem neplatným a tedy vůbec se nestalo. Padá tím tedy i vytýkaný odpor se spisy. Další vývody odvolání, poukazující na to, že bylo věci soudu, aby nepřítomného zastupoval a o jeho zájmy dbal a že měl po zákonu i z moci úřední exekuci zrušiti dle § 6 cí. nař. z 29. července 1914, čís. 178 ř. zák., nemohou odstraniti zodpovědnost žalovaného, za jeho opomenutí příslušné péče; opomenul-li snad i někdo jiný dle své povinnosti zájmy žalobcovy chrániti, nezbavilo to žalovaného povinnosti té a nemůže ho také zbaviti zodpovědnosti. Naprosto neodůvodněno jest tvrzení, že soud jednal nesprávně, dav usnesení doručiti žalovanému, neboť soud jednal, jak již řečeno bylo, dle předpisů exekučního řádu. Žalobce nemohl nápravy docílití žalobou pro zmatečnost, poněvadž v řízení byl zastoupen opatrovníkem právě žalovaným, a neposkytovalo mu takového prostředku ani cí. nař. z 29. července 1914, čís. 178 ř. zák., poněvadž vyslovilo toliko nepřípustnost exekuce uhražovací a její zrušení z moci úřední proti vojenským osobám, nikoli však zmatečnost provedeného řízení. Také nemohl použítí zvláštní žaloby § 6 cí. nař., poněvadž byl zastoupen opatrovníkem. Tvrditi, že škoda žalobcová není v příčinné souvislosti se zaviněním žalovaného, zajisté nelze, poněvadž škoda vznikla provedením dražby, kterému přede-

žít žalovaný opomenul, ač po zákonu tak učiniti mohl a povinen byl, jsou z důvodů prvním soudem správně uvedených, jak již rozvedeno bylo, povolán zájmy dlužnickovy hájiti.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Výtka, že řízení odvolací stejně jako řízení v první stolici zůstalo neúplným (§ 503 č. 2 c. ř. s.) proto, že nebylo zjištěno, že notáři nebyli doručeni dekret, ustanovující ho za žalobcova opatrovníka, a že ustanovení opatrovníka nebylo ve veřejných listech vyhlášeno, — mohla by býti oprávněna jen tehdy, kdyby zmíněné okolnosti byly pro rozhodnutí důležité. Než tomu tak není. Dle §§ 174 a 162 odstavec druhý ex. ř. může v dražebním řízení býti upuštěno od toho, aby zřízení opatrovníka bylo ediktem oznámeno. A že notář přes to, že mu snad nebyl doručen zvláštní dekret, dobře byl si vědom toho, že byl zřízen opatrovníkem nepřítomného žalobce ve smyslu §§ 270, 276 obč. zák., 133, 162 odstavec třetí ex. ř., a ne pouze opatrovníkem pro doručování, plyne zřejmě z toho, že za nepřítomného účastnil se roků dražebních a rozvrhových. Vedle § 162 odstavec třetí ex. ř. však bylo jeho povinností, a by zastupoval nepřítomného dotud, dokud tento se nedostavil nebo jiného zástupce soudu nepojmenoval, a jeho zájmy nevyžadovaly již zastoupení dalšího. S hlediska § 503 čís. 4 c. ř. s. uplatňována jest nesprávnost právního posouzení proto, že případnou škodu zavinil v první řadě soud exekuční, nezastaviv ihned sám řízení exekuční, jakmile zvěděl, že žalobce jest ve službě válečné. Než nečinnost soudu nesprošťovala opatrovníka povinností, aby v zájmu opatrovance přiměřeným oznámením nebo návrhem dal podnět k zákonnému postupu. Lichou jest námitka, že notář nebyl by bez dekretu oprávněn býval k nějakému právnímu jednání. Vždyť legitimace jeho byla patrna ze spisů exekučních, a kdyby snad soud byl žádal formálně průkaz jeho legitimace, byl by stačil pouhý poukaz na spisy exekuční. Nápravy dle § 6 odstavec třetí c. ř. s. nebylo možno docíliti a to nejen z důvodů odvolacím soudem výtčeného, že dlužník byl v exekučním řízení zastoupen opatrovníkem, nýbrž i proto, že ustanovení §§ 529 a násl. c. ř. s. pro řízení exekuční neplatí (§ 78 ex. ř.). Jinak odkazuje se k rozhodovacím důvodům napadeného rozsudku.

#### Čís. 1050.

**Žaloba o plnění knihovně zajištěných výměnkářských dávek a o náhradu za neposkytnuté dávky není hypotekární žalobou a nelze ji proto knihovně poznamenati.**

(Rozh. ze dne 10. května 1921, R II 166/21.)

Žalobkyně domáhala se žalobou plnění výměny, knihovně zajištěné a zaplacení náhrady za její neplnění po určitou dobu a žádala též o knihovni poznámku žaloby. Knihovni soud poznámku povolil, rekursní

soud návrh zamítl. Důvody: Povolení knihovni poznámky žaloby, o níž tu jde, není přípustným. Právo výměny je pro nemovitost reálním břemenem a nelze tudíž dovolávati se obdoby předpisu § 59 knih. zák. o poznamenávání žaloby hypotekární. Znění § 20 lit. b) knih. zák. o přípustnosti poznámek k založení určitých právních účinků dle předpisů civilního řádu soudního dochází vzhledem k § 73 knih. zák. svého omezení na případy, výtčené v §§ 59, 61—72 knih. zák.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

K názoru dovolací stěžovatelky, že její žaloba jest žalobou hypotekární, a že jí proto sluší posuzovati dle § 20 lit. b) knih. zák., nelze přisvědčiti. Žaloba hypotekární, jež vedle § 59 knih. zák. může k žádosti věřitele býti na zavázané nemovitosti knihovně poznamenána, předpokládá, že se v ní jedná o knihovni pohledávku číselně určenou, naproti tomu předmětem žaloby, o níž tu jde, jest výměna, na realitě pro ni vázající, a není náhradní nárok pro neplnění výměny žalobou rovněž za dobu uplynulou požadovaný, ani v odstupní smlouvě, na jejímž základě byla knihovně vložena výměna, číselně vyznačená, ani v pozemkové knize zástavní právo vloženo (§ 14 knih. zák.). Proto okolnost, že za plnění výměny, kterou dovolací stěžovatelka správně charakterisuje jako reální břemeno, ručí nemovitost, jí zavázaná, nečím ze žaloby ještě žalobu hypotekární. Otázku ohledně přípustnosti poznámky žaloby dlužno posuzovati dle předpisů knihovního zákona, a poněvadž tento zákon přesně rozlišuje mezi knihovním zápisem služebností a reálních břemen (§ 12 knih. zák.), a zástavního práva (§ 13—18 téhož zákona), z nichž v § 12 se výslovně praví, že není třeba udání hodnoty v penězích, kdežto § 14 vyžaduje, by byla pohledávka číselně určena, plyne z toho, že se žalobkyně pro svůj názor nemůže odvolávati na předpis § 59 knih. zák., který dle svého znění nepřipouští rozšiřujícího výkladu, stěžovatelkou hájeného, jako by se slušelo užití ho také při žalobách o výměnu vůbec, bez ohledu na to, zda-li jednotlivá její oprávnění jsou v pozemkové knize udáním určité číslice vyznačena, čili nikoliv. Pokud jde o ustanovení § 20 lit. b) knih. zák., může zde přijíti v úvahu jen poznámka spornosti, a poněvadž stěžovatelka sama netvrdí, že by pro tuto poznámku byly zde podmínky §§ 61—72 knih. zák., slušelo se její dovolací rekurs hledíc k § 73 knih. zák. zamítnouti jako neodůvodněný.

#### Čís. 1051.

**Není »jměním« žalovaného ve smyslu § 99 i. n., přísluší-li mu nárok na náklady, k nimž byl žalobce odsouzen pro odmítnutí žaloby pro nepřislusnost soudu.**

(Rozh. ze dne 10. května 1921, R II 195/21.)

Původní žaloba nynějšího žalobce proti cizozemské firmě, podaná u soudu žalobcova bydliště, byla soudem pro nepřislusnost odmítnuta a žalované přisouzeny náklady sporu. Po právní moci odmítajícího usnesení

podal žalobce u téhož soudu proti témuž žalovanému touž žalobu a opíral místní příslušnost o sudiště jmění (§ 99 j. n.), poukazuje na dřívější přísouzení nákladů mezitímního sporu žalovanému. Žalovaný vznesl námitky právní moci a nepřislušnosti soudu. Prvá byla oběma nižšími soudy zamítnuta, druhou první soud zamítl, rekursní soud jí však vyhověl a žalobu odmítl. Důvody: Z okolnosti, že žaloba proti cizozemci byla pro nepřislušnost dovolaného soudu odmítnuta a žalobce byl odsouzen k náhradě nákladů, nelze při opětném podání téže žaloby u téhož soudu odvozovati jeho příslušnost z § 99 j. n. Tento nárok na náklady není jměním cizozemského žalovaného ve smyslu uvedeného zákonného místa. Opačný názor by nejenom vyvolal neuspokojivý výsledek, že by rozhodnutí věci ve svém konečném výsledku bylo rozhodnutím o nákladech zvráceno ve svůj opak, ale mimo to by to vedlo k zneužití ustanovení § 99 j. n. a k obcházení zákona, k čemuž soud nemůže svou pomoc poskytovat.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu z důvodů rekursního soudu.

#### Čís. 1052.

**Požadavek nezbytné cesty může dle okolností případu býti opodstatněn též nepoměrně kratším spojením. Svahovitost posavadní cesty, vyžadující opatrné jízdy, není důvodem k zřízení nezbytné cesty.**

(Rozh. ze dne 17. května 1921, R I 486/21.)

Žádosti navrhovatelů Františka Č., Anny S. a manželů K-ových, bydlících vesměs v obci T., by zřízena byla pro jejich pozemky nezbytná cesta, bylo soudy všech tří stolic vyhověno, kdežto žádost manželů V-ových téhož obsahu byla zamítnuta. Nejvyšší soud odůvodnil své rozhodnutí

takto:

Podle § 2 odstavce druhý zákona ze dne 7. července 1896, čís. 140 ř. zák., neposkytuje se sice nezbytná cesta k docílení kratšího spojení, než jest dosavadní. Avšak posouzení otázky, je-li dosavadní spojení pouze delší než žádané, či je-li nedostatečné ve smyslu § 1 téhož zákona, bude se řídit vždy dle okolností jednotlivého případu a bude zejména nutno přihlížeti k poloze hospodářských stavení navrhovatelů. Uváží-li se, že František Č., Anna S. a manželé K-ovi dle posudků znalců musí za nynějšího stavu, aby se dostali k svým pozemkům, po cestách oklikou, která s potahy činí 1 až 1¼ hod., kdežto vzdálenost po žádané nouzové cestě by činila 3 až 5 minut, a že také u majitelů jiných pozemků činí tento rozdíl asi ½ hodiny, jest zřejmo, že zřízením nezbytné cesty dočtí se nejen kratšího spojení, nýbrž že se jim umožní řádné hospodaření na pozemcích těchto žadatelů, a jejich užívání, které za nynějšího stavu trpí následkem nedostatečného spojení. To platí zejména o pozemcích, které, ležíce v kat. obci K., jsou sice spojeny komunikační sítí s touto obcí, nemají však dostatečného spojení s T. Jestliže tedy nižší stolice za tohoto stavu věci uznaly, že dosavadní spojení pro majitele pozemků jest nedo-

statečně, nelze v tom shledati ani protizákonnosti, ani odporu se spisy ani zmatečnosti a není tu tedy podmínek dovolacího rekursu dle § 16 nesp. pat. Pokud si odpůrci navrhovatelů stěžují do výroku o útratách, jest tato stížnost dle § 14 nesp. pat. nepřipustnou a byla proto odmítnuta. Dovolací rekurs manželů V-ových jest zcela bezdůvodný. Dle zjištění prvního soudu mají tito na své pozemky přístup ze silnice po cestě, což také souhlasí s mapou katastrální. Okolnost, že cesta jest svahovitá a že nutno po ní jezdit opatrně, nemůže býti důvodem ke zřízení cesty nezbytné. Ostatně dle posudku znalců je tato cesta nezpůsobilá jen k jízdě povozů s hnojem, jinak však ji lze k vyvážení plodin používati. Cesta ta má spojení s veřejnou cestou, ze které lze pozemků používati právě tak jako zřízením žádané cesty nezbytné, která nemá jiného významu než usnadniti přístup na cestu již trvajících.

#### Čís. 1053.

**Okresní soud není oprávněn, by přezkoumával v otázce příslušnosti žalobcovo ocenění sporného předmětu, považuje je za nepřiměřeně nízké.**

**Přípustnost rekursu, rozhodl-li soud ve smyslu posledního odstavce §u 261 c. ř. s., ač to nebylo žalobcem navrženo.**

(Rozh. ze dne 17. května 1921, R I 561/21.)

Žalobce vznesl u rekursního soudu žalobu na plnění nepeněžitě a ocenil žalobní nárok na 1000 K; žalovaný vznesl námitku věcné nepřislušnosti. Návrh na postoupení věci ve smyslu posledního odstavce § 261 c. ř. s. nebyl žalobcem učiněn. Okresní soud vyhověl námitce a postoupil spisy krajskému soudu, shledav ocenění žalobního předmětu nepřiměřeně nízkým. Rekursní soud námitku zamítl a uložil okresnímu soudu, by o žalobě dále jednal. Důvody: V tomto sporu, kde jde o předmět žaloby, nepozůstávající v penězích, kde cena předmětu rozepře pro určení příslušnosti jest důležitou a kde se strana žalující nenabízí, na místě požadovaného nároku určitou sumu peněz přijmouti, aniž činí alternativního žádání na přísouzení sumy peněz (odstavec první § 56 j. n.) musila strana žalující dle odstavce druhého § 56 j. n. udati cenu předmětu sporu pro určení věcné příslušnosti soudu důležitou. Udalali-li ji 1000 Kč, jest dovolaný okresní soud dle odstavce prvního čís. 1 § 49 j. n. k jednání a rozhodování o žalobě věcně příslušným bez ohledu na to, je-li ocenění předmětu rozepře ceně zažalovaného nároku přiměřené či nikoli, neboť zákon dovoluje výjimečně v odstavci prvním §u 60 j. n. toliko soudnímu dvoru první stolice, aby, má-li ocenění předmětu sporu za příliš vysoké, z moci úřední přezkoumání ocenění toho provedl a po případě věc soudu okresnímu postoupil (odstavec třetí, § 60 j. n.), prohlašuje však naproti tomu v odstavci čtvrtém citovaného § 60, že mimo případ v odstavci prvním citovaného § 60 naznačený ocenění žalobního předmětu v žalobě obsažené jest závazným, pokud se týče příslušnosti, jak pro soud tak i pro odpůrce.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.



## Důvody:

Pokud stěžovatel vytýká, že soud rekursní rozhodl o nepřipustném rekursu, stačí poukázat k ustanovení § 261 odstavec šestý c. ř. s., dle něhož soud, vyhově-li námitce nepřislusnosti, má žalobu odkázat k žalobcovu návrhu soudu, jež žalobce pojmenuje a proti takovému odkázání žaloby jest pak ovšem rekurs nepřipustným. Avšak v tomto případě žalobce takového návrhu neučinil, výrok prvního soudu o postoupení spisů krajskému soudu se stal neprávem a jest proto rekurs proti tomu přípustný. Předmětem sporu není peněžitý obnos, nýbrž plnění, záležející v provedení stavby silnice. Dle § 56 odstavec druhý i. n. jest žalobce povinen v takovémto případě cenu předmětu sporu v žalobě udati. Ocenění toto děje se za účelem zjištění příslusnosti soudní a jest dle § 60 odstavec čtvrtý i. n., vyjímajíc případ odstavce prvního tohoto §u jak pro soud, tak pro odpůrce závazným. Okolnost, že dle smlouvy a žaloby byla stavba celé silnice zadána žalovanému za 459.440 K 19 h, pokud se týče za 519.440 K 19 h, není pro určení příslusnosti soudní rozhodnou, poněvadž tento peněžitý obnos není předmětem sporu. Těmto neodporují stěžovatelem citované předpisy poplatkového zákona a § 500 c. ř. s., které tím zůstávají nedotčeny. Žalovaný nebyl proto oprávněn, vznést námitku nepřislusnosti soudní z důvodu nízkého ocenění předmětu sporu a byla tato námitka soudem rekursním právem zamítnuta.

## Čís. 1054.

**K dohodě mezi držitelem svěřenství a pachtýřem o zvýšení pachtovného (§ 5, odstavec první, opatření Stálého výboru Nár. shrom. ze dne 8. října 1920, čís. 586 sb. z. a n.) není potřebí schválení soudu svěřenského.**

(Rozh. ze dne 17. května 1921; R I 612/21.)

Dohoda držitele svěřenství s pachtýřem o zvýšení pachtovného ve smyslu opatření Stálého výboru Nár. shrom. ze dne 8. října 1920 čís. 586 sb. z. a n. nebyla soudem svěřenským schválena. Domáhal se proto držitel svěřenství dle § 5 zmíněného opatření na soudě, by bylo pachtovné stanoveno. Soud první stolice návrh zamítl, neshledav podmínek § 5 cit. opatření. Rekursní soud zrušil napadené usnesení a uložil prvnímu soudu, by vyčkaje pravomoci, předepsané řízení zahájil a o návrhu znova rozhodl. Důvody: Dle § 5 opatření č. sb. 586/1920 rozhoduje soud jen v případech, v tomto § uvedených. Jest nesporno, že strany bez předchozího schválení svěřenského soudu v příčině úpravy pachtovného se dohodly; než usnesením svěřenského soudu odepřeno udělení schválení uzavřené dohodě. Tímto odepřením pozbyla dohoda platnosti, neboť dle ustanovení § 631 a 634 obč. zák. je k uzavření takového právního jednání, kteréž dotýká se svěřenské podstaty, třeba schválení příslušného svěřenského soudu. Soud rekursní nesdílí názor prvního soudu, že netřeba tohoto schválení proto, že se v opatření č. sb. 586/20 neděje zmínky o nějakém schválení, neboť opatřením Stálého výboru čís. 586/20 nebyly zrušeny platné předpisy občanského práva a proto nelze ustanovení ta přehlížeti.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

## Důvody:

Nelze souhlasiti s názorem soudu rekursního, že k platnosti dohody stavší se mezi držitelem svěřenství a pachtýřkou o zvýšení pachtovného ve smyslu opatření Stálého výboru Národního shromáždění ze dne 8. října 1920, čís. 586 sb. z. a n. bylo třeba schválení soudu svěřenského. Nelze to odvoditi ani z §§ 631 a 634 obč. zák., rekursním soudem citovaných, ani z některého jiného z příslušných ustanovení obecného zákoníka občanského (§§ 618 až 645) nebo nesporného patentu (§§ 220 až 256), kdyžťe dohoda se nikterak netýká podstaty svěřenství, nýbrž pouze a jedině užiteků, jimiž dočasný držitel svěřenství volně a bez jakéhokoliv omezení může nakládati (§ 631 obč. zák.). Potřeba schválení svěřenského soudu neplyne ani z úvahy, že působnost dohody může vzhledem k trvání pachtovního poměru do roků 1926, 1927 a 1928 zasáhnutí i držbu případného nástupce. Vždyť nynější držitel svěřenství mohl beze všeho a nepoužiti práva a výhod šem 2 dotčeného opatření mu propůjčených, a ponechati takto do konce pachtovní doby dosavadní nízké pachtovné před 1. lednem 1918 ujednané. Tím byly by zájmy případného nástupce mnohem více dotčeny bývaly, než skutečně se stavší dohodou o zvýšení pachtovného, aniž by bylo v tom případě třeba bývalo souhlasu čekatelů a opatrovníka svěřenství i potomstva, jakož i schválení soudu svěřenského. Okolnost, že držitel svěřenství po bezpodmínečném uzavření dohody — z důvodů, jež netřeba zde zkoumati, — zažádal za schválení soudu svěřenského a tento je odepřel, neruší tedy platnosti dohody jinak bezvadně učiněné. Poněvadž pak dle § 5 odstavec první opatření výše dotčeného rozhodnutí soudní o úpravě pachtovného má místo jen tehdy, když strany ani výslovně, ani mlčky se nedohodly, zamítl okresní soud návrh držitele svěřenství.

## Čís. 1055.

**Byv neprávem anebo nesprávnou výpovědí propuštěn předčasně ze služby, nemůže obchodní pomocník domáhati se určovací žalobou výroku, že služební poměr trvá po právu, nýbrž jen žalobou o plnění toho, co přísluší mu podle § 29 zák. o obchod. pomoc.**

(Rozh. ze dne 17. května 1921, Rv II 30/21.)

Žalovaná firma přijala žalobkyni jako správkyni závodu s tím, že jest ustanovena na zkušební rok a, nebude-li jí dána v tomto roce tříměsíční výpověď, že bude služební poměr prodloužen na dalších pět let. Dle tvrzení žalobkyně počal služební poměr dnem 15. dubna 1918. Dopisem ze dne 14. února 1919 sdělila žalovaná žalobkyni, že považuje za den nastoupení služby 15. květen 1918 a že jí dává tříměsíční výpověď ku dni 15. května 1919. Žalobkyně domáhala se žalobou určení jednak, že zmíněná tříměsíční výpověď jest bezúčinná pro opožděnost, jednak že služební poměr trvá dalších pět let. Procesní soud první stolice žalobu zamítl. Odvolací soud rozsudek potvrdil. Důvody: Správným jest názor prvního soudu, že není tu podmínek žaloby určovací dle § 228 c. ř. s. Žalobkyně neměla v čase podání žaloby zákonného zájmu,

aby bylo zjištěno to, co soudním rozhdnutím chce míti zjištěno. První část žalobní prosby, aby bylo na jisto postaveno, že tříměsíční výpověď, žalující straně daná, jest opozděná a proto bezúčinná, jest pochybena, neboť týká se skutkové okolnosti, z které vzniká právo a která sama o sobě, byť zakládala nějaké právní následky, nemůže býti předmětem určovací žaloby. Druhá část žalobní prosby, aby zjištěno bylo, že služební smlouva trvá po dalších 5 let, týká se sice právního poměru, jenž může býti předmětem určovací žaloby, ale není rovněž přípustna pro nedostatek právního zájmu žalobkyně, aby byl tento právní poměr co nejdříve zjištěn. Žalující strana byla v čase podání žaloby ve službě v plných požitcích a neměla nároku domáhati se zjištění dalšího trvání služebního poměru, neboť jako správkyň závodu konala vyšší nikoliv kupecké služby a proto vztahuje se na její služební poměr se žalovanou stranou zákon ze dne 16. ledna 1920, čís. 20 ř. zák. o obchodních pomocnících. Podle § 29 tohoto zákona má zaměstnanec, byl-li předčasně ze služby propuštěn, bez újmy případných dalších nároků na náhradu škody pouze nárok na celou odměnu, která mu podle smlouvy náleží za čas, který by musel projíti až do skončení služebního poměru uplynutím buď určeného smluvního času, buď řádnou výpovědí. Námitka žalující strany, že tohoto ustanovení nelze zde použítí, poněvadž v tomto případě se nejedná o předčasně propuštění ze služby, nýbrž o nesprávnou výpověď, neobstojí, neboť žalující strana sama uvádí, že měl býti skončen výpovědí služební poměr, tvrdí však, že výpověď nebyla řádná. Z textu § 29 zmíněného zákona, jmenovitě ze slov »řádnou výpovědí« patrně, že zákonodárce měl na mysli i rozvázání služebního poměru bez řádné výpovědi, o které se v tomto sporu právě jedná. Žalující strana měla by tedy pouze právo, domáhati se na žalované straně v případě předčasné výpovědi celé odměny za další pětiletou služební dobu, splatné najednou dnem propuštění, nemůže však domáhati se práva, aby žalovaná zaměstnavatelkyně ji ve svých službách dále ponechala. Pro tento, žalující stranou uplatňovaný nárok není tedy předpokladu, aby se mohl vymáhati určovací žalobou, ježto mohla žalobkyně k dosažení svého práva ihned podati žalobu na plnění. Z toho plyne, že žalobkyně nebyla oprávněna podati určovací žalobu, protože žaloba prvním soudem správně byla zamítnuta.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Právní názor napadeného rozsudku odpovídá zákonu. Dle § 228 c. ř. s. jest žaloba zjišťovací přípustna jen tehdy, když žalobce prokáže právní zájem na tom, by sporný právní poměr nebo právo co nejdříve bylo zjištěno. Dovolatelka měla by právní zájem na zjištění služebního poměru jen tehdy, kdyby mohla vymoci, aby byla na dále ve služebním poměru ponechána, toho však dosíci nemůže, neboť dle ustanovení § 29 zák. o obch. pom. má pouze právo požadovati služební požitky za dobu smluvní, jak správně dovodil soud odvolací. Námitku dovolání, že uvedené ustanovení zákona má na zřeteli pouze případ předčasného propuštění a nikoli případ nesprávné výpovědi, vyvrátil soud odvolací zcela případně a poukazuje se proto na dotyčné odřívodnění rozsudku odvolacího. Jest ovšem možným případ v dovolání uvedený, že by lhůta výpovědní byla nepoměrně

dlouhá, takže by uplatňování nároků z § 29 zák. o obch. pom. plynoucích bylo na dlouhý čas oddáleno; v tomto případě však tomu tak není, ba naopak žaloba byla podána v čase, kdy dle tvrzení žaloby zkušební rok byl uplynul, takže nebylo závady, aby dovolatelka ihned nevystoupila se žalobou o plnění.

#### Čís. 1056.

**Přejímatel firmy nemůže požadovati vydání pokladní knihy na tom, u koho byla uschována dřívějším majitelem firmy, nýbrž po případě na tomto.**

(Rozh. ze dne 17. května 1921, Rv II 72/21.)

Dřívější majitel firmy odevzdal pokladní knihu žalovanému do uschování. Žaloba přejímatele firmy na vydání knihy byla procesním soudem první stolice zamítnuta, odvolacím soudem bylo jí vyhověno.

Nejvyšší soud obnovil rozsudek prvního soudu.

#### Důvody:

Odvolací soud usuzuje sice ze zjištěných skutečností zcela správně, že žalovanému nebyla kniha tehdeším majitelem firmy darována, nýbrž že mu byla dána pouze do uschování, nesprávný jest však další závěr jeho, že žalobce jako nynější majitel firmy jest oprávněn, po žalovaném vydání knihy žádati. Podle § 961 obč. zák. jest žalovaný jako schovatel povinen věc mu svěřenou vrátiti ukladateli, jeho zmocněnci neb jeho právním nástupcím. Žalobce opírá svůj nárok na vydání jen o to, že od ukladatele knihy nabyl firmy a závodu a tím i sporné knihy, jako příslušenství závodu. Kdyby i byl správný názor žalobcův, že spornou knihu jest pokládati za příslušenství závodu, mohl by podle §§ 1047 a 1061 obč. zák. žádati toliko po zciziteli neb jeho právních nástupcích, by mu knihu do volného držení odevzdali. Proti žalovanému jako uschovateli však nároku na vrácení knihy nemá.

#### Čís. 1057.

**Zákon ze dne 18. srpna 1918, čís. 317 ř. zák., o povinnosti státu nahraditi škodu za bezprávná poškození civilních osob za nynější války.**

**Stav, jenž v zákoně míněn jest obratem »přítomná válka«, nepřestal v Českoslov. republice o sobě státním převratem ze dne 28. října 1918, ovšem ale nejpozději formelním uzavřením míru. Zda v tomto mezičasi byl zde tento stav, jest otázkou případu.**

(Rozh. ze dne 20. května 1921, Bc II 2/20.)

Žalobou na vrchním zemském soudě domáhal se žalobce na Čsl. republice odškodnění za úraz, jenž mu byl způsoben koncem listopadu 1918 čsl. vojskem, zakročivším proti shluknvršímu se davu. Procesní soud první stolice žalobu zamítl. Důvody: Žalobce zakládá žalobní ná-

rok oproti čl. eráru na ustanovení zákona ze dne 18. srpna 1918, čís. 317 ř. zák.; neboť v žalobě se tvrdí, že nezł. žalobce byl »v přítomné válce« příslušníkem vojenské moci poraněn. Tomuto názoru nelze však přisvědčiti. Neboť zmíněné ustanovení vztahuje se pouze na světovou válku, kterou vedlo býv. Rakousko-uherské mocnářství v době vydání onoho zákona proti státům dohodovým. V době, kdy se poranění žalobcovo stalo — dne 29. listopadu 1918 — byla tato válka nastávním státním převratem ve skutečnosti již ukončena, ježto jednak Čsl. republika proti žádnému z nepřátel býv. Rakousko-uherské říše válečně nevystupovala, jednak válečné operace a opatření této říše proti všem zevnějším nepřítelům v té době již byly ukončeny. Nelze proto zmíněného zákona užiti na tento spor.

Nejvyšší soud zrušil po ústním odvolacím líčení napadený rozsudek a vrátil věc soudu první stolice, by o ní dále jednal a ji znovu rozhodl.

#### Důvody:

Soud procesní vychází z názoru, že ustanovení zákona ze dne 18. srpna 1918, čís. 317 ř. zák. vztahuje se pouze na světovou válku, kterou vedlo býv. Rakousko-uherské mocnářství v době vydání zákona toho proti státům dohodovým a že tato válka byla státním převratem ve skutečnosti již ukončena, ježto jednak Čsl. republika proti žádnému z nepřátel bývalé Rakousko-uherské říše válečně nevystupovala, jednak válečné operace a opatření této říše proti všem zevnějším nepřítelům v té době byly již ukončeny. Prvým z uvedených důvodů staví se procesní soud na stanovisko, žalovanou stranou obhajované, že »přítomnou válkou« dle zákona shora uvedeného rozuměti jest toliko válku, kterou vedl stát, jenž zákon ten vydal, totiž říše Rak-uherská s dohodovými státy, že říše Rak-uherská státním převratem dne 28. října 1918 přestala jako politický a mezinárodní útvar existovati, a že zánikem jejím jako jednoho z válčících soupeřů zanikla sama sebou i válka. Stanovisku tomu nelze přisvědčiti, neboť jest pochybeným v závěru: i když říše Rak-uherská přestala jako politický a mezinárodní útvar státní existovati, nepřestala faktem tím ještě válka jako faktický stav. Se zánikem říše Rak-uherské jde ruku v ruce vznik Čsl. republiky; obě jest v tak úzké časové i příčinné souvislosti, že okamžikem, kdy Čsl. republika vstoupila v život, rozpadla se dosavadní říše Rak-uherská. Nově vzniklá Čsl. republika již samým faktem svého zrození vstoupila do války; nezáleží na tom, že Čsl. republika se postavila na stranu dohodových mocností ve válce té, proto ještě válečný stav, v němž se Čsl. republika při svém vzniku nalézala, nebyl jinou válkou, nežli ona, kterou vedla bývalá říše Rak-uherská. Válka ta zůstala touž »přítomnou válkou«, kterou míní zákon shora uvedený. Že válka ta státním převratem ze dne 28. října 1918 nebyla pro Čsl. republiku skončena, vysvítá nejlépe z toho, že náš stát jako strana smluvní se účastnil všech mírových jednání, jež přece v první řadě směřují ke skoncování války, a podepsal mírové smlouvy, sjednané mezi mocnostmi spojenými a sdruženými se strany jedné a Německem a státy nástupními se strany druhé. Jest tedy přistoupení k řešení druhé otázky, zdali totiž shora uvedený zákon ze dne 18. srpna 1918, čís. 317 ř. zák. platí pro Čsl. stát, přes to, že říše Rak-uherská přestala existovati. Proti kladnému

zodpovězení otázky té bude vzhledem k ustanovení čl. 2 zákona ze dne 28. října 1918, čís. 11 sb. z. a n. sotva co namítati. Zbývá tedy pouze rozhodnouti otázku, zda dne 29. listopadu 1918, kdy poranění žalobcovo se přihodilo, trvala ještě »přítomná válka« po rozumu zákona ř. čís. 317 z roku 1918. Teoreticky může býti sporno, kdy se válka končí. Že formelním uzavřením míru jest válka skončena, netřeba pochybovati, ač vesměs dlužno připustiti, že formelní uzavření míru není nezbytnou podmínkou zakončení války, poněvadž jest možným, že strany válku vedoucí se spokojí faktickým obnovením mírového stavu. Nelze však oproti tomu přehlédnouti, že zastavením nepřátelství zakládá se toliko faktický, právního podkladu postrádající poměr příměří, za jehož trvání opětne vzplanutí nepřátelství není vyloučeno. Z toho, co právě řečeno, vyplývá pro tento spor, že formelní uzavření míru jest nejzazší hranicí časovou, po jejímž překročení vzniknutí nároku ze zákona opětovně zmíněného jest vyloučeno. Zdali však stav; vznik nároků takových vylučující, nastal dříve, před formelním uzavřením míru, dlužno rozhodnouti uvážením veškerých pro otázku tu důležitých okolností. Tu dlužno přihlížeti především k tomu, že v době, kdy se poranění žalobcovo stalo, nebyly poměry, zejména právně-politické, nijak ještě ustáleny, že ke srážce mezi vojskem a obyvatelstvem, při kterém ku poranění tomu došlo, zavdala podnět právě okolnost, že následkem politického převratu, válkou přivoděného, ohledně politického příslušenství oné části území Čsl. republiky, kde se poranění přihodilo, panovaly poměry do jisté míry neujasněné, jež definitivního, každou námitku vylučujícího řešení došly mírovou smlouvou Versaillskou, dále že i v ostatní republice ještě trval stav válečný, jak nejlépe vychází na jevo z toho, že nařízením ze dne 13. listopadu 1918, čís. 47 sb. z. a n. byla propuštěna toliko část vojska a domobrany čsl. ze služby vojenské, kdežto demobilisace úplná ještě provedena nebyla. Nelze proto tvrditi, že v kritickou dobu tu se Čsl. republika ve válce nenalézala, naopak dlužno za to míti, že tehdy ještě trval stav, který jest míněn »přítomnou válkou« v zákoně ze dne 18. srpna 1918, čís. 317 ř. zák. Soud procesní, vycházej ze stanoviska, jak provedeno, právně mylného, nezabýval se ostatními pro rozhodnutí sporu důležitými momenty, pročež bylo dle § 496 čís. 2 c. ř. s. rozsudek zrušiti a věc odkázati soudu procesnímu k dalšímu jednání a novému rozhodnutí.

#### Čís. 1058.

Jde o smlouvu společenskou, převzala-li jedna strana sprostředkování pro osobu, druhou stranou jí jmenovanou, slibivši druhé straně část provise.

Nesložil-li společník účet z provise dle § 1198 obč. zák., jest věřitel oprávněn na něho nastupovati žalobou dle čl. XLII. uv. zák. k c. ř. s. ohledně výše provise. Žaloba tato není vyloučena tím, že by věřitel mohl ihned žalovati o plnění.

(Rozh. ze dne 24. května 1921, R I 476/21.)

Žalobce vyzval žalovaného, by pro určitou třetí osobu, již zároveň jmenoval, sprostředkoval koupi domu, žalovaný nabídku přijal i s do-

datkem, že vyplatí žalobci třetinu provise, již obdrží za sprostředkování koupě. Ku koupě po té skutečně došlo, žalovaný zdráhal se však nejen vyplatiti žalobci smluvený podíl provise, nýbrž nechtěl mu ani udati její výši. Žalobce domáhal se proto žalobou, by žalovaný byl uznán povinným, vyúčtovat provisi a přisežně dotvrditi správnost svých údajů. Procesní soud první stolice žalobu zamítl. Důvody: Jde tu o to, zda žalovaný jest dle předpisů občanského práva povinen učiniti žalobci údaje o svém jmění. Žalobce domáhá se toho na základě poměru společenského, jenž prý byl mezi stranami a z něhož odvozuje jednak nárok na vyúčtování (§ 1198 obč. zák.), jednal na složení přísahy (čl. XLII. uv. zák. k c. ř. s.). Leč nejde tu o společenský aniž o nějaký jemu podobný poměr, nýbrž o smlouvu služební, jež však nezakládá nároku na vyjevení jmění. Avšak i kdyby tu byl poměr společenský, opravňoval by sice dle § 1198 obč. zák. k vyúčtování, nikoliv však ke složení přísahy dle čl. XLII. uv. zák. k c. ř. s., ježto společník povinný vyúčtováním, nemůže býti přidržen ku přisežnému prohlášení, že složený účet jest správným a úplným, ježto dle čl. XLII. uv. zák. k c. ř. s. lze požadovati pouze údaj jmění pokud se týče dluhů a přisežně potvrzení správnosti a úplnosti údajů; správnost a úplnost účtu ze správy jest však výkazem o veškerém hospodaření toho, kdo skládá účet, a hospodaření toto může býti sporným nejen co do jednotlivých skutečností, nýbrž i co do účelnosti a nezbytnosti jednotlivých úkonů. Žalobci nejde tu o zjištění jmění, nýbrž pouze o vyšetření skutkových okolností, jež se vztahují na zjištění. Vyšetření takových okolností nelze se domáhati sporem. Ustanovení čl. XLII. uv. zák. k c. ř. s. dlužno vykládati přísně, aby nebyl nucen ku složení přísahy ten, kdo jest ochoten ku všelikým údajům, ku věci se vztahujícím. Odvolací soud zrušil napadený rozsudek a vrátil věc prvému soudu, by, vyčkávací právomoci, dále jednal a znovu rozhodl. Důvody: Odvolací soud, neshlasel s právním názorem prvního soudu v této věci, pokládá nárok žalobní za důvodný, je-li správným skutkový přednes žalobcův. Soud procesní zamítl totiž žalobu, nepřipustiv důkazů, stranami nabídnutých, a odůvodnil své rozhodnutí jednak názorem, že v tomto případě jde o smlouvu námezdní, nikoli však o smlouvu společenskou, jakou má na mysli čl. XLII. uv. zák. k c. ř. s.; na druhé straně pak, i kdyby šlo o smlouvu společenskou, že nemůže žalovaný nucen býti k přísaze dle čl. XLII., o který žalobní nárok se opírá. Obě strany shodují se v ten rozum, že žalovaný převzal sprostředkování koupě domu pro osobu, jejíž jméno žalobce mu sdělil, spolu pak že zavázal se zapraviti žalobci třetinu provise, kterou měl obdržeti, kdyby došlo ke koupě osobou jemu jmenovanou. Žalobce přednesl dále, že koupě byla přičiněním žalovaného pro osobu tu uskutečněna, že však žalovaný zdráhal se nejen mu vyplatiti smluvenou třetinu provise, nýbrž i sděliti její výši. Uvedená smlouva není smlouvou námezdní, jak první soud omylem za to má, nýbrž smlouvou společenskou ve smyslu § 1175 obč. zák., poněvadž obě strany spojily námahu k společnému zisku, t. j. k docílení sprostředkovatelské provise, žalobce sdělením jména kupitelova, žalovaný pak další činností sprostředkovatelskou. Odměna, jež měla připadnouti žalobci, nebyla platem ve smyslu §§ 1154 a 1155 obč. zák., který měl poskytnouti žalovaný ze svého jmění, nýbrž měla býti vyplacena výhradně z provise, žalovaným docílené, její třetinou, takže šlo o podíl na zisku a nikoli o mzdu. Tímto skutkovým přednesem

odůvodněn jest právní zájem, jež má žalobce na tom, aby mu známa byla výše provise, žalovaným docílené, což se může státi jen sdělením žalovaného. K zjištění této výše, jejíž sdělení žalovaný i v tomto sporu odpirá, sloužiti má účet, složený žalovaným ve smyslu § 1198 obč. zák. a přisežné stvrzení žalovaného, že údaje jeho (nikoli složený účet) jsou správné a úplné. Žalovaný odpirá žalobnímu nároku, tvrdě v první řadě, že žalobce nemá vůbec nároku na smluvenou část provise, poněvadž žalovaný sprostředkoval koupě pro jinou osobu, než kterou žalobce mu jmenoval, mimo to namítl, že měl žalobce žalovati hned na plnění a že tu není podmínka čl. XLII. uv. zák. k c. ř. s. K tomuto poslednímu názoru přiklonil se bez dalšího jednání i soud procesní. Účelem této žaloby jest však jediné přisežné udání výše provise, na jejíž část má žalobce dle svého skutkového přednesu smluvní nárok, jejíž výše je mu však proto neznáma, že žalovaný, jenž provisi tu již obdržel, zdráhá se výši její mu sděliti. Žalovaný, jenž dle žalobceva přednesu koupě domu sprostředkoval (§ 1199 obč. zák.), je dle § 1193 obč. zák. povinen, přijav provisi v neznámé výši, nejen odvésti smluvenou část žalobci, nýbrž dle § 1198 obč. zák. složiti mu účet, jenž v tomto případě záležitosti bude hlavně anebo pouze ve sdělení částky, kterou jako provisi obdržel. Nejde tu proto o účet jako výkaz hospodaření se spravovaným jměním, a to bez ohledu na to, že prosba žalobní, přízpůsobená doslovu § 1198, zní na složení účtu, nejde také o přisežné stvrzení správnosti a úplnosti účtu, nýbrž jde tu pouze o přisežné udání výše provise, na jejíž část činí si žalobce nárok jako na část společného jmění dle čl. XLII. uv. zák. Poněvadž žalovaný zdráhá se žalobci podati účet o tomto společném jmění, lze použiti čl. XLII. i na tento případ bez obavy, prvním soudem vyslovené, že by žalovaný byl tím donucen udati něco, co udati jest ochoten. Nejde tudíž o výklad čl. XLII. tak extensivní, že by použití jeho na tento případ přesahovalo hranice přípustnosti přisežného udání článkem tím stanoveného. Žalobce mohl sice žalovati i na plnění a to buď pouze na plnění, nebo také na plnění v souvislosti s touto žalobou, avšak možnost tato nevyučuje žalobního nároku na přisežné sdělení výše provise. V onom případě mohl by žalovaný docílení prospěchu ke škodě žalobcově tím, že by žalobní nárok, znějící na nižší peníz, uznal ať výslovně anebo tím, že by do sporu nevstoupil, kdyby však žalobce zažaloval více, než mu přísluší, byl by nucen omeziti žalobní nárok a vydati se tím nebezpečí možné ztráty poměrných útrat sporu. Žalobce mohl ovšem spojit žalobu na plnění s touto žalobou, avšak, neučinil-li tak, nepozbyl nároku, touto žalobou uplatňovaného, nýbrž má to pouze za následek, že bude nucen domáhati se plnění novou žalobou. Zda odůvodněna je konečně další námitka žalovaného, totiž že není tu podmínka smlouvy pro různost skutečného kupitele a osoby žalobcem žalovanému jmenované, o tom nelze rozhodovati bez doplnění řízení, totiž bez probrání skutkového přednesu obou stran a provedení důkazů o něm nabídnutých. V první řadě má ovšem žalobce prokázati správnost svého skutkového přednesu.

Nejvyšší soud nevyhověl rekursu.

#### Důvody:

Stížnost není odůvodněna. Nutno předně souhlasiti se správným názorem odvolacího soudu, že smluvní poměr mezi stranami, posuzovaný

dle obsahu žaloby, dlužno považovati za společenskou smlouvu ve smyslu §§ 1175 a násl. obč. zák. Předpokládajíc, že došlo k uzavření smlouvy tvrzeného obsahu, dlužno přisvědčiti názoru odvolacího soudu, že jsou pro žalobu dány podmínky čl. XLII. uv. zák. k c. ř. s. Pokud v první řadě jde o otázku, zda má žalobce právní zájem na tom, aby zvěděl výši provise, žalovaným vydělané, — otázku tu dlužno přes to, že se jí žalovaný ve své stížnosti nezabývá, zkoumati z moci úřední, poněvadž je procesuálním předpokladem žalobního nároku, — stačí poukázati jednak k obsahu smlouvy, žalobcem tvrzené, jednak k tomu, že žalovaný za sporu před soudem první stolice výši provise neudal a žalobci dříve udati odepřel, tak že žalobce výše provise nezná. Poněvadž žalovaný jest dle § 1198 obč. zák. povinen složit mu účet, jest žalobciv soukromoprávní zájem na zjištění výše provise po zákonu opodstatněn. Tvrzení žalovaného ve stížnosti, že nikdy neodpíral žalobci udati výši provise, jest ve zřejmém odporu se spisy, a nelze k němu jako k nedovolené v rekursech novotě vůbec přihlížeti. Výklad stěžovatelův, týkající se řešení obsaženého v prvním odstavci čl. XLII uv. zák. k c. ř. s., kdo je povinen udati jmění nebo dluhy, jest nesprávný. Žalovaný, který dle přednesu žalobcova sprostředkoval koupi domu (§ 1199 obč. zák.), je dle § 1198 obč. zák. povinen složit mu účet ohledně vydělané provise, na jejíž část činí si žalobce nárok jako na část společného jmění a jest též povinen, »udati jmění toto«, nikoli však celé své jmění a své dluhy, a nelze předpis článku XLII. cit. zák. na roveň klásti § 47 ex. ř.; to již proto ne, poněvadž v případě § 47 ex. ř. byly okolnosti, ku složení přísahy zavazující, zjištěny v dřívějším řízení, kdežto v případě našem teprve dlužno vyšetřiti, zdali jsou tu podmínky ku složení přísahy. Poněvadž žalobce dle své žalobní prosby žádá jen a) složení účtu ohledně provise, kterou žalovaný následkem smlouvy vydělal, a b) vykonání přísahy, že udání jeho jsou správná a úplná, nejde tu nikterak o odpřísáhnutí složeného účtu jako takového, a jest proto i tato námitka stěžovatelova, jak ostatně již odvolací soud ji vyvrátil, naprosto bezdůvodna. Pokud se konečně týče názoru stěžovatelova, že žalobce měl a mohl podati žalobu na plnění, stačí poukázati k tomu, co po této stránce uvedl odvolací soud ve svém usnesení. I bylo proto stížnost žalovaného zamítnouti jako neodůvodněnou.

#### Čís. 1059.

**K nájmu pozemků opatření Stálého výboru Nár. shrom. ze dne 8. října 1920, čís. 586 sb. z. a n. se nevztahuje.**

(Rozh. ze dne 24. května 1921, R I 559/21.)

Pronajímatel domáhal se úpravy nájemného z pozemku, jež měl vojenský erár v nájmu za cvičiště. Soud první stolice návrh zamítl. **Důvody:** Navrhovatel žádá za úpravu pachtovného ve smyslu opatření Stálého výboru Nár. shrom. ze dne 8. října 1920, čís. 586 sb. z. a n. Dle § 2 opatř. mohou zvýšení požadovati propachtovatelé polních hospodářství nebo zemědělských pozemků. Zákon mluví jen o poměru pachtovním. Soud tudíž v té příčině musel vzíti zřetel k námitkám zástupce vojenského eráru, proti němuž žádost směřuje. Ohledně sporného pozemku byla dle

předložené smlouvy uzavřena smlouva nájemní. Vojenský erár se zavázal používatí najatých pozemků jen jako cvičiště pro vojsko. Tato smlouva nájemní byla jako taková do pozemkové knihy vložena. Poměr mezi stranami jest posuzovati dle § 1091 obč. zák. odstavec první, dle kterého má pronajímatel věc, do nájmu mu danou, jenom užívatí. Výše citované opatření vztahuje se tudíž jen k pachtům zemědělských pozemků a nikoliv k nájmu. V tomto případě jedná se o nájemní poměr a slušelo žádost zamítnouti. Rekursní soud usnesení potvrdil. **Důvody:** Rekursní soud stojí též na stanovisku, že na případ tento nelze použiti předpisu opatření Stálého výboru Národního shromáždění ze dne 8. října 1920, čís. 586 sb. z. a n. Tyto předpisy týkají se výslovně pachtovného z polních hospodářství neb jednotlivých zemědělských pozemků, nikoliv však smluv nájemních o užívání pozemků jiným způsobem, nežli zemědělským jejich vzděláváním. Opatření zmíněné bylo vydáno zřejmě v té úvaze, že pachtýři docilují za nynějších poměrů vysokých výtěžků a že vlastník nijak na zvýšení výnosu není zúčastněným, ba naopak při poklesu ceny peněz při placení stejného pachtovného přímo poškozován. Tomu však tak není, kde uživatel nedocíljuje užítku z nájemného předmětu nebo jen v nepatrné míře, čemuž tak bude při poměrech nájemních jako v případě tomto. Smlouvu stěžovatele s vojenským erárem dlužno považovati za smlouvu nájemní ve smyslu § 1091 obč. zák. a nikoliv za smlouvu pachtovní. Dle smlouvy té na dobu do konce srpna 1930 uzavřené najal vojenský erár pozemky k používání co cvičiště vojenské za 1730 K ročně. Tento způsob užívání mluví pro to, že jde o smlouvu nájemní a třeba snad, a to ještě jen za doby války, kdy se hledělo k tomu, by každá část půdy byla obdělána, nepatrná část byla vzdělávána zemědělsky, nestává se poměr smluvní ještě pachtem dle § 1091 obč. zák. a rozhoduje způsob užívání převážné části. Rovněž okolnost, že vojenská správa docilovala výtěžku za trávu nepadá tu na váhu; bylo to 200 K ročně, což je vzhledem k placenému nájemnému nepatrné a roku 1920 již nájemce trávu nedostal. Jak vojenská správa s travou naloží, je vedlejší, jest ostatně možno, že trávy někdy vůbec nebude docíleno při cvičeních dělostřelectva, které nyní cvičiště používá. Vzhledem na tyto okolnosti a na dikci cit. nařízení nelze pochybovati, že takové případy ono nařízení upravovati nemínilo a také jinými předpisy nebyly takové případy upraveny. Že by za pozemky k témuž účelu nyní najaté platiti se muselo více, je snad možno, ale dokud tyto poměry nebudou upraveny zákonodárně, platiti musí uzavřená smlouva. Dovolávání se zákona ze dne 8. dubna 1920, čís. 275 sb. z. a n., rovněž je tu nemístné, neboť tam se jedná o úpravu nájemného z bytu a místností.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Stěžovatel svůj mimořádný dovolací rekurs proti usnesení rekursního soudu, jimž bylo potvrzeno usnesení prvního soudu, odůvodňuje tvrzením, že usnesení to zřejmě odporuje zákonu. Názor tento není ospravedlněn. Důvody, které vedly ku vydání opatření Stálého výboru Národního shromáždění ze dne 8. října 1920, čís. 586 sb. z. a n., pokud jde o možnost zvýšení pachtovného, opírají se o notorický fakt, že ceny polních plodin

stoupily oproti poměrům před 1. lednem 1918 neočekávanou měrou, a že následkem toho je slušno, aby pachtýř pozemků zemědělsky obdělávaných platil vyšší pachtovné, přiměřenější zvýšeným cenám plodin v hospodářství zemědělském vytěžených. Jest proto základní podmínkou nároku propachtovatelova na zvýšení pachtovného, aby pozemky do pachtu dané byly zemědělsky obdělávány; plyne to také ze znění § 2 cit. opatření, jmenovitě jeho odstavce šestého. Rekursní soud správně ve svém usnesení dovodil, že o takovéto pozemky se zde nejedná, a poněvadž obsah dovolací stížnosti není vlastně ničím jiným, než opakováním obsahu stížnosti, podané do usnesení prvního soudu, stačí poukázat stěžovatele na odůvodnění napadeného usnesení, se zákonem a věcí se srovnávající.

Čís. 1060.

**Výrok trestního soudu o nákladech trestního řízení, nepodléhající po samém zákonu řádnému opravnému prostředku, jest exekučním titulem, aniž třeba potvrzení o jeho vykonatelnosti.**

(Rozh. ze dne 24. května 1921, R I 599/21.)

Exekuční soud povolil exekuci k vydobytí útrat trestního řízení, vzešlých v první stolici penízem 422 K, v druhé pak penízem 183 K 75 h. Rekursní soud v prvním směru povolující usnesení potvrdil, v druhém směru exekuční návrh zamítl. Důvody: Dle § 1 čis. 8 ex. ř. jest příložití k exekučnímu návrhu odůvodněnému exekučním titulem, v dotyčném § uvedeným, dle § 54 ex. ř. potvrzení onoho úřadu, který rozhodl, že usnesení, tvořící exekuční titul, není omezeno opravným prostředkem, který jeho vykonatelnost odkládá. Tento předpis zákona nutno přísně dodržeti. Útraty okresního soudu, přisouzené částkou 420 K, jsou doloženy stvrzením, že rozsudek vešel v moc práva. Zákonnému předpisu bylo v tomto směru zadost učiněno. Co se však týče povolení exekuce pro útraty krajského soudu částkou 183 K 70 h, není zde žádného potvrzení, proč bylo vyhověno stížnosti a exekuční návrh pro tentokrát zamítnut.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

Důvody:

Dle § 54 ex. ř. nutno ovšem předložiti soudu, exekuci povolujícímu, potvrzení, že nález trestního soudu o nákladech řízení nepodléhá opravnému prostředku, jenž by vykonatelnost zastavoval. Než toto zákonné ustanovení nemá na mysli zbytečná potvrzení rozhodnutí nejvyšších stolic, jichž vykonatelnost jest zřejmou. V daném případě je exekučním titulem rozsudek krajského soudu jako soudu odvolacího ve věcech trestních, jež dle § 479 tr. ř. lze vzíti v odpor pouze zmateční stížností na záštitu zákona, tedy mimořádným opravným prostředkem, jenž vykonatelnosti není na překážku. Neprávem tedy žádá druhá stolice potvrzení o vykonatelnosti, jež jasně vysvítá z naduvedeného § tr. ř.

Čís. 1061.

**Ve sporu o zvýšení výživného nelze povolití prozatímní opatření poskytováním zvýšeného výživného, a to ani penízem, jež zavázaný byl uznal a jenž původně stanovený peníz převyšuje.**

(Rozh. ze dne 24. května 1921, R I 629/21.)

Mezi stranami byly ve sporu o rozvod jejich manželství od stolu a lože dne 15. února 1919 upraveny veškeré majetkové nároky (§ 105 obč. zák.) v ten způsob, že se manžel zavázal platiti své manželce na výživu 1. březnem 1919 počínajíc 100 K měsíčně pod exekuci, při čemž si strany vyhradily právo, pro případ podstatné změny v příjmech manžela žádati zvýšení nebo snížení smluveného výživného. Žalobou zadanou dne 15. února 1921 domáhala se manželka zvýšení výživného na 700 K měsíčně, tvrdíc, že v nynějších těžkých dobách s výživným 100 K nemůže vystačiti na úhradu živobytí a všech svých osobních potřeb (nájemného, ošacení, prádla atd.) nemluvic ani o tom, že by mohla z peněz těch býti slušně živa. Také neodpovídá prý ujednané výživné nynějším příjmům žalovaného, činícím 27.996 Kč, od doby smíru téměř ztrojnásobněným, nehledíc k jiným jeho příjmům za konané práce účetnické a pod. Současně navrhla žalující strana, aby ku zajištění jejího nároku na výživné bylo povoleno prozatímní opatření v ten rozum, že žalovaný jest povinen až do právoplatného rozsudku od podání žaloby počínajíc platiti výživné měsíčních 700 Kč. Soud v první stolici prozatímní opatření povolil a uvedl mimo jiné v důvodech: Ježto dosavadní výživné, žalovaným žalobkyni poskytované, jak soudu jest obecně známo, za dnešních drahotných poměrů ani z daleka nestačí k úhradě nejnmutnějších potřeb životních a ježto při dnešním přetížení soudů nelze očekávati, že by spor mohl býti v brzké době skončen, jest již tím osvědčena s dostatek i důvodnost obavy, že by žalobkyně bez povolení žádaného prozatímního opatření mohla utrpěti následkem nedostatečné výživy nenahraditelnou újmu na svém zdraví. Jsou tu tudíž podmínky pro povolení prozatímního opatření (§§ 381 a 389 ex. ř.). Rekursní soud návrh na povolení prozatímního opatření zamítl. Důvody: Smírem ze dne 15. února 1919 upravily strany veškeré majetkové nároky jim z manželského poměru příslušející (§ 105 obč. zák.), a byl tím i nárok manželky na slušnou výživu ve smyslu § 91 obč. zák. jakož i nárok na prozatímní výživné dle §§ 108 a 117 obč. zák. konsumován. Žádá-li nyní žalobkyně podle soudního smíru zvýšení výživného, tehda dohodou se žalovaným upraveného, nezakládá se žádost její na prozatímní výživné již na ustanovení §§ 108 a 117 obč. zák., nýbrž může nyní prozatímní opatření žádati pouze dle předpisů exekučního řádu. S těmito předpisy se však nesrovnává, by již předem prozatímním opatřením domáhala se toho, co by jí patřilo teprve po právoplatném rozhodnutí o její žalobě na zvýšení příspěvku výživného, o kterém stalo se narovnání. Povolení navrhovaného prozatímního opatření soudem procesním spočívá proto na mylném právním posouzení věci, a bylo napadené usnesení k rekursu žalovaného změnití vůbec a to i co do měsíčních 275 K, k jichž placení žalovaný svou povinnost při prvním roku uznal,

prolože ani v tomto směru není tu zákonných předpokladů pro prozatimní opatření.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Povolené prvou stolicí prozatimné opatření právem rekursní soud zamítl, jelikož výživné žalobkyně bylo již smírem určeno a tak splněn byl nárok na slušnou výživu, jí dle § 91 obč. zák. vůči manželci příslušející. Nejde tudíž v tomto případě o prozatimní výživné dle § 382 čis. 8 ex. ř., nýbrž o prozatimné zvýšení dohodnutého výživného, tedy o jiný prostředek zajišťovací. Třebas § 382 ex. ř. uvádí prostředky zajišťovací jen příkladmo, jak z doslovu prvního odstavce zmíněného ustanovení vyplývá, jsou přes to i jiné prostředky zajišťovací, v § 382 ex. ř. neuvedené, přípustny, hodí-li se za ně. To však o navrhovaném prozatimním opatření tvrditi nelze. Vždyť zvýšení výživného bude záviseti na právním posouzení významu a dosahu smíru a mimo to na příjmech žalovaného, neboť na těchto předpokladech závisí oprávněnost žalobního nároku. Povolením prozatimního opatření, kterému by nezbytně muselo předcházeti posouzení a zjištění, výše uvedeného obsahu, prejudikovalo by se rozhodnutí ve věci samé. Na tom ničeho nemůže změnit okolnost, že žalovaný uznal žalobní nárok do výše 275 Kč, jelikož jedině tím uznáním nejsou dány shora uvedené předpoklady. Nesmí se však také pustiti se zřetele ta okolnost, že žalobkyně sama tvrdí, že nemá žádného jmění a že jest proto nucena na svou výživu vydělávati tím, že pomáhá sourozencům při vedení domácnosti, prozatimním opatřením bylo by jí přičknuto už to, oč vede spor a co by žalovaný asi stěží dostal zpět, kdyby spor pro žalobkyni dopadl nepříznivě.

#### Čís. 1062.

**Ten, u něhož byla z příkazu soudu věc doličná v uschování, přestává býti soudním a stává se soukromým schovatelem okamžikem, kdy mu soudem bylo nařízeno, aby věc majiteli vydal.**

(Rozh. ze dne 24. května 1921, R I 631/21.)

Žalobci bylo v trestní věci pro podezření z krádeže zabaveno dříví a dáno jako věc doličná v uschování obecního úřadu. Trestní řízení bylo pak zastaveno a okresní soud nařídil obecnímu úřadu, by zabavené dříví vydal tomu, komu bylo zabaveno. Ježto obecní starosta poukazu tomu nevyhověl, domáhal se žalobce vydání dřeva žalobou, o níž procesní soud první stolice věcně rozhodl. Odvolací soud zrušil napadený rozsudek i řízení jemu předcházejší a žalobu odmítl. Důvody: Die skutkového děje nešlo tu o soukromoprávní ujednání mezi žalobcem ať osobně, ať prostřednictvím vrchního četnického strážmistra a žalovaným, dle něhož by žalovaný po rozumu § 957 obč. zák. dříví, o něž šlo, byl převzal do uschování pro žalobce, nýbrž o úkon pomocného orgánu trestního soudu, náležející k trestnímu řízení, při němž obecní úřad v přenesené působnosti obce dle § 29 obecního zřízení pro Čechy a dle § 26

tr. ř. k účinné pomoci byl zavázán, aby dle § 98 tr. ř. věci doličné (corpora delicti) pro řízení trestní náležitě byly zabezpečeny. Tím povstal mezi soudem, jménem státu právomoc trestní vykonávajícím a obecním starostou právní poměr zakládající se na právu veřejném, dle něhož starosta převzal závazek od pomocného orgánu soudu, četnictva, převzaté dříví míti v uschování a vydati je dle nařízení soudu buď těmž ku použití dřeva jako věci doličné v řízení trestním neb osobě soudem mu jako příjemce dříví označené. Žalobce, jemuž dříví pomocným orgánem soudu zabaveno a starostovi jako věc doličná bylo v uschování odevzdáno, může následkem toho, když řízení trestní proti němu bylo právoplatně zastaveno a příčina dalšího ponechání dříví v uschování starosty pomínula, pouze na soudu žádati, aby dle § 126 nařízení ministerstva spravedlnosti ze dne 16. června 1854, čis. 165 ř. zák., jimž vydána byla instrukce o vnitřní úřední působnosti a o jednacím řádu soudních úřadů v záležitostech trestního soudnictví, když řízení trestní proti němu právoplatným ustanovením bylo skončeno, ohledně dříví jemu zabaveného a v soudním uschování u starosty se nacházejícího učiněno bylo opatření, odpovídající zákonným ustanovením, totiž aby starostovi nařízeno bylo cestou justiční správy, aby dříví u něho uschované žalobci vydal. Uplatňování nároku žalobce na vrácení dříví, o něž tu jde, může se tudíž státi pouze v cestě justiční správy a nikoli pořadem práva, který jest tu vyloučen. Jelikož dle toho, co uvedeno rozsudkem, rozhodnuto bylo o věci, na pořad práva nepatřící, bylo rozsudek a celé mu předcházející řízení jako zmatečné dle § 477 čis. 6 c. ř. s. zrušiti a dle odstavce prvního § 478 c. ř. s. žalobu odmítnouti.

Nejvyšší soud napadené usnesení zrušil a uložil odvolacímu soudu, by vyřídil odvolání, nehledě k domnělému důvodu zmatečnosti.

#### Důvody:

Dříví, o něž jde, bylo v trestní věci proti žalobci pro krádež četnictvem zabaveno a — jako věc doličná — dáno v uschování obecnímu úřadu (§ 106 instrukce pro trestní soudy). Trestní vyhledávání bylo zastaveno, a okresní soud nařídil obecnímu úřadu, aby zabavené dříví bylo všem oprávněným, jimž bylo zabaveno, ihned vydáno (§ 126 dotčené instrukce). Tím pozbylo dříví povahy doličné věci, ten, kdo je dosud měl v uschování, přestal býti soudním schovatelem, a držel dříví na dále bez úředního příkazu jako osoba soukromá. Zdráhá-li se pak vydati dříví tomu, komu bylo zabaveno, nelze tomuto brániti, aby se nedomáhal vydání dříví pořadem práva soukromého, zvláště když trestní soud v tomto případě, kdy dříví bylo již rozebráno, nemá dle platných předpisů možnosti, by na dosavadním schovateli vynutil vydání věci doličné. V daném případě žalobce tvrdí, že žalovaný, jemuž prý dříví jako věc doličná bylo dáno v uschování, po zastavení trestního řízení přes vyzvání trestního soudu se zdráhá vydati mu dříví a domáhá se jeho vydání žalobou. Tvrditi, že pro tento nárok vyloučen jest pořad práva, znamenalo by za daných okolností odepíratí právo vůbec, pročež nelze souhlasiti s názorem soudu odvolacího, že věc nepatří na pořad práva a že rozsudek okresního soudu a celé řízení jsou zmatečné (§ 477 čis. 6 c. ř. s.).

## Čís. 1063.

Nelze povolití odklad exekuce vyklizením (nařízení ze dne 25. června 1920, čís. 409 sb. z. a n.) místností, do nichž se byl žadatel vetřel.

(Rozh. ze dne 24. května 1921, R I 648/21.)

Uživatel bytu byl uznán povinným vykliditi jej, ježto jej obýval bez jakéhokoliv právního důvodu. V řízení exekučním domáhal se vyklizovaný odkladu exekuce dle shora uvedeného nařízení. Exekuční soud návrhu vyhověl. Rekursní soud jej zamítl. Důvody: Z nadpisu nařízení čís. sb. z. a n. 409/1920 i z výpočtu osob v § 1 vyplývá, že nařízením to vztahuje se pouze na osoby, jež jsou neb byly s vymáhajícím věřitelem v nějakém právním poměru. Nařízení neskýtá opory pro názor, že by ho bylo použito i ve prospěch osob, jež obývají byt bez právního důvodu a proti vůli vymáhajícího věřitele. Nařízení čís. sb. z. a n. 409/1920 jest jakýmsi druhem ochrany nájemců a odporovalo by prostě základním zásadám právnictví, kdyby se ho mohl dovolávati i ten, kdo používá bytu svémocně a bez právního důvodu.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

## Důvody:

Napadené usnesení jest důvody k němu připojenými se zákonem a s věcí se srovnávajícími ospravedlněno. Jest ovšem pravda, že účelem nařízení vlády ze dne 25. června 1920, čís. 409 sb. z. a n. jest, chrániti před vyklizením osoby nemajetné, které beze své viny nemohou nabýti jiné přiměřené náhrady (viz § 1 c. nař.), ale dovolací stěžovatel přehlíží, že používání místností povinnou stranou musí se opírat o nějaký právní důvod. Poněvadž v případě, o nějž tu jde, povinná strana užívá místností, do nichž se vetřela, úplně bezdůvodně, vším právem rekursní soud její návrh na odložení exekuce vyklizením místností bezprávně jí používaných zamítl.

## Čís. 1064.

Zákazem obchodování mezi válčícími státy byly dodávací smlouvy mezi jejich příslušníky z doby před zákazem zrušeny a neožily napotomným odvoláním zákazu.

(Rozh. ze dne 24. května 1921, Rv I 38/21.)

Rumunský obchodník uzavřel v létě 1916 se zdejší firmou smlouvu o dodání porcelánového zboží. K dodávce však nedošlo, ježto mezi tím vypukla mezi Rumunskem a Rakousko-Uherskem válka, za níž Rumunsko dekretem ze dne 16. srpna (starý letopočet) 1916, čís. 2790 zakázalo svým příslušníkům obchodní styky s příslušníky nepřátelých mocí, načež Rakousko odpovědělo nařízením ze dne 9. října 1916, čís. 347 ř. zák., jímž zavedlo proti Rumunsku opatření ve smyslu nař. ze dne 22. října 1914, čís. 291 ř. zák. Po státním převratu domáhal se kupitel dodání zboží. Procesní soud první stolice žalobu zamítl v podstatě z toho důvodu, že se žalovanému stalo plnění nemožným (§ 878

obč. zák.). Odvolací soud rozsudek potvrdil. Důvody: Těžisko rozhodnutí procesního soudu spočívá v právním názoru, že žalovaná nebyla povinna ku plnění smlouvy a k dodání prodaného zboží žalobci, poněvadž kupní smlouva, o kterou jde, se stala následkem zákonného zákazu provozu mezi Rakouskem-Uherskem a Rumunskem, k němuž došlo po uzavření kupní smlouvy, pro obě strany nesplnitelnou a neplatnou a nemohla se státi opět platnou a závaznou, když onen zákaz provozu byl později zrušen. S toho právního stanoviska jest úplně nerozhodno, zda později žalovaná firma podržela prodané zboží či je jinam prodala, zda v tomto případě později vyráběla jiné zboží téhož druhu a měla je na skladě, čili nic, neboť když prodej pozbyl zmíněným zákazem provozu platnosti, a jí nemohl již nabýti, jest úplně nerozhodno, zda žalovaná mohla dodati či nic. Proti shora uvedenému právnímu názoru, tvořícímu podklad rozhodnutí procesního soudu, uvádí žalobce, že zde nejde ani o trvalou nemožnost žalované strany ve smyslu § 878 obč. zák. plniti, jak za to měl soud procesní, ani o trvalou nemožnost plnění ve smyslu § 1447 obč. zák., nastavší po uzavření smlouvy, nýbrž o později nastalou částečnou nemožnost dodržení smlouvy stran žalované, kterážto nemožnost plnění jen oddálila, kdyby však odpadla, byla by žalovaná opět povinna plniti. Soud odvolací nemůže přisvědčiti shora uvedenému právnímu názoru procesního soudu, neboť ustanovení § 878 obč. zák. má na mysli, že plnění jest nemožným již při uzavření smlouvy, kdežto se zde jedná o nemožnost, která nastala později. Soud odvolací má za to, že zde jde o případ druhé věty § 1447 obč. zák., kde se plnění závazku stalo pro jednu stranu nemožným náhodou, přecež smluvní povinnost této strany zaniká. Dekretem krále Rumunského ze dne 14. srpna 1916 byly totiž následkem válečného stavu mezi Rumunskem a Rakousko-Uherskem a jeho spojenci, každému na rumunském území zakázány bezpodmínečně veškeré obchodní operace s podniky neb se závody oněch států, které byly s Rumunskem ve válečném stavu. I když císař Rakousko-uherský vydal pro své poddané podobný zákaz toliko ohledně vyplácení peněz veškerým osobám, tehdy v rumunském území bydlícím, nikoliv však též zákaz týkající se dodávání zboží, bylo tehdejší rakouským občanům hledě k shora uvedené záповědi platící pro rumunské poddané, znemožněno, dodati zboží osobám v Rumunsku na základě kupních smluv, a to proto, poněvadž osobám těm bylo zakázáno převzítí dodané zboží a zaplatiti zaň kupní cenu. Tomu tak zde je ohledně dodání zboží, které žádá žalovaná firma, neboť zboží mělo býti dodáno v čase, kdy nastal mezi Rumunskem a Rakousko-Uherskem stav válečný, žalobci, bydlícímu v Rumunsku, bylo také již připraveno k dopravě, a jen z toho důvodu nebylo dodáno, poněvadž právě tehdy nastal stav válečný. Co se pak týče otázky, zda nemožnost plnění, nastavší po uzavření kupní smlouvy, byla na straně firmy žalované trvalá, dlužno otázku tu zodpovědětí kladně. Nutno při tom uvážiti, že vypuknutí nepřátelství mezi řečenými státy znamenalo novou fási světové války, tehdy již téměř dva roky trvající, že konec války byl následkem této nové komplikace v dále naprosto nedohledné a že následkem naprosté nejistoty a neurčitosti, kdy opět zavládnou mírové poměry mezi těmito státy, bylo pokládati obchody mezi příslušníky těchto států následkem vzájemné nemožnosti plnění za zrušené. Poněvadž pak, nehledě k těmto



okolnostem, za takového stavu věcí nebylo lze na obchodníka žádati, aby zboží, které měl nepřátelskému cizozemci dodat, pro něho uschoval pro celou nedohlednou dobu války, zejména když se jedná o zboží a množství takové, jako v tomto případě, dlužno pokládati nahodilou nemožnost plnění, nastavší pro žalovanou firmu následkem války s Rumunskem a následkem zákazu v Rumunsku vydaného, obchodovati s cizozemci, za trvalou. Následkem této nahodilé nemožnosti, splnění smlouvy, byl závazek žalované strany dle § 1447 obč. zák. zrušen a nemohl se sám o sobě obnoviti, i když plnění se stalo možným, když odpadla překážka t. j. poměr válečný, poněvadž smlouva, podklad tvořící, se stala právně bezúčinnou, když zanikla smluvní povinnost jedné strany. K obnově povinnosti žalované firmy dodatí bylo by, když opět nastala možnost plnění, bývalo zapotřebí uzavřítí novou kupní smlouvu mezi stranami. Že by bylo došlo po znovuzahájení vzájemných styků k uzavření takovéto nové kupní smlouvy, žalobce ani netvrdil.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

S hlediska důvodu čís. 4 § 503 c. ř. s. výtýká žalobce rozsudku druhé stolice v podstatě, že odvolací soud 1. vychází mylně se stanoviska, že kupní smlouva mezi stranami stala se nesplnitelnou a neplatnou, že později nemohla již oživnouti a že 2. nesprávně klade dočasnou a přechodnou překážku dopravy na roveň nemožnosti plnění; mimo to dovolatel ještě tvrdí, že v době uzavření smlouvy stranám bylo již známo, že politická situace byla hrozivá a že žalobce, lituje patrně uzavření smlouvy, oddaloval dodání prodaného zboží, takže tvrzená nemožnost dodání nebyla nezaviněná. Než právní posouzení věci druhou stolicí je v podstatě správné. Nejvyšší soud poukazuje tudíž především na tyto důvody, ke kterým se jen ještě dodává toto: Dovclatel sám uznává, že je v prvé řadě rozhodným, byla-li uzavřená kupní smlouva řečenými zákazy zrušena čili nic. Po této stránce má odvolací soud právem za to, že nastal případ druhé věty § 1447 obč. zák., totiž že pro náhodu nelze závazek splniti. Z obsahu zmíněných zákazů obchodování a dopravy vyplývá, že doprava byla zakázána na naprosto neurčitou dobu. Tím bylo žalovanému znemožněno, by zboží, k dopravě již přichystané, do Rumunska odeslal. Taktéž nic nenavědčuje tomu, že mohl předvídati neb alespoň předpokládati, že překážka pomine v brzké nebo dohledné době. Nelze též namítati, že nastala překážka byla by smlouvu zbavila platnosti jen v tom případě, kdyby se bylo jednalo o obchod fixní neb lhůtový (termínový), jelikož nebylo lze ani z daleka tušiti, kdy nastanou zase normální poměry. Proto není případným tvrzení dovolatele, že stanovisko odvolacího soudu vedlo by k vratkému důsledku, že by musila nastati neplatnost uzavřené smlouvy i tehdy, kdyby byla doprava znemožněna jen na krátkou dobu, na příklad následkem krátkou dobu trvající stávky neb přechodního uváznutí neb přerušení dopravy. Dle toho a, jelikož žalobce sám ani neuplatňuje, že projevil protistraně, že upouští od dopravy zboží do Rumunska a že snad zamýšlí naložiti se zbožím v tuzemsku, jest těžiště věci právě v tom, že obchodování mezi stranami bylo na neurčitou dobu, tedy vůbec znemožněno. Taktéž nelze připustiti, že

strany mohly míti na vůli, odkládati plnění na dobu vůbec neurčitou, neboť pro tuto domněnku není ve smyslu čl. 278 obč. zák. žádné opory. Ohledně tvrzení dovolatele, že žalovaná strana svého času dodání zboží zbytečně oddalovala a tím znemožnění dopravy zavinila, stačí poukázati na to, jak již odvolací soud právem zdůrazňuje, že toto udání je nepřipustnou novotou, mimo to není pro ně ve spisech žádné opory. Právem dospěla tedy druhá stolice k úsudku, že nastala nemožnost splnění, jež smlouvu definitivně zrušila a že tato náhoda škodí žalobci, v jehož jmění se udála (§ 1311 obč. zák.). Netřeba proto zabývatí se ještě s vývody, jimiž dovolatel, opakuje vývody odvolání, snaží se doložit, že z rozsudku první stolice není jasné vidno, z kterého důvodu tato stolice vlastně žalobu zamítla, že považujíc prodané zboží jednak za genus, jednak za species, takto si sama odporuje, dále že žalovaná firma byla s to takové zboží později dle objednávky dodatí. Rovněž je lichým tvrzení dovolatelovo, že se občané Československé republiky již v době uzavření smlouvy nenacházeli ve válečném stavu s Rumunskem, protože byli již tehdy považováni Rumunskem za spojence. Tu dovolatel přehlíží, že Rumunsko nebylo sice nepřitelem Československé republiky, že však tento jiný stav nastal teprve dlouho po uzavření smlouvy, totiž po rozpadnutí bývalého Rakousko-uherského státu.

#### Čís. 1065.

**Úroky (provise atd.), byvše započteny do salda, nepodléhají již tříletému promlčení.**

Tím, že konto od poslední uzávěrky neobsahuje dalších položek a saldo se již nezjišťuje, jest kontokorentní poměr ukončen, byť i v knihách majitele salda byl jako takový dále veden, a nelze na dále počítati úroky z úroků a provisi z úroků.

**Věřitel nemůže žádati zaplacení od solidárního spolužurníka, dokud má v rukou úplatu poskytnutou druhým spolužurníkem, byť úplata ta byla předmětem sporu.**

(Rozh. ze dne 24. května 1921, Rv I 92/21.)

Žalovaný byl v obchodním spojení se žalující bankou, měl u ní otevřen běžný účet, jež mu banka vždy příletně vykazovala. Poslední výkaz podán byl dne 1. ledna 1914, dle něhož žalovaný povinoval bance 18.894 K. Za dluh žalovaného zaručila se tchyně jeho Ema J-ová a byla na jejím domě vložena pro banku kaucí hypoteka do výše 18.000 K. Když pak Ema J-ová roku 1918 zemřela, žádal žalovaný z popudu dědiců žalující banku, by dům zůstavitelčin vhodně zpeněžila a kupní cenu na svou pohledávku súčtovala. Banka skutečně prodej domu sprostředkovala a kupitelé složili trhovou cenu 22.850 K u banky. Žalobě banky, by žalovaný byl uznán povinným, zaplatiti jí 25.650 K (původní dluh vzrostlý tak do 1. září 1918) s 6½ proc. úroky od 1. září 1918 a ¼ proc. provisi, procesní soud první stolice vyhověl a uvedl mimo jiné v důvodech: Jest nesporno, že dne 1. ledna 1914 činila pohledávka žalobkyně 18.894 K. Jde nyní o to, zda žalobkyně byla i po 1. lednu 1914 nadále oprávněna počítati 6½ proc. úroky a ¼ proc. provisi. K této otázce bylo přisvědčiti, ježto dle posudku znalců jest zvyklostí bank úroky z běž-

ného účtu počítati, i když nebylo saldo nadále zjišťováno. Žalovaný namítl též promlčení úroků a ostatních vedlejších položek pokud jsou starší tři let. Při řešení této otázky dlužno přihlídnouti k povaze poměru kontokorentního. V tomto případě bylo mezi spornými stranami účtováno vždy pololetně a žalovanému bylo zjištěné saldo až do 1. ledna 1914 vždy pololetně oznamováno. Zjištění salda děje se v řízení kontokorentním vystavením účetní uzávěrky věřitelem a jejím uznáním dlužníkem; zjištění toto má v zápětí, že dřívější jednotlivé pohledávky jsou odčiněny a povstává pohledávka nová, spočívající na zcela samostatném právním základu, totiž pohledanost ze salda. Promlčení nároku z takto zjištěného salda neříká se již kratšími lhůtami těch kterých položek, takže úroky a jiná opětuující se plnění, jakmile jsou vpočítány do salda, nepodléhají již tříletému promlčení. V tomto případě nedošlo však po 1. lednu 1914 již ku starovení salda a podléhají proto úroky a ostatní vedlejší plnění promlčení tříletému. Leč tu přichází opět v úvahu, zda žalovaný se námitky promlčení napotom nevzdal. Jest zjištěno, že žalovaný, kdykoliv bylo na placení dluhu naléháno, žádal o poshovění a o sečkání s prodejem domu, ježto prý cena jeho stoupne, a banka pak zcela dojde úhrady. Z tohoto chování se žalovaného má soud za to, že žalovaný se námitky promlčení vzdal, ježto v žádosti za poshovění dlužno spatřovati uznání dluhu a uznání dluhu vylučuje napotomní námitku promlčení. Konečně namítl žalovaný, že žalobkyně započítala na svou pohledávku kupní cenu za dům a že nemůže se tudíž opětně domáhati plnění. Žalovaný však dopisem ze dne 7. prosince 1918 oznámil žalující bance, že nebyla oprávněna započítati přijatou kupní cenu na jeho dluh. Tím prohřešil se žalovaný proti zásadě věrnosti a víry a proti zvykům řádného obchodování. Podávši žalobu, dala banka na jevo, že vyhověla protestu žalovaného proti započítání a nemůže se nyní žalovaný dovolávati opaku. Žalovaný zřekl se dopisem tím započítání, jež byla již banka provedla, čímž právní důsledky zániku dluhu uhasly, a žaloba jest odůvodněna. O d v o l a c í s o u d rozsudek potvrdil a uvedl mimo jiné v d ů v o d e c h: Žalovaný brojí proti náhledu prvního soudu, že žalobkyně uznala protest žalovaného proti vyúčtování ceny na pohledávku strany žalující. Okolnost však, zda žalobkyně uznala protest žalovaného, jest nerozhodna při řešení této sporné věci, poněvadž vzhledem k prosbě žalobní jest jen ta okolnost rozhodující pro spor, zda tím, že žalobkyně částku 22.850 K přijaté kupní ceny vyúčtovala ve stejné výši na svou pohledávku za žalovaným, jest zapravena tato pohledávka žalobkyní. K vyrovnání pohledávky žalobkyně v obnosu 22.850 K súčtováním stejné částky ve prospěch žalovaného nemohlo dojíti z toho důvodu, poněvadž kupní cena za prodaný dům byla složena pro pozůstalost po Emmě J-ové, a pozůstalost nedala svolení k použití kupní ceny takovým způsobem, jak se pokusila žalobkyně. S pozůstalostí po Emmě J-ové však žalobkyně nevyúčtovala, jak žalovaný ve svém spise odvolacím výslovně podotýká, a pohledávka 22.850 K kompensací nezanikla. Na tom nemění ničeho ta okolnost, že žalobkyně zadržela kupní cenu ku krytí své pohledávky jednak vůči pozůstalosti po Emmě J-ové, jednak vůči žalovanému, a ještě dnes zadržuje, poněvadž jest věcí těch, jichž se věc týče, aby vynutila vydání kupní ceny. Nezanikla-li však pohledávka žalobkyně kompensací, jest prosba žalobní, směřující k zaplacení, oprávněna, poněvadž dle toho, co shora řečeno, není správné, jak miní žalo-

vaný, že by žalobkyně obdržela dluhovaný obnos od žalovaného dvakrát. Náhled žalovaného, že mělo být žalováno jen na zjištění salda žalovaného, postrádá důvodnosti, poněvadž kupní cena nebyla složena pro žalovaného, a žalobkyně nemá ve svém držení peněžní částku, žalovanému patřící. Neprávem brojí též žalovaný proti náhledu prvního soudu, že úroky a provise nejsou promlčeny. Prvý soud v tomto směru zjistil, že žalovaný byl v roce 1918 a již dříve upomínán o zaplacení dluhu, že v létě 1918 požádal ředitele žalující banky, aby posečkal s prodejem domu č. p. 240, a že žalobkyně této prosbě vyhověla. V tomto postupu spatřuje první soud žádost o poshovění dluhu uznaného žalovaným jako splatný a likvidní. Žalovaný též přiznal skutečnost, že žádal o poshovění a že slíbil zaplacení, jest však toho mínění, že, poněvadž od 1. ledna 1914 od žalobkyně nedostal žádného výtahu z knih, vyúčtování jeho salda v čas, kdy žádal o poshovění, mu bylo známo jen penězem ke dni 1. ledna 1914, uznání dluhu se vztahovalo tudíž jen na obnos 18.894 K, jemu v čas uznání známý. Naproti tomu jest poukázati k té okolnosti, že měly strany smlouvu kontokorentní tak, že vyúčtování se dělo pololetně, že úroky a jiné vedlejší závazky, tudíž i ¼ proc. provise na zálohu byly pokaždé žalobkyní dle usancí kapitalisovány a úroky dále počítány z celého obnosu. Musil si tudíž žalovaný, který od 1. ledna 1914 nekonal placení, býti vědom, že i po 1. lednu 1914, jak se vždy dělo před tím, pololetně se kapitalisují úroky a ¼ proc. provise na zálohu, tak že musil býti v každé době znám stav jeho salda, i když neměl k dispozici výtah z knih. Když tudíž, znaje svůj dluh, žádal o poshovění, jest v tom spatřovati uznání dluhu, a to v té výši, jak byl dluh v čase, kdy žádal o poshovění. Tvrzení žalovaného, že dle dobrozdání znalce kapitalisování úroků a jiných vedlejších závazků jest odvislé od zaslání pololetního výtahu z knih, jest v rozporu se spisy, poněvadž znalec toliko udal, že jest všeobecně zvykem, že banky pololetně zasílají svým stranám knihovní výtahy ku kontrole; účelem zaslaných výtahů jest tudíž »výslovně kontrola«. Právem tudíž odmítl první soud námitku promlčení.

Nejvyšší soud uznal žalovaného povinným, zaplatiti žalobkyni pouze peněz 1988 Kč 96 h s 6 proc. úrokem a ¼ proc. provisí ze zálohy, počínajíc 1. zářím 1918, s dalším zažalovaným penězem 811 Kč 04 h a 22.850 Kč s 6 ½ proc. úrokem a ¼ proc. provisí ze zálohy počínajíc 1. zářím 1918 žalobu zamítl co do penize 22.850 Kč však jen pro tentokrát.

#### D ů v o d y:

Dovolacímu důvodu čís. 4 § 503 c. ř. s. nelze upříti oprávněnosti. Žalující domáhá se zaplacení otevřeného účtu žalovaného penězem 25.650 Kč s 6 ½ proc. úrokem a ¼ proc. provisí ze zálohy ode dne 1. zářím 1918. Vzhledem na námitky žalovaného jest proto řešiti otázku, v jaké výši pozůstává dluh žalovaného, v podstatě nepopřený, a je-li dluh ten již vyrovnán zaplacením tržní ceny za dům čís. 240; obě nižší stolice rozhodly ve směru tom ve smyslu žaloby. Pokud jde o výši dluhu žalovaného, zjistily nižší stolice, že 1. lednem 1914 vypočteno bylo saldo ve prospěch žalobce na 18.894 Kč, kteréž pak žalobce dále vedl jako kontokorent po rozumu čl. 291 obch. zák., přes to, že, jak bylo zjištěno, konto žalovaného od toho dne nevykazovalo nových položek a přes to, že do toho dne ža-

lovaný výtahů svého účtu již neobdržel, protože později saldo po rozumu čl. 291 již zjišťováno nebylo. Poměr kontokorentní, který zde nepopřene byl, jest proto, hledíc k poslední účetní uzávěrce, dnem 1. ledna 1914 považovati za ukončený a žalující banka nebyla oprávněna, by i dále 6½ proc. úroky a ¼ proc. provisi po rozumu čl. 291 obch. zák. připočítala ke kapitálu. Ustanovení čl. 291 obch. zák. jest ustanovením výjimečným, čelícím proti zákazu § 3 a 6 zákona ze dne 14. června 1868, čís. 62 ř. zák. (placení úroků z úroků) a zákaz ten nelze obejíti tvrzeným zvykem peněžních ústavů, kterého se žalobce dovolává a který proti určitému znění zákona povstati nemůže. Saldo žalující strany, počínajíc dnem 1. ledna 1914 až do 1. září 1919, jak jest žalováno, činí tedy správně: závěrečné saldo dnem 1. ledna 1914 . . . . . 18.894 Kč — h 6½% úroky do dne 1. září 1918 . . . . . 5.731 Kč 18 h ¼% provise za tuto dobu . . . . . 213 Kč 78 h (příslušenství toto není promlčeno dle šu 1480 obč. zák. jak nižší stolice správně odůvodnily).

Úhraem tedy . . . 24.838 Kč 96 h

s dále běžícími 6½ proc. úroky a ¼ proc. provisi, kteréžto příslušenství co do výše žalovaný ve svém odvolání bance výslovně přiznal. Pokud tedy žalobce dnem 1. září 1918 saldo ve svůj prospěch vypočetl penízem 25.650 Kč, maje mylně za to, že kontokorentní poměr ještě není ukončen, jest výpočet ten v částce 811 Kč 04 h neodůvodněn, a bylo proto žalobu touto částkou naprosto zamítnouti. Nesprávně posuzují nižší stolice spornou věc, majíce na základě dopisu žalovaného ze dne 7. prosince 1918, ve kterém se žalovaný ohraňuje proti ponechání celé kupní ceny za dům čís. 240 u žalující banky, k čemuž bance plnou moc prý neudělil, za to, že kupní cena, jak zjištěno, kupcem domu u banky složená, nebyla placena na dluh žalovaného přes to, že banka dopisem ze dne 4. listopadu 1918 kupní cenu 22.850 Kč súčtovala »na bývalé konto — debetsaldo« firmy »Emma J.« jako úplatu. Okolnosti té dovolával se žalovaný již při roku dne 3. června 1919, než soud první stolice shledává v popření žalovaného, že žalující k vyúčtování kupní ceny byla oprávněna, bezúčinnost tohoto súčtování, kdežto soud odvolací podmínek kompensace neuznává; Zjištěno-li však, že žalobce obdržel 22.850 Kč z pozůstalosti po Emmě J-ové z tržní ceny jejího domu, pak byl obnosem tím také její dluh proti bance placen, protože dle kauční listiny ze dne 9. dubna 1913 Emma J-ová vzala na se osobní ručení jako rukojmě a plátce a rukou nedílnou za dluhy žalovaného zetě u banky a řečený dům čís. 240 do výše 18.000 Kč do zástavy dala. Byl to tedy její dluh, který penízem 22.850 Kč od vydražitelů domu čís. 240 u žalující byl placen, a, dokud žalující peníze ty má v držení, nemůže dle § 893 obč. zák. zaplacení žádati. Lhostejno jest prozatím, zda žalující banka převzala kupní cenu právem či neprávem a zdali ostatní účastníci pozůstalosti po Emmě J-ové súčtování konta žalovaného uznávají; prozatím jest žalující banka ve výši 22.850 Kč na konto žalovaného zaplacená a dle hořejšího místa zákona nemůže zaplacení po druhé žádati. Vzhledem na spor Cg I 97/19, kterým dle souhlasného udání stran jest žalováno na vrácení kupní ceny, bylo tedy žalobu na zaplacení 22.850 Kč zamítnouti jen pro tentokráte. Z úvah těchto vyplývá samo sebou, že žalovaného bylo odsouditi k zaplacení zbytku 1988 Kč 96 h s příslušenstvím výše uvedeným.

Čís. 1066.

I když zhotovitel díla dodal k němu látku, jde o smlouvu o dílo, jednalo-li se smluvníkem předně a hlavně o zpracování látky.

(Rozh. ze dne 24. května 1921, Rv I 160/21.)

Žalovaný objednal u žalujícího kolářského mistra zhotovení dvou žebřin. Žalobce nabídl se je zhotoviti a to za cenu, za jakou je byl zhotovil sousedu žalovaného s příplatkem za to, že budou úplné. Žalobce žebřiny zhotovil a, ježto jich žalovaný neodebral, domáhal se na soudě, by žalovaný byl uznán povinným, žebřiny odebrati a zaplatiti za ně 1000 Kč. Procesní soud první stolice žalobu zamítl, maje za to, že tu šlo o smlouvu kupní, ježto žalobce měl k žebřinám dodatí materiál, jenž dle posudku znalce byl cennějším práce, a že smlouva kupní nebyla uzavřena, ježto strany se nedohodly o kupní ceně. Odvolací soud žalobě vyhověl. Důvody: Dle § 914 obč. zák. nelze při výkladu smlouvy lpěti na holé literě zákona, nýbrž dlužno úmysl stran vyzkoumati a smlouvě tak rozuměti, aby to vyhovovalo zvyklostem poctivého styku. Když má soud první stolice dle § 272 c. ř. s. bezvadně prokázáno, že žalovaný sporné žebřiny u žalobce objednal a že určitá cena za ně smlouvena nebyla, pak zajisté podle zvyklostí poctivých styků je podstatou věci, ku které se zřetelně úmysl obou stran odnášel, zhotovení žebřin, což plyne zejména ze všeobecné úvahy, že jde o vesnického mistra kolářského, jemuž podle toho, že objednané předměty zhotovuje, zdrojem výživy je řemeslná práce, nikoliv obchodování hotovými výrobky, že tedy při celé věci nešlo v podstatě o dodání suroviny — dřeva — nýbrž o zhotovení žebřin. Svědek František M. udal, že byl poslán od žalovaného k žalobci, zdali by mu udělal 2 páry žebřin, a žalobce vzkázal žalovanému, že je udělá do 14 dnů, tedy oběma stranám smluvním šlo o udělení 2 párů žebřin jako o věc hlavní, pročež nutno smlouvu mezi stranami považovati za smlouvu o dílo dle § 1166 obč. zák., přes to, že si objednatel díla dřív sám na žebřiny nedodal, poněvadž o tom, že bylo úmyslem stran učiniti smlouvu o dílo, není pochybnosti, pročež smlouvu tuto z výmínečného důvodu § 1166 odstavec první obč. zák. za kupní nelze pokládati. Jelikož jak má soud první stolice bezvadně prokázáno, odměna za dílo smluvně určena nebyla, náleží žalobci dle § 1152 obč. zák. odměna přiměřená. Požadovanou odměnu shledal pak odvolací soud přiměřenou.

Nejvyšší soud zrušil rozsudky nižších soudů a vrátil věc prvnímu soudu, by ji znovu projednal a rozhodl.

Důvody:

Dovolací soud sdílí úplně názor právního soudu odvolacího, že smlouvu nutno považovati za smlouvu o dílo dle § 1166 obč. zák. (nového znění) a připojuje k případným důvodům, uvedeným v rozsudku soudu odvolacího, jen ještě toto: § 1166 obč. zák. v novém znění stanoví, že smlouvu jest pokládati za kupní (smlouvu trhovou), dodá-li látku ten, kdo má zhotoviti dílo, za zakázku však, dodává-li látku ten, kdo dílo objednal — ač vzejde-li jakás pochybnost o tom. Jak z materiálů ke třetí dílčí novele

vysvětluje, jest ustanovení § 1166 obč. zák. (nového znění) normou dispositivní (stránka 361—363). Zákodárce převzal tu v podstatě dřívější ustanovení § 1158 obč. zák., ve správnější formě pravidla vykládacího a nikoliv právní domněnky. Tu pak nutno opět navázat na materialie, které odkazují na ustanovení § 651 něm. obč. zák., dle něhož, jak je vyloženo v Staudingerově komentáři k něm. obč. zák., jest otázku tu řešiti především dle úmyslu súčastných stran. Na základě vylíčeného historického vzniku ustanovení § 1166 obč. zák. v novém znění, jak se podává z výše uvedených materialí, nutno dospěti k závěru, že ne každá smlouva, při níž dodá látka ten, kdo má zhotoviti dílo, jest již z toho důvodu smlouvou trhovou, nýbrž že otázku tu jest řešiti v první řadě podle úmyslu stran, a že teprve tehdy, nelze-li úmysl ten zjistiti, a jsou-li i pak pochybnosti, jest použití dispositivní vykládací normy § 1166 obč. zák. v novém znění. A odvolací soud správně vystihl podstatu sporu, když s poukazem na ustanovení § 914 obč. zák. a na zjištění soudu první stolice, jenž vzal za prokázáno, že žalovaný sporné žebřiny u žalobce objednal, dospěl k přesvědčení, že podstatnou věcí, ku které se úmysl stran odnášel, bylo zhotovení žebřin, zvláště ježto se jedná o vesnického mistra kolářského, jemuž podle toho, že objednané předměty zhotovuje, zdrojem výživy jest řemeslná práce, a že při celé věci nešlo v podstatě o dodání suroviny (dřeva), nýbrž o zhotovení žebřin. Správnosti názoru toho svědčí dále také ta okolnost, že materialie, vykládací ustanovení § 1166 obč. zák., odvolávají se na pojednání Dmestirzanského »Wesen des Werklieferungsvertrages« stránka 37 a násl., dle něhož jest v první řadě vzíti v úvahu výslovné aneb i mlčky učiněné prohlášení stran, jakou smlouvu — zda smlouvu o dílo či trhovou — měly na mysli. Dle jednostranného sporného tvrzení strany žalující byla cena ujednána tím způsobem, že žalobce prohlásil, že žebřiny budou za to, zač byly žebřiny pro souseda žalovaného, ale že žalovaný musí připlatiti za to, že budou úplně, a dle sporného tvrzení strany žalované prohlásil žalobce, že žalovanému žebřiny do 14 dnů zhotoví, a že nebudou dražší, než žebřiny sousedovy. V tomto směru, jakož i v dalším směru, co soused za žebřiny žalobci zaplatil, schází při zjištění soudu. Náhled druhé stolice, že by o ceně přiměřené slušelo rozhodovati podle výsledku znaleckého dobrozdání, byl by jen tenkrát opodstatněn, kdyby s druhé strany nebylo tvrzeno, že byla cena ujednána. V tom směru dlužno tedy především zjistiti, zda a jaká cena za dílo ujednána byla, neboť v té příčině jsou zjištění první stolice částečně neúplná, nejasná, dílem jich vůbec není. Kdyby pak soud zjistil, že cena ujednána a že je menší než 1000 K, nemohl by žalobě proto vyhověti, poněvadž žalobce právě zdráhá se přijati za zboží méně než 1000 K a nebylo by tudíž možno, proti jeho žalobní žádosti dáti mu méně s povinností, aby dvoje žebřiny, které si druhá strana od něho odebrati má, vydal. Nebude-li ovšem tvrzené ujednání o ceně zjištěno, nastane zjištění ceny tak, jak se již stalo.

#### Čís. 1067.

**Objednal-li si kdo s výhradou úpravy textu jako majitel určité firmy inserování, může požadovati inserování téhož rozsahu i pro jiný svůj podnik, byť tento provozován byl pod jinou firmou.**

(Rozh. ze dne 24. května 1921, Rv I 176/21.)

Objednávkou ze dne 26. října 1911 objednal žalobce, tehdy majitel firmy Ludvík Š. v L., u žalovaného vydavatelství určitý počet inserátů za určitou cenu, aniž by udal obsah inserátů, vyhradiv si naopak volnost textování. Žalovaná objednávku v plném znění přijala. V roce 1916 koupil žalobce firmu Max G. ve V. a zaslal žalované také inserty, týkající se výrobků této firmy, jež však žalovaná firma odmítla uveřejniti. Žalobě, by uznáno bylo právem, že žalovaná jest povinna inseráty ty uveřejniti, procesní soud první stolice vyhověl. Důvody: Jde tu jedině o spornou otázku, zdali na základě původní smlouvy dle objednacích listů ze dne 26. října 1911 jest žalovaná firma povinna žalobci uveřejniti inseráty též pro později žalobcem koupenou firmu Max G. ve V., jejímž jest žalobce samomajitelem. Soudní dvůr, přihlížeje k obsahu závěrečného listu ze dne 26. října 1911, žalobcem vlastnoručně podepsaného, a mimo to razítkem jeho závodu opatřeného, v němž výslovně pro žalobce obsaženo jest oprávnění jak ku zvětšení inserátu, tak též ku změně textu, kterýžto závěrečný list jako žalobcova objednávka nesporně žalovanou firmou byl přijat, potvrzen a schválen, jest toho přesvědčení, že, byť žalobce teprve později stal se majitelem firmy Max K. ve V., na základě této výhrady změny textu i zvětšení insertu, když dle přiznání žalované strany jí předem oznámil, že se stal samomajitelem firmy Max G., k tomu byl oprávněn právě tak jako pro závod svůj v L., i když táž na jeho jméno nezní, otištění těchto inserátů požadovati a bylo proto v tomto směru žalobní prosbě vyhověno. Odvolací soud žalobu zamítl. Důvody: Objednacím listem ze dne 26. října 1911 je prokázáno, že uveřejnění inserátů v počtu, velikosti a za ceny tam uvedené u žalované strany objednal žalobce Ludvík Š. jako majitel slévárny litiny a kovů v L. Z toho plyne, že inserce objednána byla výlučně jen pro tento závod a v jeho prospěch. Není také sporu o tom, že žalobce v roce 1916, tedy po uzavření zmíněné smlouvy, koupil továrnu na stroje firmy Max G. ve V. a vede továrnu tu jako jediný vlastník pod starou protokolovanou firmou Max G. Tato firma, jak odvolatel správně uvádí, je samostatným právním subjektem, od závodu žalobcova v L. zcela rozdílným, bez ohledu na to, že žalobce je samomajitelem obou závodů. Není dále sporu o tom, že žalobce dle objednacích listů ze dne 26. října 1911 vyhradil si zvětšení inserátu a změnu textu. Obě tyto výhrady mohou však dle své povahy týkati se jen vnitřního obsahu inserátu, nikoli však osoby inserenta — objednatele —, neboť v takovém případě jde o úplně nový, od původně objednaného inserátu zcela odchylný inserát. Smlouva dle objednacích listů uzavřená netýkala se a nemohla se týkati i podniku jiného, totiž firmy Max G. od původního objednatele odlišné a vůči němu úplně samostatné. Důsledkem toho nemůže býti tato firma účastna práv ze smlouvy pro závod žalobce v L. plynoucích a jedině pro ni uzavřených. Nemůže proto žalobce domáhati se splnění této smlouvy také ve prospěch firmy Max G. Odporovalo by to též dobrým mravům a zásadě víry a věrnosti v obchodu, aby majitel jednoho závodu využití chtěl značných výhod smlouvy, výlučně pro tento závod uzavřené, i pro jiný svůj závod, jinak však úplně samostatný a na prvním nezávislý, který při uzavírání smlouvy v rukou osoby smlouvu uzavírající vůbec nebyl a na nějž smlouvající strany ani mysliti nemohly.

Nejvyšší soud obnovil rozsudek prvního soudu.

## D ů v o d y:

Věc má se dle obsahu nesporných písemností takto: Příkaz žalobcův, daný žalované dne 26. října 1911 na uveřejňování inserátů, neudává vůbec obsahu inserátu, nýbrž místo toho obsahuje rčení, že »změna textu je dovolená«, tato objednávka pak byla dopisem žalované, zasláným žalobci pod adresou »Ludwig Š.« ze dne 28. října 1911, v němž je v příloze reprodukována, potvrzena, o byl také text inserátu dle obsahu ostatní korespondence, zejména též i dopisu hned níže citovaného, žalovanou vyčkáván, pokud se týče urgován. Na to nastaly mezi stranami diference, ježto žalobce v inserování řádně nepokračoval a žalovaná se necítila smlouvou na dále vázána, kdežto žalobce na dodržení její trval, avšak tyto diference byly dohodou uklizeny, jak bezesporo jest, a žalovaná dopisem ze dne 13. ledna 1918 prohlásila, že »v inserci příkazu ze dne 26. října 1911«, jež shora citován, »pokračovati bude« a slíbila, že hned po dojití peněz a t e x t u s opětným uveřejňováním započne. Z toho plyne, že inserce smluvně uzavřena byla pro žalobce pod jménem Ludvík Š. v L. a že obsah její nikterak nebyl vymezen, nebyv ani všeobecně nijak výtčen ani podstatnými kusy nastíněn, takže byl úplně dán do vůle objednatele (žalobce). To jest také přirozené, neboť žalované nemohlo na obsahu docela ničeho záležet, její interese nebyly obsahem docela nic dotčeny, takže by se byl mohl týkati čehokoli, pokud se týče kohokoli, nač ale tu ovšem nedojde, neboť se jedná jen o to, zdali objednatel Ludvík Š. může na tento závěr inserovati nejen svou slévárnu v L., kterou už tehdy měl, a která i v štamplikovém podpisu jeho na objednacím lístku ze dne 26. října 1911 uvedena byla, ač od žalované do jejího potvrzení objednávky pojata nebyla, nýbrž i svou firmu Max G. ve V., které teprv později jako samomajitel nabyt. Ovšem že tuto otázku dlužno potakati, když obsah inserátů úplně do jeho vůle dán byl a závěrka ze dne 26. října 1911, kterou se to stalo, dopisem žalované shora citovaným ze dne 13. ledna 1918 reaktivována byla. Jestliže žalobce inserovati chce pro svou firmu Max G. ve V., též to je pořad jen pro něho, původního objednatele Ludvíka Š. v L., jemuž ta firma náleží, jsouc součástíkou jeho majetku a srovnává se to tedy úplně s obsahem uzavřené a posud platně trvající smlouvy, takže výtka, kterou vrchní soud žalobci činí, že nárok jeho je proti zásadě věrnosti a víry, není na místě, a spíše by stihala žalovanou stranu, která smlouvě nechce dostáti pod záminkou, že prý inserci na jiného přenášeti nelze. Vždyť přece se nepřenáší, vždyť žalobce chce jí užívati pořad jen pro svou osobu, která ovšem také nese kupecké jméno Max G. (čl. 15 obch. zák.): je to pořad též jedna osoba, vystupující v různých svých majetkových zájmech pod dvěma jmény, a nejsou to nijak dvě osoby, neboť jméno osoby nečiní. Žalovanou neobrábí ani to, že nyní jsou inseráty dražší, neboť to si měla rozmyslet, než odeslala dopis ze dne 13. ledna 1918. Jestliže tedy vrchní soud praví, že žalobce objednal inserát jako majitel slévárny v L. jen pro tento závod a v jeho prospěch, a že nemůže tedy inserovati pro svou firmu Max G. ve V., která prý je samostatným právním subjektem od závodu v L. zcela rozdílným, a že výhrada textových změn v inserátě může se týkati jen obsahu inserátu, nikoli však osoby inserenta, ježto prý by šlo o docela jiný inserát, je to z části v odporu s obsahem citovaných dokumentů a z části nesprávné

právní pesouzení, jež vrcholí zejména v představě, jakoby to byl inserent jiný, když žalobce bude inserovati pro svůj podnik v L. a jiný, bude-li inserovati pro svou firmu ve V. Oba uplatňované důvody odvolací čís. 3 a 4 § 503 c. ř. s. jsou tedy dány a bylo proto tak rozhodnouti, jak se stalo.

Čís. 1068.

**Platnost slibu nebo poskytnutí věna dceři osobou, věnem povinnou, není podmíněna zřízením notářského spisu.**

(Rozh. ze dne 24. května 1921, Rv I 186/21.)

Dlužním úpisem ze dne 5. května 1918 potvrdili rodiče, že jim dcera jejich ponechala věno 50.000 K k dalšímu používání v jich závodě, a zavázali se, platiti z této jistiny 6 proc. úroky v pololetních předem jdoucích lhůtách a splatiti jistinu proti výpovědi, v úpisu blíže uvedené. Dcera zemřela dne 18. září 1918 bez zanechání poslední vůle a pozůstalý manžel jakožto zákonný dědic přihlásil celou zmíněnou pohledávku do pozůstalosti. Rodiče zůstavitelky neuznaly pohledávky, načež manžel byl poukázán na pořad práva. Proti žalobnímu nároku uváděl žalovaný, že smlouvu, o níž tu jde, jest pokládati za smlouvu o zřízení věna a že jest neplatnou, ježto nebyla uzavřena ve formě notářského spisu. O b a n i ž š í s o u d y žalobě vyhověly v podstatě z těchto důvodů: Dle žalobního přednesu nebylo věno dceři svého času hotově vyplaceno, však za trvání manželství obdržela je tím způsobem, že v závodě firmy rodičů stala se věřitelkou 50.000 K, což provedeno účetně bez hotové výplaty věna a odpočítání téhož peníze rodičům. Tito před vydáním dluhopisu (před 5. květnem 1918) byli ovšem v dotálním závazku, však závazek ten pominul úmrtím dcery. Závazek z dluhopisu není novací onoho závazku, nýbrž obligací spočívající na samostatném právním důvodu (§§ 983, 1001 obč. zák.). Ostatně jednání rodičů i jich dcery při ponechání 50.000 K v užívání rodičů prozrazuje, že dluhopisem zřízení věna zakryto býti nemělo, neboť k jednání nebyl žalobce vůbec přibrán a to by se státi musilo, poněvadž on dle § 1227 obč. zák. stal by se vlastníkem peněz věnem daných, kdyby hotově byly vyplaceny. Účetně provedenou výplatou věna a zápůjčky docíleno toho, že manželka zůstala vlastníci jeho i byla s to, aby je firmě v užívání jako zápůjčku ponechala, při čemž úrok ze zápůjčky, nahraňující požívání věna, náležel by dle § 1227 obč. zák. žalobci jakožto manžel, o čemž však ve sporu tomto se nejedná, neboť žalobce domáhá se co do příslušenství pouze určení, že úrok ze zápůjčky patří do pozůstalosti (nikoli jemu jako požívateli věna). Legitimace žalobcova k tomuto sporu jest dána §em 228 c. ř. s., máť jako zákonný dědic, k polovici pozůstalosti povoláný (§ 757 obč. zák.) právní zájem na tom, aby tak značné aktivum pozůstalosti co nejdříve bylo zjištěno, a byl také s tímto nárokem odkázán na pořad práva.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

D ů v o d y:

Ačkoli nelze souhlasiti s vývody nižších stolic, jež námítku žalovaných, že, ježto šlo o věno, bylo třeba zřízení notářského spisu, nevyvrá-

tily, jest výrok jich nicméně správným a to z těchto důvodů: Dle dozna-  
ného obsahu dlužního úpisu ze dne 5. května 1918 stvrzují žalovaní  
v tomto úpisu vlastnoručnými podpisy, že věno 50.000 K jim dcera jejich  
a chof žalobcova ponechala k dalšímu používání ve firmě jejich, zavazují  
se z této jistiny platiti 6 proc. úrok v pololetních předem jdoucích lhůtách  
a splatiti jistinu proti výpovědi, tam blíže ujednané. Z toho jde, že tímto  
dlužním úpisem vyhověli žalovaní své dotální povinnosti vůči dceři ve  
smyslu § 1220 n. n. obč. zák., a to tím způsobem, že jí ho nevyplatili sice  
hotově, nýbrž poskytli jí ho ve formě zápůjčky tak, že peněz, který jí vě-  
nem dáti chtěli, jako zápůjčku, jim od ní poskytnutou, podrželi. Poněvadž  
žalovaní míní, že k tomuto dání věna bylo třeba zřízení notářského spisu  
a odvolávají se v té příčině na rozhodnutí býv. vídeňského nejvyššího  
soudu, dlužno otázku zodpověděti nejen s hlediska čistě dogmatického,  
nýbrž i s hlediska historie právní praxe. Zřízení věna v technickém smyslu  
jest tu dle § 1218 obč. zák. jen tehdy a jest také jen tehdy třeba zřízení  
notářského spisu o něm, když se nějaký majetek dává neb slibuje muž i  
k hrazení břemen s manželstvím spojených. Nejde tedy o takovýto akt a  
notářského spisu netřeba, když rodiče nebo další ascendenti, k tomu po-  
vinní, dávají nebo slibují věno dceři po rozumu § 1220 obč. zák., takže  
muž zůstává stranou a žádný nárok z toho pro něj nevzniká. K nedo-  
rozumění mohl sváděti toliko výraz »věno«, jehož zákon užívá tu (v §  
1220) jako tam (v § 1218), avšak nauka nikdy se tím nedala másti a od  
prvopočátku jednomyslně rozeznávala mezi zřízením věna a muž dle  
§ 1218 a dotováním dcery dle § 1220, vyžadujíc zřízení notářského  
spisu jen tam, nikoli však i zde (Winiwarter, Stubenrauch, Krainz, Pfaff-  
Hofmann, Krasnopolski a j.). Jinak však praxe býv. víd. nejv. soudu,  
která přes výtku nedostatečného rozeznávání, kterou jí nauka činila, ko-  
lísala a v řadě rozhodnutí (Gl. U. 11331 (plen.), 12231 (plen.), 12258, 12779,  
13698, 15095, n. ř. 1801, 1888) i pro přímé dotování dcery notářského  
spisu vyžadovala. Tato rozhodnutí však a tudíž i stanovisko žalovaných jsou  
předstíženy judikátem čís. 239 ze dne 9. listopadu 1915, čís. pres. 330/15,  
jímž rozhodnuto podle nauky, takže stanovisko žalovaných jeví se tedy  
i v praxi nyní už překonaným. Výtky byly nejen dogmatického, nýbrž  
i hospodářského rázu, vrcholíce v tom, že se publikum požadavkem no-  
tářského spisu proti intenci zákona zbytečně omezuje a inkomoduje. Ví  
se, že sliby muži t. j. najmě ženichovi činí se často velmi snadno a lehko-  
myslně, že však je potom nebývá snadno splnit, a této lehkomyšlnosti  
chce zákon předpisem solenní úřední formy notářské čelit a k vážnosti  
a rozmyslnosti odhodlání nabádat. Jinak ale věc se má, když jde o dotální  
povinnost rodiče neb jiného ascendentu vůči dceři a rodič neb ascendent  
chce povinnost tuto splniti: tu by bylo protismyslné, aby splnění této zá-  
konné povinnosti sám zákon kladl překážky neb činil obtíže. Ptá-li se tedy  
dovolání tak úsilovně po právním důvodu závazku z citovaného dluhopisu,  
tedy je to primérně důvod § 1220 obč. zák.: zákonná povinnost dotální,  
která vždy uznávána byla za důvod svého druhu, a tento důvod na konec  
uznává i dovolání samo, jenže k platnosti jeho žádá zřízení notářského  
spisu, ale, jak doličeno, neprávem. Také to jest pravda, jak dovolání dále  
dovozuje, že na místo tohoto závazku dotálního nastoupil dlužním úpisem  
závazek z tohoto úpisu, tedy ze zápůjčky, a že jde tedy o novaci dle  
§§ 1376, 1377 obč. zák., ale opět neprávem dovozuje, že aby novace ta

byla možna, byl by místo dlužního úpisu musil býti zřízen notářský spis,  
ježto prý závazek na zřízení věna bez formy té platně vzniknouti nemohl.  
To je mylné, proto, že přece dceřin nárok dotální ze zákona byl tu i bez  
všeho slibu rodičů a oni ho dlužním úpisem jen uznali a zároveň také  
splnili, zřídivše dceři na obnos věna pohledávku z důvodu zápůjčky, k če-  
muž, jak vyloženo, notářské formy třeba nebylo. Ovšem se praví v úpisu,  
že dcera ponechala jim »věno« a nikoli že jim poskytla »zápůjčku«, kterýž  
výraz tam vůbec nepřichází, ale mylně z toho dovolání konkluduje, že  
o zápůjčku nejde, neboť že jde, plyne z ostatního doznaného obsahu dluž-  
ního úpisu a již z jeho názvu »dlužní úpis« (srv. § 1001 obč. zák.). Není  
tedy třeba saháti k složité manipulační konstrukci nižších stolic, že se tu  
odevzdání obnosu stalo tak, jako by oni byli dceři obnos vyplatili jako  
věno a ona jim ho zase hned zápůjčkou vrátila čili že se to provedlo  
pouze účetně; tu by bylo vlastně odevzdání dvojit, nejprv t. zv. consti-  
tutum possessorium a hned na to zas tradice brevi manu nazpět. Ale  
jednodušší a přirozenější je, že rodiče dotální nárok dceřin určitým obno-  
sem 50.000 K smluvně uznali, takto jí na ten obnos zřídili pohledávku,  
jenže důvod pohledávky: dotální závazek, ihned byl změněn novaci  
(smlouvou) na důvod zápůjčky. Věc má se tedy zrovna tak, jakoby na př.  
dlužník dluh z náhrady škody, dejme tomu z tělesného poškození, určitým  
obnosem uznal a strany se usnesly na tom, že obnos ten podrží zápůjčkou  
(§ 1376 obč. zák.). Fikce odevzdání tu třeba není. Tak i při správném  
právním posouzení dojde se k témuž výsledku, k němuž došly stolice nižší  
a není tedy nesprávné posouzení relevantní. Také však dovozovaný  
odpor se spisy není podstatný, byť by tu i opravdu byl, neboť nejvyšší  
soud v hořejších vývodech vychází z doznaného doslovného obsahu dluž-  
ního úpisu a nikoli z udanlivých mylných předpokladů vrchního soudu, a  
dospívá nicméně k témuž výsledku.

Čís. 1069.

**O nároku nemanželské matky dle § 168 obč. zák. jest jednati v řízení  
nesporném.**

(Rozh. ze dne 24. května 1921, R II 132/21.)

Nároku nemanželské matky, vznesenému v řízení nesporném, o složení  
peníze na výživu dítěte dosud nenarozeného, jakož i útrat slehnutí a po-  
rodu dle § 168 obč. zák. bylo soudy všech tří stolic vyhověno,  
Nejvyšším soudem z těchto

důvodů:

Stěžovatel shledává nezákonnost (§ 16 nesp. říz.) napadeného usne-  
sení v tom, že rekursní soud rozhodl oproti předpisu § 42 j. n. o věci  
sporné v řízení nesporném, ve kterém o nároku nebylo rozhodnuto, ježto  
stěžovatel otcovství k dítěti, mezi tím dne 12. ledna 1921 narozenému,  
nikdy neuznal. Než pouhé porovnání ustanovení § 168 obč. zák. a § 16  
prvé dílčí novely (čís. nař. ze dne 12. října 1914, čís. 276 ř. zák.), svědčí  
tomu, že náhled stěžovatelův jest nesprávný. Kdežto zmíněný § 16 l. d. n.  
stanoví, že zákonné povinnosti nemanželského otce, který se k otcovství

přiznal, lze vyměřiti v řízení nesporném, jinak však na žalobu poručníka v řízení sporném, určuje § 168 obč. zák. nového znění, že dotčené plnění uložiti jest k návrhu matky nemanželskému otci, jehož otcovství jest osvědčeno dle § 163 obč. zák.; již povaha nároku toho, jakožto nutné výpomoci pro nemajetnou matku, vyžaduje toho, by těhotné ženě bez zbytečného odkladu byla poskytnuta podpora od toho, kdož jest pravděpodobně otcem. Otcovství stěžovatele pokládá soud první stolice za dostatečně osvědčené přes jeho popírání, že s žadatelkou souložil, a to zejména na základě trestního rozsudku, kterým byl vinným uznán přestupkem dle § 506 tr. zák., a který dle §§ 268 a 274 c. ř. s. stačí úplně k osvědčení. Právní názor, kterého se stěžovatel dovolává ze spisu, ve stížnosti uvedeném, Nejvyšší soud vzhledem na určité znění § 168 obč. zák. nesdílí, při čemž jest stěžovatele poukázati na odchylné znění § 1716 něm. obč. zák., kterému § 168 obč. zák. byl napodoben, avšak podstatně změněn, pokud se týče osoby povinného. Není zde tedy podmínek § 16 cís. pat. ze dne 9. srpna 1854, čis. 208 ř. zák., za nichž jedině přípustna jest stížnost do srovnalých rozhodnutí nižších stolic, a bylo proto stížnost zamítnouti.

#### Čís. 1070.

**Zákon ze dne 27. května 1919, čis. 318 sb. z. a n. o zajištění půdy drobným pachtýřům.**

Při střídavém pachtu není požadovací právo zásadně vyloučeno tím, že posledně spachtovaný pozemek nebo dílec pozemku má — arcí v mezích § 3 zákona o zajištění půdy — větší výměru, nežli pozemek nebo dílec pozemku dříve spachtovaný, a to bezvýjmečně, je-li hodnota obou pozemků (dílců) stejná anebo podstatně stejná; pakli hodnota obou pozemků (dílců) se různí, pouze tehdy, není-li ono plus v nepoměru k celkové hodnotě.

Vůbec se připouští odříznutí částí pozemku jen tehdy, má-li odřezek samostatnou hospodářskou hodnotu.

(Rozh. ze dne 31. května 1921, R I 439/21, přijato plenárním usnesením z téhož dne.)

Drobný pachtýř domáhal se na soudě, by mu byly přiznány do vlastnictví dílce v úhrnné výměře 90 a, jež měl v pachtu teprve od r. 1907 a jež byly dohromady o 20 arů větší, než úhrnná výměra dílců, které měl v pachtu do té doby. Soud první stolice požadovací nárok přiznal, rekursní soud jej zamítl.

Nejvyšší soud zrušil usnesení nižších soudů a vrátil věc prvnímu soudu, by jí, doplně řízení, znovu rozhodl.

#### Důvody:

Jde tu zřejmě o střídání v dílcovém pachtu v technickém smyslu t. j. ne celých parcel, nýbrž částí parcely nebo parcel, jež už vlastník sám určil a vymezil a jež arci nebudou vždy co do výměry úplně stejné. První soudce míní, že jde zřejmě o rozdíl nepatrný a že není zajisté úmys-

slém zákona stávající dílec ještě dále drobiti. V tom je náběh ku správné myšlence, ale tato zůstala nedomyšlena; neboť kde potom jest mez, co pokládati za rozdíl nepatrný. Patrně, že tak prostá ta otázka není. Má-li se řešiti, dlůžno vycházeti z předpisů zákona t. j. § 1 odstavec čtvrtý požad. zák., jež stanoví, že střídání pozemků v dílcovém pachtu nároku požadovacího neruší. Nejvyšší soud z této příčiny plenárním usnesením ze dne 31. května 1921 rozhodl, že má-li při střídavém pachtu pozemek resp. dílec posledně pachtovaný větší výměru než pozemek pokud se týče dílec dříve pachtovaný, není vyloučeno právo požadovací na toto plus a dlůžno je přiznati bezvýjmečně. Není-li toto plus způsobilé k samostatné hospodářské existenci, anebo je-li hodnota obou pozemků pokud se týče dílců v podstatě stejná, kdežto, různí-li se hodnota podstatně, tedy pouze tehdy, není-li ono plus v nepoměru k celkové hodnotě. Poněvadž v těchto směrech není věc vyšetřena, bylo tak rozhodnouti, jak se stalo.

#### Čís. 1071.

**Na plnění, jímž dlužník zprostiti se může závazku, nelze vésti exekuci. Nevedla-li exekuce k vynucení závazku k cíli, dlůžno žalovati dle § 368 ex. ř. o plnění interesse.**

(Rozh. ze dne 31. května 1921, R I 591/21.)

Právoplatným rozsudkem bylo uznáno právem, že jest žalovaná strana povinna dodati straně žalující 500 kg la Macco příze do 14 dnů pod exekuci a zároveň bylo vysloveno, že žalovaná strana může se tohoto plnění sprostiti, zaplatí-li žalující straně 50.000 Kč, jež tato na místě uvedeného zboží přijati jest ochotna. Ježto žalovaná závazku nesplnila, domáhala se žalující exekuce zabavením, uschováním a prodejem movitých věcí strany žalované ku vydobytí 50.000 Kč. Soud první stolice exekuci povolil, rekursní soud exekuční návrh zamítl. Důvody: Dle obsahu exekučního titulu nejde tu o tak zv. alternativní zmocnění (facultas alternativa), jímž straně žalované ponechává se pouze na vůli, chce-li se zaplacením jmenované peněžité částky sprostiti plnění, rozsudkem jí uloženo a pod sankci exekuce postaveno. Pro žalující stranu nevychází z tohoto zmocnění oprávnění, domáhati se v případě, že strana povinná své povinnosti k plnění nedostojí, v exekuční cestě zaplacení peněžitého obnosu, který pod sankci exekuce ani postaven není, ona má dle obsahu rozsudku pouze právo, naléhati na splnění dlužníkovy povinnosti k plnění (dodání) exekuci a, zůstane-li tato bezvýslednou, domáhati se žalobou dle § 368 ex. ř. plnění interesse, jí nesplněním závazku dlužníkovy vzešlého. Nejvyšší soud nevyhovět dovolacímu rekursu, z důvodů rekursního soudu.

#### Čís. 1072.

**Cizoložství jakožto důvod rozluky nemusí býti zjištěno předchozím rozsudkem nebo řízením trestním.**

(Rozh. ze dne 31. května 1921, Rv I 281/21.)

Žalobě manželky na rozluku manželství pro manželovo cizoložství procesní soud první stolice vyhověl, vzav cizoložství manželovo za prokázáno. Odvolací soud rozsudek potvrdil a uvedl mimo jiné v důvodech: Názor odvolatelův, že cizoložství musí být dokázáno rozsudkem trestním, není případný, poněvadž soudce civilní jest dle § 272 c. ř. s. právě tak jako soudce trestní oprávněn, posouditi na základě výsledků jednání a průvodního řízení dle volného uvážení, zda tvrzení jest pravdivé, a jest mu ponecháno i ocenění svědeckých výpovědí, nehledíc k tomu, že není zákonného ustanovení, dle kterého by bylo civilnímu soudci vůbec odňato vyšetření a rozhodnutí otázky, zda jeden z manželů se dopustil cizoložství, a bylo vyhrazeno výlučně jinému soudu.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Dovolání opírá se o dovolací důvody: § 503 čís. 2 a 4 c. ř. s., jež oba shledává v tom, že odvolací soud, vycházející z právního názoru — dle dovolání mylného — že není třeba, by cizoložství, jež jako důvod rozluky manželství se uplatňuje, bylo prokázáno trestním rozsudkem, opomenul zjistiti, zdali bylo proti žalovanému provedeno trestní řízení pro cizoložství. Dovolání není v právu. Za platnosti § 115 obč. zák. mohla býti uvedená otázka spornou, poněvadž v textu § 115 obč. zák. bylo cizoložství ve spojení uvedeno s odsouzením pro zločin k žaláři nejméně 5ti-letému; v theorii i praxi byla otázka ta řešena různě, ač dlužno uvést, že novější judikatura zaujala stanovisko, že uplatňování cizoložství jako důvodu pro rozluku manželství není odvislo od předchozího zjištění trestním rozsudkem. Pochybnosti ty byly odstraněny zákonem ze dne 22. května 1919, čís. 320 sb. z. a n., jenž stanoví v § 13, že o rozluku manželství žalovati lze a) dopustil-li se druhý manžel cizoložství, b) byl-li právoplatně odsouzen do žaláře nejméně na tři léta nebo na dobu kratší za podmínek tam blíže uvedených. Vzhledem k tomuto jasnému znění zákona, jenž v odstavci a) vytyčuje dopuštění se cizoložství oproti odstavci b), jenž vyžaduje právoplatné odsouzení do žaláře, nemůže býti více pochybným, že zákon nevyžaduje, aby cizoložství, jež se jako důvod rozluky uplatňuje, bylo zjištěno předchozím rozsudkem nebo řízením trestním. Tak také výslovně uvádějí motivy k uvedenému zákonu. Jest tedy výtka dovolatelova, že nezjištění okolnosti, zda pro tvrzené cizoložství předcházelo řízení trestní, by zakládalo nedostatečnost řízení dle § 503 čís. 2 c. ř. s., lichá, to tím více, poněvadž civilní soudce dle § 268 c. ř. s. jest vázán toliko právoplatným odsuzujícím rozsudkem trestního soudce, takže by nemělo žádného významu, ani kdyby žalovaný v řízení trestním cizoložstvím nebyl uznán vinným. Jinak se poukazuje na správné odůvodnění rozsudku odvolacího, jež odpovídá stavu věci i zákonu.

#### Čís. 1073.

**Tím, že kupitel opomenul postarati se o řádné uschování pozastaveného zboží, nepozbývá nároku na náhradu, plynoucího ze včasného oznámení vad zboží.**

(Rozh. ze dne 31. května 1921, Rv I 373/21.)

Žalující firma dodala žalované firmě zásilku vodnice, jež dle úmluvy měla býti dodána bez listí. Dodána však byla s listím a žalovaná musila magistrátu v L., jemuž vodnici dále prodala a jemuž byla žalující přímo zaslána, sleviti třetinu kupní ceny, ježto váha listí činila třetinu váhy vodnic. Žalovaná dozvěděla se od magistrátu v L., jehož došlo zboží dne 4. července 1919, o zmíněné vadě dne 5. července 1919, a ještě téhož dne jí oznámila telegraficky žalobkyni, dávajíc jí zboží současně k dispozici. Žalobě o zaplacení kupní ceny procesní soud první stolice vyhověl a vyvrátil námitku žalované, jež domáhala se snížení kupní ceny pro shora uvedenou vadu takto: Oznámení vady, která dle tvrzení žalované strany odporuje smlouvě, že vodnice budou dodány s docela malými lístečky srdcovými, stalo se sice v čas ve smyslu čl. 347 obch. zák., avšak bylo nutno, aby žalovaná strana dle čl. 348 obch. zák. se postarala o prozatímní uschování tohoto zboží, a zejména mohla dle tohoto ustanovení zákona stav jeho dáti zjistiti znalci a, pak-li zboží podléhalo zkáze a bylo nebezpečí v průtahu, mohla dle ustanovení čl. 343 obch. zák. dáti je prodati. To učiniti žalovaná opomenula a následkem toho není oprávněna na žalující straně požadovati obdobné náhrady za vytýkaný nedostatek, jakou přiznala kupiteli, magistrátu v L., totiž 1/3 kupní ceny. Stav vodnice, který byl zjištěn městským úřadem v L. dle protokolu ze dne 5. července 1919 a způsob, jakým zjištění bylo provedeno, nemůže býti směrodatným pro žalující stranu, tím méně, poněvadž magistrát v L. tu sám jest smlouvající stranou vůči straně žalované, a s ohledem na ustanovení § 384 c. ř. s. jako úřad vůbec v úvalu nepřichází, ježto v takovém případě jedině příslušný soud jest povolán zajištění důkazu povoliti a prováděti. Odvolací soud rozsudek potvrdil. Důvody: Odvolatelka především vytýká, že nesouhlasí se spisy tvrzení rozsudku, že dala k dispozici vodnici, která 4. července 1919 do L. došla a byla pozastavena, z čehož dovozuje, že nelze použiti čl. 348 obch. zák. Podle toho článku však stačí, že zboží bylo pozastaveno, dání k dispozici článek ten nepředpokládá a je také lhostejno, bylo-li zboží pozastaveno pro vady kvalitativní či kvantitativní. Prvým soudem bylo v tom směru právem vytčeno, že nestačí k uplatnění náhrady škody vůči žalobkyni zjištění, které se stalo magistrátem v L. Žalovaná sama tvrdí, že tu jde o náhradu škody, jí žalobkyni způsobené, a není pochybnosti, že žalobkyně je povinna tuto škodu nahraditi, pak-li jí způsobila tím, že dodala zboží, smlouvě nevyhovující. Pak ale musí žalovaná již podle všeobecných pravidel dokázati přesně, že vinou žalobkyně škodu utrpěla a v jaké výši. Toho však žalovaná nedbala, spokojivši se právě zjištěním magistrátu v L. podle protokolu z 5. července 1919, což je nepřipustným již proto, že se tak stalo smluvníkem žalované, který vodnici od ní koupil, a ne přesně, neboť zjištění schodku ve váze jen »namátkou« nemůže nikdy nahraditi povinný přesný důkaz.

Nejvyšší soud zrušil rozsudky nižších soudů a uložil prvému soudu, by řízení doplnil a pak znovu rozhodl.

#### Důvody:

Jak prvý soud správně zjistil, oznámila žalovaná strana v čas vady vodnice zasláné podle faktury ze dne 3. července 1919 a jí magistrátem



v L. vytknuté. Vytýkané vady spočívají podle tvrzení žalované v tom, že přes to, že podle výslovného ujednání bylo podmínkou obchodu dodání vodnice jen s malými lístky, byla dodána vodnice s plným listovím, tak že při dojití se zapářovala a listová, aby zboží od úplné zkázy zachráněno bylo, rychle odstraněno býti musilo. Jak žalovaná uvedla, stalo se oznámení vad potom, když městským úřadem za přivěti znalce a svědků byl o stavu zboží sepsán protokol. Tím vyhověla žalovaná předpisu čl. 347 obch. zák., který vyžaduje prohlídku zboží, aniž by jí předpisoval určitou formou a aniž by ostatně na ni jinak pohlížel, než na základ, na který kupitel, aby na plano nejednal, své oznámení vad opřítí může. Zkouška zboží jest pr á v e m kupujícího. Když kupující shledanou vadu včas oznámil, a jen oznámiti ji potřebuje, to co v obchodním světě sluje: »dátí k dispozici«, není výrazem ze zákona čerpaným, rozhoduje o jeho dalším právním postupu a požadavcích vzhledem k nedostatku předpisů obchodního zákona, zákon občanský. Podle tohoto může kupující požadovati, aby při vadách neodstranitelných se mu dostalo náhrady škody utrpěné zasláním vadného zboží, pokud se týče náhrady toho, oč přijaté zboží nedostatkem jest znehodnoceno, tedy ekvivalentu v penězích (§§ 922, 932 obč. zák.) a může tedy také proti žalobě na zaplacení kupní ceny — náhradní nárok svůj ve výši mu příslušející uplatňovati. Soudy nižší vytýkají straně žalované, že nepostarala se o prozatimné uschování zboží a že nedala stav zboží zjistiti znalci a že proto není oprávněna na žalující straně požadovati náhrady jedné třetiny kupní ceny. V tom směru dlužno však k tomu poukázati, že, porušil-li kupitel svou v čl. 348 obch. zák. mu uloženou povinnost, postarati se o prozatimní uschování zboží, nevzdal se tím nikterak práva na náhradu, uplatňovanou na základě včasného oznámení vad — důsledek takový ze zákona nevyplývá — uvalil pouze na sebe povinnost, nahraditi po případě prodávajícímu škodu, vzešlou z toho, že zboží nebylo vůbec nebo bylo jen nedostatečně opatřeno. Pokud se týče zjištění vad, kupujícími uplatňovaných, mají obě strany podle čl. 348 obch. zák. p r á v o, žádati o takové zjištění slyšením znalců, nikoliv t e d y p o v i n n o s t a zjištění takové před sporem může odpadnouti, a ve sporu přípustno jest dokazovati tvrzená fakta jakýmkoliv, zákonem uznaným způsobem, a nemůže kupitel v tom směru nijak omezován býti. Žalovaný nabízel důkaz o tom, že zboží neodpovídalo úmluvě, v jakém stavu došlo, co bylo příčinou jeho zkázy a o ostatních svých tvrzeních, o něž požadavek náhrady škody opírá, svědky, znaleckým svědkem a listinami. Soud však k důkazům těm nepřihlížel, poukazuje k tomu, že prý žalovaná opomenula se zachovati tak, jak to předpisuje čl. 348 obch. zák. Poněvadž však, jak shora uvedeno, žalované nemůže býti odňata možnost, by svou škodu a vinu druhé strany jinými důkazy dokázala, poněvadž pak dále soudy o výsledku těchto nabídnutých pokud se týče již provedených důkazů se nevyslovily, trpí řízení vadou, která byla s to, zameziti vyčerpávacího projednání a důkladné posouzení věci (§ 503 čís. 2 c. ř. s.).

#### Čís. 1074.

**Přípustnost poznámky spornosti, jde-li o odvolání daru pro nevďek.**

(Rozh. ze dne 31. května 1921, R II 213/21.)

Žalobkyně domáhala se žalobou, by uznáno bylo, že jest oprávněna odvolati dar pro nevďek obdarované, a žádala za knihovní poznámku žaloby. Knihovní soud poznámku povolil, rekursní soud žádost zamítl. **D ů v o d y:** Žalobkyně svou žalobou neodporuje platnosti darovací smlouvy a nepopírá platnost knihovního zápisu na základě této smlouvy provedené, nýbrž domáhá se na základě později vzniklého právního důvodu nevďeku obdarované — uznání práva k odvolání tohoto daru. V § 61 knih. zák. předpokládá se však, že v žalobě se popírá platnost původního vkladu, a, ježto tu není ani žádného z případů v §§ 62 až 71 taxativně uvedených, ve kterých se knihovní poznamenání sporu připouští, není v tomto případě pro poznamenání žaloby zákonného předpokladu.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

#### D ů v o d y:

§ 61 knih. zák. dopouští poznámku spornosti ve všech případech, kdy kdo nějaký vklad, jímž se ve svém knihovním právu zkrácen cítí, z důvodu neplatnosti v odpor bere a znovuzřízení dřívějšího knihovního stavu žádá. Zákon dokonce nemluví o titulu napadeného vkladu, nýbrž pouze o neplatnosti vkladu sama, nevyhledává nikterak, aby neplatnost byla již původní, a neříkaje, že nestačí nynější, takže již podle znění zákona jedno jest, zdali vklad byl již od původu neplatný čili se teprve později neplatným stal, nevádí tedy nic, že snad titul, na př. tedy smlouva, na niž vklad spočívá, byla platna a vklad tedy právem se stal, jen když vklad nyní neprávem vázne, což ovšem předpokládá, že ani titul nyní už neexistuje po právu. To také úplně odpovídá hospodářskému a tudíž zákonodárnému účelu poznámky, máf se jí nynějšímu knihovnímu držiteli znemožniti dispozice sporným právem, která by mu jinak na úkor žalobce jakožto dřívějšího knihovního držitele možna byla, a má takto účel žaloby t. j. znovuzřízení dřívějšího knihovního stavu býti zabezpečeno, a na to tedy dlužno klásti důraz. Dle toho vyloučena jest poznámka spornosti jen tam, kde žalobce nedomáhá se znovuzřízení dřívějšího knihovního stavu, protože ani dříve knihovním držitelem nebyl, nýbrž žádá zřízení knihovního stavu, jehož tu prve nebylo na př. kupitel reality, aby kupní smlouva byla uznána a dodržena a on do knih vložen. Zde však nejde o takového nového nabyvatele, nýbrž o starého vlastníka, jenž novému do knih již vloženému nabyvateli platnost jeho práva popírá, a jsou tedy podmínky § 61 knih. zák. dány. Žalobkyně totiž odvolává dar sporných nemovitostí pro nevďek žalované, a tu praví § 949 obč. zák., že nevďek činí nevďěčného obmyslným držitelem t. j. on přestává býti vůči dárce vlastníkem a jest povinen věc mu vrátiti, čili darovací smlouva, titul a tím i vklad, na ní spočívající, stává se ve smyslu § 61 knih. zák. neplatným t. j. bezprávným. I kdyby se tyto účinky nevázaly hned na nevďek, jak doslov zákona činí, nýbrž teprv na odvolání daru pro nevďek, tedy i pak podmínka splněna, protože žaloba dar pro nevďek skutečně odvolává a vrácení věci a znovuzřízení dřívějšího knihovního stavu žádá. Opačný názor rekursního soudu, že § 61 knih. zák. předpokládá, aby se v žalobě popírala platnost původního vkladu, správně řečeno tvrdilo, že vklad už z původu je neplatný, tedy že titul, na němž spočívá, od počátku neplatným byl, názor, jenž kdysi v praxi býval, vid. nejv. soudu zastoupen

byl, jest nyní předstížen řadou rozhodnutí téhož soudu, zejména ale rozhodnutím ze dne 20. srpna 1885, čís. 5830, zapsaným do rejstříka nálezů pod čís. 128, dle něhož je přípustná i poznámka žaloby na vymaz zástavního práva pro zaplacení nebo soudní deposici pohledávky, což nutně předpokládá původní platnost vkladu, jenž však pozdější skutečností oprávnění svého pozbyl.

### Čís. 1075.

**Nařízení ze dne 25. června 1920, čís. 409 sb. z. a n., o odkladu exekuce vyklizením.**

**Přiměřenou náhradou za dosavadní stálý byt může být zase jen byt stálý, nikoliv však byt sezonní.**

(Rozh. ze dne 31. května 1921, R II 225/21.)

Exekuční soud povolil odklad exekuce vyklizením. Důvody: Povinná strana žádá za odklad exekuce vyklizením, poněvadž tvrdí, že nemohla bez své viny najíti náhradu za svůj byt. To prokázáno potvrzením obecního úřadu v L. Je pravda, že úřad tento na další dotaz exekučního soudu připustil, že v L. je dosti bytů sezonních, určených pro lázeňské hosty, obyvatelných jen v létě, že tyto byty daly by se po provedení různých adaptací upravit na byty obyvatelné po celý rok. Tím však ještě není vyvráceno tvrzení strany povinné, že bez své viny nalezla potřebné náhrady za nynější svůj byt. Rekursní soud zamítl návrh na odklad exekuce. Důvody: Jest otázka, zda-li mohli povinní dosíci náhrady za byt, ze kterého se měli dne 1. dubna 1921 vystěhovat. K otázce té dlužno přisvědčiti, neboť na dotaz soudu po této okolnosti odpovídá povolaný k tomu orgán, totiž obecní úřad v L., kladně. Tato odpověď jest dána na dotaz, který zněl, zda-li jest pravdou to, co tvrdí vymáhající strana, že totiž povinní nalezli jiného bytu jen proto, že ho včas nehledali, že je v L. dosti bytů, zejména bytů sezonních, které pro celoroční obývání upravit lze; dále zdali jest pravdou, co tvrdí strana povinná, že volné byty jsou pouze sezonní, obyvatelné jen v době letní. A na tento celý dotaz dal obecní úřad v L. odpověď, že pravda jest na obou stranách. Z toho jest patrné, že v L. od srpna 1920 do 1. dubna 1921 bylo bytů dosti, zejména také sezonních, které pro celoroční obývání upravit lze. Mohli tedy mít povinní přiměřenou náhradu za byt, který jim dle smíru 1. dubna 1921 opustiti bylo. Že přiměřené náhrady za tento byt dne 1. dubna 1921 neměli, dlužno přičísti toliko jejich zavinění, jak z odpovědi obecního úřadu v L. rovněž vyčísti lze. Jest nerozhodným, že by po prvním dubnu 1921, jak odpověď obecního úřadu v L. uvádí, povinní místnosti náhradní těžko dostali. Ostatně jak ze stylisace této jest patrné, naprosto nemožným to není.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

### Důvody:

Povinní ve své žádosti za odklad vyklizení tvrdili, že celý podzim a celou zimu hledali v L. pro svou rodinu byt, přes veškerou námahu však dodnes (24. března 1921) ho nenašli, a obecní úřad v L. úředně potvrdil na žádosti správnost těchto údajů. Tím navrhovatelé osvědčili, že bez své

viny nemají přiměřené náhrady. Osvědčení to dlužno pokládati za postačité, ježto v nařízení ze dne 25. června 1920, čís. 409 sb. z. a n. přeneseno důkaz v té příčině se nevyžaduje. Na tom nemění ničeho obsah zprávy téhož obecního úřadu ze dne 20. dubna 1921, podané k soudnímu dotazu ze dne 15. dubna 1921, kdyžtž vzhledem k tomuto dotazu v podstatě vyznívá přece jen v ten rozum, že v L. jest dostatek bytů sezonních, které lze upravit na stálé byty. Právem však stěžovatelé vytýkají, že tím není zodpověděna otázka, zda dotyční vlastníci domů s byty sezonními jsou, po případě byli ochotni, pronajati tyto byty stěžovatelům na stálo, kdyžtž zpeněží je lépe a výhodněji i pohodlněji bez nákladných adaptací pro lázeňské hosty, — pokud se týče zda vlastníci domů jsou, po případě byli ochotni provésti příslušné adaptace bytů na byty celoroční, ať již na vlastní útraty či na útraty stěžovatelů. Přiměřenou náhradou za dosavadní stálý byt stěžovatelů může však být zase jen byt stálý, nikoliv byt sezonní. K okolnostem, jež vymáhající věřitel ve svém rekursu přednesl k vyvrácení tvrzení povinných, že nemají bez své viny přiměřené náhrady, jakožto k novotám v exekučním řízení nepřipustným nelze míti zření.

### Čís. 1076.

**Za zavinění svých pouhých pomocníků ručí i hromadná osoba pouze v mezích §§ 1313 až 1315 obč. zák.**

**Neschopností dle § 1315 obč. zák. sluší rozuměti trvalou vlastnost zjednané osoby; pouhá neopatrnost a nepozornost, pokud se týče pouhé nedopatření v tom kterém jednotlivém případě není nutně důkazem neschopnosti. Lhostejno však, zda zaměstnavatel věděl o neschopnosti svého pomocníka.**

(Rozh. ze dne 31. května 1921, Rv II 82/21.)

Žalobce jel v po večer na kole městem a, sraziv se na křižovatce ulic s neosvětleným kočárem, řízeným kočím žalovaného těžírstva, spadl s kola a těžce se poranil. Žalobce o náhradu škody proti těžírstvu procesní soud první stolice zamítl v podstatě z těchto důvodů: Kočí Josef L. byl uznán právoplatně vinným přestupkem dle § 335 tr. zák., kterýmžto výrokem jest soudce civilní vázán (§ 268 c. ř. s.). Zavinění žalovaného těžírstva jest posuzovati s hlediska §§ 1313 až 1319 v tomto případě s hlediska § 1315 obč. zák. Žalobce musel by prokázati, že Josef L. nemá potřebných schopností ke službě kočího, že žalovanému těžírstvu byla jeho neschopnost známa a že mu tudíž lze přičítati vinu ve výběru, poučení a dohledu. Žalobce se však důkaz v tomto směru nezdařil, ježto výpovědi všech svědků jest prokázáno, že se Josef L. ovi ve výkonu jeho služby nedalo dosud ničeho vytknouti, žalované těžírstvo neustanovilo tudíž vědomě neschopnou osobu kočím a nesvěřilo mu, znaje jeho neschopnost, řízení kočáru. Odvolací soud rozsudek potvrdil. Důvody: Napadený rozsudek shledává důvod pro zamítnutí žaloby v tom, že není prokázáno, že by bylo žalované těžírstvo ustanovilo vědomě neschopnou osobu za kočího a že ho pak, vědouce o jeho neschopnosti, nechalo kočárem jeti, tak že nemůže být zavázáno k náhradě škody, protože mu nelze klásti za vinu, culpa in eligendo, instruendo et

inspiciendo. Tomuto právnímu názoru prvního soudu ohledně vědomosti o neschopnosti kočího odvolací soud však nemůže přisvědčiti. V § 1315 obč. zák. jest sice v zájmu bezpečnosti všeobecného styku zotřeno ručení potud, že jednající ručí za neschopnost prostředníkovu i tehda, když mu tato neschopnost při jeho ustanovování nebyla známa a ani nemusila býti známa. Tím je rozřešena pochybnost ve výkladu, již vyvolalo nejasné znění § 1315 obč. zák. před vydáním třetí novely k obč. zák., ve smyslu přísnějšího názoru, chránícího vespolečný styk, aniž tím bylo zavedeno ručení za plný výsledek. Kdo k jednání ve svůj prospěch ustanovuje neschopnou osobu, činí to na své vlastní nebezpečí a ne na nebezpečí jiných osob, jež tím přicházejí ke škodě. Toto ručení nastává i tehda, když nestihá vina ani pomocnou osobu při škodlivém jednání, ani jednajícího při volbě a ustanovení této osoby. Ručení však nastupuje, nehledě k samozřejmému předpokladu, že škoda byla způsobena v této vlastnosti, t. j. při výkonu a ne jen příležitostně za výkonu pro jednajícího, jen tehda, když škoda má svůj důvod v neschopnosti osoby, tedy když nastala tímto nedostatkem schopnosti. V tomto případě neobjevily se za sporu žádné podklady, z nichž by bylo vysvítilo, že kočího Josefa L-a lze považovat za neschopnou osobu, naopak i odvolací soud běře na základě důkazů první stolice provedených souhlasně s prvním soudem za prokázáno, že Josefa L-a nelze považovati za neschopného kočího, zvláště když mu posud nemohlo býti nic kladeno za vinu. Okolnost, že tento kočí kritického dne v Mor. Ostravě na křižovatce neopatrně a bez světla jel, takže zavinil úraz, který se přihodil žalobci, jenž proti němu jel na kole, zajisté, hledí-li se na věc přísně, — tohoto kočího pro budoucnost diskvalifikuje a má za následek, že žalovaná strana nyní s tím musí počítati. Ojedinelá nedbalost však může se státi i pomocníku jinak úplně schopnému. Nelze taktéž považovati za právně mylné, má-li první soud za to, že ručení žalované strany jako právnické osoby za jednání jejího kočího je pouze v míře § 1313—1315 obč. zák. Neboť zde přichází v platnost zásada § 26 obč. zák., protože není nikde zákonem vysloveno, ani není věcí samou ospravedlněno, že by hromadná osoba, výjma poměr smluvní, měla býti přísněji posuzována než jednotlivá osoba. V téměř stavu totiž, jako hromadná osoba nachází se kupec ve velkém a vůbec každý podnikatel ve velkém. I on musí práce svého podniku provádět pomocníky, a když zákon tato konání při podnikateli jednotlivci považuje za jednání jiných osob, nelze nahlédnouti, proč by táž konání, je-li tu hromadná osoba podnikatelem, měla býti považována za její vlastní jednání. Proto též hromadná osoba ručí ze škody, jež byla jejími pouhými pomocníky mimo poměr smluvní způsobena, jen za předpokladů § 1314 a násl. obč. zák.

#### D ů v o d y :

Výtka, že odvolací soud nesprávně posoudil věc po stránce právní (§ 503 čis. 4 c. ř. s.), není odůvodněna. Jde pouze o to, dlužno-li kočího Josefa L-a pokládati za osobu neschopnou ve smyslu § 1315 obč. zák. Odvolací soud správně vyložil, že novelisací § 1315 měly býti odklizeny pochybnosti, plynuvší z původního jeho znění v tom směru, zda požadavek vědomosti se vztahuje jen na nebezpečnost, či také na neschopnost zjednané osoby. Jinak nebylo nic změněno na zásadách dotčeného ustanovení

zákona. Judikatura a literatura však vždy stály a dosud stojí na stanovisku, že pouhá neopatrnost a nepozornost pokud se týče nedopatření v jednotlivém případě nedokazují ještě neschopnosti zjednané osoby. A to vším právem. Neschopností dle § 1315 obč. zák. sluší rozuměti trvalou vlastnost zřizencovu, která záleží buď v nedostatku potřebných znalostí praktických nebo ve vadnosti povahy, a činí zřizence nezpůsobilým, by obstarával bezvadně práce, k nimž byl zjednan. Nejvyšší soud nemá tedy příčiny, by se odchýlil od stanoviska výše naznačeného. Důkaz pak, že kočí L. jest neschopnou osobou ve smyslu svrchu uvedeném, náležel žalobci; tento však neprovedl tohoto důkazu. Plyneť opak ze skutkových zjištění nižších soudů. Jinak lze odkázati dovolatele na důvody rozsudku odvolacího soudu, které hoví stavu věci a zákonu a nejsou vyvráceny vývody dovolacího spisu.

#### Čis. 1077.

**Obmezení tarifem ručení za ztrátu, schodek anebo poškození zavazadla na určitý peníz, jest přípustno pouze ohledně cestovních zavazadel, nikoli však též ohledně zavazadel, uložených v nádražní šatně.**

**Za zavazadla, uložená v nádražní šatně, ručí obecnostvu pouze a jediné dráha, byť i šatnu zadala soukromému podnikateli.**

(Rozh. ze dne 1. června 1921, Rv II 79/21.)

Přerušivši jízdu po železnici uložila žalobkyně v nádražní šatně na schovací lístek koš s prádlem a šatstvem. Lístek, opatřený označením dráhy a firmou podnikatele šatny Leopolda H., obsahoval na rubu upozornění, že za zavazadla poskytuje se odškodné nejvýše 100 Kč. Uložený koš vydán byl zřizenci šatny na padělaný schovací lístek neznámé osobě. Žalobou na železniční erár a podnikatele šatny Leopolda H. domáhala se ukladatelka výroku, že jsou oba rukou společnou a nerozdílnou povinni odškodniti ji za ztracený koš i s obsahem. Procesní soud první stolice uznal dle prosby žalobní, vycházejce z názoru, že pasivně ke sporu jsou legitimováni obě žalované strany, podnikatel šatny proto, že jako samostatný podnikatel schovací smlouvu uzavřel, žalovaná dráha pak proto, že podle § 39 žel. dopr. ř. postihuje ji povinnost, postarati se o šatnu, a tudíž i ručení za uložena tam zavazadla, dále že ztráta nastala vinou obou žalovaných, poněvadž zavazadlo při patřičné obezřetnosti nebylo by bývalo vydáno na padělaný schovací lístek a žalovaná dráha nepostarala se o patřičný dozor na podnikatele, a posléze, že při solidární zodpovědnosti obou žalovaných nepřichází v úvahu tarifové obmezení náhradní povinnosti na 100 K, mající význam jen v poměru skládatele ku dráze. Odvolací soud žalobu proti podnikateli dráhy zamítl, proti dráze zamítl ji, pokud domáhala se náhrady přes 100 K. Důvody: Spolužalovaný Leopold H. není ku sporu pasivně legitimován. Neboť dle předpisu § 39 želez. dopr. ř. má správa dráhy postarati se o to, by ve stanicích byly po ruce vhodné místnosti pro přechodné uschování zavazadel (šatna). Dle tohoto jasného znění zákona jest správa dráhy pouze povinna místnosti pro uschování zavazadel poříditi, není však nijak povinna, by sama uschovací službu v nich prováděla, naopak může službu

tu přenechatí jinému podnikateli. Dle předpisu téhož § 39 žel. dopr. ř. ručí dráha vždy jako schovatel. Z toho plyne, že v případě zřízení šatny ručí dráha jako schovatel vždy sama, bez rozdílu zda-li šatnu obstarává ve vlastní regii, t. j. vlastními zřízeními, či dává-li ji obstarávat jinými podnikateli. Vůči obecenstvu jest dráha v obou případech samoschovatelem a pro obecenstvo je lhůstojno, jakou má úmluvu s podnikatelem, jemuž provoz šatny zadala, neboť úmluva tato jest věcí, týkající se jediné vnitřního poměru mezi dráhou a podnikatelem. Následkem tohoto, v rozhodnutích nejvyššího soudního dvoru opětovně vysloveného názoru, soud I. stolice nesprávně právnicky posoudil věc, když uznal, že dle smlouvy, mezi dráhou a žalovaným Leopoldem H-em v roce 1916 uzavřené, žalovaného Leopolda H-a pokládáti sluší za samostatného podnikatele, který za provozování šatny na nádraží ručí a že následkem toho jako samostatný schovatel jest povinen rukou společnou a nerozdílnou s dráhou, která dle zákona jako spoliuschovatelka ručí, zavazadlo, o které se jedná, žalobkyni vydati, pokud se týče ji odškodnit.

Nejvyšší soud rozsudek odvolacího soudu ohledně Leopolda H. potvrdil, ohledně žalované dráhy však změnil a obnovil v tomto směru rozsudek první stolice.

#### Důvody:

Dovolání uplatňujícímu dovolací důvod č. 4 § 503 c. ř. s. nelze upřítí částečného oprávnění, pokud napadá výrok rozsudku ohledně povinnosti žalovaného železničního eráru, jenž druhou stolicí byl odsouzen k náhradě škody pouze ve výši 100 K vzhledem k dodatku III k § 39 železničního dopravního řádu, kterým ručení dráhy za ztrátu v šatně uschovaného zavazadla jest obmezeno na částku 100 K. Dovolací soud nesdílí názor napadeného rozsudku, že toto omezení se jeví jen prováděcím ustanovením ve smyslu § 2 odstavec první žel. dopr. ř., že dotyčný tarif nabytí platnosti zákona a platí vůči každému, tedy i vůči žalobkyni, která prý tím, že své zavazadlo uložila do nádražní šatny, se podrobila tomuto omezení. Dle § 35 žel. dopr. ř. jest obmezení ručení dráhy za zavazadla na peníz maximální přípustným pouze při zavazadlech cestovních ve smyslu §§ 30 a 35 odstavec druhý zmíněného žel. dopr. ř. Ustanovení § 39 takové obmezení při obyčejných za účelem přechodného uschování do nádražní šatny uložených zavazadlech výslovně vylučuje tím, že ustanovuje ručení dráhy jako schovatele, t. j. ručení za celou škodu ve smyslu § 964 obč. zák. Tomuto výkladu není na překážku § 2 žel. dopr. ř., jelikož prováděcími ustanoveními nelze změnit dopravní řád, ani § 6, jenž mluví o tarifech dopravních. Zmíněný dodatek III. k § 39 odporuje tedy zřejmě ustanovením §§ 35 a 39, pročez není s to, aby obmezoval ručení dráhy na nepatrnou částku 100 K. Že žalobkyně přijetím uschovacího lístku, na kterém toto omezení je otištěno, tomuto se nepodrobila, naříkaný rozsudek správně odůvodňuje, přihlíží ale neprávem k § 95, který jest zařazen do oddílu VIII., jednajícího o dopravě zboží, a dle § 35 se vztahuje pouze na zavazadla cestovní a nikoliv na zavazadla ve smyslu § 39 zařazeného do oddílu IV., jenž se zabývá dopravou zavazadel cestovních. Jelikož nižší soudy zjistily, že sporná zavazadla následkem předložení padělaného lístku uschovacího byla vydána osobě neoprávněné, stalo se

vrácení těchto zavazadel nemožným, pročez dle § 964 obč. zák. lze odsouditi žalovaný erár, jenž ve spise odvolacím uznává právní důvod žalobního nároku, jen k náhradě celé škody ve výši prvním soudcem ustanovené. Bylo tedy dovolání v tomto kuse vyhověti a obnoviti rozsudek prvního soudu, pokud jím byl odsouzen žalovaný erár zaplatiti žalobkyni zažalovaných 2891 K s 6 proc. úroky ode dne 29. prosince 1918. Naproti tomu není odůvodněno dovolání do výroku druhé stolice ohledně žalovaného Leopolda H-a. V tomto směru poukazuje se dovolatelka na v podstatě správné důvody napadeného rozsudku, jenž nebyl vyvrácen spisem dovolacím. K jeho vývodům se podotýká, že dle § 39 žel. dopr. ř. dráha ručí obecenstvu jako samoschovatel i tehdy, když neobstarává šatnu ve vlastní režii, a že k ustanovení § 1406 obč. zák. nelze přihlížeti proto, že se tu patrně nejedná o převzetí závazku ve smyslu tohoto místa zákonného.

#### Čís. 1078.

**Rakouský erár může před československými soudy býti zastupován rakouskou (vídeňskou) finanční prokuraturou.**

**Jest věc poddlužníka (eráru), by navrhl zrušení exekuce, je-li její vedení nepřipustno; povinný nemůže sám uplatňovati nepřipustnost exekuce dle dvor. dekretu ze dne 31. srpna 1838, čís. 291 sb. z. s.**

(Rozh. ze dne 7. června 1921, R I 613/21.)

Rakouský erár, zastoupený Vídeňskou finanční prokuraturou, domáhal se u tuzemského okresního soudu, by mu byla přikázána k vybrání pohledávka, jež přísluší dlužníku vůči československému eráru a jež byla již usnesením okresního soudu Vídeňského zabavena na základě vykonatelného duplikátu platebního rozkazu ústředního a poplatky vyměřujícího úřadu ve Vídni. Okresní soud zamítl exekuční návrh, ježto dle § 2 ex. ř. lze vésti exekuci jen na základě příkazů platebních těch úřadů nebo veřejných orgánů, které jsou sice mimo obvod, kde exekuční řád platí, avšak jsou podřízeny některému úřadu, jenž má své sídlo v obvodu platnosti tohoto zákona, čehož v tomto případě není. Rekursní soud exekučnímu návrhu vyhověl. Důvody: Jde tu o výkon exekuce povolené cizozemským soudem na základě cizozemského titulu exekučního. Pro toto řízení exekuční platí předpisy §§ 79 až 86 ex. ř., kteréž však byly změněny ohledně Rakouska nařízením vlády republiky Československé ze dne 19. března 1919, čís. 145 sb. z. a n. o exekuci podle spisů a listin zřízených v rakouském státě. Bylo totiž dle § 84 ex. ř. prohlášeno, že mohou soudy rakouského státu u příslušného zdejšího soudu (§ 82 ex. ř.) navrhnouti, aby byla exekuce povolena, nebo, jako dosud, exekuci samy povoliti a za její výkon přímo soud k výkonu povolany (exekuční soud) dožádati. Soud exekuční, byla-li povolena exekuce soudem rakouským, není tedy oprávněn se zabývat zodpověděním otázky, zdali tu platný titul exekuční jest, či není, nýbrž exekuci vykonati, pokud se týče v ní pokračovati. To plyne z druhého odstavce cit. nař., dle kterého není žádný titul exekuční v takovém případě vyloučen. Dle § 303 ex. ř. jest příslušným rozhodovati o návrhu na přikázání pohledávky k vybrání

toliko exekuční soud, jímž jest vedle § 18 čís. 3 ex. ř. okresní soud. Ku prohlášení české finanční prokuratury, v němž tato popírá existenci a oprávněnost pohledávky dlužnice proti podlužníku nelze v exekučním řízení přihlížeti.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu dlužníka.

### Důvody:

Výtka, že rakouský erár nebyl oprávněn, podati rekursu finanční prokuraturou ve Vídni, jest neoprávněna, neboť ustanovení civ. soudního řádu (§ 27 poslední odstavec) platí stejně v republice Rakouské a Československé; a opačné ustanovení, jež by zastupování rakouského eráru tamní finanční prokuraturou před československými soudy vylučovalo, vydáno nebylo. Pokud se rekurentka odvolává na ustanovení čl. IX. čís. 5 ex. ř., sluší poukázat k tomu, že tu nejde o exekuci proti eráru, nýbrž o přikázání rakouským soudem, již zabavené pohledávky dlužnici proti československému eráru dle udání příslušející a že jest věcí podlužníka, aby ve smyslu § 39 předposlední odstavec navrhl zrušení exekuce, je-li vedení exekuce dle předpisů o tom stávajících, zejména také dle dvor. dekretu ze dne 21. srpna 1838, čís. 291 sb. z. s. nepřípustno.

### Čís. 1979.

#### Ustanovení rozhodčího soudu ve smlouvě kolektivní.

(Rozh. ze dne 7. června 1921, R I 655/21.)

Čeledín domáhal se žalobou u okresního soudu na statkáři plnění 536 Kč z pracovního poměru, jenž byl mezi nimi ujednan na podkladě kolektivní smlouvy. Žalovaný namítl věcnou nepřislusnost dovolaného soudu a nepřípustnost pořadu práva. Soud první stolice odmítl žalobu pro nepřislusnost soudu. Důvody: Žalobce odvozuje svůj nárok z poměru pracovního, o němž jest nesporno, že byl mezi stranami ujednan na podkladě kolektivní smlouvy ze dne 30. dubna 1920 o úpravě pracovních a námezdních poměrů čeledí a dělnictva zemědělského v okrese Č. a K. Dle ustanovení § 4 této smlouvy jest však k rozhodování sporů většího významu povolána v první řadě paritní komise pro zemědělskou práci, jejíž rozhodnutí jest pro obě strany závazným a přislusnost soudu nastupuje teprve tehdy, když některá strana by se tomuto rozhodnutí nepodvolila. Sporné strany tím, že pracovní smlouvu ujednali na podkladě této kolektivní smlouvy, podrobily se také rozhodčímu soudu v ní stanovenému. Dovolává-li se žalobce s obejitím paritní komise řádného soudu, jest tento pro rozhodnutí sporu věcně nepřislusným a bylo tudíž námitce, žalovaným v čas vznesené, vyhověti a žalobu odmítnouti. S námitkou žalobce, že úmluva o rozhodčím soudě není pro strany závazná, ježto strany jí nepodepsaly (§ 577 odstavec třetí), nelze souhlasiti. Závaznost stran v tomto případě neopírá se o ustanovení § 577 odstavec třetí c. ř. s., nýbrž plyne z právní povahy kolektivní smlouvy, jež, byť i nebylo lze ji podřaditi pod žádný smluvní typ občanského zákona, jest aspoň dnes již všeobecně za platnou uznána (srov. Stangler: »O tarifové smlouvě pracovní«,

Právník 1909, str. 122). Pokud se týče účinnosti kolektivní smlouvy na pracovní smlouvy, jí podrobené, byla sice aspoň de lege lata zavržena t. zv. theorie absolutní účinnosti, dle níž pracovní smlouvy, jí podrobené, pouhým vznikem spadají automaticky v její dosah, naprosto však není ani v literatuře ani v judikatuře vážného sporu o tom, že strany mohou dobrovolně ať výslovně neb mlčky její účinnosti se podrobiti (rozh. živnost. soudu v Šumperku ze dne 2. září 1920, Cr I 7/20 sb. čís. 5 a v Liberci ze dne 9. září 1920, Cr I 75/ 20 sb. čís. 6). V tomto případě však nastává bezvýmínečná vázanost stran na předpisy kolektivní smlouvy, tedy i v příčině rozhodčího soudu, jak zástupci dělnictva byla ujednána, a k platnosti ujednání rozhodčího soudu stačí toliko podpisy těchto, čímž ustanovení § 577 odstavec třetí c. ř. s. jest plně vyhověno. Rekursní soud zrušil napadené usnesení a uložil prvému soudu, by, vyčkaje právomoci a nehledě k důvodu, ze kterého žalobu pro nepřislusnost soudu odmítl, o ní dále jednal a rozhodl. Důvody: Stížnost dlužno uznati oprávněnou. S právním názorem prvního soudu, odmítnuvšího žalobu pro nepřislusnost (věcnou, jak z odůvodnění jeho usnesení jest zřejmo), souhlasiti nelze, ježto se zřetelem na to, že jde o rozepří mezi čeledím jako zaměstnancem a statkářem jako zaměstnavatelem, vzniknuvší ze smlouvy služební, o 536 Kč nelze o tom pochybovati, že by tato rozepře před soud první stolice jako soud okresní náležela podle § 49 čís. 6, po případě čís. 1 j. n., takže soud ten byl by ku projednání a rozhodnutí jejímu příslušným věcně a vzhledem ku bydlišti žalované strany i místně (§§ 65 a 66 j. n.). Prohlásil-li se tedy první soud nepřislusným, učinil tak zajisté neprávem. Jiná jest ovšem otázka, je-li odůvodněna námitka nepřislusnosti pořadu práva. První soud, vycházející ze svého právně mylného názoru, o ní vůbec nerozhodl, ač logicky se jí měl vlastně zabývati na prvé místo, neboť nutno přece především zkoumati, je-li soud vůbec povolán k řešení určitého naň vzneseného sporu, a teprve v druhé řadě, je-li k tomu věcně a místně příslušným. Odpověď na uvedenou otázku závisí nejprve na tom, lze-li uznati kolektivní smlouvu ze dne 30. dubna 1920 pro sporné strany za právoplatně závaznou a to, zda v celém jejím obsahu či jen v některých jejích částech a ve kterých. Strany udaly nesporně toliko, že pracovní smlouva, mezi nimi ujednaná, stala se na základě řečené kolektivní smlouvy. Z toho ovšem ještě nikterak jasně neplyne, že by byly přistoupily k veškerým jejím ustanovením, zejména také pokud se týče ustanovení § 4 o způsobu a cestě, jakou spory mezi nimi vzniklé jest vyřizovati. Po této stránce není tu dosti spolehlivého, jakékoli pochybnosti vylučujícího skutkového zjištění a řízení jest tedy neúplným. Soud první stolice pokládá kolektivní smlouvu pro strany bezvýmínečně za závaznou. Ujednána byla, jak z jejího úvodu jest zřejmo, mezi zástupci organisací zaměstnavatelských a dělnických. Po názoru rekursního soudu byla by právní účinnost její o sobě omezena pouze na ony osoby, jež náležejí navzájem k organisacím, které jí ujednaly, ježto nelze bez pozitivního zákonného ustanovení rozšiřovati závaznost její na osoby, jež jsou mimo dotyčné organisace. Oporu pro tento názor poskytuje předpis § 18 zák. ze dne 30. ledna 1920, čís. 82 sb. z. a n. ve spojení s §em 7 obč. zák. o právních poměrech domovníků, v němž výslovně se prohlašuje, že kolektivní smlouvy, ujednané v rámci tohoto zákona mezi organisacemi majitelů domů a domovníků, jsou závazny pro obě strany, náležejí-li na-

vzájem k organizacím, které ujednaly smlouvu. Okolnost, zda v tomto případě obě sporné strany k organizacím, ujednavším kolektivní smlouvu ze dne 30. dubna 1920, náležejí, nebyla v řízení před prvním soudem podle obsahu spisů vůbec vzata na přetřes. Tento jí patrně předpokládá, leč skutkového zjištění tu není. V tom dlužno rovněž spatřovati neúplnost řízení. Pokud jde o výklad ustanovení § 4 odstavec druhý kolektivní smlouvy, jež by tu přicházelo v úvahu, jest možný dvojitý. Buď lze v něm shledávati smlouvu o rozhodčím ve smyslu § 577 c. ř. s., nebo pouhé smluvní ujednání rázu hmotně-právního. V prvním případě nutno poukázati k tomu, že v pojmu smlouvy o rozhodčím spočívá, aby podle ní rozhodnutí rozeprě, t. j. konečné věcné její rozřešení stalo se rozhodčím tak, že rozsouzení její soudem podle úmluvy stran jest vyloučeno. Působnost řádných soudů jest v takovém případě omezena pouze na prohlášení nálezu rozhodčího neúčinným podle § 595 c. ř. s. V cit. ustanovení kolektivní smlouvy se však praví: »Proti straně, která by se rozhodnutí paritní komise nepodrobila, lze nastoupiti cestu práva.« Z toho plyne, že této komisi není vyhrazeno rozhodnutí sporu s konečnou platností a vůbec s vyloučením pořadu práva, nýbrž, že dotýčným ustanovením jsou strany pouze nuceny, aby dříve než svůj spor vnesou na soud, předložily jej paritní komisi k rozhodnutí. Kdežto při pravé smlouvě o rozhodčím strana podlehnoucí věcného přezkoumání nálezu řádným soudem domáhati se nemůže a vůbec tvoří exekuční titul proti ní podle § 1 čís. 16 ex. ř., takže jemu podrobiti se musí, není tomu tak podle uvedeného ustanovení smlouvy kolektivní, které výslovně připouští, aby některá strana rozhodnutí paritní komise se nepodrobila a aby proti ní byla pak nastoupena cesta práva. Nelze tedy důvodně tvrditi, že by námitka nepřijatnosti pořadu práva byla opodstatněna. Ovšem, kdyby bylo na základě úplného a přesného vyšetření nepochybně, že ustanovení § 4 odstavec druhý, kolektivní smlouvy jest pro obě strany závazným, byla by tu — ježto strany udaly souhlasně, že svůj spor nepředložily ještě k rozhodnutí paritní komisi — překážka, bránící tomu, aby soudem byl již nyní projednán a rozsouzen. Žaloba byla by tedy následkem tohoto smluvního ujednání, rázu spíše materiálního, předčasná a slušelo by jí jako takovou pro tentokrát zamítnouti, což ovšem musilo by se státi rozsudkem (§ 390 c. ř. s.) a nebylo by snad lze učiniti tak usnesením pro domnělou dočasnou nepřijatnost pořadu práva, poněvadž nepřijatnost pořadu práva již podle svého pojmu jest vždy trvalá a nikdy časově omezena. Je-li totiž zahájení sporu závislo na splnění jistých podmínek, ať jsou jakéhokoli druhu — zde na rozhodnutí paritní komise — nelze při nesplnění jich tvrditi logicky, že pořad práva jest proto vyloučen, nýbrž že až do splnění jich vnesení sporu na soud jest předčasně. Konečně budiž ještě doloženo, že v tom případě, kdyby ustanovení kolektivní smlouvy, o které jde, bylo pokládáno za smlouvu o rozhodčím, slušelo by uvážiti, je-li i jako takové platným vzhledem k předpisům §§ 577 odst. první a třetí c. ř. s., § 31 čís. 2 c. ř. s. a § 1008 obč. zák. a lze-li je uznati právně účinným i tehdy, když by bylo zjištěno, že zástupci, kolektivní smlouvy uzavřevší, neměli písemné plné moci, k ujednání smlouvy o rozhodčím je opravňující, což žalující strana popřela, žalovaná strana toho výslovně nedoznala, takže i v tom směru přesné skutkové zjištění chybí. Soud prvě stolice dotýčnou námitkou žalobcovou po této stránce

blíže se neobíral. Z vylíčených úvah plyne, že napadené usnesení obstátí nemůže a dále, že nelze tak již nyní pro neúplnost řízení rozhodnouti, po případě, že rozhodnutí slušelo by učiniti rozsudkem.

Nejvyšší soud zrušil napadené usnesení a uložil rekursnímu soudu, by o rekursu znovu rozhodl.

#### Důvody:

Rekursní soud shledává řízení neúplným v tom směru, že nejsou zjištěny skutkové předpoklady pro rozřešení otázky, lze-li uznati kolektivní smlouvu ze dne 30. dubna 1920 pro sporné strany za závaznou. Dle názoru soudu rekursního neplyne z udání stran jasně, že by byly přistoupily ke všem jejím ustanovením, zejména též k ustanovení § 4, a není zjištěno, zda strany náležely k organizacím, které kolektivní smlouvu uzavřely, a zda měli zástupcové, kolektivní smlouvu uzavřevší, písemnou plnou moc k ujednání smlouvy o rozhodčím. Avšak nejvyšší soud má za to, že není třeba řízení v těchto směrech doplňovati a že k rozhodnutí o rekursu strany žalující stačí to, co strany již přednesly. Strany udaly souhlasně, že pracovní smlouva, mezi nimi ujednaná, se stala na základě kolektivní smlouvy o úpravě pracovních poměrů zemědělského dělnictva okresu Č. na rok 1920 a že tuto rozeprě dosud nepředložily k rozhodnutí paritní komisi. Dle § 1 této kolektivní smlouvy tvoří ustanovení její směrnice, kterými se upravují jednotným způsobem vzájemné poměry mezi zemědělci a jich dělnictvem. Když tedy strany souhlasně udávají, že tyto směrnice položily za základ své zvláštní pracovní úmluvy, plyne z toho, že uznaly jejich platnost a směodatnost pro svůj vzájemný poměr a to v celku, nikoli jen v jednotlivých částech, neboť žádná z nich netvrdí, že by výslovně neb mlčky některá ustanovení kolektivní smlouvy byly vyloučily. Žalobce popřel pouze, že by § 4 smlouvy kolektivní byl pro něho závazným, což však jest pouze otázkou výkladu smlouvy. Že se tato kolektivní smlouva měla vztahovati na poměry veškerého dělnictva zemědělského, ať již organizovaného neb neorganizovaného, plyne z § 3 této smlouvy, dle něhož, jak zaměstnavatelům, tak i dělníkům se přiznává právo, nikoli však povinnost, vstoupiti do kterékoliv odborové organizace a řádně ujednané prováděcí úmluvy (tedy i úmluvy na podkladě kolektivní smlouvy dle § 2 ujednané) se vztahují na všechno dělnictvo bez rozdílu příslušnosti k té které organizaci. Ostatně jest tato otázka lhostejnou, když strany samy tuto smlouvu za základ svých úmluv položily a tím uznaly, že se na jejich právní poměr vztahuje. Žalobce sám ve svém rekursu uznává materiální vázanost stran předpisy kolektivní smlouvy, popírá jen, že by paritní komise dle § 4 smlouvy byla povolána rozhodovati tento spor, a vytýká, že kolektivní smlouvu nemohly býti dotčeny předpisy formálního práva. To však jest otázkou právní, kterou rozhodati lze, aniž by bylo třeba řízení doplňovati. Pokud jde konečně o otázku, měli-li zástupci organizací, kolektivní smlouvu uzavřevší, písemnou plnou moc k ujednání smlouvy o rozhodčím je opravňující, tvrdil zástupce žalobců, že § 4 smlouvy není pro něho závazným, poněvadž osoby, kolektivní smlouvu podepsavší, nebyly zástupci sporných stran a nebyly jimi písemně zmocněny k jejímu uzavření. Žalovaný proti této námitce poukázal jen k moderním názorům o kolektivních smlouvách, nevyjádřiv

se výslovně o tom, zdali zástupcové, kolektivní smlouvu uzavřevší, měli písemnou plnou moc od stran. Avšak nedá se myslet, že by námitku žalobcovu nebyl vyvrátil tvrzením, že písemnou plnou moc měli, kdyby tomu tak bylo, a že by se byl obmezil na pouhý poukaz k moderním názorům o kolektivních smlouvách. V takovémto případě má soud dle § 267 c. ř. s., přihlížeje pečlivě k přednesu stran, posouditi, zda skutková tvrzení jedné strany mají se pokládati za doznaná druhou stranou a tu vzhledem k tomu, co strany přednesly, nemůže býti pochyby o tom, že okolnost, žalobcem tvrzená, týkající se nedostatku písemné plné moci k uzavření kolektivní smlouvy, sluší pokládati za daného stavu věci za odpůrcem doznanou, takže i v tomto směru nějaké doplňovací řízení by bylo zbytečným.

#### Čís. 1080.

**Jakmile dosáhla akciová společnost státního schválení, nemůže rejstříkový soud odepřít její zápis do obchodního rejstříku, byť i stanovy nebyly úplně v souladu s akciovým regulativem anebo v tom kterém bodu, nepatřícím pojmově k podstatě akciové společnosti, uchylovaly se od požadavku čl. 209 obch. zák.**

(Rozh. ze dne 7. června 1921, R I 684/21.)

Rejstříkový soud zapsal firmu akciové společnosti, jež byla povolena ministerstvem vnitra ve shodě s ministerstvem financí a poukázal Františku B-ovou, jež podala odpor proti zápisu, na pořad práva, ježto skutkové okolnosti k odůvodnění odporu uplatňované jsou v příkrém odporu s okolnostmi, koncessionáři nové akciové společnosti ve smlouvě tržové doličenými, takže nutno bude provésti různé řádné důkazy (znalci, svědky a listinami), které však jen pořadem práva a nikoliv v řízení nesporném prováděti lze, prováděti to vyžadovati bude asi delší doby, do které zápis nové akciové společnosti odložen býti nemůže, protože již nyní povolen a nařízen byl. Rekursní soud usnesení potvrdil. **Důvody:** Ku správným, stavu věci a zákonu odpovídajícím důvodům napadeného usnesení dokládá se na vyvrácení rekursu jen toto: Soudu rejstříkovému náleží dle § 22 min. nař. ze dne 9. března 1863, čís. 27 ř. zák. zkoumati oprávnění stran k žádání za zápis do obchodního rejstříku a zda toto náležitě prokázáno jest. Když tedy v tomto případě žádost za zápis akciové společnosti řádně dle předpisu obchodního zákona a akciového regulativu doložena byla a když zejména stanovy akciové společnosti ministerstvem vnitra, úřadem ku přezkoumání zakládacího aktu akciové společnosti povolány, schváleny byly a i ustanovení čl. 209 obch. zák. odpovídaly, neměl soud příčiny, žádaný zápis akciové společnosti odepřít a nemohl za tohoto stavu věci jinak, než stěžovatelku s jejím odporem, proti zápisu akciové společnosti podaným, na pořad práva odkázati.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Čl. 209 obch. zák. uvádí ony předpisy, které obsahovati mají stanovy akciové společnosti, aby mohlo býti docíleno státního schválení zařizující

se nově akciové společnosti. Rozumí se, že státní správa může požadovati pro své schválení i jiné další podmínky a může také, pokud se tím nesažá na to, co jest podstatou obchodní akciové společnosti vůbec (třetí díl druhé knihy obch. zák. »o akciových společnostech«) ustoupiti i od některého z požadavků čl. 209 obch. zák. pro schválení akciové společnosti, poněvadž její schválení akciové společnosti na nějakém přezkoumávání a uvádění důvodů závislým není. Musí ovšem samozřejmě jíti o akciovou společnost. Jakmile jest státního schválení dosaženo a žádá se o zápis do obchodního rejstříku, nemůže rejstříkový soud odepřít zápis ten z toho důvodu, že stanovy nejsou úplně v souladu s akciovým regulativem. Regulativ jest totiž pouhým prováděcím nařízením existujících již zákonů a nelze ho proto proti danému ministerskému schválení stanov použiti. Ovšem ale může zápis soudem býti odepřen, kdyby se přičil některému podstatnému do pojmu akciové společnosti spadajícímu ustanovení čl. 209 obch. zák. (kdyby na př. pod rouškou akciové společnosti skrýval se jiný nějaký útvar obchodní společnosti, kdyby opomenuto bylo pojmenování firmy, jejího předmětu atd.). Takového nedostatku v stanovách, o něž tuto jde, není. Poněvadž stanovy odpovídají ve všech směrech čl. 209 obch. zák. a poněvadž stěžovatelka snaží se také především docílit úspěchu z tvrzené nesrovnalosti mezi akciovým regulativem a stanovami, žádajíc, »aby žádost o zápis firmy X. zamítnuta byla«, neměly soudové příčiny ani možnosti návrhu tomu vyhověti a správně také dovolatelka s námitkami svými proti usnesením zakladatelů nové akciové společnosti poukázána byla na pořad práva soukromého.

#### Čís. 1081.

**I jediné těžké ublížení na cti může býti důvodem § 26 čís. 4 zák. o obch. pom. Ublížení nemusí býti trestné, stačí, činí-li dle všeobecných názorů další pokračování ve služebním poměru nemožným. Nestačí všeobecné tvrzení hanlivých výroků a urážlivého chování zaměstnavatelova.**

(Rozh. ze dne 7. června 1921, Rv I 88/21.)

Žalobce byl přijat žalovaným za ředitele továrny na dobu tří let. Před skončením smluvní doby opustil žalobce službu, ježto prý se mu pokračování ve služebním poměru stalo nemožným vzhledem ku chování se žalovaného, a žaloval po té o náhradu škody, jež mu vzešla předčasným opuštěním služby (§ 29 zák. o obch. zák.). Opíraje důvod k předčasnému vystoupení ze služebního poměru o § 26 čís. 4 zák. o obch. pom. a tvrdě v tomto směru četné urážky, jež prý mu žalovaný způsobil, z nichž podařilo se mu prokázati, že se žalovaný o něm vyjádřil, že jest »nepořádným, malicherným a nedbalým«, že »kdyby byl najal podomka, konal by mu tytéž služby, jež mu koná žalobce jako ředitel« a že — a to již po opuštění služby žalobcem — prohlásil: »že se diví, co to žalobce napadlo, že tak náhle zmizel, že s ním sice zacházel jako s praktikantem, že však musel stále po něm jíti, ježto vše bylo zaneřáděno«. **O b a n i ž š í s o u d y** žalobu zamítly. **Důvody:** Předpokladem pro přípustnost předčasného zrušení služebního poměru jsou dle § 26 čís. 4 zák. o obch. pom. »značná ublížení na cti« proti zaměstnanci. Jest tudíž nutno, aby zaměstnavatel

učinil výrok nikoliv ojedinelý, který se všeobecně považuje za urážku na cti, nýbrž aby chování jeho bylo takové, s kterým jest spojeno »značné ublížení na cti«. Takového chování žalovaného žalobce neprokázal. Výroky žalovaného, které žalobce uvádí k odůvodnění žalobního nároku, nemohou býti považovány ani jednotlivě ani v souvislosti za »značná« ublížení na cti, ježto nepřesahují meze kritiky, byť i byly netaktní, a mohly býti patřičně odmítnuty; přistupuje k tomu, že poslední výrok se stal, když již žalobce byl rozvázal služební poměr, takže již nemůže býti uváděn jako příčina pro toto rozvázání. Tvrzení žalobce konečně, že žalovaný užil opětovně urážlivých výroků o žalobci, jest příliš všeobecné, než aby mohlo býti zkoumáno, jakého druhu ty výroky byly. Nebylo-li tu předpokladů § 26 čís. 4 zák. o obch. pomocnících — a jiných žalobce vůbec neuplatňoval, — nebylo příčiny, aby bylo užito § 29 zák. o obch. pomocnících a není proto pro žalobní nárok právního podkladu.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Po stránce právní posoudil odvolací soud věc správně. Jde v podstatě o to, dopustil-li se žalovaný vůči žalobci těžkého ublížení na cti, jak žádá § 26 čís. 4 zák. o obch. pomocnících. Těžké ublížení na cti jest důvodem, jenž opravňuje zaměstnance ku předčasnému vystoupení. Z toho plyne nezbytně, že ublížení na cti, má-li býti důvodem po rozumu § 26 čís. 4 cit. zák., musí býti náležitě opodstatněno. Všeobecné tvrzení hanlivých výroků, urážlivého chování, nemá právního významu a nemůže býti pokládáno za důvod po rozumu § 26 čís. 4 cit. zák. Ač zákon mluví v množném čísle o těžkých ublíženích na cti, přec nelze z toho již dovzovati, že by toliko opětovně ublížení na cti mohlo opodstatnit důvod § 26 čís. 4 cit. zák. I jediné ublížení na cti stačí, je-li povahy v § tom naznačené. Zákon žádá zcela všeobecně těžké ublížení na cti, není tedy důvodu míti za to, že by musilo býti ublížení trestné, aby opodstatnilo důvod dle § 26 čís. 4 cit. zák. Žádá-li zákon těžké ublížení na cti, rozumí tím ublížení, jež dle všeobecných názorů činí další pokračování služebního poměru nemožným. Posuzuje-li se skutkový stav z těchto hledisek, dlužno dospěti k přesvědčení, že žalovaný se nedopustil ublížení na cti ve smyslu citovaného zákona. Výroky žalovaného, jež přicházejí v úvahu, nebyly jemného rázu, byly dokonce bezohledné, ba drsné, nevyvrcholily však přes to v těžké ublížení na cti, uváží-li se zejména, že zaměstnavateli dlužno přiznati právo volné, otevřené, ani i ostré kritiky počínání si zaměstnancova ve službě. O podobném způsobu vyjadřování se žalovaného mluví sám žalobce. Právní posouzení nižších soudů není v odporu se zákonem, odůvodnění jest v podstatě případné, a odkazuje se jinak k němu. Uvádí-li dovolání, že svědkové potvrdili urážlivé chování se žalovaného, kteroužto okolnost by byl mohl žalobce, jako strana slyšen, blíže rozvésti a potvrditi, dokazuje jen, že neprovádí po zákonu důvodu nesprávného právního posouzení, jenž předpokládá setrvání při posavadním skutkovém stavu.

#### Čís. 1082.

Účinky kompensace vztahují se sice nazpět k době, kdy střetly se započitatelné pohledávky, kompensace však nenastává sama o sobě již

touto skutečností, nýbrž teprve projevem dlužníkovy vůle, že používá práva k započtení.

(Rozh. ze dne 7. června 1921, Rv I 171/21.)

Žalobce prodal dne 5. května 1920 žalované firmě jednoho koně za 10.200 K a za další dva koně vyměnila žalovaná se žalobcem jeden pár vlastních koní a zavázala se doplatiti 15.000 K. Koně byli žalované odevzdáni a ježto nezaplatila kupní cenu, domáhal se žalobce zaplacení zmíněných 25.200 K. Proti žalobě namítla žalovaná protipohledávku, jež prý jí příslušela z obchodu uzavřeného se žalobcem v první polovici srpna 1919, kdy jí prodal jiné koně, jež pak musili býti pro ozhřivku poraženi. Procesní soud první stolice žalobě vyhověl s výhradou protipohledávky, o které se řízení vedlo dále, a uvedl co do namítané protipohledávky v důvodech: V otázce, lze-li k žalobcovu návrhu naléztí částečným rozsudkem o žalobním nároku, proti kterémuž návrhu se žalovaná strana vzpírá, dlužno dle § 391 odstavec třetí c. ř. s. pouze uvážiti, jsou-li vzájemné pohledávky, žalovanou stranou námitkou vznesené, v právní souvislosti s pohledávkou, v žalobě vymáhanou čili nic, poněvadž v případě souvislosti obou pohledávek mohlo by býti rozhodnuto jen společným rozsudkem. Právní souvislost vyžaduje, by nároky vzešly z téhož obchodu nebo právního poměru, neboť v takovém případě může býti správný rozsudek vydán jen tehdy, když přihlíží k celému právnímu poměru. Tomu by bylo tak, kdyby žalovaná strana vznesla nárok ze správy z koupě koní, dne 5. května 1920 žalobcem prodaných, za které se též domáhá žalobou zaplacení kupní ceny. V daném případě však odůvodňuje žalovaná strana vzájemné pohledávky ze zcela jiného obchodu — totiž z obchodu z první polovice srpna 1919. Není zde tedy souvislosti mezi žalobcovým nárokem a nárokem žalované strany a bylo proto žalobcovu návrhu na vydání dílčího rozsudku o žalobním nároku dle § 391 odstavec třetí c. ř. s. vyhověno. Odvolací soud rozsudek potvrdil. Důvody: Ze právní souvislosti mezi pohledávkou žalovanou a kompensando namítanou není, provedl náležitě již první soud. K jeho vstížitelným důvodům budíž vzhledem na vývody odvolání uvedeno, že k založení souvislosti té nestačí pouhé obchodní spojení a existence protipohledávky v době vzniku pohledávky žalobcovy. Zde jde o dva časově i věcně různé obchody, ohledně kterých nebylo ujednáno mezi stranami ani vyúčtování, ani vyrovnání vzájemných pohledávek ani výslovně, ani mlčky. Prvé netvrdí ani žalovaná sama, a odvozovati z předložených dopisů, že se tak stalo mlčky, nelze proto, že, i kdyby strany byly v obchodním spojení, které čl. 323 obch. zák. předpokládá, chybí další podmínka téhož článku, pročež v mlčení žalobcově souhlasu není. Přerušeni řízení stalo se k návrhu žalované a právem pouze o její protipohledávce, neboť jen té se důvod přerušeni týče, a nebylo příčiny, aby přerušeno bylo jednání ohledně sporu celého. Slovy »bez přerušeni« v posl. větě § 391 c. ř. s. není míněno přerušeni řízení podle § 190 c. ř. s., nýbrž že má býti pokračováno v řízení o protipohledávce bez vyčkání právomoci rozsudku dílčího. Výtky, že mohl a měl soud jednati alespoň o dvou částečných obnosech této protipohledávky, je bezdůvodnou proto, že rozsudek konečný nabude podle § 411 odstavec první c. ř. s. ohledně této



protipohledávky moci práva jen do výše žalobního nároku; nesměl proto ani soud, nemaje návrhu žalované, se omezit na část této protipohledávky (§ 391 odstavec třetí c. ř. s.). Bezpodstatnou je výtku, že mohou takto žalovanou stihnouti následky právní moci dílčího rozsudku dříve, než bude rozhodnuto o její protipohledávce, neboť účelem ustanovení § 391 c. ř. s. jest v první řadě procesní ekonomie, a ne účel, kterého chce dosíci žalovaná, která se následkům tím mohla vyhnouti včasným zažalováním své pohledávky. Když tedy jest důvod k přerušení řízení podle § 190 c. ř. s., jak prvním soudem již bylo provedeno, pak bylo řízení právem přerušeno.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

### Důvody.

V příčině dovolacích důvodů čís. 3 a 4 § 503 c. ř. s. dlužno předem poukázati k tomu, že žalovaná firma namítala ke kompensaci protipohledávku již v žalobní odpovědi uvedenou jakožto náhradu škody za 3 koně, pro ozhrívku zabitě, a při ústním jednání ještě další pohledávku jakožto náhradu za krmení a léčení koní těch, výslovně poukazujíc na předpis § 411 c. ř. s., podle něhož rozhodnutí o bytí či nebytí namítané pohledávky vzájemné jest účastno právomocí rozsudku jen do výše obnosu, kterým žalobní pohledávka zaúčtována a zrušena býti má. Žalovaná netvrdila, že žalobní pohledávka byla již před žalobou zaúčtována a kompensací zanikla, ba výslovně uznala, že požadovaný nedoplatek kupní ceny žalobci dluhuje; z toho se podává, že žalovaná sama vycházela z názoru, že její pohledávky i pohledávka žalobní vedle sebe trvají a že kompensace má býti provedena ve sporu. K vývodům dovolacím, pokud se snaží odůvodnití výtku neúplnosti řízení, namnoze nelze přisvědčiti již z toho důvodu, že vycházejí z nesprávného názoru, že pohledávka žalobní sama sebou zanikla následkem protipohledávky, která dovolatelce dle jejího tvrzení příslušela již dne 5. května 1920, kdy byla uzavřena kupní a směnná smlouva, z níž je žalováno. Účinek kompensace vzhledem k předpisu § 1438 obč. zák. arcí se vztahuje na dobu, kdy se vzájemné pohledávky ke kompensování způsobilé sešly, ale kompensace nenastává sama sebou a nezpůsobuje vzájemného placení již sejitím se dvou pohledávek vzájemných, ke kompensaci způsobilých, neboť k perfekci kompensace jest podle §§ 1438, 1441, 1442 obč. zák. potřeba zaúčtování, totiž projevu vůle dlužníka svůj závazek vzájemnou pohledávkou zrušiti. Takový projev vůle však žalovaná firma v první stolici vůbec netvrdila a nemůže proto teprve v řízení opravném vznášeti obranu novou před procesním soudem nepřednesenou. Než nehledíc k tomu, nelze vývodům dovolání, že vzájemné vyúčtování nastalo mlčky, ježto žalobce o škodě žalované firmy a o nepřiznání státního odškodnění věděl a na její dopis neodpověděl, přisvědčiti z toho důvodu, že žalobce na dopis ten odpověděl upomínkou a žalobou a jeho vědomost o nároku vzájemném nemá významu. Žalovaná přehlíží své vlastní tvrzení, že se při koupi a směně koní dne 5. května 1920 zavázala žalobci 15.000 Kč doplatiti, čímž přece nedala na jevo vůli kompensovati, a marně hledí svému dopisu z 19. května 1920 přikládati význam prohlášení, kompensaci způsobujícího, neboť te-

prve ve sporu specifikovala, co vlastně požaduje, počítajíc 28.775 Kč za krmení a léčení koní a 66.666 Kč za zabitě 3 koně, kterýžto nárok ještě rozdělila na třetinu státním odškodněním nekrytou a na dvě třetiny jakožto státní odškodnění dosud nepřiznané. Jaké náhradní nároky si činila a pro který z nich si chtěla dlužný obnos zadržeti, z dopisu samotného zřejmo není, a pro tuto neurčitost není dopis ten zaúčtováním, zrušením vzájemných pohledávek způsobujícím. Když však z tohoto dopisu žalobcem předloženého, na nějž se žalovaná v první instanci ani neodvolávala, perfektní kompensace a zánik žalobcova práva zřejmým není, nelze shledávati ani nesprávné posouzení věci v tom, že odvolací soud nepokládal žalobní pohledávku za zrušenou, ani neúplnost odvolacího řízení v tom, že nebyla zjištěna výše vzájemných pohledávek a pravdivost tvrzení o jejich existenci v době koupě a směny, z které je dlužný nedoplatek žalobou vymáhán. Neprovedení důkazu o tvrzení žalované firmy, že byla se žalobcem v obchodním spojení, rovněž nezakládá vytýkanou neúplnost řízení, protože nebyly tvrzeny skutečnosti, z kterých by mohlo býti na vzájemné obchodování a na kontokorentní účtování usuzováno; jediná okolnost, že žalobce v srpnu 1919 část kupní ceny dostal směnou, k úsudku takovému nepostačuje, zejména když žalovaná firma podle vlastního tvrzení se při posledním obchodě zavázala 15.000 Kč doplatiti a sama dluh 25.200 Kč ve sporu uznala. Další však tvrzení dovolatelky, že se žalobcem vyúčtování vzájemných pohledávek výslovně nebo mlčky ujednala, jest rovněž novotou v řízení opravném nepřijatelnou. Protože tudíž se nejedná o kontokorentní zaúčtování a náhradní pohledávky namítané ke kompensaci vznikly z jiného obchodu než pohledávka žalobní, dovolatelka marně se snaží dovozovati, že žalobní pohledávka jest v právní souvislosti s pohledávkami vzájemnými, jež byly námítkou do sporu vzneseny, a že proto vydání dílečného rozsudku bylo podle § 391 c. ř. s. nepřijatelným. Pokud dovolání vytýká, že řízení o vzájemných pohledávkách nemělo býti přerušeno, nelze k němu přihlížeti, protože odvolací soud v tom směru usnesení prvního soudu potvrdil, a další opravný prostředek proti tomuto rozhodnutí do odvolacího rozsudku pojatého jest podle § 528 c. ř. s. vyloučen. Podle naduvedeného žalobní pohledávka doposud kompensací nezanikla a dovolání je tudíž neodůvodněno.

### Čís. 1083.

**V tom, že soud, neshledav důvodně toho potřeby, nedonutil nedostavivší se stranu, by osobně se dostavila k líčení ve sporu o neplatnost manželství, nelze shledávati vadnost řízení.**

**K odvolání splnomocnění ku sňatku stačí dopis, jímž snoubenec před sňatkem požádal své rodiče, by došli na faru a svatbu zarazili.**

(Rozh. ze dne 7. června 1921, Rv I 245/21.)

Manžel byl v době sňatku ve válečné službě vojenské a splnomocnil k uzavření sňatku Františka K-a. Zastoupený manžel však lístkem poštou, jež odevzdal poště kol 20. září 1916, ale určitě před 23. zářím, dnem to sňatku, žádal rodiče, by došli na faru a svatbu zarazili. Lístek došel rodičů den neb dva dny po svatbě. Po návratu z válečné služby

vojenské domáhal se manžel neplatnosti sňatku, ježto s uzavřením sňatku nesouhlasil a plnou moc před oddávkami odvolal, čímž stal se konsens plnomocníkem (§§ 75, 76 obč. zák.) neplatným. Žalobě bylo soudy všech tří stolic vyhověno, Nejvyšším soudem z těchto

#### důvodů:

Dovolání, uplatňujícím dovolací důvody § 503 čis. 2 a 4 c. ř. s. nelze přiznati úspěchu. Jako vadu odvolacího řízení vytýká dovolání, že rozsudek byl vydán po ústním jednání, jemuž žalovaná nebyla přítomna, což prý tím více padá na váhu, poněvadž žalované zůstal takto neznám veškerý materiál obsažený v nových výpovědích. Nedostavení se osobní jedné ze stran sporných není žádnou překážkou projednávání sporu, zvláště když strana byla zastoupena právním zástupcem a tento při jednání byl přítomen, jak se stalo v tomto případě. Soud má sice dle § 12 min. nař. ze dne 9. prosince 1897, čis. 283 ř. zák. ve sporech o neplatnost manželství právo, nikoli však povinnost, přinutiti jednoho nebo druhého z manželů k osobní účasti na ústním projednání rozepře, avšak jen tehdy, když osobní dostavení se jedné ze stran jest nutným v zájmu úředního vyšetření nebo zjištění důvodů pro neplatnost manželství. Toho pak v tomto případě nebylo zapotřebí, neboť jde o zjištění, zdali žalobce plnou moc ke svému zastoupení při slavnostním prohlášení sňatku odvolal čili nic, a žalovaná za celého řízení sporního tvrdila, že jí o odvolání tom nebylo ničeho známo. Nebylo tedy přítomnosti žalované při posledním jednání před soudem odvolacím zapotřebí, to tím méně, poněvadž otázka, zda o odvolání plné moci žalobcem věděla čili nic, by mohla míti význam pro otázku jejího zavinení na neplatnosti manželství, o tuto otázku však se vůbec nejedná, poněvadž opravný prostředek proti dotyčnému výroku soudu odvolacího nebyl vznesen. Soud dovolací podrobil ostatně celé provedené řízení z moci úřední prozkoumání a seznal, že netrpí v žádném směru neúplností ani vadou. Důvod dovolací neoprávněného posouzení věci po stránce právní spatřuje dovolání v tom, že soud odvolací nezachoval předpisu § 511 c. ř. s.; v jakém směru, dovolání neuvádí. Výtka však jest neoprávněna. V uvedeném usnesení vyslovil Nejvyšší soud právní názor, že odvolání plné moci nemusí býti učiněno právě vůči zmocněnci nebo vůči nastávajícímu manželu, a že se také nevyžaduje, aby manželé byli v době uzavření sňatku o tomto odvolání zvěděli, poněvadž při uzavření sňatku musí zde býti souhlasná vůle jak zmocnitele, tak i osoby druhé v okamžik uzavření sňatku. Soud odvolací při svém rozhodnutí vychází z tohoto právního názoru, a že tak činí, také výslovně v úvodu důvodů svého rozsudku prohlašuje. Jak z celého, odvolacím soudem samým provedeného doplnění řízení důkazního, jakož i z celého tenoru důvodů rozsudku v odpor vzatého jasně na jevo jde, zachoval soud odvolací vždy a všude právní názor shora projevený a soustředil veškerou snahu k tomu, aby bylo vyšetřeno, zda žalobce plnou moc danou Františku K-ovi ještě před uzavřením sňatku odvolal. Odvolací soud na základě důkazů provedených jím podle pokynů v uvedeném rozhodnutí zdejšího soudu, dospěl k přesvědčení, že žalobce plnou moc tuto ještě před sňatkem odvolal. Pochybnosti ve směru důkazním proti zjištění soudu odvolacího není, a mohla by pro dovolací soud, jenž

řešení sporu v každém směru z moci úřední přezkoumati povinen jest, třeba od jedné ze účastněných stran v řízení opravném toho dotčeno není, toliko zbývá otázka, zda v obsahu onoho listku polní pošty, jež žalobce kolem 20. září 1916, ale určitě před sňatkem ještě svým rodičům psal a zaslal, lze shledávati odvolání plné moci Františku K-ovi dané. Soud odvolací přisvědčil v té příčině na podkladě provedených a jím doplněných důkazů názorů prvé stolice, že v dopisu tom jest spatřovati určité a zřejmé odvolání plné moci. Soud dovolací, prozkoumaj spisy, připojuje se rovněž tomuto názoru, nelzeť projevu žalobce v dopise tom učiněnému dle vykládacího pravidla § 914 obč. zák. (ve znění III. novely § 102) jinak rozuměti, než že žalobce projevuje vůli býti sňatku osobně přítomen a žádá svého otce, jenž byl zákonným jeho zástupcem, poněvadž žalobce tehdy ještě nebyl zletilý, aby došli na faru a svatbu zarazili, plnou moc zástupci Františku K-ovi danou, tím odvolává. Za tohoto stavu věci jeví se i právní posouzení věci rozsudkem odvolacím bezvadným.

#### Čis. 1084.

**Ustanovení § 560 čis. 2 c. ř. s. se nevztahuje na případ, kdy místní zvyklosti určují konec doby pachtovní uplynutím určité roční doby (po sklizni).**

(Rozh. ze dne 7. června 1921, Rv I 376/21.)

Žalovaná společnost v Š. měla spachtovány pozemky od Emilie B-ové na dobu 12 let počínajíc od 1. října 1912 do 30. září 1923. Propachtovatelka prodala v r. 1920 pozemky žalobci, jenž dne 21. prosince 1920 žalované pacht vypověděl. Žalovaná namítla mimo jiné, že v Š. jest zvykem, skončiti poměr pachtovní teprve po sklizni, že však v tomto případě část polí jest již obdělána, pročež dle § 1115 obč. zák. dlužno dobu pachtovní prodloužiti tak, by pachtýř mohl plodiny skliditi. Procesní soud prvé stolice uznal výpověď po právu mimo jiné z těchto důvodů: Námitky místní zvyklosti, shora uvedené, nelze tu použiti, ježto příslušné ustanovení zákona (§ 560 čis. 2 c. ř. s.) vztahuje se pouze na takové nájemní poměry, kde jsou určité »dny« obvyklé pro vyklizení a výpověď, nikoliv však na případy, kde jde o jisté roční doby neb období, takže ustanovení to má význam pouze pro kratší lhůty výpovědní, jak jest tomu často při výpovědích z bytu. Pokud se týče námítky dle § 1115 obč. zák., budíž poukázáno k tomu, že ustanovení to týká se pouze obrovny pachtu a že by je byl zákon zařadil ve všeobecné, nikoliv ve zvláštní části předpisů o smlouvě nájemní, kdyby mu byl chtěl zjednati platnost všeobecnou. Odvolací soud rozsudek potvrdil. Důvody: Jde tu pouze o řešení otázky, kdy možno výpověď dáti a kdy má lhůta výpovědní končiti. Dle § 1120 obč. zák. dlužno dáti řádnou výpověď. § 1116 obč. zák. byl zrušen řem 560 c. ř. s., dle něhož pachtu jest vypověděti na šest měsíců, nebylo-li něco jiného umluveno nebo nebyly-li místním zvykem stanoveny pro vyklizení najatých předmětů zvláštní dny. Právnem však prvý soudce zaujal stanovisko, že § 560 c. ř. s. platí jedině v tom případě, kde pro vyklizení předmětu pronájmu vyhrazeny jsou určité dny v roce s určitými lhůtami výpovědními. Žalovaný tvrdí, že v Š. dle zvyklosti výpovědi z pachtovaných pozemků tak se státi musí, že zrušení pachtovního poměru te-

prve po sklizení státi se má. Toto tvrzení vylučuje však použití § 560 č. 2 c. ř. s., jelikož není tím tvrzeno, že určité dny k vyklizení staveny byly a bylo by pak libovůli pachtýře přenecháno, zákonnou lhůtu 6měsíční prodloužit, kdyby pole osel plodinami, jichž sklizeň by nemohla býti skončena v 6 měsících po výpovědi.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Dovolání, uplatňující dovolací důvody č. 2 a 4 § 503 c. ř. s., není v žádném směru odůvodněno. Po právní stránce poukazuje se dovolatelka na podstatně správné důvody napadeného rozsudku, jež nebyly vyvráceny spisem dovolacím. K jeho vývodům se podotýká, že ustanovení odstavce prvního č. 2 § 560 c. ř. s. je tak jasným, že dle §§ 6 a 7 obč. zák. při jeho výkladu nelze přihlížeti ke článku XI. č. 1 úvodního zákona k c. ř. s. Tvrzení žalované společnosti v první stolici, že dle místního zvyku v Š. výpověď je přípustnou pouze s tím omezením, že vrácení propachtovaných pozemků nelze požadovati před skončením žní, neodpovídá ani zmíněnému článku, jelikož žalovaná v první stolici neuvedla, jednali se o žně obecné či o sklizeň polních plodin, jež v tom kterém případě pachtýřem byly pěstovány. K nepřipustné novotě, že dle místního zvyku v Š. spachtované pozemky bývají vráceny koncem října, nelze přihlížeti dle § 504 c. ř. s. Kusost řízení odvolacího spatřuje dovolatelka v tom, že nebyl proveden důkaz o zmíněném místním zvyku, avšak neprávem, jelikož, jak výše vylíčeno, dotyčná tvrzení žalované v první stolici neodpovídají ustanovením § 560 c. ř. s.

#### Čís. 1085.

**Pouze omyl v osobě manžela činí manželství neplatným, nikoliv omyl v jeho osobních, rodinných a majetkových poměrech.**

**Pro vnitřní nepravdivost ohlášky o stavu snoubence nelze ohlášku za všech okolností považovati za neplatnou.**

(Rozh. ze dne 7. června 1921, Rv I 463/21.)

Žalobkyně seznámila se počátkem listopadu 1918 se žalovaným, jenž se vydával za nadporučíka v záloze, tvrdil, že otec jeho jest zámožným advokátem, matka že pochází ze statku a sám že studuje práva. Předstíráním tímto pohnul nezletilou žalobkyni, dosáhnuv též svolení jejího poručenstva, k tomu, že s ním uzavřela dne 25. ledna 1919 sňatek. I před oddávajícím je knězem setrval žalovaný při shora uvedených údajích. Několik dní po svatbě byl však žalovaný vojenskou policií zatčen a za trestního řízení vyšlo na jevo, že je ve skutečnosti bývalým domobraneckým svobodníkem a absolventem několika tříd střední školy, že otec jeho jest zedníkem, nikoli advokátem a matka že byla dcerou podruha a nikoli statkáře, že si žalovaný hodnost nadporučíka podvodně přisvojil a ještě před sňatkem ve více případech zločinu podvodu, krádeže a zpronevěry se dopustil, pro něž, jakož i pro zločin sběhnutí, teprve po sňatku spáchaný, rozsudkem divišního soudu v Plzni ze dne 6. září 1920 byl od-

souzen do těžkého žaláře na 2½ roku. Žalobkyně domáhala se po té neplatnosti manželství z několika důvodů, v první řadě pro omyl v osobě nastávajícího manžela (§ 57 obč. zák.). Procesní soud první stolice žalobě vyhověl, dovodiv, že žalovaný předstíráním nepravdivých rodinných a osobních poměrů jak žalobkyni, tak i její poručenstvo a poručenský soud ohledně své osoby uvedl v takový omyl, že se pak jevil býti osobou zcela jinou, než jakou býti předstíral, totiž na místě právníka a důstojníka, který poskytoval žalobkyni záruku bezpečného zaopatření v budoucnosti, osobou bez povolení a bez prostředků, která se dopustila celé řady zločinů, a že žalobkyně jen následkem tohoto omylu v osobě žalovaného dala své svolení ke sňatku. Odvolací soud žalobu zamítl. Důvody: Právní závěr prvního soudu jest pochybeným. Dle § 57 obč. zák. činí omyl svolení ke sňatku jen tehdy neplatným, když se týká osoby budoucího manžela, totiž identity jeho osoby, když fyzická osoba manžela není též jako fyzická osoba snoubence. O takový omyl však v tomto případě nešlo, neboť žalobkyně téměř 3 měsíce před sňatkem se se žalovaným stýkala, znala ho tedy dobře osobně a ke sňatku s touto osobou projevila před příslušným farním úřadem své svolení a bylo tedy manželství po zákonu platně uzavřeno. Že žalobkyně následkem podvodného předstírání žalovaného nalézala se v omylu ohledně jeho osobních, rodinných a majetkových poměrů, jest pro existenci této manželské překážky zcela bez významu, neboť omyl netýkal se fyzické osobnosti žalovaného, nýbrž jen jeho jinakých poměrů, které s osobností jeho nemají ničeho společného. Že jen omyl v identitě nastávajícího manžela činí manželství neplatným, plyne z ustanovení § 59 obč. zák., dle něhož všechny jiné omyly než ony, v předchozích §§ 57 a 58 obč. zák. uvedené, jakož i sklamané naděje nebo mylná předpokládání platnosti manželství nejsou na závadu. Posoudil tudíž soud první stolice věc nesprávně po stránce právní, když omyl, který se netýkal osoby budoucího manžela, nýbrž jen pohnutky ke sňatku na straně žalobkyně, podřadil pod důvod neplatnosti manželství dle § 57 obč. zák.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Vývodům dovolání nelze přisvědčiti, neboť zákonem ze dne 22. května 1919, č. 320 sb. z. a n., nebyly změněny předpisy §§ 55 až 59 obč. zák. o nedostatku skutečného svolení, a není důvodu, aby nyní za platnosti zákona právě uvedeného vykládán byl předpis § 57 obč. zák. jinak, než se podává z jeho slovního znění a ze souvislosti s ostatními předpisy, k tomuto důvodu neplatnosti manželství se vztahujícími. Odvolací soud výstižně dovodil, že svolení k manželství jest podle § 57 obč. zák. jen tehdy neplatným, byl-li snoubenec v omylu o osobě budoucího manžela, že však takového omylu tu nebylo, protože žalobkyně věděla, s kým chce v manželství vejit, žalovaného znala a v omylu byla pouze ohledně sociálního postavení a majetkových poměrů jeho a jeho rodičů; k výkladu, že osobou ve smyslu § 57 obč. zák. rozuměti dlužno nejen osobu fyzickou, nýbrž také t. zv. osobu občanskou, není však v zákoně opory. Dovolání také se snaží dovozovati neplatnost manželství z ustanovení §§ 69 a 70 obč. zák., podle něhož má býti v ohlášce nastávajícího sňatku uvedeno

pravé jméno (rodné a křestní), rodiště, stav a bydliště obou snoubenců, kdežto ohláška byla nepravdivou, uvádějíc budoucího manžela jako nadporučíka a posluchače práv, ačkoli podle pravdy byl svobodníkem a neměl určitého povolání. Avšak podle § 74 obč. zák. k platnosti ohlášek a tím k platnosti manželství postačuje, byla-li v ohláškách uvedena pouze jména obou snoubenců, a může tedy uvedení rodiště, stavu a bydliště v ohlášce chyběti, byť i taková kusá ohláška vzbuzovatí mohla pochybnosti o osobnosti snoubence a tato vada stěžovala dosažení účelu ohlášky, aby totiž bylo zabráněno uzavření manželství pro některou zákonnou překážku neplatného. Ohlášky jsou podle § 69 obč. zák. obřadnostmi pro platnost manželství podstatnými, ale zákon dovoluje i jejich prominutí a v § 74 obč. zák. ustanovuje, že vady ve formě nebo počtu ohlášek nečiní je neplatnými, uznávaje k platnosti manželství ohlášku jednu s uvedením jména obou snoubenců. Tato jména arci musí býti pravá a také ostatními údaji nesmí býti osoba snoubenců zakryta, aby mohl býti účel ohlášek zmařen. Než tomu tak v tomto případě není, neboť jména, rodiště, věk a bydliště snoubenců byly správně uvedeny a k identitě jejich postačují, zvláště když z provedeného řízení nevyplývá a dovolatelka netvrdí, že ohláška se může vztahovati na jinou osobu stejnojmennou než na žalovaného, ježž jako nadporučík — byť i neprávem — vystupoval a také skutečně jako nadporučík sloužil. Rovněž údaj, že snoubenec jest posluchačem práv, vzhledem k ostatním údajům ohlášky, kterými osoba snoubenčova jest dostatečně určena, postrádá významu a totožnosti osoby neruší. Pro vnitřní nepravdivost ohlášky o stavu snoubence nelze tudíž za daných okolností ohlášku tu a uzavřené manželství pokládati za neplatné.

#### Čís. 1086.

**Opatření Stálého výboru Národního shromáždění republiky Československé podle § 54 ústavní listiny ze dne 8. října 1920, čís. 586 sb. z. a n., o úpravě pachtovního z polních hospodářství a zemědělských pozemků a o obnově drobných zemědělských pachtů.**

Ustanovení § 2 (4) předpokládá, že podpachtovné ujednáno bylo teprve po 1. lednu 1918, a má místo nejen při podpachtu dobrovolném, nýbrž i při podpachtu nuceném (§ 63 přidělového zák. ze dne 30. ledna 1920, čís. 81 sb. z. a n.). Lhostejno též, zda pachtýř, ježž není drobným pachtýřem, dal pozemky v drobný podpacht.

Ustanovení to, doplněno tím, co patří tam z § 2 (1) a míčky se v něm předpokládá, jeví se takto: »Při pozemcích, ježž jsou v podpachtu, může, pokud na ně nelze užiti ustanovení tohoto opatření (t. j. pokud podpachtovné ujednáno teprve po 1. lednu 1918, takže není přípustno i je dle odstavce prvního zvýšiti), propachtovatel zvýšiti pachtovné, ježž ujednáno bylo před 1. lednem 1918, pro pachtovní rok 1921 a zbývající smlouvaná pachtovní léta o 6 proc. rozdílu mezi předválečnou cenou propachtovaných nemovitostí a cenou ke dni 1. března 1919 zjištěnou podle zásad, daných v § 11 odst. čtvrtý zákona z 8. dubna 1920, čís. 309 sb. (přil. A), pokud pachtovné takto zvýšené po odečtení daní, přírážek a ostatních veřejných dávek, ježž nese propachtovatel, jakož i i nynější hodnoty všech vedlejších plnění, k nimž jest podle smlouvy zavázán (pachtovné ryzi), nepřekročí pachtovné, ježž platí podpachtýř po srážce 15 proc.«

Daně a přírážky odečítají se ze zvýšeného pachtovního jen k tomu cíli, by se seznalo, zda zbytek nepřekročuje nejvyšší přípustné meze zvýšení. Nepřekročuje-li ji, platí se celé zvýšené pachtovné bez srážky daní a přírážek, pak-li ji překročuje, platí se jen nejvyšší mez a srazí se pouze přebytek. Vzorcem pro výpočet, zda zvýšené pachtovné nepřekročuje nejvyšší meze, jest v případě, kde daně a přírážky nese vlastník, staré pachtovné, zvýšené o přírážku k pachtovnímu dle tabulky A a zmenšené o daně a přírážky, v případě pak, kde daně a přírážky přesunuty jen na pachtýře, staré pachtovné zvýšené o řečenou přírážku.

(Rozh. ze dne 7. června 1921, R II 219/21.)

Propachtovatelka domáhala se pro rok 1921 a následující zvýšení pachtovního na pachtýři, ježž měl od ní spachtován celý dvůr, z něhož byl nucen část dáti v podpacht (dle zákona č. sb. 81/1920). Přírážku vypočítala propachtovatelka základním penízem 23.254 K, od toho odečetla 20 proc. za udržování budov 4.650 K 80 h, a ze zbytku 18.603 K 20 h odečetla dalších 25 proc., ježž šlo o majetek zabraný = 4.650 K 80 h, takže vskutku požadovala přírážku 13.952 K 40 h. Pachtýř proti tomu namítl jednak, že byl z nařízení pozemkového úřadu nucen část pozemků dáti do nuceného podpachtu a že mu ještě není známo, kolik mu bude na podpachtovním zaplacen, a vyhradil si v tomto směru uplatnění předpis § 2 (4), opatření č. sb. 586/20 pro případ, kdyby podpachtovné, ježž mu bude zaplacen, po odrážce 15 proc. a po odrážce daní i s přírážkami pro plochu danou v podpacht bylo nižší, než-li vypočítaná přírážka, jednak že dlužno prokázati, že staré pachtovné včetně vypočítané přírážky mez 6 proc. válečné hodnoty pozemků méně 25 proc. (pro zabráně) nepřekročilo. Okresní soud přiznal navrhovatelce požadované zvýšení (o 13.952 K 40 h) a vyhradil pachtýři odpočísti rozdíl dle zásad § 2 (4) opatření, kdyby pachtovné placené mu podpachtýři po odrážce 15 proc., nikoli však též po odrážce daní s přírážkami bylo nižší než čistých 90 K 60 h (dle výpočtu navrhovatelky) za 1 ha. Návrh pachtýřky, by pro stanovení přírážky platilo jako nejvyšší mez ono pachtovné, které podpachtýřem jest zaplatiti po odrážce 15 proc. a po odrážce daní s přírážkami, zamítl a zůstavil pachtýřce nastoupiti v tomto směru pořad práva. Důvody: Pachtýřce nelze odvolávati se na předpis § 2 (4), opatření, ježž předpis ten vztahuje se pouze na pachtý nebo podpachtý, při nichž pachtovné bylo smlouveno před 1. lednem 1918 nikoli však na nucené pachtý z roku 1919 nebo 1920. Okolnost, pachtýřkou tvrzená, že bude poškozena, protože jí bylo nucenými podpachtý odebráno 31 ha 18 a, z nichž musí platiti dle smlouvy i veškeré daně a veřejné dávky, možno vzíti v úvahu pouze v řízení sporném dle zásad občanského zákoníka a nikoliv v případě tomto. Neboť úpravu pachtovního, řešiti jest cestou nespornou pouze za předpokladů smluv pachtovních a podpachtovních s ustanovením pachtovního před 1. lednem 1918, čemuž v tomto případě tak není. Reklursní soud povolil zvýšení pachtovního pro pachtovní rok 1921 a pro zbývající pachtovní léta úhrnnou přírážkou 13.952 K 40 h s tím, že při pozemcích, daných do nuceného podpachtu, nejvyšší mez pro pacht s přírážkou tvoří pachtovné, ježž odpárkyni platí podpachtýři po odrážce 15 proc. a veškerých daní s pří-

rážkami. Důvody: Mezi stranami je sporným stanovisko, jaký výklad přísluší ustanovení odstavce čtvrtého § 2 opatření Stálého výboru Národního shromáždění ze dne 8. října 1920, čís. 586 sb. z. a n. a jakým způsobem dlužno upravit pachtovné z půdy, kteráž byla ve smyslu § 63 přídělového zákona ze dne 30. ledna 1920, čís. 81 sb. z. a n. dána ve vnučený pacht. Rekursní soud v zásadě sdílí původní názor stěžovatelky, že případy vnučeného pachtu sluší zařadit pod ustanovení § 3 opatření. Tento předpis praví, že ustanovení § 2 o možnosti zvýšení pachtovného a o způsobu vypočtení přírážky netýká se půdy zabrané dle zákona ze dne 16. dubna 1919, čís. 215 sb. z. a n., jež je v pachtu osob, které ji samy neb za pomoci členů své rodiny obdělávají a kteří spolu s osobami, s nimiž ve společné domácnosti žijícími, nemají vlastní a pachtované půdy zemědělské dohromady více než 8 ha, ani půdy zajištěné drobným pachtýřům dle zákona ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n. Vnučené pachtýře zajisté pak dlužno počítati do téže kategorie drobných zemědělců. Dle § 63 přídělového zákona ze dne 30. ledna 1920, čís. 81 sb. z. a n. může zabraná půda ještě před převzetím a skutečným přidělem v místech, kde je toho nutná potřeba, dána býti pozemkovým úřadem za současného stanovení podmínek, tedy i způsobem vnučeným do pachtu osobám, v § 1 čís. 1 jmenovaným, totiž takovým, jimž zabraná půda může býti přidělena, tedy malým zemědělcům, domkářům, drobným živnostníkům a pod., v rozsahu stačícím k samostatné obživě hospodáře a jeho rodiny, na které hospodář se svojí rodinou může hospodařiti bez stálé, cizí pomoci (§ 2), ve formě t. zv. soběstačných rolnických nedílů (§ 15) v nejvyšší výměře 6—10 ha (§ 16). Z toho viděti, že se jedná o tých druhů t. zv. drobných lidí, proti nimž zvýšení pachtovného dle § 2 opatření není přípustno. Zákon ovšem je potud neúplný a nejasný, že měl, jelikož již tehdy existence vnučených pachtýřů byla starším zákonem zavedena a upravena, způsobem zcela určitým je mezi výjimkami v § 3 cit. opatř. jmenovati, avšak pojem vnučených pachtýřů je celkem totožným s oněmi drobnými zemědělci, kteréž § 3 za všech okolností chrání před zvýšením pachtovného nebo podpachtovného. Není-li přípustno zvýšení proti těmto osobám, pak zajisté nemůže ani propachtovatel domáhati se zvýšení pachtovného proti pachtýři. Proto s přesného hlediska zákona byl by vlastně neodůvodněn návrh propachtovatelky na zvýšení pachtovného proti pachtýřce ohledně oné plochy 31 ha 18 a, kteráž jí byla za účelem vnučených pachtů odňata. Předpis odstavce čtvrtého § 2 opatření bylo by proto dle tohoto náhledu rekursního soudu lze použiti pouze na případy dobrovolného podpachtu a to také ještě z těchto důvodů: Podmínky vnučeného pachtu (podpachtu) vůbec a tedy zvláště i ohledně činže se určují úřadem závazně pro obě strany (odstavec čtvrtý § 63 před. zák.), při dobrovolném podpachtu, vznikl-li před 1. lednem 1918, může pachtýř dle § 2 odstavec první až třetí zažádati o zvýšení podpachtovní činže, stejně jako proti němu může propachtovatel přírážku si vymoci. Vznikl-li podpacht po té době, bylo to výhradně v možnosti pachtýře, aby si podpachtovní činži určil ve výši, přiměřené poměrům nové doby. Již z toho viděti podstatný rozdíl mezi podpachtu vnučenými a jinými a nebylo by správným připustiti zvýšení pachtovného propachtovateli proti pachtýři dle § 2 odstavec první a druhý, kdyby pachtýři nebylo možno hojiti se způsobem stejným na podpachtýři. Avšak pachtýřka v tomto případě jak

v řízení před prvním soudcem, tak i nadále ve stížnosti postavila se, jak tvrdí, na stanovisko, navrhovatelce příznivější, nemajíc ničeho proti tomu, aby také z těchto polí přírážka byla vybírána, takže obě strany souhlasně kladou na roveň pacht vnučený pachtu dobrovolnému a vedou pouze spor o to, má-li platiti při stanovení této přírážky jako nejvyšší mez dle odstavce čtvrtého § 2 opatření podpachtovné po srážce 15 proc., jak tvrdí navrhovatelka, či, zda kromě toho se mají též odpočítati daně s přírážkami, jak tomu chce odpůrkyně. Rekursní soud nemůže proto při tomto čistě dispositivním stanovisku stran uplatniti svůj zásadní názor a dlužno jemu toliko řešiti otázku, kteráž pouze ještě mezi stranami je spornou. Regulativ pro nejvyšší možné zvýšení pachtovného je stanoven v odstavci prvním § 2 opatření, kterýmž má býti ryzi pachtovné, nepřekročující 6 proc. ceny nemovitosti ke dni 1. března 1919. Tyto výpočty přírážek a nejvyšší meze jsou obsaženy v obojí přílohové tabulce. Při pozemcích, jež jsou v podpachtu, stanoven je tento regulativ v poměru mezi pachtýřem a propachtovatelem v odstavci čtvrtém § 2 způsobem odchylným a to z příčin snadno pochopitelných. Nejvyšší mezí pro přírážku propachtovatelovu nemůže býti nějaké absolutní měřítko, jak je tomu v případě předešlém, neboť máme zde dvojitý poměr: propachtovatele k pachtýři a pachtýře k podpachtýři. Tu může býti jen podpachtovné tímto měřítkem, neboť přirozeně nesmí propachtovatel žádati i se zvýšením více, než pachtýř sám dostává, což by se jinak snadno mohlo státi, na př. když by pachtýř brzy po 1. lednu 1918 v důvěře v posavadní své nízké pachtovné byl pachtované pozemky přiměřeně nízko dal zcela neb z části v podpacht, nebo v případě již zmíněných vnučených podpachtů. Názor prvního soudce na tuto věc nezdá se býti ujasněn a bez rozporu.

Ve svém rozhodnutí praví, že zůstává pachtýřce vyhrazeno odpočísti diferenci dle zásad § 2 odstavec čtvrtý stanovenou, kdyby pachtovné, placené jí podpachtýři po odražení 15 proc., nikoliv však též po srážce daní a přírážek, bylo nižší, než čistých 90 K 60 h za 1 ha, kdežto v důvodech rozhodnutí praví, že pachtýřce nepřisluší odvolávati se na předpis § 2 odstavec čtvrtý, jenž se vztahuje pouze na pachtu nebo podpachtu před 1. lednem 1918, nikoliv na vnučené pachtu z roku 1919 neb 1920. Předně obě strany shodně stávi na základě svého dispositivního práva, jak již řečeno, vnučené pachtu na roveň pachtům jiným, za druhé nelze na jednom místě předpisu čtvrtého odstavce § 2 použiti, na jiném ho vylučovati a konečně nemůže býti sporu o tom, že, když hlavní pacht pochází z doby před 1. lednem 1918 a podpacht z doby pozdější, může propachtovatel přírážek k pachtovnému se domáhati, poněvadž pachtýři bylo možno, jak také již pověděno, v pozdější době, kdy všeobecně již panovalo ono známé stoupnutí cen pachtovních, domoci se hned při uzavření smlouvy podpachtovní přiměřeně vyšší činže. Nesprávným bylo také, že prvý soudce odkázal pachtýřku na pořad práva s návrhem, aby pro stanovení přírážky platilo jako nejvyšší mez ono pachtovné, které podpachtýři jí zaplatí po srážce 15 proc. a daní s přírážkami. Řízení dle uvedeného opatření Stálého výboru se provádí dle zásad řízení nesporného (§ 6), a může proto soudce odkázati stranu na pořad žaloby jen pro sporné skutečnosti, tvořící podklad rozhodnutí. Konečně je i v tom pochybeno, že podpachtovné není maximálním mezníkem pro čistou přírážku, t. j. v tomto případě vypočtených 90 K 60 h za 1 ha, jak k tomu slovně

znění odstavce čtvrtého § 2 svádí, nýbrž zajisté přirozeně a dle obdoby příl. B) k odstavci prvému a druhému § 2 pro pachtovné spolu s přírážkou. Zde však se jedná pouze o sporný výklad zákona, za jakých podmínek má platiti podpachtovné jako nejvyšší mez zvýšení dle odstavce čtvrtého § 2. A tu rekursní soud se přidává úplně k názoru stížnosti, že ku zvýšení pachtovného lze svoliti jen, pokud čistá podpachtovní činže po srážce daní a 15 proc. na to stačí. Opatření Stálého výboru na tomto místě ovšem mluví pouze o srážce 15 proc. Avšak přirozený, rozumný a spravedlivý výklad smyslu a tendence celého tohoto předpisu musí napraviti nedokonalost koncepce jeho, kteráž zajisté je tu patrna. V odstavci prvém a druhém § 2 se při výpočtu maximální přírážky odpočítávají daně, jež platí propachtovatel, tak aby jen čisté pachtovné po zvýšení činilo nejvýše 6 proc. zúročení ceny nemovitosti. V jakém poměru k tomu a k spravedlnosti vůbec byl by výklad odstavce čtvrtého, že při pozemcích v podpachtu činiti může zvýšení pachtovného až tolik, kolik činí podpachtovné minus 15 proc. bez ohledu na to, kolik daní a jiných dávek platí pachtýř. Správně uvádí stížnost jako příklad, že v daném případě činí pachtovné ze dvora i se žádanou přírážkou okrouhle 193 K po ha, daň s přírážkami sama však činí 250—300 K. Při tom uvážiti dlužno, že činže ze vnučených podpachtů snad není ještě určena, a, kdyby byla známa a značně vyšší než pachtovné, jak tomu přirozeně u podpachtu obyčejně bývá, takže by i po srážce zmíněných 15 proc. bylo ještě rovno zvýšenému pachtovnému neb dokonce sahalo nad ně, pak vždy ještě byl by pachtýř ve značné škodě, kdyby si nesměl kromě toho daně odpočísti. Číselný výpočet tudíž jasně vyvrací názor navrhovatelky a prvního soudce. Zákon tu má na mysli zajisté jen ten pravidelný případ, že pachtýř daně neplatí, pak by ovšem při projeveném opačném názoru ku škodě nepřišel. Když však v tomto případě je nesporno, že pachtýřka platí daně s přírážkami též z pozemků, daných ve vnučený podpacht, nutno při určení podpachtovného jako maximálního regulativu připustiti odpočtení těch všech daní, jež pachtýřka platí, a mimo to oněch 15 proc., jež zákon míní jako paušál na různou režii, risiko i částečný zisk pachtýře při podpachtu.

Nejvyšší soud zrušil usnesení nižších soudů a uložil prvému soudu, by, doplně řízení, dále ve věci jednal.

### Důvody:

Usnesení nižších stolic bylo už z té příčiny zrušiti, protože po rozumu § 5 odstavec prvý, § 4 odstavec prvý opatření Stálého výboru Nár. shrom. ze dne 8. října 1920, čís. 586 sb. z. a n. soud rozhodnouti musí o výši požadované přírážky, musí ji tedy ciferně určit — s konečnou platností, tak aby o cifře té žádného sporu více býti nemohlo, čemuž však usnesení nižších stolic nevyhovují, vyslovující jen zásadu, podle které dle jejich mínění výpočet provéstí jest, a ponechávající takto příštím sporům dvéře do kořán otevřené, to tím více, když nejde snad pouze o matematický výpočet, nýbrž dlužno zjištění především jeho základy, na nichž dle zákona spočívati má, tak zejména výši podpachtovného a po případě i výši daní a přírážek, jež podpachtýři platí, což jest zjištění skutkové, které nemožno zůstaviti stranám, nýbrž musí je učiniti soud po náležitém vyšetření věci. Ale nejen to, nýbrž i samy zásady, jež nižší

stolice pro výpočet vytyčují, neodpovídají po názoru Nejvyššího soudu předpisům zákona, t. j. cit. opatření, odporující jak jeho úmyslu a cílům, tak výpočetní metodě, v něm předepsané. Bezesporo jest, že z pozemků dvora, o něž jde, nalézá se 31 ha 18 a ve vnučeném podpachtu po rozumu § 63 zák. přidělového ze dne 30. ledna 1920, čís. 81 sb., takže podpacht tento datuje teprv z doby po 1. lednu 1918 a spor točí se toliko o zvýšení pachtovného z těchto pozemků. Sporny jsou tyto dvě otázky: 1. Zdali nárok na zvýšení pachtovného má místo i u těchto pozemků, ve vnučeném podpachtu se nalézajících, čili nic, t. j. zdali předpis § 2 odstavec čtvrtý cit. opatření, dle něhož při pozemcích, jež jsou v podpachtu, platí — pokud na ně nelze užiti ustanovení tohoto opatření, t. j. pokud podpachtovné ujednáno teprve po 1. lednu 1918 (§ 2 odstavec prvý) — v poměru mezi pachtýřem a propachtovatelem jako nejvyšší mez pro přírážku k pachtovnému podpachtovné po srážce 15 proc., má místo i při řečeném vnučeném podpachtu či toliko při podpachtu dobrovolném, a pakli i při vnučeném, tedy dále 2. zdali mimo uvedených 15 proc. srážeti možno také daně a přírážky, o nichž předpis ten (§ 2 odstavec čtvrtý) nemluví.

Ad 1. Rekursní soud přijímá tu náhled pachtýřky, že předpis § 2 odstavec čtvrtý se na řečený vnučený podpacht nevztahuje a že tedy pachtovné z pozemků v něm se nalézajících vůbec zvyšovati nelze, ale má za to, že když pachtýřka se zvýšení podrobuje, nemůže tento svůj názor uplatniti a musí rozhodnouti otázku ad 2. Při tom však přehlédl, že pachtýřka výslovně prohlašuje, že podvoluje-li se zvýšení dobrovolně, může toto býti stanoveno jen v té výši, ve které je dobrovolně přijímá, a když ona je přijímá jen po srážce daní a přírážek, nelze přes to jíti. V tom má pachtýřka pravdu, neboť pak by to byl od ní dar a dar ten nelze proti její vůli zvyšovati. Vlastnice může tedy srážce daní a přírážek odřítati jen, pakli se obě otázky, tedy už otázka ad 1., v jejím smyslu zodpovědi a dlužno tedy i tuto otázku řešiti. Pachtýřka a s ní rekursní soud míní, že celý § 2 a tudíž i jeho odstavec čtvrtý, o něž jde, vysazen jest pro vnučené podpachty z platnosti předpisem § 3., avšak tomu nelze přisvědčiti. Právě § 3, že ustanovení § 2 netýká se půdy zabrané zákonem záborovým (§§ 2 a 3 zák. ze dne 16. dubna 1919, čís. 215 sb. z. a n.), je-li v pachtu pachtýřů, kteří ji sami obdělávají, nemajíce vsí půdy více než 8 ha, tedy pachtýřů t. zv. drobných. Zákon tedy výslovně mluví o pachtu a pachtýřích (drobných), nikoli ale o podpachtu a podpachtýřích, i chybí tedy rekursní soud, když bez dalšího uvažování pojímá předpis tak, jako by v tom nebylo rozdílu, a vztahuje jej i na náš vnučený podpacht. Rozdíl jest veliký a důležitý. Kdyby vlastnice měla pozemky rozpachtovány přímo mezi drobné pachtýře, pak by se předpis na ten případ vztahoval a ona by nemohla pachtovné nijak zvýšiti, ať by už to byli drobní pachtýři dobrovolní anebo vnučení, a ať by pacht datoval z doby před 1. lednem 1918 nebo z doby po něm (jen z této doby může datovati pacht vnučený, ježto byl připuštěn teprv zákonem přidělovým z 30. ledna 1920), neboť zákon přeje drobným pachtýřům, a tak nejen nemá místo § 2 odstavec prvý mezi vlastníkem a drobným pachtýřem, ale ani § 2 odstavec čtvrtý nemá místo, když drobný pachtýř pozemek přepustí drobnému podpachtýři. Ale v daném případě má se věc jinak: Tu vlastnice propachtovala velkopachtýře, akciovému cukrovaru, a to celý dvůr, a jako zákon přeje drobným pachtýřům, tak zase běře v ochranu vlastníka

proti velkopachtýři, vůbec proti pachtýři nedrobnému, a jest tato ochrana právě úmyslem a účelem našeho Opatření: má důvod svůj v tom, že pachtýř měl při stále stoupající drahotě zemědělských výrobků výtěžek nepoměrně vysoký, ale vlastníku platil poměrně jen nepatrné pachtovné, tato nesrovnalost, tato křivda na vlastníku má tedy býti pro budoucnost odklizená a napravena. Při názoru rekursního soudu, jenž předpis § 2 odstavec čtvrtý vylučuje i při velkopachtýři, pakli dal pozemky ve vnučený drobný podpacht, by se však tato křivda kontinuovala, a to se přiči úmyslu zákona i citu spravedlnosti, jenž zákon diktoval. Na tom nic nemění, že je to podpacht vnučený po rozumu § 63 cit. zák. přidělového. Tento předpis jest, jak materiál blíže rozvádějí, dán za tím účelem, aby tam, kde je mezi lidem hlad po zemědělské půdě, bylo tímto zatímním přidělem půdy (v pacht neb v podpacht místo ve vlastnictví) zabráněno veřejným nepokojům a nedočkavě mysle upokojeny. Má pak dle tohoto předpisu půda býti dána na příkaz pozemkového úřadu do pachtu pokud se týče podpachtu za běžných podmínek pachtovních, tedy rozumí se předem za běžné nyní pachtovní ceny (odstavec první), sice pakli tohoto příkazu nebude uposlechnuto, určí pozemkový úřad pachtovní podmínky sám závazně pro obě strany (odstavec čtvrtý). Je samozřejmo, že i pozemkový úřad určí podmínky v té krajinně běžné, tedy zejména také pachtovné v běžné nyní výši. Takto tedy velkopachtýřka (cukrovar) brala by podpachtovně, přiměřeně nynější době a jejím drahotným poměrům, sama však platila by nadále nepatrné pachtovné původní, poměrům nynějším neodpovídající a křivda by se kontinuovala. Proto tedy nelze vylučovati z předpisu § 2 odstavec čtvrtý cit. opatření ani podpacht vnučený, nejen proto, že ani předpis ten sám nerozeznává mezi podpachtem dobrovolným a vnučeným, ale zvláště proto, že jsou tu důležitě důvody, které lišíti přímo zabraňují, čili zákonodárný důvod předpisu dopadá jak při dobrovolném, tak při vnučeném podpachtu stejně. Arci podpachtýř, je-li skutečně drobný, t. j. nemá vsí půdy, pachtované i vlastní, více než 8 ha (takovými nemusí býti nutně pachtýři pokud se týče podpachtýři dle § 63 přiděl. zák. vnučení, neboť § 1 čís. 1 a § 2 téhož zákona tohoto omezení na 8 ha při svých drobných lidech neznají), tím, jak řečeno, dotčen není a býti nesmí. Jemu se nesmí podpachtovně zvýšiti, i kdyby jeho nynější výše datovala z doby před 1. lednem 1918, nýbrž podpachtovně, které skutečně platí, jest toliko basí pro výpočet přírážky uložené zákonem velkopachtýři dle § 2 odstavec čtvrtý cit. opatření. Tak otázka ad 1. zodpověděna ve smyslu kladném, ve prospěch vlastníce.

Ad 2. Nelze souhlasiti s pachtýřkou a rekursním soudem, jako by se tu byl stal zákonu lapsus, že omylem na daně nevzpomněl. On má na mysli daně v odstavci prvním a zase až v odstavci pátém (dále též v § 4) a v odstavci čtvrtém mezi nimi položeném, byl by na ně zapoměl? To nelze uznáti za možné neb pravděpodobné, neřku-li jisté. Zákon v odstavci čtvrtém § 2 o daních nemluví, protože otázku jich vyřídil již v odstavci prvním. Kardinální vadou v pojetí pachtýřky a rekursního soudu je, že předpis odstavce čtvrtého pojímají jako sám v sobě uzavřený a úplně samostatný, kdežto jest to jen modifikace předpisu odstavce prvního pro případ podpachtu, v němž podpachtovně nyní placené ujednáno teprve po 1. lednu 1918, a sice modifikace potud, že se tu určuje jiná nejvyšší

mez pro přírážku k pachtovnému. V odstavci prvním totiž je tou mezi 6 proc. ceny propachtované nemovitosti ke dni 1. března 1919, pro pozemky v příl. B již vypočítaných (pro náš případ je to dle této příl. B obnos 352 Kč při 1 ha), v odstavci čtvrtém však je jí podpachtovně po srážce 15 proc. V ostatním se ani tu ani na obsahu odstavce prvního nezměnilo. Dosadíme-li tedy do našeho sporného odstavce čtvrtého vše to, co tam z odstavce prvního patří a mlčky se v něm předpokládá, bude zníti takto: »Při pozemcích, jež jsou v podpachtu, může«, pokud na ně nelze užití ustanovení tohoto opatření« (t. j. pokud podpachtovně ujednáno teprve po 1. lednu 1918, takže není přípustno i je dle odstavce prvního zvýšiti), propachtovatel zvýšiti pachtovně, jež ujednáno bylo před 1. lednem 1918, pro pachtovní rok 1921 a zbývající smlouvená pachtovní léta o 6 proc. rozdílu mezi předválečnou cenou propachtovaných nemovitostí a cenou ke dni 1. březnu 1919 zjištěnou podle zásad, daných v § 11 odstavce čtvrtý zákona ze dne 8. dubna 1920, čís. 309 sb. (příl. A), pokud pachtovně takto zvýšené po odečtení daní, přírážek a ostatních veřejných dávek, jež nese propachtovatel, jakož i nynější hodnoty všech vedlejších plnění, k nimž jest podle smlouvy zavázán (pachtovně ryzí), nepřekročí« — nyní přijde ta jediná změna — »pachtovně, jež platí podpachtýř po srážce 15 proc.« — věta to, jež tu nastupuje místo věty odstavce prvního (nepřekročí) 6 proc. ceny těchto nemovitostí ke dni 1. března 1919 (příl. B)«. Tu tedy otázka daní a přírážek už vyřízena, a běží už jen o výklad věty »po odečtení daní, přírážek a ostatních veřejných dávek, jež nese propachtovatel«. Známé totiž, že podle zákona nese daně vlastník, tedy propachtovatel, že však smlouvou často se placení jich přesunuje na pachtýře, a o tom případě zákon nemluví, neudáváje, zda se odpočítávají čili nic. Ale tato mezera je jen zdánlivá, ve skutečnosti jest zde i tento případ rozhodnut. Mějme na mysli zákonnou povinnost vlastníka k placení daní — o plnění, jež mu smlouvou uložena jsou, mluví další věta, které se smlouvou ani zbaviti nemůže, neboť zůstává vždy vůči státu, bernímu eráru, v původním zákonném ručení, a erár nemá ani právního titulu, aby je přímo na pachtýři požadoval a vymáhal, může se tedy vždy držeti jen vlastníka, jenž tedy také, nezaplatí-li je pachtýř, sám je zaplatiti musí a jen hojiti na pachtýři se může. V tomto smyslu nese daně a přírážky tedy vždy propachtovatel. Takto tedy daně srážejí se vždy, ale, jak ze smyslu zákona a jeho konstrukce výpočtu plyne, děje se to ve prospěch vlastníka; neboť nesrážejí se, aby se přírážka k pachtovnému snížila, nýbrž naopak aby se zamezilo snížení. Srážejí se, aby se zjistilo, nepřekročí-li zvýšené pachtovné nejvyšší mez; nesráží-li se z něho tedy daně a přírážky, překročí ono tuto nejvyšší mez dříve a snáze a, musí tedy býti redukováno až na tuto mez; pakliže však se z něho napřed daně a přírážky srazí, překročí tu nejvyšší mez tíže; a nepřekročí-li, nebude tedy redukováno. Dlužno dobře si uvědomiti, že daně a přírážky neodčítají se z pachtovného zvýšeného k tomu cíli, aby se toto již tímto odečtením snížilo a pachtýř platil jen zbytek, nýbrž pouze k tomu cíli, aby se seznalo, zdali zbytek nepřekročuje onu nejvyšší mez; nepřekročuje-li ji tedy, platí se celé zvýšené pachtovné (beze srážky daní a přírážek), překročuje-li však, platí se jen ta nejvyšší mez a pouze plus se sráží. Odčítání děje se tedy ve prospěch vlastníka. Ale dlužno ještě zvláště vyložití případ, kdy vlastník smlouvou přesunul placení daní a přírážek

na pachtýře. Protože vlastník podle zákona daně a přírážky nese, zůstává vše jako shora, až na to, že když pachtýř je podle zákona nenese, avšak smlouvou se mu uloží, což ovšem platí jen pro poměr mezi smluvníky, není to nic jiného, než že se o ně — o obnos daní a přírážek — zvýšilo pachtovné, t. j. pachtovné efektivní představuje pachtovné nominální plus daní a přírážek, zrovna tak, jako když prodatel v kupní smlouvě přesune dávku z majetku neb z přírůstku majetku na kupce, neboť i tu musí si kupec obnos dávky přiraziti ke kupní ceně. Rozumí pak se, že za základ výpočtu musí se v takovém případě vzíti efektivní pachtovné, obsahující v sobě i převalené na pachtýře daně i přírážky, k tomu se připočte přírážka k pachtovnému dle tabulky A, to činí dohromady »zvýšené pachtovné«, z toho se dle předpisu zase odečtou daně a přírážky, »jež nese propachtovatel«, tedy tytéž daně a přírážky na pachtýře převalené a napřed do efektivního pachtovného připočtené, a zkoumá se, nepřekročuje-li zbytek nejvyšší mez. To je nezkrácený pochod. Ale když tytéž daně a přírážky jednou se připočítávají a pak zase odpočítávají, tedy zkrácený pochod bude, když je vůbec vypustíme, jako by jich nebylo, a tento zkrácený pochod volil zákon řka, že se odpočítávají jen daně a přírážky, »jež nese propachtovatel«, pojmáme-li tuto větu ve smyslu jako »jež platí skutečně propachtovatel«. To odpovídá úplně pojmu pachtovného ryziho, na něž zákon důraz klade. Nese-li dle smlouvy daně a přírážky pachtýř, tedy je zákon neodpočítává, protože by je napřed musil připočítat, a to nečiní, nýbrž bere za základ pachtovné nominální. Je-li Ps pachtovné staré, d daně a přírážky, p přírážka k pachtovnému dle tabulky A, tedy obdržíme pak tyto vzorce pro výpočet, zda zvýšené pachtovné nepřekročuje nejvyšší mez; a) když daně a přírážky nese vlastník:  $Ps + p + d$ , b) když daně a přírážky jsou přesunuty na pachtýře:  $Ps + d + p - d$ , což ale je rovno zkrácenému  $Ps + p$ . O odčítání daní může býti řeči vůbec jen, pokud jde o otázku, zda zvýšené pachtovné překročuje nejvyšší mez odstavce prvního, pokud se týče odstavce druhého, naprosto však nelze je odčítati od nejvyšší meze, jak se toho domáhá pachtýřka. Stěžovatel má tedy pravdu. Dlužno to však provéstí ciferně. Netřeba sice znáti obnos daní, když zůstávají ad b) mimo zřetel, ale dlužno znáti ciferně nejvyšší mez, t. j. podpachtovné ohledně oněch 31 ha 18 a, jež jsou ve vnučeném podpachtu, což však nebylo vyšetřeno. Rozumí se, že pak-li podpachtýři platí i daně, je nejvyšší mez podpachtovné efektivní, t. j. nominální plus daní a přírážek.

#### Čís. 1087.

#### Mimosoudní výpověď netřeba doručiti do vlastních rukou.

(Rozh. ze dne 7. června 1921, Rv II 182/21.)

Proti mimosoudní výpovědi namítl vypovězený pouze, že mu nebyla doručena do vlastních rukou. Procesní soud první stolice námitce vyhověl a výpověď zrušil. Odvolací soud uznal výpověď pro právu. Důvody: Názor prvního soudu je zřejmě nesprávný. Neboť podle § 108 c. ř. s. platí ustanovení o doručení žalob pro všechna doručení, která jest podle zákonného nařízení provéstí podle předpisů pro doručení žalob.

Zákonné nařízení, že by i mimosoudní výpovědi — jak jest to předepsáno v § 564 c. ř. s. pro výpovědi soudní — musely býti doručeny jako žaloby, není. Vztahovati předpis §§ 564 a 108 c. ř. s. na případy jiné, nemá zákonného podkladu a je proto nepřijatelné.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Dovolání, v němž uplatňován je toliko důvod § 503 č. 4 c. ř. s., jest neoprávněno. Soud odvolací správně posoudil věc po stránce právní; vývody spisu dovolacího nejsou způsobilé, by vyvrátily správné odůvodnění napadeného rozsudku. V případech soudní výpovědi nájemní smlouvy má dle prvního odstavce § 564 c. ř. s. výpověď spolu se soudním usnesením, dle § 562 c. ř. s. o ní vydaným, doručena býti odpůrci vypovídající strany podle předpisů, platících pro doručování žalob, totiž podle §§ 106 a 107 c. ř. s. Období tohoto zákonného předpisu § 564 c. ř. s. ve smyslu § 7 obč. zák. užití pro doručování mimosoudních výpovědí nájemních smluv nelze, poněvadž výklad zákona ve smyslu § 6 obč. zák. vede k závěru, že pro mimosoudní výpověď neplatí zákonné předpisy o doručování žalob. To vysvítá z této úvahy. V §§ 565 a 566 c. ř. s., jednajících o mimosoudní výpovědi smlouvy nájemní, není podobného předpisu, jako v prvním odstavci § 564 c. ř. s., a není tam poukázáno na předpis tento, ač v jiném směru, totiž co do obsahu výpovědi, jest v druhém odstavci § 565 poukázáno na ustanovení § 562 o výpovědi soudní. Spolu s výpovědí soudní doručuje se, jak již nahoře bylo uvedeno, také soudní usnesení, při mimosoudní výpovědi není usnesení takového. Doručování podle §§ 106 a 107 c. ř. s. děje se, jak uvedeno jest v § 87 c. ř. s. z moci úřední buď soudními orgány nebo z nařízení soudního orgány jiných veřejných úřadů, naproti čemuž mimosoudní výpověď přivádí se odpůrci strany vypovídající na vědomí bez soudní účasti. Dle druhého odstavce § 566 c. ř. s. stačí, když výpověď byla odpůrci strany vypovídající sdělena, tedy stačí, když tento se o výpovědi dověděl, a výkaz o tom, kdy sdělení dotyčné se stalo, dlužno podati soudu jen tenkrát, když soud to žádá. Dovolatel netvrdí, že výpověď nebyla mu sdělena, nýbrž naopak vysvítá z jeho námitek proti výpovědi, že se o ní dověděl. Mínění dovolatelovu, že by strana vypovídající mohla svého odpůrce zaskočiti, kdyby mu nedoručila výpověď k vlastním rukám, nelze přisvědčiti, neboť tento jest dostatečně chráněn ustanovením prvního odstavce § 566 c. ř. s., dle něhož může podati námitky proti výpovědi ve lhůtě tam stanovené, jakož i předpisem druhého odstavce téhož § 566, dle něhož vypovídající strana musí na soudní vyzvání náležitě vykázati, kdy výpověď byla druhé straně sdělena. Že výpověď, proti které dovolatel podal námitky, stala se pozdě, nebo že neobsahovala údajův, uvedených v druhém odstavci § 565 c. ř. s., dovolatel ani teď netvrdí, ani netvrdil v námitkách proti výpovědi.

#### Čís. 1088.

O otázce promlčení soukromoprávního ručení z nedovoleného činu, jehož dopustil se tuzemec v cizozemsku, platí právo dovolávaného tuzemského soudu. Dle téhož práva dlužno posuzovati otázku, zda nedovo-



lený čin jest zločinem ve smyslu § 1489 obč. zák. Odsuzujícím nálezem cizozemského trestního soudu není tuzemský civilní soud vázán (§ 268 c. ř. s.).

(Rozh. ze dne 8. června 1921, Rv II 13/21.)

Žalovaný, tuzemec, byl od 1. ledna 1906 spolureditelem žalující dánské banky. Spolu s druhými dvěma řediteli vydal k upisování nových akcií prospekt banky, v němž bylo zejména uvedeno, že emise je financována mezinárodním konsorciem. K financování nových akcií mezinárodním konsorciem však nedošlo, a když zjištěn byl pravý stav věci, utrpěli prý akcionáři značnou škodu. Proti ředitelům bankovním, žalovaného nevyjímaje, zavedeno bylo dánským soudem pro zmíněné nepravdivé údaje trestní řízení, jež skončilo odsouzením jich rozsudkem ze dne 17. prosince 1909, potvrzeným nejvyšším soudem v Kodani dne 29. listopadu 1910. Banka byla nucena nahraditi ztráty akcionářů a domáhala se pak náhrady na žalovaném, jež mezitím přesídlil do tuzemska. Žaloba zadána byla na soudě dne 10. prosince 1915. Procesní soud prvé stolice žalobu zamítl a uvedl mimo jiné v důvodech: Žalobkyně opírá svůj nárok o odsuzující rozsudek dánského trestního soudu a dlužno se proto předem zabývatí otázkou, zda cizozemské trestní rozsudky zavazují ve smyslu § 268 c. ř. s. tuzemského civilního soudce. K otázce této nelze potakati, neboť, jak z motivů k § 268 c. ř. s. plyne, bylo hlavní myšlenkou zákonodárcovou, by zamezeny byly nesrovnalosti mezi výrokem soudu trestního a civilního, což mohlo se státi bez jakýchkoli obav, když dle platného trestního řízení jest podrobiti věc zevrubnému vyšetření, takže rozhodnutí trestního soudce jest plně spolehlivé. Z toho plyne, že zákon měl na mysli pouze tuzemské trestní rozsudky, nehledíc k tomu, že i civilní řád soudní, poukazuje v jiných případech ku vyřízení v trestním řízení (sr. §§ 191, 539 c. ř. s.), míní tím trestní soudy tuzemské. Dále třeba rozřešiti otázku, zda dlužno na tento případ použití práva tuzemského či dánského. Žaloba spočívá na jednání nedovoleném a theorie i praxe jest právem za jedno v tom, že dle §§ 35 až 37 obč. zák. dlužno následky poškození posuzovati dle práva státu, kde poškození nastalo. Přišlo by tu tedy zásadně v úvahu právo dánské. Leč v Dánsku (sr. dílo »Die Handelsgesetze des Erdalles, svazek X.) není obchodní právo kodifikováno a bylo by proto třeba v právních otázkách, jichž v tomto sporu přichází několik, dožadovati se po případě dobrozdání dánských justičních úřadů, kdežto tuzemské právo skýtá úplnou kodifikaci, až do nejnovější doby doplňovanou. To uznává ostatně i žalobkyně, odvolávajíc se převážně na právo tuzemské. Pouze v bodě promlčení setrvává žaloba na předpisech práva dánského, jí příznivějších. Leč v tomto bodě dlužno souhlasiti s názorem žalovaného, že, jde-li o otázku promlčení civilněprávního ručení z trestního činu, spáchaného tuzemcem v cizině, jest vždy směrodatným právo platící u dovozaného soudu. § 37 obč. zák. jedná pouze o právních jednáních v cizině předsevzatých. I když by se tento předpis vztahoval i na jednání z činu nedovoleného, nelze přece jíti tak daleko, by ručení za ně trvalo déle, nežli ohledně nedovolených činů spáchaných v tuzemsku. (V Dánsku stanovil totiž zákon ze dne 22. prosince 1908 pětileté promlčení náhradních nároků.) Vyžaduje toho ochrana tuzemců, jež dochází výrazu i v tom směru, že trestní následky trestných

činů, v cizině spáchaných, nejsou v tuzemsku uznány (Jettel: Internationales Privatrecht) a že majetkoprávní nároky z cizozemských trestních rozsudků — třeba by tu byly smlouvy o právní pomoci — nejsou v tuzemsku vykonatelný. Stanovisko toto zaujímá z převážné části i literatura i judikatura (judikát čis. 17). Právem odvolává se žalovaný též na to, že tutéž zásadu stanoví v čl. XII. uv. zák. německý občanský zákoník. Odvolací soud rozsudek potvrdil.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Pokud se tkne výtky, že odvolací soud nesprávně posoudil věc po stránce právní (§ 503 čis. 4 c. ř. s.), uvádí se proti vývodům dovolacího spisu toto: a) Dle názoru dovolacího soudu není třeba zabývatí se otázkou prvního soudem kladně, soudem odvolacím záporně zodpověděnou, zdaž upisovatelům nových akcií proti ředitelům žalující banky, zejména též proti žalovanému — ať již dle práva dánského (lex loci actus), ať dle zákonů tuzemských (lex fori) vznikl nárok na náhradu škody z nepravdivých údajů prospektu. Jen mimochodem budiž připomenuto, že v té příčině záleželo by dle všeobecných pravidel právních hlavně na tom, je-li tu příčinná souvislost mezi tvrzeným bezprávným chováním se žalovaného a domnělou škodou upisovatelů. První soud vycházel tu z předpokladu, že údaje prospektu dle obvyčejného obchodního styku mohly zavdati příčinu k upsání nových akcií a tudíž i ke škodě upisovatelům tím veššlé, a pokládal tím zmíněnou příčinnou souvislost za danou. Ale názor ten jest mylný, neboť kdokoli se domáhá náhrady škody, tomu dle přirozené povahy věci náleží, by podal přesný důkaz příčinné souvislosti mezi škodlivou událostí a tvrzenou škodou, t. j. by prokázal způsobem jakoukoli pochybnost vylučujícím, že škoda byla způsobena škodlivou událostí; pouhá pravděpodobnost zde nestačí. Než i kdyby tu byly veškeré podmínky vzniku náhradních nároků upisovatelů akcií proti žalovanému, kdyby tedy opačný názor odvolacího soudu byl nesprávným, nemohla by žalobkyně z toho vyvoditi důsledků sobě příznivých, poněvadž první soud právem uznal, že nároky ty byly by v tom případě promlčeny. Tu pak nabývá rozhodujícího významu otázka, zda má promlčení býti posuzováno dle práva dánského či dle tuzemského. Dovolacímu soudu nešlo, že v této otázce mezinárodního práva soukromého názory spisovatelů, oběma stranami uvedených, podstatně se rozcházejí. Odvažuje je proti sobě dospívá k úsudku, že z praktických ohledů právnických dlužno se přidati k mínění prvního soudu, že v té příčině sluší užití práva tuzemského. Poukazujíc k příslušným důvodům, v rozsudku soudů první stolice podrobně vyloženým, dodává se, že stát má zájem na tom, aby tuzemské soudy na tuzemských příslušnících v tuzemsku nevynucovaly nejen nároky, které dle tuzemského práva vůbec nemohly vzniknouti (§ 81 ex. ř.), nýbrž i nároky, které dle tuzemského práva sluší pokládati již za zaniklé. V tom směru uvádí Bar ve svém díle »Das internationale Privat- und Strafrecht« — by i především ohledně závazků smluvních — velmi případně, že kdyby tuzemské předpisy o promlčení nebyly vztahovány na všechny závazky našich státních příslušníků, bylo by na příklad tehdy, když dle práva místa, kde závazek vznikl, promlčení vůbec

jest vyloučeno, věřiteli dovoleno, by stále rušil právní bezpečnost našich státních příslušníků takovými zastaralými nároky, a naopak — t. j. kdyby u nás promlčení nemělo místa, byla by, kdyby byli cizinci v tuzemsku náhodou soudně stíháni, použitím našeho zákona nejvyšší měrou ořísená právní bezpečnost stran, která jest přece účelem celého ústavu. Bar zabývá se také námitkou, proti tomuto názoru činěnou, že, kdyby rozhodovalo bydliště dlužníka, mohl by tento změnou bydliště libovolně připravit věřitele o jeho právo — a dospívá k úsudku, že pohledávka podléhá promlčecím předpisům, platícím v bydlišti dlužníkově, teprve od toho okamžiku, kdy dlužník nabývá tohoto bydliště. V tom směru však dlužno připomenouti, že v daném případě dle nevyvráceného přednesu žalovaného tento krátce po insolvenční žalující banky opustil Kodan a vrátil se do své vlasti (ke konci roku 1908 nebo začátkem roku 1909), takže hořejší výhrada vzhledem k tomu, co bude ještě uvedeno, nemá tu praktického významu. Pochybnost o tom, že žalovaný jest tuzemským státním příslušníkem, nebyla ve sporu vyslovena; námitka v tom směru teprve v dovolacím spise přednesená, musí tedy zůstati nepovšimnuta (§ 504 c. ř. s.); v tom pak, že nebyla z moci úřední zjištěna státní příslušnost žalovaného, ve sporu v pochybnost nebraná, nelze spatřovati vadnost odvolacího řízení po rozumu § 503 čís. 2 c. ř. s. Použije-li se však co do otázky promlčení práva tuzemského, platí dle § 1489 obč. zák. třiletá lhůta promlčecí, kterou jest počítati ode dne, kdy upisovatelé akcií zvěděli nejen o škodě, nýbrž i o osobě škůdcově. To však bylo, jak žalobkyně v odvolacím spise připustila, nejpozději v době, kdy nejvyšší soud v Kodani vynesl svůj rozsudek, t. j. dne 29. listopadu 1910. Promlčecí lhůta končila se tudíž nejpozději uplynutím roku 1913. V době, kdy upisovatelé akcií postoupili prý své nároky žalující bance, náhradní nároky jejich tedy snad ještě trvaly, ale v době podané žaloby (10. prosince 1915) promlčením byly již zanikly, poněvadž postupem promlčení se nepřerušuje. Ježto pak žalující banka jako postupnice nemá většího práva, než postupitelé, a žalovaný jako postoupený dlužník může proti ní uplatniti tytéž námitky, které by mu příslušely proti postupitelům, tedy zejména též námitku promlčení, jest patrné, že žalobkyně jako postupnice upisovatelů akcií nemůže se na žalovaném s úspěchem domáhati náhrady škody. Opak bylo by lze tvrditi jen tehdy, kdyby byla škoda vznikla zločinem a tudíž dle § 1489 obč. zák. promlčecí lhůta byla třicet let. K otázce však, zda jde o zločin žalovaného, dlužno ve shodě s nižšími soudy odpověděti záporně. Při tom nutno především vytknouti, že o zločinu, jaký má na mysli § 1489 obč. zák., lze dle ustálené judikatury mluvit jen tehdy, jde-li o zločin ve smyslu trestního zákona; v tom směru však přichází dle toho, co výše uvedeno, jakož i vzhledem k ustanovením § 36 tr. zák., v úvahu jen tuzemský zákon trestní, který vyžaduje k zločinu zlého úmyslu a nikoli pouhé nedbalosti. Pokud pak běží o to, lze-li žalovanému klásti za vinu zlý úmysl, první soud právem vyslovil a správně odůvodnil, že a proč není vázán trestními rozsudky dánských soudů. Skutková zjištění, v rozsudku prvního soudu obsažená a v odvolacím řízení žádné změny nedoznavší, a proto i dovolací soud vížící, nedopouštějí však závěru, že žalovaný jednal ve zlém úmyslu. Ostatně lze i dle znění a obsahu dánských trestních rozsudků vážně pochybovati o tom, že žalovaný byl odsouzen pro dolosní ječnání podvodné, kdyžže

se v rozsudku první stolice vyslovně uvádí, že podle stavu věci nelze vycházeti z toho, že obžalovaný H. věděl, jak bylo konsorcium složeno, a pouze vytýká, že bylo by bývalo povinností jeho a B-a, zjednati si o tom jistotu, a že neučinili ničeho, by zabezpečili bance možnost držeti se po případě konsorcia vládnoucího silnými prostředky peněžními. Další okolnosti dánských trestních rozsudkem zjištěné, že obžalovaní věděli o prospektu, než byl vydán, a proti jeho obsahu ničeho nenamítali, a že byli, pokud se týče musili býti si vědomi nesprávností v něm uvedených; — jakož i všeobecná rčení, že obžalovaní různým způsobem úmyslně způsobili, že v kruzích, na tom interesovaných, hlavně v té části obecnstva, která se potom rozhodla upsati nové akcie, vyvolány byly nesprávné představy o podkladech emise akcií a o celém hospodářském postavení banky, — ještě nenaplnňují deliktového příznaku zlého úmyslu k přivodění škody směřujícího, jehož k zločinu podvodu dle tuzemského trestního zákona se vyhledává. Žalobkyně ovšem se domnívá, že tu jest alespoň dolus eventualis. Než i tu se mýlí. O eventuelním zlém úmyslu lze mluvití tehdy, předsevezme-li pachatel nějaký čin k vůli určitému výsledku, maje při tom na zřeteli, že vedle tohoto výsledku nebo místo něho může nastati také výsledek jiný, a přes to nedá se zdržeti od svého činu; ale vždy musí pachatel chtíti určitý výsledek trestný, musí tu tedy býti nikoli pouhá nedbalost, nýbrž zlý úmysl, — to však v daném případě právě zjištěno nebylo. b) Jde tedy ještě o to, zda žalobkyně — nehledíc k nárokům postoupeným, přísluší proti žalovanému vlastní nárok na náhradu škody. Také k této otázce dlužno odpověděti záporně, při čemž lze souhlasiti s názorem soudu prvního, že takovýto nárok vůbec nevznikl, následkem čehož v tom směru není třeba pouštěti se do otázky promlčení. První soud došel na základě výsledků sporného řízení, v rozhodovacích důvodech svého rozsudku uvedených, ke zdrcujícímu, ale správnému a spravedlivému úsudku o způsobu, jakým bankovní rada a zastupitelstvo žalující společnosti si vedly při emisí nových akcií v roce 1906. Vším právem poukázal k tomu, že bylo dle stanov povinností těchto dvou sborů, postarati se o to, by emise byla řádně a dostatečně financována, — a příléhavě vylíčil, jak hrubě bankovní rada a zastupitelstvo porušily tuto povinnost. Zcela správně také zdůraznil, že případná škoda upisovatelů nových akcií byla přímo způsobena nikoliv nesprávnými údaji prospětu, nýbrž tím, že emise se nezdařila; že emise se nezdařila proto, poněvadž byla nedostatečně financována; že nedostatek ten dlužno přičítati za vinu bankovní radě a zastupitelstvu; a že žalující banka z tohoto zavinění svých c. gánů jest práva jako ze zavinění vlastního. Zásada prvního soudem dále vyslovená, že nahradila-li banka upisovatelům akcií škodu takto svým vlastním zaviněním přímo způsobenou, nese příslušnou majetkovou újmu ze svého a nemůže se hojiti na žalovaném, který přímo nezpůsobil žádné škody, nýbrž snad jen nepřímou svou nedbalostí k ní přičinil, odpovídá slušnosti a spravedlivosti, a to tím spíše, když bezděky — a nikoli ve prospěch žalobkyně — tomu, kdo nepředpojatě posuzuje věc, se vnučuje otázka, proč se žalobkyně domáhá náhrady — a to náhrady celé — právě jen na žalovaném — cizozemci v cizozemsku, — kdežto na příslušnicích svého státu, v jejich řadách dlužno snad hledati právě a hlavní viníky, nepožadovala náhrady nynější žalobou uplatňované. Alespoň se

žalobkyně ani nepokusila o to, vyviátiti tvrzení žalovaného v tom směru přednesené, ač se jím výslovně zabývala.

**Čís. 1089.**

**Význam doložky: »po zhotovení (nach Fertigstellung)« při sukcesivních dodávkách.**

(Rozh. ze dne 14. června 1921, Rv I 273/21.)

Žalující firma uzavřela se žalovanou smlouvu na dodání příze v měsících květnu, červnu a červenci 1920 po zhotovení a zaplatila kupní cenu předem. S dodávkou květnovou ocitla se žalovaná v prodlení a, když ani v dodatné lhůtě nesplnila, domáhala se kupitelka zrušení smlouvy ohledně této dodávky a vrácení  $\frac{1}{3}$  kupní ceny. Žalovaná dodala veškerou přízi teprve dne 28. července 1920. Oba nižší soudy žalobě vyhověly, shledavše oprávněným výkon volby dle čl. 355 obch. zák. žalobkyně.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání a uvedl mimo jiné

v důvodech:

Žalovaná vykládala dodatek »nach Fertigstellung«, připojený k ustanovení o lhůtě dodací, v první a druhé stolici v ten smysl, že měla býti oprávněna, dodati celé objednané množství najednou až na konci lhůty k dodání, kdyby se zhotovení zboží protáhlo; v dovolání pak tvrdí, že jest jím vyjádřena podmínka, že zboží se dodá jen, může-li býti zhotoveno. Ani ten ani onen výklad nelze srovnati s ujednáním, že zboží jest dodati postupně v měsících květnu, červnu a červenci, neboť podle tohoto ujednání byla žalovaná povinna, dodati zboží měsíčně ve stejných neb přibližně stejných částkách. Slově »nach Fertigstellung« lze rozuměti jen tak, že neměla míti žalobkyně práva, odvolati dotýcnou měsíční částku kdykoliv v měsíci, nýbrž že měla býti žalovaná oprávněna voliti dobu odeslání dle doby zhotovení, ale na povinnosti žalované, odeslati zboží postupně ve stejných lhůtách měsíčně, dodatkem »nach Fertigstellung« nebylo ničehož změněno. Vyslechnouti strany o významu dodatku »nach Fertigstellung«, neměl odvolací soud příčiny, poněvadž, nehledě k tomu, že takový důkaz nebyl nabídnut, nesejde na tom, co si žalovaná při tom myslela, když tento dodatek připojila, nýbrž jen na tom, jak mu žalobkyně musela podle zvyklostí poctivého obchodu rozuměti. Uplatňuje-li žalovaná, že mínění odvolacího soudu, že při ujednání sukcesivní dodávky v určitých měsících se jako samozřejmé předpokládá, že zboží bude v těchto měsících postupně zhotoveno, odporuje spisům, nedolčuje tohoto dovolacího důvodu po zákonu, kdyžť netvrdí, že odvolací soud položil za základ svému rozsudku skutkové předpokládání, jež by bylo v odporu se spisy.

**Čís. 1090.**

**Proti tomu, kdo násilím (pomocí černé ruky) vetřel se do najatých místností, může nájemník nastupovati nejen žalobou pro rušení držby, nýbrž i žalobou o vyklizení místností.**

(Rozh. ze dne 14. června 1921, Rv I 478/21.)

Žalobce domáhal se vyklizení krámu, jež měl najatý, na žalovaném, jenž prý se do krámu proti jeho vůli vetřel. Procesní soud první stolice žalobě vyhověl, odvolací soud ji zamítl. Důvody: Soud odvolací jest právního názoru, že první soudce věc se stanoviska právního nesprávně posoudil a že bylo žalobu zamítnouti pro nedostatek legitimace žalobce ke sporu se žalovaným. Jest nesporno, že žalobce uzavřel se žalovaným nájemní neb podnájemní smlouvu ohledně krámu s vedlejšími místnostmi v domě, patřícím Tomáši J-ovi, a tvrdil žalobce, že byl žalovaný u něho jako společník v závodě, že žalovaný pracoval v místnostech, o které se jedná a že tento společenský poměr byl zrušen. Opírá tedy žalobce svůj nárok o okolnost, že žalovaný obývá místnosti ty bez každého právního důvodu a tvrdí, že on (žalující) jest nájemcem bytu, který mu žalovaný zadržuje. Není tedy dle tohoto stavu věci žalující v žádném nájemním neb podnájemním poměru se žalovaným, tvrdí pouze oblihační nárok oproti žalovanému a není tedy oprávněn žádati na žalovaném sporem, aby místnosti, o které se jedná, jemu předal; nejedná se ve sporu tomto dle vlastního tvrzení žalujícího o právo věcné, které by působilo proti každému nabyvateli bytu. Když žalující tvrdí, že on najal od majitele domu uvedené místnosti, má nárok pouze oproti pronajímateli, aby mu najaté místnosti pronajímatel k užívání odevzdal, které jiná osoba neprávem užívá. Oproti třetí osobě, s kterou v nájemním poměru není, která tedy není smluvní stranou, není oprávněn žádati vyklizení najatých místností. Bylo proto žalobu pro nedostatek aktivní legitimace zamítnouti, a vyhověti odvolání žalovaného.

Nejvyšší soud zrušil napadený rozsudek a vrátil věc odvolacímu soudu, by ji znovu projednal a rozhodl.

Důvody:

Odvolací soud zamítl žalobu pro nedostatek aktivní legitimace žalobce ke sporu. Z důvodů odvolacího rozsudku však vysvitá, že odvolací soud měl na mysli patrně nedostatek pasivní legitimace žalovaného, vysloviv názor, že žalobce má nárok jen proti pronajímateli, ale nemůže na žalovaném se domáhati vyklizení krámu. Než názor ten jest neudržitelný. Je-li spávným tvrzení žalujícího, že nájemcem sporného krámu jest dosud on, a že žalovaný, vetřev se násilně (pomocí černé ruky) do krámu, bez právního důvodu ho užívá a jemu jej zadržuje, nelze brániti žalobci, by se nedomáhal proti žalovanému soudní ochrany svých nájemních práv, opravňujících ho k volnému a nerušenému užívání krámu, a za tím účelem nežádal za výrok, že žalovaný jest povinen vykliditi a odevzdati mu krám, o který jde, zvláště dokud není zjištěno, že majitel domu jakožto pronajímatel není ochoten plniti smlouvu nájemní vůči žalobci, v kterémžto jediném případě žalobce měl by příčinu, také jeho žalovati. Nárok proti žalovanému pak žalobce může uplatniti nejen žalobou posesorní (§ 346 obč. zák.), nýbrž, když této z důvodu jakéhokoliv nepoužil, též řádnou žalobou. Výtka, že odvolací soud nesprávně posoudil věc po stránce právní, jest tedy oprávněna (§ 503 čís. 4 c. ř. s.). Ale dovolací soud není s to, by rozhodl ve věci samé, poněvadž v nižších stolicích po stránce skutkové nebylo vůbec zjištěno, a pouhé tvrzení stran nestačí, by mohlo býti posouzeno, zda žalobce jest skutečně ještě nájemcem spor-

ného krámu, a zda žalovaný bezprávně ho užívá. V tom směru vytýkal žalovaný v odvolání neúplnost řízení, ale odvolací soud tímto důvodem odvolacím se svého právního stanoviska ovšem se nezabýval. Důležité může být zejména, zda žalovaný uzavřel s majitelem domu nájemní smlouvu, za jakých okolností se to stalo, a zda smlouva ta byla schválena bytovým úřadem. Nezbyvá tudíž, než — vyhovujíc dovolacímu návrhu žalobcovu — dle §§ 510, 513, 496 čis. 2 c. ř. s. zrušiti rozsudek odvolacího soudu a tomuto vrátiti věc k opětovnému projednání a rozsouzení.

### Čís. 1091.

**Lhůta § 575, odstavec třetí c. ř. s., neplatí, jde-li o byt naturální. Lhostejno, že po vzniku exekučního titulu byla uzavřena smlouva nájemní. Okolnost tuto mohl by uplatňovati povinný pouze dle § 35 odstavec druhý neb § 40 ex. ř.**

(Rozh. ze dne 14. června 1921, R II 247/21.)

Smírem ze dne 20. února 1920 zavázala se vdova po zaměstnanci (úředníku státních drah) vykliditi do 30. června 1920 služební byt. Dne 1. května 1920 uzavřel s ní zaměstnavatel smlouvu nájemní. Žádost zaměstnavatele, podanou v dubnu 1921, by byt byl vyklizen, soud v první instanci zamítl, ježto čtrnáctidenní lhůta v § 575 c. ř. s. pro vyklizení již dávno uplynula a následkem toho pozbyl smír, exekuční titul tvořící, platnosti, a nájemní smlouva byla dle § 569 c. ř. s. mlčky obnovena. Rekursní soud povolil exekuci vyklizením. **Důvody:** S názorem prvního soudu nelze souhlasiti. Ustanovení § 569 a 575 c. ř. s. předpokládají uzavření nájemní smlouvy, neboť již z nadpisu 3. oddílu šesté části c. ř. s. plyne, že v tomto oddílu mají být upraveny spory ze smlouvy nájemní. V našem případě nejedná se však o takovou smlouvu, protože padají veškeré závěry, zakládající se na smlouvě nájemní. Nájemní smlouva předpokládá totiž přenechání místnosti z jedné strany a placení nájemného ze strany druhé (§ 1090 obč. zák.); v našem případě nájemné ujednáno nebylo, nýbrž byl sporný byt bytem naturálním, tedy v podstatě částí služebních požitků poskytovaných manželé dlužnice, jako úředníku státních drah. Těchto žalobních tvrzení dlužnice za sporu ani nepopřela, obzvláště netvrdila, že obývá byt snad základem smlouvy nájemní a zavázala se pak smírem ze dne 20. února 1920 byt ten dne 30. června 1920 pod exekucí vykliditi. (Rozhodnutí ze dne 23. srpna 1870 čis. 9941 Gl. U. čis. 3853 a ze dne 12. prosince 1894, čis. 14.659 Gl. U. 15.331.) Povinná předložila ovšem úřední složenku, ve které zaměstnavatel (státní dráha) potvrzuje, že povinná zaplatila jako bytné za dobu od 1. května 1920 do 30. dubna 1921 325 K 27 h. Z listiny té vysvítá, že státní dráha uzavřela se stranou povinnou smlouvu nájemní, avšak teprve dne 1. května 1920, kdežto dotčený smír byl uzavřen časově před tím, totiž dne 20. února 1920; ježto povinná pouze tvrdila, že platí nájemné, námitek proti exekuci ve smyslu § 35 ex. ř. však neučinila, nebylo lze na toto pouhé tvrzení povinné bráti ohledu.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

### Důvody:

Ani ze soudního smíru ze dne 20. února 1920, kterým se žalovaná zavázala, byt do 30. června 1920 vykliditi, ani ze spisů procesních nevychází, že strany jsou v poměru nájemní a že byt, jehož vyklizení se navrhuje, jest předmětem nájmu. První soud proto neprávem měl za to, že soudní smír pozbyl účinnosti uplynutím lhůty v třetím odstavci § 575 c. ř. s. uvedené, neboť tento § i § 569 c. ř. s. jednájí toliko o vyklizení neb odevzdání nemovitostí najatých. První soud vzhledem k předpisu §§ 3 a 55 odstavec druhý ex. ř. ani neměl stranu povinnou předvolávati k slyšení o exekučním návrhu; než ani ze samotné složenky ze dne 3. března 1921 nemohl souditi, že mezi stranami byla již před vznikem exekučního titulu ze dne 20. února 1920 uzavřena smlouva nájemní a že proto exekuční titul se vztahuje na místnosti najaté. Byl-li však nárok, exekučním titulem vykázaný, zrušen nebo zastaven skutečnostmi, které nastaly po vzniku exekučního titulu, náleží podle druhého odstavce § 35 ex. ř. straně povinné brániti se proti exekuci žalobou, jak k tomu rekursní soud správně poukázal. Povinná strana arci může podle § 40 ex. ř. také bez žaloby pouhou žádostí navrhovati zrušení exekuce, jestliže se věřitel vedení exekuce z nabytého exekučního titulu vzdal, což státi se mohlo také tím způsobem, že strany uzavřely později smlouvu nájemní nebo že smlouva již uzavřená byla placením a přijetím nájemného za dobu do konce dubna 1921 prodloužena. Než takového návrhu strana povinná podle obsahu spisů posud neučinila a ani v dovolacím rekursu netvrdí, že spisový záznam o jejím slyšení je kusý a že zrušení exekuce ve smyslu § 40 ex. ř. navrhovala.

### Čís. 1092.

**Pachtovní smlouvu lze uzavřít i ohledně propachtovateleva ideálního podílu na spachtované nemovitosti.**

(Rozh. ze dne 15. června 1921, R I 678/21.)

Knihovní soud zamítl žádost pachtýřovu, by povolen byl vklad pachtovního práva na polovici nemovitosti propachtovatelovy. Rekursní soud vklad povolil. Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu spoluvlastníka nemovitosti.

### Důvody:

Třebaže z ustanovení § 1090 obč. zák. bylo by lze dovozovati, že se tu myslí užíváním nespotřebovatelných věcí užívání celé věci neb určitého fyzického dílu jejího, nelze přes to přehlédnouti, že dle § 1092 obč. zák. možno smlouvu nájemní ujednati o týchž předmětech a týmž způsobem, jako smlouvu kupní. Ideální vlastnictví může být předmětem kupní smlouvy, může tedy být i předmětem smlouvy pachtovní. Tomu nasvědčuje také ustanovení § 829 obč. zák., dle něhož jest každý podílník úplným vlastníkem svého podílu a může jím bez porušení práv spoluoprávňého volně nakládati. Nelze sdíleti názor stěžovatelem v dovolacím rekursu pro-

jevený, že by spoluvlastníci nemohli užívatí každý určitých částí pozemků, vždyť mohou užívatí svých dílů dle dohody (§§ 828 a 833 obč. zák.) a jest proto na pachtýři, aby se pak o užívání s druhým spoluvlastníkem také dohodl. Dle knihovního zákona může býti i pachtovní smlouva předmětem knihovního zápisu (§§ 9 a 19 kn. zák.) a, jelikož není omezení v té příčině v zákoně uvedeno, lze povolití vklad pachtovních práv podle obdoby § 13 kn. zák. Zabýváti se otázkou, pokud smlouvou pachtovní jsou práva spoluvlastníků dotčena a jsou-li proveditelná, není úkolem soudu knihovního a nemůže proto ani v řízení opravném býti přetřásána.

### Čís. 1093.

**Ve sporu jsou nápadníci dědictví (§ 127, odstavec druhý, nesp. říz.), jakmile střetly se jejich sobě odporující přihlášky k dědictví.**

(Rozh. ze dne 15. června 1921, R I 692/21.)

K pozůstalosti po Karolině F-ové přihlásil se na základě závěti ze dne 10. července 1918 Karel M., závět byla dne 23. dubna 1921 na soudě prohlášena a usnesením ze dne 25. dubna 1921 přiznal pozůstalostní soud Karlu M-ovi správu pozůstalosti ve smyslu § 145 nesp. říz. Dne 27. dubna 1921 předložena byla pozůstalostnímu soudu pozdější závět zůstavitelky ze dne 12. ledna 1919, v níž byl dědicem ustanoven P., jenž se též k dědictví přihlásil a žádal, by správa pozůstalosti byla Karlu M-ovi odňata a by o osobě správce bylo rozhodnuto po předchozím slyšení obou stran. Pozůstalostní soud návrhu vyhověl, rekursní soud jej zamítl. **Důvody:** Přihlášením Ladislava P-a k dědictví nastal případ § 127, odstavec druhý, nesp. říz. Bylo proto věci navrhovatele, by dle ustanovení exekučního řádu žádal o prozatimné opatření, jež by se svou povahou a účinky rovnalo »sekvestraci« ve smyslu § 127 nesp. říz., není však oprávněn, by prostě bez ohledu na předpoklady exekučního řádu žádal o zrušení správy, řádně již udělené, byť i odporující si dědické přihlášky dosud k zahájení sporu dle § 125 pat. nevedly. »Spor« dán jest již tím, že přihlášky dědické si odporují.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

### Důvody:

Správné jest, že dědic, jenž žádá, aby mu pozůstalostní soud svěřil správu pozůstalosti, musí své dědické právo dostatečně prokázati, a správné jest i tvrzení stěžovatele v dovolacím rekursu, že Karel M. soudy pozůstalostnímu své právo dědické prokázal. Na tom nezměnilo se ničeho tou okolností, že stěžovatel přišel s pozdější závětí a rovněž se k pozůstalosti jako dědic ze závěti přihlásil, neboť tím nepominulo ono řádné prokázání práva dědického samo sebou, nýbrž trvá dále; jsou tu dva existující posud nároky dědické, třeba sobě odporovaly, a bude na soudu pozůstalostním, aby vzhledem k tomu, že si tato přihlášení dědická odporují po rozumu § 125 cis. pat. ze dne 9. srpna 1854 čís. 208 ř. z. se zachoval, aby sporem bylo trvání toho neb onoho zjištěno. Za tohoto stavu nelze povolenou již správu prv přihlášenému dědici po rozumu § 810 obč.

zák. nyní vzhledem na druhou přihlášku zrušiti, jelikož přihláškou druhou nastal případ § 127 odstavec druhý cit. cis. pat. Tomuto názoru nepřičí se, že se tam mluví »o stranách sporných« a v odstavci prvním o žalobě. Vždyť sporné strany jsou tu už tenkrát, když se dědici se svými nároky si odporujícími střetli a kde, jako v případě tomto jest jisto, že bude jedna ze stran na pořad práva poukázána, takže nelze slovům oněm jiného smyslu přikládati, než že stačí, jsou-li tu odporující si přihlášení k dědictví. Nevyžaduje se tedy podání žaloby nebo dokonce zahájení sporu samého, neboť to by byl zákonodárce dal zajisté přiměřenějším a jasnějším výrazem na jevo než zmíněnými slovy. Ostatně nelze také nahlédnouti, proč by druhý dědic teprve po podání žaloby byl oprávněn k tomuto opatření prozatimnému, ač by ohrožení tu už bylo před žalobou a ač, jak už podotknuto, odporující si přihlášky musí míti za následek poukázání jedné strany na pořad práva.

### Čís. 1094.

**K výlučné věcné příslušnosti okresního soudu podle § 49 čís. 5 j. n. patří též spory o náhradu škody pro porušení nájemního závazku, byť i předurčující otázkou rozepré byla otázka bytí nebo nebytí nájemního poměru.**

(Rozh. ze dne 15. června 1921, R I 729/21.)

Žalobce domáhal se žalobou, zadanou u okresního soudu, náhrady škody 24.415 K, jež prý mu vzešla tím, že žalovaná neoznámila při prodeji svého domu kupujícím, že nájemní poměr mezi žalobcem a žalovanou ohledně dílny v domě tom dosud trvá a že zavínila vystěhování dílny. Námitce věcné nepřislušnosti soud první stolice vyhověl a žalobu odmítl. **Důvody:** Žalobce opírá žalobní nárok na náhradu škody na trvání nájemního poměru a odůvodňuje podání žaloby u tohoto soudu patrně ustanovením § 49 č. 5 j. n., ač ze žaloby zřejmé to na jevo nevychází. Žalovaná proti tomuto žalobnímu nároku vznesla námitku předmětné nepřislušnosti z toho důvodu, že jedná se zde o to, zda smlouva nájemní mezi spornými stranami pozůstává čili nic a že teprve na podkladě toho, zdali smlouva nájemní trvá, může žalobce svůj nárok žalobní opíratí o náhradu škody. Dle ustanovení § 49 čís. 5 j. n. patří před okresní soud výlučně všechny spory vzniklé ze smluv nájemních, avšak jen potud, pokud tyto spory netýkají se ani trvání takovéto smlouvy ani zaplacení nájemného, přesahujícího obnos, pro nějž okresní soudy jsou příslušnými k rozhodování. V tomto případě jde, jak shora již uvedeno, o náhradu škody 24.415 K s přísl. a soud na základě provedených důkazů má za prokázáno, že pro rozhodnutí tohoto sporu jest důležité v první řadě, zda nájemní poměr mezi žalobcem s jedné a žalovanou se strany druhé dosud trvá a že teprve po rozhodnutí této předchozí otázky možno mluvití o tom, zda byla žalobci způsobena žalovanou tvrzená škoda a jaká. Poněvadž dle tohoto názoru soudu jest právě rozhodnouti otázku o bytí nebo nebytí nájemního poměru mezi stranami, jest tím na základě předpisu zmíněného § 49 čís. 5 j. n. zjištěno, že tento spor patří mezi spory, jež nejsou výlučně přikázány okresním soudům k rozhodování, nýbrž jen tenkrát, když předmět nepřesahuje 1000 K, jak předpisuje ustanovení § 49 čís. 1 j. n., jinak

však příslušejí před sborový soud první stolice. Rekursní soud námitku věcné nepřislušnosti zamítl. **Důvody:** Vedle § 49 č. 5 j. n. náležejí všechny spory ze smluv nájemních, kromě tam výslovně vyjmutých, výlučně před okresní soudy, v jichž obvodu věc pronajatá leží (§ 83 j. n.) bez ohledu na cenu předmětu sporu, tedy i spory o náhradu škody z nedodržení smlouvy nájemní nebo pachtovní (§§ 1120, 1295 obč. zák.). Ta okolnost, že soud první stolice se bude zabývat ve sporu námitkou žalované, že smlouva nájemní mezi stranami byla právem zrušena nebo pomínula, a řešiti při tom prejudiciální otázku pro rozhodnutí tohoto sporu důležitou (§§ 236, 259 odstavce druhý c. ř. s.), není ve příčině soudní příslušnosti nijak rozhodnou, neboť pro posouzení věcné příslušnosti jest jediné rozhodným právní důvod žaloby a žádosti žalobní. Právem stěžovatel uvádí, že pouhým popřením existence smlouvy nájemní byla by pak okresním soudům výlučná příslušnost pro věci nájemní odňata.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Neprávem brojí žalovaná proti napadenému usnesení, jímž byla námitka soudní nepřislušnosti rekursním soudem zamítnuta. Žalobce domáhá se žalobou náhrady škody na poškození truhlářského nářadí částkou 6415 Kč, jednak za ušlý výdělek od 1. dubna 1920 zatím do 30. prosince 1920 částkou 18.000 Kč, celkem 24.415 Kč, tvrdě, že žalovaná, ač věděla, že žalobce byl od r. 1914 narukován, přes to však truhlářskou dílnu v jejím domě najatou si podržel, prodávši dům ten, kupitelům manželům Václavu a Marii K-ovým neoznámila, že poměr nájemní mezi ní a žalobcem dále trvá, čímž zavinila, že manželé K-ovi, nevědouce to, dali dílnu vystěhovati a zříditi z ní byt. Prodejem domu bylo tedy způsobeno, že dle udání žalobce byla smlouva nájemní protismluvně rozvázána a to zavdalo příčinu, aby uplatňoval žalobce své nároky náhradní ze smlouvy té dovozované. Tyto nároky týkají se tudíž splnění platně ujednané smlouvy nájemní, jde tedy o spor, jenž má svůj základ v nájemní smlouvě a z ní vyplývá. Tu pak dle § 49 č. 5 j. n. patří veškeré spory z nájemních smluv, pokud se netýkají ani trvání takové smlouvy ani placení činže, před okresní soudy. Ostatně stěžovatel sám v dovolacím rekursu doznává, že ve sporu tomto nejde přímo o rozhodnutí otázky, zda smlouva existovala čili nic, a tím už také uznává, že nejde tu o jednu z dvou přípustných výjimek z ustanovení toho; ovšem nelze sdíleti názoru stěžovatelova, že slovy »jestli se jedná o existenci smlouvy« (v německém textu »sofern dieselben [sc. Streitigkeiten] weder das Bestehen eines solchen Vertrages noch... betreffen«), nežádá se, aby byl přímo o tuto věc veden spor, jelikož názor ten jest vyvrácen jasným zněním § 49 č. 5 j. n., kde se mluví o »veškerých sporech« ze smluv nájemních. Jelikož pak zkoumání příslušnosti v záležitostech sporných se děje především na základě udání žalobních (§ 41 odstavec druhý j. n.) a po případě přednesu stran a nutno tyto za podklad rozhodnutí vzíti a jelikož žalobou touto nedomáhá se dle děje a prosby žalobní výroku ani o bytí nebo nebytí nájemní smlouvy, ani o placení činže, byl právem rekursním soudem uznán prvý soud bez ohledu na hodnotu sporu soudem příslušným.

#### Čís. 1095.

**Horní úřad rozhoduje podle § 234 horn. zák. pouze o útratách úředního šetření na místě samém a přivzetí znalců, nikoli o útratách právního zastupování. Tyto útraty lze uplatniti jen na soudě jakožto náhradu škody, zaviněné bezdůvodným vyvoláním nákladného správního řízení.**

(Rozh. ze dne 15. června 1921, Rv I 85/21.)

Žalující obec domáhala se na žalované dlužní společnosti, by uvedla v pořádek studnu, z níž obec brala vodu a k jejímž rádnému udržování byla žalovaná rozhodnutím horního úřadu z r. 1863 povinna. Ježto společnost žádosti nevyhověla, nastoupila obec pořad horních úřadů, jež jí nárok přiznaly, poukázavše jí co do soukromoprávních nároků na pořad práva. Správní soud rozhodnutí horních úřadů potvrdil. V řízení před horními úřady a správním soudem byla obec zastoupena právním zástupcem, čímž vzešly jí náklady, jichž náhrady domáhala se žalobou na dlužní společnost. Žalovaná bránila se kromě námitky ve věci samé též námitkou nepřipustnosti pořadu práva. Procesní soud první stolice žalobě vyhověl a uvedl v tomto směru v důvodech: V § 234 horn. zák. jest ustanovení o útratách jednání ve věcech stran a o tom, jak ohledně nich horními úřady je rozhodnouti, avšak dle nadpisu tohoto § i dle jeho obsahu je zřejmo, že ustanovení to má na zřeteli útraty, které vzejdou místním šetřením úřadu a přivzetím znalců a nikoli útraty, které vzejdou té které straně přivzetím právního zástupce. Žalující strana domáhá se v tomto případě náhrady útrat vzešlých zastoupením právního zástupce v řízení administrativním a to jménem náhrady škody zaviněné stranou žalovanou, pro nesplnění jejího závazku. Škoda je každá majetková újma, která byla způsobena zaviněním osoby jiné, a ke škodě té zajisté náleží také útraty, jež strana zaplatí za své zastupování v řízení administrativním, jež bylo nutno následkem zaviněného opomenutí druhé strany. Opírá tudíž žalující strana nárok svůj na ustanovení § 2 horn. zák. a §§ 1294, 1295 obč. zák.; jedná se o soukromoprávní nárok a jest proto soud povolán, aby o tomto nároku rozhodl. O tomto nároku horní úřady nerozhodly, naopak z rozhodnutí revírního horního úřadu z 9. března 1915 vychází na jevo, že soukromoprávní nároky žalobkyně byly odkázány na pořad práva. Ve sporu tomto nejedná se o věc uvedenou v § 51 j. n. ani o některou záležitost týkající se hornictví, uvedenou v § 53 j. n., nýbrž o náhradu škody a vzhledem k tomu, že dle tvrzení žalobního zavinění strany žalované stalo se v jejím horním majetku ve V. v obvodu tohoto soudu, kde žalovaná strana má zvláštní závod, jest dle § 87 j. n. k rozhodnutí tohoto sporu soud zdejší příslušným. Soudní dvůr ve věci samé má za to, že žalovaná strana zavinila uvedenou škodu strany žalující tím, že nesplnila povinnosti uložené ve smyslu §§ 220 a 222 horn. zák. rozhodnutími z roku 1863 a neopatřila žalující stranu potřebnou vodou způsobem tam vylíčeným, že povinnosti té se nepodrobila ihned, naopak svými stížnostmi vyvolávala potřebu dalších šetření a rozhodování; tím je prokázána příčinná souvislost mezi škodou žalující strany a jednáním žalované; neboť žalující strana nebyla by musila dáti se zastupovati v administrativním řízení, kdyby nebyla žalovaná strana nevy-

volala nutnost toho svým opominutím a jednáním. Ke škodě nutno počítati také útraty zastoupení žalující strany, jež v administračním jednání zaplatila zástupci, pokud byly nutny a účelny, a nutno za to míti, že okolnost ta, že v administračním řízení stranám nepřísluší nárok na náhradu škody, nikterak nevylučuje, aby tyto útraty nebyly žádány v civilním sporu od toho, kdo ručí z důvodu náhrady škody. Odvolací soud rozsudek potvrdil. Důvody: Zmatečnosti dle § 477 č. 6 c. ř. s. tu není. Správně dovozuje první soud, že dle nápisu § 234 hor. zák. i dle jeho obsahu ustanovení to má na zřeteli toliko útraty, které vzejdou místním šetřením úřadu a přivzetím znalců, nikoli útraty, které vzejdou stranám přivzetím právního zástupce. Musilo by býti v zákoně výslovně uvedeno, že administrativnímu úřadu připadá rozhodovati i o těchto útratách, jak na př. v § 6 zákona o ochraně známek ze dne 30. července 1895, čís. 108 ř. z., pak v § 77 pat. zák. ze dne 11. listopadu 1897, čís. 30 ř. z., kde výslovně se jedná i o útratách právního zastupování stran. Ostatně přezírá žalovaná strana, že se v tomto sporu více nejedná o ustanovení a ukládání útrat, vzešlých zastupováním žalobkyně v administrativních řízeních, nýbrž o náhradu škody, která dle tvrzení žalobkyně způsobena jí byla tím, že žalovaná svým opomenutím ohledně opatření potřebné vody a svými stížnostmi v administrativním řízení vyvolala potřebu dalších šetření a rozhodování, tedy i zastupování žalobkyně. Žaloba opírá se tedy o § 2 horn. zák. a 30. hlavu obč. zák., patří tedy věc na pořad práva.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Dovolatelkou uplatňovaného dovolacího důvodu nesprávného posouzení správního (§ 503 čís. 4 c. ř. s.) tu není; pokud jde především o námitku nepřipustnosti pořadu práva, poukazuje se, aby se předešlo opakování, na správné důvody soudu odvolacího, pokud se týče prvního. Dovolání, pokud nebylo vyhověno námitce nepřislusnosti se vzhledem na § 45 j. n. dle § 528 c. ř. s. odmítá. K vývodům dalším se uvádí toto: Marně brojí žalovaná proti názoru nižších stolic, že § 234 hor. zák. má jediné na mysli náklady, které vzejdou místním šetřením úřadů horních a převzetím znalců a nikoliv též útraty z přivzetí právního zástupce. Horní úřady byly by mohly obci útraty právního zastupování jen tenkráté přisouditi, kdyby bylo ve všeob. zák. hor. nebo v jiném předpisu zákonném na náhradu takovou pamatováno. Tomu tak není, neboť pro rozhodnutí o nákladech úředního jednání před horními úřady jest jediné směrodatný § 234 hor. zák. Tento mluví však všeobecně jen o placení útrat za vyšetřování, jež mělo v zápětí potrestání a za jednání v záležitostech stran, nikoliv však za právní a odborné zastupování, což by muselo býti výslovně předepsáno, kdyby úřady horní o těchto nákladech měly rozhodovati, tak jak se stalo ve vodních zákonech zemských, v zákoně o ochraně známek a zákonu patentním. Ostatně kdyby byl zákonodárce chtěl, aby rozhodování o nákladech právního zastupování bylo vyhrazeno úřadům horním, byl by se o tom zmínil podobně, jako v § 232 hor. zák. mluví o politické, po případě soudní exekuci a v prováděcím ustanovení v § 117 k tomu podává bližších vysvětlení. Z toho však nelze dovozovati, že by náklady ty za žádných podmínek nemohly býti požadovány od strany druhé, i když

je zavinila a když následkem toho jeví se jako materiální škoda; vždyť podle § 1293 obč. zák. škodou nazývá se újma, kteráž někomu na majetku nebo na osobě byla způsobena, a náhradu škody dle § 1295 obč. zák. jest oprávněn žádati každý od škůdce, kterou mu zaviněním způsobil. O zavinění pak lze mluviti tam, kde se buď úmysl škůdčův nesl k bezprávnímu výsledku, anebo kde nevyňaložil té péče a pozornosti, jaké se do každého člověka schopností obyčejných lze nadíti. Uváží-li se pak, že bylo soudy nižšími zjištěno, že žalovaná svým opomenutím ohledně opatření potřebné vody a svými stížnostmi v administračním řízení vyvolala další šetření a rozhodování, není a nemůže býti pochybností o tom, že v tomto případě vzešly žalující obci zastupováním náklady z bezprávného činu žalované firmy, jež přes to, že už jí bylo r. 1863 nařízeno, jak se má zachovati, aby žalující obec měla stálou pitnou i užitkovou vodu, nařízení toho nedbala a příslušných opatření neučinila a tím zavinila, že obec se musila zase obrátiti na úřady o ochranu, jsou tedy tím obci vzešlé náklady v příčinné souvislosti s jejím chováním nedbajícím nařízení úřadů. Svým chováním žalovaná firma zavinila, že žalující obci vzešly náklady odborněprávním zastupováním, jichž by nebylo třeba, kdyby byla žalovaná dbala daných nařízení, a tím povstala obci škoda, jejíž náhrady se ve sporu tomto domáhá. Právnem také nižší soudy dospěly k názoru, že jde v tomto sporu o náhradu škody. Vývody, kterými chce žalovaná názor ten seslabiti, jsou chabé; u živnostenských soudů jest přece zastupování advokáty vůbec vyloučeno (§ 25 zák. ze dne 27. listopadu 1896, čís. 218 ř. zák.) a ani pro řízení odvolací přes ustanovení § 27 c. ř. s., není nařízeno (§§ 30 a 31 cit. zák.). Z té okolnosti, že v zákonech, týkajících se zejména různých řízení před soudy, bývá výslovně ustanoveno, připouští-li se uplatňování nároku na náhradu nákladů z právního zastupování, nelze dovozovati, že by nebylo lze žádati nákladů po straně před úřady jinými, jež je zavinila svým chováním, nutíc odpůrce, aby se přes výnos úřadu domáhal vynucení nařízeného opatření. Pokud stěžovatelka myslí, že zastupování obce advokátem v tomto řízení nebylo nutné, dlužno poukázati k tomu, že jest to právním strany, jež jí správními předpisy nebylo výslovně odňato, aby se dala před správními úřady právně zastupovati. S názorem tím nemožno souhlasiti, neboť ve všech případech, kde jde o jednání, k jehož úspěšnému provedení jest třeba zvláštního vzdělání odborného, jako obzvláště ve věcech horních, jest zajisté zastupování nepatrné obce venkovské odborníkem proti řádně technicky, tedy odborně řízeným i právnícky zastupovaným dolům nutné přes to, že jednání to jest svěřeno nepředpojatým orgánům státním, neboť zastupování to slouží nejen ku včasnému obranám a zákrokům, nýbrž i k urychlení celého řízení a stává se ku prospěchu obou stran. Jelikož jest jak bezprávní čin, tak i škoda a příčinná souvislost prokázána, bylo právnem žalobě vyhověno a jelikož přiměřenost výše náhrady škody není v dovolání více napadána, nebylo možno se zřetelem k hořejším úvahám, z nichž neodůvodněnost dovolacího důvodu vyplývá, dovolání vyhověti.

Čís. 1096.

**Nepřítomností ve službách válečných (§ 1496 obč. zák.) mání se nepřítomnost osoby, proti níž promlčení směřuje, nikoli též nepřítomnost jejího zákonného zástupce.**

**Promlčení lhůta, přerušená zahájením sporu, počíná běžeti znovu dnem, kdy strany ponechaly řízení v klidu.**

**Nepřítomnost zákonného zástupce toho, proti němuž promlčení směřuje, má význam §u 1494 obč. zák. pouze tehdy, trvala-li po celý rok (§ 176 obč. zák.), aniž by zákonný zástupce po tu dobu dal o sobě vědět.**

(Rozh. ze dne 15. června 1921, Rv I 203/21.)

Nezletilý žalobce utrpěl dne 9. ledna 1914 úraz, byv přejet povozem žalovaného. V řízení o žalobě, zadané dne 18. listopadu 1914, již domáhal se poškozený zastoupen jsa svým otcovským opatrovníkem náhrady škody, byl dne 27. ledna 1915 umluven klid řízení, jež obnoveno bylo teprve dne 15. března 1920. Otcovský opatrovník žalobcův konal od 27. července 1914 do 5. listopadu 1917 válečnou službu vojenskou. Procesní soud první stolice žalobu zamítl. Důvody: Jde tu o žalobu o náhradu škody, která se promlčuje po rozumu § 1489 obč. zák. ve 3 letech. Podáním žaloby, to jest dnem 18. listopadu 1914 nastalo přerušení promlčení po dobu, po kterou se v řízení sporném řádně pokračovalo (§ 1497 obč. zák.). Dle spisů ponechaly obě strany řízení v klidu při ústním jednání dne 27. ledna 1915 a obnoveno bylo řízení teprve dne 15. března 1920. Po rozumu § 1497 obč. zák. bylo promlčení přerušeno dne 18. listopadu 1914, poněvadž však dne 27. ledna 1915 bylo jednání ponecháno v klidu, počalo promlčení od tohoto dne znovu běžeti a dokonalo se uplynutím 3 let v lednu 1918, tedy dávno před obnovením sporu. Žalující strana neprávem uplatňuje stavení promlčení po rozumu § 1496 obč. zák. Ustanovení toto předpokládá, že nepřítomnost ve válečné službě nastala právě v osobě toho, proti komu promlčení směřuje. V tomto případě však ve vojenské službě byl nikoli žalobce, nýbrž jeho zákonný zástupce. Na tento případ nelze vztahovati ustanovení § 1496 obč. zák. To plyne také z ustanovení § 1494 obč. zák., podle kterého nemůže promlčení počítí proti nezletilcům, pak-li jim nejsou ustanovení zákonní zástupci. Pouze nedostatek zákonného zastoupení tvoří důvod stavěcí, nikoliv i pouhá nepřítomnost zákonného zástupce ve vojenské službě. Dalo by se snad proti tomu namítnouti, že delší než jednorozční nepřítomností otcovou nastává suspense otcovské moci po rozumu § 176 obč. zák., takže vlastně po dobu od 27. ledna 1915, kdy mělo počítí nové promlčení, až do 5. listopadu 1917, kdy se dle udání žalující strany otec její Jan R. trvale vrátil z vojenské služby domů, nebyl nezletilec vůbec zastoupen zákonným svým zástupcem a tudíž po tu dobu dle § 1494 obč. zák. vůbec nemohlo promlčení znova počítí. Žalující strana však sama tvrdí, že Jan R. obdržel dopis od své manželky v roce 1916 o klidu řízení, smluveném dne 27. ledna 1915. Suspense otcovské moci po rozumu § 176 obč. zák. však předpokládá, že nepřítomný otec nedal po dobu své nepřítomnosti o sobě vědět. Poněvadž však rodina v roce 1916 byla s ním v písemném styku, nelze jistě aspoň tvrdit, že po dobu od 27. ledna 1915 až do roku 1916 nebyl nezletilý žalobce zastoupen svým zákonným zástupcem, takže po tu dobu promlčení běželo. Kdyby se i připustilo, že po zaslání dopisu v roce 1916 nedal o sobě Jan R. zprávy a že tedy dobu od 1916 do 5. listopadu 1917, kdy se z vojny vrátil, nelze čítati v dobu promlčení, běželo dále promlčení po 5. listopadu 1917 a dokonalo se mnohem dříve

než žalující strana spor obnovila. Ostatně ratio legis ustanovení § 1496 obč. zák. spočívá patrně na úvaze, že nepřítomností strany ve vojenské službě znemožněno jest jí uplatňovati soudně nároky. I když se nehledí k tomu, že pouze zákonný zástupce byl ve službě vojenské, plyně zřejmě se spisů, že žaloba byla podána již v době, kdy byl Jan R. na vojně, že v řízení bylo řádně pokračováno až do dne 27. ledna 1915, kdy smluven klid řízení a že o klidu dokonce byl i Jan R. v roce 1916 zpraven. Odvolací soud rozsudek potvrdil. Důvody: Odvolatel uplatňuje názor, že v tomto případě platí ustanovení § 1496 obč. zák. a poukazuje na to, že otcovský opatrovník nezletilého žalobce nastoupil koncem července 1914 službu válečnou, z níž se vrátil teprve 5. listopadu 1917, dovozuje z toho, že promlčení žalobního nároku po ústním jednání ze dne 27. ledna 1915, při kterém strany ponechaly řízení v klidu, nemohlo za nepřítomnosti otcovského opatrovníka žalobcova ve službě válečné znovu počítí a že pak v době od 5. listopadu 1917 do 15. března 1920, kteréhož dne žalobce učinil návrh na obnovení řízení, nemohlo býti dokonáno. Názor odvolatelův není správným. Nepřítomností ve službách válečných dle § 1496 obč. zák. jest míněna nepřítomnost toho, kdo promlčením má svého práva pozbyti. V tomto případě nebyl však nepřítomen nezletilý žalobce, o jehož nárok jde a jemuž promlčení hrozilo, nýbrž jeho zákonný zástupce a proto nelze ustanovení § 1496 obč. zák. v tomto případě použiti. Správnost tohoto názoru, již prvním soudem vysloveného, podává se ze srovnání § 1496 s § 1475 obč. zák., kde se mluví o nepřítomnosti vlastníka věci, proti kterému vydržení a promlčení směřuje, jakož i z úvahy, že zákon odpomáhá škodlivým následkům, jež by nezletilým z nepřítomnosti jejich zákonných zástupců mohly vzejíti, způsobem jiným, jak zřejmo z ustanovení §§ 176 a 1494 obč. zák. Dlužno tedy posuzovati tento spor s hlediska těchto zákonných ustanovení a tu jeví se právní i skutkový stav ohledně promlčení takto: Poněvadž ode dne, kdy strany ponechaly řízení v klidu, nebylo ve sporu řádně pokračováno (§ 1497 obč. zák.), počala dnem 27. ledna 1915 běžeti nová tříletá lhůta promlčení. Nepřítomnost žalobcova otce nebyla tomu na překážku, protože netrvala ještě celý rok, nemohla tudíž moc otcovská státi se do té doby bezúčinnou (§ 176 obč. zák.) a nelze důsledkem toho tvrditi, že nezletilý žalobce tehdy žádného zástupce neměl (§ 1494 obč. zák.). Pokud jde o další běh lhůty promlčení, je počítati s možností dvojí, totiž že buď otec žalobcův o sobě za své nepřítomnosti ve válce zprávy dával anebo nedával. Soud první stolice má za to, že rodina Jana R-a byla s otcem v písemném styku a z toho dovozuje, že suspense jeho moci otcovské od 27. ledna 1915 až do roku 1916, kdy Jan R. obdržel od své manželky dopis o smluveném klidu řízení, nenastala. Pro tento úsudek neměl ovšem první soud dostatečných skutkových předpokladů, poněvadž ve sporu nebylo zjištěno, že Jan R. sám dal v té době nějakou zprávu své rodině. Jest tedy při řešení otázky promlčení přihlížeti k možnosti druhé, že totiž otec žalobcův za jednorozční nepřítomnosti, počítané od konce července 1914, žádné zprávy o svém pobytu nedal a že tím nastala suspense jeho moci otcovské. Tu pak nastává právní důsledek, že promlčení, dnem 27. ledna 1915 počaté, běželo dále až do 5. listopadu 1917, kdy se Jan R. z válečné služby domů vrátil. Tím proběhla promlčení lhůta další 2<sup>3</sup>/<sub>4</sub> let, avšak tříletá promlčení lhůta nemohla dle § 1494 poslední věta obč. zák. býti dokonána dříve než



po uplynutí dvou let počítaných odě dne 5. listopadu 1917, kdy se otcovská moc Jana R-a zase obnovila. Podle toho uplynula zákonná lhůta promlčecí dnem 4. listopadu 1919 a byl žalobní nárok promlčen dříve, než strana žalující podala návrh na obnovení sporného řízení. Pro případ, že by se prokázalo, že Jan R. o sobě za své nepřítomnosti každoročně zprávy dával, a že suspense jeho moci otcovské vůbec nenastala, bylo by se promlčení žalobního nároku uskutečnilo již uplynutím dne 26. ledna 1918. Je tedy v obou případech námitka promlčení žalobního nároku odůvodněna a rozhodl prvý soud spor správně, zamítнув z tohoto důvodu prosbu žalobní.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání z důvodů napadeného rozsudku.

### Čís. 1097.

**Nepřípustnost knihovní poznámky žaloby o obnovu dřívějšího knihovního stavu pro napotomní bezúčinnost knihovního převodu.**

(Rozh. ze dne 21. června 1921, R I 688/21.)

Manžel postoupil manželce polovinu své nemovitosti s tím, že, kdyby nedošlo k dobrovolné rozluce jich manželství, převod vlastnictví pozbude právní účinnosti. Ježto ku dobrovolné rozluce nedošlo, domáhal se manžel žalobou vrácení převedené polovice a žádal zároveň za knihovní poznámku spornosti, již soud prvního stádu povolil. Rekursní soud zamítl knihovní návrh. Důvody: Z údajů žaloby nejsou patrné podmínky poznámky dle § 61 kn. zák. Vklad práva vlastnického na polovici usedlosti, žalobci náleževší, pro žalovanou stal se za žalobcova souhlasu na základě kupní smlouvy, podmíněčně uzavřené, a domáhá se žalobce pro nesplnění podmínky opětovného vlastnictví své polovice. Nejde tu o neplatnost vkladu knihovního, nýbrž o zrušení kupní smlouvy a vrácení nemovitosti z toho důvodu, že nedošlo k souhlasnému rozloučení manželství, jež bylo podmínkou převodu práva vlastnického na žalovanou. Žalobce uplatňuje tu nárok obligační na vrácení prodané nemovitosti, k němuž žalovaná dle údaje žalobního pro uvedený případ se zavázala.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

### Důvody:

Napadené usnesení vyhovuje v hlavní věci zákonu; vývody dovolacího rekursu nejsou způsobilé, by vyvrátily správné odůvodnění usnesení tohoto. Stěžovatel domáhá se žalobou zpětného převodu vlastnictví polovice nemovitosti, kterouž polovici postoupil tržovou smlouvou žalované své manželce. Dle vlastního tvrzení stěžovatelova, obsaženého v žalobě, strany sporně ujednaly, že, kdyby nedošlo k dobrovolné rozluce jejich manželství, převod vlastnictví oné polovice nemovitosti na žalovanou pozbude právní účinnosti a žalovaná bude povinna ku zpětnému převodu. Knihovním vkladem práva vlastnického pro žalovanou nebyl tedy žalobce porušen ve svém knihovním právu ve smyslu § 61 knih. zákona. Je-li ono žalobní tvrzení správné, vklad práva vlastnického pro žalovanou byl

platný a nestal se později neplatným následkem odpadnutí titulu, na kterém se zakládal, nýbrž následkem oné ústní úmluvy stran sporných. Účelem stěžovatelovy žaloby tedy jest, aby knihovní vlastnictví polovice nemovitosti bylo s žalované převedeno na stěžovatele následkem obligačního poměru jejich.

### Čís. 1098.

**Předměty, jmenované v § 251 čís. 1 ex. ř., zůstávají nepostrádatelnými, třeba že jich majitel dočasně nepoužívá, jsou přechodně zaměstnán v cizině.**

(Rozh. ze dne 21. června 1921, R I 710/21.)

V exekuci na nemovitosti byly zabaveny též kusy nábytku (postele, skříně atd.), jež měla dlužnice, zaměstnaná toho času v cizině, složený na půdě u své matky, u níž zanechala též svého 12letého synka. Návrh dlužnice, by předměty ty byly z exekuce vyloučeny, exekuci soud zamítl. Důvody: Dle § 251 čís. 1 ex. ř. jsou z exekuce vyloučeny postele a domácí kuchyňské nářadí pouze potud, pokud jsou nezbytny povinnému a členům rodiny a služebným osobám, žijícím s ním ve společné domácnosti. Exekuce jest tu obmezena z důvodu slušnosti a lidskosti a jsou dle tohoto předpisu zákona uvedené předměty z exekuce jen proto vyloučeny, ježto by jich odnětí mohlo znemožnit dlužníku existenci po případě vedení domácnosti. Vyjimečné ustanovení § 251 čís. 1 ex. ř. má za účel, zajistiti dlužníku vedení domácnosti, jež tu jest, nelze je však vztahovati na případ, kdy dlužník již po léta vlastní domácnosti nevede a má nábytek uschovaný v jiném místě na půdě u osoby třetí, jak tomu jest v tomto případě. Rekursní soud vyhověl vylučovacímu návrhu. Důvody: S názorem prvního soudu nelze souhlasiti. Z toho, že navrhovatelka má toho času nábytek složený na půdě domu, v němž bydlí její matka, nelze ještě vyvozovati, že se venkoncem vzdala vedení domácnosti, spíše jest míti za to, že bude se snažiti o obnovu vlastní domácnosti, jakmile nastanou poměry, jež jí umožní opatřovati si výdělek doma, to tím spíše, když má dorůstajícího syna. Následky války, jmenovitě hospodářské poruchy a bytová nouze způsobily, že dlužnice hledati výdělek mimo domov a vzdáti se nároku na vlastní domov a vedení domácnosti. Poměry tyto jsou však pouze přechodné. Použití § 251 čís. 1 ex. ř. pouze na domácnosti, jež tu jsou, a zamezení dlužníku návratu do domácnosti, již musel se pro mimořádné poměry přechodně vzdáti, přičilo by se duchu zákona, jemuž jde o zachování dlužníka.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

### Důvody:

Vývody dovolacího rekursu nejsou s to, by vyvrátily správné, zákonu a stavu věci odpovídající důvody napadeného usnesení, pročež se k nim poukazuje. Okolnost, že dlužnice zabavených věcí nyní nepoužívá, jsouc zaměstnána v cizině, nemůže tyto věci zbaviti povahy předmětů nepostrádatelných ve smyslu § 251 čís. 1 ex. ř. a dlužnici, která má syna, nyní u matky dlužnice bydlícího, musí býti poskytnuta možnost, aby se

do své vlastní domácnosti vrátila. Jestliže dlužnice projevila souhlas s převzetím zabavených věcí Annou R-ovou, nelze tomu přikládati ten význam, že dlužnice těchto věcí nepotřebuje, neboť Anna R-ová jest její matka, a dlužnice mohla se domnívati, že jí tímto způsobem věci zůstanou zachovány. Lhostejno jest také, k čemu bylo zabavených věcí dříve užíváno, když jest jisto, že dlužnice jiných věcí než zabavených nemá.

### Čís. 1099.

#### I domy spadají pod záborový zákon.

(Rozh. ze dne 21. června 1921, R I 714/21.)

Knihovní soud zamítl žádost, by vloženo bylo zástavní právo na Pražský dům, zapsaný v zemských deskách, ježto žadatel nevykázal se svolením pozemkového úřadu k jeho zadlužení dle § 1 zákona ze dne 3. listopadu 1918, čís. 32 sb. z. a n. Rekursní soud vklad povolil. **Důvody:** Účelem zákona ze dne 3. listopadu 1918, čís. 32 sb. z. a n., bylo zajistiti statky, zapsané do desk zemských, chystané úpravě pozemkového vlastnictví do vydání vlastního záborového zákona. Ač již tento první zákon nepřipouštěl pochybnosti o tom, že se týká jen velkého majetku pozemkového, byly tyto pochybnosti nadobro rozptýleny zákonem ze dne 16. dubna 1919, čís. 215 sb. z. a n., který v § 3. odstavec a) výslovně vylučuje ze záboru »objekty právně i hospodářsky samostatné, jež neslouží hospodaření na zabraných nemovitostech«, tudíž hledě k ustanovení § 2 téhož zákona domy v městech i na venkově, pokud nejsou příslušenstvím půdy ve výměře v § 2 uvedené. Takovým objektem, ze záboru vyloučeným, je také dům, o nějž jde, pročež bylo rekursu vyhověti.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

#### Důvody:

Rekursní soud míní, že zákon o obstarání velkostatků ze dne 9. listopadu 1918, čís. 32 sb. z. a n. měl jen za účel, zajistiti chystaný zábor velkého majetku pozemkového, provedený potom zákonem ze dne 16. dubna 1919, čís. 215 sb. z. a n., t. zv. záborovým, dle jehož § 3 lit. a) objekty toho druhu jako dům, o nějž jde, jsou ze záboru vyloučeny. Tomu čelí dovolací stížnost výkladem, že obstavovací zákon mimo zajištění obmyšlené budoucí pozemkové reformy sledoval ještě účel jiný, účel mocného dozoru státu nad právními osudy nemovitostí zemsko-deskových, aby tyto nebyly na úkor berních práv státu zadlužovány a národní jmění zavlekáno do ciziny. To by bylo velice důležité a stačilo by samo na vyvrácení právního stanoviska rekursního soudu, nicméně, poněvadž není tu materiál k zákonu tomu a nelze se tedy o jeho motivech a cílech, tudíž o jeho dosahu mimo obor zákona záborového poučiti, vymyká se to bezpečnému posouzení; to však nevádí, neboť i kdo by pojmá zákon obstavovací jen jako pouhé zatímní zajištění budoucí agrární reformy a pozdější zákon záborový tudíž jako úplné splnění jeho účele, dojde stejně k výsledku opačnému, než ku kterému dospěl rekursní soud, totiž tomu, že žádaný vklad povoliti nelze, i když posuzujeme věc pouze dle obsahu

zákona záborového. Dle § 1 tohoto zákona zabrán jest státem velký majetek pozemkový, pod který pojem ovšem spadají i domy, ježto vlastně tvoří jen příslušenství pozemků (§ 297 obč. zák.) — něm. obč. zák. proto užívá výrazu »pozemky« místo »nemovitosti« — a jest pak dle § 2 rozuměti velkým majetkem pozemkovým soubor nemovitostí, náležejících jedné osobě neb týmž podílníkům, jestliže výměra přesahuje 150 případně 250 ha půdy. Tímto výrazem »soubor nemovitostí« chtěl zákon naznačiti, že majetek osoby nemusí činiti jediný hospodářský ani knihovní celek, že to může býti celý počet hospodářských jednotek na př. dvorců, z nichž každý má samostatnou existenci, neboť zákon počítá s případem, že osoba bude míti v majetku více takových hospodářských jednotek, roztroušených třeba po různých končinách říše, z nichž by žádná záboru sama o sobě nepodléhala, nedosahujíc sama vyčtené výměry, všechny dohromady v jeden soubor shrnuty však že výměry té dosahovají a tudíž že záboru podléhají budou, neboť chtěl i všechny takové případy postihnouti. Proto potom mluví v § 11 o osobách, jichž majetek roz. veškerý pozemkový (t. j. nemovitý) majetek se zabírá, a v § 12 o převzetí zabraného majetku. Tu ovšem vzhledem k možné roztroušenosti nemovitého majetku osoby v různých končinách říše nebude vždy na snadě, zda ta která osoba se svým nemovitým majetkem záboru podléhá, i přikazuje proto § 16, že jest to vyšetřiti a knihovní poznámkou v patrnost uvést, že však, i když takové poznámky v knihách není, nemůže se nikdo omlouvatí tím, že o záboru majetku toho nevěděl. Zásadně tedy zabrány jsou i budovy velkého pozemkového majetku čili pozemky i s budovami či domy. Obstavovací zákon místo kriteria »velkého pozemkového majetku« užil v § 1 kriteria »statku, zapsaného do desk zemských«, dodávaje, že každé zcizení, nebo zatížení bez svolení úřadu tam poznačeného je neplatné. Poněvadž pak obstavovací zákon posud zrušen nebyl, a dům, o nějž jde, je zapsán v deskách zemských, tedy již to by stačilo, aby se obmyšlené zatížení jeho bez svolení příslušného úřadu uznalo za nepřipustné. Než dále: § 3 zábor. zák. ovšem praví, že ze záboru jsou vyloučeny objekty právně i hospodářsky samostatné, jež neslouží hospodaření na zabraných nemovitostech. Ale na to se nyní, po zákonu ze dne 11. června 1919, čís. 330 sb. z. a n., dle něhož o tom, které objekty ze záboru jsou vyloučeny (§ 3 zábor. zák.), rozhoduje pozemkový úřad (§ 7 čís. 1), máje k tomu potřebí souhlasu správního výboru (§ 11 čís. 1), neprávem odvolává, to rozhodovati soudové vůbec povolány nejsou a překročily by tím meze své příslušnosti, když to výslovně vyhraženo úřadu pozemkovému, takže stížnost jde pak přímo na nejvyšší správní soud. Docela stejné ustanovení má i, nař. vl. ze dne 13. května 1921, čís. 189 sb. z. a n., o úpravě požitků bývalých zaměstnanců na velkém majetku pozemkovém v čl. I. § 1 odstavec třetí. Na tom ničeho nemění, že vyloučení ze záboru zdá se při pražském domě evidentním, ačkoli to může druhdy býti stejně dosti pochybné, tak na př. kdyby v domě tom byla umístěna centrální hospodářská správa zabraného majetku, mohl by o tom býti spor, nepodléhá-li budova záboru, zvláště když dle § 10 přiděl může se státi i vědeckým neb humanitním ústavům, při nichž patrně v přední řadě mysliti lze na budovy; avšak kdyby to bylo sebe patrnější, nesmí meze příslušnosti býti mateny. Aby tedy vklad žádaný mohl býti povolen, musilo by tu i ze stanoviska pouhého zákona zábo-

rového býti buď vysvědčení pozemkového úřadu, že majetek Eduarda D. nepodléhá záboru, že dům, o nějž jde, jest se schválením správního výboru ze záboru dle § 3 zák. vyloučen, pokud se týče příslušné rozhodnutí nejv. správního soudu, nebo by listina musila býti pozemkovým úřadem dle § 1 obst. zák. a § 7 zák. schválena, jinak by musilo pro závadu § 94 čís. 2 kn. zák. povolení vkladu býti odepřeno. Avšak stanovisko záborového zákona nestačí, neboť mladší zákon o pozemkovém úřadě ze dne 11. června 1919, čís. 330 sb. z. a n. ukládá v § 5 pozemkovému úřadu působnost uloženou v zákoně obstavovacím ze dne 9. listopadu 1918, čís. 32 sb. z. a n., ministerstvu zemědělství, tím zřetelně obstavovací zákon zachován bez vší újmy v platnosti i po zákoně záborovém, a poněvadž obstavovací zákon zakazuje každé zatížení statku v zemských deskách bez svolení úřadu zapsaného, jest tu nutně třeba svolení pozemkového úřadu, a dokud toto není vykázáno, je tu řečená závada § 94 čís. 2 kn. zák.

Čís. 1100.

**Sudiště podle § 87 a) j. n. Převzetím (odevzdáním) zboží dlužno rozumět jeho vydání do rukou kupitele neb osoby jím ku přijetí zboží zmocněné. Svěření zboží pouhlému dopravci nestačí,**

**§ 99 j. n. předpokládá věc, která je nesporně vlastnictvím žalovaného.**

(Rozh. ze dne 21. června 1921, R I 769/21.)

Žalovaná vídeňská firma objednala dopisem ze dne 9. dubna 1920 u žalující protokolované tuzemské firmy 4000 krabiček zboží, jehož prodej náležel do odvětví obchodu žalující firmy. Dle úmluvy měly zboží i faktury býti zaslány na firmu G. ve Vídni a to prostřednictvím zasílatele F-a v B., sídle to žalující firmy. Část zboží (1500 krabiček) odevzdána byla zasílateli F-ovi pro firmu G. ve Vídni, kteréž byly zaslány i účty. Firma G. přijetí zboží odepřela, načež žalobce podal dvě žaloby. Žalobou Cg II 228/20 domáhal se zaplacení kupní ceny za vypravenou zásilku (1500 krabiček) a žalobou Cg II 249/20 naléhal na převzetí zbytku (2500 krabiček) z původní uzávěrky. Obě žaloby zadány u krajského soudu v B., co do místní příslušnosti opřena prvá o § 87 a) j. n., druhá pak o § 99 j. n. Žalovaný vznesl námitku místní nepřislušnosti, již soud prvního stádia vyhověl a žaloby odmítl. **Důvody:** Co se týče žaloby Cg II 228/20 jest sice objednávka, na které se zakládá zažalovaná pohledávka, dopisem žalovaného ze dne 9. dubna 1920 listinně prokázána a jest také nesporno a soudu známo, že žalující firma jest u obchodního soudu protokolována, a není rovněž pochybnosti o tom, že prodej patří do odvětví jejich obchodů. Schází tu však předpoklad skutečného převzetí zboží žalovaným aneb odevzdání mu zboží, poněvadž faktury ohledně zažalovaného zboží nebyly zaslány žalovanému, nýbrž firmě G., znějí také na tuto firmu a bylo zboží toto dle dopisu žalující ze dne 9. června 1920 také uloženo pro tuto firmu u zasílatele a dle jeho dopisu ze dne 11. června 1920 příjem zboží pro firmu G. potvrzen. Poněvadž dále dle přílohy ze dne 12. června 1920 žalovaný není totožným s firmou G., není tu předpokladu řádného odevzdání, pokud se týče převzetí zboží, neboť žalovanému zboží nebylo do-

dáno, firmou G. však vrácením faktur a dle dopisu ze dne 10. června 1920 převzetí jeho bylo odepřeno, takže předpoklady příslušnosti dle § 87 a) j. n. tu nejsou. Co se týče žaloby Cg II 249/20-1 není příslušnost soudu ani dle § 88 odstavec první j. n. ani dle § 99 j. n. odůvodněna, jelikož v předložených listinách není obsažena úmluva stran, že smlouva má býti splněna žalovaným a zboží, uložené u zasílatele, nemůže býti pokládáno za jmění žalovaného, ježto nebylo pro něho, nýbrž pro firmu G. uloženo a touto firmou převzetí zboží bylo odepřeno. **Rekursní soud** zamítl námitku místní nepřislušnosti. **Důvody:** Náhledu prvního soudu nelze přisvědčiti. Dle motivů k § 87 a) j. n. pojem »skutečné převzetí« dlužno klásti na roveň pojmu »skutečné odevzdání« ve smyslu čl. 347 a 349 obch. zák., při čemž stačí jako listinný doklad skutečného odevzdání potvrzení dráhy, pošty neb osoby, jejíž prostřednictvím odevzdání se stalo. Žalovaný objednacím dopisem ze dne 9. dubna 1920 poukázal žalující firmu, aby mu objednané zboží poslala prostřednictvím zasílatele F-a v B. na firmu Sch. ve Vídni pro firmu G. ve Vídni. Když však žalovaný odepřel přijetí zboží, uložila je žalující firma, používajíc práva, jí dle čl. 343 obch. zák. příslušejícího, dne 9. června 1920 pro firmu G. u zasílatele F-a, o čemž tohoto i žalovaného vyrozuměla. Tímto uložením a převzetím zboží splnomocněným zasílatelem žalovaného (kupujícího) bylo zboží žalovanému řádně odevzdáno a stalo se jeho vlastnictvím (§§ 429 a 1063 obč. zák.), při čemž jest nerozhodno, že faktury ohledně tohoto zboží vystaveny a zaslány byly pro firmu G. a že zboží bylo uloženo pro tuto firmu, poněvadž stalo se tak přesně dle poukazu žalovaného ze dne 9. dubna 1920 stejně jako tomu bylo v příčině prvé zásilky, žalovaným bez námitek přijaté a poněvadž žalovaný nikde netvrdí, že by byl obchod uzavřel v zastoupení firmy G. jako její plnomocník a nikoli ve vlastním jmění, a rozhodným je proto pro otázku skutečného odevzdání pouze právní poměr mezi žalující firmou a žalovaným, založený objednávkou dle dopisu ze dne 9. dubna 1920 a potvrzením téže dle závěrečné listiny žalující firmy ze dne 20. dubna 1920 a nikoli poměr mezi žalovaným a firmou G. Jest tedy i předpoklad skutečného odevzdání zboží pro žalovaného listinně prokázán a tím příslušnost dle § 87a) j. n. založena. Tím jest však odůvodněna i příslušnost ohledně žaloby Cg II 249/20, opírající se o ustanovení § 99 j. n., neboť zboží, uložené u zasílatele F-a, nemůže býti pokládáno za majetek firmy G., jak mylně předpokládá soud prvního stádia, nýbrž za majetek žalovaného, pro něhož ve smyslu jeho poukazu bylo uloženo.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

**Důvody:**

Dovolacímu rekursu žalovaného nelze upřít oprávněnosti. 1. Soud rekursní ve shodě s tím, co žalobkyně uváděla ve svém rekursu do usnesení prvního soudu, zcela správně poukázal k tomu, že dle motivů k § 87 a) j. n. dlužno pojem převzetí (odevzdání) klásti na roveň pojmu odevzdání čili dodání (Ablieferung) v čl. 347 a 349 obch. zák. Odevzdání (dodání) ve smyslu těchto článků (též čl. 365, 386, 404, 405, 409 a. j.) nastává však teprve tehdy, když zboží se dostane do skutečné (faktické) moci kupitele t. j. když buďto prodatel sám vydá zboží do rukou kupitele neb

osoby tímto k přijetí zboží zmocněné, nebo — bylo-li zboží svěřeno dopravci — tento se zbaví faktické moci nad zbožím a kupitel neb osoba jím k přijetí zboží zmocněná nabude této moci (srv. Staub-Pisko čl. 347, § 19). Že tomu tak jest, plyne též z příkladů uvedených v motivech k § 87 j. n. co do listin, jimiž skutečné převzetí (odevzdání) se dokazuje (zpáteční listy pošty nebo dráhy). V tomto případě bylo by sporné zboží jen tenkrát žalovanému skutečně odevzdáno, pokud se týče jím skutečně převzato bývalo, kdyby se bylo dostalo do oné faktické moci žalovaného samotného nebo firmy G. Zasilatel, jehož prostřednictvím žalobkyně dle dopisu žalovaného ze dne 9. dubna 1920 měla odeslati zboží, byl pouhým dopravcem zboží, nikoliv osobou žalovaným k přijetí zboží ve smyslu výše naznačeném zpřinomocněnou. Zboží nedostalo se tudíž do faktické moci žalovaného, i kdyby snad žalobkyně byla je odevzdala F-ovi za účelem dopravy, a ne jen, jak rekursní soud sám předpokládá, uložila u něho zboží ve smyslu čl. 343 obch. zák., což na žádný způsob nelze pokládati za odevzdání po rozumu § 87 a) j. n. Schází tedy podstatná náležitost § 87 a) j. n., totiž listinný důkaz skutečného převzetí zboží žalovaným, i nemůže proto ve sporu Cg II 228/20 místní příslušnost krajského soudu v B. o toto ustanovení zákona býti opírána. 2. Ustanovení § 99 j. n. předpokládá věc, která jest nesporně vlastnictvím žalovaného. Zde však otázka, je-li zboží u speditera F-a uložené vlastnictvím žalovaného (nebo firmy G. nebo žalobkyně), jest sporna a nelze ji rozhodnouti bez řešení věci samé. Následkem toho nemůže toto zboží býti pokládáno za vlastnictví žalovaného ve smyslu § 99 j. n., které by zakládalo místní příslušnost dovolaného sborového soudu ve sporu Cg II 249/20. Ježto ani jiné důvody příslušnosti krajského soudu v B. dány nejsou, bylo vyhověno dovolacímu rekursu žalovaného.

### Čís. 1101.

**Dědic, přihlásivší se k pozůstalosti, jest oprávněn, schváliti po případě i konkludentním činem zůstavitelovo jednání.**

(Rozh. ze dne 21. června 1921, R I 779/21.)

Majitel žalované firmy Josef M. byl dne 3. října 1919, — kdy podpišoval plnou moc právnímu zástupci ku vedení sporu, o něž tu jde — blbým, jak prokázáno lékaři, opatrovník ani odpůrce nebyl mu zřízen; dne 16. prosince 1919 Josef M. zemřel, dědička jeho Olga M-ová dala pak plnou moc dosavadnímu právnímu zástupci. O žalobě rozhodl procesní soud první stolice ve věci samé. Odvolací soud zrušil rozsudek i řízení mu předcházejší a žalobu odmítl. **Důvody:** Poněvadž žalovaný v čase vydání plné moci až do své smrti 16. prosince 1919 nebyl zákonným zástupcem zastoupen, jest řízení, v první stolici provedené, dle § 477 č. 5 c. ř. s. zmatečným. Řízení to nemohlo však ani řádným způsobem dle citovaného § 477 čis. 5 c. ř. s. býti dodatně schváleno. Schválení ve smyslu § 6 odstavec druhý c. ř. s. mohlo se státi toliko za jeho života opatrovníkem, dodatně zřízeným. Jakmile Jiří M. zemřel 16. prosince 1919, měl soud první stolice dle § 7 odstavec první c. ř. s. vysloviti zmatečnost řízení. Podstata pozůstalosti Jiřího M-a zastoupená osobami

příčetnými, pokud se týče zákonně zastoupenými jest zcela jiný právní subjekt. Nemůže se proto napravití jednání zmatečné tím, že schválena byla pozůstalostním soudem plná moc Olgou M-ovou, jménem jejich nezletilých dítek ani nepodepsaná, znova právnímu zástupci vydaná. Poněvadž jest zde důvod zmatečnosti § 477 čis. 5 c. ř. s., nebylo třeba pouštěti se do zkoumání odvolacích důvodů a poukazují se tyto na toto rozhodnutí. Pro zmatečnost byl dle § 477 čis. 5 c. ř. s. a § 478 c. ř. s. rozsudek i s předchozím řízením zrušen jako zmatečný, a žaloba se svou závěrečnou prosbou odmítnuta, poněvadž již dle § 230 c. ř. s. hned po vznesení vrácena býti měla.

Nejvyšší soud zrušil napadené usnesení a uložil soudu odvolacímu, by vyřídil odvolání nehledě k domnělému důvodu zmatečnosti.

### Důvody:

O tom, že majitel žalované firmy, Jiří M. v čase podání žaloby byl blbým a nepřičetným a proto potřeboval zákonného zástupce, vzhledem k posudku slyšeného znalce nelze důvodně pochybovati. Ježto pak takovýto zástupcem v řízení zastoupen nebyl, byl tu ovšem zmatek po rozumu § 477 čis. 5 c. ř. s. Mýlným jest však názor odvolacího soudu, že zmatečnost nebyla odstraněna. Pozůstalost Jiřího M-a není, jak odvolací soud se domnívá, zcela jiným subjektem právním. Stanovit § 547 obč. zák., že pokud dědic nepřijal pozůstalosti, jest tak, jakoby ji posud držel zemřelý, dědic přijavší pozůstalost však nastupuje v přičině toho na místo zemřelého a oba pokládají se vzhledem k jiným osobám za touž osobu. Olga M-ová, která k pozůstalosti Jiřího M-a jménem svým a jako poručnice nezletilých dětí zemřelého se přihlásila, byla tudíž beze všeho oprávněna schváliti dodatečně vedení rozepře s právním účinkem v § 477 čis. 5 c. ř. s. uvedeným. Takovéto schválení a důsledkem toho odstranění sběhnuvší se zmatečnosti dlužno spatřovati v tom, že Olga M-ová byvší procesním soudem dle § 6 c. ř. s. k tomu vyzvána, dala plnou moc dru S-ovi, který vedl spor za Jiřího M-a a předložila mocný list soudem pozůstalostním schválený, a že dr. S. na dále za žalovanou stranu ve sporu vystupoval a jednal (§ 863 obč. zák.). Neprávem tedy odvolací soud zrušil rozsudek soudu první stolice a předcházející řízení jako zmatečné a odmítl žalobu.

### Čís. 1102.

**Právní povaha blankoakceptu. Nemá vlivu na směnečný nárok, přijal-li vydatel podpis sice teprve po přihlášce pohledávky ke konkursu, ale ještě před žalobou.**

**Zákon ze dne 9. června 1872, čis. 88 ř. zák. nevztahuje se k směnečným prohlášením, z nichž směnečný nárok se neodvozuje.**

**Dvouletou lhůtu (§ 28 čis. 3 konk. řádu) jest počítati ode dne vyhlášení konkursu, i když mu předcházelo řízení vyrovnávací.**

(Rozh. ze dne 21. června 1921, Rv I 215/21.)

Žalobce (Bohumil H.) přihlásil ke konkursu, jenž uvalen byl na jmění jeho bratra Jaroslava H. dne 30. ledna 1918 a jemuž bylo předcházelo řízení vyrovnávací, pohledávky ze směnek, vydaných dne 10. listopadu

1916, 20. ledna 1917 a 10. května 1917. Směnky, jež měly za podklad zá-půjčku poskytnutou Jaroslavu H-ovi, byly v době přihlášky podepsány příjemcem (Jaroslavem H.), nikoliv však vydatelem (Bohumilem H.), jehož podpis byl přičiněn teprve po přihlášce ke konkursu avšak před podáním této žaloby, k níž byl žalobce poukázán v řízení konkursním, ježto pohledávky jeho nebyly uznány správcem konkursní podstaty. Žalobu, řízenou proti správci konkursní podstaty a domáhající se, by uznána byla pravost přihlášených pohledávek procesní soud první stolice zamítl. Důvody: Jest nepochybné, že všechny tři sporné směnky vyhovují dnes předpisům směnečného řádu, vykazující všechny podstatné náležitosti čl. 4 sm. ř. Podpis vydatelův je dle čl. 4 čís. 5 sm. ř. podstatnou náležitostí směnky, není však na závadu platnosti směnky, byl-li podpis vydatelův připojen až po podpisu akceptanta a není-li podpis vlastnoručním podpisem vydatelovým (čl. 75, čl. 76 sm. ř.). V tomto případě byl podpis vydatelův napsán na směnky osobou třetí, avšak za výslovného souhlasu vydatel, takže proti platnosti směnek, jak dnes se jeví, nebylo by námitek. Soud však zjistil, že v době řízení vyrovnávacího i konkursního podpis vydatelův na směnkách se nenalézal, že tedy tenkrát to vůbec směnky nebyly, poněvadž scházela podstatná náležitost dle čl. 4 čís. 5. Vzhledem k tomu, že žalobcovy pohledávky jako směnečné k řízení vyrovnávacímu i konkursnímu byly přihlášeny a jako takové uznány nebyly a poněvadž přihláška pohledávky k řízení konkursnímu rovná se co do účinku žalobě na soud, jest pro posouzení platnosti směnek rozhodnou doba jich přihlášky ke konkursu a jelikož tenkrát vůbec směnkami nebyly, nebylo lze žalobnímu návrhu vyhověti. Existence žalobcovy pohledávky jako obecnoprávní jest nepochybná, avšak soud, vyřizuje žalobní návrh, nemohl na toto zjištění míti zřetele, neboť žalobce domáhá se uznání pravosti svých pohledávek jako směnečných pohledávek. Ostatními námítkami, z nichž námitka odporovatelnosti pokud se týče směnek ze dne 10. listopadu 1916 a ze dne 20. ledna 1917 ve smyslu § 28 čís. 3 konk. ř. vůbec není důvodná, není potřebí blíže se obírat. O d v o l a c í s o u d žalobě vyhověl. Důvody: Soud odvolací jest přesvědčen, že vznikla žalobci proti Jaroslavu H-ovi ze zá-půjček pravá, v době zahájení konkursu již splatná pohledávka, kterou tudíž plným právem ke konkursu přihlásil. Žalobce v přihlášce označil pohledávku svou jako směnečnou, připojil opisy směnek a nebylo proto potřebí, aby uváděl podle § 103 konk. ř. skutečnosti, na kterých pohledávka jeho se zakládala. V té době směnky nebyly podepsány vydatel Bohumilem H-ou. Scházela jim tudíž podstatná náležitost čl. 4 čís. 5 směn. ř. a nebylo tu proto vzhledem k čl. 7 směn. ř. vůbec platných směnek. Avšak, odevzdal-li Jaroslav H. směnky, znějící na sumy, jemu zapůjčené, podepsav je jako příjemce, projevil tím zřetelně, že chce se zavázati směnečně, a, dal-li směnky z rukou dříve, než podepsal je Bohumil H. jako vydatel, podrobil se nejen tomu, že Bohumil H. připojí svůj podpis na směnky, jakmile se mu zlíbí, nýbrž i tomu, že dá směnky bez svého podpisu dále, tak že mohl by je pak jako vydatel podepsati kterýkoliv majitel, jenž poctivě jich nabyl. Tyto nehotové směnky nemohly ovšem býti podkladem řádného řízení směnečného, ale k osvědčení pohledávky, ke konkursu přihlášené, byly zajisté úplně způsobilými a postačitelnými, zejména když každé chvíle mohly býti přeměněny v směnky bezvadné. Pohledávka, žalobcem při-

hlášená, nebyla, přesně vzato, před podpisem žalobcovým pohledávkou směnečně žalovatelem, ale z okolností, za kterých vznikla, dá se snadno vysvětliti, že žalobce mohl ji za směnečnou pokládati a patrně také pokládat, protože by jinak jeho počínání nemělo žádného smyslu, ježto označením pohledávky jako směnečné nezískal ještě žádných výhod (§ 53 konk. ř.). Směrodatným jest, že pohledávka spočívala na řádném právním důvodu směnečnoprávním, že byla tudíž pravá a platná, také co do výše správná a nebylo proto důvodu, aby se jí odepíralo uznání v konkursu, obzvláště když neúplnost průkazu netýkala se podstaty pohledávky a snadno mohla býti odstraněna. Jest více než pravdě podobno, že pohledávka žalobcova byla by bývala hladce uznána, kdyby byl žalobce před přihláškou své jméno na směnky podepsal a právní jeho postavení mělo by změněno býti nejvýš nepříznivě jedině proto, že opomenul podpisy ty připojiti, ačkoliv na právní povaze nároku jeho pranic se nezměnilo. K přihlášce konkursní nebyly sice přiloženy prvopisy směnek (§ 104 odstavec třetí konk. ř.), avšak vada ta nebyla při zkušebnímu roku vytýkána a mimo to byla již spravena předem, když prvopisy předloženy byly v řízení vyrovnávacím. Za tohoto stavu věci jest zcela nerozhodno, že směnky pak dodatečně a sice krátce před podáním žaloby opatřeny byly podpisem žalobcovým a jakým způsobem k tomu došlo, jak tomu předpis nařízení bývalého ministerstva spravedlnosti ze dne 6. října 1853, čís. 200 ř. zák. nasvědčuje. Námitka odporovatelnosti ve smyslu § 28 čís. 3 konk. ř. není ničím odůvodněna a mimo to při směnkách z listopadu 1916 a z 20. ledna 1917 jest námitka ta vzhledem k době mezi vydáním směnek a zahájením konkursu naprosto vyloučena.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Pokud se tkne výtky nesprávného posouzení věci po stránce právní (§ 503 č. 4 c. ř. s.), dlužno vycházeti ze skutkového zjištění soudu odvolacího, že celý obsah směnek hyl hned při vystavení vyplněn tak, jak nyní jest, až na to, že na nich scházel podpis žalobce jako vydatel. Dále pak nutno si uvědomiti toto: Blankoskripturním aktem povstává směnečný závazek, závislý na potestativní podmínce dodatečného vyhotovení. Tím, že akceptant podepsal směnečný blanket a odevzdal jej někomu jinému se zmocněním, vyplnění blanket, stalo se akceptantem vše, čeho jest třeba k uskutečnění směnečného závazku. Z formy blankoakceptu vychází beze vsí pochyby akceptantova vůle, ručiti směnečně po vyplnění papíru. Akceptant napsal své jméno na papír k vyhotovení směnky určený; to může normálním způsobem míti jen ten smysl, že prohlašuje býti se srozuměna s vyplněním blanketu na směnku, jeho jméno nesoucí. Z toho, že tu jest směnka in bianco, plyne tudíž právo bezelstného majitele, zavázati akceptanta směnečně vyplněním papíru. V tom okamžiku, kdy tu jest směnka dle čl. 4 sm. ř. platná, stal se však z vydatel blanketu a vyplnitel blanketu směnečný dlužník a směnečný věřitel. Pro právní poměr obou jest rozhodna vyhotovená směnka, od okamžiku vyplnění ručí akceptant směnečně. Ani nařízení bývalého ministerstva spravedlnosti ze dne 6. října 1853, čís. 200 ř. zák. nevdá právu žalobcovu. Neboť jen, prokáže-li se, že byla nevyplněná ještě listina vyplněním neoprávněným

neb učiněné smlouvě se přičítám proti právu upotřebena, má proti vyplnění místo námitka neúplnosti. Připojení podpisu žalobce jako vydatele nemůže však v daném případě dle skutkových zjištění odvolacího rozsudku a dle toho, co výše bylo vyloženo, platiti za neoprávněné (srv. jud. č. 206). Zjištěno jest, že při podání žaloby byly na směnkách též podpisy vydatele a žalobce. Byly tu tudíž směnky úplné, a odvolací soud mohl bez právního omylu uznati směnečné pohledávky za pravé, kdyžž rozhoduje doba vynesení rozsudku (§ 406 c. ř. s.). Věc má se podobně, jako kdyby pohledávka v době přihlášení ke konkursu ještě neexistující nebo nelikvidní a proto popřená později byla se stala existující nebo likvidní. Okolnost, že směnečné blankety, na nichž v době přihlášky ke konkursu scházely podpisy žalobce jako vydatele, — z kteréhožto důvodu snad přihlášené směnečné pohledávky byly správcem konkursní podstaty popřeny — teprve později byly opatřeny podpisy žalobcovými, mohla v tomto případě míti vliv na útraty, kdyby správce podstaty po dohovění smenek a podání žaloby byl uznal pravost přihlášených pohledávek (§ 45 c. ř. s.), nároku žalobnímu však zmíněná okolnost na újmu býti nemůže. Žalovaný arci namítá, že žalobce nebyl oprávněn, dodatečně vyplniti, pokud se týče svým podpisem opatřiti směnky, když on jako správce podstaty později odvolal k tomu souhlas. Netřeba se zde zabývati otázkou, zdaž úpadek jakožto akceptant, nebo za něho správce podstaty, mohl vůbec s právním účinkem odvolati daný souhlas, — dosti na tom, že v popření přihlášených směnečných pohledávek bez jakéhokoliv odůvodnění nelze spatřovati takového odvolání. Žalovaný dále namítá, že připojil-li Dr. K. na směnkách podpisy žalobcovy, měl se zachovati dle zákona ze dne 19. června 1872, čís. 88 ř. zák., a když tak neučinil, sporné papíry pro nedostatek náležitostí čl. 4 směn. ř. ani dnes ještě nejsou směnkami. Než poděšený zákon pouze stanoví, že nároky ze směnečných prohlášení, jež nepodepsal sám jejich vydatel, nýbrž jeho jménem někdo jiný, hodí se k uplatnění ve směnečném řízení jen za podmínek tamže uvedených. V daném případě však přichází jako směnečné prohlášení, z něhož nároky se vyvozují, v úvahu toliko prohlášení úpadece jakožto akceptanta, jenž, jak nesporno, vlastnoručně podepsal směnky. Zákon svrchu zmíněný tohoto případu tedy se netýká. Dovolatel poukazuje též na důležitost věci uváděje, že, kdyby sporné pohledávky byly dodatečně přihlášeny jako pohledávky obecnoprávní, mohli by věřitelé, alespoň někteří, vznésti proti nim námitky, kteréž on, dovědév se o nich pozdě, nemohl již ve sporu uplatniti. Avšak proti tomu nutno vytknouti, že, mají-li věřitelé nějaké námitky, mohli je proti přihlášeným směnečným pohledávkám přednésti zrovna tak, jako proti pohledávkám obecnoprávním. Zamítnouti žalobu proto, aby věřitelé mohli dohoniti něco, co oni nebo správce podstaty snad zameškali, jest naprosto nepřipustno. Co do námitky odporovatelnosti, jde, jak z vývodů dovolacího spisu patrné, o námitku dle § 28 čís. 3 konk. ř. Správně však odvolací soud poukázal k tomu, že ohledně smenek ze dne 10. listopadu 1916 a 20. ledna 1917 námitka ta již proto nemá místa, poněvadž od doby vydání smenek do vyhlášení konkursu uplynulo více než dvě léta. Na tom, že předcházelo řízení vyrovnávací, jež dovolatel označuje jako latentní konkurs, nikterak nesejde, poněvadž zákon výslovně a jasně stanoví, že dvouletou lhůtu jest počítati od vyhlášení konkursu, nerozeznáváje, zda předcházelo

řízení vyrovnávací čili nic. Mohlo by tedy nanejvýš jíti o třetí směnku ze dne 10. května 1917 spadající do dvouleté doby § 28 č. 3 konk. ř. Nehledíc k tomu, zda lze tu vůbec mluvit o právním jednání, jímž věřitelé úpadcovi byli zkráceni, nemá dle zákona odpór místa, když druhé straně v čase předsevzetí právního jednání nebyl znám aniž znám býti musil zkracovací úmysl úpadcův. Vědomost případného zkracovacího úmyslu úpadcova na straně žalobcově však v daném případě jest vyloučena zjištěnou skutečností, že byly sporné směnky vyhotoveny a odevzdány hned při poskytnutí a vyplacení zápůjček skutečně se stavších.

### Čís. 1103.

**Evidenční lístek dle § 7 zákona ze dne 21. prosince 1912, čís. 235 ř. zák. není nálezem o vyvlastnění koně. Omezení, jím způsobené, zakládá pro nabyvatele koně nárok ze správy. Lhůta k uplatňování nároku toho počíná dnem, kdy nabyvatel zvěděl o nároku státu.**

(Rozh. ze dne 21. června 1921, Rv I 241/21.)

Žalobce (Václav A.) koupil a převzal od žalovaného (Rudolfa Š-a) dne 11. května 1919 za 14.000 K koně a prodal jej dne 12. května 1919 firmě Václav R. za 15.000 K. Kůň byl již před tím odveden, což však nebylo oznámeno Rudolfem Š-em Václavu A-ovi a závada ta samozřejmě nebyla pak sdělena ani Václavu R-ovi. Nedlouho po té vyšlo na jevo, že kůň má evidenční lístek, načež byl Václavu R-ovi erárem odebrán za 11.000 K. Václav R. vysoudil na žalobci rozdíl kupní ceny a náhrady 4.000 K. Žalobce opověděl rozepři žalovanému, jenž se však řízení neúčastnil. Václav R. oznámil žalobci závadu dopisem ze dne 18. června 1919, žaloba v původním sporu byla žalobci doručena dne 1. července 1919, původní spor rozhodnut byl v neprospěch žalobcův dne 16. února 1920. Žalobce domáhal se náhrady toho, co byl v původním sporu pro soudil včetně útrat sporu na žalovaném žalobou zadanou na soudě dne 16. dubna 1920. Procesní soud první stolice žalobu zamítl. Důvody: Jde tu o žalobu ze správy a bylo jí zamítnouti proto, že nastala její prekluse, neboť dle § 933 obč. zák. nárok zaniká, když do 6 měsíců nebyl soudně vymáhán; že tím se rozumí toliko podání žaloby a že nestačí pouhé opovězení rozepře, vysvítá ze statě »soudně vymáhati, jinak žaloba zaniká«, a seprení se má jedině účel a obsah vytčený v § 931 obč. zák., totiž, že předchůdce může mu namítati všechny obrany, příslušející mu proti třetímu. Prekluse nároku v případě evikce počíná dnem, kdy nabyvatel zvěděl o osobě třetí, která činí na věc nárok, tedy stačí pouhá vědomost o nároku a osobě, neboť zákon nežadá, aby nabyvateli byl nárok třetí osoby také již prokázán, jest však jeho povinností, aby se o tvrzeném nároku přesvědčil informováním se a podobně, a nemůže ukládati předchůdci povinnost, aby nárok třetí osoby nabyvateli prokazoval. Je prokázáno, že žalobce obdržel dne 7. července 1919 žalobu, kterou na něho podala firma Václav R. na náhradu škody 4000 K, poněvadž kůň jeho evidenční byl vojenskou správou požádán a koupen. Tedy žalobce nejpozději v den doručení žaloby (1. července 1919) věděl o nároku osoby třetí (avšak dle dopisu ze dne 18. června 1919 mu již (tímto) dopisem

okolnost oznámena byla). Podal-li tedy žalobce žalobu na předchůdce teprve dne 16. dubna 1920, je nepochybné, že nárok jeho zanikl uplynutím 6měsíční lhůty. Poněvadž se jedná o žalobu ze správy, nelze tvrditi, že je to žaloba o náhradu škody dle § 1293 násl. obč. zák. a že by tedy nárok zanikl pouze 3letým promlčením, a na věci nemění ničeho, že touto žalobou uplatňuje žalobce ještě další nároky, totiž útraty sporu a rozsudečné, neboť tyto další nároky mají též právní důvod závazku jako nárok hlavní. Odvolací soud rozsudek potvrdil. Důvody: Soud první stolice posoudil věc po stránce právní v podstatě správně a lze tudíž odkázati především na důvody napadeného rozsudku. K jednotlivým vývodům odvolatelovým, pokud se týkají domněle nesprávného posouzení právního, budiž uvedeno: Je správné, že v tomto případě jde o vyvlastnění ve smyslu § 365 obč. zák. a § 1 zákona ze dne 21. prosince 1912, čís. 235 ř. zák., že od odevzdání lístku evidenčního jest držitel koně podroben všem povinnostem, které jsou uloženy tímto zákonem držitelům koní, evidenčními lístky podělených (§ 7 cit. zák.), a že, přejde-li kůň do držby jiného, přejdou všechny závazky tímto zákonem založené na nového držitele (§ 9 cit. zák.). Rovněž je správné, že Josef Z. po přijetí evidenčního lístku nemohl na svého nástupce přenésti více právo než sám měl, což platí stejnou měrou o dalších zcizitelích téhož koně. Naproti tomu není správné, že kůň po odevzdání evidenčního lístku nebyl více vlastnictvím Josefa Z-a, neboť pro tento názor není v zákoně opory. V § 7 odstavec čtvrtý cit. zák. je výslovně stanoveno, že se odevzdáním evidenčního lístku neomezuje disposiční právo ohledně koní s evidenčními lístky až do času, kdy budou koně svoláni. Přijetím evidenčního lístku, který se rovná vyvlastňovacímu nálezu, nastává vlastníkovu pouze reální povinnost postoupiti koně za cenu, v evidenčním lístku stanovenou, do vlastnictví státu, kdežto vlastnictví samo přechází na stát dle všeobecných zásad odevzdáním koně vojenské správě (§ 10 cit. zák.). Není tedy správné mínění odvolatelovo, že na další nabyvatele přešlo pouze právo užívací po případě držba a nárok na odškodnění, neboť přešlo na ně za předpokladu, že Josef Z. vlastníkem koně byl, vlastnictví s reální povinností dříve již naznačenou a se všemi ostatními závazky, jež zákon s odevzdáním evidenčního lístku spojuje. Tím padají všechny právní závěry, které odvolatel se svého nesprávného hlediska činí. Okolnost, zda lze sporným stranám přičítati, že se při ujednání smluv, při kterých vystupují jako smluvní strany, dopustily nějaké neopatrnosti nebo nedbalosti, nemá právního významu. Ručící strana prodávající za nedostatek smluvených neb obvyklé předpokládaných vlastností předmětu kupní smlouvy bez ohledu na to, má-li nějakou vinu čili nic. Straně kupující mohla by neopatrnost v příčině uplatňovaných vad býti na újmu pouze tehdy, kdyby šlo o vady nápadné nebo z veřejných knih zjevné, avšak o vady takové v tomto sporu nejde. Hájí-li odvolatel názor, že tu nelze užití zákonných ustanovení o správě, podkopává tím sám jeden z právních základů, o který svou žalobu opírá a podniká tím marnou námahu. Nejdeť v tomto sporu o jiný nárok než o nárok ze správy pro právní vady koně, žalovaným žalobci prodaného, záležející v tom, že kůň v době, kdy byl jeho vlastníkem Josef Z., byl podělen evidenčním lístkem, což mělo v zápětí, že další držba jeho byla spojena s povinností postoupiti koně státu na jeho požádání za cenu 11.000 K a se všemi závazky, které zákon o odvodech koní s odevzdáním

evidenčního lístku spojuje. Za tyto právní vady ručil Václav A. (žalobce) svému nástupci firmě Václav R. a stejně ručil onomu jeho právní předchůdce Rudolf Š. (žalovaný) dle § 922 a násl. obč. zák. Ručení tohoto v nynějším sporu vztahovalo by se nejen na náhradu rozdílu mezi cenou kupní a mezi penízem, který vojenská správa jako cenu přejímací za koně zaplatila, nýbrž i na veškeru další škodu, která snad následkem skutečného požadovacího práva se strany vojenské správy žalobci vznikla. Tento vedlejší nárok na náhradu škody je totiž pouhým příslušenstvím hlavního nároku ze správy a sdílí tudíž právní osudy tohoto (§ 932 odstavec první poslední věta a § 912 obč. zák.). Je tedy odvolatel na omylu, domnívá-li se, že se na tento případ vztahují ustanovení §§ 918—921, 1295, 1431, 1435, 1447 a 1042 obč. zák. Názoru, že není případem evikce, byla-li věc držiteli vyvlastněním odňata, lze beze všeho přisvědčiti, neboť při vyvlastnění nejde o vysouzení věci bez náhrady, tím však není vyloučeno zákonné ručení prodávajícího za právní vady, záležející v tom, že vlastnictví jeho bylo v době odevzdání věci omezeno reální povinností a závazky shora naznačenými, čímž kůň ztratil na ceně. Lhůta k uplatňování žalobcova nároku ze správy počala běžeti tím okamžikem, kdy se žalobce dověděl, že byl kůň podělen evidenčním lístkem, poněvadž tímto úkonem byl chledně koně učiněn nárok požadovací státem jako osobou třetí (§ 933 odstavec první poslední věta obč. zák.). O tom nabytí žalobce vědomosti po první dle dopisu ze dne 18. června 1919 již v červnu 1919 a po druhé ze žaloby, která mu byla doručena dne 1. července 1919, a ježto podal sám žalobu na svého předchůdce teprve dne 16. dubna 1920, učinil tak v době, kdy jeho nároky ze správy uplynutím propadné lhůty § 933 obč. zák. již byly zanikly. Tvrdí-li odvolatel, že se o nárocích státu dověděl teprve z doručeného rozsudku, činí tak v rozporu s obsahem dopisu ze dne 18. června 1919 a zmíněné žaloby, a, snaží-li se dovoditi, že k nabytí vědomosti o nároku osobou třetí na věc činěném nestačí pouze zpráva o tom, nýbrž že je k tomu třeba ještě důkazu neb aspoň osvědčení nároku, nemá pro to v zákoně opory. Nerozhodno je, že odvolatel v původním sporu jako žalovaný bytí a totožnost evidenčního lístku až do posledního okamžiku popíral. Podle výsledku onoho sporu činil tak na své nebezpečí a ke své škodě.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

Důvody:

Názor dovolatelův, že evidenční lístek dle § 7 zákona ze dne 21. prosince 1912 č. 235 ř. zák. jest nálezem vyvlastňovacím, a že od jeho vydání byl sporný kůň vyloučen z právního obchodu, jest mylný a proto důsledky z toho názoru odvozené neobstojí. Tím, že sporný kůň byl podělen evidenčním lístkem, nebyl ještě vyvlastněn a nestal se vlastnictvím státu. Stát vyhradil si pouze právo v § 1 téhož zákona stanovené, převzít koně při svolání koní (§ 10) do vlastnictví za přiměřenou náhradu. Kůň zůstal nadále soukromým vlastnictvím dočasných držitelů (§ 7 odstavec čtvrtý). To patrně nejlépe z toho, že pojde-li kůň s evidenčním lístkem, nebo stane-li se nezpůsobilým k válečné službě, jde to na vrub držitele, nikoli státu (§ 9 odstavec pátý). Ovšem ale jest vlastnictví takového koně omezeno závazky, dotčeným zákonem založenými, zejména závazkem, přenechati

ho státu k vyzvání politického okresního úřadu do vlastnictví za cenu předem ustanovenou. Dovolatel sám pak uvádí, že v daném případě strany při prodeji a koupi samozřejmě předpokládaly, že jde o koně volného a neobstaveného. Jestliže přes to byl prodán kůň, na němž lpěly závazky, ze zmíněného zákona plynoucí, byla úplatně přenechána věc stížená právní vadou a jsou tu veškeré podmínky správy dle §§ 922, 923 obč. zák. A když stát použil vyhrazeného práva a odňal koně poslednímu držiteli za stanovenou náhradu, rovná se to alespoň svými účinky evikci. V takovém případě však počíná se šestiměsíční propadná lhůta § 933 obč. zák. k uplatnění nároku ze správy dle jasného a jakoukoliv pochybnost vylučujícího doslovu § 933 (§ 125 třetí dílčí novely) dnem, kdy nabyvatel zvěděl o vzneseném nároku, nikoliv dnem, kdy právo na věc bylo prokázáno. Zcela správně proto také tehdejší zástupce žalobců v dopise ze dne 18. června 1919 připomenul žalovanému, že kdyby byla podána žaloba na Václava A., musil by samozřejmě také postižní nárok proti Rudolfu Š. ihned žalobou proti němu býti vymáhán, což bylo ovšem opomítnuto. O nároku, vzneseném státem, zvěděl však žalobce, jak správně vložil soud odvolací, ne-li z dopisu zástupce firmy Václav R. ze dne 18. června 1919, tož zajisté ze žaloby touto firmou naň podané a jemu dne 1. července 1919 doručené. Poněvadž pak nárok ze správy proti svému předchůdci uplatnil teprve žalobou ze dne 16. dubna 1920, tedy po uplynutí zákonné propadné lhůty, zanikl jeho nárok ze správy proti Rudolfu Š., a musí si následky toho přičítati sám. Jinak lze odkázati dovolatele na rozhodovací důvody rozsudku soudu odvolacího, které v podstatě hovoří stavu věci a zákonu a nejsou vyvráceny vývody dovolacího spisu.

#### Čís. 1104.

**Nařízení vlády republiky Československé ze dne 21. dubna 1921, čís. 173 sb. z. a n.**

**Přerušiti dlužno též spory, v nichž spornou stranou jest bývalý c. k. erár.**

(Rozh. ze dne 21. června 1921, Rv I 483/21.)

Nejvyšší soud přerušil spor, jímž domáhala se tuzemská firma na bývalém c. k. železničním eráru náhrady škody.

#### Důvody:

V této věci jde o nárok, vzniknuvší před 26. únorem 1919, totiž 28. prosince 1917 mezi zde sídlící žalující stranou a tehdejším c. k. erárem. Žaloba byla podána 18. října 1918 proti c. k. eráru a v ní pokračováno oběma stranami i po vydání zákona ze dne 23. července 1919, čís. 440 sb. z. a n., když zástupce žalovaného eráru s tím svůj souhlas projevil. Nárok se tedy uplatňuje proti bývalému eráru, to jest proti tomu, co tvořilo oblast tehdejší říše, ne tedy jen proti části, která nyní se nazývá Rakouskem, a jest republikou Rakouskou, nýbrž i proti části, která sluje teď republikou Československou. Jsou tedy vlastně spolužalovány republiky obě, jež teprve co se podílu týče vzájemně své poměry upravití mají. Jde tu o závazek peněžitý, uplatňovaný a vzniklý také mezi Rakouskou republikou

a žalující stranou, která má a měla 26. února 1919 řádně své bydliště na území státu Československého. A sporno jest také mezi stranami, v jaké měně placeno býti má. Jsou tu tedy podmínky § 1 odstavec b) a konečného odstavce §§ 2 a 5 nařízení vlády republiky Československé ze dne 21. dubna 1921, čís. 173 sb. z. a n., podle nichž soudní řízení z moci úřední přerušeno býti musí.

#### Čís. 1105.

**Usnesení vyrovnacího komisaře, obsahující rozhodnutí o ohlášených nárocích vyrovnacího správce, není třeba doručiti správci úpadkové podstaty, třebas byl dle § 2 konk. ř. vyhlášen úpadek. Proti odmítajícímu usnesení vyrovnacího soudu jest příslušný dovolací rekurs.**

(Rozh. ze dne 21. června 1921, R II 228/21.)

Usnesením ze dne 3. ledna 1921 upravil vyrovnací komisař poplatky vyrovnacího správce; vyrovnací správce i dlužník vzdali se výslovně právních prostředků do usnesení toho. Dne 11. ledna 1921 vyhlášen byl na jmění dlužníckvo úpadek a správce úpadkové podstaty žádal dne 16. března 1921 konkursního komisaře, by mu sdělil, jak byly upraveny útraty vyrovnacího správce, čemuž tento usnesením ze dne 19. března 1921 vyhověl. Do tohoto usnesení vznesl správce úpadkové podstaty rekurs, ježž vyrovnávací soud odmítl jako nepřipustný. Důvody: Napadeným usnesením byl stěžovatel ku své žádosti pouze uvědoměn, že usnesením vyrovnávacího komisaře ze dne 3. ledna 1921 poplatky vyrovnávacího správce byly určeny na 13.257 K. Toto usnesení, upravující útraty, vydané před vyhlášením úpadku, nabylo ihned po prohlášení dne 3. ledna 1921 právní moci, ježto jedním dle § 33 vyr. ř. k rekursu oprávnění, totiž dlužník a vyrovnávací správce se výslovně vzdali opravných prostředků. Poněvadž tedy usnesení o útratách jest již v právní moci a správci úpadkové podstaty dle zákona zvláštní opravný prostředek proti usnesení tomu nepřisluší, musil býti rekurs odmítnut ve smyslu § 526 c. ř. s. a § 63 vyrovnacího řádu.

Nejvyšší soud nevyhověl stížnosti.

#### Důvody:

Nelze o tom pochybovati, že rekurs jest přípustný. Neboť ustanovení § 33 vyrovn. ř., že o stížnostech do usnesení vyrovnacího komisaře, kterými rozhodl o nárocích vyrovnacího správce, rozhoduje vyrovnací soud s platností konečnou, dlužno rozuměti tak, že rozhodnutí vyrovnacího soudu musí býti věcným vyřízením rekursu. Poněvadž napadené usnesení nezabývá se věcně obsahem rekursu, nýbrž odmítá jej proto, že stěžovatel není k němu oprávněn, není citované ustanovení § 33 vyrovn. ř., hledíc k § 63 vyrovn. ř. a § 176 konk. ř. na překážku přípustnosti dovolacího rekursu. Leč dovolací rekurs u věci samé není nikterak odůvodněn. Ač zákonodárce na zřeteli míti musel a také zajisté měl ustanovení § 2 konk. ř., dle něhož současně se zastavením vyrovnacího řízení (§ 56 vyrovn. ř.) anebo do 14 dní po něm může býti na jmění dlužníka uvalen konkurs, přece



stanoví v § 33 vyr. ř. pouze, že usnesení vyrovnacího komisaře, obsahující rozhodnutí o ohlášených nárocích vyrovnacího správce, jest doručiti dlužníku a vyrovnacímu správci, kteří mohou tomuto rozhodnutí rekusem odporovati u soudu vyrovnacího. Nezmiňuje-li se zákon o správci úpadkové podstaty, plyne z toho, že mu nepřísluší právo ku stížnosti do usnesení o nárocích, které vyrovnací správce jest povinen přihlásiti při skončení své činnosti, tedy v době, kdy správce konkursní podstaty není ani zřízen. Neprávem snaží se stěžovatel dovoditi svou legitimaci k rekursu z ustanovení § 2 konk. ř. o lhůtách, nelzeť o lhůtách k opravnému prostředku ve prospěch někomu mluvíti v případě, v němž po zákonu dotyčné usnesení nemá mu býti doručeno. Ustanovení § 2 konk. ř. odstavec druhý má ostatně, jak ze zákona vyplývá, na mysli lhůty jiné, totiž lhůty zvláštní v zákoně o vyrovnacím řízení zvlášť uvedené, a nikoli lhůty pro opravné prostředky. Citovaný předpis § 33 vyrovn. ř. odpovídá také ustanovení § 8 vyrovn. ř. Kdežto totiž uvalením konkursu na jmění dlužníka odňata jest mu úplně možnost disponovati volně s tímto jměním, není v řízení vyrovnacím tomu tak, nýbrž jsou mu pouze dle § 8 vyrovn. ř. uložena jistá obmezení při dispozici s jeho jměním. Pod obmezení tato nespadá dlužníkovu oprávnění odporovati rozhodnutí vyrovnacího správce, z čehož jest zřejmo, že zákonodárce vědomě obmezil okruh osob, ku stížnosti v tomto směru oprávněných. Pokud pak stěžovatel opírá svou legitimaci o předpis § 81 konk. ř., jest mu na to odvětití, že nárok vyrovnacího správce byl upraven usnesením vyrovnacího komisaře, které dle shora uvedeného tím, že dlužník si do něho nestěžoval, stalo se právoplatným, a že tento nárok vyrovnacího správce, hledíc k § 23, druhý odstavec čis. 1 vyrovn. ř. náleží v konkursním řízení dle § 46 čis. 2 k pohledávkám podstaty konkursní, takže nějaké přezkoumání tohoto nároku vyrovnacího správce správcem konkursní podstaty dle § 81 konk. ř. odpadá

#### Čís. 1106.

**Příslušnost dle § 49 čis. 2 j. n. vztahuje se na všechny nároky nemanželské matky, jež tato uplatňuje na základě zákona v řízení sporném. Lho-stejno, zda otěhotnění skončilo porodem živého děcka.**

(Rozh. ze dne 21. června 1921, R II 232/21.)

Žaloba o náhradu škody 13.720 K z důvodu svedení (§ 1328 obč. zák.) byla zadána na okresním soudě. Žalovaný vznesl námitku věcné nepřislušnosti, již soud první stolice vyhověl. Důvody: Dle § 49 čis. 2 j. n. jest okresní soud výlučně příslušným pro spory o povinnostech, jež postihují ze zákona nemanželského otce vůči matce a dítěti. Mezi spory ty nenáleží též nároky, opírající se o § 1328 obč. zák. nový doslov, ježto dle něho upravuje tento § pouze nároky na náhradu škody, jež uplatňuje žena, jež byla trestným činem, listí atd. svedena k souloži. Všechny tak zvané povinnosti otcovské, jež byly před novelou v tomto § obsaženy, jsou nyní upraveny v právu rodinném (§ 167 obč. zák.). § 1328 obč. zák. upravuje ryzí nárok na náhradu škody bez ohledu na to, zda došlo k otě-

hotnění ženy. Již z obsahu žaloby vyplývá, že tu jde o pouhou žalobu o náhradu škody, a strany nevystupují tu jako otec a matka, ježto dle údajů žalobních porodila žalobkyně po dvakráte mrtvé dítě. Léčební výlohy pak, jichž náhrady domáhá se žalobkyně na žalovaném, povstaly teprve roku 1919, tudíž rok po té, kdy porodila podruhé mrtvé dítě, a nelze je proto pokládati za další výlohy, jež by snad byly povstaly slehnutím. Ježto zažalovaný nárok převyšuje 1000 K, jest námitka nepřislušnosti odůvodněna. Rekursní soud námitku věcné nepřislušnosti zamítl. Důvody: Rozepře o povinnostech, jež postihují po zákonu nemanželského otce vůči matce, náležejí dle své povahy (§ 49 čis. 2 j. n.) na okresní soud. Výrazu »matka«, ač uváděn jest tam v souvislosti s dítětem, nelze rozuměti v ten smysl, že lze § 49 čis. 2 j. n. použítí jen tehdy, je-li tu matka a živé dítě, spíše rozumí se tu »matkou« žena, jež nemanželskou souloží otěhotněla a to bez ohledu na další průběh a zakončení těhotenství. Vlastnost »matky« dlužno přiznati dojísta osobě, jež předčasně porodila (potratila) a bylo by nespravedливо, posuzovati ženu rozdílně dle toho, zda těhotenství mělo hladký průběh čili nic, kdyžtě o dítě, narodí-li se živé, zákon ještě zvláště pečuje. Nenarodí-li se živé dítě, jest ovšem výrok § 49 čis. 2 j. n.: »a k dítěti« bezvýznamným, leč trvají tamže označené povinnosti vůči »matce«. Kromě toho přiznává § 1328 obč. zák. osobě ženské, jež byla způsobem tam naznačeným pohlavně zneužita, náhradu utrpěné škody (sr. § 506 tr. zák.), z čehož vyplývá, že nároky na náhradu za přestálé těhotenství, jež uplatňuje žena, otěhotněvší způsobem, v § 1328 naznačeným, tvoří právě zákonnou povinnost nemanželského otce vůči matce, pročež spory takové náležejí dle § 49 čis. 2 j. n. na okresní soud. Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Soud odvolací sdílí názor druhé stolice a poukazuje stěžovatele na podstatně správné důvody napadeného usnesení, jež dovolacím rekusem nebyly vyvráceny. K jeho vývodům se podotýká, že § 49 čis. 2 j. n. mluví všeobecně o závazcích nemanželského otce vůči matce ze zákona a nerozeznává povinnost otce, nahraditi matce útraty porodu a jejího zaopatření za prvních 6 týdnů od závazků dle §§ 1295 a násl. obč. zák. a dle § 506 tr. zák., pročež nutno za to míti, že pod ustanovení § 49 čis. 2 j. n. spadají veškeré nároky matky, jež tato uplatňuje na základě zákona v řízení sporném. (Viz komentář Neumannův str. 1710.) Že v tomto případě žalobkyně jest matkou ve smyslu uvedeného § j. n., druhá stolice správně uvedla a odůvodnila a že se jedná o nárok ze zákona, vychází z obsahu žaloby.

#### Čís. 1107.

**Opatření Stálého výboru Národního shromáždění republiky Československé podle § 54 ústavní listiny ze dne 8. října 1920, čis. 586 sb. z. a n., o úpravě pachtovného z polních hospodářství a zemědělských pozemků a obnově drobných zemědělských pachtů.**

**Soudce musí za základ výpočtu přírážky položit tabulku A a za základ výpočtu nejvyšší meze tabulku B, aniž přísluší mu právo, správnost tabulek těch prozkoumávati.**

**Výpočet pachtovného, jež záleží částečně v relutu za naturalie.  
K výkladu § 2 (3).**

(Rozh. ze dne 21. června 1921, R II 251/21.)

Propachtovatelka propachtovala akciové společnosti celý dvůr na delší řadu let za 15.000 K ročně; mimo to byla pachtýřka povinna plniti naturalní dávky pokud se týče jich relutum. Dle nařízení pozemkového úřadu byla pachtýřka nucena dáti část pozemků do vnučeného pachtu. Opírajíc se o opatření Stálého výboru č. sb. z. a n. 586/1920 domáhala se propachtovatelka zvýšení pachtovného základním penízem 32.384 K, po srážce 20 proc. na udržování budov (6.476 K 80 h) 25.907 K 20 h a po další srážce 25 proc., ježto šlo o zabraný statek (6.476 K 80 h) konečným penízem 19.430 K 40 h. Ostatní ustanovení smlouvy, jmenovitě o tom, že pachtýřka má hraditi daně, přírázky a ostatní veřejná břemena a platiti relutum v poměru ku zvýšenému pachtovnému měla zůstati nedotčena. Pachtýřka namítla proti zvýšení jednak, že byla nucena dáti část pozemků do podpachtu, za něž dosud není podpachtovné stanoveno a vyhradila si uplatniti použití § 2 (4) opatření, kdyby zaplacené podpachtovné po srážce 15 proc. a po odrážce daní i s přírážkami bylo nižší, než-li přírázka vypočtená dle § 2 (1) (2). Dále namítla, že kromě pachtovného v hotovosti poskytuje ještě naturalní požitky, jež představují dnes značně vyšší cenu než při uzavření smlouvy, že jest dlužno stanoviti jich nynější cenu, jakož i cenu jich v r. 1913 a odečísti rozdíl jich od nájemné přírázky dle § 2 (1—3). Konečně uvedla, že třeba prokázati, že staré pachtovné včetně vypočítané přírázky nepřekročilo nejvyšší meze 6 proc. válečné hodnoty pozemků, méně 25 proc. (pro zabraní). Propachtovatelka souhlasila s použitím § 2 (4) potud, kdyby podpachtovné po odrážce 15 proc., nikoliv však po odrážce daní i s přírážkami bylo nižší než přírázka dle § 2 (1) (2) opatř. Soud první stolice zvýšil roční pachtovné na rok 1921 a násl. z dosavadních 15.000 K na 28.393 K 77 h. Důvod: Celková přírázka k pachtovnému činí 19.150 K 32 h. Pachtýřka žádá, by se dále odrazilo relutum za naturalie, na něž má propachtovatelka nárok a sice rozdíl mezi relutem 2831 K 18 h z roku 1913 a relutem 18.544 K 54 h z roku 1920. Protistrana namítá, že relutum toto srážeti nelze, ježto vzhledem k němu bylo pachtovné nižší a že i kdyby relutum se mělo odpočítati, mohl by přijíti pouze v úvahu rozdíl mezi relutem 2.831 K 18 h z roku 1913 a relutem 8587 K 73 h z roku 1919. Soud jest toho názoru, že relutum, jež se odvádělo vedle pachtovného, pevnou číslicí stanoveného, sluší pokládati za součást pachtovní činže a že tudíž relutum toto odpočítati se má a sice penízem, jenž vyplývá z rozdílu mezi rokem 1913 a 1919, neboť rok 1919 jest rozhodným vzhledem k ustanovení § 2. Rozdíl obou těchto relut činí 5756 K 55 h a roční konečné zvýšení tudíž 13.393 K 77 h. K tomu dlužno poznamenati, že, jak nesporno, pachtýřka odevzdala do vnučeného pachtu 32 ha 98 a 61 m<sup>2</sup>. Jest tudíž dle § 2 (4) opatř. pokud se týče těchto pozemků rozhodným pachtovné, jež platí podpachtýř po srážce 15 proc. Poněvadž výše podpachtovného není dosud úplně známa, nelze ovšem zmíněnou srážku již nyní číselně stanoviti a dlužno pachtýřce vyhraditi, že si může právo dle § 2 (4) uplatniti, jakmile bude známa výše podpachtovného. Re k u r s n í s o u d vyhověl stížnosti propachtovatelky potud, že

zvýšil pachtovné ročně o 19.259 K 75 h, stížnosti pachtýřky pak potud, že vyslovil, že při pozemcích do podpachtu daných nejvyšší mez pro pacht s přírážkou tvoří pachtovné, jež platí podpachtýř po odrážce 15 proc. veškerých daní s přírážkami. Důvod: Náhled prvního soudu, že relutum za naturalie, jež pachtýřka odváděla až posud ve smyslu pachtovní smlouvy vlastníci pozemků, tvoří součást pachtovní činže, jest správným. O tom nemůže přece býti pochyby a není vůbec ani mezi stranami sporno, že v odváděných naturalích spatřovati dlužno část pachtovného, poněvadž tím povinnost pachtýřky vedle hotově placeného nájemného se ve smyslu uzavřené smlouvy zvýšila. Nelze však porozuměti důvodu, že kterého pachtýřka se toho domáhá, aby relutum za tyto odváděné naturalie bylo jako součást pachtovného sráženo z vypočtené přírázky, nelze ani pochopiti, ani se stanoviska zákona odůvodniti rozhodnutí prvního soude, že relutum má se odpočítati diferencí jeho mezi rokem 1913 a 1919. Odvolává-li se první soudece na ustanovení § 2 (1) opatření, činí tak neprávem. Termín, rozhodný dle roku 1919, platí pouze pro vypočtení 6 proc. přírázky pachtovného dle rozdílu cen propachtované nemovitosti před válkou a ke dni 1. března 1919 dle zásad platných ve smyslu § 11 (4) zák. ze dne 8. dubna 1920, čís. 309 sb. z. a n. Zmíněné opatření Stálého výboru upravilo na jedné straně výpočet přírázky pachtovného s určením různých srážek, a, stanovivši zásady, dle nichž tento výpočet se má dít, sestavilo na základě nich podrobné číselné výpočty této přírázky dle kat. čistého výnosu jednoho ha propachtované půdy na různé oblasti obdělávané půdy ve zvláštní tabulce, již se zákon výslovně jako příl. A dovolává a jež proto tvoří nerozlučnou, pro výpočty přírázky jediné použitelnou součást zákona. Povoláním této přírázky pachtovného míní zákon chrániti vlastníka pronajaté půdy před citlivým poškozením, kteréž mu vzniklo ze stanovení pachtovného dle starších smluv před 1. lednem 1918 následkem devalvace peněžní, ačkoliv na druhé straně pachtýř potomním nesmírným zvýšením cen zemědělských plodin bere nepoměrně vysoké užtky. Tato ochrana má však míti opět své meze a zákon současně chrání pachtýře před přílišným zvýšením pachtovného, kdyby toto nastati mělo nad míru zákonem připuštěnou, a sice tím způsobem, že v témže § 2 (1) opatření stanoví zásady a na jejich základě vypočítává v přílohavé tabulce B, jež jest rovněž nerozlučnou a jediné upotřebitelnou součástí zákona, nejvyšší mez přírázky, takže tato přírázka je přípustna pouze potud, pokud této nejvyšší meze nepřesahuje. Dle zásad shora vytknutých vyslovuje tedy zákon, že přírázka obsahuje 6 proc. rozdílu cen nemovitosti před válkou a roku 1919, nejvyšší mez pak tvoří ryzí pachtovné, nejvýše do 6 proc. ceny nemovitosti propachtované, ke dni 1. března 1919. Zmíněné tabulky pak číselně znázorňují zásady tuto vytknuté. Měl tudíž první soudece pouze uvažovati, zda dosavadní pachtovné včetně reluta naturalí, což dle výše řečeného tvoří pospolu pachtovní činži, po připočtení přírázky zjištěné dle tabulky A nepřesahuje nejvyšší meze, dle tab. B. Důvod, proč má býti relutum z přírázky odpočteno, nelze, jak již výše řečeno, dobře pochopiti se stanoviska rozumové úvahy a odporuje také zákonu, jenž v § 2 (2) (3) podrobně uvádí srážky, kteréž jedna nebo druhá strana si musí při výpočtu dáti libiti. Je-li nyní mezi stranami beze sporu výměra propachtované půdy, druh oblastí, výše kat. výnosu a dokonce po srážkách vypočtená čistá jednotka přírázky 105 K 60 h na 1 ha,

pak činí při celkové výměře 182 ha 32 a 40 m<sup>2</sup> celková přírážka 19.258 K 75 h (v tom směru se nepřesný matematický výpočet 19.150 K 32 h v usnesení prvního soudce opravuje) a s připočtením starého pachtovného 15.000 K obnáší celkové zvýšení 34.259 K 75 h. Připočte-li se k tomu relutum a to dokonce ve výši z roku 1920 18.044 K 54 h, nepřesahuje celkové zvýšení 52.304 K 29 h nijak nejvyšší meze, která činí dle tab. B při jednotce 411 K na 1 ha celkem 74.959 K 82 h. Bylo proto zvýšení pachtovného po odstranění početní chyby správně stanoviti na 34.259 K 75 h. Kdyby názor prvního soudce byl správným, mohlo by se snadno státi, že by propachtovatel vůbec nemohl zvýšení se domáhati. To by bylo možné v případě, že pachtýř plnil dle smlouvy svou povinnost z větší části, nebo výhradně odváděním naturálií. Ovšem cena naturálií v poměru ke klesnutí kupní síly peněz též stoupla a propachtovatel při vypočítávání přírážky musí započísti zvýšenou cenu naturálií do pachtovného, takže smí nanejvýše žádati ještě do nejvyšší meze přípustnou přírážku hotové činže, a tu zajisté žádná křivda se mu neděje. Pak-li však dle náhledu odpůrkyně a prvního soudce relutum za naturálie v cenách dokonce nyníjších se od vypočtené přírážky peněžního nájemného, třeba jen diferencí, jak to činí usnesení prvního soudu, sráží, děje se vlastníku půdy křivda, jež se ani rozumnými úvahami, ani zněním zákona nedá vysvětliti, an nemůže vůbec přírážky žádati, poněvadž přirozeně při značnějších naturáliích bývá hotová činže tím nižší. Ba mohlo by se státi, že by mohl pachtýř dle § 2 (6) opatř. žádati snížení posavadní činže. Že tomu skutečně tak jest, vysvítá z vývodů a výpočtů rekursu odpůrkyně, kteráž dochází tam k tomu výsledku, že navrhovatelka na ten čas vůbec není oprávněna žádati přírážku, pokud se týče že by tuto přírážku žádati mohla teprve tehdy, až ceny zemědělských výrobků klesnou tak, že hodnotou jich nebude přírážka úplně vyrovnána. To jsou však náhledy, jak prokázáno, nesprávné a stížnosti navrhovatelky bylo proto úplně vyhověti. Těmito vývody jsou zároveň vyvráceny v téže věci uplatňované důvody stížnosti odpůrkyně, kteráž tu myslí předně, že přírážku dlužno vypočítati jen dle zásad § 2 (1), t. j. dle rozdílu skutečných cen nemovitosti, ke dni 1. března 1919 a 6procentním výpočtem té hodnoty, ze které vlastník sám státu platí dávku z majetku, nikoliv dle číselné tab. A. Dle toho ovšem by činila cena nemovitosti v roce 1919 811.590 K, cena předválečná 463.760 K, rozdíl 347.830 K. Z toho 6 proc. po odečtení všech zákonných srážek, tedy přírážka čistá 12.522 K 09 h místo 19.150 K 32 h či správně 19.259 K 75 h. Tyto výpočty nelze prováděti dle toho, jak odpůrkyni jsou právě vhodné, jak již výše bylo uvedeno, dle všeobecných, pro všechny případy upotřebitelných tabulek, jež k zákonu jako nerozlučná část jsou připojeny. Ohledně reluta míní odpůrkyně ve své stížnosti, že se má od přírážky odpočísti difference cen z roku 1913 a 1920 nikoliv 1919, tedy dle skutečných posledních cen v době odvádění jich. Že relutum vůbec nelze srážeti, nýbrž k přírážce připočítati, při porovnání, zdali přípustná mez dle tab. B. není překročena, bylo již s dostatek prokázáno a stížnost tudíž ani v tom nemá úspěchu. Pouze v jediném bodě dlužno jí přiznati pozitivní výsledek, totiž pokud se domáhá při pozemcích, daných ve nucený podpacht, stanovení nejvyšší meze dle § 2 (4) opatř. a vřadění dotyčné doložky do výroku usnesení, poněvadž první soudce učinil tak pouze v důvodech svého rozhodnutí. Prvý soudce pochybil však při tom i potud, že vyřkl, že odpůr-

kyňe je oprávněna při stanovení přírážky ohledně pozemků, jsoucích v podpachtu, sraziti si pouze 15 proc., nikoli též veškeré daně a přírážky. Rekursní soud v zásadě je toho názoru, že případy nuceného podpachtu sluší zařaditi pod ustanovení § 3 opatř., neboť jedná se o půdu zabranou, kteráž dle § 63 před. zák. ze dne 30. ledna 1920, čís. 81 sb. z. a n. může býti dána pozemkovým úřadem způsobem nuceným do pachtu drobným zemědělcům, o nichž mluví § 2 v míře, určené §§ 15, 16 před. zák., což se úplně srovnává s pojmem osob, zmíněných v § 3 opatř., proti nimž zvýšení pachtovného je nepřipustné. Pak ale zároveň není přípustným zvýšení pachtovného u těchto pozemků ani v poměru propachtovatele a hlavního pachtýře. Předpisu § 2 (4) opatř. bylo by proto lze použiti pouze na případy dobrovolného podpachtu pro zvýšení pachtovného mezi vlastníkem a hlavním pachtýřem. Avšak v daném případě obě strany na základě svého dispositivního práva dobrovolně připouštějí použití ustanovení § 2 (4) opatř. a proto nutno určit jen správně onu nejvyšší přípustnou mez pro přírážku pachtovného v poměru mezi vlastníkem a pachtýřem. Regulativ pro nejvyšší možné zvýšení pachtovného jest stanoven v § 2 (1) opatř., kterýmž má býti ryzí pachtovné, nepřekročující 6 proc. ceny nemovitosti ke dni 1. března 1919. Tyto výpočty přírážky a nejvyšší meze jsou obsaženy v obojí přílohové tabulce. Při pozemcích, jež jsou v podpachtu, stanoven je tento regulativ v poměru mezi pachtýřem a propachtovatelem v § 2 (4) způsobem odchylným a to z příčin snadno pochopitelných. Nejvyšší mezí pro přírážku propachtovatelovu nemůže býti nějaké absolutní měřítko, jaké je v případě předešlém, neboť máme zde dvojí poměr, propachtovatele k pachtýři, a pachtýře k podpachtýři. Tu může býti jen podpachtovné tímto měřítkem, neboť přirozeně nesmí propachtovatel žádati i se zvýšením více než pachtýř sám dostává, což by se jinak snadno mohlo státi, když by na příkl. pachtýř brzy po 1. lednu 1918 v důvěře v posavadní své nízké pachtovné byl pachtované pozemky opět nízko dal zcela neb z části v podpacht, nebo v případě již zmíněných nucených podpachtů. Jedná se i v tomto případě o sporný výklad zákona, za jakých podmínek má platiti podpachtovné jako nejvyšší mez zvýšení, dle § 2 (4). A tu rekursní soud se přidává úplně k názoru stížnosti, že ku zvýšení pachtovného lze svoliti jen pokud čistá podpachtovní činže po srážce daní a 15 proc. ma to stačí. Opatření Stálého výboru na tomto místě ovšem mluví pouze o srážce 15 proc. Avšak přirozený, rozumný a spravedlivý výklad smyslu a tendence celého tohoto předpisu musí namítnuti nedokonalost jeho koncepce, která jest zajisté tu patrna. V § 2 (1—2) se při výpočtu maximální přírážky odpočítávají daně, jež platí propachtovatel, tak aby jen čisté pachtovné po zvýšení činilo nejvýše 6 proc. zúročení ceny nemovitosti. V jakém poměru k tomu a ke spravedlnosti vůbec byl by výklad odst. (4); že při pozemcích v podpachtu činiti může zvýšení pachtovného až tolik, kolik činí podpachtovné, méně 15 proc., avšak bez ohledu na to, kolik daní a jiných dávek platí pachtýř. Při tom uvážiti dlužno, že činže ze nucených podpachtů není snad ještě určena a, kdyby byla známa a značně vyšší než pachtovné, jak tomu přirozeně u podpachtů obyčejně bývá, takže by i po srážce zmíněných 15 proc. bylo ještě rovno zvýšenému pachtovnému neb sahalo dokonce nad ně, pak vždy ještě by pachtýř ve značné škodě, kdyby si nesměl kromě toho odpočísti daně. Číselný výpočet tudíž jasně vyvrací názor

navrhovatelky. Zákon tu má na mysli zajisté jen ten pravidelný případ, že pachtýř dani neplatí. Pak by ovšem při projeveném opačném názoru ke škodě nepřišel. Platí-li však pachtýř v daném případě daně s přírážkami též z pozemků daných ve vnučený pacht, nutno při určení podpachtovného jako maximálního regulátoru připustiti též odpočtení všech daní, jež pachtýř platí, a mimo to oněch 15 proc., jež zákon míní jako paušál na různou režii, risiko i částečný zisk pachtýře při podpachtu. V této části bylo tedy opět vyhověti rekursu odpárkyne.

Nejvyšší soud dovolacímu rekursu pachtýřky nevyhověl, k dovolacímu rekursu propachtovatelky zrušil však usnesení nižších soudů a uložil prvému soudu, by, doplně řádně řízení, znovu rozhodl.

### D ů v o d y:

Usnesení nižších stolic bylo už z té příčiny zrušiti, protože po rozumu § 5 (1) a § 4 (1) opatření Stálého výboru Nár. shrom. ze dne 8. října 1920, č. 586 sb. soud rozhodnouti musí o výši požadované přírážky, musí jí tedy ciferně určit s konečnou platností, tak aby o cifře té žádného sporu více býti nemohlo, čemuž však usnesení nižších stolic nevyhovují, rozhodující jen s výhradami a ponechávající takto příštím sporům dvěře do kořán otevřené, to tím více, když nejde snad jen o matematický výpočet, nýbrž dlužno zjistiti především základy, na nichž výpočet dle zákona spočívati má, tak zejména výši podpachtovného a případně i výši daní a přírážek, jež podpachtýři platí, což jest zjištění skutkové, které nemožno zůstaviti stranám, nýbrž musí je učiniti soud po náležitém vyšetření věci. Poněvadž však sporny jsou mezi stranami zásady výpočtu, dlužno sporné otázky už zde rozhodnouti. Ad I. K dovolacímu rekursu pachtýřky. Tady jde především o to, zdali výše přírážky vztčená v tabulce A a nejvyšší mez vytčená v tabulce B představují zákonnou normu a dlužno je tedy bezpodmínečně za základ výpočtu a rozhodnutí položit, či má-li soud, jak pachtýřka tomu chce, správnost tabulek přezkoumávati, t. j. přírážku i nejvyšší mez sám podle zásad daných v § 11 (4) zákona z 8. dubna 1920, č. 309 sb. vypočítati, a pokud by byla úchylna, na výpočtu svém a nikoli na cifře tabulek rozhodnutí založit. Tento názor pachtýřky jest zcela mylný. Zákonodárce sám provedl výpočet přírážky a nejvyšší meze, pokud jde o pozemky, a poukazuje-li na citovaný zákon, sděluje tím jen, podle jakých zásad se při tom řídil. Soud ani nemá možnosti výpočet ten předsevzít, protože předpoklady § 11 (4) cit. zák. t. j. určení výpočetních pomůcek vládou, dány nejsou. Přezkum zákonodárcova výpočtu je tedy naprosto vyloučen. Ostatně přehlíží tu pachtýřka, že kdyby se mělo počítati dle § 11 (4) cit. zák., musily by se počítati také hospodářské a obytné budovy, jak § 2 (2) opatř. nařizuje, čímž by se cena nemovitosti a tudíž i přírážka a nejvyšší mez pro ni zvýšila. Vlastnice na svůj neprospěch budovy vůbec pomínula. Dále jde o to, jak naložit s relutem za naturálie, jež pachtýřka vedle pachtovného odváděti povinna jest. Nejvyšší soud souhlasí tu s názorem nižších stolic, že relutum to tvoří součást pachtovného a tudíž je zvyšuje. Kdyby pachtýř neplatil žádné pachtovné v penězích, nýbrž jen v naturáliích, nebyla by to dle pojetí zákona nominelně ani pachtovní smlouva, nýbrž dle § 1103 obč. zák. smlouva společenská, když by vlastníku příslušel jistý poměrný podíl

na výtěžku na př.  $\frac{1}{2}$  neb  $\frac{1}{3}$  atd., pokud se týče kontrakt innominátní, když by totiž příslušelo mu určité, od velikosti úrody nezávislé množství naturálií na př. 10 q. Tu by bylo možno zvýšení činže odvírati, i srovnávalo by se to se spravedlností, neboť činže by tu byla podle hodnoty své pořád stejná jak před válkou, tak za války a po válce. Neboť by stála pořád v stejném poměru k výnosu hospodářství, obnášejíc pořád stejný podíl neb stejné množství jeho výtěžku. Znehodnocení peněz se poměru toho netklo, hodnota věcí mezi sebou se podstatně nezměnila, jen výraz její v penězích, cena věcí následkem řečené devalvace peněz stoupla, ale to poměrně skoro stejně u všech věcí, a stoupla-li cena výtěžků pachtýřových, stoupla v stejném poměru i cena jejich části vlastníku odváděné, pokud se týče výše jejich reluta. Jiná však je věc, pakliže pachtovné platí se mu výhradně jen v penězích, anebo aspoň z části v penězích a jen z části v naturáliích pokud se týče jich relutu. Tu spravedlnost vyžaduje, aby peněžitě pachtovné bylo zvýšeno, sice by vlastník trpěl škodu, protože peníze právě byly znehodnoceny a obnos, který dostává, nemá nyní tu hodnotu, jakou měl dřív. Této křivdě právě cit. Opatření chce odpomoci a jde jen o to, jak se to má upravit v našem případě, na který zákon nepomyslel, kde se pachtovné platí v penězích, ale s přídavkem jistého pevného množství naturálií pokud se týče dle volby vlastníka s přídavkem jich reluta dle dočasných cen. Tu je předkem vyloučeno, aby se výpočet děl každoročně, dle dočasných cen naturálií, neboť zákon upravuje zvýšení pachtovného najednou pro celou zbývající dobu (§ 2 (1)) a musí tedy cena naturálií či relutum vzato býti určitým pevným obnosem — jednou pro vždy. Jest pak otázkou, z které doby se má ta cena vzít. Zákon v § 2 (1) upravuje přírážku podle ceny propachtované nemovitosti ke dni 1. března 1919, kterou vypočítává dle výnosu (příloha A a B a § 11 (4) zákona z 8. dubna 1920, čis. 309 sb. z. a n., na němž jeho výpočet spolehá), počítá tedy s výnosem a tudíž cenou výtěžků k řečenému dni 1. března 1919, což je potud v prospěchu pachtýře, pokud ceny a tudíž výnos po tomto dni stouply, neboť k stoupnutí tomu, ač by mělo za následek zvýšení přírážky k pachtovnému, nehledí. Co však jest spravedlivé jednomu, musí býti i druhému. Proto nelze také relutum počítati dle pozdějších vyšších cen, nýbrž opět jen dle cen k 1. březnu 1919, neboť by to byla křivda na vlastníku, kdyby pachtýři čítal se výnos v starších nižších cenách, vlastníku však část výnosu toho, jemu v naturáliích odváděná, čítala se v pozdějších vyšších cenách. Vyrovnanost nastane jen, čítá-li se pro oba pokud se týče proti oběma dle cen stejných. Nelze tedy souhlasiti s rekursním soudem, čítá-li relutum ve výši roku 1920 obnosem 18.044 K, kdežto v roce 1919 činilo dle samé pachtýřky 8.587 K 73 h, a už dokonce mylný jest názor pachtýřky, že v daném případě právě proto, že část pachtovného platí se naturáliemi pokud se týče jejich relutem, vlastník na žádnou přírážku k pachtovnému vůbec nároku nemá, i je neoprávněna její žádost, aby se z přírážky dle tabulky A vypočtené srazila difference mezi relutem z roku 1913 a jeho výši přítomnou. Od přírážky relutum sražeti vůbec nelze, nýbrž dlužno je připočítati k peněžitému pachtovnému a pak zkoumati, zdali pachtovné toto i s přírážkou dle tabulky A vypočtenou, t. j. tak zvané pachtovné zvýšené nepřekročuje nejvyšší mez (§ 2 (1) Opatř.). Dále míní pachtýřka, že sražka 25 proc. předepsaná v § 2 (3) Opatř. při půdě zabrané platí nejen pro přírážku samu, ale i pro

její nejvyšší mez. I to je názor zcela mylný. Zákon praví, že udržuje-li pachtýř budovy, snižuje se přírážka i její mez o 20 proc., jde-li však o půdu zabranou, snižuje se takto zjištěná přírážka o 25 proc. Tedy když přírážka už je zjištěna, což předpokládá, že také nejvyšší mez byla už pevně stanovena, povoluje zákon pachtýři zabrané půdy ještě slevu 25 proc., patrně proto, aby ho na účet vlastníka, na jehož vrub zábor jde, odškodnil za to, že nebude moci pachtovní doby snad plně využít. Výpočet dle zákona, t. j. § 2 (1) (3) Opatř. vzhledem k těmto vývodům bude tedy tento: Staré pachtovné v penězích činilo nesporně obnos 15.000 Kč, k tomu relutum za naturálie v ceně k 1. březnu 1919 8.587 Kč 73 h, k čemuž se podotýká, že cenu tu pachtýřka sama udala za rok 1919, že tedy bezpečně možno ji počítati tak k 1. březnu 1919 a nebude to na její úkor, ježto když cenu tu udala pro celý rok 1919, bylať počátkem roku, t. j. 1. březnem spíše menší, ježto stále stoupala, a připočítává se tedy spíše více než náleží, což jest na úkor vlastníka a na prospěch pachtýřky, úhrnem pachtovné staré 23.587 Kč 73 h. K tomu přírážka, která, když bezesporně půda patří oblasti řepařské a výměra činí 182.384 ha s čistým kat. výnosem 68 Kč 78 h z 1 ha, obnáší dle tabulky A 176 Kč za 1 ha, tedy za celou výměru 182.384 ha 32.099 Kč 58 h, snižuje se však, an pachtýř udržuje budovy, o 20 proc., t. j. o 6.419 Kč 91 h, takže zbude 25.679 Kč 67 h, dohromady čili zvýšené pachtovné 49.267 Kč 40 h. Nejvyšší mez pak činí dle tabulky B při 1 ha 411 Kč, při 182.384 ha tedy 74.959 Kč 82 h, která se však snižuje, ježto pachtýř udržuje budovy, o 20 proc., tedy o 14.991 Kč 96 h, takže zbude 59.967 Kč 86 h, takže zvýšené pachtovné hořejších 49.267 Kč 40 h mez tu nepřekročuje. Shora zjištěná celková přírážka 25.679 Kč 67 h snižuje se, poněvadž jde o půdu zabranou, o 25 proc., tedy o 6.419 Kč 91 h, takže zbude přírážka 19.259 Kč 76 h, která se starým pachtovným na penězích per 15.000 Kč činiti bude úhrnem 34.259 Kč 76 h, tedy to, co vlastnice žádala a rekursní soud přisoudil, takže dovolací stížnost pachtýřky není opodstatněna. Počet rekursního soudu a tudíž jeho důvody, jež počet ten představuje, arcif nejsou správný, neboť neдрží se zákonného postupu, a přijímá jako nejvyšší mez obnos 74.959 Kč 82 h, nesrážejí 20 proc. § 2 (3), za to zase připočítává relutum obnosem z roku 1920 per 18.044 Kč 54 h místo obnosem z roku 1919 per 8.587 Kč 73 h, nicméně, poněvadž i správným výpočtem dojde se k výsledku, že zvýšené pachtovné nejvyšší mez nepřekročuje, je výrok jeho správný. Na hořejším výpočtu nic by se do výsledku nezměnilo, i kdyby relutum z roku 1919 nevzalo se obnosem 8.587 Kč 73 h od pachtýřky v první stolici udaným, nýbrž obnosem 9.702 Kč 73 h, jež udávala v rekursu, neboť ani tím by se nejvyšší mez daleko ještě ani nedosáhla. Poněvadž část půdy ve výměře 32.98 ha je, jak nesporně, ve vnučeném podpachtu, a tu tvoří nejvyšší mez dle § 2 (4) Opatř. podpachtovné po srážce 15 proc., tedy by se, kdyby tato mez, až bude zjištěna, byla zvýšeným pachtovným na tuto půdu vypadajícím překročena, musel hořejší výpočet provésti toliko ohledně půdy, jež není v podpachtu, t. j. ohledně výměry 149.40 ha čili z přírážky 19.259 Kč 76 h musil by se vypočísti podíl na tuto výměru vypadající, a ohledně výměry v podpachtu se nalézající 32.98 ha musila by se přírážka na ni vypadající snížit až na uvedenou mez.

Ad II. K dovolacímu rekursu vlastnice.

Tady jde o to, mají-li se při pozemcích, nalézajících se ve vnučeném podpachtu per 32.98 ha z podpachtovného, jež po srážce 15 proc. tvoří dle § 2 (4) Opatř. nejvyšší mez, sraziti také daně a přírážky, jež zde dle smlouvy platí pachtýřka a o nichž tu zákon nemluví, a teprv zbytek pokládán býti za nejvyšší mez. Tuto otázku dlužno zodpověděti záporně tak, že daně a přírážky srážeti nelze. Podrobně odůvodnil to nejvyšší soud v rozhodnutí svém ze dne 7. června 1921 R II 219/21 č. sb. 1086 ve věci týchž stran, týčící se dvora v P., pročež se strany na vývody tam obsažené odkazují a zde se jen výsledek jich shrnuje. § 3 Opatř. vztahuje se jen na případ, kdy zabraná půda je v pachtu drobných pachtýřů, nikoli tedy na případ náš, kde je v pachtu velkopachtýřky, má proto v daném případě místo i předpis §u 2 (4) Opatř., který však na odst. (2) pokud se týče (3) nemění nic, leč že stanoví jinou nejvyšší mez, t. j. místo 6 proc. ceny nemovitosti k 1. březnu 1919 podpachtovné po srážce 15 proc. Otázka daní je vyřízena v odst. (1). Daně se při zkoumání, zda zvýšené pachtovné nepřekročuje nejvyšší mez, srážejí z něho jen, nese-li je propachtovatel, nikoliv však, nese-li je pachtýř, neboť tu musily by se, tvoříce součást pachtovného, k němu napřed připočísti a ovšem pak zase dle předpisu odst. (1) § 2 zase odpočísti, zkrácený pochod tedy je, že se k nim vůbec nehledí. Ale aby se daně a přírážky srážely z nejvyšší meze §em 2 (4) stanovené, t. j. z podpachtovného po srážce 15 proc., jak tomu chce pachtýřka a rekursní soud, o tom nemůže býti řeči. Podpachtovným po rozumu § 2 (4) rozuměti dlužno pachtovné efektivní, t. j. platí-li daně a přírážky podpachtýř, tvoří to součást podpachtovného, dlužno je tedy připočísti k podpachtovnému nominálnímu, jež se platí pachtýři. Naříkané rozhodnutí rekursního soudu neprávem tedy chce srážeti z podpachtovného vedle § 2 (4) Opatř. kromě 15 proc. ještě daně a přírážky a má tedy stížnost vlastnice úplně pravdu, když se proti tomu brání, a bylo jí proto vyhověti. Ovšem nejsou skutkové základy výpočtu, zejména, jak řečeno, výše podpachtovného a případně i výše daní a přírážek, jež podpachtýři platí, zjištěny, nebylo proto možno konečný výpočet předsevzítí, nýbrž bylo nutno usnesení nižších stolic zrušiti a zjištění a nové rozhodnutí naříditi.

Čís. 1108.

**Nepřípustnost pořadu práva pro žalobu na erár o vrácení poplatku, jenž byl zaplacen vývozní a dovozní komisí za vývozní povolení.**

(Rozh. ze dne 28. června 1921, R I 776/21.)

Žalobce domáhal se na československém eráru 2000 K z toho důvodu, že dne 10. září 1919 zaplatil u pokladny československé vývozní a dovozní komise na základě hromadného vývozního povolení, jakožto poplatek za vývozní povolení, že však k vývozu zboží následkem nesvolení ministerstva veřejných prací nedošlo. Žalovaný československý erár uznal sice, že žalobce poplatek 2000 K zaplatil a že ministerstvo veřejných prací k vývozu zboží nesvolilo, namítal však, že žalující nesplnil oněch náležitostí, jež pro vrácení poplatků jsou předepsány, zejména nevrátil hromadného povolení vývozu, bez něhož žádosti za vrácení zaplaceného poplatku dle platných předpisů nelze vyhověti. Procesní soud své sto-

lice rozhodl o žalobě věcně. Odvolací soud zrušil rozsudek i řízení mu předcházevší jako zmatečné a žalobu odmítl. Důvody: Poplatek, zaplacený u pokladny československé vývozní a dovozní komise jest dle § 7 nařízení min. průmyslu, obchodu a živností ze dne 22. listopadu 1918, čís. 43 sb. z. a n., poplatkem manipulačním, sloužícím k účelům správním, jehož přebytek plynul do státního fondu. Československou vývozní a dovozní komisi ve smyslu tohoto nařízení i nařízení vlády republiky Československé ze dne 28. listopadu 1919, čís. 645 sb. z. a n., kterým místo ni zřízena byla komise pro zahraniční obchod, pokládati jest za orgán státní správy a jest proto i za správný pokládati názor odvolatele, že poplatek, jehož vrácení se žalující sporem domáhá, jest manipulačním poplatkem, jež státní správa vybírá na základě svého práva výsoštního a že má tudíž povahu veřejnoprávní. Toho dokladem jest ustanovení § 3 zákona ze dne 24. června 1920, čís. 418 sb. z. a n., a ustanovení § 13 prováděcího nařízení k tomuto zákonu ze dne 13. července 1920, čís. 442 sb. z. a n. (jimiž místo uvedených komisí zřízen byl úřad pro zahraniční obchod), jež stanoví, že zkrácení těchto poplatků třešce se podle důchodkového trestního zákoníka jako těžký důchodkový přestupek a že pokuty vyslovuje finanční úřad prvé stolice. Vzhledem na tuto veřejnoprávní povahu žalobcem zaplaceného manipulačního poplatku nemůže o vrácení jeho rozhodováno býti soudem na základě žaloby, podané proti eráru. Posouzení této otázky spadá výlučně do právomoci úřadů správních. Jelikož v této věci jest dle názoru odvolacího soudu pořad práva vyloučen, k čemuž také odvolatel poukazuje v odvolání, vytýkáje nepřipustnost pořadu práva, nezbylo než po rozumu §§ 471 odstavec pátý, 477 odstavec šestý a 478 c. ř. s. v šezení neveřejném (§ 473 c. ř. s.) rozsudek prvého soudu i s provedeným řízením zrušiti a žalobu odmítnouti (§ 240 c. ř. s.).

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Usnesením odvolacího soudu byla věc správně posouzena a stačí poukaz na vhodné jeho odůvodnění. K vývodům rekursu sluší podotknouti jen tolik, že žalobce i v tomto rekursu jmenuje zažalovanou částku poplatkem, a že tím vzhledem k významu slova toho sám připouští, že jde o dávku, odvedenou z důvodu veřejnoprávního, ne však o částku, vyplacenou žalované straně z důvodu soukromoprávního. Působnost soudu omezena je však na rozhodování o nárocích soukromoprávních, soud je vázán na meze ty předpisy zákonnými a nesmí z nich vybočiti ani z důvodů, jež dovolací stížnost jmenuje praktickými.

#### Čís. 1109.

**K zabranosti podle záborového zákona nutno přihlížeti bez ohledu na stav knihovni. Při vyřizování rekursu lze v tomto případě bráti zřetel na nové okolnosti.**

(Rozh. ze dne 28. června 1921, R I 808/21.)

Knihovni soud zamítl knihovni žádost o rozdělení pozemku a vklad převodu práva vlastnického k nově utvořenému dílci, ježto jde

o zabraný majetek dle § 1 a 4 zákona ze dne 16. dubna 1919, čís. 215 sb. z. a n., a svolení státního úřadu pozemkového k žádanému oddělení a zcizení vykááno není (§ 7 cit. zák.). Rekursní soud vyhověl knihovni žádosti. Důvody: Dle § 93 knih. zák. je pro posouzení knihovni žádosti směrodatným okamžik, ve kterém žádost u knihovniho soudu došla, tedy podle přichozího záznamu dne 3. února 1921. Toho dne ve vložce, o niž tu jde, dosud nebylo poznámky záboru podle § 16 zákona ze dne 16. dubna 1919, čís. 215 sb. z. a n., a § 8 nařízení ze dne 9. ledna 1920, čís. 61 sb. z. a n., nýbrž žádost o tuto poznámku došla k soudu knihovniho teprve dne 18. března 1921. Není tedy povinností knihovniho soudu, by této poznámky při vyřízení hořejšího návrhu dbal, zvláště když pro jeho tvrzení, že jde o zábor podle § 14 cit. zákona není ani ve spisech, ani v pozemkové knize opory. Poněvadž žádost samotná se opírá o listiny, kterým s hlediska § 26 knih. zákona nemohou býti činěny výtky, poněvadž tu není také překážek podle § 94 knih. zákona, uznal rekursní soud, že žádost byla zamítnuta bezdůvodně. Jejimu vyhovění není také na překážku předpis § 18 záborového zákona, podle něhož smlouvy o zcizení zabraného majetku, učiněné po 28. říjnu 1918, jsou proti státu bezúčinny, nebude-li prokááno, že šlo o jednání, kterého si vyžádalo řádné hospodaření, poněvadž povoleným zápisem záborová práva státní dotčena býti nemohou a nebudou, a poněvadž tímto předpisem platnost smlouvy mezi smluvními stranami není zrušena.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvého soudu.

#### Důvody:

Neprávem odvolává se rekursní soud na § 93 knih. zák., dle něhož posuzuje se oprávněnost žádosti dle knihovniho stavu, jaký tu byl v době, kdy žádost došla, a, když podle tohoto stavu není závady, že žádost povoliti jest (§ 94 čís. 1 knih. zák.), neboť přehlíží úplně předpis § 16 záborového zákona ze dne 16. dubna 1919, čís. 215 sb. z. a n. Veliká sociální důležitost agrární reformy vyžadovala, mělo-li jejího cíle býti dosaženo, aby se zákonodárce přenesl přes všechny formální pochybnosti, podávající se ze stanoviska platného práva, a odklidil všechny právní závady, jež by byly na překážku plné a pronikavé účinnosti záborového zákona a mařily tak jeho dílo. Tak hned pokud šlo o zachycení nemovitého majetku, záboru podrobeného, musil, měl-li jej zachovati pro své účely a zachrániti před rozšantročením, vysaditi z platnosti zásadu o ochraně důvěry v knihy veřejné, a učinil to právě předpisem § 16 zák. záborového, jenž nařizuje, že ovšem má se sice zabraný majetek vyšetřiti — k tomu cíli ukládá vl. nařízení ze dne 9. ledna 1920, čís. 61 sb. z. a n. jeho soupis — a uvěsti v patrnost knihovni poznámku záboru, že však i bez této poznámky nemůže se nikdo dovolávati, že beze své viny o záboru nevěděl; podléhá-li majetek záboru, platí za zabraný, a jest podroben v přičině převodu a zatížení všem podmínkám záborového zákona, třeba zábor z knih patrným nebyl; nabytí bez splnění těchto podmínek nemá vůči státu účinku (§ 7), nabyvatel nemůže se odvolávati na důvěru v negativní obsah veřejných knih neboli na svou bezelstnost. K závazku zabranosti přihlíží se tudíž bez ohledu na knihovni stav a posuzuje se vše tak, jakoby poznámka záboru v knihách apparovala; vším právem proto prvý soudce,

maje úřední vědomost o závazku tom, k němu přihlížel. Bylo by protismyslným, povolovati vklad, o němž jisto, že už po zákonu samém nemá účinku. Jak žadatelé v rekursu uvedli, jde o stavební místa, na nichž nabyvatelé chtějí ihned stavěti. Kdyby byl vklad přes znalost pravého stavu věci povolen, nabyvatelé v důvěře v soudní rozhodnutí uvedli by se ve značné náklady stavební a pak by jim byly pozemky jako zabrané třeba odňaty. Nesrovnává se to s úkolem nesporného soudce, jenž má hleděti, aby strany byly škod ušetřeny (§ 2 čís. 10 nesp. říz.), mylnou vírou v legálnost nabytí v nich živiti. Jinými slovy, i kdyby se za to mělo, že k nedostatku práva disposičního vedle § 94 čís. 2 knih. zák. dlužno přihlížeti jen potud, pokud ze samého podání (žádosti a příloh) neb z knihovního stavu na jevo vychází, že tedy ve věcech knihovních neplatí předpis § 2 čís. 6 nesp. říz., dle něhož soudce přihlíží i ke skutečností odjinud mu známým, přece logickým důsledkem předpisu § 16 zák. jest, že jest jím prolomena i tato formelní zásada. Dalším důsledkem § 16 zák. jest, že prolomen také formální předpis § 126 odstavec druhý zák. knih., že při vyřizování rekursu nelze bráti zřetele na nové okolnosti, neboť platí-li závazek zabranosti v každém případě, ať byl znám či nic, dlužno naň vždy zřetel bráti, jakmile znám jest, i možno nebráti naň zřetel jen pro faktickou překážku, že znám není. I kdyby tedy prvý soudce nebyl o něm věděl, an v knihách poznamenán nebyl, a byl tudíž žádost povolil, přece rekursní soud byl by musil k poznámce záboru, která v době rekursu už zapsána byla, přihlížeti. Tím spíše tedy, když už prvý soudce k záboru zřetel vzal. Předůležitě veřejnoprávní cíle, jež zákon záborový sleduje, to neprominutelně vyžadují a duch § 16 to kategoricky nařizuje. Žádost nevyhovuje principu legality (§ 94 č. 2 knih. zákona), nelze ji povoliti.

#### Čís. 1110.

**Nestačí potvrzení zůstavitelovo, že spis jest jeho poslední vůlí.**

**Každý svědek musí připojit ku svému jménu dodatek, vyznačující jeho vlastnost jako svědka poslední vůle.**

**Uhasnutí platnosti testamentu vojenského uplynutím šesti měsíců od superarbitrace.**

(Rozh. ze dne 28. června 1921 Rv I 298/21.)

Zůstavitel zřídil dvě závěti, v nichž souhlasně ustanovil dědicem Josefa D-a. Prvou dne 9. května 1915, kdy konal službu vojenskou, druhou pak dne 30. srpna 1916. Prvá závěť nebyla psána vlastnoručně zůstavitelem, nýbrž jen jím a dvěma svědky podepsána. Rovněž druhá závěť byla psána osobou třetí, zůstavitel neprohlásil výslovně před svědky, že jde o jeho závěť a že tři svědků pouze jeden podepsal se s dodatkem: »svědek poslední vůle«. Zůstavitel vystoupil z aktivní služby vojenské následkem superarbitrace dne 12. ledna 1917; zemřel pak dne 14. října 1918. K pozůstalosti přihlásil se dědic ze zákona a Josef D. ze závěti. Byv poukázán pozůstalostním soudem na pořad práva, domáhal se zákonný dědic neplatnosti závěti. Procesní soud své stolice žalobě vyhověl. **Důvody:** Poslední vůli ze dne 9. května 1915 zřídil zůstavitel

v době, kdy byl ve službě vojenské; není psána vlastnoručně zůstavitelem, nýbrž jen jím a dvěma svědky podepsána. Tuto závěť dlužno považovati za závěť privilegovanou, jež, předpokládajíc, že platně byla zřízena, pozbyla platnosti uplynutím šesti měsíců od vystoupení zůstavitele z aktivní služby vojenské, které nastalo dnem 12. ledna 1917, kdy byl zůstavitel s udělením invalidní pense superarbitrován, načež byl pak dne 18. dubna 1917 přikázán do evidence vojenské invalidovny v Praze (1. díl služebních pravidel pro vojsko z r. 1873). Otázku, byla-li citovaná závěť platně zřízena zůstavitelem, jenž dne 14. října 1918 zemřel, řešiti nepokládal soudní dvůr vzhledem k uplynutí jmenované šestiměsíční doby za nutné. Poslední vůle ze dne 30. srpna 1916 nebyla zůstavitelem vlastnoručně psána, nýbrž jen podepsána a jest neplatnou, poněvadž při zřizování jejím nebyly zachovány formálnosti předepsané v § 579 obč. zák., neboť žádný ze slyšených testamentárních svědků, jimiž byli František Š., Theodor J. a Josef P., ani při zřizování poslední vůle přítomná manželka žalovaného Barbora D-ová rovněž jako svědkyně slyšená nepotvrdila, že by byl zůstavitel dne 30. srpna 1916, poslední vůli zřizuje, prohlásil výslovně písemnost za svou poslední vůli, a dále také ze svědků na poslední vůli podepsaných pouze Theodor J. připojil k svému podpisu přídavek: »svědek poslední vůle«, neučinili toho však svědci další, neboť před jejich podpisy jsou pouze vodorovné čárky a za jejich podpisy není žádného dodatku. Bylo proto na neplatnost obou posledních vůlí uznati a nebylo do výroku rozsudečného pojata, že se má pozůstalost nyní projednávat dle zákona, neboť to jest již věcí pozůstalostního soudu, aby, maje zřetel k tomuto rozsudku, projednal pozůstalost podle zákona nebo podle nějaké jiné dodatně snad nalezené závěti. **Důvody:** Zůstavitel zanechal dvě poslední vůle a to prvou z 9. května 1915, kterou sepsal v době, kdy se nalézal ve službě vojenské. Soud své stolice považuje tuto poslední vůli za testament privilegovaný a, zjistiiv, že zůstavitel dne 12. ledna 1917 z aktivní služby vojenské vystoupil, dospěl k názoru, že testament ten pozbyl platnosti uplynutím šestiměsíční lhůty od vystoupení zůstavitele z této služby. Odvolatel vytýká tu rozsudku, že zůstavitel nebyl ve skutečnosti z vojenské služby a vojenského poměru propuštěn, nýbrž jen na dovolené a vojenským úřadem do nemocnice dán, důsledkem čehož soud prvý následkem chybného předpokladu k nesprávnému úsudku došel. Uplatňuje zde tedy odvolatel oba odvolací důvody, ale neprávem. Dle záznamního listu náhradního praporu pěšího pluku, soudem procesním vyžádaného, byl zůstavitel dne 12. ledna 1917 jako ke každé službě v domobraně nezpůsobilý superarbitrován, příznána mu pense invalidní a dne 18. dubna 1917 byl přikázán do evidence vojenské invalidovny v Praze. Z tohoto sdělení vyplývá přece jasně, že zůstavitel dnem 12. ledna 1917 z aktivní služby vojenské následkem superarbitrace vystoupil. Je-li tomu tak, pak dle zřejmého ustanovení služebního řádu pro vojsko z r. 1873 testament ten uplynutím 6 měsíců od vystoupení z aktivní služby vojenské, tedy od 12. ledna 1917 platností pozbyl. Pokud jde o druhý testament ze dne 30. srpna 1916, odvolatel mylně se domnívá, že platnost této poslední vůle nutno posuzovati dle starého znění § 579 obč. zák. a jsou důsledkem toho závěry jeho na základě tohoto předpokladu budované, nesprávné. Vždyť § 58 čís. nař. ze dne 19. března 1916, čís. 69 ř. z., o třetí dílčí novele k všeob. obč. zákonu

stanoví, že ustanovení § 55 vztahují se i na poslední pořízení, která zřízena byla před 1. lednem 1917. A právě § 55 obsahuje nové znění § 579 obč. zák. Ve dvou směrech různí se ustanovení, nyní platné, od ustanovení dřívějšího. Dle tohoto stačilo, když zůstavitel před svědky potvrdil, že spis je poslední jeho vůle, dle nyní platného ustanovení se však vyžaduje, aby zůstavitel před svědky výslovně prohlásil, že spis obsahuje jeho poslední vůli. Ustanovení nyníjší je tedy přísnější než bylo dříve. Další změna spočívá v tom, že dle dřívějšího ustanovení musili se svědkové podepsati na spisu s dodatkem »jako svědkové poslední vůle«, kdežto nyní stačí, když svědkové podepíší spis s dodatkem, z něhož patrna je vlastnost jejich jako svědků. Vývody odvolání opírající se o staré znění § 579 obč. zák. jsou tedy správné potud, že nevyžadovalo se, aby zůstavitel před svědky výslovně prohlásil, že spis obsahuje jeho poslední vůli, nýbrž mohlo postačovat, když stalo se tak i mlčky nebo znamením, ale za platnosti nového znění § 579 obč. zák. obstátí nemohou. Zákon tedy předpisuje, aby zůstavitel před svědky, z nichž aspoň dva současně přítomni býti musí, výslovně prohlásil, že spis obsahuje jeho poslední vůli. Skutečnost ta však prokázána nebyla. Svědkové poslední vůle František Š. a Josef P. potvrdili, že neslyšeli, že by byl zůstavitel řekl, že to je jeho poslední vůle a svědek Theodor J. určitě potvrdil, že zůstavitel neřekl výslovně: »to je moje poslední vůle«. Zjištění, která soud na základě těchto výpovědí dovodil, jsou tedy bezvadná. Z nich plyne, že zůstavitel neprohlásil výslovně před svědky, že spis obsahuje poslední jeho vůli. Není zde tedy formy §em 579 obč. zák. předepsané a není proto sporné pořízení platné. Toto je však neplatné také proto, poněvadž nebylo šetřeno další předepsané formy, totiž, že dva svědkové František Š. a Josef P. nepodepsali poslední vůli s dodatkem, z něhož byla by patrna jejich vlastnost jako svědků. Tento dodatek musí každý svědek sám k svému podpisu připojiti, čehož však v tomto případě není. Soud první, dospěv k názoru, že testament ze dne 30. srpna 1916 z důvodu nedostatku forem §em 579 obč. zák. předepsaných je neplatný a vyhověv proto žádání žalobnímu, posoudil věc po stránce právní správně.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Pokud přichází v úvahu poslední vůle z 30. srpna 1916, jde v rámci uplatněného nároku v podstatě o to, jsou-li tu náležitosti předepsané §em 579 obč. zák. v novém znění, jenž jest pro posouzení věci dle § 58 nov. směrodatným, poněvadž byla poslední vůle zřízena 30. srpna 1916. Zákon žádá plnou záruku toho, že spis obsahuje poslední vůli zůstavitelovu. Nespokojuje se pouhým potvrzením, že spis jest jeho poslední vůli, nýbrž žádá, aby zůstavitel výslovně prohlásil před svědky ve zmíněném předpisu uvedenými, že spis obsahuje jeho poslední vůli. Přísná mluva zákona je jasná a určitá, zůstavitel musí tak prohlásiti, závěry nebo výklady v tomto směru nestačí. Není-li takového prohlášení, není vyhověno zákonu. Že zůstavitel takového prohlášení učinil, nebylo prokázáno, a nebyla zachována forma zákonem předepsaná (§ 579 obč. zák.). Svědci se musí podepsati na spisu s dodatkem, jenž ukazuje na jejich vlastnost jako svědků. Ani v tomto směru nebylo vyhověno zákonu, poněvadž spis tako-

vého dodatku neobsahuje, jak bylo v podstatě správně vyloženo nižšími soudy. Jinak se odkazuje k důvodům napadeného rozsudku v podstatě případným, jež nebyly zvráceny vývody dovolání. Dovolání nemá podstaty.

#### Čís. 1111.

**Přerušiti podle vládního nařízení ze dne 21. dubna 1921, čís. 173 sb. z. a n., dlužno spor i tehda, když sice netočí se výslovně o druh měny, ale otázku měny nutno dle povahy věci vyřešiti, ježto není o ní mezi stranami dohody.**

(Rozh. ze dne 4. července 1921, R I 800/21.)

Soud první stolicie přerušil řízení, shledav podmínky vládního nařízení ze dne 21. dubna 1921, čís. 173 sb. z. a n. Rekursní soud zrušil napadené usnesení a uložil prvému soudu, by v řízení pokračoval. Důvody: Žaloba i vzájemná žaloba, tvořící podklad tohoto sporu, byly podány v roce 1917, tedy v době, kdy ještě nebylo rozdílu mezi korunami rakouskými a československými, z čehož plyne, že procesní soud bude v případě, uzná-li nárok žalující strany odůvodněným, nucen též rozhodnouti o tom, v jaké měně má býti zaplacen pohledávka žalující strany, vyjádřená od počátku v korunách bez bližšího označení a míněná za daného stavu věci původně v bývalých rakousko-uherských korunách. Po této stránce není tedy odůvodněna stížnost pokud se snaží výkladem vládního nařízení ze dne 1. dubna 1919, čís. 167 sb. z. a n., a zákona ze dne 10. dubna 1919, čís. 187 sb. z. a n., již předem dolíčiti, že pohledávka zažalovaná jest splatná v korunách československých, a že tudíž není zde předpokladu § 1 vládního nařízení ze dne 21. dubna 1921, čís. 173 sb. z. a n., ve příčině pohledávky, znějící na rak.-uherské koruny. Za to je však plně odůvodněna stížnost, pokud poukazuje na to, že za sporu nebyla otázka měny vzata na přetřes, že tudíž nedošlo k projevům stran, z nichž by bylo patrné, že je tato otázka mezi stranami sporná, a že proto není zde podmínky poslední věty § 1 cit. vládn. nař. pro přerušeni řízení.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

#### Důvody:

Dle § 1 vládn. nařízení ze dne 21. dubna 1921, čís. 173 sb. z. a n., nemohou býti do 31. prosince 1921 soudně vymáhány peněžité pohledávky mezi příslušníky státu československého a rakouského, pokud vznikly před 26. únorem 1919 a jest spornou měna, ve které jest tyto závazky splniti; příslušné řízení jest přerušiti. Dle intence vládního nařízení, jež jest též patrnou z výnosu ministerstva spravedlnosti ze dne 26. dubna 1921, čís. 10 věstníku, dlužno přerušiti spory o splnění peněžitých závazků, znějících na staré rakousko-uherské koruny a vzniklých před měnovou rozlukou, poněvadž o druhu platidel v tomto případě rozhodne se dohodou mezi oběma účastněnými státy a nedejde-li k ní, rozhodne reparační komise. Není však potřebí, aby spor samotný týkal se právě druhu valuty



rakouské neb československé, nýbrž stačí, když pohledávka vznikla před 26. únorem 1919, zněla původně na staré rakousko-uherské koruny a není mezi stranami úmluvy, v jaké měně (zda československé, či rakouské) je plnění sluší, když je tedy druh valuty sporným, byť i spor kolem tohoto druhu valuty se netočil. Ač tedy je nesporno, že ve sporu, o němž se tuto jedná, otázka měny nepřišla dosud na přetřes, dlužno přece spor tento počítati mezi ony spory, na něž se vládní nařízení vztahuje, poněvadž pohledávka, o níž ve sporu se jedná, vznikla již r. 1917, tedy dávno před 26. únorem 1919 a úmluva stran o druhu měny se dosud nestala, jak právě dovolací rekurs toho zřejmým je dokladem. Bylo tudíž otázkou měny ve sporu tom ve smyslu vládn. nař. ze dne 21. dubna 1921, čís. 173 sb. z. a n., pokládati za spornou.

### Čís. 1112.

**Schválení stanov akciové společnosti jest nahrazeno vyzváním tuzemského ministerstva pouze v otázce přesídlení podniku do tuzemska, nikoliv však v jinakých otázkách.**

(Rozh. ze dne 4. července 1921, R I 812/21.)

Akciová společnost, jež měla dosud hlavní závod ve Vídni, byla vyzvána ministerstvem obchodu, by předložila sídlo z Vídně do Prahy; opověděla po té u rejstříkového soudu celou řadu zápisů, z nichž rejstříkový soud povolil zápis, týkající se změny sídla hlavního závodu, udělení kolektivní prokury a oznámení stran dalších vyhlášek společnosti; další návrhy však, aby bylo zapsáno, že společnost spočívá nyní na stanovách částečně změněných s výhradou státního schválení, a aby bylo zapsáno též české znění firmy, prozatím nevyhověl a vyzval společnost, aby do 6 měsíců vykážala, že opověděné změny stanov byly státní správou schváleny, poněvadž usnesení valné hromady o změně stanov vyžadují dle čl. 214 obch. zák. k platnosti státního schválení, tak že je před tímto schválením do obchodního rejstříku zapsati nelze. Rekursní soud usnesení potvrdil. **Důvody:** I kdyby bylo správným, že na valné hromadě ze dne 14. června 1919 usnesené změny stanov jsou jenom důsledkem usnesení o přeložení sídla hlavního závodu z Vídně do Prahy, nebylo by možno změny ty do obchodního rejstříku zapsati, pokud státní správa nebyly schváleny, neboť doslov § 1 zákona ze dne 11. prosince 1919 sb. z. a n. čís. 12 na rok 1920 dopouští v tomto směru jedině odchylku, pokud jde o přeložení sídla hlavního závodu do republiky Československé, při čemž vyzvání ministerské, učiněné podnikem, jehož hlavní sídlo jest mimo území republiky Československé, aby toto sídlo přeložil do tuzemska, nahraňuje schválení cizího státu, jehož po zákonu vyhledává změna stanov ve příčině přesídlení podniku. Předpis ten nečiní však žádných dalších opatření ohledně ostatních změn stanov, které by snad podmíněny byly přeložením sídla podniku do tuzemska a platí tudíž pro takovéto změny všeobecné předpisy čl. 214 obch. zák. a § 15 min. nař. ze dne 20. září 1899, čís. 175 ř. zák., dle nichž každá změna stanov, před zápisem do obchodního rejstříku státní správou schválena býti musí. Jen taková změna stanov, která těmto požadavkům vyhovuje, může býti předmětem zápisu

do obchodního rejstříku (čl. 214 obch. zák., odstavec druhý). Tomuto požadavku nevyhovují změny stanov, opovězené stěžovatelkou, která dle výnosu ministerstva obchodu ze dne 18. ledna 1921 ku přeložení sídla z Vídně do Prahy vyzvána byla, a právem proto soud rejstříkový zápis těchto změn prozatím odmítl. Stěžovatelka má možnost vzhledem k tomu, že sídlo její jest nyní v tuzemsku, opatřiti si schválení usnesených změn stanov státní správou republiky Československé a když tak vyhoví předpisu čl. 214 obch. zák., bude moci o zápis těchto změn žádati. Zápis oněch změn s výhradou schválení státní správou, jak to stěžovatelka navrhovala, s ohledem na citovaná zákonná ustanovení možným není.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

### Důvody:

Čl. 214 obch. zák. vyžaduje, by každé usnesení valné hromady, které se týká pokračování ve společnosti nebo změny stanov, především dosáhlo k své platnosti státního schválení. Takového schválení jest potřebí i pro změnu stanov podle § 15 akciového regulativu a pro zápis podniků majících sídlo své mimo území Československého státu (§ 1 poslední odstavec zák. ze dne 11. prosince 1919, čís. 12 sb. z. a n.). § 1 tohoto zákona ustanovuje sice, že vyzvání zdejšího ministra, by podnik, mající v cizině své sídlo, přeložil své sídlo a hospodářské vedení do oblastí státu Československého, nahraňuje schválení cizího státu, jehož po zákonu vyhledává změna stanov ve příčině přesídlení podniku. Tedy jen o otázce přesídlení podniku se ustanovení toto zmiňuje, jen v tom směru jest vyzváním zdejšího ministerstva nahrazeno schválení stanov. Ale v případě, o němž jde, byly k zápisu do rejstříku ještě navrhovány změny jiné, a to v § 1 zápis českého znění firmy, v § 3 o uveřejňování vyhlášek společnosti, v § 8 o svolávání valných hrad a v § 9 o složení správní rady a příslušnosti, pokud se týče bydliště jejích členů. Tyto změny týkají se přímo a pouze jen změn stanov, k opovědi ohlášených, a předpisy o tom výslovně podle § 1 poslední odst. cit. zák. v platnosti zůstávají a nikde měněny nebyly. Ostatně ministerstvo obchodu ve svém vyzvání, by změny tyto provedeny byly, praví: »O schválení těchto změn dlužno zažádati způsobem, v akciovém regulativu předepsaným, u ministerstva vnitra v Praze.« Nebylo tedy ani tomuto požadavku ministerstva obchodu úplně vyhověno, když návrh podán byl před tím, než opatřeno si schválení, a oznámení učiněno proti předpisu min. obchodu, o který se opírá návrh, aby bez předchozího schválení zápisy se staly. Zcela po zákonu tedy napadené usnesení praví, že zápis oněch změn s výhradou schválení (dodatečného) státní správou s ohledem na citovaná zákonná ustanovení možným není.

### Čís. 1113.

**Zákon ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n., o zajištění půdy drobným pachtýřům.**

**Rozhodnutí pozemkového úřadu, jímž uznal právo propachtovatele na určení pozemků k účelům humanitním, jest pro soud závazným, byť i proti rozhodnutí byla podána stížnost na nejvyšší správní soud.**

(Rozh. ze dne 4. července 1921, R II 266/21.)

Na pozemek nadace, jehož přiznání do vlastnictví se pachtýř domáhal, uplatnila nárok nadační správa ve smyslu posledního odstavce § 1 požad. zákona a nárok její byl pozemkovým úřadem uznán. Požadovací nárok pachtýřův soud první stolice zamítl. Rekursní soud usnesení potvrdil. **Důvody:** Správu nadace vede městská obec v J., kteráž, poněvadž se jedná o kmenové jmění, je vázána zmocněním dozorčích úřadů, totiž zemské správy politické a arcibiskupského ordinariátu. Jest ovšem správně tvrzení stížnosti, že následkem opomenutí vyjádření správy nadace o přihlášce ve lhůtě § 15 požad. zák., mohl by se předpokládati souhlas s nárokem pachtýře, ať správa nadace si předepsané zmocnění dozorčího úřadu vyžádala nebo ne, poněvadž je to věcí nadační správy. Avšak přes to napadené usnesení správně nárok uchazečův zamítlo z důvodu posledního odstavce § 1 cit. zák. Nadační správa uplatnila požadovací nárok na pozemek ten ve smyslu tohoto ustanovení zákona pro vydržování humanitního zařízení, totiž podílení chudých, a nárok ten byl uznán pozemkovým úřadem. Jest lhostejno, jak si první soudce počínal v řízení, zavedeném na pachtýřovu přihlášku, a zdali bez protahování tohoto řízení měl již dávno o nároku pachtýřově vzhledem k předpokládanému souhlasu dle posledního odstavce § 15 příznivě rozhodnouti. Skutečností je, že nadační správa nárok na uznání, že pozemku je třeba k vydržování lidumilného ústavu, ať způsobem neb cestou jakoukoliv, zpříma nebo nepřímou, finanční prokuraturou neb zemskou politickou správou, vznesla a uznání jeho pozemkovým úřadem dosáhla. Pro uplatnění nároku toho nebylo v zákoně čís. 318 z roku 1919 žádné lhůty, ta byla předepsána teprve pro nové přednostní nároky korporací a ústavů pozdějším zákonem, nov. III. čís. 166/21 s počátkem lhůty po ukončení lhůty k přihláškám (čl. I. § 1 lit. c), čl. III. čís. 1), tedy až do 3. července 1921. V tomto případě však mohl přednostní nárok na požadování pozemku pro dobročinný účel kdykoliv až do rozhodnutí o pachtýřově nároku býti uplatněn, což se stalo dávno před tím již v roce 1920. Posudek pozemkového úřadu o důvodnosti takového požadování je pro soud stejně závazný jako posudek jeho o námitce, že propachtovatelův pozemek není státem zabrán, poněvadž prostřední věta § 18 již dle stylisace i dle smyslu přirozeně platí stejně pro první i pro druhé. Ostatně to jasně plyne z ustanovení zmíněné nov. III. čl. I. § 1 lit. c). Tu pak nárok takto uznaný přiči se bezvýhradnému uznání nároku pachtýřova na přikázání pozemku do vlastnictví, i kdyby jinak nárok pachtýřův byl věcně zcela oprávněným, poněvadž v posledním odstavci § 1 zákona čís. 318 z r. 1919 se kategoricky praví, »nároku v odstavci prvním stanoveného nelze uplatnití na pozemky, které jsou požadovány pro vydržování nemocnic, léčebných ústavů a j. humanitních zařízení«, nárok pachtýřův musí tedy ustoupiti, třeba jinak následkem opomenutí včasného záporného vyjádření nadační správy nutno souhlas její předpokládati, poněvadž právě uznání potřebnosti požadovaného pozemku pro lidumilný účel má jako silnější důvod přednost. To je též zcela jasným z ustanovení čl. I. § 1 lit. e) nov. III. Není dále věci soudu zkoumati, zdali pozemkový úřad před svým rozhodnutím byl řádně o věci informován se strany nepředpojaté, neboť by to zabíhalo do absurdnosti, zkoumati tuto náležitost při rozhodování nějakého státního úřadu. Že obec byla na věci účastněna, je přirozeno, nelze však chápati, že by proto již měla býti vyloučena z práva, domáhati se řeče-

ného uznání u pozemkového úřadu, nelze chápati také, kdo jiný vlastně o to se má zasaditi neb počín k tomu dáti. Smysl a srozumitelnost onoho rozhodnutí pozemkového úřadu jest úplně jasným. Stížnost míní, že to musí býti osoba jiná, od vlastníka pozemku nadačního odchylná, kteráž pozemek požaduje, a že to nemá smyslu, aby vlastník sám se domáhal uznání svého nároku na svůj pozemek u pozemkového úřadu. Zákon tu právě míní umožniti vznik nových neb chrániti další trvání posavadních lidumilných ústavů a zařízení zajištěním pozemků, k tomu účelu potřebných, v tomto případě lidumilné nadace, již posud pozemek sloužil, přes nárok dlouhodobého pachtýře. Tomu výrazně nasvědčuje rčení zákona »... které jsou požadovány pro vydržování humanitních zařízení«. Tedy právě udržení nadace zajištěním trvalého a bezpečného výnosu z pozemku jako materiálního základu má zákon na mysli. Bylo by to zajisté protismyslné podporovati pouze lidumilný ústav přikázáním cizího pozemku, jehož nutně potřebuje, ale po případě zmařiti jiný lidumilný ústav přikázáním jeho pozemku dlouhodobému pachtýři. Všechny vývody stížnosti v tom směru musí rekursní soud jako nesprávné zamítnouti.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Poslední odstavec § 1 zákona ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n., stanoví v první větě, že nároku, v prvním odstavci naznačeného, nelze uplatnití na pozemky, kterých obec požaduje pro svůj stavební rozvoj a pro zajištění svých komunálních podniků. Jen tento přednostní nárok obce byl §em 1 a) (čl. I. lit. A.) zákona ze dne 1. dubna 1921, č. 166 sb. z. a n.) rozšířen potud, že byl propůjčen též státu, zemím, župám a okresům pro jejich podniky a stavby veřejné, a jen takovýchto přednostních nároků se týkají ustanovení článku I. lit. A. zákona ze dne 1. dubna 1921, čís. 166 sb. z. a n. V druhé větě posledního odstavce § 1 zákona ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n., pak zcela všeobecně se stanoví, že nároku na postoupení pachtovaného pozemku do vlastnictví nelze uplatnití též na pozemky, které jsou pro vydržování nemocnic, léčebných ústavů a jiných humanitních zařízení požadovány — a to nejen obcí, nýbrž kýmkoliv, na př. tím, kdo založil nebo financuje takový ústav nebo takové zařízení. Otázkou, může-li také vlastník pozemku (propachtovatel) požadovati pozemek k účelům výše naznačeným, pokud se týče žádati, aby pozemek byl zachován těmto účelům, a jsou-li tu i ostatní podmínky právo pachtýřovo vylučující, nelze se zabývati. Neboť pozemkový úřad rozhodnutím ze dne 11. listopadu 1920 uznal právo (nárok) nadace Antonína W-a jakožto vlastnice pozemků č. k. 419 a 262 v J. ve smyslu posledního odstavce § 1 zákona ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n., na tyto pozemky drobnými pachtýři požadované, přiznav nadaci povahu humanitního zařízení po rozumu téhož ustanovení zákona. Správně rekursní soud vyslovil a odůvodnil, že a proč rozhodnutí pozemkového úřadu o důvodnosti požadavků vznesených dle posledního odstavce § 1 zákona o drobných pachtýřích jest pro soud stejně závazné, jako posudek téhož úřadu o námitce, že pozemkový majetek propachtovatelův není státem zabrán (§ 18). Řádným soudům nepřisluší tedy právo přezkoumati svrchu zmíněné rozhodnutí pozemkového úřadu, a to ani po stránce formální, ani

po stránce věcné, a veškeré k tomu směřující snahy dovolacího rekursu jsou marny. Dokud rozhodnutí pozemkového úřadu nebude zvráceno následkem stížnosti, dle tvrzení dovolacího rekursu k nejvyššímu správnímu soudu podané, nelze vzhledem k jasnému znění § 1 poslední odstavce zákona ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n. uznati nároky drobnými pachtýři na nadační pozemky vznesené. Nelze tudíž tvrditi, že srovnalá usnesení nižších soudů zřejmě odporují zákonu nebo spisům, a ježto zmatečnost tvrzena nebyla, není tu podmínek § 16 nesporného patentu ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák., za kterých jedině bylo by lze vyhověti mimořádnému rekursu dovolacímu. Pokud se tkne návrhu v dovolacím rekursu učiněného, aby bylo s rozhodnutím o něm posečkáno, až do rozhodnutí nejvyššího správního soudu, připomíná se, že k takovému přerušení soudního řízení následkem toho, že v řízení správním byl podán mimořádný prostředek opravný, jakým jest stížnost k nejvyššímu soudu správnímu, — není tu zákonného podkladu. Zruší-li nejvyšší správní soud rozhodnutí pozemkového úřadu, bude požadovatelům volno žádati za obnovení řízení ve smyslu zákona ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n.

#### Čís. 1114.

**Žaloba o vydání celé pozůstalosti z důvodu silnějšího práva dědického nepatří na sudiště § 77, odstavec druhý j. n.**

(Rozh. ze dne 8. července 1921, R I 743/21.)

Žalobkyně domáhala se žalobou, zadanou na krajském soudě v L., vydání celé pozůstalosti, jež byla již projednána okresním soudem v F., tvrdíc své silnější právo dědické. Soud první stolice stanovil rok k ústnímu jednání, a zamítl návrh na knihovní poznámku žaloby. Rekursní soud k rekursu žalující strany usnesení první stolice v celku zrušil. **Důvody:** Dle § 77 odstavec druhý j. n. náležejí žaloby, uplatňující nároky, v § 823 obč. zák. vyřčené, před soud pozůstalostní i po právoplatném odevzdání pozůstalosti. K projednání této povolány jsou dle § 105 j. n. pravidelně okresní soudy, a byla i pozůstalost, o níž tu jde, projednána okresním soudem v F. Dle § 104 j. n. nelze ani dohodou stran vznést spory, přikázané výlučně okresním soudům, na soudy sborové. O takový spor jde v tomto případě, a dlužno k nepřislušnosti krajského soudu v L. přihlídnouti dle § 240 c. ř. s. z moci úřední. Slušelo proto žalobu odmítnouti pro naprostou nepřislušnost soudu již z moci úřední, a ježto se tak nestalo, bylo usnesení zahajující řízení o této žalobě před soudem sborovým zrušiti jako zmatečné.

Nejvyšší soud zrušil napadené usnesení a uložil rekursnímu soudu, by, nehledě k důvodu zrušovacímu, rozhodl znovu o rekursu.

#### Důvody:

Žaloba, o kterou se jedná, není žalobou o rozdělení dědictví ve smyslu druhého odstavce § 77 j. n., — viz k tomu §§ 165 a 170 čís. patentu ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák., — nýbrž žalobou o vydání celého dědictví čili celé pozůstalosti z důvodu lepšího práva dědického, žalobkyní tvrzeného. Ustanovení druhého odstavce § 77 j. n. nevztahuje se na

takovouto žalobu dědickou, nýbrž pouze na žaloby o rozdělení dědictví. To vysvítá z jasného jeho znění, jakož i z úmyslu zákonodárcova, zřejmě v něm vyjádřeného a uvedeného v motivech osnovy jurisdikční normy, podle nichž vyjimečný předpis druhého odstavce § 77 j. n. ve prospěch žaloby o rozdělení dědictví pojat byl do zákona proto, poněvadž ve znalosti pozůstalostních poměrů soudcem pozůstalostním, pokud se týče ve spisech pozůstalostních jsou před právoplatným odevzdáním pozůstalosti i po něm dány všechny předpoklady pro rozhodnutí sporu a nikde jinde nenalézá se procesní materiál stejně dobře připraven. Mínení soudu stolice druhé, že druhý odstavec § 77 j. n. vztahuje se na dědickou žalobu, o níž tu jde, jest mylné. Dle toho, co bylo uvedeno, není pro žalobu tuto příslušným okresní soud, před nímž pozůstalost byla projednávána. Soud stolice druhé tudíž neprávem užil předpisů § 104 j. n. a § 240 c. ř. s. a neprávem zrušil usnesení prvního soudu, vydané o žalobě.

#### Čís. 1115.

**Správa jest vyloučena (§ 928 obč. zák.) pouze tehdy, byla-li vada poznatelná pro každého opatrného pozorovatele. Nestáčí zjevné příznaky jakési neurčité nemoci (obklad, horečka, skleslost).**

(Rozh. ze dne 8. července 1921, R I 802/21.)

Žalobce nabyl dne 13. ledna 1921 od žalovaného směnou koně, jenž v době předání trpěl vysokou horečkou, výtokem z nozder, měl kol krku obvaz a na sobě pokrývku. Dne 23. ledna 1921 byl žalobce nucen dáti koně odporaziti a pitvou se zjistilo, že příčinou smrti byla tuberkulosa, již kuň trpěl nejméně po 4 měsíce. Žalobu na zrušení směnné smlouvy procesní soud první stolice zamítl v podstatě z těchto důvodů: Jest zjištěno, že žalobce věděl, že kuň, jemu žalovanou stranou odevzdáný, jest chorý, že má výtok z nozder, obvaz na krku a obklad, pokud se týče příkrývku na těle, — a že věděl, že kuň má vysokou horečku. Není zde tudíž okolností §§ 923 a 928 obč. zák., neboť žalobce o chorobě směněného koně věděl a žalovaná strana mu ji listivě nezamlčela. **O d v o l a c í s o u d** zrušil napadený rozsudek a vrátil věc prvnímu soudu, by, vyčkaje právomoci, o věci dále jednal a ji znovu rozhodl. **Důvody:** Dle náhledu soudu odvolacího byla žaloba zamítnuta neprávem. § 928 obč. zák. praví, že nemá správa místa, bijí-li vady do očí. V tomto případě však oba slyšení zvěrolékaři souhlasně udali, že laik na koni nemohl poznati, že je těžce nebo vážně nemocen a Rudolf S. dodal, že laik nemohl vůbec poznati, že by šlo o podezření onemocnění tuberkulosou; šlo tudíž zřejmě o vadu skrytou. Žalobce v žalobě tvrdil, že žalovaná strana výslovně prohlásila, že směněný kuň trpí pouze lehkým ochuravěním chřipicí, jež se nejdéle za 2 až 3 neděle vyhojí, takže pak bude možno koně používatí plně k dopravě a že jen vzhledem k tomuto prohlášení strany žalované smlouvu směnnou uzavřel a nabídl o tom důkazy. Tvrzení toho prvního soudu si vůbec nepovšimnuj a nabídnuté důkazy a zejména důkaz výsledkem stran nepřipustil, ač dle náhledu soudu odvolacího je tvrzení to, když šlo o vadu skrytou a žalovaný okolnost tu popřel, pro posouzení závažné. Žalobce domáhá se žalobou jednak zrušení smlouvy, jednak

náhrady způsobené mu škody ze správy tvrdě, že kůň byl již stížen při odevzdání nenapravitelnou vadou a tudíž byl k řádnému upotřebení nezpůsobilý, ač strana žalovaná opak při směně tvrdila. Dle náhledu soudu odvolacího, i když žalobce věděl, že kůň je chorý, že má vysokou horečku, že má výtok z nozder, obvaz na krku a obklad, jsou tu podmínky správy, poněvadž šlo o vadu skrytou a dle § 928 obč. zák. jde o případ správy, když věc úplatně postoupená nemá vlastností, buď výslovně umluvených, nebo obyčejně při ní bývajících, a že jí ten, komu se věc postupuje, dle povahy jednání nebo dle účinné smlouvy bude moci užívat i k užítku obracet. Že by žalobce byl věděl, že směněný kůň je tuberkulosní, ani žalovaná strana netvrdí, že pak šlo o tuberkulosu a ne o chřipici, je nesporné. Žalobce nevzdal se tím, že věděl, že kůň je chorý, nároku ze správy pro vadu skrytou, neboť předpokládal, jak z řízení průvodního na jevo jde, že kůň trpí pouze chřipicím a nevěděl, že trpí tuberkulosou a ku vzdání se správy dle § 929 obč. zák. je třeba výslovného prohlášení. Tím více však by tu byly podmínky správy, kdyby zjištěno bylo tvrzení žaloby, že žalovaná strana výslovně prohlásila, že kůň trpí pouze lehkým ochuravěním chřipicí, že se vyhojí, a že ho bude možno používat plně k dopravě.

Nejvyšší soud nevyhověl rekursu.

#### Důvody:

Na prvním místě dlužno řešiti výtka nesprávného právního posouzení věci. Soud dovolací má za to, že výtka, jakoby soud odvolací byl případ po právní stránce nesprávně posoudil, jest neodůvodněna. Nesporným je mezi stranami, že směněný sporný kůň trpěl nezhojitelnou tuberkulosou, která byla znalci zvěrolékaři rozpoznána teprve při porážce koně, že kůň ten chorobou trpěl již 4 měsíce před odevzdáním žalobci, a že porážka jeho byla nutnou. Prvý soudce zjistil svědeckým důkazem, že žalobce před odevzdáním a koupí koně věděl, že kůň je chorým, neboť měl kůň na krku obvaz a na hřbetě obklad a při převzetí měl horečku 40 stupňů. Z toho vyvozuje dovolací stížnost ve srovnalosti s rozsudkem prvního soudu, že vytýkaná vada koně byla žalobci při odevzdání známa, a odůvodňuje stěžovatel tento svůj náhled tím, že směrodatnou jest prý známost viditelných zjevů nemoci i když příčina těch zjevů jest neznámá. To činí nepravěm. Slovem »vada« u dobytka míní zákon vždy nemoc samotnou, nikoliv pouze příznaky nemoci, což vysvítá z § 925 obč. zák., nyní sice již zrušeného, nazírání zákonodárce však osvětlujícího, kdež výslovně jako vady dobytka se uvádějí jednotlivé druhy dobytčích nemocí a nikoliv jich příznaky (horečka, skleslost atd.). Dle § 928 obč. zák. jest správa vyloučena, když vady předaného dobytka v čas odevzdání byly zřejmy, znatelné, ovšem netoliko pro znalce, nýbrž pro každého opatrného pozorovatele, při čemž jest lhotejno, byly-li poznány čili nic. Jinak ovšem, zaručil-li se předávající, že dobytek je vady prost (§ 928 druhá věta obč. zák.). Z toho plyne, že správa byla by v tomto případě pouze tehdy vyloučena, byla-li tuberkulosu zvířete poznatelnou při odevzdání koně pro každého opatrného pozorovatele. Když však, jak usnesení odvolacího soudu uvádí, dle výroků znaleckých svědků, zvěrolékařů, nemohl laik poznati, že kůň jest nemocen tuberkulosou, ba nemohl

ani poznati, že je těžce a vážně nemocen, leč až teprve po porážce koně, pak jest zřejmo, že běží o vadu skrytou a nikoliv zřejmou. Neposoudil tedy odvolací soud případ po právní stránce nesprávně.

#### Čís. 1116.

**Odklad exekuce vyklizením (nařízení ze dne 25. června 1920, čís. 409 sb. z. a n.) lze povolit i opětovně, jsou-li tu jen zákonné podmínky.**

(Rozh. ze dne 8. července 1921, R I 807/21.)

Soud první stolice vyhověl návrhu, jímž se nájemce domáhal již po třetí odkladu exekuce vyklizením. Rekursní soud návrh zamítl. Důvody: Podle § 1, odstavec druhý vládního nařízení ze dne 25. června 1920, čís. 409 sb. z. a n. může býti na návrh povinného vyklizení odloženo znovu, trvají-li důvody odložení exekuce i po uplynutí lhůty, na kterou byl odklad povolen. Tomu sluší rozuměti tak, že více než dvakrát odklad exekuce podle citovaného vládního nařízení povolit nelze, neboť tak daleko nesahá účinnost zmocňovacího zákona ze dne 15. dubna 1920, čís. 337 sb. z. a n., podle něhož zmíněné nařízení vládní bylo vydáno. Jinak by bylo za to považovati, že byl vládním nařízením zrušen zákon ze dne 8. dubna 1920, čís. 275 sb. z. a n., protože by výpověď také tehda byla nemožnou, když by vypovídaný bez vlastní viny jiného bytu neměl, což však citovaným zákonem nebylo vysloveno. Poněvadž povinné straně odklad exekuce již po dvakrát byl povolen, poněvadž povinná strana odkladu toho domáhá se jenom podle cit. vládního nařízení, postrádá její návrh v zákoně opory a proto měl býti zamítnut.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

#### Důvody:

Povinná strana osvědčila potvrzenkou bytového úřadu v Praze ze dne 11. května 1921, že v obvodu Prahy I. až VI. část nemůže jí býti přidělen žádný vhodný byt pro naprostý nedostatek takových bytů a pro značný počet dřívějších žadatelů. Jelikož je tedy takových bytů naprostý nedostatek, je tím též osvědčeno, že povinná strana bez své viny bytu takového nemůže nalézt. První soud vzal vzhledem k tomu právem za zjištěno, že důvody odložení exekuce trvají i po uplynutí doby, na kterou byl odklad povolen t. j. i po květnovém termínu r. 1921 a že tím dány jsou podmínky opětovného odkladu exekuce podle § 1, odstavec druhý, vládní nař. ze dne 25. června 1920, čís. 409 sb. z. a n. Nelze předpis ten vykládati úzce, že by totiž několikrát odklad byl nepřipustným. Jsou-li tu podmínky, pro něž byly dřívější odklady povoleny, možno i dále odklady připouštěti, což vyplývá z účelu nařízení toho, nouzí o byty vyvolané a doplňujícího zákona o ochraně nájemců, a také z všeobecného znění druhého odstavce § 1 cit. vl. nař., z něhož nelze vyvoditi, že odklad lze povolit pouze dvakrát.

## Čís. 1117.

**Pro zachování lhůty § 575, odstavec třetí, c. ř. s. stačí, bylo-li v ní o exekuci zažádáno, třebaž nebyla vinou výkonného orgánu vykonána.**

(Rozh. ze dne 8. července 1921, R I 815/21.)

Usnesením ze dne 8. října 1920 bylo povinné straně uloženo vyklizení bytu do 8. února 1921, exekuční návrh podán byl dne 11. února 1921, exekuce povolena dne 16. února 1921, výkonný orgán však od ní upustil bez souhlasu vymáhajícího věřitele. Opětný exekuční návrh ze dne 13. května 1921 soud prvního státního soudu zamítl pro opožděnost. Rekursní soud uložil prvému soudu, by o návrhu znovu rozhodl. **Důvody:** Zamítaje návrh vymáhající strany nevezal soud prvního státního soudu k tomu, že tato již dne 11. února 1921, tedy v čas, podle § 575 odstavec třetí c. ř. s., návrh na vyklizení bytu, o který jde, učinila, neboť usnesením ze dne 8. října 1920 bylo povinné straně uloženo vyklizení jeho pod exekuci do 8. února 1921, takže návrh onen podán byl ještě před uplynutím 14denní lhůty, v cit. § ustanovené. Vymáhající strana v povolené jí usnesením ze dne 16. února 1921 exekuci také pokračovala a nestalo se její vinou, že vyklizení vykonáno nebylo, uváží-li se, že výkonný orgán od něho bez jejího zakročení upustil, třebaže jeho postup správným uznati nelze, a že první soudce usnesením ze dne 19. února 1921 upuštění to schválil. V tom, že do usnesení tohoto vymáhající stranou stížnost podána nebyla, nelze po názoru soudu rekursního ještě spatřovati nenáležitě pokračování v exekuci neb upuštění od ní stranou vymáhající. Důvod, kterého první soudce k zamítnutí návrhu použil, správným a zákonu odpovídajícím uznati nelze.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

**Důvody:**

Napadené usnesení vyhovuje věci i zákonu; vývody stěžovatelovy nejsou způsobitelné, aby vyvrátily jeho správné odůvodnění. Jest sice pravdou, že exekuce vyklizením bytu, navržená 11. února 1921, povolená 16. února 1921, zůstala vinou výkonného orgánu dne 19. února neprovedena, a že vymáhající věřitelka, ač o tomto neprovedení exekuce byla dne 21. února 1921 zpravěna, nepodala ani stížnost, ani nečinila návrhu na opětný výkon povolené exekuce, a že teprve dne 13. května 1921 exekuční návrh opětovala, to však vykonatelnosti exekučního titulu na závalu být nemůže. § 575 odstavec třetí c. ř. s. výslovně stanoví, že soudní výpověď pozbývá účinnosti, pakli do 14 dnů po uplynutí lhůty, stanovené k vyklizení bytu, nebyla vymáhajícím věřitelem navržena exekuce na vyklizení bytu. Usnesením ze dne 8. října 1920 byla vymáhající věřitelce povolena proti povinnému soudní výpověď, a když táž dne 11. února 1921 exekuci o vyklizení bytu toho zakročila, zachránila tím vykonatelnost zmíněného usnesení, výpověď povolujícího. Pakli vymáhající věřitelka opětný návrh exekuční učinila až teprve při nejbližší příští stěhovací lhůtě, nelze z toho důvodně usuzovati, že se mlčky vzdala nároku na vyklizení bytu, z exekučního titulu pro ni vyplývajícího a že tím svolila mlčky k obnovení nájemního poměru mezi ní a povinným (relocatio tacita), neboť zákon ne-

žádá, aby vymáhající věřitel k zachování svého práva exekučního činil exekuční návrh každých 14 dnů, nýbrž vyslovuje pouze požadavek, aby tak učinil pouze jednou v prvé 14denní lhůtě po uplynutí času k vyklizení bytu stanoveného.

## Čís. 1118.

**Za horní škody, způsobené dovoláním nemovitému vlastnictví osob třetích, ručí vlastník hor, byť i horní podnik byl provozován osobou třetí najmě pak vojenskou správou podle zákona o válečných úkonech.**

**Zákon a prováděcí nařízení o válečných úkonech upravuje pouze nároky osob, k válečným úkonům povinných, nedotýká se však zodpovědnosti těchto osob z provozu podniku k osobám třetím.**

(Rozh. ze dne 8. července 1921, Rv I 355/21.)

Ve středověku dobýval se v Rudohoří cín, hluché kamení bylo naváženo na haldy, časem zvětralo a sesedlo se a bylo na něm vystavěno několik domů, mezi nimi i dům žalobcův. Dolové míry, v jejich prostoru zmíněné haldy ležely, byly vlastnictvím žalovaného. Kamení v haldách obsahovalo volframit, jenž však v dobách mírových nebyl dobýván, ježto těžba se nevyplácela vzhledem k lacnějšímu dovozu z ciziny (Austrálie). Za války však dovoz ustal, pročež přikročila vojenská správa k jeho dobývání a uzavřela na základě zákona o válečných úkonech se žalovaným úmluvu, již jí přenechal za určitou úplatu dobývání volframitu ze zmíněných hald. Haldy byly po té rozkopány a odváženy, čímž se stalo, že dům žalobcův ocitl se na strmém násypu, jenž, nemaje po stranách opory, se seseděl a dům hrozil sesutím. Žalobce domáhal se na vlastníku hor, by uvedl okolí domu v předešlý stav, zajistil dům před sesutím a zaplatil mu kromě toho již vzniklou škodu. Procesní soud prvního státního soudu zamítnuv námitku nepřipustnosti pořadu práva, žalobě vyhověl. **Dovolací soud rozsudek potvrdil. Důvody:** Rozhodnutí sporu závisí v prvé řadě na rozřešení otázek: a) zda za horní škody, způsobené dolováním na nemovitém majetku osob třetích, ručí majitel hor či ten, kdo dolování provozoval a škodu způsobil. b) zda a jaké změny nebo úpravy doznal tento poměr mezi majitelem hor a vlastníkem pozemku zákonem o válečných úkonech ze dne 26. prosince 1912, čís. 236 ř. zák. a prováděcím nařízením ze dne 14. listopadu 1914, čís. 326 ř. zák. Soud odvolací sdílí právní názor prvního soudu, že za škodu horní, o jakou v tomto případě jde, totiž za škodu způsobenou dolováním majiteli pozemku, ručí majitel hor. Poměr mezi majitelem hor a vlastníkem pozemku není povahy jen osobní, nýbrž věcné. Věcné ručení majitele hor za škody horní vychází jak z ustanovení § 170, tak i z předpokladu § 187 hor. zák. Poškozený majitel pozemku může náhradní nárok uplatňovati proti dolu, jako podniku, jehož provozováním poškození vzešlo a tím je dána již osoba žalovaného, totiž vlastníka hor. Majiteli hor přísluší sice, je-li skutečným škůdcem osoba jiná (pachtýř, zástupce, správce nebo jiný úředník nebo zřízenec) po případě právo postížení, čímž však jeho přímé, věcné ručení vůči poškozenému majiteli pozemku není nikterak dotčeno. Tomuto věcnému ručení majitele hor za škody horní nasvědčují také ustanovení

§§ 364, 364 b) obč. zák., jež zařaděny jsou mezi předpisy o omezení práv vlastnických. Důsledkem tohoto věcného ručení je, že vůči majiteli poškozené nemovitosti je k náhradě škody povinen majitel hor i tehda, když poškození nastalo dolováním osoby jiné a ještě v době, kdy tato dolování provozovala. Zásada tato platí i tehda, když škoda na pozemku byla způsobena v době, kdy dolování provozuje vojenská správa podle zákona o válečných úkonech ze dne 26. prosince 1912, čís. 236 ř. zák. Zákon tento nestanoví nijakých odchylných předpisů ohledně ručení za škody horní, způsobené majitelům nemovitostí. Jak z jednotlivých ustanovení jeho, tak i z celého směru a ducha zákona toho je zřejmo, že mají jím dojíti úpravy jen poměry mezi vojenskou správou na jedné straně a mezi osobami ať fyzickými nebo právníckými, jež jsou povinny k válečným úkonům (po případě mezi příslušníky jejich rodin neb osobami zaměstnanými v dotčených podnicích) na straně druhé. Zákon ten neupravuje však poměry osob třetích, jež jsou výkonem válečných úkonů dotčeny ve svých právech a to ani vůči správě vojenské ani vůči osobám, jež jsou k válečným úkonům povinny. Jelikož pak prováděcí nařízení k zákonu může se týkat jen poměrů, zákonem samým upravených, nemůže se ani prováděcí nařízení ze dne 14. listopadu 1914, čís. 326 ř. zák. vztahovati na poměry jiné, nýbrž jen na provedení předpisů, upravujících poměr mezi vojenskou správou a osobami povinnými k válečným úkonům. Zákon o válečných úkonech a také prováděcí nařízení ustanovují tedy jen, které osoby a k jakým úkonům válečným jsou povinny, v jaké míře se za to těmto osobám má dostati náhrady a jakým způsobem je tuto náhradu vyšetřiti. Z toho vychází, že také ustanovení prováděcího nařízení k § 18 zákona (upravující řízení k vyšetření škod způsobených následkem vedení podniku personálem dodaným vojenskou správou), týkají se jen náhrady škod vzešlých na podniku osoby k válečným úkonům povinné. Ohledně škod vzešlých z toho osobám třetím, neobsahuje zákon o válečných úkonech ani prováděcí nařízení nijakého ustanovení. Avšak ani dohodnutí ze dne 20. února 1917, k němuž došlo mezi vojenskou správou a žalovaným a které podrobně vytyčuje vzájemná práva a závazky stran, neobsahuje nijakého ustanovení o tom, že by vojenská správa převzala závazek, škody horní třetím osobám nahraditi. A i kdyby se tak bylo stalo, bylo by to pro tento spor nerozhodným, jelikož ujednáním mezi vojenskou správou a žalovaným nemohla býti dotčena žalobcova práva vůči žalovanému. Z toho, co uvedeno, vychází, že žalovaný nemůže se v tomto sporu důvodně dovolávati toho, že poměr mezi ním a vojenskou správou není poměrem soukromoprávním, nýbrž veřejnoprávním ve smyslu § 18 zák. o válečných úkonech a že se žalovanému nedostávalo jakéhokoli vlivu, aby příčiny škody odvrátil ani práva námitky proti způsobu, jakým vojenská správa při dolování si vedla. V tomto sporu jde o poměr mezi žalobcem a žalovaným, tento poměr je soukromoprávní a jak již shora uvedeno, povahy věcné. Nárok náhradní přísluší žalobci vůči žalovanému nikoli proto, že by byl žalovaný škodu sám způsobil, nýbrž že je majitelem hor. Poukázati je také k tomu, že žalovaný ani nevrátil, že by se byl jako majitel hor i jen pokusil odvrátiti hrozící nebo vzrůstající škodu, zejména, že by byl jakýmkoli způsobem zakročil u vojenské správy, nebo u horních úřadů, aby těžení dalo se způsobem, zákonu odpovídajícím. Tvrzení jeho, že by na takové

zakročení nebyl býval vzat nejmenší zřetel, není ničím osvědčeno. Z uvedeného je zřejmo, že nelze přisvědčiti názoru odvolatele, že z ustanovení § 19 zák. o vál. úkonech ve spojení s prováděcím nařízením vychází, že k náhradě škody, o jakou v tomto případě jde, je povinna jediné a přímo vojenská správa a že zjištění škody je provéstí způsobem předepsaným v zákoně o válečných úkonech a že proto pořad práva je vyloučen. Jde o soukromoprávní nárok na náhradu škody a nárok takový je dle § 1338 obč. zák. uplatňovati u řádného soudu. Je tedy námitka nepřipustnosti pořadu práva nedůvodna a byla právem odmítnuta. Také v ostatních směrech byla věc prvním soudem po stránce právní správně posouzena a rozhodnuta.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### D ů v o d y:

Dovolání odporuje rozsudku z důvodů § 503 čís. 1, 2 a 4 c. ř. s. V prvním směru tvrdí se zmatečnost z důvodu § 476 c. ř. s., avšak rozhodnutí o námitce nepřipustnosti pořadu práva je s výtkou nesprávného posouzení právního ve spojitosti tak těsné, že nutno rozhodnouti o obou výtkách zároveň zodpověděním otázky, zda zákon o válečných úkonech ze dne 26. prosince 1912, čís. 236 ř. zák. vylučuje v tomto případě ručení vlastníka hor za škodu, způsobenou osobám třetím dolováním, jež prováděl vojenský erár na základě uvedeného zákona. Prováděje tyto důvody dovolací (§ 503 čís. 1 a 4), brojí dovolatel proti právnímu názoru, vyslovenému soudem odvolacím, že totiž: 1. za škody horní, způsobené dolováním na nemovitém vlastnictví osob třetích, ručí vlastník hor, a že 2. tento poměr nebyl změněn zákonem o válečných úkonech, ani nařízením ze dne 24. listopadu 1914, čís. 326 ř. zák., k němu vydaným. K odst. 1. Nesprávnost názoru shora uvedeného snaží se dovolání dokázati poukazem na nedostatek zákonného předpisu, který by zásadu tu výslovně a přímo stanovil. Předpisu takového skutečně dosud není, neboť ani horní zákon ani jiný zákon neobsahuje přímého ustanovení, že vlastník hor ručí v každém případě za škody způsobené dolováním, avšak zásada ta dá se ve smyslu § 7 obč. zák. vyvoditi z ostatních zákonných ustanovení. Dovolání připouští samo, že názor ten zastáván je jak judikaturou, tak i literaturou, a možno názoru tomu jen přisvědčiti. Pro správnost jeho mluví v prvé řadě § 187 hor. zák., stanovící, že vlastník hor nemůže ani propachtováním jich zbaviti se zodpovědnosti za šetření předpisů zákona horního. Možno tudíž z tohoto § ve spojení s §em 170 hor. zákona vyvoditi, že vlastník hor je k vlastníku pozemku dolováním poškozeného v poměru rázu věcného. Dosavadní pchybnosti o správnosti tohoto názoru vyloučeny byly předpisy §§ 364 a 364 a) obč. zák. ve znění III. novely, stanovícími omezení práv vlastnických v duchu nynějších názorů právních ve prospěch osob třetích dotčených neomezeným výkonem práva vlastnického. O výkon takový šlo i v tomto případě, kde žalovaný jako vlastník hor uzavřel smlouvu o dolování v horách, aniž postaral se o bezpečnost vlastnictví osob třetích, jež byly později poškozeny dolováním bez ohledu na nemovitosti jejich prováděným. Názor dovoláním uplatňovaný odporuje konečně citění, dle kterého vlastník hor, mající z dolování, byť i jiným podnikatelem prováděného nesporný prospěch, je v první

řadě povinen náhradou škody dolováním tím třetím osobám způsobené. Zásadě shora výtčené není proto na úkor skutečnost, že horní zákon měl býti doplněn výslovným stanovením zásady té, neboť tím měla býti přivoděna právní jistota, a mělo býti zabráněno sporům, jež za dnešního stavu práva horního vzniknouti mohou. Odvolací soud odsoudiv žalovaného k náhradě škody jen z toho důvodu, že je vlastníkem hor, posoudil věc po stránce právní správně.

K odst. 2. Neprávem vytýká dovolání, že zákonem o válečných úkonech vzata byla žalovanému možnost působiti na vojenský erár, aby dolování nedálo se na újmu osob třetích. Vojenský erár nebyl sice v poměru pachtýře k žalovanému jako vlastníku hor, avšak rozhodna jest nesporná skutečnost, že žalovaný přenechal hory vojenskému eráru k užívání dohodnutím ze dne 20. února 1917. Tím způsobem dána byla žalovanému příležitost zabezpečiti se proti nárokům osob třetích, jichž vlastnictví bylo dolováním později poškozeno, zejména když žalovanému dle zákona postížní nároky proti eráru nepřislušejí. Žalovaný však ve sporu ani ne tvrdil, že mu bylo nemožno pojistiti se proti případným nárokům náhradním, a opomenul-li tak učiniti, nemohlo se tak státi na újmu osob třetích dolováním poškozených. Vzhledem k ujednání mezi žalovaným a vojenským erárem nebyl poměr mezi spornými stranami ani zákonem o válečných úkonech ani nařízením k němu později vydaným změněn. Z téhož důvodu je i § 32 cit. zák. pro tento spor bez významu, avšak, i kdyby nebylo ujednání shora uvedeného, lze pod náhradou způsobené škody rozuměti toliko náhradu škody, kterou dle § 19 téhož zák. utrpěl vlastník užíváním nemovitostí na podstatě těže, ne však náhradu škody způsobené osobám třetím provozem podniku. Nesluší proto v tomto případě škodu žalobcem utrpěnou zjišťovati řízením správním dle zákona o válečných úkonech, naopak jde o poměr soukromoprávní, o němž správně rozhodl soud. Není tu proto vytýkané zmatečnosti. V dalším stačí poukaz na správné důvody napadeného rozsudku, jímž sporná látka byla probrána tak výstižně, že dalšího doplnění není třeba.

#### Čís. 1119.

**Náhlé onemocnění kancelářské síly jest nepředvídatelnou příhodou ve smyslu § 146 c. ř. s.**

**Zákon o zajištění půdy drobným pachtýřům ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n.**

**Byla-li přejímací cena stanovena dohodou stran, nelze ji soudu přezkoumávat s hlediska § 8 požad. zák.**

(Rozh. ze dne 8. července 1921, R II 271/21.)

V řízení o požadovacím nároku drobných pachtýřů dohodly se strany na přejímací ceně. Okresní soud určil však konečným usnesením přejímací cenu dle posudku znalců, zamítнув návrh vlastníkův, by ceny byly určeny ve výši, dohodou smluvené, a uvedl v tomto směru v důvodech: Dle § 8 zák. určí náhradu za požadovaný pozemek (přejímací cenu) soud, vyslechna po případě znalce; při tom jest se řídití cenami pozemků v těže krajině z roku 1913. Z tohoto ustanovení zákona vyplývá,

že dohoda stran ohledně přejímací ceny není pro soud závaznou, ba že je naopak povinností soudu, by určil sám přejímací cenu bez ohledu na dohodu stran, shledá-li, že dohoda neodpovídá zákonným podmínkám. V tomto případě tvrdil pachtýř, že ceny dohodou ze dne 18. prosince 1919 zjednané neodpovídají cenám z roku 1913, tudíž zákonné podmínce. Bylo proto nutno, vyslechnouti o tom znalce na základě jichž posudku byla pak určena přejímací cena penízem nižším. Rekursní soud usnesení potvrdil ze správných, zákonu a stavu věci odpovídajících důvodů prvního soudce, k nimž ještě k vyvrácení vývodů rekursu dodal: Pro vyměření ceny přejímací rozhodny jsou výlučně předpisy zákona ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n.; obdobné použití předpisů jiných zákonů, vydaných k provedení reformy pozemkové, jest vzhledem k výjimečnosti zmíněného zákona vyloučeno. K ustanovení § 8, že při vyměření náhrady za požadovaný pozemek jest se řídití cenami pozemků v těže krajině z r. 1913, podává ministerstvo spravedlnosti ve svém Věstníku č. 10 z roku 1919 str. 120 výklad, že cenu, podle § 8 vyšetřenou, lze považovati za maximální cenu jen v tom případě, že strany se o ceně nedohodly, za to však jest vždy cenou maximální vůči súčasněným osobám třetím (§ 19). Zde dle skutečného stavu věci jde o případ prvý: pachtýř odvolal před soudním rozhodnutím dohodu o ceně přejímací, bylo proto na soudy, by stanovil náhradu za požadované pozemky za součinnosti znalců dle zásady § 8. To plyne i z čl. I, IX. a VII. výnosu čsl. ministerstva spravedlnosti ze dne 30. června 1919, č. 12.314/19, z něhož vysvítá, že soud má vyslechnouti znalce, není-li dohody o ceně přejímací mezi stranami, a že má přezkoumati oznámení súčasněných, zda je dohoda přípustna podle zákona, tudíž zajisté i v tom směru, zda není smluvená náhrada proti zásadě § 8 nepřiměřeně vysoká. Ze znění druhého odstavce tohoto článku IX.: »Sezná-li (scil. soud), že oznámení neodpovídá zákonným podmínkám nebo cena jest nepřiměřeně nízká, může o tom vyslechnouti strany neb i znalce, než rozhodne« — nelze vyvozovati závěr, že by ministerstvo bylo názoru, že při smluvené náhradě nepřiměřeně vysoké nemůže soud slyšeti znalce; věta tato chce dáti soudům pokyn pouze pro demonstračně uvedené případy. Ostatně ze zákona samého záповěd pro soudce, by nepoužil k vyšetření určitých rozhodných okolností znalců, nikde nevysvítá. Dovolací rekurs vznesen byl právním zástupcem vlastníkovým opožděně, nebyv včas vypraven, ježto kancelářská úřednice právního zástupce náhle onemocněla. Návrh na navrácení ku stavu předešlému oba nižší soudy zamítly. Důvody: Rekursní soud souhlasně s prvním soudcem nemohl shledati v onemocnění úřednice Julie J-ové v kanceláři právního zástupce stěžovatele nepředvídanou nebo neočekávanou překážku, která byla by na závalu vypravení právním zástupcem vypracované stížnosti proti usnesení krajského soudu ze dne 10. listopadu 1920; Julie J-ová nebyla jedinou silou v kanceláři, nýbrž byl tam též sollicitátor, jehož povinností bylo, by v případě onemocnění druhé síly se přesvědčil, co onemocnělá síla vypracovati má a by nutné věci buď sám vyřídil nebo na nemožnost jich vypracování, zejména pak i na onemocnění druhé kancelářské síly upozornil; také jest neuvěřitelné, že by právní zástupce nepřítomnosti nějaké síly v kanceláři celý den nepozoroval; jde tu o opomenutí, které nelze uznati za nepředvídanou nebo

nepřekonatelnou překážku dle § 146 c. ř. s. a § 17 cis. pat. ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák.

Nejvyšší soud povolil navrácení ku předešlému stavu a ve věci samé vyhověl návrhu vlastníka, by přejímací cena byla stanovena dle ceny, na níž se strany dohodly.

#### Důvody:

Pokud jde o dovolací rekurs, že nebylo povoleno navrácení do předešlého stavu pro zameškání lhůty, podotýká se především, že rekurs tento jest přes ustanovení § 528 c. ř. s. přípustným, neboť § 17 cis. pat. ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. z. dovolává se předpisů procesního řádu toliko potud, pokud tyto právě jednájí o navrácení ku předešlému stavu, tedy §§ 146 až 153 c. ř. s., nikoliv však pokud jde o opravné prostředky. Ve věci samé zakládá stěžovatel svůj dovolací rekurs do souhlasných usnesení soudů nižších na tom, že usnesení soudu rekursního se přičí zákonu a že jest se spisy v odporu. Prvý důvod spatřuje stěžovatel v tom, že v onemocnění kancelářské síly právního zástupce nebyla shledána nepředvídatelná příhoda podle § 146 c. ř. s. a § 17 nesp. pat., a to právem. Neboť, uváží-li se, že za nepředvídatelnou příhodu lze míti jediné takovou příhodu, jež byla způsobena skutečnostmi, s nimiž nelze předem počítati, jež leží mimo kruh moci osoby, v níž se udály, jež tedy nelze míti za pravidelně nebo často se opakující události, nutno zajisté onemocnění steno-grafky, prvním soudem zjištěné, míti za neočekávanou a proto za nepředvídatelnou příhodu, jež zabránila včasnému opsání a vypravení mimořádné stížnosti dovolací. Na věci nemůže ničeho změnit okolnost, že právní zástupce stěžovatelův má více sil v kanceláři, neboť tím nebyla příhoda odstraněna, vždyť věci, přidělené k vypracování onemocnělé J-ové, zůstaly dle její výpovědi na jejím stole až do druhého dne ležeti a mezi nimi i zmíněná mimořádná stížnost ve shora uvedené záležitosti drobného pachtýře. Nevyžaduje se, jak se zdá, že rekursní soud za to má, by příhoda ta byla současně neodvratitelná, jelikož zákon v § 146 c. ř. s. mluví o nepředvídatelné nebo neodvratitelné příhodě a stačí proto úplně k povolení navrácení do předešlého stavu, je-li tu jedna z příhod těchto. Že by byl mohl právní zástupce stěžovatelův náhle onemocněti oné zřízenkyně očekávati, nelze ze žádné z okolností, ve spisech zjištěných, dovozovati, naopak nutno za to míti, že by byl, nabuda o tom vědomosti, ihned potřebné kroky zařídil, aby jen lhůta nebyla zmeškána. Nepřiznání onemocnění jejímu povahy příhody podle § 146 c. ř. s. přičí se tudíž zákonu a bylo proto mimořádnému rekursu dovolacímu se zřetelem na § 16 nesp. pat. vyhověti.

Vzhledem k tomuto výsledku jest považovati mimořádný rekurs dovolací do usnesení krajského soudu ze dne 10. listopadu 1920 za včasný a bylo proto i o něm současně rozhodnuto. Nesporno jest, že požadovatel se zástupcem vlastníka se dohodl o cenách přejímacích za pozemky požadované a to za louku 675 Kč za měřici (19 a 19 m<sup>2</sup>) a za pozemek 800 Kč za měřici a že dohoda tato byla i soudu oznámena. Při roku na to stanoveném odvolal požadovatel dohodu a první soud dal na to pozemky odhadnouti a cenu přejímací dle posudku znalce odhadem vyměřil. Tento postup byl také rekursním soudem schválen, avšak neprávem. Přehlížejíť

oba nižší soudy, že dohoda, mezi stranami ujednaná, jest smlouvou, jež v případě tomto i písemně byla stvrzena, a jež musí býti posuzována podle 17. hlavy obč. zákona. Nemohl tedy pachtýř dohodu tu prostě odvolati, neboť smlouva přes to i nadále zůstala v platnosti, pokud zrušení její si pachtýř nevyvolal sporem. Soudy nižší neměly v případě tomto tedy ani příčiny dohodu měniti. Neboť, i když § 8 zák. ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n. mluví o tom, že přejímací cenu vysloví soud, nevyplývá z toho, že by soud ji musil za všech okolností přezkoumávati, alespoň názoru tomuto neskýtá zákon o drobných pachtýřích podkladu. Naopak právo přezkoumávací jest stanoveno toliko v § 19 odstavec druhý cit. zák., dle něhož osoby, pro něž na pozemcích požadovaných vážnou práva zástavní, služebnosti, věcná břemena nebo jiná práva knihovní, mohou odporovati usnesení, podle § 17 téhož zákona vydanému, z důvodu, že jejich právo knihovní jest ohroženo tím, že přejímací cena, stanovená dohodou, jest nepřiměřeně nízká, a mohou současně žádati, aby byl pozemek soudně odhadnut. Nemůže tedy ani pachtýř ani vlastník pozemku v řízení nesporném dáti dohodu soudem přezkoumati, nýbrž jsou jí oba i soud vázání. Ustanovení § 8 cit. zák., že při vyslovení přejímací ceny jest se řídití cenami v téže krajině z roku 1913, se vztahuje jediné na ty případy, kde buď ohledně přejímací ceny nebylo docíleno dohody, nebo kde ceně přejímací, ujednané dohodou, odporují osoby v § 19 jmenované a soud musí přejímací cenu stanoviti soudním odhadem. Tomuto názoru svědčí i § 17 cit. zák., jenž, uváděje, jakou činnost má soud vyvíjeti, nezmiňuje se o tom, že by i dohodu měl přezkoumávati, a rovněž § 15 odstavec třetí téhož zákona, jenž stanoví, že vlastník v případech ostatních — totiž kde nedošlo k úplné dohodě — má uvěsti, pokud došlo k dohodě a které otázky zůstaly sporny a to zajisté jen proto, aby soud věděl, kterými otázkami se jediné má zabývati. Tomu svědčí konečně i § 8 sám, dle něhož vysloví (a contrario § 19 odstavec třetí, »proti ceně stanovené«) soud přejímací cenu, tedy byla-li ujednána dohodou, částkou dohodnutou, jinak stanovenou odhadem, čímž jest vyhověno předpisu tomuto, že cena přejímací ve všech případech musí býti soudním usnesením osvědčena. Výklad, jaký nižší soudy daly pojmu dohody, přičí se nejen ustanovení obč. zákona o smlouvách, jež však nebyla zákonem o zajištění půdy drobným pachtýřům nikterak změněna, i zákonu tomuto a musilo proto mimořádnému rekursu dovolacímu, jelikož i tu jest jedna z podmínek § 16 cis. pat. ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. z., vyhověno býti v ten rozum, že stanoveny byly ceny přejímací, prokázanou dohodou ujednané.

#### Čís. 1120.

»Jinými útratami« ve smyslu § 88, odstavec první, žel. dopr. ř. jsou jen útraty, které vzešly přímo z dopravy a za dopravy zboží.

Nenáleží sem výlohy na pojištění zboží proti zvláštnímu nebezpečí, za něž dráha vzhledem na povahu zboží a způsob balení neručí.

(Rozh. ze dne 8. července 1921, Rv II 155/21.)

Žalující firmě zaslány byly skleněné balony naplněné kyselinou solnou. Odesílatel pojistil zásilku penězem 387 K, jež mu žalobce nahradil. Do-



šedše na stanici určení, byly balony složeny ve skladišti, v němž byly nastalým pak požárem zničeny. Dráha nahradila žalobci škodu za zničené zboží včetně útrat dopravy. Žalobě, již domáhal se žalobce kromě toho náhrady pojistného, procesní soud první stolice vyhověl, máje za to, že pojistné, zaplacené při dopravě zboží, náleží k »jiným útratám«, jichž náhrada stihá dle § 88 žel. dopr. ř. dráhu. O d v o l a c í s o u d žalobu zamítl. D ů v o d y: Ze znění § 88, poslední věta prvního odstavce, vyplývá, že dráha povinna jest nahraditi kromě obecné ceny veškerý náklad, jež bylo odesílateli vynaložiti, by zboží bylo dopraveno z místa odeslání na místo určení. K nákladu tomu nenáleží však pojšfovací premie, již bylo odesílateli zaplatiti jen proto, by se uchránil před škodou, jež by ho stihla, kdyby zboží pro svou povahu neb obal nedošlo na místo určení. Vždyť premie tato není nezbytnou k tomu, by zajištěna byla doprava a dojíti zboží, nýbrž má se tu krýti pouze škoda, kdyby zboží nedošlo. Odesílateli zboží nelze při ztrátě zboží přiznati výhody, které by neměl, kdyby zboží došlo. Dojde-li zboží, obdrží je a úplatou za náklad vynaložený na dopravu jest odevzdání zboží na místě určení. Obojí jest zcela neodvislo od pojšštění, premie pojššovací nepřicházejí dále v úvahu a nevracejí se. Ztratí-li se zboží, obdrží odesílatel dle § 88 žel. dopr. ř. jeho obecnou obchodní cenu a náhradou za to, že zboží nebylo odvedeno, náklad, jež na dopravu zboží byl vynaložil, a to bez ohledu k tomu, zda snad byl zaplatil pojistné, jehož náhrada mu tu nepřisluší. Byl by v tom rozpor, kdyby dráha, ač neručí za ztrátu zboží pro jeho povahu neb obal dle § 86 (2) žel. dopr. ř., měla, ztratí-li se z jiného důvodu, kromě ostatní škody nahraditi též náklad, jež odesílatel vynaložil pouze proto, aby si zajistil náhradu, již by mu dráha dle § 86 (2) žel. dopr. ř. neposkytla.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### D ů v o d y:

Odvolačí soud posoudil věc po stránce právní zcela správně a lze poukázati jen na případné důvody jeho rozsudku, k nimž se ještě dodává: Předpis § 88 žel. dopr. ř. shodný s čl. 34 mezin. ujedn., jímž stanoví se kvantitativně míra náhrady škody, kterou jest dráha povinna v případě ztráty zboží, vzešel zřejmě z rámcového předpisu čl. 396 obch. zák., upravujícího náhradní povinnost povozníkovu (čl. 423 obch. zák.). Dle čl. 396 obch. zák. má povozník hraditi obecnou obchodní cenu, kterou mělo zboží téhož druhu a jakosti na místě dodání (Ablieferung) v době, kdy dodáno býti mělo, od toho však odečísti se má, co se ztrátou na clech a jiných útratách ušetřilo. Dle § 88 žel. dopr. ř. má však dráha hraditi obecnou obchodní hodnotu, kterou mělo zboží v místě odeslání v době, kdy bylo k dopravě přijato, a mimo to, co na clech a jiných útratách, jakož i na dovozném bylo již zapláceno anebo jest platiti. Rozdíl spočívá tudíž v tom, že se dle čl. 396 obch. zák. hradí obchodní cena dle místa a doby dodání, totiž obchodní cena, vzrostlá o výlohy dopravy, cel a jiných s dopravou spojených útrat, takže, udá-li se ztráta za dopravy, dlužno odpočísti, co se na těchto výlohách (dopravném, clech a jiných) ušetřilo tím, že doprava nedospěla až na místo určení. Dle § 88 žel. dopr. ř. hradí se však obchodní cena dle místa a doby přijetí zboží k dopravě, tudíž cena prostá ještě výloh dopravy, placených cel a jiných útrat, a dlužno proto připočísti

k ceně, co na clech a jiných útratách a dopravném bylo již zapláceno nebo jest platiti. Z tohoto rozdílu ve výpočtu náhrady vysvítá pak zřejmě, že pod výrazem »jinaké útraty« rozuměti dlužno jen útraty, které vzešly přímo z dopravy, a za dopravy zboží a že k útratám těm nenáleží útraty, které vzešly jen ve vzdálenější souvislosti s dopravou zboží jako je tomu v tomto případě, kde jde o pojištění zboží proti zvláštnímu nebezpečí, za které dráha vzhledem na jeho povahu a způsob balení neručí (§ 86 odst. 2 a 4 žel. dopr. ř.).

Čís. 1121.

**Byl-li ve vyrovnávacím řízení ustanoven neznámým věřitelem opatrovník, nekončí se jeho působnost skončením vyrovnávacího řízení, nýbrž teprve tehdy, když zájmy neznámých věřitelů nevyžadují již dalšího zastoupení. Po skončení vyrovnávacího řízení spolupůsobí soud opatrovnícký.**

(Rozh. ze dne 12. července 1921, R I 606/21.)

Soud první stolice, u něhož bylo vedeno vyrovnávací řízení, poukázal po jeho ukončení dlužníka, by do 14 dnů vykázal, že příslušná kvota dle potvrzeného vyrovnání byla vyplacena nezvěstným věřitelem, zastoupeným opatrovníkem, a, pak-li se tak dosud nestalo, by v téže lhůtě dosud nezapravené kvoty nezvěstných opatrovanců k soudu složil. R e k u r s n í s o u d usnesení potvrdil. D ů v o d y: Usnesením vyrovnávacího soudu ze dne 17. března 1920 a ze dne 22. dubna 1920 ustanoven byl věřitelem v těchto usneseních uvedeným, pro vyrovnací řízení Leopolda R-a za opatrovníka Ignác F. s tím, že mu náleží ony věřitele tak dlouho zastupovati, až se tito věřitelé, pokud se týče pozůstalosti až se jejich přihlášený dědic, nebo pozůstalostním soudem ustanovený zástupce sám přihlásí nebo zemskému soudu jiného zástupce oznámí, neb až jejich zájmy dalšího zastupování vyžadovávají nebudou. Poslednější případ ještě nenastal, neboť přes to, že vyrovnací řízení dle usnesení vyrovnávacího soudu ze dne 7. ledna 1921. bylo prohlášeno za ukončené, vyžadují toho zájmy dotyčných věřitelů, pro účastnění jejich na vyrovnání, dle usnesení vyrovnávacího soudu ze dne 22. dubna 1920 schváleném a sice v příčině částky 22 proc. připadající na vyrovnání jejich pohledávek, aby ustanoveným opatrovníkem zastupováni byli. Tento opatrovník dosud také úřadu svého sprostěn nebyl a trvá proto opatrovnictví řečené dále a to až do doby, kdy bude jisto, že věřitelé, opatrovníkem zastupováni, uspokojeni byli dlužníkem tak, jak se k tomu dle narovnání, při roku dne 6. dubna 1920 uzavřeném zavázal, pokud se týče po zákonu jest povinen. V této věci soud první stolice nejedná již jako soud vyrovnávací, neboť řízení vyrovnací jest skončeno, nýbrž jako soud, opatrovníka ustanovivší tedy jako soud opatrovnícký a nepřicházejí tu více v úvahu ustanovení řádu vyrovnacího, nýbrž předpisy o řízení ve věcech nesporných. Důsledkem toho jest pak soud první stolice jako soud opatrovnícký povinen starati se o dotyčné opatrovance, jakožto osoby pod zvláštní ochranou zákona stojící, a vydal tudíž napadené usnesení v mezích oprávnění, jemu dle § 2 odstavec první cis. pat. ze dne 9. srpna 1854, čí. 208 ř. zák.

příslušejícího. Oproti vývodům stížnosti, pokud z nich by souditi se dalo, že stěžovatel zaplatil pohledávky opatrovanců, o něž jde, před zahájením vyrovnacího řízení, poukázati dlužno k tomu, že stěžovatel veškeré věřitele, v napadeném usnesení uvedené, ve svém seznamu dluhů, připojeném k návrhu na zahájení vyrovnacího řízení, uvedl, což by zajisté nebyl učinil, kdyby byli bývali zaplacení. Byli-li však skutečně zaplacení, pak může stěžovatel prostě tuto skutečnost zemskému soudu vykáhati a vyhoví tím napadenému usnesení, které v první řadě žádá výkaz o zapravení kvoty na pohledávky, o něž jde a teprve v druhé řadě složení kvoty oně k soudu, když zaplacená nebyla.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Pravdu má stěžovatel, že usnesením ze dne 7. ledna 1921 vyrovnací řízení prohlášeno skončeným. Tímto skončením řízení, nastavším po předchozím potvrzení vyrovnání, přestala ovšem také funkce orgánů vyrovnávacího řízení. Avšak opatrovník, zřízený usnesením ze dne 27. března 1920 pro věřitele, kteří sami se zastupovati nemohli, k hájení jich práv v tomto řízení a k přijetí vyrovnávacího ediktu, jakož i dalších v tomto řízení budoucně vydaných usnesení, — úřadu svého zbaven nebyl a zbaven býti nemohl. Vždyť mu výslovně bylo nařízeno, že smí věřitele ty tak dlouho zastupovati až toho více zájmy jejich vyžadovati nebudou. Zájmy neznámých věřitelů hájeny býti musí až dosud, poněvadž právě ve smyslu § 46 cit. zák. a ve shodě s ním v pamětníku k němu vydaném (str. 168) se praví, že jest zůstaveno věřitelům, aby sami na dlužníku přiměřenou jistotu požadovali a další provedli. Neznámí věřitelé to ovšem učiniti nemohou, ale proto právě jim byl zřízen opatrovník, aby zájmy jejich hájil a to za úředního spolupůsobení opatrovníckého soudu, jak to všeobecně nařizuje § 2 cit. pat. ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák. Ve směru tom se poukazuje na správné zákonu a stavu věci odpovídající odůvodnění napadeného usnesení. Nelze popírati tvrzení stěžovatelovo, že účastenství některého z věřitelů ve vyrovnacím řízení a přiznání jemu hlasovacího práva není ještě dokladem toho, že mu pohledávka, jím hlášená také skutečně přísluší. To ovšem jest pravda, avšak seznam věřitelů předložil dlužník (§ 2 vyrovn. ř.). Správnost jeho zaručil dlužník a přísahu manifestační ve smyslu § 2 odstavec třetí a § 38 zák. při vyrovnacím roku dne 6. dubna 1920 vykonal dlužník. Nemůže tedy dlužník nyní tvrditi, že ohlásil dluh neexistující. Vždyť tím by proti sobě a proti uzavřenému vyrovnání mohl zavdati příčinu k postupu mimo jiné i podle § 58 vyrovn. ř. Pakliže dlužník zaplatil některou z pohledávek neznámých věřitelů později, může se tím vykáhati a pak opatrovnícký soud, nastoupivší nyní místo soudu vyrovnávacího, věc vyšetří a na složení k soudu, které právě nařízeno býti nemohlo než zemským soudem v působnosti jeho opatrovnícké, naléhati nebude.

Čís. 1122.

**Zákon o společnostech s r. o. ze dne 6. března 1906, čís. 58 ř. zák.**

**Rejstříkový soud zkoumá sám od sebe, zda jsou zde zákonné podmínky navrhovaného zápisu. Nepřípustno zapsati usnesení valné hromady,**

**již se účastnila osoba, nejsoucí společníkem, byť i hlas její neměl vlivu na většinu, potřebnou k usnesení.**

(Rozh. ze dne 12. července 1921, R I 773/21.)

Společnost s r. o. opověděla na rejstříkovém soudě zápis usnesení valné hromady, které se zúčastnili zástupcem také Gisela Ch-ová, ač k tomu nebyla oprávněna, a Gustav D., jehož společenský poměr byl sporným. Rejstříkový soud opověď zamítl. Rekursní soud usnesení potvrdil. Důvody: Rejstříkový soud má zkoumati, zda opověď a její přílohy jsou úplné a zda odpovídají zákonu, jakož i, zda jsou tu zákonné předpoklady navrženého zápisu (§ 11 zákona ze dne 6. března 1906, čís. 58 ř. z.). Z toho plyne, že rejstříkový soud jest nejen oprávněn, nýbrž i povinen, aby zkoumal, zda valná hromada a její usnesení jsou zákonná, jakož i zda osoby přítomné na valné hromadě jsou oprávněny k účasti na ní. Z ustanovení § 34 a násl. cit. zák. vyplývá, že valné hromady a jejich usnesení mohou se účastniti případně dáti se na ní zastupovati jen společníci. Valné hromady, konané dne 29. listopadu 1920, na které se zakládá opověď, zúčastnili se, případně byli zastoupeni Gisela Ch-ová, o které sami stěžovatelé uvádějí, že nebyla oprávněna, aby se účastnila valné hromady, a Gustav D., jehož společenský poměr jest sporným a o němž společnost nemůže prokázati, že po právu nabyl společenského podílu Oskara P-a. Okolnost, že Gustav D. byl zapsán do společenské knihy podílníků, působí vůči společnosti — § 78 cit. zák.; vůči soudu měl býti společenský poměr Gustava D-a dle § 76 odstavec druhý cit. zák. vykázan, což se však nestalo. Z toho, co výše řečeno, vysvítá, že osoby ty neprávem zúčastnily se valné hromady, konané dne 29. listopadu 1920 a usnesení na ní vynesených, že tudíž valná hromada nebyla vykonána zákonným způsobem, pročež také usnesení na ní učiněná nemohou býti podkladem pro navržené zápisy do obchodního rejstříku.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Podle zásady v § 11 zák. ze dne 6. března 1906, čís. 58 ř. z. má rejstříkový soud při všech zápisech do rejstříku zkoumati především, zda tu jsou zákonné podmínky pro provedení žádaného zápisu. Teprve tenkrát, když sezná, že tomu tak, může zápis povolit. Není správným míněním, jakoby soud bezstarostně zápis povolil a provéstí mohl pokud se týče byl povinen a teprve po tom, že by ve smyslu §§ 43 a 44 cit. zák. na zakročení finanční prokuratury o tvrzené zmatečnosti a nezákonnosti zápisu jednáno býti mohlo. Tomu odporuje zásada § 11 cit. zák. Soud zkoumá sám od sebe, zda požadovaný zápis je přípustným, a nepovolí ho, když shledá, že jest protizákonným a, poněvadž ho sám nezapiše, nemůže o postupu podle §§ 43 a 44 cit. zák. býti ani řeči, ovšem ale mohou strany postupovati podle předpisu předchozích §§ cit. zák. Na valné hromadě byl přítomen a spolujednal za Gustava D-a a Giselu Ch-ovou zástupce obou. Pokud se týče Gisely Ch-ové stěžovatelé sami uvádějí, že nebyla oprávněna účastniti se valné hromady, jelikož v knize podílů zapsána není, avšak namítají, že lze prostě odečtením jejího hlasu zjistiti, že pro usne-

sení valné hromady jest bezvýznamným. Tomu však není tak. Neboť Gisela Ch-ová zástupcem svým se účastnila nejen hlasování, nýbrž také i jednání. Že takováto účast může mít vliv i na jednání ostatních, jest samozřejmo a zákon to uznává také tím, že pro písemné hlasování stanoví zvláštní podmínky (§ 34 a násl. cit. zák.). Poněvadž tedy přes to, že podle § 34 a násl. valné hromady mohou se účastniti sami nebo svými zástupci jen společníci a poněvadž účastnivší se Gisela Ch-ová společníci není, účastnila se jí neprávem osoba neoprávněná, následkem čehož valná hromada dne 29. listopadu 1920 konaná soudem rejstříkovým považována býti za valnou hromadu, jakou zákon na myslí má, a nejsou učiněná tam usnesení způsobilá, aby na jich základě staly se zápisy do obchodního rejstříku. Jelikož již to, že na valné hromadě a hlasování brala neoprávněnou účast Gisela Ch-ová, stačí, aby valná hromada a usnesení tam učiněná prohlášena byla za nehodící se k zápisu do rejstříku, není třeba dále se obíratí otázkou, zda i účastenství Gustava D-a bylo neoprávněné.

### Čís. 1123.

**Vázne-li na pozůstalostní nemovitosti knihovně zajištěný výměnek a služebnost bytu, jest její přejímatel povinen, plnit výměnkářské dávky a trpěti služebnost bytu, proti tomu, že zaúčtuje se na tato břemena 5 proc. úrok z uhrazujícího kapitálu a pokud by 5 proc. úrok na to nestačil, zaúčtuje se potřebná část uhrazovací jistiny. Dědicům přikáže se podle poměru dědických podílů to, co po uhasnutí břemen vybuďte z uhrazovací jistiny.**

(Rozh. ze dne 12. července 1921, R I 858/21.)

V pozůstalosti po Marii M-ové dědil manžel její Karel M. jednu čtvrtinu, syn Jan M. tři čtvrtiny. Manžel měl převzítí zůstavitelčinu polovici usedlosti, na níž na celé vázl výměnek a služebnost bytu Julie M-ové. V řízení pozůstalostním změnil rekursní soud usnesení prvního soudu v tom směru, že jest polovici uhrazovacího kapitálu za výměnek a právo užívání bytu pro Julii M-ovou v obnosu 7376 Kč zařaditi jako položku pozůstalostních dluhů, že následkem toho činí čisté jmění 9271 Kč 62 h, dědický podíl, jenž připadá pozůstalému manželu Karlu M-ovi, 2317 Kč 90 h a dědický podíl, jenž připadá zůstavitelčinu synu nezl. Janu M-ovi 6.953 Kč 72 h, že zmíněný uhrazovací kapitál, jakmile bude prokázáno zaplacení dědických poplatků, zjistí se na pozůstalostní polovici nemovitosti a sice za současného vkladu vlastnického práva pro pozůstalého manžela Karla M-a, jemuž jest plnit výměnek Julie M-ové in natura a trpěti její právo užívání bytu, jakož i za vkladu práva, že na tomto uhrazovacím kapitále v případě jeho uvolnění se, mají podíl pozůstalý manžel Karel M. jednou čtvrtinou a zůstavitelčin syn nezl. Jan M. třemi čtvrtinami. Důvod y: Předpisem § 784 obč. zák. stanoveného zjištění povinného podílu jeho vyměřením a vypočtením dlužno v tomto případě tím více použití, ježto zůstavitelčin syn, nezletilý Jan M. jest nepominutelným dědicem a v dědickém podílu, který mu byl poslední vůlí zůstaven, musí také býti obsažen jeho povinný díl. Zjištění veškerých práv a závazků

zůstavitelčiných v den jejího úmrtí stalo se podle předpisu § 92 nesp. říz. sepsáním inventáře pozůstalosti, který podle § 97 téhož zákona má obsahovati přesný a úplný seznam movitého a nemovitého jmění, jakož i pořádati jeho tehdejší cena. Tomuto předpisu vyhověl první soudce v každém směru, při čemž také zjistil podle předpisu § 22 odstavec 5. čís. nař. ze dne 15. září 1915, čís. 278 ř. zák. a § 16 odstavec 4. čís. pat. ze dne 9. února 1850, čís. 50 ř. zák. uhrazovací kapitál desetinásobným obnosem ročních dávek a toto zjištění v protokolu o inventáři také uvedl. Výměnek a právo užívání pro Julii M-ovou jsou tudíž v každém případě závazkem zůstavitelčiným, tím spíše, ježto podle jejich obsahu pozůstalost jako spoluvlastnice nemovitosti jest povinna plnit výměnkářské dávky a trpěti nepřetržité užívání bytu a tuto povinnost náleží také podle § 548 obč. zák. dědicí převzítí. Trvání této povinnosti nelze předem zjistiti, avšak, pokud bude nutno, aby dědicí plnili výměnek a aby trpěli právo užívání bytu, potud musí uhrazovací kapitál zůstat v rukou povinnovaného výměnkem s právem užívání bytu, neboť tento jest úhradou za skutečné plnění výměnkářských dávek a za skutečné trpění práva služebnosti bytu, a do té doby jest kapitál tento také vyloučen z odevzdání jeho dědicům a jeho převzetí těmito jako dědického podílu. Teprve zánikem výměnku uvolní se těmito uhrazovací kapitál jako díl pozůstalosti.

Nejvyšší soud vyhověl částečně dovolacímu rekursu a změnil druhou část usnesení rekursního soudu, takže celé usnesení znělo takto: Úhradní kapitál za výměnek a služebnost bytu Julie M-ové, pokud tato práva jsou reálním břemenem pozůstalosti Marie M-ové, ve výši 7376 Kč zařaditi jest mezi pozůstalostní dluhy; následkem toho činí čisté pozůstalostní jmění 9271 Kč 62 h, dědický podíl, jenž toho času připadá pozůstalému vdovci Karlu M-ovi, činí 2317 Kč 90 h a dědický podíl, připadající toho času nezletilému pozůstalému synovi Janu M-ovi, činí 6953 Kč 72 h; jestliže a pokud po odpadnutí výměnku a služebnosti bytu Julie M-ové bude úhradní kapitál 7376 Kč uvolněn, zvýší se podíl Karla M-a o čtvrtinu uvolněného úhradního kapitálu a podíl nezletilého Jana M-a o tři čtvrtě téhož uvolněného zbytku úhradního kapitálu. Pozůstalý vdovec Karel M. jest povinen, ode dne smrti zůstavitelčiny vybývatí výměnek Julii M-ové v přírodninách a trpěti její služebnost bytu a to čtvrtinou na vlastní účet, třemi čtvrtěmi na účet nezlet. Jana M-a; za to náležejí jemu ode dne smrti zůstavitelčiny úroky z úhradního kapitálu počítané pěti procenty, a kdyby roční úroky tyto byly menší než cena výměnkových dávek, poskytovanych Julii M-ové, a cena jejího bytu v témž roce, smí k potřebnému doplatku použití v dotčeném roce úhradního kapitálu samého a to čtvrtinou na svůj vlastní účet a třemi čtvrtěmi na účet nezletilého Jana M-a. Jakmile bude vykázáno zaplacení dědických poplatků, bude současně s vkladem práva vlastnického pro pozůstalého vdovce Karla M-a na pozůstalostní polovici usedlosti vloženo na tuto polovici usedlosti v téže vložce právo zástavní za další dědický podíl pozůstalého nezletilého syna Jana M-a do výše 5532 Kč, totiž do výše tří čtvrtin úhradního kapitálu 7376 Kč, nahoře uvedeného.

### Důvod y:

Dle usnesení soudu stolice druhé zařaditi jest polovici uhrazovacího kapitálu za výměnek a právo užívání bytu Julie M-ové ve výši 7376 Kč,

čili jinými slovy úhradní kapitál za tento výměnek a služebnost bytu, pokud jsou reálním břemenem pozůstalosti Marie M-ové, ve výši 7376 Kč, do pozůstalostních dluhů; čisté jmění pozůstalostní činí následkem toho 9271 Kč 62 h. V důsledku toho soud stolice druhé vyslovil dále, že dědický podíl, který toho času připadá stěžovateli, činí 2317 Kč 90 h a dědický podíl, připadající teď nezletilému Janu M-ovi, 6953 Kč 72 h. V těchto směrech nabylo usnesení soudu stolice druhé moci právní. Pokud jde o další část usnesení soudu rekursního, sluší uvésti toto: Pozůstalý vdovec Karel M. přejímá jako dědic Marie M-ové celé pozůstalostní jmění a zejména také polovici usedlosti, která zůstavitelce náležela. V důsledku toho stane se Karel M. i knihovním vlastníkem této polovice usedlosti a jest, poněvadž na celé usedlosti vázne výměnek a služebnost bytu Julie M-ové, povinen podle § 443 obč. zák. převzítí toto reální břemeno, pokud vázne na uvedené polovici usedlosti, jest tudíž, pokud jde o uvedenou polovici usedlosti, povinen, ode dne smrti zůstavitelčiny trpěti právo bytu Julii M-ové a vydávati jí výměnkové dávky a bude k tomu povinen tak dlouho, až toto břemeno odpadne. Úhradní kapitál tohoto reálního břemene, 7376 Kč zmenšující toho času cenu čisté pozůstalosti, mohl by po odpadnutí výměnku a práva bytu jen v tom případě býti přikázán celý pozůstalému vdovci a synovi tímž poměrem 1 : 3 jako nynější čistá pozůstalost, kdyby roční cena dávek výměnkových a práva bytu rovnala se zákonným úrokům pětiprocentním z onoho úhradního kapitálu. Ale nyní tomu tak není, neboť cena polovice výměnkových dávek a bytu Julie M-ové byla soudním odhadem určena na 737 Kč 60 h, naproti čemuž 5 proc. úroky z úhradního kapitálu činí pouze 368 Kč 80 h; jakou cenu později budou míti výměnkové dávky a byt Julie M-ové, jest nyní neznámo. Kdyby tedy Karel M., jenž po dobu trvání reálního břemene musí vybývati výměnek a trpěti služebnost bytu, měl náhradou za to jen úroky z úhradního kapitálu reálního břemene, byl by o tolik zkrácen, o mnoholi úroky tyto byly menší než cena polovice výměnkových dávek a polovice služebnosti bytu. Karel M. právem na to poukazuje v dovolacím rekursu, domáhaje se změny usnesení v odpor vzatého. Rekursu tomuto bylo tedy vyhověno a usnesení soudu stolice druhé bylo přiměřeně změněno. Pokud stěžovatel domáhá se úplného odstranění oné části usnesení soudu rekursního, která vztahuje se na pojištění úhradního kapitálu a na vklad práva, týkajícího se podílu jeho a podílu synova, pokud tedy žádá, by úhradní kapitál celý zůstal jemu, i kdyby po odpadnutí reálního břemene nebyl úplně vyčerpán, dovolací rekurs jest neodůvodněný, neboť stěžovatel byl by tím bezdůvodně obohacen na škodu synovu, v odporu s nárokem, tomuto příslušejícím na tři čtvrtě čisté pozůstalosti, do níž náleží též onen zbytek úhradního kapitálu reálního břemene pozůstalostního, který zbude, až toto reální břemeno odpadne.

Čís. 1124.

Opomenul-li soud prvě stolice odmítnouti nepřipustný dovolací rekurs, může tak učiniti soud rekursní.

(Rozh. ze dne 12. července 1921, R I 863/21.)

Rekursní soud odmítl dovolací rekurs jako nepřipustný, ježto prvý jde o rozhodnutí o útratách. Nejvyšší soud odmítací usnesení zrušil.

Důvody:

Stěžovatel má za to, že jen soud prvě stolice a nikoli také soud stolice druhé oprávněn jest, odmítnouti nepřipustný rekurs. Toto jeho mínění jest v tomto všeobecném znění mylné. Podle § 14 cís. patentu ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák. nového znění povinen jest soud prvě stolice v řízení mimosporném právě tak, jako dle § 528 c. ř. s. nového znění v řízení procesním odmítnouti dovolací rekursy, vznesené do usnesení soudu stolice druhé, jsou-li nepřipustny. Účelem těchto zákonných předpisů je zřejmě, aby nepřipustný dovolací rekurs byl způsobem co nejjednodušším vyřízen odmítnutím. Poněvadž pak zákonodárce předpokládá, že podmínka odmítnutí, totiž rozhodnutí soudu druhé stolice o útratách, anebo souhlasné rozhodnutí prvěho a druhého soudu, jest jednoduchou, z pravidla nikterak pochybnou otázkou, nařizuje, aby už soud prvě stolice odmítl nepřipustný dovolací rekurs. Protože však již první soud smí o tom rozhodnouti, zdali proti rozhodnutí soudu rekursního v daném případě opravný prostředek jest nepřipustný, nelze rozhodnutí o tom odejmouti soudu stolice druhé. Ve smyslu zákona totiž není důvodu, by Nejvyšší soud musil se věci zabývati proto, poněvadž první soud opominul, odmítnouti dovolací rekurs nepřipustný, a by soud stolice druhé nesměl rozhodnouti o tom, zdali jde o dovolací rekurs nepřipustný, ačkoli věc již zpracoval, když rozhodoval o rekursu, vzneseném do usnesení prvěho soudu, a ač může tak, jako první soud, ne-li ještě bezpečněji, posouditi, zdali jde o dovolací rekurs, který pro nepřipustnost má býti odmítnut. V případě, o který se zde jedná, podal však žalobce rekurs do usnesení soudu stolice druhé ze dne 9. února 1921, nejen co do rozhodnutí o útratách rekursních, v něm obsaženého, nýbrž i v hlavní věci. Soud stolice druhé usnesením ze dne 21. května 1921, žalobcem nyní napadeným, odmítl tento dovolací rekurs co do rozhodnutí o útratách rekursních, ač rozhodnutí soudu stolice druhé ze dne 9. února 1921 v hlavní věci nenabylo tenkrátě ještě právní moci a zvláště nebyla tedy vyloučena možnost, že následkem dovolacího rekursu bude usnesení soudu rekursního ze dne 9. února 1921 v hlavní věci změněno v třetí stolici ve smyslu tohoto dovolacího rekursu, ve kterémžto případě by byl Nejvyšší soud musil v důsledku toho také změnit rozhodnutí soudu stolice druhé o útratách rekursních, poněvadž by bylo pozbylo svého základu. Soud rekursní tedy v tomto případě nebyl oprávněn, odmítnouti dovolací rekurs žalobcův, pokud směřoval proti rozhodnutí o útratách rekursních, nýbrž jeho povinností bylo, dovolací rekurs předložiti Nejvyššímu soudu k rozhodnutí bez jakéhokoliv omezení.

Čís. 1125.

I jednotliví společníci veřejné obchodní společnosti mohou se za podmínek § 41 ex. ř. domáhati obmezení exekuce vedené též proti nim, lze-li očekávati, že postačí exekuce vedená na jmění veřejné společnosti.

(Rozh. ze dne 12. července 1921, R I 867/21.)

Pro směnečný nárok proti veřejné obchodní společnosti povolena vymáhajícímu věřiteli exekuce jednak zabráním svršků jednotlivých veřejných společníků a veřejnou dražbou jich nemovitostí, jednak nuceným vkladem zástavního práva na továrnu, náležející veřejné společnosti a zabavením strojů v této továrně. Veřejní společníci domáhali se obmezení exekuce pouze na továrnu společnosti a stroje v této továrně. Exekuci soud exekuci obmezil, rekursní soud zamítl obmezovací návrh. **Důvody:** Pohledávka vymáhajícího věřitele spočívá na směnečném platebním příkazu. Dle čl. 49 a 81 sm. řádu jest závazek dlužníků solidárním, ručí tudíž dle § 891 obč. zák. každý dlužník za celý dluh. Může proto vymáhající věřitel vésti exekuci proti každému z dlužníků pro celou pohledávku. Použije-li vymáhající věřitel tohoto svého práva, může se sice státi, že bude exekuce povolena ve větším rozsahu, než-li jest třeba k jeho uspokojení, jestliže předměty jednotlivých dlužníků, exekuci postižené, vymáhanou pohledávku zcela kryjí. Z toho nemohou však jednotliví spoludlužníci vyvozovati právo, domáhati se obmezení exekuce v tom směru, by exekuce byla ohledně jmění některého z nich zastavena. Požadavek takový rovnal by se odmítnutí spoluručení ze zákona. Přípustno by ovšem bylo domáhati se, by věřitel vedl exekuci proti všem dlužníkům ve stejném rozsahu. Pouze souhlasem všech spoludlužníků bylo by možno docílití toho, že by se věřitel musel spokojiti exekucí vedenou na jmění jednoho ze spoludlužníků, pak-li by toto nepochybně bylo tak značným, že by stačilo k uhrazení vymáhaného nároku. Ale i tu jest věřitel oprávněn vésti exekuci proti ostatním spoludlužníkům, pak-li by vznikly pochyby o tom, zda předměty, na něž se exekuce vede, stačí k úhradě vymáhaného nároku.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

#### Důvody:

V tomto případě jde o směnečnou pohledávku vymáhající strany proti veřejné společnosti, t. j. proti protokolované firmě J. S. a spol., za kterou dle čl. 112 obch. zák. ručí stěžovatelé jako veřejní společníci solidárně celým jměním, jak společenským tak i vlastním. Tato korreaální povaha pohledávky propůjčuje arci věřiteli dle § 891 obč. zák. právo, přijati sice jen jednou úplně zaplacení pohledávky, až do doby zaplacení však žádati od každého z dlužníků solidárně zavázaných zaplacení celé částky a důsledkem toho i na základě právoplatného exekučního titulu vydaného proti veřejné společnosti vésti exekuci nejen na jmění veřejné společnosti jako takové, nýbrž i na jmění veřejných společníků za dluhy její solidárně a celým jměním ručících (§ 11 ex. ř.). Provedla-li tedy vymáhající strana exekuci reální i mobilární nejen proti společnosti, nýbrž i proti jednotlivým společníkům pro celou pohledávku, vykonala tím zajisté jen své právo, které jí zákon propůjčil. V tomto směru jest tedy přisvědčiti vývodům rekursního soudu. Soud dovolací nesdílí však názoru soudu druhé stolice, že jednotlivý společník nebo jednotliví společníci nemají práva, domáhati se obmezení exekuce tím způsobem, aby jejich jmění bylo částečně zástavního ručením sprostěno ve smyslu § 41 ex. ř. Má-li povinný dlužník právo domáhati se podle § 41 ex. ř. obmezení exekuce, byla-li tato provedena ve větším rozsahu, než bylo k úplnému uspokojení věřitele třeba, nelze

práva tohoto odepřít ani společníkovi nebo společníkům veřejné společnosti, jsou-li tu podmínky pro obmezení v § 41 ex. ř. stanovené. Stěžovatelé jsou veřejnými společníky firmy J. S. a spol. a náleží jim tedy společné jmění společnosti, zejména i továrna a stroje, v ní umístěné a jest tudíž považovati exekuci na jmění firmy již za exekuci na jmění stěžovatelů, takže vedení exekuce na jmění stěžovatelů bylo by vlastně jen rozšířením exekuce na jmění téže povinné strany; firma veřejné společnosti není, jak vymáhající věřitel mylně za to má, zvláštní osoba hromadná, lišící se od jednotlivých společníků, nýbrž znamená jen jméno, pod kterým společníci společný obchod provozují (čl. 15 obch. zák.). Ježto pak, jak první soud zjistil, tovární realita v K. veřejné společnosti náležející, reprezentuje cenu 1,300.000 Kč, jest zřejmo, že exekuce vedená vymáhající stranou na tuto nemovitost, která jest částí celkového jmění strany povinné, sestávající dle výtahu z obchodního rejstříku z pěti veřejných společníků, povede k úplnému uspokojení vymáhající strany, takže první soud právem obmezil exekuci na míru stěžovateli žádanou. Zásada o ručení společníků v předu uvedená tím ovšem nijak dotčena není, neboť nevedla-li by obmezená exekuce k úplnému uspokojení vymáhajícího věřitele, mohl by se tento domáhati uspokojení rozšířením exekuce na jmění kteréhokoliv společníka nebo všech společníků.

Čís. 1126.

**Na řízení o povolení prozatímního opatření odděleným bydlíštěm manžela jest použiti předpisů o řízení exekučním.**

(Rozh. ze dne 12. července 1921, R I 870/21.)

Do usnesení prvního soudu, povolujícího manželce prozatímní opatření odděleným bydlíštěm, podal odpůrce stížnost třináctý den po doručení povolujícího usnesení. Rekursní soud odmítl stížnost jako opožděnou. **Důvody:** Napadené usnesení, jímž ohrožená manželce stěžovatelově povoluje se oddělené bydlíště, jest svou právní povahou prozatímním opatřením po rozumu § 381, odstavec druhý ex. ř. Povolněním odděleného bydlíště má strana ohrožená býti chráněna před násilnostmi, zlým nakládáním a vyhrůžkami strany druhé. S hlediska toho jest nutno, aby o návrhu na povolení odděleného bydlíště bylo co nejrychleji rozhodnuto. A aby toho bylo docíleno, jest ustanovení o povolení odděleného bydlíště zařadeno v exekučním řádu do oddílu o prozatímních opatřeních (§ 382 čís. 8 ex. ř.). Usnesení v exekučním řízení lze bráti v odpor, není-li něco jiného nařízeno, rekurssem, který dlužno podati ve lhůtě osmidenní. Ustanovení toto jest užiti dle § 402 ex. ř. i při prozatímních opatřeních. Usnesení v odpor vzaté bylo doručeno stěžovateli dne 9. května 1921, stížnost do něho byla podána dne 22. května 1921. Ode dne doručení naříkaného usnesení až do dne podání stížnosti uplynulo více jak 8 dnů (§ 65 ex. řádu).

Nejvyšší soud nevyhověl rekursu.

Civilní rozhodnutí. III.

### Důvody:

Napadené usnesení odpovídá úplně zákonu a stavu věci a poukazuje Nejvyšší soud na správné jeho odůvodnění. Vzhledem k obsahu dovolací stížnosti dodává se toto: Oddělené bydliště povoluje se arcif dle předpisů § 107 a násl. obč. zák., tedy na základě hmotného práva. Než na řízení nutno při tom použití ustanovení exekučního řádu, jelikož ustanovení hmotného práva ohledně způsobu řízení žádných předpisů neobsahují; článek XXVII. uvoz. zák. k exek. řádu nařizuje pak výslovně, že při zajišťovacích opatřeních, třeba že jsou přípustna dle jiných dosavadních zákonů, exekučním řádem nedotknutých, nutno šetřiti předpisů exekučního řádu o úkonech exekučních ku zajištění pohledávek peněžitých (§§ 370—377 ex. ř.) a o prozatímních opatřeních (§§ 378—402 ex. ř.). Stížnost do usnesení okresního soudu bylo tedy v tomto případě dle § 402 a 65 ex. ř. podati ve lhůtě 8 dnů po doručení usnesení okresního soudu a, když se tak nestalo, a stížnost byla dle spisů podána teprve 13. dne, odmítl právem rekursní soud tuto stížnost.

Čís. 1127.

**Vrácením pozbývá moci veřejné listiny pouze snímek notářského spisu (§ 101, odstavec druhý, not. ř.) nikoli též sám notářský spis.**

**Na základě pouhého, byť i ověřeného opisu snímku notářského spisu nelze povolití knihovní vklad.**

**Záznam knihovních práv na základě notářského spisu jest vyloučen.**

(Rozh. ze dne 12. července 1921, R I 874/21.)

Knihovní soud vyhověl žádosti, by na základě opisu snímku notářského spisu, kterýžto snímek byl již dříve notáři vrácen, zaznamenalo se právo vlastnické. Rekursní soud zamítl knihovní žádost. **Důvody:** Listinou, na základě které povolen byl záznam práva vlastnického, je notářsky ověřený opis snímku notářského spisu ze dne 3. prosince 1919, který byl zřízen o svatební smlouvě mezi manžely. Tento notářský spis, jakož i jeho vyhotovení, dle zákona vydané, jest veřejnou listinou dle § 2 not. ř. a § 33 lit. a) knih. zák. a může se dle posléz uvedeného ustanovení státi podle něho knihovní vklad. Dle § 87 knih. zák. musí býti listiny, podle nichž se má státi knihovní zápis, předloženy v prvopisu; při notářských spisech rozumí se tím jeho vyhotovení, vyhovující předpisu notářského řádu; ověřený opis notářského spisu nestačí. Jak výše uvedeno, byl ku knihovní žádosti připojen pouze opis snímku notářského spisu; snímek sám nemohl býti předložen, poněvadž dle potvrzení notáře ze dne 10. června 1920, na opisu snímku se nalézajícího, byl snímek vrácen a pozbyl platnosti veřejné listiny, což žadatelka sama v žádosti uvádí.

Pozbyl-li však notářský spis platnosti veřejné listiny, nelze na základě smlouvy, spisem tím osvědčené, povolití knihovní zápis, a to ani vklad ani záznam, poněvadž dle § 26 knih. zák. může býti povolen vklad a záznam jen na základě listin, jež byly vyhotoveny ve formě, k platnosti jich předepsané. Dle § 1 lit. b) zákona ze dne 25. července 1871, čís. 76 ř. z. vyžaduje se k platnosti postupní smlouvy mezi manžely notářského

spisu. Poněvadž zde není této zákonné náležitosti vzhledem k tomu, že notářský spis pozbyl platnosti listiny veřejné, jest zamítnutí žádosti odůvodněno předpisem § 26 knih. zák.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

### Důvody:

Rekurs není odůvodněn a lze v celku poukázati na správné odůvodnění usnesení rekursního soudu, pokud jest obsaženo v prvním odstavci jeho důvodů. Nesprávná jest však argumentace obsažená v dalším odstavci, pokud se odvozuje zamítací důvod také z okolnosti, že notářský spis pozbyl platnosti veřejné listiny, neboť názor ten odporuje věci i zákonu. Vrácením snímku ze spisu notářského pozbyl dle § 101 not. řádu jen snímek moci veřejné listiny, nikoli však také notářský spis platnosti veřejné listiny, a poukazuje se v té příčině na §§ 91 a násl. not. řádu, které obsahují podrobné předpisy o tom, kterým osobám mohou býti vydávány snímky ze spisů notářských a za kterých podmínek a opatření může býti určité osobě vydán snímek nový. V daném případě jde o smlouvu mezi manžely, k jejíž platnosti vyžaduje se dle § 1 zákona ze dne 25. července 1871, čís. 76 ř. zák. forma notářského spisu a na základě snímku z notářského spisu mohlo býti žádáno jen o vklad knihovních práv z notářského spisu pro stěžovatelku plynoucích. Záznam těchto knihovních práv byl však dle tohoto notářského spisu vůbec vyloučen (§§ 35 až 38 knihovního zákona). Podmínkou vkladu těchto knihovních práv bylo však, by snímek ze spisu notářského byl k žádosti přiložen v prvopisu (§§ 31, 33 a) a 87 knih. zák.). Na základě pouhých, byť i ověřených opisů knihovní zápis povolití nelze a § 88 knih. zákona předpisuje, v kterých případech lze žádost, pouhými opisy doloženou, k zajištění knihovního pořadí knihovně poznamenati »až do dojití prvopisu«. O takový případ však nejde a zamítací důvod spočívá správně jediné v tom, že, nehledě ani k tomu, že mohlo býti žádáno jediné o vklad v žádosti uvedených práv, nebyl k žádosti v prvopisu předložen snímek z notářského spisu, vyhovující předpisům oddílu IV. not. řádu. Tím vyvráceny jsou zároveň vývody dovolacího rekursu a v něm obsažený zřejmě nesprávný náhled, že notářský spis, i když pozbyl platnosti veřejné listiny, zůstává v platnosti jako listina soukromá.

Čís. 1128.

**Zákon o společnostech s ručením obmezeným.  
Jednatelé tuzemské společnosti s r. o. musí míti bydliště v tuzemsku.**

(Rozh. ze dne 12. července 1921, R I 878/21.)

Rejstříkový soud zamítl návrh, by zapsán byl Karel M. v Berlíně za jednatele tuzemské společnosti s r. o. **Důvody:** Dle §§ 122 a 123 zák. ze dne 6. března 1906, čís. 58 ř. zák. podléhají prohlášení, v § 9 čís. 2, 10, 26, 53, 56 cit. zák. uvedené, která musí býti podána všemi jednately, trestní sankci. Z toho plyne s logickou důsledností, že všichni

jednatelé společnosti s r. o. musí mít bydliště v tuzemsku, poněvadž by jinak tato trestní sankce byla ilusorní. To stanoví také § 108 čis. 2 cit. zák. výslovně o členech tuzemského zastupitelstva cizozemské společnosti s r. o. a jest patrno, že stejné ustanovení o jednatelech tuzemské společnosti nebylo do zákona výslovně pojata jen proto, že bylo pokládáno za zbytečno, tento přídavek, z uvedených úvah samozřejmý, ještě zvláště uváděti. Rekursní soud usnesení potvrdil.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

§ 15 zákona o společnostech s omezeným ručením stanoví ovšem, že za jednatele mohou být zřízeny toliko fyzické, ku právním jednáním způsobilé osoby. Tím není však již rozřešena otázka, možno-li za jednatele připustiti osoby bydlící v cizozemsku, poněvadž sluší předpis ten vykládati v souvislosti s ostatními ustanoveními zákona zejména s §§ 9 (3), 12 (9), 108 (2), 110 (7) a 122 a 123 zák. o společnostech s r. o. Jednatelé jsou zákonnými zástupci společnosti na venek a vedou její obchodní jednání. § 108 (2) citovaného zákona, zařazený v hlavě, jedající o cizozemských společnostech, mluví o zastupitelstvu pro veškero obchodování v tuzemsku, jež jest oprávněno podepisovati firmu tuzemského závodu a jehož členové mají své bydliště v tuzemsku. Tím jest dána věcná souvislost obou ustanovení, z níž nutně plyne, že zákon u jednatelů, rovněž zástupců společnosti pro veškero obchodování, předpokládá bydliště v tuzemsku, to tím více, ježto vyslovuje trestní sankci, již podléhají prohlášení jednatelů, v zákoně blíže uvedená, ve zvláštních ustanoveních, jež mají působiti jako morální pilíře a přispívají k plnění povinností (Zpráva komise panské sněmovny). Předpokládá tedy zákon beze vší pochyby jednatele tuzemského bydliště, jaké žádá výslovně i pro zástupce společnosti cizozemské, zřízeného pro tuzemsko (§§ 9 (3), 12 (9), 108 (2), 110 (7) cit. zák.).

#### Čis. 1129.

**Vede-li se rozepře před soudem mimo obvod platnosti zdejšího práva, jest příslušným, povolití prozatímní opatření, soud dle § 387, odstavec druhý, ex. ř.**

(Rozh. ze dne 12. července 1921, R I 881/21.)

Žádost, by povoleno bylo prozatímní opatření pro nárok, uplatňovaný sporem u okresního soudu ve Vidni, byla vznesena u okresního soudu v Praze, jenž návrhu vyhověl. Rekursní soud odmítl žádost pro nepříslušnost dovolaného soudu. Důvody: Rozsudkem nejvyššího soudu ve Vidni, jímž navrhovatelka svůj nárok osvědčuje, bylo vysloveno, že žalobní nárok jest co do důvodu po právu a v návrhu na povolení prozatímního opatření uvádí navrhovatelka, že nyní ohledně výše pohledávky je spor dále projednáván a není dosud ukončen. Když věc tak se má, nebyl okresní soud v Praze příslušným k povolení žádaného opatření, neboť dle § 387 ex. ř. byl by jen tenkrát příslušným, kdyby spor o pohledávku navrhovatelky, která zajištěna býti má, dosud nebyl zahájen.

Jelikož však spor ohledně pohledávky vede se u okresního soudu ve Vidni, mohl by jen u tohoto procesního soudu dle cit. § 387 návrh za prozatímní opatření býti podán, to tím spíše, když nařízením vl. republiky Československé ze dne 19. března 1919, čis. 145 sb. z. a n. zachována je vzájemnost ohledně vedení exekuce pro peněžité pohledávky.

Nejvyšší soud zrušil napadené usnesení a uložil rekursnímu soudu, by nehledě k domnělému důvodu nepřislušnosti, o rekursu věcně rozhodl.

#### Důvody:

S názorem rekursního soudu o příslušnosti k povolení prozatímního opatření, jež se navrhuje, nelze souhlasiti. Stanoví-li § 387 odstavec první ex. ř., že povolití prozatímní opatření příslušným jest soud, před kterým se již rozepře ve věci hlavní vede, předpokládá tento předpis dojista, že se spor vede na soudě tuzemském. Není-li tomu tak, vede-li se rozepře na soudě mimo obvod platnosti zdejšího práva, platí pro takové případy předpis druhého odstavce tohoto paragrafu. Tento výklad vyplývá nutně z toho, že právní skutečnost, udávši se mimo obvod zdejšího práva, musí zůstatí bez vlivu na použití předpisu o příslušnosti, jinak na takovéto skutečnosti závislého, neboť nesrovnávalo by se ani se svrchovaností ani s územní vymezeností státní moci zákonodární, aby vydávala předpisy, jimiž by i v případech, v kterých se prozatímní opatření, jak je tomu i v tomto případě, provéstí má v tuzemsku pro ochranu práv státních občanů, propůjčena byla výlučně příslušnost soudům cizozemským. Že zákonodárce pamatoval i v případech, kde odpůrce strany ohrožené je cizozemcem, na stanovení tuzemské soudní příslušnosti pro povolení prozatímních opatření, vysvítá zřejmě i z předpisu § 387 odstavec druhý ex. ř., kterým se stanoví, že, nemá-li odpůrce ohrožené strany obecného sudiště ve sporných věcech v území, kde zdejší právo platí, jest příslušným tuzemský okresní soud, v jehož obvodě jest věc, vzhledem ku které opatření má býti učiněno, nebo v jehož obvodě podlužník bydlí nebo se zdržuje, nebo v jehož obvodě prozatímní opatření vykonáno býti má. Mimo to svědčí pro tento výklad obdobou i další předpisy o příslušnosti, zejména předpisy §§ 67 a 99 j. n. Poukazu rekursního soudu na nařízení vlády Československé republiky ze dne 19. března 1919, čis. 145 sb. z. a n. není způsobilým, aby opodstatnil nesprávný náhled, v jeho usnesení obsažený.

#### Čis. 1130.

**Proti dodatku, pojatému do rozsudku, že žalovaný je povinen platiti jen, prokáže-li žalobce, že žalobní pohledávku přihlásí k soupisu, nemůže si stěžovati žalovaný.**

**Nebylo-li v rozsudku uvedeno, že jest platiti »efektivně« v cizí měně, může se dlužník závazku zhostiti placením ve měně tuzemské, aniž bylo by třeba, tuto možnost mu v rozsudku zvlášť vyhraditi.**

(Rozh. ze dne 12. července 1921, Rv I 170/21.)

Švýcarská komanditní společnost zapůjčila tuzemské firmě 1941 švýcarských franků, začež jí tuzemská firma složila roku 1917 jistotu 11.500 K.

Žalobě švýcarské firmy o zaplacení 1941 švýcarských franků procesní soud první stolice vyhověl s tím, že uložil žalované platiti jen, prokáže-li žalobkyně, že přihlásila pohledávku k soupisu. Odvolací soud rozsudek potvrdil. **Důvody:** Soud první stolice neodsoudil žalovanou k efektivnímu placení 1941 švýcarské měny, nýbrž toliko k zaplacení obnosu 1941 fcs švýcarské měny. Žalovaná je tudíž již podle čl. 336 obch. zák. oprávněna, aby zaplatila dlužný peníz podle kursovní ceny franků švýcarské měny v době splatnosti v mincích zemských. Mimo to prohlásila žalobkyně výslovně, že je ochotna takové placení přijati. Nebylo tudíž nutno pouštět se do jednání o tom, zda je soukromé opatřování cizozemské valuty zakázáno a trestno. Podle § 2 nař. ze dne 10. dubna 1919, čís. 185 sb. z. a n. byly toliko fyzické osoby povinny přihlásiti své pohledávky podle stavu ze dne 1. března 1919. Podle úředního listu pro kanton St. Gallen ze dne 31. prosince 1909, jenž byl v řízení odvolacím předložen, je žalobkyně komanditní společností a tudíž neměla přihlašovací povinnosti.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Dodatkem, pojatým do výroku rozsudku soudu první stolice, že žalovaná jest povinna, zaplatiti zažalovaný a přisouzený peníz s příslušenstvím jen proti průkazu, že pohledávka byla ve smyslu nařízení ze dne 10. dubna 1919, čís. 185 sb. z. a n. k soupisu přihlášena, mohla se po případě, hledíc k ustanovení článku 2 odstavec třetí téhož nařízení, za stíženu pokládati žalobkyně, — žalovaná však nemá v tom směru příčiny ke stížnosti. Neboť výrok rozsudkový opravňuje žalovanou ve smyslu druhého odstavce článku 7 dotčeného nařízení odepřítí plnění, dokud neobdrží průkazu, že žalobkyně přihlásila pohledávku k soupisu řádně a v čas, po případě, že jí byla povolena dodatečná přihláška, stát tedy nepoužil práva jemu z čl. 7 odstavce první uvedeného nařízení plynoucího. Nesejde tudíž na tom, zda předpoklad odvolacího soudu, že žalobkyně dosud jest komanditní společností, se spisy se shoduje, — aniž na tom, je-li názor odvolacího soudu, že žalobkyně jakožto komanditní společnost nebyla povinna přihlásiti svou pohledávku k soupisu, správným či-li nic. Není tu tedy dovolacích důvodů § 503 čís. 3 a 4 c. ř. s. v tom směru uplatňovaných, — není tu však ani neúplnosti odvolacího řízení po rozumu čís. 2 § 503 c. ř. s. vytýkané proto, že odvolací soud nětrval na tom, aby žalobkyně předložila výtah z rejstříku obchodního. Žalovaná byla rozsudkem prvního soudu sice odsouzena, aby zaplatila žalobkyni 1941 fcs měny švýcarské, ale nebylo vysloveno, že jest povinna platiti efektivně v měně švýcarské. Poněvadž splněním závazku žalované jsou dle čl. 324 obch. zák. Kraslice, není žalovaná již dle zásady čl. 336 obch. zák. povinna platiti efektivně v cizí měně, nýbrž oprávněna zhostiti se svého dluhu v zemské měně, jak správně vyložil soud odvolací. Nebylo proto třeba zvláštního výroku, že žalovaná může se sprostiti svého závazku zaplacením zažalované pohledávky v československé měně dle denního kursu, nehledíc ani k tomu, že žalobkyně nejen při ústním líčení výslovně prohlásila, že jest ochotna přijmouti zažalovanou pohledávku v československé měně, nýbrž i v odvolacím sdělení závazně opakovala toto prohlášení. Ani v tom směru není tu tedy vytýkaného nesprávného posouzení věci po stránce právní.

#### Čís. 1131.

**Pachtýř, jenž před válkou převzal hospodářský inventář zpachtovaného statku proti jistotě se závazkem, že po skončení pachtu dá proti vrácení jistoty inventář zpět, je povinen, by bez ohledu na mimořádný vzestup ceny inventáře inventář po skončení pachtu vrátil proti tomu, že dostane zpět touž sumu jistoty v Kč.**

(Rozh. ze dne 12. července 1921, Rv I 437/21.)

Pachtovní smlouvou ze dne 1. dubna 1912 převzal pachtýř od vlastníka statku 37 kusů dobytka za 11:170 K a zavázal se v čl. XIV. smlouvy, že při skončení pachtu přenechá vlastníku za týž kupní peníz týž počet kusů dobytka, též druhu a téže jakosti. Pacht skončil dnem 31. března 1920 a ježto pachtýř onoho závazku nesplnil, domáhal se vlastníků žalobou, by pachtýř byl uznán povinným dodat mu 37 kusů dobytka proti zaplacení 11:170 K. Oba nižší soudy žalobu zamítly v podstatě z toho důvodu, že plnění žalovaného a žalobcovo jest v křiklavém nepoměru, (§ 1052 obč. zák.), ježto rakouské koruně z roku 1912 zdaleka se nevyrovná nynější koruna československá (clausula rebus sic stantibus).

Nejvyšší soud žalobě vyhověl.

#### Důvody:

Dovolání uplatňuje důvody čís. 4 a 2 § 503 c. ř. s., onomu nelze upřítí oprávněnosti. Při pachtech, datujících z doby předválečné, měl pachtýř, jak obecně známo, tak bohaté výtěžky, že pachtovné, vlastníku placené, nebylo k nim v nížádném poměru, což přimělo zákonodárce, aby tuto křivdu pro budoucnost napravil a přiměřené zvýšení pachtovného dopustil. Stalo se to Opatřením Stálého výboru Národního shromáždění ze dne 8. října 1920, čís. 586 sb. z. a n. Byl to prostě příkaz spravedlnosti. Řečený nepoměr byl tak křiklavý, že se zákonodárce nerozpakoval, samu základní zásadu soukromého práva, dle které smlouva tvoří právo mezi stranami a má tedy pro ně moc závazné normy jako zákon, tomuto požadavku spravedlnosti obětovati a jednostranné zvýšení oboustranně umloveného pachtovného dovoliti. Pro minulost zůstala křivda arciž nenapravena; pachtýř podržel všecek onen nepoměrny, hospodářsky i mravně neospravedlněný užitek, jež ze jmění vlastníka vytěžil. Trpí-li však vlastník pro minulost už beztak zjevnou křivdu, jeví se to převrácenou spravedlností, když pachtýř, jak žalovaný a nižší stolice tomu chtějí, má na další úkor vlastníka sprostěn býti ještě závazku, jasným a určitým ustanovením pachtovní smlouvy nepopíratelně a také nepopřené převzatého, a když se za důvod pro toto sprostění uvádí domnělé obohacení vlastníka a domnělá škoda pachtýře, jež prý by splnění závazku toho za následek mělo, a tak místo vlastníka pachtýř líčí se jako strana ukřivděná a ochrany potřebující, vlastníku pak se vytýká, že jedná proti dobrým mravům a slušnosti. Působí to tím ostřeji, když se ony bohaté výtěžky pachtýře ani nepopírají, nýbrž dokonce výslovně uznávají, ale mní se, že prý mu náležejí p r á v e m, roz. v základě smlouvy, kterou mu vlastník splnil, kdežto o vlastníku se praví, že domáhaje se toho, aby pachtýř zase



se své strany jemu smlouvu splnil, činí to neprávem a křivdu na pachtýři páše. Věc jest nesporně tato: Pachtovní smlouvou ze dne 1. dubna 1912 převzal žalovaný jako pachtýř statku od žalobce jako vlastníka kupno živý inventář t. j. 37 kusů dobytka za 11.170 K a zavázal se v čl. XIV., že při skončení pachtu t. j. dne 31. března 1920 přenechá zpět za týž kupní peněz 11.170 K, za který je převzal, stejný počet kusů (37) téhož druhu a téže kvality (dobroty). Ačkoliv žalovaný musí závazek svůj splniti každým způsobem, ať dá se věci konstrukce jakákoli, dlužno přece k správnému pojetí této smlouvy především předestat, že ustanovení sice mluví o převzetí inventáře jako o kupní smlouvě a nižší stolice pak s žalovaným o vrácení jeho jako o zpětné koupi, že však v podstatě nejde o nic jiného, než o pachtovní převzetí statku i s inventářem, případ to, jež i občanský zákon dobře zná a upravuje (§ 1109 a 1110 obč. zák.). Převzeme-li pachtýř pachtovní smlouvou také vlastníkův statkový inventář, musí ho při skončení pachtu vrátiti, jak výslovně § 1109 obč. zák. nařizuje a jak je zcela přirozeno. Ale rozumí se, že inventář při delším trvání pachtu se spotřebovává a musí se tedy nahražovat, pokud se týče doplňovati novým, takže při skončení pachtu nebudou tu individuálně z pravidla již tytéž kusy, nýbrž jiné, zvláště při inventáři živém, dobytku. Proto se nemohou vracetí tytéž kusy, nýbrž stejné, t. j. téhož druhu a téže dobroty, čili jde tu vlastně o zápůjčku (§ 983 obč. zák.). Vrácení inventáře zajišťuje se zpravidla k a u c í, kterou pachtýř k rukám vlastníka složí a která se rovná zpravidla jeho kupní ceně. Poněvadž však živý inventář nese užitky, nemůže jej vlastník půjčovati zdarma, an by o tyto užitky přišel, nýbrž buď se přiměřeně zvýší pachtovné, nebo se vlastníku dá právo, aby si z kauce, která, jak řečeno, rovná se kupní ceně, vybíral úroky, které tedy takto jsou úplným ekvivalentem přenechaných užitků. Ježto však dále zapůjčená věc stává se vlastnictvím vypůjčitele, tedy zde inventář vlastnictvím pachtýře, jest to jen další číselný krok, aby zase kauce přešla ve vlastnictví vlastníka (propachtovatele) a on nemusel vracetí týž obnos, na př. tutěž vkladní knížku, nýbrž pouze stejný obnos, aby tedy i kauce, která je vlastně depositem v interese vlastníkově, spojeným s právem zástavním za případné náhradní jeho nároky, ustavila se také jako zápůjčka (depositum irregulare § 959 obč. zák.), načež pak ovšem se zdá, jako by inventář byl koupen a kauce byla kupní cenou. Ale i když se to tak nazve, jako zde se to stalo, nemění to ničeho na povaze a podstatě věci, neboť pořád jediným účelem celé transakce je, aby inventář byl po skončení pachtu vrácen, aby se takto vyhovělo hospodářské potřebě, by na statku chován byl trvale určitý stálý kmen dobytka, tak aby statek mohl býti nepřetržitě racionálně obhospodařován, účel to, jemuž za všech okolností musí býti zadosti učiněno. Jde tedy pořád jen o zapůjčení inventáře při uzavření pachtu a vrácení jeho při skončení pachtu, nikoli, jak to nižší stolice, ulpívající na výrazu (»kupno«) a nehledíce k podstatě věci, mylně pojímají, o koupi a zpětný prodej jeho, a dokonce pak už neodpovídá úmyslu stran a povaze věci názor jejich, jako by úmluva o tuto domnělou budoucí zpětnou koupi byla smlouvou předběžnou, pactum de contrahendo dle § 936 obč. zák., která se nemusí držeti, když se poměry změnily. Takto tuto je d i n o u a j e d n o t n o u úmluvu na dvě kouskovati naprosto nelze. Odevzdání dobytka v roce 1912 stalo se jen a jen proti

tomu, že dobytek v roce 1920 bude vrácen, an statek bez něho obstáti nemůže. Je to vše dohromady jen jeden smluvní akt; už tenkrát v roce 1912 byl platně a pro vždy založen závazek k vrácení, a nemůže se proto pachtýř nikdy a nijak z něho vyzcovati; vlastník splnil, když v roce 1912 odevzdal, musí tedy pachtýř v nastalý čas, t. j. v roce 1920 splniti, t. j. vrátiti. V pravdě tedy nejde o nic jiného, než o vedlejší úmluvu, dle které pachtýř převzal živý inventář proti jistotě 11.170 K se závazkem, že po skončení pachtu inventář ten proti zpětsplacení jistoty vrátí, t. j. odvede stejný počet kusů téhož druhu a téže dobroty, při čemž může žádati složenou jistotu zpět jen in genere, tím jest vyčerpán všecek význam výrazu »kupní obnos«, jímž se jistota ve smlouvě nazývá, nikoli in specie, a tento závazek musí pachtýř bezpodmínečně splniti. On jej však splniti nechce, že prý by byl zkrácen, ježto převzatý inventář (dobytek) má nyní mnohem větší cenu, než ve které jej převzal; on převzal 37 kusů za 11.170 K, při skončení pachtu měl na statku sice jen 27 kusů, avšak už ty mají cenu 138.000 K roz. Kč, ani ty tedy nemůže prý dáti, natož ještě prý zbývajících 10 kusů k tomu, a nižší stolice dávají mu za pravdu, argumentujíce, že poměry se v mezinárodní uzavření smlouvy do skončení pachtu podstatně změnily, ana cena dobytka enormně stoupla, se změnou tou však strany, nemohše se jí nadíti, nepočítaly, že tedy smlouva uzavřena dle úmyslu stran pod t. zv. klausulí rebus sic stantibus či doložkou stávajících poměrů. Plnění (27 kusů dobytka) a protiplnění (11.170 Kč), prý nyní by se hodnotou sobě nerovnaly, pachtýř prý by dal více než 138.000 Kč a dostal by pouze 11.170 Kč. To prý by musil, míní odvolací soud, vlastník pachtýři zaplatiti aspoň takový obnos v Kč, který by se hodnotou svou rovnal hodnotě, jakou měl obnos 11.170 K v roce 1912, což by ovšem vyšlo s nynější cenou dobytka v Kč na rovno. To jest mylné. Předně zneuznávají nižší soudy obsah smlouvy, kde se nikoli nepraví, že pachtýř po ukončení pachtu převzatý dobytek vlastníku zpět přenechá v ceně při ukončení pachtu, což by se bylo říci musilo, kdyby strany byly měly úmysl, jaký jim soudy mylně podkládají, nýbrž se výslovně zdůrazňuje, že mu ho přenechá za tentýž obnos, za který ho převzal, t. j. za 11.170 K, což úplně odpovídá shora vysvětlené povaze vedlejších úmluv tohoto druhu, při nichž úmysl stran nese se k tomu, aby každá vrátila druhé to, co od ní obdržela, pachtýř tedy vlastníku 37 kusů dobytka téhož druhu a téže dobroty a vlastník pachtýři 11.170 K, nehledě k tomu, jakou cenu to nyní má, neboť má býti znovuzřízen původní stav a to tak, aby každá strana měla to, co byla by měla, kdyby smlouva (převzetí inventáře) se byla nestala. V tomto případě měl by vlastník 37 kusů dobytka a pachtýř 11.170 ne sice K, jež jsou nyní bezcenné, nejsouce již v oběhu, nýbrž Kč, neboť těch 11.170 K, kdyby je byl podržel, byl by dal okolkovat, a měl by je nyní v Kč. Jen potud tedy se závazek vlastníkův změnil, že nemůže vracetí pachtýři přijatých 11.170 K, jež jsou nyní bezcenné, nýbrž Kč, ježto jako dobrý schovatel byl povinen vše učiniti, aby je zachoval v největší možné ceně (§ 964 obč. zák.), to však je právě jen cena měny Kč. To vše zde ale otázkou není, neboť vlastník nezdráhá se platiti obnos ten v Kč, nýbrž nabízejí K, míní tím Kč, ježto v K dle zákona, o čemž níže, už platit nemůže. Poněvadž jde o vzájemné vrácení daného, nemá tu

klausule rebus sic stantibus, s kterou nižší stolice operují, vůbec co činiti. Neboť vztahuje se jen na případy, kdy jde o splnění smlouvy v e r b á l n í (slibu, promesse) a ode dne, kdy slib se stal, až do dne, kdy se splnění má, poměry se proti nadání tak změnily, že slušně žádati nelze, aby se slib dodržel a závazek splnil (§§ 936, 1052 n. zn. obč. zák.), nikoli však na případy, kdy jde, jako tuto, o splnění smlouvy r e a l n í, jakou je zápůjčka (též půjčka, deposit, zástava), smlouvy uzavřené přímo re, odevzdáním věci, a věc má se opět vrátiti, kdy tedy jedna strana už splnila a nyní jde o to, aby navzájem splnila i druhá. Tu přece nelze říci, že když se poměry změnily, dlužník není povinen plniti, že to, co od věřitele proti v r á c e n í obdržel, vracet nemusí, nýbrž může si ponechat a takto na úkor věřitele se obohatiti. To právě by byla převrácená spravedlnost. Nýbrž dlužník může se tu hájiti jen dle § 1447 (1298) obč. zák., že se mu plnění stalo bez jeho viny nemožným, o což však se zde naprosto nejedná, ana taková námitka vznesena nebyla. Žalovaný pachtýř musí tedy vrátiti převzatý, t. j. pouze zapůjčený dobytek každým způsobem, to mu ukládá smlouva (čl. XIV.) a ukládá mu to zákon (§ 1109, 983 obč. zák.). Ze dobytek v ceně stoupl, nevádí pranic, jak § 992 obč. zák. výslovně stanoví. Ostatně stoupnutí ceny jest jen nesprávným výrazem opačného zjevu, t. j. znehodnocení peněz. Hodnota věci v poměru mezi sebou, t. j. hodnota směnná zůstala v podstatě táž a jen hodnota prodejní (cena peněžítá) v poměru k nezaložené papírové měně se zvýšila. Žalující vlastník musí ovšem navzájem pachtýři vrátiti peněžítý obnos, k pojištění závazku k vrácení dobytka přijatý, a p o u z e o hodnotu tohoto obnosu se jedná. V tom jest jádro otázky; i při svém názoru, že dlužno přihlížeti k dnešní ceně dobytka, měly nižší stolice žalovaného k vrácení dobytka odsouditi, neboť pouze o výši reluta měly jednat, vždyť jen o tu může býti spor, nikoliv o závazek k vrácení inventáře. Vlastník má zpětsplatiti 11.170 K, t. j. vrátiti kauci in genere. Poněvadž K už nejsou platidlem, měl by tu vlastník dle obecných zásad dáti stejnou hodnotu ve měně nyní platné (obdoba § 989 obč. zák.), t. j. v Kč; a to by arci bylo více než 11.170, neboť K v roce 1912, kdy peníze byly převzaty, měly větší hodnotu, než nynější Kč. Avšak to by byla křivda vůči vlastníku, neboť on nemohl z přijatých k učinit nic více, než stejný počet Kč, měl-li by tedy dáti více, musil by to dáti ze svého. Nuže to vše náš popřevratový zákonodárce dobře ví a učinil proto již v tom směru poměrům přiměřené opatření. Zákonem ze dne 10. dubna 1919, čís. 187 sb. z. a n. nařídil (§ 6), že v tuzemsku splatné závazky, znějící na někdejší K, platí se v Kč z a ú p l n é p a r i t y 1 K č s 1 K. Tak nedá vlastník zpět nic více, než co z přijatého obnosu okolkováním učiniti mohl, t. j. 11.170 Kč, jen za to ručí jako držitel jistoty, za to, aby nic na škodu pachtýře byl nepromeškal, ale za nic více, neboť ani pachtýř byl by z peněz těch nemohl učiniti více, než akce okolkovací dopouštěla, t. j. 11.170 Kč. Tím jest však také již zodpověděna otázka, není-li to naopak zase křivdou vůči pachtýři, když dostane zpět jen tolik Kč, kolik kdysi dal v K, ačkoli tato měna byla hodnotnější. Žádné křivdy tu není. Neboť, kdyby bylo k smlouvě nedošlo a on 11.170 K u sebe byl podržel, neměl by dnes také více než 11.170 Kč. Bylo tedy stejné, v čí rukách se obnos nalézal, jen když byl okolkován. Pachtýř sice újmu trpí, ale tu nezavinil vlastník, nýbrž v á l e č n é u d á l o s t i, p o m ě r y; znehodnocení K v Kč nejde tedy na účet vlastníka a on jej proto není povinen

pachtýři hraditi. Zákonodárce věděl dobře, že a proč na dlužníka — jimž zde jest vlastník — ztrátu uvalovati nemůže. V té újmě, jako zde pachtýř, je přece i každý jiný věřitel; tak kdo před válkou peníze půjčil na př. 10.000 K a splatnost kapitálu nastala až po okolkování, musí se spokojiti také jen se stejnou sumou v Kč, ačkoli v čas zápůjčky byl by za těch 10.000 K mohl si každé chvíle opatřiti týž obnos ve zlatě, což mu dnes možno není. V tom tedy vězí stěžejná vada rozsudků soudů nižších, že právě citovaný zákon přehlédly a motivy jeho tudíž naprosto zneuznávají, a jen tak dospěly k výtce, že je proti slušnosti a dobrým mravům, co vlastník žádá, kdežto sám zákonodárce po dobrém uvážení uznal to za spravedlivé, věda, proč ztrátu ze znehodnocení peněz, v němž právě jedině spočívá změna poměrů, na kterou nižší soudy důraz kladou, uvaliti na věřitele, jimž je zde pachtýř. To se stanoviska mravního. Neméně spravedlivé je to ale se stanoviska hospodářského. Pachtýř obdržel v roce 1912 od vlastníka 37 kusů dobytka, vlastník od pachtýře pak rovnocenný téhdáž peníz 11.170 K; užitky od dobytka rovnaly se zprvu hodnotou svou úrokům z tohoto peníze, potom však, jak dražota stoupala, stoupaly cenou svou užitky od dobytka a pachtýř získával, klesaly však v hodnotě své úroky z peníze a vlastník ztrácel — užitky z dobytka mnohonásobně převyšovaly výnos peníze: jestliže původně mohl si vlastník z úroků peníze pořídití všecky užitky předaného dobytka, stačilo to nyní jen na prapetrnou část jich, a tak pachtýř, jak už z počátku řečeno, ze jmění vlastníka bohatnul a vlastník strádal. Aby se to vyrovnalo, byl by musil pachtýř kapitál (jistotu) vlastníku zvyšovat v tom poměru, jak stoupala dražota a cena peněz klesala, tak aby kapitál odpovídal pořád kupní ceně dobytka a úroky z něho pořád stačily na pořízení všech užitků jeho. Tak by byl kapitál zvýšil povlovně až na dnešní kupní cenu dobytka a mohl by pak obnos ten ovšem za něj žádati zpět. Toho však neučinil a nyní nechce ani dobytek vrátiti. Výtku, že se to přičeí slušnosti a dobrým mravům, měly tedy nižší stolice adresovati linam než žalobci. Správně praví sice odvolací soud, že otázka újmy musí stranou, a že rozhodnouti jest jen podle zákona a slušnosti, avšak i zákon i slušnost jsou, jak ukázáno, jiné, než jak on za to má, a nejsou na straně žalovaného, nýbrž na straně žalobce. Nakolik jde o otázku slušnosti, nelze ovšem pominouti otázku újmy, újmu však trpěl vlastník.

Čís. 1132.

**Ujednáno-li za války, že pro vysoký kurs cizí měny, na níž zní pohledávka, odkládá se splacení dluhu až do skončení války, věřitel se však vyhrazuje, že později sám určí dobu, kdy dluh po skončení války má býti zapraven, nemůže dlužník požadávku o zaplacení, vzneseném po skončení války, čelití námitkou, že kurs jest stále ještě stejně nepříznivým, ba dokonce snad ještě nepříznivějším.**

(Rozh. ze dne 12. července 1921, Rv I 567/21.)

Dne 24. února 1915 nabídla švédská firma tuzemské firmě 11 kusů švédských separatorů za 8704 švédských korun s tím, že jest ochotna poskytnouti pro zaplacení kupní ceny lhůtu a sice až do doby po skončení

války, jejíž bližší určení si vyhražuje. Telegramem ze dne 1. března 1915 tuzemská firma nabídku přijala. Po skončení války domáhala se švédská firma (dopisem ze dne 23. ledna 1920) zaplacení a ježto kupitelka nevyhověla, žalovala oň. Procesní soud první stolice žalobě vyhověl. **Důvody:** Nelze tu mluvit o tom, že splatnost kupní ceny smlouvena byla na dobu po skončení války, až kurs bude normální neb ustálený, nýbrž jedinou podmínkou splatnosti bylo skončení války, bližší určení doby bylo toliko právem žalující strany, kteréhožto práva použila dopisem ze dne 23. ledna 1920. Z posledního odstavce nabídky žalující strany ze dne 24. února 1915 a z předcházející korespondence jest sice zřejmo, že odložení splatnosti kupní ceny mělo býti vzhledem k nepříznivému tehdejšímu kursu korun rakouských oproti korunám švédským výhodou pro stranu kupující, přes to však nelze toto ustanovení vykládati v ten smysl, že splatnost kupní ceny měla nastati teprve pak, až dosáhne tuzemská koruna oproti švédské koruně kursu předválečného. Výklad ten neodpovídá by ani slovům ani úmyslu žalující strany. Slova: »již blíže určití si později vyhražujeme« jsou tak jasna, že o jejich smyslu nelze pochybovati, a zmíněný poslední odstavec nabídky ze dne 24. února 1915 nezavdává nikterak příčiny k tomu, aby od slovného výkladu tohoto ustanovení bylo se odchýleno. Žalující strana byla povinna sečkatí až do konce války, potom však mohla žádati zaplacení dle své vůle, bez ohledu na kursovní poměry. Jest proto nerozhodno, že nynější kursovní poměr jest daleko nevýhodnější, než byl v době uzavření smlouvy; tato okolnost padá výhradně na vrub žalované strany, jejíž jednání má spíše ráz smlouvy odvázně, než jednostranné výhody ve smyslu čl. 334 obch. zák. **Odvolací soud** rozsudek potvrdil v podstatě z týchž důvodů.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Již prvý soud celému písemnému jednání přiložil smysl, jaký dle obsahu svého pro každého nepředpojatého posuzovatele má, a opačný výklad žalované firmy stručně, ale správně vyvrátil, k čemuž odvolací soud případné poznámky připojil. Jestliže tedy ještě v dovolání snaží se žalovaná firma o výklad nepřipadný, obsahu listin a patrnému smyslu jich odporující, vyvolává tím kritiku nejen svého výkladu, nýbrž již svého tehdejšího jednání, i musí si tuto kritiku přičísti sama. Věc je tato: V dopise ze dne 24. února 1915 reaguje žalující na stesk žalované, že kurs švédských korun jest té doby vysoký a jí nepříznivý, a vychází jí vstříc tím, že se prohlašuje ochotnou, že jí povolí úvěr až do skončení války, vyhražuje si však, že dobu, kdy kupní cena po skončení války má býti zaplacená, později sama určí. Pravda tedy jest sice, že i ona kojila se ve prospěch žalované firmy nadějí, že kurs po válce bude nižší, žalované příznivější, ale jest-li naděje ta sklámala, nejde to na účet žalobkyně, která si vyhradila, aby konečně přišla přece k cíli, že dobu splatnosti sama určí, nýbrž na účet žalované, která, jak prvý soud správně podotýká, vešla tu na věc od vážnou, protože nejistou, jako každá budoucnost. Žalobkyně měla jen povinnost, vyčkati konce války, a to učinila, nikoli však nezavázala se čekati i po válce tak dlouho, až kurs skutečně klesne po míru, kterou vykazoval v době jednání, a trpěti tedy

odklad do nedohledna, snad po celá desetiletí, nebo snad dokonce zaplacení nežádati nikdy, protože i to možno jest, že kurs po tu míru neklesne nikdy. Telegramem ze dne 1. března 1915 žalovaná tuto nabídku přijala prostě a striktně, beze všech klausulí a výhrad, bez podmínky a omezení. Smlouva tedy stala se perfektní. Téhož dne 1. března 1915 ovšem žalovaná mimo telegram vypravila ještě také dopis, v němž opakuje obsah telegramu a potom dokládá, že si poznamenala, že jí žalující k zaplacení faktur poskytla lhůtu a sice až do takové doby po skončení války, v které kurs bude normální resp. stabilní. Tato její poznámka neodpovídá zásadě poctivého smýšlení a neobmyslného jednání, na které všecek reální obchod spočívá a spočívati musí, neboť vkládá tu do nabídky žalující strany smysl sobě příznivější, kteréhožto nabídku ta očitě vidně nemá a míti nechce. Věrnost a víra jednání vyžadovaly, aby se netvářila, jakoby už dopis ten smysl měl, nýbrž aby otevřeně a přímo prohlásila, že ona tuto modifikaci podmínky — ničím jiným to nebylo — navrhuje a žádá, aby žalobkyně ji přijala. Žalobkyně ovšem nedala se tím másti. Ona obdržela arci telegram dřív než dopis, a odpověděla na telegram ten dopisem ze dne 2. března 1915, v němž obsah telegramu reprodukuje, a dokládá, že dle toho uznává, že žalovaná její podmínky ze dne 24. února přijímá. Když pak obdržela onen modifikující dopis, odkázala žalovanci listem ze dne 6. března 1915 na tento svůj dopis ze dne 2. března 1915 dodávajíc, že tedy jsou o dodávce z jednoho, což znamená, že jsou o ní zajedno ve smyslu toho dopisu ze dne 2. března, a tedy ve smyslu onoho telegramu žalované, v němž tato podmínky její ze dne 24. února bez výhrady přijala. Tu však opět žalovaná v dovolání vkládá do toho jiný smysl a doložku, že jsou o dodávce za jedno, vykládá tak, že jsou o ní za jedno ve smyslu jejího dopisu ze dne 1. března 1915, jenž, jak řečeno, obsahoval modifikující návrh. Na dopis ze dne 6. března 1915 žalovaná již neodpověděla. Dle toho všeho skutečně se smlouva perfektně dopisní nabídkou žalující firmy ze dne 24. února a telegramní akceptací žalované firmy ze dne 1. března. Následující na to modifikační návrh žalované nebyl žalující přijat a perfektní smlouva zůstala v platnosti beze změny.

Cís. 1133.

**Pro posuzování přípustnosti přeměny rozvodu v rozluku (§§ 15, 16 rozl. zák.) jest bez významu, zda manželé jsou tuzemci či cizozemci a zda manželství bylo uzavřeno v cizině.**

(Rozh. ze dne 12. července 1921, R II 229/21.)

Manžel domáhal se žádostí u tuzemského sborového soudu svého bydliště, by povolena byla rozluka manželství, jež bylo rozvedeno usnesením zemského soudu ve Vídni ze dne 17. října 1901. Manželé po té neobnovili manželského spoluzití; manželka jest příslušnicí Německé říše. Soud první stolice povolil rozluku. Rekursní soud usnesení potvrdil. **Důvody:** Manželka stěžuje si do povolujícího usnesení proto, že jest příslušnicí Německé říše, a že na ni se československé právo nevztahuje, poněvadž pro rozluku manželství může jen německé právo přijíti

v úvahu, a žádá, by napadené usnesení bylo zrušeno a žádost manželova o rozloučení jeho manželství se stěžovatelkou byla zamítnuta. Leč stížnost nelze přiznati oprávněnosti. Neboť žalovaný, třeba že byl při uzavření sňatku příslušníkem německé říše, dodatečně nabyt příslušnosti Československé republiky a proto musí se jeho práva i povinnosti posuzovati jedine dle zákonů, platných v Československé republice bez ohledu na to, zdali v cizozemsku jsou uznány čili nic. Dle §§ 15—16 rozl. zákona ze dne 22. května 1919, čís. 320 sb. z. a n. může každý z manželů, bylo-li manželství soudně rozvedeno, dle zásad řízení nesporného žádati o rozluku pro nepřekonatelný odpor, kteréhožto důvodu však ani zapotřebí není, uplynula-li od provedení soudního rozvodu 3 léta. V tomto případě bylo manželství mezi stěžovatelkou a žadatelem rozvedeno usnesením zemského soudu ve Vídni ze dne 17. října 1901, tedy více než před třemi léty a proto nebylo potřeba, aby manžel žalobou se domáhal rozluky svého manželství; stačí spíše, když žádá o pouhou přeměnu rozvodu manželství v rozluku. Zmíněná ustanovení platí dle § 24 rozl. zákona i tehdy, byl-li předchozí soudní rozvod vysloven právoplatně před 28. říjnem 1918 mimo území Československé republiky v královstvích a zemích zastoupených v bývalé říšské radě Rakouské. Jelikož, jak již shora uvedeno, předchozí soudní rozvod vysloven byl zemským soudem ve Vídni, vztahuje se tento předpis i na případ, o němž tu jde. V takovém případě rozhoduje dle poslední věty § 24 rozl. zák. o žádosti za rozluku, nemá-li manžel, proti němuž žádost za rozluku směřuje, obecného sudiště v tuzemsku, onen sborový soud I. stolice, v jehož obvodu má žadatel svůj obecný soud (§ 20 odstavec třetí zákona o rozluce).

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Srovnalá usnesení předchozích stolic netrpí ani zmatečností, ani zřejmou nezákonností. Poněvadž pak rozpor se spisy ani se nevytýká, aniž zde jest, není zde předpokladů, za nichž dle § 16 nesp. říz. bylo by lze mimořádnému dovolacímu rekursu vyhověti. Na vývody dovolacího rekursu podotýká se toto: Správně dolíčil soud rekursní, že jsou zde předpoklady § 24 novely o právu manželském. Za těchto předpokladů lze a nutno použití ustanovení §§ 15 až 17 novely, má-li alespoň žadatel v tuzemsku své obecné sudiště (§§ 24 a 20 čís. 3 novely). Zákon nikterak nerozeznává, zda manželé jsou tuzemci, či cizozemci, a, kde manželství bylo uzavřeno. Že také nebylo úmyslem zákona, činiti v tom aneb onom směru rozdílu, plyne z toho, že právě v případech, k nimž hledí § 24 novely, jednatí se bude nejčastěji o manželství osob, jež vůči Československé republice jsou cizozemci a jež uzavřely manželství na území, jež vůči oblasti Československého státu jest cizinou. Za tohoto stavu věci není třeba, zabývatí se otázkami, jimž věnovány jsou vývody dovolacího rekursu. Proto jen mimochodem se podotýká, že stanoviska dovolací rekurentky nelze uhájití ani předpisy občanského zákoníka, ani poukazem k zásadám Haagské dohody ze dne 12. června 1902. Tato dohoda nestala se dosud zákonem, nebyvši aktivována ani v bývalé říši Rakouské, ani v republice Československé, a nelze zásady manželského práva, na nichž řečenou dohodou bylo se usjednoceno, považovati za takové, jež by rov-

něž vyplývaly z ustanovení občanského zákoníka. Co pak týče se těchto ustanovení, mohlo by na nejvýše přicházeti v úvahu ustanovení § 37 obč. zák., jež však na tento případ se nehodí. V případě rozluky manželství nejedná se ani o to, zda právní jednání bylo platně uzavřeno, naopak platnost manželství jest předpokladem jeho rozluky, ani o to, jaký jest obsah práv a závazků, plynoucích z manželského svazku. Jde pouze o to, zda skutečností, vzniknuvším za trvání manželství, lze přiznati takou závažnost, by pro ně přicházelo v úvahu další trvání manželského svazku. Tyto otázky řeší si pro sebe a dle svých poměrů a panujících názorů každý stát samostatně a exklusivně, jeho soudům jen jeho předpisy náleží se řídití.

#### Čís. 1134.

**Nelze povolití prozatímní opatření pro postižní nárok, jenž snad v budoucnu vznikne. »Podmíněným« nárokem ve smyslu druhého odstavce § 378 ex. ř. jest pouze nárok vázaný výminkou dle § 696 obč. zák.**

(Rozh. ze dne 12. července 1921, R II 233/21.)

Navrhovatelka koupila od odpůrce dům s tím, že bude v něm provozovati kino, na něž měl prodatel koncesi. Provoz kina byl však odpůrci zastaven pro různé nesprávnosti a půjčovny filmů částečně podaly částečně zamýšlely podatí žaloby na navrhovatelku o dodržení smluv o půjčce filmů. Navrhovatelka domáhala se prozatímním opatřením zajištění svého postižního nároku vůči odpůrci. Soud první stolice návrhu vyhověl, rekursní soud jej zamítl. Důvody: Navrhovatelka domáhá se zajištění svého postižního nároku, ač dosud není jisto, zda nárok ten vzejde. Není tu splněna podmínka § 378 ex. ř., jenž předpokládá nároky, které tu již jsou, třebaš byly podmíněčné, nebo doložené časem, nikoliv však nároky, jež snad v budoucnu vzniknou.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Dovolací soud sdílí názor druhé stolice a podotýká k vývodům dovolacího rekursu toto: Dle § 378 ex. ř. není přípustnost prozatímních opatření vyloučena tím, že nárok jest podmíněn. Avšak stěžovatelka neuplatňuje pohledávky podmíněné, nýbrž regresní nárok, jenž jí snad vznikne vůči odpůrci, kdyby pohledávky 400.000 Kč, jež proti ní uplatňuje několik ústavů filmových, soudem byly uznány za ospravedlněny. Regresní nárok stěžovatelčin tedy ještě neexistuje a není nárokem podmíněným, neboť naduvedené místo zákonné má na zřeteli podmínky ve smyslu § 696 obč. zák., jež nutno rozeznávati od skutečností práva zakládajících. V tomto případě nejedná se tedy o nárok již existující, jehož splatnost závisí na podmínce, nýbrž o nárok, který v budoucnosti snad vznikne a proto je vyloučen z prozatímného zajištění ve smyslu § 378 a násl. ex. ř.

Opatření Stálého výboru Národního shromáždění republiky Československé podle § 54 ústavní listiny ze dne 8. října 1920, čís. 586 sb. z. a n. o úpravě pachtovního z polních hospodářství a zemědělských pozemků a obnově drobných zemědělských pachtů.

I soukromý majetek členů bývalé panovnické rodiny jest pokládán za »majetek zabraný« ve smyslu § 2 (1) opatření.

Výrazem »pachtovní rok a zbývající smluvená pachtovní léta« nemíni se hospodářský pachtovní rok, nýbrž veškerá doba trvání pachtu, počínajíc rokem 1921.

(Rozh. ze dne 12. července 1921, R II 265/21.)

Velkostatek Ž., náležející tehdejšímu arcivévodovi Bedřichovi, propachtován byl akciové cukrovarní společností od 1. června 1915 na 20 let. Vnucená správa velkostatku domáhala se na základě opatření čís. sb. 586/1920 zvýšení pachtovního od 1. ledna 1921. Pachtýřka namítla jednak, že jde o majetek zabraný a činila nárok na srážku 25 proc., jednak měla za to, že pachtovním rokem 1921 jest míněn hospodářský rok 1921/1922, ježto prý teprve v tomto roce na podzim sbírá se sklizeň z roku 1921. Soud své stolice přiznal požadované zvýšení za dobu od 1. ledna 1921 a vyvrátil zmíněné námitky pachtýřčiny v důvodech: Pachtýřka má za to, že tu jde o půdu zabranou dle zákona ze dne 9. dubna 1919, čís. 215 sb. z. a n., nikoliv o půdu státní. Názoru tomu nelze přisvědčiti. Jest samozřejmo, že otázka, zda-li některý velkostatek jest státním či soukromým, jest otázkou veřejnoprávní. Soudům jest sice zůstaveno také rozhodování předurčujících otázek veřejnoprávních u příležitosti rozhodování nároků soukromoprávních. Bylo-li však již zavedeno řízení u úřadu správního, v němž bude rozhodnuta veřejnoprávní předurčující otázka, může se soud usnésti na přerušení řízení až do právoplatného řešení její cestou správní (§ 190 c. ř. s.). Totéž platí tím spíše, když otázka ta jest již úřadem správním rozřešena; tu jest soud zjištěním správního úřadu při posuzování soukromoprávního nároku vázán. V případě, o němž tu jde, byla otázka, jaké povahy jest velkostatek Ž., úřadem správním již rozhodnuta. Dle dopisu ministerstva orby ze dne 6. dubna 1921 jest velkostatek Ž. majetkem Čsl. republiky, tudíž majetkem státním a jest tedy ze záboru vyloučen. Jakými právními důvody dospěl správní úřad ku svému zjištění, jest soudu lhostejno. Soud pokládá se tímto zjištěním úřadu správního vázaným, aniž by tím zadal svému právu ústavní listinou zaručenému, zkoumati platnost nařízení a publikací zákonů. Proto nebylo od pachtovního odpočteno 25 proc., jak § 2 (3) opatření připouští.

V druhém směru dlužno se přikloniti k názoru propachtovatelky, že pachtovním rokem 1921 jest hospodářský rok 1920/1921 a to z těchto úvah: a) Soud pokládá za rok hospodářský ten, z něhož úroda pochází, nikoliv ten, v němž se úroda sklízí, neboť sklizeň úrody může se z různých, nahodilých po případě počasím způsobených příčin opozditi po případě libovůli pachtýře přes termín pachtovní přesunutí a tím povahu »pachtovního roku« obratem ruky změnití. b) Dle smlouvy pachtovní jest

patrné, že rok pachtovní strany samy počítají od počátku platnosti pachtovní smlouvy 1./7. do 30./6. roku příštího, nazývajíce jej »rokem hospodářským«. c) Dle čl. II. smlouvy pachtovní uzavírá se smlouva s platností od 1. července 1915 do 30. června 1935 na dobu 20 let. Kdyby se rok pachtovní bral dle výkladu pachtýřčina, mělo by to v zápětí, že by se pachtovní smlouva musela o rok prodloužiti, což zajisté tvrditi nelze. d) Nejlépe však nasvědčuje správnosti názoru tu hájenému znění § 8 opatření čís. sb. 586/1920, kde se praví v prvním odstavci, že pacht zemědělského pozemku, který končí ve druhé polovici roku 1920, se obnovuje na další pachtovní rok 1921. Z toho jest jasně zřejmo, že rok pachtovní 1921 znamená hospodářský rok 1920/1921. Proto bylo přiznáno zvýšení pachtovního od 1. ledna 1921. Rekursní soud v naznačených směrech potvrdil usnesení prvního soudu. Důvody: Stížnost neprávem se domnívá, že pachtýř může si kromě 20 proc. za udržování budov sraziti ještě 25 proc. z důvodů, že se jedná o půdu zabranou. Dle zákona ze dne 16. dubna 1919, čís. 215 sb. z. a n. podléhají ovšem záboru velké majetky pozemkové výměry nad rozlohu, uvedenou v § 2, vyloučen je však kromě objektů, v § 3 vypočtených, přirozeně též majetek státu. Při své úvaze, že se tu skutečně jedná o majetek, podléhající zákonu záborovému, vychází stížnost z názoru, že velkostatek Ž. je v zemských deskách posud připsán do vlastnictví býv. arciv. Bedřicha, že se tedy posud jedná o jmění soukromé, že na tom ničeho nemění ustanovení mírové smlouvy, poněvadž ku přeměně soukromého majetku ve jmění státní třeba zvláštního zákona vyvlastňovacího, kterýž se ovšem posud nestal, že otázku veřejnoprávní, pokud se týká sporné povahy vlastnictví velkostatku, musí za všech okolností řešiti soud, jenž měl dle toho rozhodnouti u příležitosti řízení za zvýšení pachtovního bez ohledu na úřední sdělení min. zemědělství a Pozemkového úřadu, že se jedná o zabraný statek a že tedy srážka 25 proc. je přípustna. První soudce vychází z názoru, že sice může řešiti při rozhodování nároku soukromoprávního též předurčující otázku veřejnoprávní, pak-li však tato jest již rozřešena úřadem správním, že je soud tím vázán. Tu pak poukazuje na přípis min. orby, jímž oznámilo, že velkostatek se stal ve smyslu čl. 208 mír. smlouvy St. Germainské majetkem Čsl. republiky a jest jako majetek státní ze záboru vyloučen. Totéž sdělil Státní pozemkový úřad ve svém přípise. Rekursní soud nesouhlasí s prvním soudcem, že se zde stalo nějaké rozřešení nebo zjištění sporné otázky veřejnoprávní úřadem správním, poněvadž, jak stížnost správně podotýká, nejde o žádný náleží úřadu správního, nýbrž o pouhou úřední zprávu nebo sdělení, jelikož právě sporná otázka točí se pouze o formální stránku prohlášení velkostatku za majetek státu a proto není třeba nálezu k věcnému vyřešení veřejnoprávní povahy toho statku. Rekursní soud nesouhlasí dále ani s prvním soudcem, ani se stěžovatelem, že by mohl soud otázku, zdali jisté jmění je veřejnoprávní či soukromoprávní povahy, řešiti at jako otázku předurčující, at jako samostatnou ve sporu o tom zahájeném. Toho však zde vůbec není třeba z těchto úvah: Velkostatek jest sice posud připsán do soukromého vlastnictví býv. arciv. Bedřicha, a také vnucená správa poznamenána je v deskách zemských na základě výnosu min. zemědělství v Praze ze dne 29. dubna 1919, čís. 9777 toliko za účelem podpory a znovuzřízení hospodářského života, zamezení hospodářských škod a k zásobení obyvatelstva po rozumu zákona ze dne

24. července 1917, čís. 307 ř. zák., tak jako na ostatní soukromé a rodinné fondové statky v oblasti Čsl. republiky. Přes to však nejedná se u statků Ž. o majetek zabraný. Mírová smlouva St. Germainská ze dne 10. září 1919, uzavřená mezi močostními spojenými a přidruženými (mezi nimi Československo) se strany jedné a Rakouskem se strany druhé, ustanovuje v části IX. ve čl. 208 doslovně toto: Státy, kterým připadá území býv. mocnářství Rak. Uh. nebo které vznikly rozkouskovaním tohoto mocnářství, nabudou všech statků a všeho jmění vlády Rakouské bývalé a nynější, pokud leží na jejich vlastním území. Pod pojem statků a jmění vlády Rakouské bývalé a nynější zahrnuje tento článek statky, které náležely starému císařství Rakouskému a podíl tohoto císařství na statcích, které byly společným majetkem mocnářství Rak. Uh., dále všechny statky koruny a soukromý majetek býv. panovnické rodiny Rak. Uh. Další část tohoto článku obsahuje ustanovení ohledně vycenění hodnoty statků a jmění, získaných jednotlivými státy, komisí reparační, aby byla připsána k tíži státu nabývajících a k dobru Rakouska na úhradu sum, které toto dluhuje jako náhradu. Pokud se týče doby platnosti smlouvy praví její konečné ustanovení: Jakmile bude smlouva ratifikována Rakouskem a třemi čelnými mocnostmi, bude sepsán první zápis o složení ratifikací a od toho dne vejde smlouva v platnost mezi Vysokými Stranami Smluvními, které ji takto ratifikovaly. Při výpočtu veškerých lhůt stanovených touto smlouvou, bude tento den dnem, kdy smlouva vejde v platnost. Ve všech ostatních směrech smlouva vejde v platnost pro každou mocnost dnem složení její ratifikace (odevzdáním ratifikační listiny v Paříži). Dle toho, jak známo, platnosti mírová smlouva nabyla. Smlouva je aktem mezinárodního práva a může tedy upravit i nynější vlastnickou příslušnost velkostatku Ž., poněvadž se právě jedná o jmění člena býv. panovnické rodiny a významnou osobnost ve vedení války, aniž je snad ještě potřebí zvláštního zákona. Převládá-li však vzor tomu právní názor o potřebě takového zvláštního zákona, pak přece mírová smlouva poskytuje státu aspoň veřejnoprávní titul k nabytí velkostatku. Velkostatek tedy buď je de jure majetkem státu neb aspoň ex titulo mírové smlouvy nemůže se nadále považovati za majetek bývalého člena císařského domu a je naprosto nepřipustné tvrzení stížnosti, že v den působnosti zákona záborového ani dispoziční právo arcivévodv Bedřicha k velkostatku žádným způsobem nebylo omezeno. Z těch důvodů vede se zajisté vnucená správa velkostatku orgánem státním, a jak ministerstvo zemědělství, tak i pozemkový úřad prohlašují úředně, že je to majetek státní a nikoliv půda zabraná. Třeba že je tedy správným názor, že nutno teprve zvláštního zákona a tento zákon teprve bude utvořen, je jisto, že velkostatek do záboru pojat nebude, a nemožno proto již nyní pachtýři jeho přiznati slevu, přípustnou u půdy zabrané. Konečně bez ohledu na všechny tyto úvahy vyplývá z § 7 zákona ze dne 11. června 1919, čís. 330 sb. z. a n., že pozemkovému úřadu přísluší opatření a rozhodování ve všech věcech, upravených zákonem záborovým aneb zákony, jež budou k jeho provedení a doplnění vydány, zvláště pak přísluší mu vyšetření veškeré zabrané půdy, rozhodování o tom, které objekty ze záboru jsou vyloučeny a propouštění pozemků ze záboru. Již z tohoto důvodu nutno proto soudu cítiti se vázaným pouhým úředním prohlášením Pozemkového úřadu, že velkostatek Ž. je majetkem státním. Pokud se týče sporného

výkladu pachtovního roku 1921, nelze ze znění a smyslu zákona, jakož i pachtovní smlouvy odvozovati správnost tvrzení stížnosti, že tím možno rozuměti jen hospodářský rok 1. července 1921 do 30. června 1922, nýbrž rozhodně naopak jen hospodářské období 1920—1921, třeba je kuriozitou smlouvy, že zahrnuje období od 1. července do 30. června, a poukazuje se v tom směru na podrobné a zcela případné vývody prvního soudce.

Nejvyšší soud zrušil usnesení nižších soudů a uložil prvému soudu, by o věci dále jednal a ji rozhodl. V otázkách, o něž tu jde, uvedl

#### v d ů v o d e c h :

Ve věci samé jde o tyto otázky: a) Má-li se velkostatek Ž. pokládati za majetek zabraný a je-li tedy přípustna z celkové přírážky srážka 25 proc. dle § 2 (3) Opatření Stálého výboru Nár. shrom. ze dne 8. října 1920, čís. 586 sb. z. a n., b) kdy počíná v tomto případě pachtovní rok 1921 ve smyslu § 2 (1) cit. opatření, t. j. od kterého data má zvýšení pachtovného placeno býti, zda od 1. ledna 1921 či od 1. července 1921. ad a) Nižší stolice míní, že statek Ž., připsaný býv. arcivévodovi Bedřichovi, jest majetkem státním a nepodléhá tedy záboru. 1. Prvá stolice zakládá to na přípis min. zemědělství ze dne 6. dubna 1921, jenž jest toho mínění a jímž prý věc ta již jest rozhodnuta. 2. Druhá stolice pak opírá se o čl. 208 mírové smlouvy St. Germainské, kde se praví, že »Státy, kterým připadá území býv. monarchie Rakousko-Uherské, nebo které vznikly rozkouskovaním tohoto mocnářství, n a b u d o u všech statků a všeho jmění vlády rakouské, bývalé i nynější, pokud leží na jejich vlastním území« a že pod pojem statků těch zahrnuti jsou mimo jiné také »všecky statky koruny a soukromý majetek býv. panovnické rodiny Rakousko-Uherské«. Obojí mínění však pokládá Nejvyšší soud za mylné. Ad 1. Přípis min. zemědělství není vůbec žádným rozhodnutím, za jaké je první soud pokládá, nýbrž pouhou odpovědí na dotaz soudu a tudíž projevem právního názoru, který ministerstvo mohlo také odepřítí a který nemůže býti pro soud a jeho rozhodnutí závazným a směrodatným, nýbrž má pouze význam vyžádaného a uděleného dobrého zdání, které, třeba bylo uděleno od úřadu, nemá jiné váhy, než zdání soukromé, tedy jen takové, jaké mu přísluší dle jeho vnitřní důvodnosti, t. j. jest dle přesvědčivosti jeho důvodů. Důvody ty pak záleží v prostém odvolání se na čl. 208 smlouvy St. Germainské a budou vyřízeny níže ve vývodech ad 2. Soud dotazem svým nemohl ani vyprovokovati rozhodnutí správního úřadu, pro strany a práva jich závazného, řízení správní se nekonalo a vyřízení nebylo stranám doručeno, nemohly tedy proti němu ani právních prostředků užiti. Otázka zůstává prejudicielní otázkou, jež posud rozhodnuta nebyla a kterou tedy řešiti dlužno v pořadu stolic soudem, povoláním k rozhodnutí o nároku na zvýšení pachtovného a v řízení k tomu předepsaném dle § 5 a 6 cit. Opatření. Ad 2. Zákonem záborovým ze dne 18. dubna 1919, čís. 215 sb. z. a n., byl zabrán všecek veliký pozemkový majetek (§ 1 a 2), ať náležel komukoli, vyjma státu. Státní majetek sice není v § 3 mezi majetkem ze záboru vyloučeným imenován, neboť se tam vylučuje pouze majetek zemský, okresní a obecní, avšak stát přece sluší ze záboru jako pasivní subjekt vyloučiti, protože jest subjektem aktivním, podmětem zabírajícím, jak § 1 výslovně praví, a o nějakém zabrání vlastních věcí ne-

může logicky býti řeči, neboť by to bylo nejen bezpředmětné, nýbrž přímo protismyslné. Za to nemůže býti pochyby, že zabrán byl všecek veliký pozemkový majetek ostatní, tedy, a to zvláště, i majetek členů bývalé dynastie rak.-uh., o němž čl. 208 St. Germainské smlouvy mluví, neboť v § 9 záborového zákona se výslovně o jeho převzetí právem záboru (§ 5) jedná a ustanovuje, že přejat bude bez náhrady. (Jinak smlouva St. Germainská čl. 208, 4.) Před St. Germainskou smlouvou tedy velkostatek Ž. záboru podléhal a otázka jest jen, zda se na tom něco změnilo touto smlouvou, která datuje ze dne 10. září 1919, jest tedy mladší záborového zákona, a nabyla působností dne 16. července 1920 (§ 1 Opatř. Stál. výb. z 23. července 1920, čís. 450 sb. z. a n., vyhláška min. fin. ze 6. září 1920, čís. 513 sb. z. a n. a j.). Tu především namítá se otázka, zdali smlouva St. Germainská, nebyvši posud ve sbírce zákonů uveřejněna, může vzhledem k § 3 obč. zák., § 49 a 102 ústavní listiny a zákonu ze dne 13. března 1919, čís. 139 sb. z. a n. (§ 1, 2 a 4), dle nichž podmínkou platnosti každé právní normy uvnitř státu (vůči občanstvu a úřadům) jest její řádné vyhlášení, tudíž uveřejnění ve sbírce zákonů, pokládána býti za pramen práva vnitrostátního, zejména tedy v poměrech soukromoprávních, či zda má platnost pouze v poměrech mezistátních, vížic ovšem stát jako takový a tudíž i representaci jeho, zejména vládu, k čemuž doložití dlužno, že zákon ze dne 30. ledna 1920, čís. 76 sb. z. a n. o inkorporaci kraje Hlučínského ohledně smlouvy s Německem (Versaillské) ze dne 28. června 1919 na tom stanovisku uvědoměle stojí, řka výslovně, že nabyla mezinárodní platnosti dnem 10. ledna 1920. Avšak řešiti tuto otázku přece netřeba, a tudíž ani tu, zdá k provedení jednotlivých ustanovení mírové smlouvy před její publikací třeba zvláštního zákona, jak stěžovatel to za nutné má, neboť i když se platnost neuveřejněné mírové smlouvy uzná i pro obor práva vnitrostátního, tedy i pro poměry soukromoprávní, nemění to ničeho na věci, protože statek ve svazku zabranosti trvá přes to dále, jak níže dovozeno bude. Při tom netřeba ani v nejmenším pochybovati, že ono nabytí statků v čl. 208 smlouvy inaugurované (praví se tam »nabudou« fr. acquerront, tedy futurum) stalo se už skutkem tím samým, že smlouva vešla v platnost, t. j. složením její ratifikace dle závěrečného předpisu, a nelze souhlasiti s rekursním soudem, že by smlouvu tu pokládati bylo za pouhý titul k nabytí vlastnictví, neboť nejde o nabytí soukromoprávní. Ale ovšem vynořila by se tu opět otázka hořejší, zdali nabytí to nemá až do publikace smlouvy význam pouze v poměrech mezinárodních a netýče se tedy poměrů soukromoprávních. Ale ani zde otázku tu řešiti nutno není. Záležít jen na tom, jak stát a jeho zákony se statkem tím nakládají, a tu nedá se popírati, že s ním nakládají de jure i de facto jako se statkem zabraným. Cit. Opatření Stálého výboru ze dne 8. října 1920 čís. 586 sb. z. a n., které tedy je ještě mladší, vydáno byvši teprve po 16. červenci 1920, kdy mírová smlouva dle hořejšího nabyla platnosti, v § 2 (3) výslovně praví, že »jde-li o půdu zabranou podle zákona ze dne 16. dubna 1919, čís. 215 sb. z. a n., snižuje se zjištěná celková přírůžka o 25 proc.« Jak ale už shora ukázáno, jest velkostatek Ž. půdou dle tohoto zákona zabranou, pravít se to v § 1, 2 a zvláště 9. zákona toho jasně. Když Stálý výbor, zákonodárce, sdělával cit. Opatření a toto jeho ustanovení § 2 (3), věděl dobře, že mírová smlouva vešla už v platnost a že tedy dle ní stát statků dynastie již nabyl,

nicméně nebéře na to žádného zřetele a drží se pořád staršího stavu, klada důraz jen na to, zdali půda dle záborového zákona, tedy formálně v záboru zahrnuta jest, což zde odpadá, a nakládá s ní pak pořád i materiálně jako se zabranou. Ale nejen zákon s ní tak nakládá, nýbrž i stát: jak bezesporo — rekursní soud ve svém výroku sám k tomu přihlíží a dobrodiní § 2 (4) Opatř. na základě toho pachtýřce přiznává — dal Pozemkovým úřadem značnou část půdy statku toho (dle stěžovatelky 370 ha) do vnučeného pachtu vedle § 63 zák. přídelového ze dne 30. ledna 1920, čís. 81 sb. z. a n., což možno dle zákona toho jen při půdě zabrané. Nakládal tedy zákon, když vnučený pacht dopouštěl, s půdou toho původu (dynastickou) jako zabranou již před vydáním našeho Opatření Stál. výboru, a patrně to bylo příčinou, proč Opatření nemohlo s ní naložiti jinak. Tím méně to jest možno nyní, kdy i stát s ní jako se zabranou nakládá, dav část efektivně ve vnučený podpacht dne 16. října 1920 dle protokolu z téhož dne stěžovatelem v opisu předloženého, tedy několik dní po vydání našeho Opatření. Ovšem nemůže býti pochyby, že stát může i s půdou do vlastnictví mu připadlou nakládati i nadále jako se zabranou, tedy ji i jako takovou přidělit, právě proto, že je to jeho vlastnictví. Ovšem aby státní úřady (úřad pozemkový), byly oprávněny, s ní tak naložiti, musí tu formálně býti zákon, který to dovoluje, ale i té podmínce dle hořejšího vyhověno jest, třebaže zákon ten (záborový) datoval ještě z doby, kdy půda ta majetkem státu ještě nebyla, neboť stačí, že zákon ten, prohlašující ji za zabranou, nebyl po té, kdy ji stát ve vlastnictví nabyl, ještě odvolán, naopak cit. Opatřením Stálého výboru majícím moc zákona (§ 54 úst. list.) spíše v tom je potvrzen a zachován. Otázku a) dlužno tedy zodpověděti kladně a přiznati pachtýřce srážku 25 proc.

Ad b) Výraz »pachtovní rok 1921 a zbývající smlouvená pachtovní léta« § 2 (1) Opatř. nemá význam hospodářského pachtovního roku, nýbrž znamená veškerou dobu trvání pachtu počínaje rokem 1921 jakožto rokem na rok vydání Opatření následujícím, a to samozřejmě celým tímto rokem, tedy již od 1. ledna 1921. Tak uměle a subtilně, jak činí stěžovatel, rozeznávati nelze, to odporuje účelu zákona, jenž, shledav, že pachtýři z majetku vlastníků nabyli výtěžků v poměru k placenému pachtovnímu neporovnatelně bohatých, chce tuto křivdu pro budoucnost, t. j. celý zbytek pachtovní doby napravit a začíná proto hned nejbližším kalendářním rokem, aby nezačal mezi rokem, dnem bezvýrazným, a nedrobil kalendářní doby. Musí tedy pachtýř zvýšené pachtovní platiti od 1. ledna 1921.

Čís. 1136.

**Rozhodovati o služebních požitcích úředníků samosprávných přísluší úřadům správním.**

(Rozh. ze dne 12. července 1921, Rv II 93/21.)

Celá řada obecních úředníků a zřízců domáhala se na obci (nestatutární) žalobou výplaty části služného včetně přídaveků, jež jim byly za drženy po dobu služby válečné. Žalovaná obec namítla mimo jiné nepřipustnost pořadu práva. Procesní soud první stolice žalobě vy-

hevěl a vyvrátil námitku nepřipustnosti pořadu práva v důvodech: Obecní řád pro Moravu ze dne 26. března 1864 neupravuje právního poměru zřízenců obecních a neobsahuje ustanovení o příslušnosti k rozhodnutí sporů o příjmech služebních. V čas narukování žalobců, totiž v době, kdy již jejich nároky vznikly, nebyl na Moravě upraven služební poměr úředníků obecních zvláštním zákonem jako v Čechách, kde byl v platnosti zákon ze dne 29. května 1908, který pro spory o příjmech služebních v § 40 výslovně ustanovuje příslušnost soudu. Zákon ze dne 23. července 1919 čís. 443 sb. z. a n. pro Čechy, Moravu a Slezsko nabyt platnosti teprve dnem 1. září 1919, nemá tedy významu pro tento spor, zahájený žalobou ze dne 29. srpna 1919. Rovněž statut o organizaci obecních úřadů a úpravě požitků obecních úředníků a služů ze dne 7. června 1912 neobsahuje žádných ustanovení kompetenčních. Jest proto rozhodnouti podle všeobecných právních zásad, dle nichž nelze pochybovati o připustnosti pořadu práva. Žalobci, vesměs úředníci a zřízenci obce, nepatří k funkcionářům obce, kteří byli povoláni svobodnou vůlí voličů, totiž volbou, jejich ustanovení nezakládá se, jako ustanovení členů obecní reprezentace, na veřejnoprávním titulu, nýbrž na smlouvě, uzavřené mezi obecním výborem, dle § 24 statutu k obsazení úřadů uprázdněných a nově systemisovaných oprávněným, a zaměstnanci, tudíž na titulu soukromoprávním. Ač statut, který obsahuje mnoho ustanovení veřejnoprávního rázu, nemůže být považován za soukromoprávní smlouvu dle §§ 153 III. část. novely k obč. zák., musí přece dotýčným ustanovením statutu, která upravují obsazení a platy úřadů a která lze kvalifikovati jako druh smlouvy kolektivní, býti přiřknut charakter soukromoprávního titulu, který ovšem vzhledem na postavení obecních úředníků má jakýsi veřejnoprávní náter. Ježto žalobci své nároky zakládají na statutu, totiž na soukromoprávním titulu, jest dána příslušnost soudu k rozhodnutí tohoto sporu. Odvolací soud rozsudek potvrdil a uvedl v otázce, o níž tu jde, v důvodech: Zmatečnost rozsudku a řízení jemu předcházejícího spatřuje odvolatelka v tom, že soud první stolice jednal a rozhodl o věci, která prý na pořad práva nepatří. Neprávem. Dle § 40 odstavec první zákona ze dne 23. července 1919, čís. 443 sb. z. a n. rozhodují se spory o služební příjmy úředníka obecního pořadem stolic samosprávných. Dle § 41 odstavec první a druhý cit. zák. zůstanou úředníci, kteří byli ustanoveni dříve, než zákon tento nabyt platnosti (t. j. před 1. zářím 1919 — čl. III. cit. zák.) i na dále ve svém dosavadním postavení úředním, přísluší jim však v každém případě právo volby, má-li pro budoucnost jejich služební poměr býti posuzován na dále podle ustanovení tohoto zákona čili nic. Z toho plyne, že pro dobu před 1. zářím 1919 služební poměr obecního úředníka, na něž vztahuje se zákon ze dne 23. července 1919, čís. 443 sb. z. a n. posuzovati dlužno dle právních norem před 1. zářím 1919 platných, i pokud se týče otázky připustnosti pořadu práva. Nelze proto pro opačný náhled dovolávati se předpisu § 29 j. n., dle něhož nepatří určitá věc na pořad práva, i když připustnost pořadu práva byla vyloučena normou vydanou až po podání žaloby. Dle přípisu správní komise města M. ze dne 8. listopadu 1920 a ze dne 15. listopadu 1920 vztahuje se zákon ze dne 23. července 1919, čís. 443 sb. z. a n. na žalobce s výjimkou některých, z nichž poslední je zřízencem ve smyslu zákona ze dne 17. prosince 1919, čís. 16 sb. z. a n. z roku 1920. Také pokud se týče tohoto posledně uvede-

ného žalobce platí ve příčině otázky připustnosti pořadu práva podle § 25 odstavec druhý cit. zák. právní normy před vyhlášením tohoto zákona platné. V ostatním odkazuje se v této příčině ke správným, stavu věci i zákonu odpovídajícím důvodům rozsudku první stolice.

Nejvyšší soud zrušil rozsudky předchozích stolic jako zmatečné i s celým předchozím řízením a žalobu odmítl.

#### Důvody:

Ríde se poukazem § 42, odstavec první j. n. a §§ 240, poslední odstavec, 477, odstavec první čís. 6 a 503 čís. 1 c. ř. s., zabýval se dovolací soud sám od sebe v první řadě otázkou, zda jsou řádní soudové povolání k tomu, by tuto rozepři projednali a rozhodli. K této otázce odpověděl nejvyšší soud záporně, přikloniv se k rozhodnutí ze dne 13. listopadu 1920, čís. 25 a 27, jež v obdobných případech vydána byla senátem pro řešení kompetenčních konfliktů mezi řádnými soudy a úřady správními (§ 3 zákona ze dne 2. listopadu 1918, čís. 3 sb. z. a n.) a vyzněla v ten rozum, že pojednati a rozhodovati o podobných nárocích příslušny jsou úřady samosprávné. Při tom vycházel dovolací soud z těchto úvah: Dle zásady vyslovené pro obor časových mezi soudní příslušnosti v §§ 29 a 54, odstavec první j. n. a pro obor časových mezi hmotně právních předpisů v § 5 obč. zákona, nutno právní nároky tvořící předmět této rozepře, jak co do jejich hmotněprávní odůvodněnosti tak i co do otázky připustnosti pořadu práva posuzovati dle zákonných ustanovení doby jejich vzniku. Nutno proto a hledíc k ustanovení § 41, odstavec první a druhý zákona ze dne 23. července 1919, čís. 443 sb. z. a n., pokud se týče k ustanovení § 25, odstavec druhý zákona ze dne 17. prosince 1919, čís. 16 sb. z. a n. na rok 1920 přisvědčiti názoru odvolacího soudu v tom, že ustanovení § 40, odstavec první onoho, pokud se týče § 24 tohoto zákona nelze v otázce připustnosti pořadu práva použití na právní rozepři, o kterou se tuto jedná. Dlužno proto vrátiti se k právu, plativšímu v době vzniku tvrzených žalobních nároků. Dle § 153 třetí dílčí novely k obč. zák. nevztahují se ustanovení § 150 téže dílčí novely, jednající mimo jiné o smlouvě námezdní, k služebnímu poměru těch, kdož jsou úředníky nebo zaměstnanci dvorů, státu, státního ústavu, země, okresu, obce nebo veřejného fondu, pokud služební poměr nespočívá na smlouvě soukromoprávní. Obdobně vysloveno v § 4 zákona o služební smlouvě obchodních zaměstnanců ze dne 16. ledna 1920, čís. 20 ř. zák., že ustanoveními tohoto zákona zůstává nedotčen služební poměr těch, kdož jsou úředníky nebo zaměstnanci státu, státního ústavu nebo fondu, státem spravovaného, a v § 3 téhož zákona, že jeho ustanovením podrobena jsou osoby, jichž používá se ke kupeckým nebo vyšším nekupeckým službám v podniku, provozovaném dvorem, veřejným fondem, zemí, okresem nebo obcí, spočívá-li služební poměr řečených osob na smlouvě soukromoprávní. Takřka doslova stejné ustanovení jako v uvedených právech §§ 3 a 4 zákona o obchodních pomocnících obsaženo jest i v § 2 zákona o statkových úřednících ze dne 13. ledna 1914, čís. 9 ř. zák. Povšechného ustanovení § 153 třetí dílčí novely k obč. zák. a zvláštních ustanovení shora uvedených zákonů nelze arciž přímo užití na sporný



případ. Tolik však lze z nich seznati, že i úředníci a zaměstnanci obcí rozčleňují se na takové, jichž služební poměr spočívá na smlouvě soukromoprávní, čímž vyslovena zásada, že služební poměr úředníků a zřízenců obecních spočívá zpravidla na jiném než soukromoprávním titulu, to jest, že jest poměrem veřejnoprávním, nepodléhajícím normám soukromoprávním a tudíž ani příslušnosti řádných soudů. Shora dotčené zákonné předpisy nechávají arcí nerozřešenou otázku, kdy služební poměr obecních úředníků a zaměstnanců spočívá na smlouvě soukromoprávní a kdy, nespočívaje na tomto důvodu, jest poměrem veřejnoprávním. Nutno proto poohlédnouti se po dalších zákonných předpisech a těžiti z nich alespoň obdobou poznatky pro vyřešení sporné otázky. Obecní zřízení pro markrabství Moravské ze dne 15. března 1864, čís. 4 zemsk. zák. přestává na kusých ustanoveních, jež nevňášejí světla do otázky, o kterou se jedná. Omezuje se na ustanovení, jímž obecnímu výboru se vyhrazuje, usnášeti se o počtu úředníků a služebníků, o tom, jak se ustanovují a propouštějí a o jejich odpočinkových a zaopatřovacích požitcích (§ 31 odstavec druhý) a zmiňuje se dále jen ještě o tom, že obecní starosta vykonává nad nimi moc disciplinární a že může suspendovati ze služby i takové zaměstnance, jichž jmenování vyhradil si výbor, kdežto právo je propustiti že přísluší výboru (§ 50). Nelze-li vystáčiti s těmito spornými ustanoveními obecního zřízení, nezbyvá než by ve smyslu § 7 obč. zák. přihlédnuto bylo k podobným, v zákonech určitě rozřešeným případům a k důvodům jiných příbuzných zákonů. Na snadě jest poohlédnouti se v prvé řadě po pravidlech určujících příslušnost pro rozhodování sporů ze služebního poměru úředníků státních. Nehledíc k tomu, že jak v § 153 třetí dílčí novely k obč. zák., tak ve shora naznačených zákonech obecní úředníci a zaměstnanci kladou se co do otázky, zda lze jejich služební poměr posuzovati dle občanského zákoníka, pokud se týče dle zvláštních zákonů o smlouvě služební, na roveň úředníkům státním, vyznamenává se služební poměr jak úředníků a zaměstnanců státních, tak i úředníků a zaměstnanců obecních zvláštní právní kvalifikací zaměstnavatele i svým účelem. Jdeť tu i onde o právní poměr mezi územní korporací veřejnoprávní, tedy priméřným nositelem veřejné správy se strany jedné, a osobami, které vstupují do správního organismu těchto veřejnoprávních svazů, zavazujíce se konati jim v této jich vlastnosti jako svoje povolání a podle jich příkazů služby, jichž ony potřebují k plnění svých veřejných úkolů. Pokud jde o služební poměr úředníků státních ustanovil dekret dv. kancel. ze dne 16. srpna 1841 sb. z. s. čís. 555 doslovně: »Ueber die Frage, ob Streitigkeiten zwischen dem Aerar und landesfürstlichen Beamten über Besoldungen und Gebühren zur Kompetenz der Zivilgerichte oder der politischen Behörden gehören, haben S. k. u. k. Majestät mit Alh. Entschliebung vom 10. September 1841 zu verordnen geruht, daß Forderungen des Staates an seine Beamten und Diener oder der Letzteren an den Staat, welche lediglich aus dem Dienstverhältnisse abgeleitet werden, im administrativen Wege auszutragen sind.« Jak z dekretu patrnó, chtěl jím zákonodárce rozřešiti autoritativně otázku, které orgány — zda soudy či úřady správní — mají býti napříště kompetentní k rozhodování sporů o materiálních nárocích ze služebního poměru státních úředníků; z tohoto úmyslu zákonodárcova lze dovozovati, že správním úřadům nemělo se dekretem dostati jiných, méně účinných funkcí, nežli kterých by se dostalo soudům,

kdyby se byl zákonodárce rozhodl pro kompetenci soudů j. sl., že mělo se správním úřadům dostati funkce ve sporech zmíněného druhu vydávati nikoliv snad jen pouhá prohlášení jménem státu jako strany, nýbrž autoritativní rozhodnutí schopná právní moci. Tomu svědčí ostatně i výrazy, jichž dekret užívá: Kompetenz, Streitigkeiten, auszutragen (= zur endgiltigen Entscheidung, zum Austrag zu bringen). Také prakse nebyla nikdy v pochybnosti o tom, že majetkoprávní nároky státních úředníků proti státu ze služebního poměru nejsou způsobily k vyřízení řádným pořadem práva. Vzniká otázka, dlužno-li tohoto předpisu použití obdobně na spory ze služebního poměru úředníků a zaměstnanců obecních. Odpověď na tuto otázku jest závisla na tom, lze-li v řečeném předpisu spatřovati důsledek všeobecných zásad, ovládajících platný system právní, či spíše ustanovení výjimečné, dále pak na tom, je-li tu podobnost obou případů v podstatných prvcích. V tom směru dlužno uvážiti toto: Kompetence úřadů správních pro majetkoprávní spory ze služebního poměru úředníků státních byla normována na základě právního názoru, že jde o zaměstnance veřejné, jichž služební poměr nespočívá na soukromoprávní smlouvě služební, nýbrž je povahy veřejnoprávní; této odpovídá pak kompetence úřadů správních pro spory z poměru toho vzniklé (§ 1 jur. n. a contr.). O veřejnoprávní povaze služebního poměru úředníků státních není pochybnosti. Je uznána nyní všeobecně v teorii i v judikatuře, a jenom výjimkou zastává se v teorii názor o soukromoprávní povaze majetkoprávních nároků z poměru toho plynoucích. Uzná-li se však veřejnoprávní povaha služebního poměru úředníků státních, nelze ji důvodně popříti u služebního poměru úředníků územních korporací samosprávních. V obou případech jde o právní poměr úplně stejnorodý. Země, okresy, obce jsou pospolitostí státu stejnorodé, svou podstatou určeny obstarávati pospolitě zájmy lidstva, jsou stejně jako stát územními korporacemi, nadanými veřejnou mocí, jímž po zákonu přísluší obstarávati více méně rozsáhlý obor záležitostí veřejné správy. Jsou stejně jako stát priméřnými nositeli veřejné správy. Zákon přiznává jim imperium, které pak vykonávají — zcela stejně jako stát — na základě zákona jako svoje vlastní právo. Zákon přiznává jim také moc organizační; uprávňení v mezích zákona organisovati výkon funkcí jim svěřených a opatřovati si k tomu účelu pracovní síly, ať v úřadě čestném, ať jako zaměstnance z povolání. Nevyhovovalo by ani povaze zaměstnavatele, ani povaze úkolů jim svěřených, aby právní svazek mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem omezoval se na mechanický volný soukromoprávní poměr služební. Je třeba pevného a těsného organického spjetí obou subjektů, při němž zaměstnaný stává se součástíou organismu svého zaměstnavatele, který i v tomto služebním poměru vystupuje vůči někomu nikoli jako subjekt koordinovaný, nýbrž v postavení nadřazeném, jako nositel veřejné moci. Tyto poměry a potřeby jsou stejně u státu jako u ostatních územních korporací veřejných. Jsou-li tedy samosprávné korporace územní sociální i právní útvary státu stejnorodé, které mají kvalitativně stejné úkoly, stejné imperium a stejnou moc organizační, není žádného důvodu, zásadně pohlížeti na služební poměr jich zaměstnanců jinak, než na služební poměr zaměstnanců státních. Zmíněné okolnosti: zvláštní povaha zaměstnavatele jako priméřného nositele veřejné správy, předmět služeb: spolupůsobení při výkonu veřejné správy, potřeba těsného organického včlenění zaměst-

nance do organismu zaměstnavatele, — vyvolaly nutnost, upravití — nejprve pro obor správy státní — služební poměr zaměstnanců speciálními předpisy; regulace tím provedená zasahá tak hluboko, že nejeví se snad jen jako modifikace předpisů všeobecného obč. zákoníku o smlouvě služební, nýbrž jako samostatný institut práva veřejného, přiměřený povaze věci a potřebám, z ní plynoucím. Analogické úpravy dostalo se pak během doby také služebnímu poměru zaměstnanců ostatních veřejných korporací územních, jednak jich ústavami event. zvláštními zákony, jednak předpisy statutárními, které korporace ony v základě své organizační moci, propůjčené jim v jich ústavách, samy vydaly. Tím vytvořen právní institut veřejného poměru služebního jakožto právní forma, kterou stát a ostatní korporace územní získávají pracovní síly ku plnění svých úkolů. Kdežto při soukromoprávním poměru služebním jde o poměr obligaci, v němž obě strany stojí vedle sebe jako činitelé právně koordinovaní, a každá z nich ze smlouvy zavázána jest druhé k určitým vymezeným plněním, je veřejný poměr služební charakterisován jako zvláštní poměr mocenský. Založením poměru toho zaměstnanec vstupuje do statů zvýšené subjekce vůči korporaci, iž má sloužiti. Této nevzniká pouze právo na určitá plnění se strany zavázaného, nýbrž v jistém rámci právní moc nad celou jeho osobností. Nejde o obligaci poměr dvou koordinovaných subjektů, z něhož by vyplývala pro zaměstnance pouze určitá práva obligaci, pohledávání, nýbrž o veřejný poměr mocenský povahy absolutní: zaměstnanec stává se součástí organismu svého zaměstnavatele, která mu přísluší nade všemi jeho poddanými, stupňuje se tu ve zvláštní veřejnou moc služební, opodstatněnou zvláště kvalifikovaným svazkem, jímž zaměstnanec jako aktivní činitel veřejné správy u srovnání s ostatními poddanými je se svým zaměstnavatelem spoután, a zahrnující v určitém úseku celou osobnost zaměstnancovu. Pro zaměstnance vyplývá z mocenského poměru onoho zvláštní služební povinnost. Tato veřejná služební povinnost neznámá toliko závazek k určitému plnění, nýbrž nad to dále povinnost oddati se službě celou bytostí; je charakterisována zvláštní povinností věrnosti, která proniká celý služební poměr a — ač především povahy morální — jeví se také právně zejména tím, že porušení její může stíháno býti disciplinárně, a že dochází výrazu i zevnějšího požadavkem služební přísahy. Právní praeponderance vůle zaměstnavatelovy, jež charakterisuje služební poměr veřejný jako zvláštní poměr mocenský, jeví se jak při založení a rozvázání poměru, tak i za jeho trvání ve služebních rozkazech, určujících jednostranně autoritativně rozsah i obsah služ. povinností, a posléze zvláště význačně v disciplinární moci zaměstnavatele, stanovící a ukládající jednostranně tresty pro porušení služební povinností, kterážto moc je výronem moci vrchnostenské a je tedy principiálně vyloučena tam, kde — jako v civilistickém poměru služebním, — jde o právní poměr subjektů zásadně právně koordinovaných. Nelzeť pak zejména proti veř. povaze služ. poměru úředníků obecních s úspěchem namítati, že zákonem samým obor jich působnosti není nijak určen, aniž jim propůjčena nějaká moc úřední, na základě níž by mohli jednati jménem obce. Vždyť pro pojem veřejné služby je zcela lhostejno, zda práce, které zaměstnanec konati má pro zaměstnavatele, záleží v tom, že na základě udělené mu moci zástupčí jedná jeho jménem na venek, či je-li působnost jeho rázu čistě faktického.

Neníť pro pojem veřejného poměru služebního nijak nutno, aby zaměstnanec měl vůbec nějaký obor působnosti, úřad, tím méně pak aby měl úřad, který by ho opravňoval jménem zaměstnavatele s právním účinkem pro tohoto projevovali vůli na venek ať v oboru práva soukromého či veřejného, nebo dokonce jménem jeho vykonávati moc vrchnostenskou. Výhradně o to jde, zda služební povinnost, na základě které koná práce jemu přikázané jakéhokoliv druhu a která neznámá v první řadě nic jiného, nežli stav: býti k dispozici pro práce, které zaměstnavatel určí, — má ráz veřejnoprávní či soukromoprávní. Tytéž nedostatky, které vytýkají se tu úředníkům obecním, vyskytují se i v oboru služby státní, aniž by bylo pochybnosti o tom, že i ti zaměstnanci státní, kteří nemají úřadu spojeného se zástupčí mocí a jichž obor působnosti není určen zákonem, nýbrž jen služebními příkazy, přes to stejně jako jiní jsou ku státu ve služebním poměru veřejnoprávním. Z veřejnoprávní povahy služebních poměrů úředníků státních a komunálních plyne pak i veřejnoprávní povaha majetkoprávních nároků z poměru toho vzházejících. Návor, jenž každý majetkový nárok pokládá eo ipso za nárok soukromoprávní, postrádá vnitřního odůvodnění a je také v rozporu s platným právním řádem, který četné nároky majetkoprávní na př. nároky na daně i jiné veřejné dávky a příspěvky, nároky na chudinskou podporu, výživovací příspěvky, na náhradu ošetřovného a jiné pokládá nesporně za veřejnoprávní. Rovněž nelze souhlasiti s názorem, jako by šlo o poměr smíšený, založený ve smíšené veřejno-soukromoprávní smlouvě služební; celý poměr zakládá se jednotným správním aktem, ustanovením ve veřejné službě, z něhož vzniká jak mocenský poměr služební a služební povinnost, tak i majetkové nároky zaměstnance, kteréž — když se poskytnou — tvoří integrující součást konkrétního poměru, jenž svými podstatnými momenty je však charakterisován jako poměr práva veřejného. Konečně nelze obhájeti soukromoprávního rázu majetkových nároků z poměrů služebního ani s hlediska, že by byly poskytnuty převážně v zájmu zaměstnance: neboť rozhodny jsou tu stejnou měrou i zájmy veřejné: získání a udržení potřebných pracovních sil pro veřejnou správu a snaha, zajištěním existence a tím neodvislosti zaměstnance učiní ze služebníka, závislého na představeném jeho, orgán sloužící zájmům celku. Také pozitivní úprava právní, které se dostalo služebním požitkům zaměstnanců státních a komunálních, nesvědčí tomu, že by zákonodárce hleděl na ně jako na pouhou soukromoprávní úplatu za práce konané v základě soukromoprávní smlouvy služební. Ovšem není vyloučeno, aby stát stejně jako jiné veřejné korporace územní neopatřovaly si pracovní síly také pouhou soukromoprávní smlouvou služební, která pak ovšem zakládá prostý soukromoprávní obligaci poměr mezi oběma stranami, podléhající předpisům všeobecného zákoníka občanského a judikaturě řádných soudů. Zaměstnanec takový stojí mimo správní organismus dotyčné korporace a zůstává vůči ní samostatnou osobou cizí. Principiálně vyloučeno jest tedy uznání takového poměru všude tam, kde jde o funkce veřejné, jež korporace ona může po právu vykonávati jen sama, a kde tedy výkon soukromoprávním zmocněncem je zásadně nepřipustným. Avšak i mimo tyto případy nelze existenci takového pouze soukromoprávního poměru praesumovati tam, kde zaměstnanec ustanoven jest na určité místo, v správním organismu té které korporace systemisované, a podroben je — jako v konkrétním pří-

padě — normálnímu úřednickému a služebnímu řádu (služební pragmatice) této korporace. Dlužno-li však dle toho, co řečeno, ve smyslu našeho právního řádu uznati služební poměr zaměstnanců státních a komunálních — pokud nejde o výjimečný případ zaměstnance pouze »smluvního« — za poměr práva veřejného, pak normovaná kompetence úřadů správních k rozhodování sporů z poměru toho — čítajíc v to spory o nároky majetkoprávní, jeví se pouhým důsledkem odpovídajícím zásadnímu rozhraničení kompetence soudu s jedné a úřadů správních s druhé strany, a nikoli ustanovením výjimečným, které by analogického použití nepřipouštělo. Na stanovisku, že majetkoprávní nároky samosprávných úředníků ze služebního poměru nehodí se na pořad práva soukromého, stála judikatura ohledně majetkoprávních nároků ze služebního poměru úředníků zemských, ač tu zákonné opory pro svůj konstantně hájený názor postrádala. Naproti tomu v příčině úředníků obecních a okresních, kde rovněž po dlouhou dobu nebylo zákonného ustanovení, judikatura vindikovala kompetenci pro spory ze služebního poměru — zcela nedůsledně ke stanovisku zaujatému v příčině úředníků zemských, řádným soudům. Zákony ze dne 3. října 1907 z. z. čís. 63 ohledně úředníků okresních a ze dne 29. května 1908 z. z. čís. 35 ohledně úředníků obecních v Čechách poměr těchto samosprávných zaměstnanců nově upraven. Otázka kompetence rozřešena v ten smysl, že spory o příjmy služební a výslužné úředníka jakož i o započítávací požitky vdov i sirotků odkázány řádným soudům, ostatní spory pak ze služebního poměru úřadům samosprávným (§ 40 leg. cit.). Jak patrně z materiálů (zpráva komise sněmovní ze dne 1. března 1907 tisk CDLXXXVII/II-01), bylo ustanovení ono diktováno momenty čistě zevnějšími; kdežto dřívější osnovy přikazovaly všechny spory úřadům samosprávným, mělo nyní býti vyhověno opětným žádostem úřednictva, které chtělo míti spory o požitky služební vyhrazeny soudům; sněm. komise pak tomuto přání — jak praví — vyhověla tím spíše, že také obdobné spory úředníků státních a zemských neprojednávají se pořadem administrativním, nýbrž před říšským soudem. Šlo tedy o větší garancii rychlého a nestranného rozhodování, nikoli o důsledek nějakého zásadního právního názoru. Zákony ze dne 23. července 1919 sb. čís. 443 a 444 v § 2 prohlášení úředníci okresní a obecní, ustanovení ve smyslu těchto zákonů, výslovně za úředníky veřejné, čímž autoritativně rozřešena otázka, »která do té doby mohla býti považována za spornou«. Jako důsledek tohoto ustanovení přijat pak kompetenční předpis § 40 odstavec první zákona, dle něhož přikázány veškeré spory ze služebního poměru, incl. spory o požitky služební, úřadům samosprávným. Zpráva ústavního výboru tisk 1362 NS. odůvodňuje ustanovení toto tím, že není příčiny, proč by měl v tomto směru zůstatí umělý rozdíl mezi úředníky státními a samosprávnými, když podle § 2 i tito úředníci jsou funkcionáři veřejnými. Vyslovena tedy zákonodárcem zásada, že úředníci samosprávní jsou úředníky veřejnými, a že rozhodování o sporech z jich služebního poměru přísluší úřadům správním.

Čís. 1137.

**Význam ujednání ve smlouvě pachtovní z doby předválečné: »Pachtovné nesmí nijakým finančním opatřením státu a nijakými zákonnými**

změnami v nyní platné měnové a mincovní soustavě býti ztenčeno, nýbrž dlužno je vezdy platiti penízem, odpovídajícím jeho vnitřní hodnotě dle dnešní měny.«

Přijav za určité období bez výhrady pachtovné, nemůže propachtovatel domáhati se napotom doplatku s poukazem na smlouvu, jež pro jisté případy uznává nárok na vyšší pachtovné.

(Rozh. ze dne 12. července 1921, Rv II 95/21.)

Sporné strany uzavřely roku 1912 pachtovní smlouvu na delší řadu let za roční pachtovné 50.000 K a ujednaly v odstavci druhém § 4, jak shora uvedeno. Pachtýř platil pachtovné čtvrtletně a propachtovatel přijal splátky až do 31. října 1919. Vzhledem k pokleslé valutě domáhal se na pachtýři doplatku pachtovného, počínajíc listopadem 1916. Procesní soud první stolice žalobu co do důvodu zamítl. Důvody: V § 4, odstavec druhý, pachtovní smlouvy jsou určité uvedeny případy, ve kterých má býti propachtovatel chráněn, totiž v případech aktivního zasáhnutí státu určitými, přesnými opatřeními. Že by se strany státu taková opatření se byla stala, totiž určitě a přesně nějakým zákonem anebo státní úpravou, nebylo žalobcem tvrzeno. Žalobce zastává stanovisko, že tato ochrana propachtovatele má místa i tehdy, když by znehodnocení peněz nastalo následkem jiných událostí samo o sobě, tedy nikoliv státní úpravou. Oprávněnost tohoto stanoviska dle náhledu soudu nelze však z obsahu tohoto shora citovaného bodu pachtovní smlouvy nikterak dovoditi. Ale i kdyby tomu tak bylo, nebylo by lze míru a stupeň znehodnocení peněz, které nastalo nejen odstraněním kovového pokladu, nýbrž i působením faktorů jiných s válkou souvisejících, určitě a přesně stanoviti. Mimo to není zde přesného podkladu, zvláště když dle výpovědí svědků o obsahu pachtovní smlouvy nebylo zvláštní diskuse a každý svědek podkládá tomu bodu jiný obsah a jiný význam. Nelze proto mluvíti též o srovnalé vůli stran (§§ 861, 869 obč. zák.), a proto bylo v úvaze shora uvedených okolností a přihlížeje k tomu, že srovnalá vůle stran výsledky řízení průvodního v tomto směru nedala se zjišiti, žalobu ohledně právního důvodu jako neodůvodněnou zamítnouti. Odvolací soud žalobě vyhověl. Důvody: Odvolání jest odůvodněno již proto, že první soud věc po právní stránce mylně posoudil. Není sporu o tom, že strany uzavřely dne 28. července 1912 smlouvu, jež obsahovala v odstavci druhém § 4 ustanovení, že pachtovné nemá žádnými finančními opatřeními státu a žádnou zákonnou změnou, týkající se měnového a mincovního systému toho času platného, býti ztenčeno, nýbrž musí vždy placeno býti v onom obnosu, který se rovná vnitřní hodnotě měny v den uzavření smlouvy. Smlouvu tuto obě smluvní strany podepsaly a nelze tedy mluvíti o tom, že tu není srovnalé vůle stran snad proto, že právní zástupcové stran, jež byli slyšeni jako svědci, jevíli různý osobní názor o obsahu sporného odstavce smlouvy. Naopak může se jednatí pouze o pravý smysl onoho ustanovení odstavce druhého § 4 zmíněné smlouvy a k výkladu tomu jest povolán ve sporu výhradně soud, jenž, aby si zjednal pro tento výklad spolehlivější podklad, může ovšem o okolnostech, za kterých k dohodě došlo, vyslechnouti i svědky. Tito však potvrdili souhlasně, že při podpisu smlouvy se o onom odstavci nedeбатovalo, a rozhoduje proto

v první řadě, co strany dojednaly a co tedy dle znění smlouvy jest pro každou třetí osobu patrné. První soud nevykládá však té části smlouvy správně, tvrdě, že v odstavci druhém § 4 pachtovní smlouvy jsou případy, ve kterých má býti propachtovatel chráněn, určitě uvedeny, neboť přehlíží, že, i když se tam předesílá, že pachtovné nemá žádnými finančními opatřeními státu a žádnou zákonnou změnou měnového a mincového systému t. č. platného býti ztenčeno, jest tam pak jasně a výslovně stanoveno, že pachtovné musí býti zapláceno v onom obnosu, jenž se rovná vnitřní hodnotě měny, platící v den uzavření smlouvy a to v ž d y, tedy v každém případě nastalého znehodnocení valuty. Se zřetelem na toto jasné znění onoho ustanovení, jež žalovaná strana sama označuje jako tak zvanou »Devalvierungsklausel«, nemůže býti pochybné, jak dlužno rozuměti slovy: »seinem inneren Werte nach« — a že se tu zejména nejedná snad o spornou otázku, lze-li také při papírových penězích mluvit o vnitřní jejich ceně, nýbrž že touto dohodou mělo se jednoduše přesunouti na dlužníka, zde pachtýře, nebezpečí znehodnocení měny, které by jinak, totiž bez takové dohody postihnulo věřitele, zde propachtovatele. Při správném právním posouzení věci a právním výkladu smlouvy má tedy žalobce nárok, aby mu pachtovné zapláceno bylo tak, aby neměl toliko nominálně 50.000 K ročně, nýbrž takovou hodnotu, která se co do kupní síly rovná hodnotě 50.000 K rak. uherské měny v době uzavření nájemní smlouvy. Jest proto oprávněn žalobce žádati nejen zvýšení pachtovné činže dle nařízení ze dne 30. srpna 1920, čís. 471 sb. z. a n., které právo přísluší dle onoho nařízení každému propachtovateli bez zvláštní dohody, nýbrž má právě na základě odstavce druhého § 4 se stranou žalovanou dojednané pachtovní smlouvy nárok shora blíže označený, jehož se vším právem žalobou domáhá. Na tom ničeho nemění, že na splatné již ¼ roční částky až do 31. října 1919 placeno bylo po 12.500 K, neboť zaplacením zaniká povinnost dlužníka pouze tenkrát, splnil-li vše, co plniti byl povinen. To se však v přítomném případě dle toho, co shora jest uvedeno, nestalo, neboť jest notorickým, že znehodnocení rakousko-uherské valuty započalo nedlouho po vypuknutí světové války, že to šlo s ní stále s kopce a že ani koruna československá, mající ovšem lepší zázemí kursu a větší kupní sílu, než koruna rakousko-uherská, pokud se týče nekolkovaná, přece z daleka nemá oné kupní síly, jak ji měla koruna rakousko-uherská v roce 1912. Tím však, že žalobce ono částečné placení přijímal, ačkoliv k tomu nebyl povinen, nedal ještě nikterak na jevo, že se onoho doplatku, který nyní požaduje a jenž mu dle jasného znění smlouvy přísluší, mlčky vzdal.

Nejvyšší soud obnovil rozsudek prvního soudu.

#### Důvody:

Uplatňujíc dovolací důvod § 503 čís. 4 c. ř. s., jest žalovaná akciová společnost v právu. Opíraje se o § 4, odstavec druhý, pachtovní smlouvy, požaduje žalobce doplatek na pachtovné za poslední tři roky, počínajíc listopadem 1916. Žalobce připouští, že na splatné jež ¼ roční lhůty pachtovného bylo žalovanou společností až do 31. října 1919 placeno po 12.500 K. Při tom jest lhůtejně, zda placeno bylo přímo žalobci, či jeho hospodářské správě, poněvadž žalobce, spokojiv se s tím, že placeno bylo

jeho hospodářské správě, dal zřejmě na jevo, že zmocňuje svou hospodářskou správou, by za něho pachtovné přijímala. Dlužno proto vycházeti ze skutečnosti, že žalobce přijal za dobu až do 31. října 1919 pachtovné penězem, ve smlouvě číselně určeným, nevyhradiv si nároku na doplatek ve smyslu zmíněného odstavce pachtovní smlouvy. Hledíc k této skutečnosti, nelze upříti oprávněnosti námitky žalované společnosti, že žalobce, nechť řečený odstavec pachtovní smlouvy vykládá se tak či onak, nemá za řečenou dobu nároku na doplatek. Vyvrací-li odvolací soud tuto námitku žalované společnosti poukazem k tomu, že zaplacením zaniká dlužníka povinnost pouze tenkrát, splnil-li vše, co plniti byl povinen, čemuž však, hledíc ku znehodnocení rakousko-uherské měny a ku menší kupní síle československé koruny, než jakou kupní sílu měla rakousko-uherská koruna v roce 1912, není prý tak, zapomíná odvolací soud, že v čase, kdy zapravovány byly ty které lhůty pachtovného, nebyly jistými ani závazek žalované společnosti k zaplacení doplatku, tím méně pak rozsah tohoto závazku. Smysl a dosah ustanovení § 4, odstavec druhý, pachtovní smlouvy jest nejasný, dopouští ustanovení to různý výklad. Dokladem toho jest tento spor. Mimo to řečené ustanovení pachtovní smlouvy i při tom i při onom z možných a slyšitelných výkladů vázáno jest předpoklady, jež rovněž nejsou pevně vyhrazenými prvky obecně ustáleného smyslu, i tyto předpoklady samy lze zase pojímati způsobem různým. Platila-li tudíž žalovaná akciová společnost za řečená období pachtovné v číselně ujednané výši a bylo-li pachtovné v této výši žalobcem bez výhrady přijato, lze tomu rozuměti jen tak, že žalovaná akciová společnost byla na stanovisku, že nenastaly předpoklady zmíněného ustanovení pachtovní smlouvy a že tudíž k doplatkům není povinna, a že žalobce na toto stanovisko žalované akciové společnosti přistoupil. To mu-li tak, nutno pachtovné za dobu do 31. října 1919 považovati za plně vyrovnané a není opodstatněna žaloba, pokud domáhá se doplatků za řečenou dobu. Zbývá proto jen ještě zabývat se otázkou, zda oprávněna jest žaloba, pokud domáhá se doplatků za dobu další, počínajíc 1. listopadem 1919. I tuto otázku dlužno zodpověděti záporně. Bylo již k tomu poukázáno, že sporný odstavec pachtovní smlouvy jest nejasným, dopouštěje různý výklad. K výkladu nelze upotřebiti výpovědi slyšených svědků. Z nich, pokud se na věc pamatovali, jeden každý rozuměl zmíněnému odstavci pachtovní smlouvy jinak, jsou však za jedno v tom, že smysl a dosah tohoto smluvního ustanovení nebyl probírán, že se o něm vůbec nejednalo. Nutno proto z doslovu § 4, odstavec druhý pachtovní smlouvy pátrati po jeho smyslu a dosahu. Odvolací soud vyložil toto ustanovení smlouvy tak, že prý pachtýř převzal nebezpečí znehodnocení měny, klada váhu na závěrečná slova »sondern ist stets in jenem Betrage zu bezahlen, welcher seinem inneren Werte nach der heute giltigen Währung entspricht«. K tomuto výkladu nejvyšší soud se nepřidává. Výklad ten beze všeho bližšího odůvodnění nechává prostě stranou prvou část § 4, odstavec první, pachtovní smlouvy, ač není žádné opory pro předpoklad, že ona prvá část jen mimoděk byla do smlouvy pojata. Poněvadž jak řečeno, není mimo doslov jiných pomůcek pro výklad smlouvy, nelze rozhodující význam přiznati jen jedné, závěrečné stati a smížití druhou, počáteční statí na místo podružné. Dlužno naopak obě statě uznati za rovnocenné a vyložiti tak, by pospolu obstály. Tu pak jest zjevné, že propach-

tovatel měl býti chráněn proti ztenčení pachtovného, kdyby toto přivoděno bylo některou z obou přesně vyčtených příčin. Těmito příčinami byla jednak jakákoli finanční opatření státu, jednak jakékoli zákonné změny tehda plativší měnové a mincovní soustavy. Těmito skutečnostmi přivoděné ztenčení pachtovného nemělo postihnouti propachtovatele, jemu mělo se, nehledíc k těmto skutečnostem (stets), dostati peníze, odpovídajícího se, vnitřní hodnotou měně, plativší v čase uzavření smlouvy. Za znehodnocení pachtovného, jež bylo by přivoděno jinými skutečnostmi, najmě vlivy hospodářskými, pachtýřem záruka převzata nebyla. Žalobce i pro případ tohoto výkladu hájí opodstatněnost žalobního nároku, shledávaje finanční opatření bývalého rakouského státu v tom, že za světové války zrušena povinnost rak.-uherské banky k zákonnému kovovému krytí bankovek a že došlo k převydání nekrytých papírových peněz. Než tyto skutečnosti pro dobu, počínajíc dnem 1. listopadu 1919, o kterou se zde jen ještě jedná, nepřicházejí vůbec v úvahu. Neboť formelně dnem 12. dubna 1919, materielně již dnem 10. března, to jest dnem, kdy skončeno okolkování bankovek, vstoupila v život měna československá. Tato měna není pokračovatelem bývalé rak.-uherské měny, jest novou, samostatnou měnou jiného státu, než kterou měnou byla korunová měna z roku 1912. Jest ovšem možno, že shora řečenými finančními opatřeními bývalého rak.-uher. státu spolupřivoděné znehodnocení rakousko-uherské korunové měny jeví vliv i na hodnotu československé měny. Než hledíc k této měně, nemají finanční ona opatření významu jako opatření státní, to jest jako opatření československého státu, nýbrž jako pouhý národohospodářský prvek, stlačující valutu. K těmto prvkům však § 4, odstavec druhý, pachtovní smlouvy se dle shora řečeného nevztahuje. Pro dobu, počínajíc uzákoněním československé měny, není zde vztahu jednak mezi vnitřní hodnotou této měny, jednak mezi rak.-uherskou měnou z doby uzavření smlouvy a alterujícími ji finančními opatřeními bývalého rakouského státu. Oživením československého státu a uzákoněním jeho samostatné měny nastaly poměry, na něž ve smlouvě přirozeně pamatováno nebylo a pamatováno býti nemohlo a jež proto nelze podřaditi pod ustanovení § 4, odstavec druhý pachtovní smlouvy.

Čís. 1138.

**Upisování válečných půjček (IX. válečná půjčka).  
Převod zálohových vkladů z účtu subskripčního na účet běžný.**

(Rozh. ze dne 12. července 1921, Rv II 100/21.)

Spořitelna města T. byla po delší dobu se žalovanou bankou v obchodním spojení a ukládala část přebytku u této banky. V roce 1918 uložila více částek jednak na běžný účet, jednak na účet subskripční IX. vál. půjčky rak. Po převratu oznámila žalovaná banka spořitelně dopisem ze dne 8. listopadu 1918: »Jelikož účet subskripční IX. rak. vál. půjčky stává se nyní illusorním, sdělujeme Vám dle příkazu naší centrály, že zálohové vklady, které jsme uložili u poštovní spořitelny, podléhají výpovědi, a to 25 proc. vkladu výpovědi 14denní, dalších 25 proc. vkladu výpovědi 6měsíční a dalších 50 proc. vkladu výpovědi 6měsíční. Předpokládáme, že

hodláte těchto výpovědních práv použití a připadající procentuální kvoty převedeme ve lhůtách shora uvedených k tíži Vašeho subskripčního účtu na účet běžný.« Spořitelna dopisem ze dne 15. listopadu schválila přepsání peněz, určených původně na IX. rak. vál. půjčku na účet běžný, avšak ohradila se proti výpovědním lhůtám a oznámila, že peněz těch bude potřebovati na půjčku Svobody, žádajíc, aby ty vklady jí ihned bez výpovědi, jak bude o to žádati, byly vyplaceny. V útech k 1. červenci 1919 vykázan byl žalovanou vklad bývalého účtu subskripčního IX. rak. vál. půjčky 124.554 K a účtovala v posledním účtě žalovaná banka spořitelně jen 1 proc. úrok z vkladu. Poněvadž z běžného účtu banky smlouven byl 2 proc. úrok, žádala spořitelna zvýšení žádaného úroku, ale nedostalo se jí odpovědi. Mimo uvedeného vkladu subskripčního měla žalobkyně ještě běžný vklad vykázaný k 1. lednu 1920 16.312 K, takže celkový vklad činil 140.866 K. Dopisem ze dne 30. května 1920 a 9. dubna 1920 žádala spořitelna vyplacení 130.000 K, banka vyplatila však toliko 16.392 K 03 h, další odepřela a odírala i na další upomínky; 1. června činil vklad 124.229 K, jehož výplaty domáhala se jmenovaná spořitelna žalobou. Procesní soud prvního státního žalobě vyhověl. Důvody: V tomto případě řešiti jest tyto otázky: 1. V jakém právním poměru byla žalobkyně k žalované, pokud se týče subskripčního účtu. 2. Je-li zažalovaná pohledávka zcela neb z části splatná. 3. V jaké měně jest splatná. Na tyto otázky odpovídá soud takto: ad 1. Poměr mezi žalovanou a žalobkyní mohl býti jednak poměr komisionářky, jednak poměr pouhé depositářky. Žalobkyně tvrdí, že činila u žalované jenom vklady, které měly sloužiti k určitým účelům, tvrdíc tedy, že žalovaný obnos byl u banky uložen jako deposit, totiž tak zvané depositum irregulare, které je vlastně zápujčkou úročnou (§ 959 obč. zák.). Není ovšem vyloučena možnost, že žalující spořitelna dala příkaz, zasílajíc sporné peníze žalované bance, aby jí za ně koupila dlužní úpisy IX. válečné půjčky rak. Avšak proti tomuto pojetí mluví již samo účtování banky ohledně těchto subskripčních účtů, které nejsou vedeny jako účty komisionářské. Neboť, kdyby byla banka v tomto směru sebe považovala za komisionářku žalobkyně za účelem nákupu dlužních úpisů válečných půjček rakouských zejména IX. rak. vál. půjčky, byla by bývala povinna účtovat zálohy, dané poštovní spořitelně na nákup rakouských půjček válečných, jako vydání z účtu subskripčního (komisionářského) k tíži žalující spořitelny; neboť komisionář jest povinen činiti jednak oznámení komitentů o všech výplatách, které na jeho účtu činí (čl. 361 obch. zák.) a také samozřejmě takové výplaty na účet svého komitenta účtovat. Když tedy, jak vychází z kontokorentu žalované banky, tato zálohy, poskytnuté poštovní spořitelně, pokud se týče rakouskému státu na příští válečnou půjčku, pokud se týče na dlužní úpisy této válečné půjčky, neúčtovala žalující spořitelně k tíži, vychází z tohoto fakta zcela zřejmě, že poměr žalující ku straně žalované v tomto případě nebyl poměrem komisionářským, nýbrž poměrem prostého ukladatele k depositáři. Že jde o pouhý, obyčejný vklad, který ovšem měl sloužiti k jistému účelu, totiž k úhradě budoucích úpisů IX. válečné půjčky, a sice dle dispozic, které spořitelna žalující teprve v budoucnosti dá, tomu svědčí také předložená korespondence, zejména dopis ze dne 10. září 1918, dle něhož žalovaná banka obnosy, nevyplacené ze subskripčního účtu na VIII. válečnou půjčku, prostě převedla na účet IX. rak. vál. půjčky. To by byla nemohla

učiniti, kdyby byla jako komisionářka z účtu vydala zálohy. Vždyť tím by byla účet žalobkyně zatížila těmito zálohami a mohla převést na běžný účet vkladový zbytek po vyplacení záloh poštovní spořitelně. Neoznámila-li tedy banka výplaty záloh spořitelně a nezatížila-li ji na účet subskripčním, jde z toho na jevo, že zálohy poskytla sama na účet vlastní a ne na účet své komitentky. Proto soud pokládá již na základě pouhých předložených účetních výpisů za prokázáno, že poměr mezi žalující a žalovanou byl pouhým poměrem depositářským a nikoliv poměrem komisionářským, aniž by považoval za nutno připustiti o tom ještě další důkazy. a d 2. Dle toho jest řešiti otázku splatnosti vkladu. Je-li žalovaná banka pouhou depositářkou ohledně zažalovaného obnosu, jest povinna obnos zmíněný dle smlouvy vyplatiti, jakmile o to žalobkyně požádá. V tom směru rozhodným jest dopis žalované banky ze dne 8. listopadu 1918, dle něhož tato prohlásila, že převádí peníze, uložené žalobkyní na účet subskripční, na účet běžný. Toto prohlášení žalovaná přijala a jest je považovati za úmluvu. Dle toho jest, jak obvykle, z běžného účtu do výše aktivního salda každý obnos na požádání splatiti, a proto jest také splatnost zažalovaného obnosu odůvodněna. Když žalovaná banka v dopise ze dne 8. listopadu 1918 sděluje, že zálohové účty podle příkazu své centrály uložila u poštovní spořitelny, pak nemůže se říci, že by jako depositářka činila tak na účet strany žalující, nýbrž učinila tak na vlastní vrub. Depositář totiž jest povinen k rádnému uschování peněz sám a uschová-li peníze bez potřeby u jiného, pak jest za škodu z toho vzešlou zodpověden. Vždyť nebylo třeba, by banka vklady, na účet subskripční u ní uložené, ukládala u poštovní spořitelny. Bylo to úplně její věcí, kde peníze z těchto vkladů uložit, na své vlastní riziko ovšem, chce. Ze smlouvy ukladatelské však ručí ona sama za výplatu uložené sumy. Avšak dle názoru soudu nelze ani pravidla o smlouvě schovací použiti na obchody ukladatelské, které provádějí banky nebo jiné peněžní ústavy (§ 959 obč. zák.) a to z těchto důvodů: Při smlouvě schovací jest hlavním znakem této smlouvy bezplatnost uschování, tedy ráz ochoty a úsluhy na straně tak zvaného depositáře, totiž banky, jest právě charakteristikem pro smlouvu schovací. Schovatel není povinen platiti úrok z uschovaných peněz, to se přiči docela důchu bezplatné smlouvy schovací, aby schovatel vrátil více, než-li přijal. Teorie starší sice vytvořila si pro ukládání peněz u peněžních ústavů pojem tak zvaného depositum irregulare a podřadila tak ukladatelské obchody pod pravidla smlouvy schovací, která se však na obchody ukladatelské naprosto nehodila. Posuzují-li se správně obchody ukladatelské, jsou v podstatě své pouhými zápůjčkami a sice zápůjčkami úplatnými. Neboť na jedné straně zapůjčitel, totiž vkladatel, odevzdává obnos věci zastupitelných to jest peněz a peněžní ústav přijímá tento obnos s povinností vrátiti tolikéž peněz téhož druhu a slibuje při tom za poskytnutí tohoto obnosu úplatu ve formě vkladové, tedy vyskytují se zde všechny náležitosti smlouvy o zápůjčku úplatnou a proto dle náhledu soudu na obchody ukladatelské nutno používati pravidel o zápůjčce. Při běžných účtech jsou takovéto zápůjčky splatné na požádání a jest tedy splatnost uvedeného obnosu vzhledem k tomu, že banka převedla účet subskripční na účet běžný, kdykoli. Žalující spořitelna požádala opětovně za výplatu a jest proto splatnost dána. Avšak, i kdyby se pokládalo za to, že žalovaná banka v tomto případě jest sprostředkovatelkou, jak tvrdí

v žalobní odpovědi, lépe řečeno obstaravatelkou obchodní tedy komisionářkou, jak při ústním jednání se vyjádřila, nemohla by zadržovati výplaty zažalovaných peněz. V tomto případě byl by zněl příkaz na žalovanou, aby za uložené peníze nakoupila pro žalující dlužní úpisy IX. válečné půjčky. Jako komisionářka nebyla však banka oprávněna poskytovat prodávatel válečných půjček totiž státu pokud se týče poštovní spořitelně, která válečné půjčky v oběh uváděla, zálohy na kupní ceny dlužních úpisů, a poskytla-li takové zálohy, poskytla je na účet (čl. 369 obč. zák.). Ze skutečně také tyto zálohy na svůj účet poskytla, vysvítá z toho, že žalující spořitelně nesdělila, jak byla povinna, že subskripční její vklad vyplatila jako zálohu poštovní spořitelně, jak shora již vyloženo. Když pak žalovaná banka píše 8. listopadu 1918, že účet subskripční stává se ilusorním a že dle přípisu centrály uložila vklady zálohové u poštovní spořitelny, nemohla tímto dopisem změnit své povinnosti, záloh neposkytovat, a nemohla nyní nebezpečí záloh, které sama poskytla poštovní spořitelně, pokud se týče státu na účet budoucí válečné půjčky, převáliti na bedra svých komitentů, kterých se netázala, zdali zálohy ony bude poskytovatí moci. Že by byla bývala žalovaná banka dostala příkaz nebo zmocnění z účtu subskripčního státu zálohy poskytovatí, to ani sama netvrdí a také vyplývá z jejího vlastního účtování, že z tohoto subskripčního účtu zálohy neposkytla: neboť, kdyby tomu tak nebylo, byla by musila na subskripčním účtě připsati k tíži. Ze všech okolností tedy vychází, že žalovaná banka poskytla zálohu státu, nikoliv na účet svých komitentů, nýbrž na vlastní riziko a jest nepřipustno, by nyní nebezpečí, jí z takových záloh vznikající, převalovala na bedra ať již svých komitentů nebo pouhých vkladatelů. Vzhledem k řečenému, i kdyby se považovalo za to, že vklad subskripční je zálohou, poskytnutou komisionáři komitentem na účet výplaty kupní ceny za budoucí válečné dluhopisy půjčkové, není oprávněna žalovaná banka zadržovati výplatu. Neboť obchod, za účelem kterého by byla záloha poskytnuta, nebyl uzavřen a nemůže již býti uzavřen vůbec. Tedy to, co bylo dáno, bylo dáno k dosažení účelu nemožného a musí býti vráceno. Žalovaná banka nemůže tu vrácení odkládati, zejména proto, že opětovně o výplatu byla již upomenuta, a d 3. Hofejšími vývody dána jest také odpověď na otázku, je-li zažalovaná pohledávka splatna v měně staro-rakouské nebo československé. Ježto uložení záloh u poštovní spořitelny nejde na účet žalující spořitelny, dále, jelikož pohledávka zažalovaná splatna jest v tuzemsku dle všech okolností případu, jest dle valutárních předpisů, zejména dle zákona ze dne 10. dubna 1919, čís. 187 sb. z. a n. tato pohledávka splatna v korunách československých. Odvolací soud rozsudek potvrdil. Důvody: Kdyby pro řešení tohoto sporu měla býti rozhodnou otázkou právního poměru mezi žalobkyní a žalovanou ve příčině subskripčního účtu na IX. vál. rak. půjčku, bylo by přisvědčiti odvolatele, že řízení v prvé stolici stíženo je podstatnými vadami, které zabránily tomu, aby sporná záležitost byla důkladně probrána a posouzena. Neboť dle názoru soudu odvolacího nelze, jak soud první stolice činí, z té okolnosti, že žalovaná banka zálohy na IX. vál. půjčku poštovní spořitelně pokud se týče státu rakouskému na dlužní úpisy této válečné půjčky poskytnuté neúčtovala k tíži žalující spořitelně, ani z předložené korespondence, zejména z dopisu žalované ze dne 10. září 1918 s určitostí usuzovati, že poměr strany žalující ke straně žalované ve

příčině účtu subskripčního nebyl poměrem komisionářským, nýbrž poměrem ukladatele k depositáři. Mimo to nezabýval se soud první stolice otázkou, zdali žalovaná musila zálohy na válečnou půjčku odváděti státu rakouskému a zda o tom strana žalující věděla, čili jinými slovy, zdali strana žalující věděla, že, posílajíc žalované bance zálohy na IX. válečnou půjčku, poskytuje zápůjčku rakouskému státu. Avšak na okolnosti tyto v tomto případě nepřijde, a není proto řízení první stolice v tomto směru vadným. Neboť rozhodným pro tento spor jest, že strana žalovaná dopisem ze dne 8. listopadu 1918 prohlásila, že zálohové vklady převede k tíži subskripčního účtu strany žalující na její účet běžný, s čímž strana žalující dopisem ze dne 18. listopadu 1918 projevila souhlas, ohraďivši se pouze proti lhůtám výpovědním, které ostatně již vesměs vypršely. Tím přestaly uvedené zálohy sdíleti právní povahu účtu subskripčního a dlužno je na dále posuzovati dle právní povahy účtu běžného. V důsledku stanoviska zaujatého v této příčině ve zmíněném dopise ze dne 8. listopadu 1918, převedla žalovaná dle dopisu ze dne 12. prosince 1918 první splátku 25 proc. v obnosu 40.120 K 75 h z účtu subskripčního IX. rak. vál. půjčky na účet běžný. Stejně postupovala dle přípisu ze dne 31. března 1919. Přípisem ze dne 23. dubna 1919 převedla žalovaná sice obnos 40.120 K 25 h ze subskripčního účtu na účet běžný převedený opět z běžného účtu na účet subskripční, poukazujíc k tomu, že poštovní spořitelna vídeňská neuvolnila příslušných kvot ze splátek na IX. rak. vál. půjčku. Avšak žalované nepřislušelo již právo ustoupiti od ujednání, k němuž mezi stranami na základě jejího dopisu ze dne 8. listopadu 1918 a dopisu strany žalující ze dne 18. listopadu 1918 právoplatně došlo. Domáhá se tudíž strana žalující v daném sporu výplaty zažalovaného obnosu z účtu běžného a nikoli z účtu subskripčního, kterýžto nárok jí také v celé výši zažalovaného obnosu s příslušenstvím náleží. Poukazuje se v této příčině ke správným důvodům rozsudku první stolice.

Nejvyšší soud zrušil napadený rozsudek a vrátil věc odvolacímu soudu, by ji znovu projednal a rozhodl.

### Důvody:

Zaujav stanovisko, že, hledíc k dopisům sporných stran, přeměnil se shodou stran subskripční účet na účet běžný, že tím přestaly zálohové vklady sdíleti právní povahu účtu subskripčního a dlužno je na dále posuzovati dle právní povahy účtu běžného, ocitl se odvolací soud v právním omylu (§ 503 čis. 4 c. ř. s.). By bylo lze správně zhodnotiti smysl a dosah dopisu žalované banky na žalující spořitelnu ze dne 8. listopadu 1918, nutno jednak vzíti v úvahu celý obsah tohoto dopisu, jednak jeho souvislost s ostatním skutkovým přednesem žalované banky. Dopis ten zní: »Jelikož účet subskripční IX. rak. vál. půjčky stává se nyní ilusorním, sdělujeme Vám dle příkazu naší centrály, že zálohové vklady, které jsme uložili u poštovní spořitelny, podléhají výpovědi a to 25 proc. vkladu výpovědi 14 denní, dalších 25 proc. vkladu výpovědi 6 měsíční a dalších 50 proc. vkladu výpovědi 6 měsíční. Předpokládáme, že hodláte těchto výpovědních práv použití, a připadající procentuální kvoty převedeme ve lhůtách shora uvedených k tíži Vašeho účtu subskripčního na účet běžný«. Tímto dopisem upozorňuje tedy žalovaná banka žalující spořitelnu pře-

devším na to, že její zálohové vklady uložila u poštovní spořitelny. Že by žalovaná filiálka byla dle příkazu centrály uložila zálohové vklady u poštovní spořitelny, v dopise se nepraví a jest opačný předpoklad procesního soudu první stolice (k čis. 2 rozhodovacích důvodů) a dovolací odpovědi v rozporu s doslovem dopisu a postrádají proto spisové opory vývody, pojící se k tomuto mylnému předpokladu. Zdůraznivši skutečnost, že zálohové vklady byly jí uloženy u poštovní spořitelny, a poukávajíc k tomu, že původní, vlastní účel těchto takto uložených vkladů stal se ilusorním, nabízí se žalovaná banka převést zálohové vklady k tíži subskripčního účtu žalující spořitelny na její účet běžný. Při tom však vyvozuje zároveň důsledky ze skutečnosti, že zálohové vklady uloženy jsou u poštovní spořitelny. Poukávajíc k tomu, že takto uložené vklady podléhají výpovědi, jež v dopise zevrubně se vyznačuje, projevuje ochotu převést procentuální kvoty ve výpovědních lhůtách k tíži subskripčního účtu žalující spořitelny na její účet běžný. Z toho, co uvedeno, vyplývá, že žalovaná banka nenabídla se bezvýjimečně k převodu zálohových vkladů ze subskripčního účtu na účet běžný, nýbrž jen ve lhůtách a po procentuálních kvotách, v jakých a po jakých ona dostane zpět peníze od poštovní spořitelny. V souvislosti s dopisem žalované banky ze dne 8. listopadu 1918 jsou její dopisy ze dne 12. prosince 1918 a ze dne 31. března 1919. Jak při prv uvedeném dopisu tak i při posléz zmíněných dopisech vycházela žalovaná banka ze samozřejmého předpokladu, že poštovní spořitelna uvolní bez dalších obtíží a námitek ve lhůtách výpovědních příslušné procentuální kvoty, a, je-li pravdou tvrzení žalované banky, že žalující spořitelně bylo známo, že žalovaná banka stavší se u ní zálohové vklady odvádí jako zálohu na válečnou půjčku rakouského státu prostřednictvím poštovní spořitelny, nemohla ani žalující spořitelna býti v pochybnostech o dosahu přípisu ze dne 8. listopadu 1918. Ostatně žalující spořitelna, přistoupivši svým dopisem ze dne 15. listopadu 1918 jen s omezením na návrh dopisu ze dne 8. listopadu 1918, návrh ten odmítla a učinila návrh nový (čl. 322 obch. zák.), kterýžto nový návrh však žalovanou bankou, jakž plyne z jejich dopisů ze dne 12. prosince 1918, 31. března 1919 a ze dne 23. dubna 1919, přijat nebyl, takže o přeměně subskripčního účtu na běžný účet a podmínkách této přeměny vůbec na dohodu stran nedošlo. Nutno proto zálohové vklady, pokud se týče subskripční účet žalující spořitelny u žalované banky posuzovati dle toho, jaký byl po této stránce právní poměr stran a dle toho, jak poměry napotomními změnami se utvářily. V tom směru již odvolací soud správně postřehl kusost řízení na soudě první stolice a vytýčil správně nejzávažnější, pro spor rozhodnou otázku. K tomu dlužno jen ještě podotknouti tolik, že procesní soud, vyvodiv svůj právní úsudek o právním poměru stran použitím zásad čl. 361 obch. zák., nepovšiml si zvláštních poměrů, týkajících se upisování válečných půjček a opomenul, zjednatí si výsledkem znalců a svědků jasno o tom, jaký postup při upisování válečných půjček byl zachováván a jaký byl zejména obvyklý způsob vyúčtování zálohových vkladů. Poněvadž pak odvolací soud se svého právního stanoviska hledané kusosti řízení na soudě procesním neodčinil, tato mezerovitost však týká se, jak doličeno, okolností, pro spor rozhodných, trpí odvolací řízení vadou, naznačenou v § 503 čis. 2 c. ř. s., pročež učiněno opatření, předepsané pro tento případ prvním odstavcem § 510 c. ř. s.

## Čís. 1139.

Vládní nařízení ze dne 21. dubna 1921, čís. 173 sb. z. a n. o přerušení valutových sporů.

Okolnost, že solidárně zavázaný, avšak nežalovaný spoludlužník měl dne 26. února 1919 bydliště na území Rakouském, není důvodem, by přerušen byl spor proti žalovanému spoludlužníku, jenž tam nebydlel.

(Rozh. ze dne 19. července 1921, R I 886/21.)

Ze zápůjčky poskytnuté roku 1905 ve měně rakousko-uherské byli solidárně zavázáni: Vilém E., bytem v Drážďanech, Heřman Z., bytem ve Vídni, Bedřich Z., bytem ve Štýrském Hradci a důlní společnost v Eibiswaldu v republice Rakouské. Jednaje o žalobě, již domáhali se věřitelé splacení zápůjčky pouze na Vilému T-ovi, přerušil odvolací soud sám od sebe řízení, ježto se stala spornou otázka měny. Důvody: Jedná se tu o peněžité závazek v rak.-uh. korunách mezi fyzickými osobami pokud se týče právnickou osobou a fyzickými osobami, z kterých nesporně aspoň jedna na straně dlužníka, a to důlní společnost v Eibiswaldu, měla dne 26. února 1919 své řádné sídlo v území Rakouské republiky a má ho tam dosud, a ohledně kteréž jest sporná měna, v níž jest závazek splnití. Jsou zde tudíž předpoklady §§ 1, 2 nař. vlády ze dne 21. dubna 1921, čís. 173 sb. z. a n. Na tom se ničeho nemění tím, že žalobkyně nežalovala všechny solidární dlužníky, nýbrž žalovala pouze Viléma T-a, bydličního v Drážďanech. Neboť nařízení mluví zcela všeobecně o vymáhání takových závazků peněžitých, při kterých jsou zde na jedné straně, tedy ať u věřitele, nebo dlužníka (ne snad u žalobce neb u žalovaného) předpoklady § 1 cit. nař. Ze vedle důlní společnosti v Eibiswaldu přicházejí v úvahu ještě další, solidární dlužníci, nemůže odstraniti skutečnost, že jde o dluh mezi osobou, mající řádné bydliště v tomto státu, a podnikem se sídlem v Rakouské republice; to tím méně, že se jedná o dluh této společnosti, jak vyplývá z dlužního listu a ze skutečnosti, že tento podnik vždy platil úroky a vypovídal zápůjčky a že dal svůj majetek za tuto zápůjčku do zástavy. I může býti zjištěna otázka měny vzhledem k solidárnímu poměru dlužnímu pouze s platností pro všechny a proti všem súčastněným osobám, tedy pouze jednotně. Bylo by obcházením vládního nařízení, zakládajícího se na mezinárodním ujednání, kdyby měla býti vyloučena jeho platnost, ačkoliv se nesporně jedná o cizozemský dluh ve smyslu tohoto nařízení, pouze z toho důvodu, že je žalován právě jen ten solidární dlužník, u něhož není předpokladů nařízení stran bydliště.

Nejvyšší soud zrušil napadené usnesení a poukázal odvolací soud, by ve věci dále jednal.

## Důvody:

Dle § 1. vl. nař. ze dne 21. dubna 1921, čís. 173 sb. z. a n. nemohou po dobu platnosti tohoto nařízení peněžité závazky na rakousko-uherské koruny mezi osobami v odst. c) uvedenými býti vymáhány, pokud jsou tu další podmínky v posledním odstavci § 1 vyčtené. Soudní řízení, kterým se nároky v § 1 uvedené vymáhají, budiž přerušeno (§ 2 nař.). Z doslovu

předpisu toho lze dovoditi jen to, že nařízení to má na mysli pouze spory, v nichž jedna ze sporných stran měla 26. února 1919 řádné bydliště na území jednoho a druhá na území druhého státu, a že nezáleží na tom, je-li na straně věřitelově více oprávněných a na straně dlužníkově více povinných, kteří však sporu se neúčastní, takže nařízení to platí pouze pro sporné strany, ne však pro ostatní zájemníky. Napadené usnesení jde příliš daleko, dovozujíc, že sporem má býti zjištěna otázka měny vzhledem k solidárnímu poměru dlužníků s platností pro všechny a proti všem účastněným osobám, tedy pouze jednotně, neboť rozsudek v tomto sporu vyšší může bez ohledu na § 896 obč. zák. působiti jen mezi spornými stranami a může pohledávka pouze žalující stranou a jen na žalovaném exekučně býti vymáhána, bude-li žalobě vyhověno. O obcházení uvedeného nařízení nemůže býti řeči, ježto spor byl zahájen dávno před jeho vydáním.

## Čís. 1140.

Náhradu škody za ztrátu zboží, jež dáno bylo k železniční dopravě v cizozemsku, jest určití v kursu, vypočteném dle místa a ku dni odeslání.

(Rozh. ze dne 19. července 1921, Rv I 340/21.)

Dne 24. dubna 1919 byla podána ve Vídeňském Novém Městě pro žalobkyni zásilka několika sudů vína, jež pak byla Ústecko-teplickou drahou žalobkyni vydána s úbytkem na váze. Žalobkyně domáhala se na dráze náhrady škody, již jí procesní soud prvního stádu přiznal, shledav splněny podmínky §§ 84 a 99 žel. dopr. ř. Výši náhrady pak určil dle obecné hodnoty vína v místě odeslání, již přepočtl dle kursu ze dne 24. dubna 1919 na Kč, v nichž plniti bylo vzhledem k sídlu žalované dráhy. Odvolací soud rozsudek potvrdil. Důvody: Jde tu o náhradu škody, kterou má žalovaná dráha, majíc své sídlo v tuzemsku, zaplatiti proto ve měně československé, nejedná se tu především proto o nárok v cizí měně. Pro výši náhrady škody jest dle § 88 žel. dopr. ř. směrodatnou obecná cena obchodní, kterou mělo víno ve Vídeňském Novém Městě v čase, kdy bylo předáno k dopravě t. j. dne 24. dubna 1919. Cena tato byla udána ve znaleckém posudku v korunách rakouských; ježto pak žalovaná společnost má nahraditi škodu v korunách československých, sluší ovšem naléztí onu obecnou cenu obchodní, kterou mělo víno dne 24. dubna 1919 ve Víd. Novém Městě v Kč, a jest v tomto směru směrodatným jedině kurs, který měly Kč oproti Kč dne 24. dubna 1919. Ježto, jak již uvedeno, nešlo o pohledávku žalobkyně v cizí měně, nýbrž o pohledávku v měně československé, nelze použítí čl. 336 obch. zák.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

## Důvody:

Dovolání, uplatňující dovolací důvod čís. 4 § 503 c. ř. s., není odůvodněno a poukazuje se dovolatelka na správné důvody napadeného rozsudku, jež spisem dovolacím nebyly vyvráceny. K jeho vývodům se podotýká, že se v tomto sporu nejedná o závazek žalované, znějící na korunu rakouskou, který se má přepočítati na československou měnu, nýbrž o pohledávku



žalobkyně v československé měně, jelikož žalovaná má své sídlo v tužemsku. Výše náhrady za poškození sporného zboží byla dle § 88 žel. dopr. ř. právem ustanovena dle obecné hodnoty obchodní, již mělo víno v místě odeslání v době, kdy bylo přijato ku přepravě t. j. dne 24. dubna 1919 ve Videňském Novém Městě. Na základě posudku znalce, který cen vína v československé měně neznal a je proto udal v rakouské měně, přepočítal prvý soudce dotyčnou částku na čsl. koruny a to dle kursu ze dne 24. dubna 1919, neboť jedině tento kurs jest směrodatným pro výši škody dle § 88 žel. dopr. ř. Měna, ve které má žalovaná žalobci nahraditi škodu, byla již původně československou a způsob výpočtu žalobního nároku nemá žádného významu pro jeho měnu. Vším právem tedy nižší soudy přihlížely ke kursu ze dne 24. dubna 1919 a ne ke kursu ze dne 24. září 1920, určenému libovíli žalované. Že tato v den ten byla v prodlení, sama nepopírá, pročež ustanovením čl. 336 obch. zák., předpokládajícíhočasné placení, nelze ospravedlniti kurs ze dne 24. září 1920. Patent ze dne 2. června 1848, čís. 1157 sb. z. s. nepřichází v úvahu, jelikož předpokládá jiný skutkový děj.

#### Čís. 1141.

**Ustanovení § 62, odstavec pátý, zákona ze dne 8. dubna 1920, čís. 309 sb. z. a n. o dávce z majetku netýká se splatnosti pohledávky na nedoplatek tržové ceny ani věřitelova práva vymáhati tuto pohledávku.**

(Rozh. ze dne 19. července 1921, Rv I 412/21.)

Žalobce prodal žalovanému dům. Kupní cenu zaplatil žalovaný z části hotově, z části měl ji zaplatiti dne 30. března 1920, nedoplatku však nezapravit namítaje, že k tomu není povinen, pokud žalobce neprokáže, že dávku v majetku zapravil nebo jinak zajistil. Žalobě o zaplacení nedoplatku vyhověl procesní soud prvé stolice s tím, že uznal povinnost žalovaného proti tomu, prokáže-li žalobce, že dávku z majetku zaplatil nebo ji jinak pojistil. **Důvody:** Dle § 62 zákona ze dne 8. dubna 1920 čís. 309 sb. z. a n. není ovšem žalovaný povinen nedoplatek kupní ceny zaplatiti, pokud žalobce neprokáže, že dávku z majetku zapravil nebo jinak zajistil. Avšak tím není řečeno, že by nárok žalobců vůbec po právu nepozůstával a nebyl splatným. Zákonem tím má býti jen veřejná dávka zajištěna. Tomu bylo také vyhověno tím, že do výroku rozsudku pojata bylo ustanovení, že žalovaný jest povinen zaplatiti nedoplatek kupní ceny jen tehdy, když žalobce prokáže, že zaplatil dávku z majetku nebo ji jinak pojistil. Odvolací soud rozsudek potvrdil. **Důvody:** V otázce splatnosti pokud se týče vzájemné povinnosti žalobcovy, prokázati, že zaplatil nebo zajistil dávku z majetku, lze poukázati na správné důvody prvého soudu, jichž odvolatel nevyvrátil. Toto zákonné opatření sloužící jen k zajištění dávky z majetku, nemohlo míti účinku na smluvní podmínky o splatnosti ceny tržové a nemůže býti důvodem pro zamítnutí žaloby, poněvadž tímto předpisem rázu veřejnoprávního mohou jen stanoveny býti podmínky, za jakých má se státi výplata, nikoli však lhůta splatnosti, tím méně podmínka splatnosti vůbec. Otázky, které odvolatel klade, musí by si klásti i tehdy, kdyby nebylo rozsudkem vysloveno, že

jest povinen platiti, poněvadž by stejně musil pro svou ochranu zkoumati správnost průkazu a stejně byl povinen ihned platiti. O tom, jak provéstí jest exekuci, obsahuje předpisy řád exekuční (§§ 8, 25 a 42 čís. 4 ex. ř.). Omezení, soudem vyslovené, není překročením návrhu strany, jednak proto, že jej omezuje, jednak proto, že netýká se nároku sama, nýbrž lhůty platební, kterouž soud může dle § 409 c. ř. s. určití dle okolností a zákona.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání

#### Důvody:

Žalovaný uplatňuje pouze dovolací důvod čís. 4 § 503 c. ř. s. a to jen vzhledem na právní posouzení věci soudem odvolacím s hlediska § 62 zákona ze dne 8. dubna 1920, čís. 309 sb. z. a n. Dovolání nelze přiznati úspěch, neboť výklad uvedeného § 62, obsažený v rozsudcích nižších soudů, jest správný. Ustanovení tohoto § 62 netýká se splatnosti pohledávky z nedoplatku tržové ceny, ani věřitelova práva, vymáhati tuto pohledávku žalobou. Tvzení dovolatelovo, že tento § 62 obsahuje zákaz plnění, jest nesprávné. Dle pátého odstavce § 62 věřitel nemůže žádati plnění a dlužník není povinen plniti, pokud není prokázáno, že dávka bývalého majitele jest zapravena nebo jinak zajištěna. Žalovaný tedy povinen jest, zaplatiti žalobci zažalovanou pohledávku, když tento prokáže, že dávku zaplatil nebo jinak pojistil. Žalovaný byl rozsudkem prvého soudu, potvrzeným v druhé stolici soudní, odsouzen pouze s tímto omezením; nemá tedy příčiny, prohlašovati rozsudek soudu odvolacího nesprávným. Účelem předpisu § 62 jest jen, zajistiti dávku veřejnoprávní, nikoliv omeziti splatnost a zažalovatelnost pohledávky dřívějšího majitele nemovitosti z nedoplatku tržové ceny. Ustanovením pátého odstavce § 62 jest dlužník chráněn před škodou, která by mu mohla vzejíti, kdyby tržovou cenu za koupenou nemovitost zaplatil dřívějšímu jejímu vlastníkoví, aniž tento zapravil nebo jinak zajistil dávku z majetku a přírůstku, neboť podle prvého odstavce § 62 tato dávka požívá v mezích tam uvedených přednostního zákonného práva zástavního na nemovitosti. Když totiž věřitel prokáže zapravení nebo jiné zajištění dávky, jest ono zákonné zástavní právo bezpředmětno a dlužníkovi nemůže z něho vzejíti žádná ujma. To plyne zřejmě i z poslední věty § 62, dle které dlužník, platí-li bez průkazu o zapravení nebo jiném zajištění dávky, ručí za dávku bývalého majitele do výše vyplacené pohledávky, neboť z této věty následuje argumento a contrario, že dlužník prost jest ručení tohoto, jestliže zapravení nebo jiné zajištění dávky prokázáno bylo. Zdali výmazná kvitance, kterou žalovaný obdržel od žalobce, bude způsobilá, by žalovaný mohl podle ní opatřiti sobě výmaz práva zástavního za pohledávku nedoplatku tržové ceny v pozemkové knize ve smyslu § 1368 obč. zák., o tom není vzhledem k hořejší úvaze třeba zde jednati. Práva, složití zažalovanou pohledávku k soudu dle § 1425 obč. zák., žalovaný neužil, žalobce pak nedomáhá se složení pohledávky této k soudu; ani o otázce složení k soudu není tedy v tomto sporu zapotřebí jednati. Že rozsudek prvého soudu, potvrzený soudem odvolacím, není v odporu s ustanovením § 405 c. ř. s., dle něhož soud není oprávněn, přiřknouti sporné straně něco, co nebylo navrženo,

soud odvolací již správně odůvodnil ve svém rozsudku, aniž dotyčné odůvodnění bylo vyvráceno vývody spisu dovolacího.

### Čís. 1142.

**I v tom případě, kde uplatňován proti rodičům nemanželského dítěte nárok dle § 1042 obč. zák., jest nemanželský otec hlavním dlužníkem a nemá sudiště matčino té moci, by založilo příslušnost dle § 93 j. n.**

(Rozh. ze dne 26. července 1921, R II 304/21.)

Žalobkyně nesla náklad na výživu a výchovu nemanželského dítěte a domáhala se jeho náhrady (§ 1042 obč. zák.) na rodičích dítěte žalobcu u okresního soudu v Prostějově, bydlíšti to žalované nemanželské matky. Bydlištěm spolužalovaného nemanželského otce byla Vídeň. Žalovaný otec vznesl námitku místní nepřislusnosti, již soud prvé stolice vyhověl a žalobu ohledně něho odmítl. **Důvody:** Náklady na výživu a výchovu nemanželského dítěte dle § 166 obč. zák. hradí, nemá-li dítě svého jmění, jeho rodiče, avšak hraditi je patří v prvé řadě po zákonu nemanželskému otci, bez ohledu k příznivějším snad majetkovým poměrům matčiným. Teprve, není-li nemanželský otec s to, aby této své povinnosti mohl dostáti, nastupuje v druhé řadě matka v tento závazek k plnění těchto nákladů a za ní pak její rodiče; tito mohou však vedle § 1042 obč. zák. žádati opět na otci náhradu jimi plněných nákladů, neboť plnili náklady, jež dle zákona on měl nésti. Nevzniká tedy po zákonu pro otce a matku k plnění výživného závazek solidární dle § 891 obč. zák., neboť dítě nemá svobodné volby držeti se toho či onoho zavázaného, ježto zákon určil tu pořadí závázaného a poukazuje dítě na otce jako hlavního dlužníka. Vedle § 93 j. n. může na spolence v rozepři, jichž závazek vznikl, jako v téže žalobě, z téhož právního důvodu, býti podána žaloba, jsou-li žalováni hlavní i vedlejší dlužníci, u obecného sudiště hlavního dlužníka, nikoliv však u obecného sudiště dlužníka vedlejšího. Žalobkyně proti těmto předpisům podala však žalobu u obecného sudiště vedlejší dlužnice (matky) současně proti hlavnímu dlužníku (otci), jehož obecné sudiště je ve Vídni, a bylo tudíž žalobu ohledně otce pro místní nepřislusnost odmítnouti, ježto není pro něho u dovolávaného soudu podmínek pro sudiště společenství ve sporu. **Rekursní soud** námitku místní nepřislusnosti zamítl. **Důvody:** Dle žalobního spisu přísluší žalobkyni zažalovaný nárok za opatrování nemanželského dítěte žalovaných po jistou dobu a to jak proti prvžalované matce a objednavatelce ze smlouvy (převzetí dítěte do opatrování proti odměně § 1151 obč. zák.), tak i proti druhému žalovanému ze zákona (náklad, ježž měl tento dle zákona učiniti § 1042 obč. zák.). Tyto právní důvody nejsou, jak napadené usnesení za to má, v poměru subsidiárním, tak že by především nemanželský otec (druhý žalovaný § 1042 obč. zák.) jako hlavní dlužník musel býti žalován. Neboť žalobkyně může (úplně nezávisle od tohoto zákonného závazku nemanželského otce § 1042 obč. zák.) i nejdříve žalovati objednavatelku (nemanželskou matku) a i oba vedle sebe jak objednavatelku tak i onu osobu, jež dle zákona (§ 1042 obč. zák.) za totéž plnění je zavázána (Ehrenzweig system II/1, šesté vydání strana 661, poznámka čís. 49), pokud jen zákonný závazek

otce (§ 1042 obč. zák.) úplně se kryje se závazkem matky ze smlouvy (Glaser-Unger čís. 3827 nová řada). Je-li tomu tak, pak je zde žalobkyni tvrzená příslušnost společenství ve sporu (§ 93 j. n.). Neboť jde tu o společný závazek žalovaných, již jsou zavázáni stejným způsobem. **Nejvyšší soud** obnovil usnesení prvního soudu.

### Důvody:

Napadené usnesení vychází z předpokladu, že žalobkyně domáhá se proti žalované matce náhrady za výživu nemanželského jejího děčka ze smlouvy. Tomu však tak není, ježto žalobkyně tvrzení v žalobě uvedené a názoru tomu nasvědčující změnila při ústním jednání v ten rozum, že jmenovaná žalovaná dítě to v jejím bytě prostě opustila a jinam odešla. Uplatňuje tudíž žalobkyně i proti matce náhradní nárok pouze dle §§ 1042 a 166 obč. zák., tudíž z téhož důvodu, jako proti žalovanému otci, a jsou veškeré další vývody napadeného usnesení, této skutečnosti odporující, mylné. Vzhledem k výslovnému předpisu § 166 obč. zák. je k výživě nemanželského dítěte v první řadě povinen žalovaný otec, kdežto žalovaná jako matka jeho přichází v úvahu teprve v druhé řadě. Tento poměr platí však i oproti žalobkyni, uplatňující nárok dle §§ 1042 a 166 obč. zák., a může proto žalobkyně požadovati náhradu nákladu, na dítě učiněného, nejprve na nemanželském otci (§ 166 druhý odstavec), a teprve v případě, že tento nebude s to, jí náklad ten nahraditi, na žalované jako nemanželské matce. Není tudíž žalovaný otec jako jediný hlavní dlužník k spolužalované matce v poměru, jaký vyžaduje § 93 j. n., aby založena byla příslušnost procesního soudu i proti němu, a vyhověl první soud správně námitce místní nepřislusnosti, tímto žalovaným vznesené.

### Čís. 1143.

**Pozůstalost, ohledně níž považují se odkazovníci podle § 726 obč. zák. za dědice, není odúmrtí.**

**Tohoto práva požívají odkazovníci nejen tehda, když zákonní dědici dědictví odmítnou, nýbrž i tehda, když není zde osob, na něž omezena jest dědická posloupnost ze zákona.**

(Rozh. ze dne 2. srpna 1921, R I 819/21.)

Zůstavitel pořídil o celém svém jmění dovětkem, jenž byl jím vlastnoručně podepsán a opatřen podpisy čtyř svědků. Zákonní dědicové se k pozůstalosti nepřihlásili, přihlásili se však odkazovníci a finanční prokuratura, uplatňující právo státu na odúmrtí. **Pozůstalostní soud** poukázal finanční prokuraturu na pořad práva. **Rekursní soud** usnesení potvrdil. **Důvody:** Stížnost finanční prokuratury správně uvádí, že tu není ani dědiců zákonných ani testamentárních, jelikož poslední pořízení jest dovětkem. V případě takovém jest dle § 726 obč. zák. odkazovníky pokládati dle poměru jich odkazů za dědice. Odkazovníci, v dovětku tom uvedení, také za dědice ve smyslu § 726 obč. zák. se přihlásili a byly přihlášky ty na soud přijaty. Tím odkazovníci ti předcházejí fisku. Dovětek ze 6. srpna 1913, jest jak již soud prvé stolice uvádí, formálně správně

dle zevnější formy ve smyslu zákonných předpisů vyhotoven (§§ 577 a 579 obč. zák.), neboť jest zůstavitelem a čtyřmi svědky podepsán. Pokud neplatnost dovětků sporem prokázána nebude, náleží dle něho pozůstalost projednatí a byla právem stěžovatelka s návrhem na odevzdání pozůstalosti jako odúmrtě státu poukázána na pořad práva.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Podle vývodů dovolacího rekursu nemá tu prý místa ustanovení § 726 obč. zák., protože § ten předpokládá, že se zákonní dědicové dědictví vzdali, kdežto v tomto případě vůbec není oprávněných dědiců zákonných. Podle § 760 (I. nov. § 73) obč. zák. ačli případně pozůstalost jako odúmrtí státu, není-li nikoho k dědické posloupnosti oprávněného, nebo jestliže nikdo dědictví nenabývá; tímto rčením mělo býti podle zprávy komise o návrhu zákona, všeobecný zákon občanský změnujícího a doplňujícího, vyjádřeno, že také legatáři podle § 726 obč. zák. vylučují právo odúmrtě. Marginální rubrika tohoto § mluví sice jen o vzdání se dědiců, ale hned z prvé věty tohoto § je zřejmo, že slovem tím míněny jsou též případy, v starším učení také jako nutné vzdání se označované, kde dědic pozůstalost přijati nemůže. Proto není v patrném odporu se zákonem názor předchozích soudů, že předpis posl. věty § 726 obč. zák. o mimořádném dědickém právu legatářů platí nejen tehdy, když se zákonní dědicové práva dědického vzdají, nýbrž také tehdy, když tu není osob, na které jest dědická posloupnost zákonná podle § 731 (I. nov. § 60) obč. zák. obmezena. V příčině platnosti poslední vůle předchozí soudové právem poukázali k tomu, že pozůstalostnímu soudu vzhledem k předpisu § 2 čís. 7 nesp. pat. nenáleží rozhodovati v řízení nesporném, zdali tato poslední vůle pro nezjevné vady jest neplatnou, zdali totiž zůstavitel nebyl při rozumu anebo zdali před třemi způsobilými svědky, z nichž aspoň dva byli zároveň přítomni, výslovně neprohlásil, že spis obsahuje jeho poslední vůli; poslední vůle jest zůstavitelem a čtyřmi svědky podepsána a pozůstalostní soud ve sporu rozhodnuto, právem za dědice pokládal legatáře, kteří se podle § 726 obč. zák. a druhého odstavce § 121 nesp. říz. k dědictví přihlásili. Pravost a platnost poslední vůle zprvu sice popírali domnělí dědicové zákonní, ale pak ji podle protokolu ze dne 22. března 1921 výslovně za pravou a platnou uznali právě tak jako ostatní odkazovníci. Tito přihlásili se k dědictví podle poslední vůle podle zevnějšíku platné a proto posud nelze tvrditi, že tu jsou předpoklady, za kterých pozůstalost jako odúmrtí podle § 760 obč. zák. a § 130 nesp. říz. připadá státu.

#### Čís. 1144.

**Umoření zástavní list o pojišťovací polici, jež jest u pojišťovací společnosti v zástavě za zápůjčku, přísluší okresnímu soudu žadatelova bydliště.**

(Rozh. ze dne 2. srpna 1921, R I 831/21.)

Žadatel, bydlící v Českých Budějovicích, domáhal se u tamního okresního soudu, by umořen byl zástavní list, vydaný bankou »Slavič« v Praze

na pojišťovací polici žadatelovu, již dal zmíněné bance do ruční zástavy ku zajištění její pohledávky ze zápůjčky, již mu byla poskytla. Okresní soud umořovacímu návrhu vyhověl. Do usnesení stěžovala si banka, ježto prý jest k umoření příslušným výhradně zemský soud v Praze. Rekursní soud usnesení potvrdil. Důvody: V případě tomto nejde o cenný papír po rozumu zákona ze dne 3. května 1868, čís. 36 ř. zák., ani o případ, upravený §em 9 zákona ze dne 23. prosince 1917, čís. 501 ř. zák., nýbrž o umoření listiny, již potvrzeno bylo přijetí ruční zástavy; umoření takovéto listiny náleží však dle § 115 poslední odstavce na soud okresní a to v bydlišti žadatele.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Dle § 115 j. n. jest k umořovacímu řízení ohledně listin soukromých povolán vždy okresní soud, v jehož obvodu žadatel má své bydliště, pokud výjimečným předpisem právním není v jednotlivém případě k němu povolán soud sborový. V tomto případě jedná se o umoření zástavního listu, vydaného bankou »Slavič« v Praze, společností akciovou, na polici o pojištění Aloisa E. na život na 5000 K, kterou tento dal oné bance do ruční zástavy ku pojištění její pohledávky ze zápůjčky 3800 K, již poskytla žadateli. Tento zástavní list svědčí majiteli a pouze majiteli jeho vydá banka polici na 5000 K, ovšem pakli před tím byl dluh 3800 K s přísl. zaplacen. Banka tvrdí, že k umoření tohoto zástavního listu není příslušným okresní soud, nýbrž výlučně zemský civilní soud v Praze, poněvadž banka jest ústavem, zřízeným a stojícím pod státním dozorem a zástavní list, jí vydaný, rovná prý se pojistce, jejíž umoření dle § 9 zákona ze dne 23. prosince 1917, čís. 501 ř. zák. přísluší soudu sborovému. To tvrdí neprávem. Dle § 1 zákona ze dne 3. května 1868, čís. 36 ř. zák. přísluší řízení umořovací sborovému soudu pouze ohledně cenných papírů, které jsou vydány akciovými společnostmi, jež byly zřízeny se státním povolením a jsou pod státním dohledem, a to sborovému soudu, v jehož obvodu jest sídlo společnosti, jež cenný papír vydala. K těmto cenným papírům náležejí zejména akcie, zástavní listy, spořitelní knížky, pokladniční poukázky, šeky a podobné, pro oběh určené papíry. Rozřešení tohoto případu jest tedy závislo od rozřešení otázky, zda zástavní listy, vydané pojišťovací bankou na zastavené police, jsou cennými papíry, určenými pro oběh, pro obchod asi jako papírové peníze, směnky a pod. Otázku tuto dlužno zodpověděti záporně, neboť pro obchod a oběh se hodí a určeny jsou jen takové cenné papíry, jejichž realizování není vázáno na žádnou podmínku. Zde však realisace jest závislou na tom, zda jest pohledávka, k jejímuž pojištění zástava slouží, zaplacená, a zda toto zaplacení jest z papíru samotného zjevno, a na další podmínce, zda doba, na kterou se pojištěný na život pojistil, již přešla, a zda okolnost ta je z police a ze zástavního listu patrnou. Vystavení zástavního listu na majitele jest podmínkou oběhu papíru cenného, nemá však toho významu, že by papír byl již oběžným, jakmile je vystaven na majitele. Z předloženého opisu sporného zástavního listu však není zjevno, zda a jaké splátky na dluh byly učiněny a kdy má pojištěná suma 5000 K býti na zastavenou polici vyplacena. Nelze tedy zmíněný zástavní list považovati za papír

k oběhu, k obchodu určený, a k oběhu se hodící. Následkem toho není zde podmínky výjimečné normy §. 1 zákona ze dne 3. května 1868, čís. 36 ř. zák., a není dána příslušnost sborového soudu k umožňovacímu řízení ohledně řečeného zástavního listu. Tvrzení, že zástavní list rovná se polici samé, jejíž dáni v zástavu potvrzuje, a že tím nastala příslušnost sborového soudu dle § 9 zákona ze dne 23. prosince 1917, čís. 501 ř. zák., nenalézá v zákoně opory. Nastupuje tedy nutně příslušnost okresního soudu bydliště žadatelova.

#### Čís. 1145.

**Byl-li povolen odklad exekuce vyklizením, posunuje se též počátek lhůty § 575, odstavec třetí, c. ř. s.**

(Rozh. ze dne 2. srpna 1921, R I 861/21.)

Proti exekučnímu titulu na vyklizení v termínu únorovém 1921 domáhali se povinní, dříve ještě, nežli vymáhající věřitel nastoupil exekuci, odložení exekuce dle nař. čís. sb. 409/1920, načež jim povolen odklad exekuce až do termínu květnového. Exekuční návrh podaný vymáhajícím věřitelem dne 24. května 1921, soud první stolice zamítl, poněvadž usnesení, svolující k soudní výpovědi a tvořící exekuční titul, pozbylo ve smyslu § 575 c. ř. s. účinnosti, ježto do 14 dnů po čase, určeném v tomto usnesení pro vyklizení, tedy po 14. únoru 1921, nebylo za exekuci žádáno. Rekursní soud vyhověl exekučnímu návrhu. Důvody: Stížnost jest důvodná a nebylo zákonné příčiny, aby první soudce návrh stěžovatelů na povolení a výkon exekuce vyklizením bytu, dne 24. května 1921 podaný, zamítl jako opožděný. Návrh ten nutno dle spisů považovati za pokračování v exekuci jednou již povolené a nutno uznati, že správné jest tvrzení stěžovatelů, že když první soudce k žádosti strany povinné výkon exekuce vyklizením odložil až do termínu květnového 1921, nebylo proto stěžovateli možno podati dříve další návrh na výkon exekuce. Nelze tedy právem tvrditi, že návrh ten jest opožděn, a že exekuční titul ve smyslu § 575 c. ř. s. pozbyl účinnosti, neboť, jak již uvedeno, nejde o povolení exekuce na základě exekučního titulu, nýbrž o pouhé pokračování v exekuci a nutno uznati, že návrh vymáhající strany, který byl zamítnut pro opoždění, byl včas podán.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Jest sice správným tvrzení rekursu, že vypovídatelé v termínu únorovém 1921, kdy vypovězení dle soudně povolené výpovědi byt vykliditi měli, nepodali vůbec návrhu na exekuci vyklizením a není v tom směru správným odůvodnění usnesení soudu rekursního, že exekuční návrh, podaný dne 24. května 1921, pokládáti jest za pokračování v exekuci jednou již povolené. Přes to však dlužno pokládati právní názor soudu rekursního za správný v tom směru, že nepodáním exekuce v termínu únorovém 1921 ve lhůtě § 575 c. ř. s. nepozbyla výpověď právní účinností a vykonatelností, neboť, než ještě exekuce na vyklizení bytu navržena býti mohla,

žádali vypovězení odklad hrozící jim exekuce, kterýžto odklad ve smyslu nařízení ze dne 25. června 1920, čís. 409 sb. z. a n. dle usnesení ze dne 7. února 1921 byl i povolen. Povolením odkladu tohoto byla vykonatelnost výpovědi odložena až do termínu květnového 1921 a jestliže vypovídatelé právě vzhledem na tento odklad, nahlížejíce zřejmou bezvýslednost takového kroku, v termínu únorovém návrhu na vyklizení nepodali, nelze s touto skutečností spojovati právního důsledku § 575 c. ř. s. Tento předpis zakládá se na §§ 1114 obč. zák. a 560 a 569 c. ř. s., které s opominutím výpovědi spojují domněnku obnovení nájemního poměru. V tomto případě nebyla však takováto domněnka pokud se týče úsudek na obnovení nájemního poměru právně možným; když podobným odkladem exekuce vykonatelnost výpovědi byla dočasně až do příštího termínu suspendována. Náhled, že vypovídatelé přes to měli návrh na exekuci podati, aby zabránili důsledku § 575 c. ř. s., znamenal by za okolností tohoto případu zcela bezduchý formalismus, který by se při výjimečné povaze právního opatření dle zákona ze dne 25. června 1920, čís. 409 sb. z. a n., přičil základním zásadám právní slusnosti. Když tedy vykonatelnost výpovědi povoleným odkladem odložena byla až k termínu květnovému 1921, má to samozřejmý důsledek, že i počátek lhůty k podání návrhu sdílí stejný odklad a, uznal-li soud rekursní návrh vypovídatelů na exekuci podaný dne 24. května 1921, tedy ve lhůtě § 575 c. ř. s., počítané od termínu květnového, za včasný, dlužno názor tento schváliti.

#### Čís. 1146.

**Smlouva sprostředkovatelská. Pro vyplacení odměny rozhodným jest výsledek zasáhnutí sprostředkovatele, třebaš nebyl činným až do hoství smlouvy.**

(Rozh. ze dne 2. srpna 1921, Rv I 365/21.)

Zalovaná Karolina P-ová, jednající za sebe i za spolužalovaného svého manžela Josefa P-a, požádala dne 20. prosince 1917 žalobce, jakožto majitele realitní kanceláře, aby sprostředkoval prodej nemovitostí, jí a jejímu manželu společně náležejících. Jako cenu prodejní nemovitostí těch určila žalovaná 250.000 K a jako odměnu za sprostředkování zavázala se zaplatiti žalobci 2 proc. z této ceny. Dopisem ze dne 22. března 1918 oznámil žalobce žalované, že nemovitosti nabídl též Adolfu M-ovi za 300.000 K a že ho vybídl, aby k vůli úspoře času vyjednal věc přímo s ní samotnou. Kromě M-a označil žalobce žalované ještě několik koupěchtivých, celkem 13, oznámiv i jejich adresy. Přes to, že k zamýšlenému prodeji došlo tím způsobem, že nemovitosti uvedené koupil podle punktací ze dne 26. března 1918 a podle konečné smlouvy kupní ze dne 12. dubna 1918 Adolf M. za 250.000 K, odepřel žalovanou vyplatiti vyjednanou provizi žalobci, jenž následkem toho domáhal se jí sporem. Procesní soud první stolice žalobě vyhověl. Odvolací soud ji zamítl. Důvody: Právním podkladem žaloby jest smlouva, sjednaná mezi žalobcem a žalovanou. Smlouva ta, ač jest velmi blízko smlouvě námezdní a smlouvě o dílo (§ 1151 obč. zák.), liší se přece od nich na tolik, že nelze ji ani mezi smlouvy tyto, ani mezi jiné v obecném zákoníku občanském výslovně uvedené smlouvy za-

řaditi, nýbrž dlužno na ni pohlížeti jako na samostatnou smlouvu zvláštní, v zákoně nepojmenovanou, jejíž podstatě odpovídá název smlouvy sprostředkovatelské. Smlouvy takového druhu nejsou nikde v zákoně zvlášť upraveny a platí proto při nich výhradně jenom to, co strany výslovně ujednaly a tak, jak to ujednaly. Nastane-li potřeba, vyložiti smysl takové smlouvy sprostředkovatelské, může se sáhnouti pouze k všeobecným ustanovením zákonným, platícím pro všechny smlouvy, kdežto předpisů, upravujících jednotlivé druhy smluv, v zákoně jmenovitě vyčtených, vůbec nelze použiti. Došlo-li zde mezi stranami k uzavření smlouvy, neobsahující ničeho více, nežli, že žalobce běře na se úkol, sprostředkovati žalovaným prodej jejich nemovitostí a tito naproti tomu se zavazují, zaplatiti mu za to provisi, jejíž výše určena procenty z docílené ceny kupní, nelze vzhledem k tomu, co bylo právě uvedeno, smlouvě té rozuměti jinak, nežli že žalobce nabude nároku na provisi jenom tehda, když k prodeji za stanovených podmínek skutečně dojde, a to jeho vlastní zásluhou a jeho přičiněním. Že nastala prvější z oněch podmínek, sporno není a jde jenom o to, byla-li splněna také druhá podmínka. Soud odvolací, přihlížeje k bezvadným zjištěním soudu stolice prvé, má ovšem též za prokázáno, že žalobce, přijav příkaz žalovaných, nemovitostí jejich nejen zvlášť nabídl různým firmám, nýbrž že také v novinách inseroval a právě Adolf M., odvolávaje se na dotýčnou anonci, požádal ho dopisem ze 17. března 1918 o bližší označení objektů inserovaných. Žalobce dotaz zodpověděl dopisem z 18. března 1918, v němž sdělil M-ovi, že inserát týká se reality žalovaných, která jest na prodej za 300.000 K, projeviv zároveň přání, aby M. obrátil se přímo na žalovanou. Sprostředkování v záležitosti M-a a žalovaných týkal se pak již jenom dopis žalobce z 22. března 1918, jímž ohlásil žalované M-a jako dalšího kupce, sděnuje jí zároveň podstatný obsah dopisu, jež mu dne 18. března zaslal. Vyličena žalobcova činnost stačila by po případě k založení nároku jeho na provisi, kdyby nebylo zde skutečností, které zbavují činnost tuto důležitosti, jež by jinak žalobci byla na prospěch. Z dopisů Adolfa M-a, adresovaných žalovanému Josefu P-ovi ze dne 5. listopadu 1917, z 11. prosince 1917 a z 10. března 1918, dále ze svědeckých výpovědí Adolfa M-a a Josefa P-a vychází na jevo zcela, že Adolf M. vyjednával se žalovanými, a to zcela vážně, o prodej jejich realit již začátkem měsíce listopadu 1917, dříve tedy, nežli tito požádali žalobce o sprostředkování prodeje a nemůže proto býti ani řeči o tom, že by byl žalobce tohoto kupce vyhledal, získal a žalovaným přivedl. Že ani potom žalobce nepřičinil ničeho k tomu, aby koupě byla skutečně, patrně již z vlastních jeho údajů. Žalobce mohl by snad nanejvýš k tomu ukázati, že Adolf M. přispíšil si s rozhodnutím o koupi, když zvěděl, že žalobce pověřen jest sprostředkováním prodeje, ale tato výhoda pro žalované byla by na dobro zmařena tím, že označil žalobce M-ovi kupní cenu značně vyšší, než jaká byla žalovanými stanovena. Z toho, co bylo uvedeno, vyplývá, že žalobce nepodnikl ničeho v zájmu žalovaných, zač mohl by od nich požadovati provisi vyjednanou, a vzhledem k tomu, co bylo řečeno o právní povaze smlouvy sprostředkovatelské, nemá práva ani na náhradu za práce, které k provedení příkazu žalovaných skutečně předsevzal, ani na odškodnění za náklady, které snad učinil. Zdánlivá tvrdost těchto důsledků zanikne, uváží-li se, že smlouva sprostředkovatelská vzhledem ku svému předmětu a obsahu jest smlouvou

odvážnou, jejíž povaha aleatorní přináší sebou, že škoda, která postihne sprostředkovatele v případě jednom, vyrovná se výdělkem v případě druhém. Značnější risiko, jemuž sprostředkovatel jest vysazen tím, že činnost jeho lehko se mine s výsledkem, vyváženo jest odměnou, nepoměrně vysokou, jaká při úkonech sprostředkovatelských jest obvyklou.

Nejvyšší soud obnovil rozsudek prvního soudu.

#### D ů v o d y :

Podstatným znakem smlouvy sprostředkovatelské jest, že se úplata (provis) připovídá za zjednání určitého, příkazem obmyšleného výsledku. Není-li zvláštní úmluva o tom, že dohodce vyvinouti má určité vyznačenou činnost, nezáleží na tom, jakého způsobu a rozsahu byla činnost dohodce, nýbrž na tom, byl-li činností dohodce docílen obmyšlený výsledek. Sebe rozsáhlejší činnost dohodce, spojená třeba i se značnými náklady, zůstává bez úplaty, nebylo-li obmyšleného výsledku dosaženo; naproti tomu jest úplata zasloužená, když tohoto výsledku bylo docíleno třeba i s nepatrnou námahou. Stačí zejména, když při sprostředkování koupě dohodce vyhledá a druhé straně opatří uchazeče, příkaze pak s tímto již bez další sprostředkovatelské činnosti dohodce příslušnou smlouvu uzavře. Není zároveň třeba, aby smluvní výsledek výhradně jen z činnosti dohodce vzejíti musil; případ takový je zpravidla nemožným, ježto ke konečnému výsledku t. j. k úplné dohodě v jistém právním jednání třeba jest shodného projevu vůle súčasněných stran, tedy momentu, který je pouze od nich odvislý. Stačí naopak, když obmyšlený výsledek prokazatelně vzešel, třeba ne zcela výhradně, z činnosti dohodce, nicméně však jako převládající úspěch činnosti této, neboť provise se buď celá získává anebo při neúspěchu celá ztrácí; poměrné dělení dle míry zásluhy je smlouvě cizím. V tomto případě zjistily obě nižší stolice souhlasně, že žalovaní připověděli žalobci za uskutečnění prodeje objektu za 250.000 K 2 proc. provisi a kromě toho polovici z toho, co by se kupní cenou nad 250.000 K více docílilo, že žalobce na základě tohoto příkazu k sprostředkování uveřejnitel dal v novinách anonci a objekt více uchazečům dopisy nabídi, že na tuto anonci Adolf M. žalobce dne 17. března 1918 požádal o bližší údaje a popis objektu a žalobce mu žádané bližší údaje dopisem ze dne 18. března 1918 sdělil a zároveň tohoto uchazeče požádal, by k vůli úspoře času vstoupil v přímé vyjednávání se žalovanou Karolinou P-ovou, kteréž současně o tom zprávu podal, že na to M. se žalovanými v přímé vyjednávání vstoupil, dne 26. března 1918 se žalovaným Josefem P., který zároveň jednal v plné moci spoluzalované své manželky, prozatímní kupní úmluvu o objektu tom ujednal a že po té došlo pak mezi oběma těmito stranami ke konečné kupní, vkladu schopné smlouvě ze dne 12. dubna 1918, kterou objekt Adolf M. od žalovaných koupil za 250.000 K. Na jednáních, kterými smlouva ta byla mezi súčasněnými stranami ujednána a na konec i sjednána, žalobce činné účasti neměl a nebyla tato dle zjištění obou nižších stolic ani vymíněna. Soud první stolice uznal, že touto činností si žalobce připověděnou odměnu právně zasloužil, také soud odvolací je náhledu, že žalobci jest o zjednání předmětné kupní smlouvy zásluhu přičísti. Odepírá-li odvolací soud přes to žalobci nárok na provisi s odůvodněním, že k smlouvě nedošlo jeho

příčiněním, ježto prý vzhledem k tomu, že Adolf M. již dříve byl ve vyjednávání se žalovaným o prodeji jejich realit, nemůže býti o tom řeči, že by jim byl tohoto kupce vyhledal a opatřil, dlužno tento úsudek pokládati za nesprávné právní posouzení případu, neboť nemůže býti o tom pochybnosti, že předchozí vyjednávání M-ovo se žalovanými nevedlo ke kladným výsledkům a bylo zřejmě přerušeno. Nebylo by bývalo pro žalované jinak příčiny, aby se k vůli prodeji reality obraceli na realitní kancelář žalobcovu o sprostředkování a mimo to sám Adolf M. obrátil se na něj následkem anonce jím v novinách uveřejněné, ač ve své výpovědi sám dokládá, že se domníval, že jde o realitu žalovaných. Když pak žalobce dopisy na M-a i žalované je vzájemně na sebe poukázal k přímému vyjednávání mezi sebou a obě tyto strany — jak z časového sledu těchto skutečností bezpečně souditi dlužno — ve vyjednávání vstoupily a se na konec o smlouvě kupní za cenu, jak ji žalovaní v dohodčím příkaze stanovili, dohodly, dlužno za to míti, že k smlouvě došlo převážně zásluhou iniciativních kroků žalobce, a že žalobce převážně činností svou tento kladný výsledek přivodil. Lze ovšem připustiti, že nejpůsobivější vzpruhou k tomu, že tato kupní smlouva byla uzavřena, byla již okolnost, že prodej reality té svěřen byl dohodčí kanceláři žalobce, neboť Adolf M., který patrně choval živý zájem realitu tu získati, přesvědčiv se dotazem u žalobce a věda, že hledá kupce na realitu, byl tím podněcen k rychlému jednání, by ho jiný kupec nepředěšel a zároveň také k větší ochotě přistoupiti na kupní podmínky, žalovanými žádané. Ale to vše jest účinek dohodčí činnosti žalobce a musí tedy kladný výsledek z toho nastalý přičten býti žalobci k dobru. Je nepřipadné, tvrdí-li se v důvodech odvolacího soudu, že tato výhoda byla na dobro zmařena tím, že žalobce udal vyšší cenu, než kterou žalovaní stanovili. O zmaru nemůže býti řeči, když M. přes to ve vyjednávání vstoupil a na konec smlouvu uzavřel; jednání žalobce ostatně odpovídalo ustálenému zvyku a sledovalo jen ten účel, prospívající žalovaným, by nebylo prozrazeno, za kterou nejnižší cenu byli ochotni realitu prodati. Vzhledem k tomu, co uvedeno, dlužno pokládati připověděnou žalobci provisi za právně zaslouženou a bylo změnou rozsudku soudu odvolacího rozsudek první stolice obnoviti.

#### Čís. 1147.

**Opatření Stálého výboru Národního shromáždění republiky Československé podle § 54 ústavní listiny ze dne 25. srpna 1920, čís. 494 sb. z. a n. o úpravě a úhradě cen mlýnských výrobků.**

**Vlastník pozemku jest oprávněn přesunutí na pachtýře dávku z katastrálního výnosu půdy (§ 6 opatření), by i dle pachtovní smlouvy platí daně náleželo propachtovateli.**

(Rozh. ze dne 2. srpna 1921, Rv I 586/21.)

Ve smlouvě pachtovní z roku 1918 bylo stanoveno, že daně platí propachtovatel, pachtýř nesl pouze přírážku na polní hlídače. Pachtovné nebylo určeno pevným penízem, nýbrž stanovena byla základna pachtovného z r. 1914, jež v jednotlivých letech stoupala úměrně se stoupaním cen zemědělských plodin. Zaplativ dávku z katastrálního výnosu půdy,

domáhal se propachtovatel její náhrady na pachtýři. Procesní soud první stolice žalobu zamítl. Důvody: Dle pachtovní smlouvy zavázal se žalobce jako propachtovatel k placení »daní« a žalovaný jako pachtýř k placení »přirážky na polního hlídače«. Z tohoto ustanovení smlouvy je zřejmo a má soud za prokázáno, že souhlasnou vůlí stran bylo, aby propachtovatel platil daně a veškeré veřejné dávky, kdežto pachtýř jen přírážku na polního hlídače; tak dlužno dle přesvědčení soudu vykládati pojem »daně«, dle jasně projevené vůle stran, — a jest tedy žalobce jako propachtovatel na základě smlouvy pachtovní povinen zaplatiti ze svého též zažalovanou dávku z katastrálního výnosu, třeba ho nařízení ze dne 23. září 1920, čís. 541 sb. z. a n., již po smlouvě vydané, opravňovalo požadovati od skutečného uživatele půdy plnou náhradu této dávky, jím jako vlastníkem půdy zaplacené. Jest sice pravda, že podle opatření Stálého výboru Národního shromáždění ze dne 25. srpna 1920, čís. 494 sb. z. a n. o úpravě a úhradě cen mlýnských výrobků má dávka z katastrálního výnosu dle úmyslu zákonodárce postihnouti skutečného uživatele půdy (pachtýře), na něhož dávku tu přesunutí jest vlastník půdy oprávněn, — ale zajisté jen v tom případě, když pachtovné je ustanoveno určitým, pevným obnosem bez ohledu na cenu plodin, kterou pachtýř za ně stržiti může. V tomto případě byl však žalobce jako propachtovatel při uzavírání pachtovní smlouvy tak opatrným a prozíravým, že si nestanovil pachtovné stálým, určitým obnosem, nýbrž smlouvou pachtovní byla stanovena základna pachtovného z r. 1914, které v jednotlivých letech pachtu stoupalo ve stejném poměru jako maximální cena l q plodin oproti základní ceně 20 K za l q té které plodiny, — a brať tedy podíl na základě tohoto ustanovení smlouvy při stoupaní maximálních cen plodin právě tím poměrem na pachtovném, jako pachtýř na plodinách. I kdyby tedy nebylo v pachtovní smlouvě stranami zřejmě stanoveno, že propachtovatel má platiti daně ze svého, bylo by zajisté ještě otázkou, mohl-li by žalobce vzhledem na pohyblivost pachtovného, jak byla ve smlouvě stanovena, přesunutí dávku z kat. výnosu na žalovaného; poněvadž je ale tak jasné ustanovení ve smlouvě o povinnosti platiti daně, nemohl soud žalobě vyhověti. Odvolací soud žalobě vyhověl. Důvody: Žalobce uplatňuje jediný důvod odvolací a to nesprávné posouzení právní sporné věci, vytýkáje rozsudku soudu první stolice, že došel k nesprávnému právnímu názoru při výkladu § 6 opatření Stálého výboru Národního shromáždění republiky Československé ze dne 25. srpna 1920, čís. 494 sb. z. a n. a prováděcího nařízení vlády k tomuto § ze dne 23. září 1920, čís. 541 sb. z. a n. V obou těchto předpisech jest zcela jasné stanoveno, že má dávku z katastrálního výnosu vlastník pozemku zaplatiti, že však jest oprávněn přesunutí tuto dávku na skutečného uživatele (pachtýře atd.) půdy. Ve vládní důvodové zprávě k tomuto opatření Stálého výboru se praví, že by bylo naprosto nespravedливо, by při úhradě rozdílů výrobních nákladů mouky a prodejní ceny byli pomíjeni samozásobitelé, kteří oproti spotřebitelům jsou ve značné výhodě, pokud se týče zásobování moukou, i když se nepřihlíží ke zvýšeným cenám obilí. Samozásobitelé neplatí při konsumu mouky daň z obrátu, nenesou nákladů transportu, režie obilního ústavu a ostatních výloh jako jiní nesamozásobitelé, kteří k těmto všem nákladům musí přispívati, zejména též k nákladům distribuce. V úvodu se pak praví, že bylo hledati cestu, která

by hověla požadavkům finančním, národohospodářským, sociálním a požadavkům technickým a administrativním. Tyto motivy zákonné nezanechávají zajisté, zejména z důvodů sociálně politických, pochybnosti o tom, že má nésti předepsanou dávku uživatel půdy, pachtýř, a nikoliv vlastník pozemku, což vysvětluje z jasného doslovu zákona (§ 6 obč. zák.). Na tom nemůže ničeho měniti ta nesporná okolnost, že se žalobce zavázal platiti daně ze svého, neboť opatření ono jest ustanovením zvláštním, mimo smlouvy pachtovní stojícím, které přímo uživatelům půdy tuto dávku uložilo, toliko z důvodů technických bylo nařízeno, aby ji zaplatili vlastníci půdy. Opačného náhledu soudu prvě stolice soud odvolací nesdílí ani tehdy, když poukazuje tento ve shodě se žalovaným, že mezi stranami nebylo smlouveno určité roční pachtovné, nýbrž pachtovné odstupňované dle cen obilí a v poměru ku výši pachtovného v roce 1914, neboť i když propachtující obdržel nyní na místě 60 Kč pachtovného, roční pachtovné z korce 467 Kč, tu následkem značného poklesu cen peněz a jejich nákupní hodnoty při denních potřebách neobdržel ani z daleka tolik, co obdržel v roce 1914.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

Důvody:

Dovolací důvod nesprávného právního posouzení věci není odůvodněn, jelikož odvolací soud úplně správně vyložil předpis § 6 opatření Stálého výboru Národního shromáždění ze dne 25. srpna 1920, čís. 494 sb. z. a n. Namítá-li dovolatel, že toto ustanovení neobsahuje žádného donucujícího předpisu, nýbrž že jím bylo pro budoucnost umožněno, aby vlastník pozemku mohl žádati náhradu od pachtýře a že tedy řečené ustanovení nedotýká se smlouvy, uzavřené mezi stranami, nelze tomuto názoru přisvědčiti. V duchu opatření Stálého výboru Nár. shromáždění jest, aby nesl dávku skutečný uživatel půdy, a z okolností, že propachtovatel nestanovil si pachtovné stálým určitým penízem, nýbrž že pachtovné má stoupati ve stejném poměru jako maximální ceny plodin oproti základní ceně v roce 1914, nemůže dovolatel ničeho odvozovati ve svůj prospěch. Žalovaný přehlíží, že bylo ustanovením tím zamýšleno, by nájemné zůstalo ve spravedlivém poměru k hodnotě užítku, jenž připadá pachtýři in natura, kdežto při dávce z katastrálního výnosu půdy dle § 6 opatření Stálého výboru jde o to, aby skuteční uživatelé — nikoliv tedy vlastníci, jenž pozemku ne užívá — přispívali k úhradě nákladů spojených se zlevněním mouky pro vrstvy méně majetné. Ujednání při propachtování pozemků, že veškeré daně mají postihnouti propachtující stranu, nemá tedy významu, žalovaným tvrzeného a nebylo proto dovolání vyhověno.

Čís. 1148.

**Předpis o soudní příslušnosti dle § 100 j. n. dlužno vztahovati i na soudní výzvu dle § 13 písm. c) rozl. zák.**

(Rozh. ze dne 9. srpna 1921, Nd I 190/21.)

Nejvyšší soud zamítl žádost, by dle § 28 j. n. stanoven byl příslušný soud ku výzvě navrhovatelovy manželky, by se navrátila do společné domácnosti.

Důvody:

Podle § 100 j. n. v doslovu zákona ze dne 1. dubna 1921, čís. 161 sb. z. a n. žaloby proti příslušníkům státu československého o soudní rozvod nebo rozluku manželství mohou, není-li pro ně založen v tomto státě ani obecný, ani zvláštní soud, podány býti buď u obecného soudu žalobcova v tomto státě, nebo, není-li ho, u zemského civilního soudu v Praze, mají-li strany nebo žalovaný domovské právo v některé obci, kde platí tento zákon o soudní příslušnosti a tento předpis o soudní příslušnosti vztahovati sluší i na návrh na soudní vyzvání ve smyslu § 13 c), zákona ze dne 22. května 1919, čís. 320 sb. z. a n. (nař. vlády republiky českoslov. ze dne 27. června 1919, čís. 362 sb. z. a n.).

Čís. 1149.

**Za živa dárcevo nelze nepominutelnému dědici povolití prozatímní opatření proti obdařenému na zajištění nároku podle § 951 obč. zák.**

(Rozh. ze dne 12. srpna 1921, R II 310/21.)

Rodiče navrhovatelů postoupili jedné ze svých dcer a jejímu manželovi nemovitost za nepatrnou cenu. Po smrti dcery hodlal pozůstalý manžel nemovitost zciziti. Ostatní nepominutelní dědicové domáhali se ještě za živa úplně schudlých rodičů, by vdovci bylo prozatímním opatřením zapovězeno nemovitost zciziti neb zatížiti. Soud prvě stolice prozatímní opatření povolil. Důvody: Jde tu vlastně o darování. Dle § 952 obč. zák. ručí obdarovaný pouze, pokud má v držbě darované věci neb jich hodnotu nebo pokud se obmyslně vzdal jich držby; tím jest již osvědčeno ohrožení navrhovatelů, neboť jest dopisem odpůrce prokázáno, že hodlá nemovitost zciziti. Rekursní soud návrh zamítl. Důvody: Navrhované opatření, jimž měli býti navrhovatelé chráněni před zkrácením svého nepominutelného dědického nároku nemírným darováním (§ 951 obč. zák.), jest nepřípustným. Platné právo chrání sice prozatímní opatřeními jakékoliv nároky a práva účastníků; avšak ochrana ta předpokládá, by tu již nějaké právo bylo. Leč právo dědické a nárok nepominutelného dědice vznikají teprve úmrtím zůstavitele; do té doby nemají proti němu nároku. Nepominutelný dědic jest proto úplně bezmocným, zkracuje-li zůstavitel za svého života jeho povinný díl nemírným darováním (Pfaff-Hofmann Komentář k § 536 obč. zák.). Pouhá možnost budoucího nároku neopravňuje však k vymožení si prozatímního opatření. Tomu nasvědčuje též znění § 391 ex. ř., dle něhož dlužno určití přiměřenou lhůtu k podání žaloby, což by tu bylo prostě nemožným, ježto žalovati lze teprve po smrti zůstavitelově.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

## Důvody:

Stěžovatelé navrhuji vydání prozatimního opatření ku zajištění nároku na vydání usedlosti, který jim jako nepominutelným dědicům po jejich rodičích podle § 951 obč. zák. proti jejich odpůrci příslušetí bude, poněvadž jsou ve svém právu na povinný díl zkráceni tím, že usedlost byla odpůrci a jeho manželce darována. Rekursní soud poukazuje zcela správně k tomu, že právo dědické a právo na povinný díl vznikají teprve po smrti zůstavitele (§ 536 obč. zák.). Jelikož rodiče navrhovatelů ještě žijí, nemůže o právo navrhovatelů na povinný díl a o nároku jejich na vydání daru býti řeči. Nikoliv pouze dospělost nároku na vydání daru, nýbrž jeho vznik jest závislý na úmrtí dárce. Prozatimní opatření lze však podle § 378 ex. ř. povolit jen pro nárok již existentní, třeba lhůtou vázaný neb podmíněný, možnost, že nárok, o jehož zajištění se žádá, v budoucnosti vznikne, neposkytuje práva na vydání prozatimního opatření.

## Čís. 1150.

Odklad exekuce vyklizením (nařízení ze dne 25. června 1920, čís. 409 sb. z. a n.).

Soud není oprávněn povolit odklad exekuce vyklizením již předem na dobu delší jednoho čtvrtletí.

(Rozh. ze dne 16. srpna 1921, R I 1023/21.)

Vyklizením povinný domáhal se povolení odkladu exekuce až do té doby, kdy se bude moci nastěhovati do svého domu. Exekuční soud povolil odklad dle návrhu. Rekursní soud obmezil odklad do 31. července 1921. Důvody: Stížnost jest potud oprávněna, pokud napadá usnesení prvního soudu, jímž byl povolen odklad až do doby, kdy bude povinnému možno nastěhovati se do bytu ve svém domě. Vzhledem k účelu nařízení čís. sb. z. a n. 409/20, by jednak povinný byl ušetřen nepřijemných následků, jež by mohlo vyklizení jeho přivoditi za nynějšího nedostatku bytů, by však s druhé strany vymáhající věřitel nebyl přes-příliš zkracován u výkonu svých práv, dlužno pojem »přiměřená náhrada« v § 1 zm. nař. vykládati přesně v tom směru, že povinný musí se spokojiti s jakoukoliv náhradou, jež odpovídá jeho potřebám, až do té doby, kdy se mu dostane určitého bytu. Bylo tudíž povoliti odklad pouze na tři měsíce.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu povinného.

## Důvody:

§ 1 nařízení vlády ze dne 25. června 1920, čís. 409 sb. z. a n. připouští odložení exekuce vyklizením najatých místností »až na dobu jednoho čtvrtletí«. Zákon sám tedy obmezuje rozsah lhůty, do které odklad exekuce lze povolit na určitou dobu, stanovenou pevně dle kalendáře na jedno čtvrtletí. Lhůtu tu lze ovšem dle odstavce druhého téhož ustanovení prodloužiti; to však předpokládá nový návrh a nové rozhodnutí soudu exekučního, a nelze z toho vyvozovati, že by exekuční soud již předem

byl oprávněn exekuci na dobu větší než čtvrtroční povolit, třeba by snad již u příležitosti povolení odkladu bylo lze očekávati, že po uplynutí povolené čtvrtroční lhůty novému návrhu na další odložení snad bude vyhověno, poněvadž důvody odložení exekuce pravděpodobně i po uplynutí čtvrtroční lhůty budou trvati. Je-li dle zákona vyloučeno povolení delší než čtvrtroční dle kalendáře předem stanovené lhůty, jest tím více vyloučeno povolení lhůty neurčité, závislé na splnění jistých podmínek nebo na tom, zda určitě události či skutečnosti nastanou čili nic. Zákon ne bez úmyslu stanovil lhůtu nejdéle čtvrtletní, stanovení to má za účel, aby soud exekuční vždy znovu rozhodoval, zdali jsou po ruce veškeré podmínky dalšího odkladu, neboť doba čtvrtletní jest dosti dlouhá, aby v poměrech nájemníků a pronajímatelů mohly nastati změny proti stavu v čas původního povolení odkladu.

## Čís. 1151.

Okolnost, zda-li bytový úřad, vzdav se zabrání bytu, den vrácení ustanovil čili nic, nemá právního vlivu na uzavření nové nájemní smlouvy.

Nájemní smlouva mezi vlastníkem domu a nájemníkem, jež zrušena byla zabráním bytu, neoživne sama sebou vzdáním se zabrání bytu bytovým úřadem, nýbrž musí na novo býti ujednána.

(Rozh. ze dne 16. srpna 1921, Rv I 644/21.)

Společný bytový úřad zabral výnosem ze dne 10. února 1920 žalující straně část jejího bytu a přikázal ji žalovanému. Dne 22. června 1920 vzdal se bytový úřad zabrání. Usnesením ze dne 5. února 1921 zabral však bytový úřad sporné místnosti znovu a přikázal je opět straně žalované. Do rozhodnutí vnesla žalující odpor, o němž dosud nebylo rozhodnuto. Žalobu na určení, že žalující přísluší ku sporným místnostem právo nájemní a že žalovaná jest povinna je vykliditi, procesní soud první stolice zamítl v podstatě proto, že soud není oprávněn rozhodovati o tom, zda-li rozhodnutí o zabrání a přikázání místností bytovým úřadem, jež se stalo po rozumu zákona ze dne 30. října 1919, čís. 592 sb. z. a n., stalo se řádně či nikoliv, kteréžto rozhodování vyhrazeno jest úřadům nájemním, po případě nejvyššímu správnímu soudu. Odvolací soud přerušil původně odvolací řízení až do rozhodnutí odporu, jež vnesla žalující do opětného zabrání bytu. Nejvyšší soud však usnesením jeho zrušil (usnesením ze dne 24. května 1921, R I 646/20), ježto ku zabrání dne 5. února 1921 a odporu proti němu nelze vůbec přihlížeti a ježto uvážiti nutno, že první soud zjistil, že byt byl zabrán již v únoru 1920, a i když se společný bytový úřad vzdal později zabrání bytu, že jest v první řadě rozřešiti otázku, zda-li tímto vzdáním se oživila nájemní smlouva žalobcova, která byla vedle § 10 cit. zák. zrušena. Odvolací soud po té rozsudek prvního soudu potvrdil. Důvody: Z nesporného přednesu stran, že nebyla po zabrání bytu v únoru 1920 smlouva nájemní znovu uzavřena, lze jedině souditi, že smlouva nájemní mezi vlastníkem domu a žalobcem neoživila. K jejímu uzavření bylo by nutno shodnouti se na podstatných podmínkách smlouvy nájemní (§§ 1090 a 1094 obč. zák.). Ostatně nemohla ani oživnouti, když v druhém odstavci § 15 cit. zák. se



výslovně stanoví, že o vzdání se bytu společným bytovým úřadem musí být zpraven majetník domu (podpronajmatel) a ustanoven zároveň den vrácení bytu. Z ustanovení třetího odstavce § 16 rovněž nelze to dovodit. Když nebyl ustanoven den vrácení bytu a žalobce ho nenajal, ani nepoužívá, trvá původní zabránění bytu z roku 1920 dále.

Nejvyšší soud nevyhověl dovojení.

#### Důvody:

Nejvyšší soud ve svém rozhodnutí ze dne 24. května 1921, čís. R I 646/21 položil důraz na to, že v první řadě nutno rozřešiti otázku, zdali tím, že společný bytový úřad v Praze vzdal se v roce 1920 zabránění sporného bytu, oživila nájemní smlouva, jež vedle § 10 zákona ze dne 30. října 1919, čís. 592 sb. z. a n. byla zrušena zabráněním bytu, z čehož ovšem následovalo, že, když by na základě skutkových okolností, které bylo potřeba napřed v tomto směru zjistiti, sporná věc byla zralou k rozhodnutí, další okolnost, že byt byl po podání žaloby znovu společným bytovým úřadem v Praze pro žalovanou stranu zabráněn, neměla by pro rozřešení sporu rozhodujícího významu. Odvolací soud dle § 496 poslední odstavec c. ř. s. doplnil sám řízení v uvedeném směru a na jeho základě zjistil, že nájemní smlouva po zabránění bytu (v únoru 1920) zrušená, neoživila, jelikož vlastník domu a žalobce jako dosavadní nájemce nové nájemní smlouvy spolu neuzavřeli, a přísluší dovolacímu soudu přezkoumati rozsudek soudu odvolacího pouze v mezích dovolacího návrhu, blíže určeného důvody dovolacími (§§ 506 a 504 c. ř. s.). Dovolatel, jehož dovolací návrh čelí k tomu, aby buď byl rozsudek změněn ve smyslu žalobní prosby, anebo byl zrušen, a věc aby byla odkázána na soud druhé stolice za účelem provedení důkazu výsledkem svědka Emila K-a, provádí dovolací důvod čís. 4 § 503 c. ř. s. ve dvou směrech: 1. jednak, že neprávem má odvolací soud za to, že vzdáním se zabránění bytu společným bytovým úřadem v Praze nebylo první zabránění bytu ze dne 10. února 1920 zrušeno, a to prý z toho důvodu, ježto společný bytový úřad neustanovil ve smyslu § 16 odstavec druhý zákona ze dne 30. října 1919, čís. 592 sb. z. a n. zároveň den vrácení bytu, a 2. jednak, že nesprávným je názor odvolacího soudu, dle něhož k oživení nájemní smlouvy mezi žalobcem a vlastníkem domu bylo třeba, aby po vzdání se zabránění bytu mezi sebou uzavřeli opětně smlouvu nájemní. Nelze sice připojiti se k prvnímu názoru odvolacího soudu, jelikož z povahy nájemní smlouvy jako smlouvy konsensuální plyne, že okolnost, zdali společný bytový úřad vzdal se zabránění bytu, den vrácení bytu ustanovil čili nic, nemůže míti na uzavření nové nájemní smlouvy žádného právního účinku a ani z předpisu § 16 cit. zák. opak toho nevysvítá, naproti tomu však dlužno přisvědčiti k právnímu názoru odvolacího soudu shora pod čís. 2 uvedenému. V jednacím protokole ze dne 11. února 1921, sepsaném u okresního soudu, jest ovšem uvedeno, že přednesení žalobce v žalobě je nesporné až na okolnost, že sporné místnosti staly se pro provozování žalobcovy živnosti nepostrádatelnými. Z toho dovozuje žalobce, že žalovaná strana doznala, že žalobci přísluší do soud právo nájemní ku spornému bytu a že již proto jest odůvodněna žalobní prosba. Leč věc nemá se tak, jak dovolatel stále tvrdí, neboť žalovaná strana popřela nárok žalobní a navrhla zamítnutí žaloby, tvrdíc,

že bytu užívá právem důsledkem zabránění jeho společným bytovým úřadem v její prospěch, kromě toho pak je zde na závalu předpis § 1 odstavec první cit. zák., jenž výslovně praví, že následkem zabránění bytů dosavadní nájemní smlouvy se zrušují dnem, kdy projde lhůta k vyklizení. Poukazuje-li dovolatel dále k obdobnému předpisu § 4 pokud se týče 10 zákona ze dne 11. června 1919, čís. 332 sb. z. a n., o zabírání budov nebo jich částí pro účely veřejné, přehlíží právě, že zákon o zabírání bytů obcemi jest zákonem pozdějším, a že v obou těchto zákonech jsou následky zabránění bytů, (místností), pokud jde o otázku platnosti dosavadních smluv nájemních, různě upraveny. Jelikož žalobce nikterak netvrdil, že při zabránění bytu nebyla dána lhůta k vyklizení, a že neprošla tato lhůta, jest míti za to, že nájemní smlouva mezi žalobcem a vlastníkem domu, dříve uzavřená, byla zrušena mocí zákona. Je-li tomu tak, pak nelze onomu domnělému doznání žalované strany rozuměti jinak, než že bylo jí přpuštěno, že žalobce až do zabránění bytu byl jeho nájemcem. Za řízení před prvním soudem a ani ve svém odvolání žalobce nikterak netvrdil, že po uvedeném zrušení nájemní smlouvy ji s vlastníkem domu obnovil, naopak v řízení před soudem okresním doznal opak toho, a poněvadž zrušená smlouva sama sebou neožive, nýbrž k oživení jejímu, t. j. k obnovení jejímu ve staré její dřívější podstatě potřebí je, aby strany ji znovu uzavřely, což se však dle zjištění odvolacího soudu nestalo, — právem odvolací soud potvrdil zamítavý rozsudek prvního soudu. Při tom se jen ještě podotýká, že okolnost, že po podání žaloby byl sporný byt znovu zabráněn, může dle § 406 c. ř. s. v první řadě míti vliv na rozhodnutí otázky, zdali žalovaná strana užívá bytu po právu, kdežto otázka oprávněnosti žaloby nynější, podaná dřívějším nájemcem, dochází svého rozřešení tím, že po prvním zabránění bytu a spojeném s ním zrušení smlouvy nájemní žalobce ji s vlastníkem znovu neuzavřel.

#### Čís. 1152.

**Nemanželský otec, jenž nebyl dříve vyslechnut o tom, zda uznává nemanželské otcovství, není oprávněn žádati, by mu bylo doručeno usnesení, jímž poručenský soud zmocňuje poručníka k podání žaloby. Bylo-li mu usnesení to třeba doručeno, nepřisluží mu proti němu opravný prostředek.**

**Zjišťovati nemanželské otcovství v první řadě mimosporným výsledkem zploditele, není poručenský soud bezvýjimečně povinen.**

(Rozh. ze dne 30. srpna 1921, R I 825/21.)

Poručenský soud udělil poručníku nemanželského dítěte svolení k vedení sporu proti nemanželskému otci o uznání otcovství a placení výživného. Nemanželský otec uznal po té na soudě otcovství a podal do zmocňovacího usnesení rozklad, jemuž poručenský soud vyhověl a původní své usnesení zrušil. Důvody: Tím, že nemanželský otec uznal na soudě otcovství, padl předpoklad spornosti nemanželského otcovství a zbývá pouze otázka výměry výživného, jež poručník jménem děcka na otci požadovati hodlá. Jelikož dosud nebyly soudu předneseny žádné sporné skutečnosti, na jejich zjištění záviselo by rozhodnutí soudu o po-

vinnosti k plnění výživného a jeho výši, pokládá soud za to, že prostředky řízení mimosporného k vyměření otcovských povinností otce úplně stačí. Do tohoto usnesení stěžoval si poručník. Rekursní soud je zrušil a uložil prvému soudu, by stížnost nemanželského otce do původního usnesení předložil rekursnímu soudu k vyřízení. **Důvody:** Stížnost jest opodstatněnou, neboť usnesením ze dne 17. února 1921, jímž bylo dáno poručníku zmocnění a příkaz k vedení sporu s nemanželským otcem, nabylo poručenstvo, tedy osoba od stěžovatele odlišná, určitých procesních práv k zahájení rozepře, jichž ve skutečnosti také použila, podavši na nemanželského otce u okresního soudu žalobu o uznání otcovství a plnění výživného. Za tohoto stavu věci nebyl však soud prvé stolice oprávněn vyhovětí odpůrcovu rozkladu a své dřívější usnesení zrušiti, když již třetí osoba nabyta tímto usnesením určitých práv, nýbrž měl dle § 9 odstavec třetí nesp. říz. prostě stížnost rekursnímu soudu k vyřízení předložiti a rozkladem se nezabývati.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Dovolací stížnost, poukazující k odůvodnění svého návrhu na plenární rozhodnutí nejvyššího soudu ze dne 27. října 1920, čís. pres. 1019/20 čís. sb. 734, přehlíží, že rozhodnutí to předpokládá, jak z jeho obsahu, a hned z úvodu právní věty vyplývá, že otcovství k nemanželskému dítěti bylo již uznáno. Neprávem se proto stěžovatel odvolává na ně v případě, o němž tuto jde, a v němž poručenský soud dal poručníku nemanželského dítěte zmocnění k vedení sporu proti nemanželskému otci na uznání otcovství a plnění otcovských povinností, aniž by byl před tím u soudu vyslechl nemanželského otce, zdali otcovství uznává čili nikoliv. Dle odstavce I. § 16 první novely k obč. zák., v němž se jedná o zjištění nemanželského otcovství — na rozdíl od odstavce II. cit. § 16, který předpokládá již uznání otcovství, a na nějž se vztahuje zmíněné plenární usnesení nejvyššího soudu — ukládá se poručenskému soudu, aby se o to postaral, je-li toho třeba v zájmu práv dítěte, by otcovství bylo uznáno v řízení nesporném, anebo aby bylo zjištěno soudně pořadem práva. Tímto ustanovením, kodifikujícím dosavadní praxi, nebylo poručenskému soudu uloženo, aby vždy a za všech okolností, dříve než dá poručníku zmocnění k vedení sporu, vyslechl napřed v nesporném řízení osobu, která byla mu za nemanželského otce dítěte označena, nýbrž zůstaveno je tím na vůli poručenského soudu, zdali tak učiniti pokládá v zájmu dítěte za vhodné čili nikoli. Nelze ovšem upřít, že poručenský soud, jak se dělo již před uzákoněním první novely k obč. zák., z pravidla nastoupí při zjištění nemanželského otcovství cestu nespornou, jelikož je na snadě, že, jak zkušenost učí, postup ten vede obyčejně snáze a rychleji k cíli, ale tento způsob zjištění nemanželského otcovství není poručenskému soudu uvedeným zákonným předpisem imperativně uložen. Jestliže tedy poručenský soud v případě zde uvedeném nevysechl napřed nemanželského otce o uznání otcovství, nemůže se nemanželský otec tím cítiti dotčeným, jelikož tím nebyl porušen žádný předpis právní. Z toho plyne, že nemanželský otec nebyv dříve vyslechnut, nebyl oprávněn žádati za doručení vyhotovení usnesení zmocňovacího, a že poručenský soud nebyl povinen

je mu doručiti, také proto ne, poněvadž dle nařízení ministerstva spravedlnosti ze dne 9. března 1906, čís. 7 věstníku min. spravedl. není třeba v tom případě, je-li poručenský soud zároveň soudem procesním, vyhotoviti zvláště takovéto zmocňovací usnesení k vedení sporu. Poněvadž se tedy vzhledem k tomu, že nemanželský otec o uznání otcovství nebyl do té doby u soudu slyšen, a ani sám dobrovolně u soudu neuznal otcovství před poručenským soudem, jednalo o vnitřní záležitosti mezi poručenským soudem a poručníkem, nedostává se nemanželskému otci oprávnění k rozkladu nebo stížnosti do tohoto usnesení, právě tak, jako by nebyl oprávněn stěžovati si do usnesení, kterým by poručenský soud smír mezi ním (nemanželským otcem) a poručníkem ohledně plnění otcovských povinností uzavřený neschválil (§ 9 čís. pat. ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák.).

#### Čís. 1153.

**Manželka, bydlící z podstatné příčiny mimo manželské společenství, nepozbývá o sobě nároku na prozatimné oddělené bydliště a výživné tím, že po rozumu § 13 rozl. zák. byla vyzvána k návratu do manželského společenství.**

(Rozh. ze dne 30. srpna 1921, R I 1044/21.)

Soud prvé stolice povolil manželce, žalující o rozvod, oddělené bydliště a uložil manželce placení výživného. **Důvody:** Dle zjištění právoplatného rozsudku ze dne 27. listopadu 1902 vyhodil obžalovaný opětovně manželku ze společné domácnosti, a vyzval ji, by od něho odešla a své svrsky si vzala s sebou. Bylo proto ohroženo další spoluzití manželky se žalovaným, to tím spíše, ježto žalovaný vzal si k sobě hospodyně. Manželce přísluší tudíž dle §§ 107, 117 obč. zák. a § 382 čís. 8 ex. ř. nárok nejen na oddělené bydliště, nýbrž i na prozatimné poskytování výživného. Žalovaný může požadované výživné platiti, kdyžť se mohl k sobě vzíti hospodyně, jest dle zprávy obecního úřadu majetným a ku práci schopným. Rekursní soud návrh manželky zamítl. **Důvody:** Dle § 92 obč. zák. jest manželka zavázána, následovati manžela do jeho bydliště, a povinnost, setrvati v manželském společenství trvá tak dlouho, dokud manželka není této povinnosti sprostěna soudním výrokem. Jest jisto, že žalobkyně od roku 1902, aniž podala žalobu na rozvod manželství, žije odděleně od žalovaného a že jeho písemnému vyzvání ze dne 13. prosince 1920, aby se vrátila do společné domácnosti, nevyhověla, a že tudíž na návrh žalovaného bylo žalobkyní usnesením krajského soudu ze dne 6. ledna 1921 nařízeno, aby se k žalovanému vrátila a s ním navázala opětně manželské společenství. Toto usnesení jest právoplatné a je zde tudíž toho času soudně zjištěná povinnost, aby manželka obnovila manželské společenství a nemůže proto žalobkyně, dokud nevyhoví tomuto příkazu a neosvědčí, že po obnově manželského společenství byla nějak ohrožena, žádati, aby jí bylo povoleno oddělené bydliště a přiznáno prozatimní výživné.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvého soudu.

## D ů v o d y:

Pokud se týče osvědčení nároku žalobkyně t. j. důvodu k rozvodu a jejího ohrožení ve smyslu §§ 107, 109 obč. zák. a § 382 čís. 8 ex. ř., stačí poukázat na zjištěné skutečnosti, jež prvý soud ve svých důvodech uvádí, a dodat, že přes to, co se mezi manželi stalo, přes to, že žalovaný domáhal se ještě loni rozvodu z viny manželčiny, žalobu však vzal zpět, vzdav se žalobního nároku, že manželka nyní sama se domáhá žalobou rozvodu od stolu a lože, žádá žalovaný dle spisů na ní, by se k němu do společné domácnosti vrátila, ač trpí dle lékařského vysvědčení neuražením ve velikém stupni, překrvením srdce a ochrnutím levé části obličeje a spolužití se žalovaným dle zjištěných okolností by jí zajisté na zdraví ohrozilo. Tím, že na návrh žalovaného bylo žalobkyni usnesením krajského soudu ze dne 6. ledna 1921 ve smyslu zákona ze dne 22. května 1919, čís. 320 sb. z. a n., § 13 lit. c) a prováděcího nařízení ze dne 27. června 1919, čís. 362 sb. z. a n. čl. I a) nařízeno, by se vrátila do manželského společenství, jinak že by manžel byl oprávněn, z důvodu citovaného § 13 lit. c) žalovati o rozluky, nebyla nijak právoplatně soudně zjištěna povinnost žalobkyně, by obnovila manželské společenství, jak mylně uvádí rekursní soud. Jde pouze o předpis formelní, týkající se formelního předpokladu žaloby o rozluky z uvedeného důvodu; o tom však, zda důvod ten, zlomyslné opuštění manžela, zde ve skutečnosti jest a zda tedy manželka má či nemá viny na odloučení manželů, lze rozhodnouti teprve v budoucím sporu o rozluky manželství. Otázka ta bude ostatně řešena i v tomto sporu o rozvod manželství od stolu a lože. Právním proto prvý soud povolil žalobkyni prozatimné opatření odděleného bydliště a tím odůvodněno dle §§ 91, 108 a 117 obč. zák. a § 382 čís. 8 ex. ř. i povolení provisorního výživného, jehož výše z důvodů prvním soudem uvedených je přiměřenou, zvláště když dle přípisu obecního úřadu v B. žalovaný vládne větším jměním.

## Čís. 1154.

**Knihovním převodem vlastnického práva na jiného pozbývá vymáhající věřitel práva vésti exekuci na hypoteku proti dosavadnímu vlastníku, může však na základě poznámky hypotekární žaloby nastupovati exekucí na hypoteku proti novému nabyvateli.**

(Rozh. ze dne 30. srpna 1921, R II-336/21.)

Na lesní statek W., jenž tehdy patřil Aloisu Sch., byla povolena ve prospěch vymáhajícího věřitele poznámka žaloby na zaplacení roční splátky 25.000 M, dospěle dne 1. ledna 1920. Statek přešel po té dne 8. ledna 1920 na jiného vlastníka. Vysoudiv poznamenaný spor domáhal se vymáhající věřitel, by mu byla povolena vnučená správa statku W. proti Aloisu Sch. Soud své stolice exekuční návrh zamítl, ježto nemovitost zatím přešla na jiného vlastníka. Rekursní soud mu vyhověl. D ů v o d y: Knihovní poznámka, jež byla povolena vymáhajícímu věřiteli proti Aloisu Sch-ovi, má dle § 60 kn. zák. hlavně za následek, že exekuce na zastavenou nemovitost na základě právoplatného nálezu

o poznamenané žalobě přímo proti každému vlastníku této nemovitosti může býti vedena. Vymáhající věřitel si tedy právem stěžuje, když prvý soud jeho návrh na povolení vnučené správy zamítl s odůvodněním, že nemovitost od oné doby knihovně přešla na jiného vlastníka.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

## D ů v o d y:

Dlužník domáhá se zamítnutí návrhu na povolení vnučené správy nemovitosti z důvodu, že v čase návrhu již nebyl knihovním vlastníkem a věřitel měl podle § 60 knih. zák. vésti exekuci přímo proti nynějším knihovním vlastníkům. K dobytí peněžité pohledávky může věřitel vésti exekuci na jmění dlužníka, v exekučním titulu jmenovaného (§§ 7, 54 ex. ř.). Výjimku z tohoto pravidla obsahuje § 60 knih. zák., exekučním řádem podle čl. XIII. čís. 7 rozv. zák. k ex. ř. nedotčený, že knihovní poznámka hypotekární žaloby má za následek, že žaloba nabývá účinnosti i proti každému pozdějšímu vlastníku zástavy a že zejména lze na základě právoplatného rozhodnutí nebo vykonatelného smíru o poznamenané žalobě vésti exekuci na zastavenou nemovitost přímo proti každému vlastníku této nemovitosti. Mohlo by se tudíž zdáti, že dlužník nemá na tom právního zájmu, byla-li jeho věřiteli k dobytí dluhu povolena exekuce vnučenou správou nemovitosti, na kterou jeho věřitel podle § 60 knih. zák. exekuci vésti může, a že jest povolujícím usnesením jen potud dotčen, pokud mu byla uložena náhrada nákladů návrhu, že však k této náhradě nákladů, k uskutečnění práva matných, jest podle § 74 ex. ř. povinen. Avšak dlužník jest podle § 65 ex. ř. k rekursu proti povolení exekuce, proti němu směřující, vůbec oprávněn, jestliže exekuce neměla býti proti němu povolena. Předpisem § 60 knih. zák. jest sice uznána účinnost exekučního titulu proti pozdějšímu nabyvateli nemovitosti, ale není upuštěno od požadavku §§ 87, 97 a 133 ex. ř. a § 21 knih. zák., že nemovitost jest vlastnictvím dlužníka. Dokud vymáhající věřitel nepřijal nového vlastníka nemovitosti ve smyslu §§ 1405 a 1408 obč. zák. za svého dlužníka na místě dlužníka, v exekučním titulu jmenovaného, ač nepozbyl prodejem nemovitosti práva proti dlužníku dosavadnímu, ale změnou stavu knihovního mu byla odňata možnost, vésti exekuci na tuto nemovitost proti dlužníku dosavadnímu, a byl odkázán žádati za povolení exekučního titulu, jenž podle § 60 knih. zák. poznámkou žaloby stal se také proti novému nabyvateli účinným. Když tudíž soud, k povolení exekuce příslušný, jsa zároveň soudem knihovním i exekučním, stav knihovní znal a tento stav knihovní žádanému povolení exekuce na tuto nemovitost proti dlužníku, v exekučním titulu jmenovanému, zabraňoval, právem zamítl návrh na povolení exekuce, podle stavu knihovního proti tomuto dlužníku neproveditelné (§ 101 ex. ř.).

## Čís. 1155.

**Ustanovení dědické smlouvy, dle něhož, zemře-li jeden z manželů, nezanechav pokrevních příbuzných, má pozůstalý manžel ohledně jmění, podléhajícího společenství statků, býti universálním dědicem, jest povoláním pozůstalého manžela za dědice.**

(Rozh. ze dne 30. srpna 1921, Rv II 109/21.)

Při svém druhém sňatku uzavřela zůstavitelka s manželem svatební smlouvu, dle níž pojaty byly některé věci do majetkového společenství a jež v čl. VI. stanovila, že, »zemře-li jeden z manželů, nezanechav. pokrevních dědiců, pozůstalý manžel ohledně jmění, podléhajícího společenství statků, má býtí universálním dědicem«. K pozůstalosti přihlásil se manžel ze smlouvy a syn zůstavitelčin z prvního manželství ze zákona. Byv poukázán pozůstalostním soudem na pořad práva, žaloval syn na neplatnost dědické smlouvy. O b a n i ž š í s o u d y žalobě vyhověly. D ů v o d y: Ze znění čl. VI. smlouvy vysvítá, že slova »universální dědic«, na něž odvolatel klade takovou váhu, bylo užito jen s ohledem na veškeré jmění podléhající společenství statků, nikoliv však v tom smyslu, že by žalovaný měl obdržeti celou pozůstalost. Ježto v odstavci V. smlouvy bylo výslovně ustanoveno, že nemovitosti, jež nejsou ve smlouvě uvedeny, jsou vyloučeny z částečného společenství statků, a ježto žalovaný sám připouští, že zůstavitelka zanechala nemovitosti, na něž se společenství statků nevztahuje, jest jasno, že v dědické smlouvě nebyla ani celá budoucí pozůstalost Anny M-ové (zůstavitelky) slíbena, ani část její (§ 1249 obč. zák.). Poukazuje-li žalovaný k tomu, že pořizovateli v případě ustanovení dědice jest volno učiniti ohledně části pozůstalosti pořizování odkazem, dlužno podotknouti, že odstavec V. smlouvy, jehož se odvolatel dovolává, neobsahuje odkazu, nýbrž že si v něm zůstavitelka pouze vyhradila právo vládnouti majetkem, jenž nebyl podroben společenství statků. Všechny další pokusy odvolatelovy; jimiž se snaží, jak by vylíčil poslední pořizování Anny M-ové v uvedené smlouvě jako ustanovení dědice, jest odmítnouti jako nezdařené. Poukazuje-li žalovaný k tomu, že jedině pravá vůle zůstavitelova je směrodatná, je to sice správné, a nepopírá se, že bylo vůlí zůstavitelčinou, aby její manžel dosáhl jmění podléhajícího společenství statků; ale pro to, že by byla Anna M-ová, zřizujíc jmenovanou smlouvu, svého manžela chtěla ustanoviti universálním dědicem celé pozůstalosti, schází jakákoliv opora. Taktéž se nedostává oprávněnosti tvrzení žalovaného, že dle smlouvy nastupuje ve všechna aktiva a pasiva, že tedy má obdržeti celou pozůstalost, nikoliv však všechny věci podržeti. I okolnost, že budoucí dluhy, jejichž výše při uzavírání smlouvy nemohla býtí známa, má manžel, jenž přežil druhého manžela, převzít (§ 1235 obč. zák.), nemůže názor žalovaného, že se v tomto případě jedná o povšechnou posloupnost, odůvodniti. Ani nemůže okolnost, že žalovanému ve smlouvě bylo nařizeno, by nejbližším příbuzným zemřelé vyplatil ¼ čistého společného jmění v odhadní ceně soudně zjištěné, vlastnost žalovaného jako dědice odůvodniti, protože zůstavitel může i odkazovníkům podobné příkazy uděliti. Poukazuje-li odvolatel na prohlášení zůstavitelčino v »testamentě« ze dne 13. dubna 1920, »že se ona a její manžel dle svatební smlouvy navzájem ustanovili povšechnými dědici, a že zůstavitelka má jen právo se sklepem a lisovnou volně nakládati«, nestalo se tímto prohlášením ani ustanovení dědice, ani se nestalo opatření, učiněné ve smlouvě z 5. dubna 1905, ustanovením dědicem; ono proto ne, protože uvedenými slovy nebylo vysloveno ustanovení dědice, a toto proto ne, protože pouhým prohlášením nějaké osoby, že podnikla jednání, z něhož vzniká právo, toto jednání ještě není provedeno. Vůle zůstavitelova sama o sobě k ustanovení dědicem nestačí. Co se týká poznámky odvolatelovy, že, i kdyby dědická

smlouva neobsahovala usanovení dědice, musila by aspoň jako odkaz býtí zachována, je vytknouti, že i výroku prvního soudu lze bezpochyby jen v tom smyslu rozumět, že uvedená smlouva je neplatná jako smlouva dědická, a že tím nemělo býtí vysloveno, že uvedené listině vůbec žádný právní význam nepřisluší. Ježto se však ve sporu jedná o zjištění dědického práva, neměl první soud příčiny, zabývat se otázkou, neobsahuje-li snad poslední pořizování, ve smlouvě obsažené, právoplatný odkaz. Výtka v tomto směru prvému soudu činěná je proto taktéž neopodstatněna. Ježto zde není platného ustanovení žalovaného za dědice testamentem nebo dědickou smlouvou, nastává posloupnost zákonná, a první soud právem vyslovil, že žalobci jako synu zůstavitelčinu přísluší dědické právo po jeho matce.

Nejvyšší soud zrušil rozsudky obou nižších soudů a vrátil věc prvému soudu, by ji znovu projednal a rozhodl.

#### D ů v o d y:

Odvolací soud ve shodě se soudem první stolice uznal, že odstavec VI. notářského spisu ze dne 5. dubna 1904 neobsahuje ustanovení dědice t. j. povolání k universální sukcesi, ať již ohledně celé pozůstalosti, neb ohledně alikvotního dílu pozůstalosti, že tedy jako smlouva dědická pro nedostatek zákonných podmínek (§§ 602, 1249 obč. zák.) jest neplatná. Výtka žalovaného, že odvolací soud v té příčině nesprávně posoudil věc po stránce právní (§ 503 čís. 4 c. ř. s.), jest odůvodněna. O tom, že zůstalý manžel dotčeným odstavcem notářského spisu nebyl ustanoven dědicem alikvotního dílu pozůstalosti zemřelého manžela t. j. dílu vzhledem k celé pozůstalosti určitého, ovšem nelze pochybovati. Jde tedy jen o to, zda zůstalý manžel má býtí dědicem celé pozůstalosti zemřelého manžela, jak žalovaný snaží se doložiti. V tom směru pak již doslov notářského spisu mluví pro žalovaného. V odstavci VI. rozlišují se zřejmě dva případy proti sobě stavěné, totiž a) kdyby některý z manželů zemřel se zanecháním pokrevních dědiců; — b) kdyby zemřelý manžel nezanechal dědiců pokrevních. V prvním případě má nastati dědická posloupnost ze zákona, patrně proto, že ohledy na pokrevní dědice byly stranám silnější, než ohledy na druhého manžela. V druhém případě má zůstalý manžel — s obmezením tam naznačeným, o kterém bude ještě řeč — mocí smlouvy býtí universálním dědicem zemřelého, má tedy nastati dědická posloupnost ze smlouvy. Také ta okolnost, že příslušná ustanovení byla sepsána notářem, tedy osobou práv znalou, nasvědčuje tomu, že nebylo bez zralé rozvahy použito slov »universální dědic«, znamenajících nástupce ve veškeré jmění, aktivní i pasivní. V té příčině lze se však přidati k názoru žalovaného, že dodatku »ohledně jmění podrobeného společenství statků« dlužno rozuměti tak, že zůstalý manžel byl povolán za nástupce veškerého aktivního a pasivního jmění zemřelého manžela — s vyloučením určitých věcí, totiž věcí do společenství statků nepojatých, ohledně kterých každý manžel si vyhradil právo volné dispozice, že tedy jde o případ instituce *excepta certa re*. Že zůstalý manžel má dle vůle stran nastoupiti také v pasiva zemřelého, což jest nejbezpečnějším příznakem universální sukcese, plyne z úvahy, že předmětem společenství statků a tudíž i předmětem pořizování na případ

smrti učiněno bylo též celé budoucí jmění, které v sobě zahrnuje nejen aktiva, nýbrž i dluhy. Tomu není na závadu okolnost, že, pokud se přítomného jmění tkne, byly jen určité věci (aktiva) podrobeny společenství statků (§ 1235 obč. zák.), ježto nebylo ani tyženo, že v době zřízení notářského spisu ten neb onen manžel měl dluhy, nevztahující se k těmto věcem a proto nepřecházející na manžela smlouvou k dědictví povolaného. Dovolací soud přidává se k stanovisku žalovaného tím spíše, když takto lze zjednatí průchod vůli stran z notářského spisu patrné, přičemž nesejde na tom, zda se dědické smlouvě přikládá ráz obligační smlouvy či ráz posledního pořízení, poněvadž v prvním případě platí předpis § 914 obč. zák. (§ 102 třetí dílčí novely), dle něhož při výkladu smluv nesluší lpěti na slovném znění, nýbrž sluší vyšetřiti úmysl stran a rozuměti smlouvě tak, jak toho žádá obyčej poctivého obchodu, — v druhém případě pak zásada, že vůle zůstavitelova má pokud možná býti splněna (§ 558 obč. zák.). Když tomu tak jest, nelze z důvodů nižšími soudy uvedených pokládati dědickou smlouvu za neplatnou. Tu pak nabývá ovšem rozhodujícího významu otázka další, kterouž odvolací soud se svého stanoviska se nezabýval, totiž otázka, je-li tu eventualita, na niž v odstavci VI. notářského spisu pamatováno, že zemřelá Anna M-ová zanechala pokrevní dědice, v kterémžto případě má nastati dědická posloupnost ze zákona, smlouva dědická tudíž pozbývá účinnosti. V tom směru do slova notářského spisu mluví pro žalobce, poněvadž tento, jak nesporno, jest synem, tedy pokrevním dědicem zemřelé Anny M-ové. Než žalovaný namítal, že ono ustanovení odstavce VI. notářského spisu nemá toho smyslu, nýbrž že dědická posloupnost ze zákona měla dle vůle stran nastati jen tehdy, kdyby tu byli pokrevní dědici z jeho manželství s Annou M-ovou (z druhého manželství této), — že tak se umluvili, tak to notáři oznámili, notář tak tomu porozuměl, a v tom smyslu použil slov »pokrevní dědici«. Námitka žalobcova, že taková úmluva byla by dle § 887 obč. zák. plativšího v době zřízení notářského spisu, bezvýznamná, jest neoprávněna. Nešloť by o úmluvu, která by s listinou se nesrovnávala nebo něco nového v sobě obsahovala, nýbrž o ústní úmluvu, která by přicházela v úvahu pro výklad písemné smlouvy a proto mohla dojíti povšimnutí. Bylo tudíž důležité, zjistiti v tom směru pravou vůli stran a proto provésti důkazy v té příčině žalovaným nabízené, hledíc ovšem též k protidůkazům žalobcovým. Důkazy tyto nebyly nižšími soudy připuštěny, ježto byly pokládány dle odchylného právního názoru nižších soudů za zbytečné. S hlediska dovolacího soudu mohou však býti závažny. Jest tu tedy v tomto směru i neúplnost řízení dle čis. 2 § 503 c. ř. s., a bylo proto vrátiti věc prvému soudu (§ 510 c. ř. s.). Bude-li na základě výsledků doplněného řízení zjištěno, že »pokrevními dědici« minily strany pokrevní dědice z druhého manželství, tedy ne žalobce, šlo by — poněvadž jich nesporně tu není — pouze o otázku další, zda a pokud přísluší žalobci — ve dle smluvního dědického práva žalovaného — dědické právo ze zákona ve smyslu § 1253 obč. zák. Kdyby však bylo zjištěno, že dle vůle stran sluší za pokrevního dědice pokládati též žalobce, byla by ovšem dle odstavce VI. notářského spisu dědická smlouva bezúčinná a nastávala by dědická posloupnost ze zákona, která by nebyla vyloučena »testamentem« ze dne 13. dubna 1919, poněvadž toto poslední pořízení, jak nižšími soudy správně bylo uznáno, není testa-

mentem, nýbrž pouhým kodicilem, tak že žalovanému dědické právo ze závěti nepřisluší.

### Čís. 1156.

**Zákon o ochraně nájemců ze dne 8. dubna 1920, čis. 275 sb. z. a n.  
Zahrada, najatá současně s bytem za jednotné ujednané nájemné, jest součástí bytu.**

(Rozh. ze dne 30. srpna 1921, Rv II 251/21.)

Jednotnou smlouvou nájemní pronajat byl byt ve větším městě spolu se zahradou, při domě se nacházející, za úhrnné nájemné. Pronajímatelka vypověděla nájem části zahrady. K námitkám nájemce procesní soud první stolice výpověď uznal účinnou. Odvolací soud rozsudek potvrdil a uvedl na vyvrácení žalovaným namítané nepřipustnosti pořadu práva v důvodech: Jest sice pravda, že v § 31 zákona ze dne 8. dubna 1920, čis. 275 sb. z. a n. byla ochrana nájemců rozšířena i na jednotlivé části bytu a jakékoli jiné místnosti, které jsou předmětem nájemní smlouvy. Zákon týká se však dle svého účelu pouze potřeb obývacích a hospodářských, ač mohl by se vztahovati též na zahrady při domech venkovských, jichž používá se ku pastvě dobytka. Nelze jej však vztahovati na zahradu ve městě, jež slouží pouze k příjemnějšímu bydlení, nikoliv však skutečným potřebám životním.

Nejvyšší soud zrušil rozsudky obou nižších stolic a řízení jim předcházejší a žalobu odmítl.

### Důvody:

Právem vytykají dovolatelé zmatečnost řízení a rozsudků nižších soudů ve smyslu § 477 čis. 6 c. ř. s. Dle §§ 1 a 31 zákona o ochraně nájemníků vztahují se ustanovení tohoto zákona o bytech, pokud není jinak stanoveno, také na jednotlivé části bytů a jakékoli jiné místnosti, které jsou předmětem nájemní smlouvy. Je nesporno, že část zahrady, o kterou se jedná, pronajata byla vypovídaným nájemníkům zároveň s jich bytem v témže domě, že čímž jak z bytu tak i ze zahrady byla jednotnou. Zahrada ta jest proto součástí najatého bytu, tedy jednotlivou částí bytu, která je předmětem nájemní smlouvy o bytu a vztahuje se proto dle výslovného ustanovení § 31 citovaného zákona ustanovení jeho i na tuto zahradu. Dle ustanovení §§ 1 a 4 zákona toho lze však smlouvu nájemní vypověděti jenom se svolením soudu v řízení nesporném. Je proto pořad práva v tomto případě nepřipustným a jde o zmatečnost celého řízení i rozsudků obou stolic ve smyslu § 477 čis. 6 c. ř. s. (§ 503 čis. 1 c. ř. s.).

### Čís. 1157.

**Slušná výživa ve smyslu §§ 108, 117 obč. zák. může býti vyměřena též v naturalích.**

(Rozh. ze dne 1. září 1921, R II 318/21.)

Manželka, jež byla násilnictvím manžela donucena opustiti s dětmi společnou domácnost, domáhala se žalobou rozluky a zároveň navrhla prozatímní opatření, by jí povoleno bylo oddělené bydliště a by jí manžel platil měsíčně 100 K a kromě toho jí vydal na výživu z domácích zásob 200 kg zemáků, 20 kg pšeničné domácí mouky nebo 30 kg pšenice a odevzdal jí na chov jednu dojnou krávu. Soud prvního stolu povolil prozatímní opatření penězem 60 K měsíčně, ohledně ostatních plnění dle návrhu. Rekursní soud zamítl návrh na plnění naturalií a vydání dojnice. **Důvody:** Dle ustanovení § 91 obč. zák. jest sice muž povinen, by manželce slušnou výživu poskytoval; proti tomu přináleží však manželce vedle ustanovení § 92 obč. zák., by ho do jeho bydliště následovala. Z těchto obou ustanovení plyne, že muž jest povinen poskytovat výživné své manželce v první řadě v naturaliích, jak to jest při spolužití manželském obvyklé. Nastane-li však přerušeni manželského soužití, nastoupí na místo naturalního plnění plnění peněžní, což vychází též z ustanovení § 1418 obč. zák., že takové výživné se má platiti měsíčně předem. Žalobkyně nenavrhla, co místo naturalního plnění žádá, a proto se soud rekursní o tom vyjádřiti nemohl. Jest proto nárok žalobkyně na plnění výživného v naturaliích se strany žalovaného neodůvodněným.

Nejvyšší soud zrušil usnesení nižších soudů, pokud se týkala návrhu na vydání potravin a dojnice a pokud byl jimi zamítnut nárok na placení výživného v další částce 40 K a vrátil věc prvému soudu, by, doplně řízení, o návrhu znovu rozhodl.

#### Důvody:

Rekursní soud potvrdil usnesení prvního soudu, pokud bylo povoleno žalobkyni s dětmi oddělené bydliště a pokud bylo žalovanému uloženo, aby manželce na výživu její a dětí platil měsíčně 60 Kč místo požadovaných 100 Kč, zamítl však návrh, aby žalovaný kromě toho žalobkyni vydal na výživu potravin a dojnou krávu. Návrh na vydání dojně krávy rekursní soud zamítl právem, neboť takové prozatímní opatření nemá v zákoně (§§ 379, 381 a 382 ex. ř.) opory a předpis § 840 zák., na něž dovolací rekurs poukazuje, vůbec nepřichází v úvahu, ježto při určení výživy podle §§ 108 a 117 obč. zák. je lhostejno, čeho se může žalobkyně domáhati na žalovaném jakožto správci společné nemovitosti. Podle §§ 108, 117 obč. zák. má soud manželce a dětem vyměřiti slušnou výživu, jestliže se strany o tom nedohodnou. Jakmile tu není práva a povinnosti, aby výživa byla poskytována ve společné domácnosti, bude arci výživa zpravidla pozůstávati v placení výživného. Avšak peníze nejsou vždy prostředkem k opatření výživy nejvhodnějším a ani znění § 117 obč. zák. ani znění § 1418 obč. zák. nevyklučuje názoru, že plnění slušné výživy může býti určeno také v naturaliích. Neodpovídalof by úmyslu zákona, kdyby soud manželce a dětem nedopomáhal k slušné výživě, může-li povinovany za daných okolností poskytovat výživu zcela nebo z části v dávkách naturalních, kdežto plnění slušné výživy v penězích jest mu zcela nebo z části nemožno. Nebylo by také účelným a nevyhovovalo by skutečným potřebám, aby manžel předměty nutné k výživě manželky a dětí prodával třetím osobám a takto si opatřoval prostředky k placení výživného, a aby manželka tyto předměty výživy od třetích osob za

tytéž peníze zas kupovala, ačkoliv je bez obtíží nebo snad i snáze může dostávati neb exekucí vymáhati přímo od manžela. Názor rekursního soudu, že nárok na plnění výživného v naturaliích jest nepřipustným, není tudíž v této všeobecnosti správným. Než s názorem rekursního soudu nelze ani v jiném směru souhlasiti. Předpis §§ 108, 117 obč. zák. o vyměření slušné výživy je prozatímním opatřením, které jest sice zmíněno také v § 382 čís. 8 v II. díle exek. řádu v oddílu o prozatímním opatření k zajištění jiných nároků nežli peněžitých, což podle zprávy stálého výboru poslanecké sněmovny k ex. ř. str. 52 stálo se jen pro úplnost; tím však nárok na toto opatření nepřestal býti nárokem, založeným v právu hmotném, a soudy nebyla odňata povinnost a vzhledem k ustanovení §§ 402 a 55 odstavce 3 ex. ř. také ne možnost, aby vyšetřením okolností, pro posouzení věci důležitých, zjednal si spolehlivý podklad pro rozhodnutí, v jakém rozsahu a jakým způsobem má žalovaný manželce a dětem slušnou výživu poskytovat. Navrhovatelka arci neuvedla hodnotu výživného, požadovaného v naturaliích, a neučinila návrhu eventuálního, aby jí místo potravin a dojně krávy přiznáno bylo výživné v penězích, ale tento nedostatek není důvodem, aby jí soud nevyměřil slušnou výživu v penězích, shledává-li návrh na výživu poskytováním potravin a užitků z dojně krávy nevhodným a slušné výživě nevyhovujícím, neboť z návrhu je zřejmo, že se navrhovatelka domáhá slušné výživy pro sebe a pro děti a že peněžitá částka, v návrhu uvedená, jest jen doplňkem navrhované výživy, jejíž míru a způsob má určití soud. Rekursnímu soudu proto náleželo, aby na místo požadovaných potravin a dojně krávy neb užitků z ní určití výživné v penězích, a zamítnutím návrhu za nepřipustný pokládaného nezhodil se povinnosti, aby posoudil a určití, jaké výživné pokládá za slušnou výživu na místě a v mezích výživy navrhované; neměl také nechávati nepovšimnutým, že žalovaný ve stížnosti se nabízí vydávati žalobkyni půl litru mléka pro děti. K posouzení, co je za daných poměrů slušnou výživou a jak dalece výživa poskytována býti může také v potravinách, není však v provedeném šetření spolehlivého podkladu, takže usnesení obou předchozích soudů spočívají v řízení neúplném a jest zřejmě potřebí dalšího jednání v první stoli, pročť byla obě usnesení v části dovolacím rekusem napadené zrušena a věc odkázána prvnímu soudu k doplnění řízení a novému rozhodnutí, při čemž dlužno přihlížeti též k nákladům opravných prostředků jako k dalším nákladům řízení (§§ 402, 74, 78 ex. ř., §§ 41, 52 c. ř. s.).

#### Čís. 1158.

**Opatření Stálého výboru Národního shromáždění republiky Československé podle § 54 ústavní listiny ze dne 8. října 1920, čís. 586 sb. z. a n., o úpravě pachtovného z polních hospodářství a zemědělských pozemků a obnově drobných zemědělských pachtů.**

»Posavadním pachtovným« jest součet hodnoty naturalních dávek a pachtovného. Naturalní dávky a jiná občasná plnění čítati jest dle cen ku dni 1. března 1919.

Užívá-li pachtýř budov pouze z částí a také je pouze z částí udržuje, nepřisluží mu celá 20procentní srážka, nýbrž jen poměrná její část.

(Rozh. ze dne 6. září 1921, R I 966/21.)

V řízení o úpravě pachtovného zrušil Nejvyšší soud usnesení nižších soudů a nařídil prvému soudu, by, doplně řízení, znovu rozhodl.

#### Důvody:

Jde o tyto otázky: 1. má-li se k pachtovnému 8000 Kč připočísti také cena naturálních dávek a periodických úkonů (povoz); 2. dle které doby má se cena ta čítati, při čemž strany jsou na sporu, zda je to rozhodnou doba uzavření smlouvy či doba dospělého plnění — otázka, kterou rekursní soud zůstavil nerozřešenou; 3. zda a pokud pachtýři mají nárok na srážku 20 proc. dle § 2 (3) Opatření, když mají zpachtovanou jen část budov a jen tu udržovati povinni jsou, druhé části však užívají propachtovatelé sami, a když dále pachtýři dle tvrzení propachtovatelů závazku, udržovati zpachtované budovy, neplní. a d 1. Nemůže býti o tom pochyby, že otázku tuto zodpověděti dlužno kladně, jak činí rekursní soud. Smlouva, kterou se přejímatel zavazuje místo pachtovného v penězích odváděti naturální dávky, není sice, správně theoreticky vzato, smlouvou pachtovní, která předpokládá placení »ceny« (§ 1090 obč. zák.), pod kterýmž výrazem zákon myslí sumu peněžitou (§§ 1053, 1055 obč. zák.), nýbrž t. zv. kontraktem innominátním, nejpodobnějším ovšem smlouvě pachtovní, a může býti dvojího druhu, buď že se naturální dávky vyměří poměrným podílem úrody, na př. polovicí nebo třetinou, kdež jí pak zákon uznal za smlouvu společenskou (§ 1103 obč. zák.), anebo že se vyměří určitým kvantem od výše výtěžku nezávislým na př. 10 q. To má také důležité praktické důsledky, neboť při těchto smlouvách jest na jev, že propachtovatel není zkrácen, když cena zemědělských výrobků stoupla, neboť hodnota obou vzájemných plnění zůstává pořád v témž vzájemném poměru a proto ten případ citovanému opatření příčiny k zákonné úpravě smluvního poměru nezavdával, a byl upraven zvlášť teprve vlád. nařízením ze dne 21. července 1921, čís. 240 sb. z. a n. pro Podkarpatskou Rus, kde jest hojný, k čemuž dlužno poznamenati, že nařízení to nazývá poměr ten užíváním pozemků za podíl naturálního výnosu, v kontextu však pachtem. Jinak má se však věc, když jde o pachtovní smlouvu v technickém smyslu, t. j. pachtovné platí se v penězích a byvši při dlouhodobých smlouvách umluveno za starší doby (před 1. lednem 1918), jest nyní při znehodnocení peněz a stoupnutí cen zemědělských výrobků v křiklavém nepoměru k výtěžku pachtýřovu. Tu zákon dovoluje zvýšení pachtovného, které musí býti přípustno také v tom případě, když pachtýř platí úplatu za přenechání statku z části v penězích a z části v naturáliích, neboť i tu se ten nepoměr uplatňuje a vlastník se jeví zkráceným aspoň z části, pokud totiž úplata odvádí se v penězích. Rozumí se však samo sebou, že úplatu v naturáliích nelze pomínouti, poněvadž pomínutím byl by zase pachtýř zkrácen, i odpovídá tu stavu věci a spravedlnosti, když se hodnota naturálních dávek k pachtovnému připočte, součet obou činí pak posavadní pachtovné po rozumu § 2 (1) Opatření, o jehož zvýšení jde. A d 2. Ani jedna ani druhá z těchto dob není rozhodnou. Dobu plnění bráti je dokonce přímo nemožno, protože zvýšení pachtovného musí se státi určitým obnosem pro celou ještě zbývající pachtovní dobu, kdežto cena naturálií může se každý rok měniti. Zákon při výpočtu přírážky a její nejvyšší meze vy-

cházi z ceny nemovitosti, kterou počítá dle výnosu a ke dni 1. března 1919. Co je spravedливо vůči jednomu, musí býti i vůči druhému: dlužno tedy za příčinou souladu všech výpočtů ve smyslu § 2 (1) cit. Opatření i naturální dávky a jiná periodická plnění čítati dle cen platných ku dni 1. března 1919. A d 3. Dle smlouvy a udání dovolacího rekursu užívají sami a také udržují vlastníci obytné stavení s 3 kolnami, 2 chlévy, kur-níkem a holubníkem, kdežto pachtýři užívají a dle smlouvy udržovati mají zbytek, tedy hlavně hospodářské budovy. Je tu tedy případ, že pachtýř nese toliko část nákladů udržovacích a nepřisluší mu tedy plná srážka 20 proc., nýbrž dle cit. předpisu jen poměrná část, t. j. podíl podle poměru, v jakém se nalézají udržovací náklady na budovy jim užívané k udržo-vacím nákladům na budovy vlastníky užívané. V tom tedy chybují nižší stolice, že přiznávají plných 20 proc. Uvedený podíl však jest teprve zjistiti a musilo i proto usnesení soudu prvě stolice býti zrušeno a do-plnění v této přičině býti nařízeno, jak to měl učiniti již rekursní soud, pročež jeho výrok, jímž stížnost propachtovatelů, domáhající se vylou-čení srážky 20 proc. a tím i její snížení, zamítl, v ten rozum změnití bylo. Že pachtýři závazek svůj k udržování budov neplní, je lhostejno, neboť za plnění to ručí; zákon (§ 2 [3]) má na mysli pouze smluvní závazek k tomu a netáže se zda a v které míře byl splněn, neboť to jest věci vlastníka, aby ho po případě pořadem práva k tomu přiměl nebo náhradu škody uplatňoval.

#### Čís. 1159.

**Soud není podle § 15 nesp. říz. oprávněn k rekursu proti usnesení, jímž pozůstalost odevzdána byla k projednání notáři jako soudnímu komisaři, třebaže dědici jsou nezletilci.**

**»Závažným důvodem« ve smyslu posledního odstavce čl. IX. zákona ze dne 1. dubna 1921, čís. 161 sb. z. a n. není o sobě okolnost, že účastníky pozůstalostního řízení jsou nezletilci a jeho předmětem nemovitosti.**

(Rozh. ze dne 6. září 1921, R I 1002/21.)

Pozůstalostní soud prohlásil, že projedná pozůstalost sám a uvedl v důvodech usnesení: Dle obsahu úmrtního zápisu zemřel dne 20. května 1921 v Č. bez zanechání poslední vůle Hynek H., po němž zůstaly nezl. děti Vlasta (asi 2 roky stará) a Věra, 2 měsíce stará. Dle obsahu téhož úmrtního zápisu a stavu pozemkové knihy byl zesnulý spolu-vlastníkem realit a pozemků v Č. Jelikož soud jest nejen soudem pozů-stalostním, nýbrž zároveň soudem poručenským, jest povinností jeho dbáti především a hlavně o to, aby zájmy nezl. Vlasty a Věry H-ových, na pozůstalosti této súčasněných, při jejím projednání účinně ochrany došly a nebyly majetkově nijak zkráceny, obzvlášť když hlavní součástí pozůstalostního jmění jsou nemovitosti. K tomu cíli jest zajisté účelno a závažno, by soud chránil zájmy nezl. dětí a z vlastního názoru jejich majetkové a osobní poměry seznal a tím si položil základ ke své další poručenské činnosti. Pokládá tudíž soud za to, že jest tu závažný důvod ve smyslu čl. IX. posl. odstavec zákona ze dne 1. dubna 1921, čís. 161 sb. z. a n., aby pozůstalost svrchu uvedenou sám projednal, na čemž se

také usnesl. K rekursu notáře zrušil rekursní soud napadené rozhodnutí. **Důvody:** Ustanovením čl. IX. odst. II. zákona ze dne 1. dubna 1921, čís. 161 sb. z. a n. bylo zásadně provedení řízení pozůstalostního svěřeno notářům jako soudním komisařům a dlužno jim veškeré úmrtní zápisy, vykazující pozůstalostní jmění, k projednání dodati. Zákon nečiní rozdíl, zda jsou pozůstalostními dědici osoby zletilé či nezletilci. Tím, že zákon vyhlašuje pozůstalostnímu soudu schválení projednání pozůstalosti, a její zřízení, jakož i vydání odevzdací listiny, poskytuje mu dostatečný vliv a možnost, by zvláště zájmy osob, pod zvláštní soudní ochranou jsoucích, náležitě chránil, aniž jest nutno, by soud v takových případech sám pozůstalost projednával. Nelze tedy v tomto případě spářovat pouze v té okolnosti, že na pozůstalostním řízení jsou účastněny osoby nezletilé, a předmětem pozůstalosti nemovitosti, zvláštní závažné důvody, jaké má na mysli odstavec pátý čl. IX. cit. zákona, pro které by bylo nutno notáře z projednání této pozůstalosti vyloučiti.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu prvního soudu.

#### Důvody:

Není tu obavy, že by nezletilci tím, že pozůstalost notáři jako soudnímu komisaři odevzdána byla, byli poškozeni a není tu tedy legitimace soudu k podání dovolacího rekursu (§ 15 čís. pat. z 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák.) Avšak nehledě k tomu, nelze vůbec pokládati dovolací stížnost za oprávněnou. V článku IX. zákona ze dne 1. dubna 1921, čís. 161 sb. z. a n. vyslovena jest především zásada: »Provésti pozůstalostní řízení přísluší notářům jako soudním komisařům.« Z této zásady připouští zákon v posledním odstavci tohoto článku úchytku v tom směru, že »soud může se ze závažných důvodů usnésti, že pozůstalost sám projedná nebo převzme projednání těch, které již odevzdal notáři.« Z toho, že tu jde o výjimku z pravidla, nutno především usuzovati, že nemohou býti uplatňovány ve směru tom důvody, platící pro všechny pozůstalosti toho druhu. Zákon by to byl zajisté výslovně vytkl, kdyby projednání všech pozůstalostí, na nichž účastněni jsou nezletilci a při nichž hlavní součástí tvoří nemovitosti, soudům, když jsou zároveň i soudy pozůstalostními i soudy poručenskými, ponechatí zamýšlel. »Závažným důvodem« ve smyslu posledního odstavce čl. IX. byl by tedy jen důvod zvláštní, platící pro pozůstalost, o níž jde, a nikoliv každodenní případ pozůstalosti, na níž účastněni jsou nezletilci, a kde jde též o nemovitosti, podléhající soudu pozůstalostnímu jako soudu poručenskému, aniž by byly tu příčiny další nevšeobecné, proč právě tuto pozůstalost soud sám projednatí zamýšlí. Nejsou tedy důvody usnesení prvního soudu ve své všeobecnosti závažnými důvody, jaké na mysli má citovaná věta posledního odstavce čl. IX. shora uvedeného zákona a správně tedy soud rekursní usnesení to zrušil.

Čís. 1160.

**Odklad exekuce z důvodu § 42 čís. 5 ex. ř. nelze zamítnouti proto, že žaloba zdá se býti neopodstatněnou a namířenou jen k průtahů uspokojení vymáhajícího věřitele. Této obavě lze čeliti tím, že odklad exekuce učiní se závislým na jistotě, kteréžto opatření jest v tomto případě pří-**

**puštěným. Útraty úspěšného rekursu v otázce odkladu exekuce dlužno ihned přiznati.**

(Rozh. ze dne 6. září 1921, R I. 1033/21.)

Podav opoziční žalobu, domáhal se dlužník odkladu exekuce, jež první soud bez dalšího povolil. Rekursní soud zamítl návrh na odklad v podstatě proto, že se opírá o žalobu, jež zřejmě byla podána proto, by bylo uspokojení věřitele oddáleno.

Nejvyšší soud obnovil povolující usnesení prvního soudu s tím, že uložil navrhovateli složení jistoty.

#### Důvody:

Dle motivů § 42 a násl. exekučního řádu jest účelem odložení exekuce, aby bylo zabráněno škodlivé změně poměrů všude tam, kde správnost a přípustnost exekuce buď z důvodů práva materiálního, nebo z ohledů na ustanovení ex. řádu stala se pochybnou. Odložením exekuce má býti zabráněno, aby před rozhodnutím v takovéto otázce nebylo snad na újmu dlužníkem pokračováno v exekuci, jejíž oprávněnost není docela nepochybná. Z toho plyne, že, jsou-li tu podmínky §§ 42—44 ex. ř., sluší odklad exekuce povolit, při čemž však do merita obsahu žaloby, podané ve smyslu čís. 5 § 42 ex. ř., jehož posouzení jest vyhrazeno procesnímu soudu, nelze se v exekučním řízení pouštět. V těchto směrech dlužno přisvědčiti dovolací stížnosti proti opačnému názoru rekursního soudu. Naproti tomu není správným tvrzení dovolacího rekursu, že, byla-li podána žaloba ve smyslu čís. 5 § 42 ex. ř., všude tam, kde pokračování v exekuci je spojeno pro toho, kdo návrh na odklad exekuce učinil, s nahraditelnou nebo těžce nahraditelnou škodou majetkovou, nutno povolit odklad beze všeho dalšího, t. j. bez uložení jistoty ve smyslu druhého odstavce § 44 ex. ř., jen když uspokojení vymáhajícího věřitele, t. j. jeho pohledávka je zajištěna. Jisto je, že proti zájmu dlužníka na odklad exekuce za podmínek prvního odstavce § 44 ex. ř. stojí zájem vymáhajícího věřitele na brzkém uspokojení pohledávky, tedy na nerušeném pokračování v exekuci. Dle motivů k § 44 ex. ř. poskytují právě tyto předpisy exekučnímu soudu možnosti, aby spravedlivě odvážil obojí tento zájem, a jeho oprávněnost, a, shledá-li, že zájem vymáhajícího věřitele na brzkém uspokojení je stejně oprávněn, jako zájem dlužníkův, jmenovitě že je zde podezření, že odklad exekuce byl navržen převážnou měrou proto, aby exekuční řízení a uspokojení vymáhajícího věřitele bylo zdrženo, jest na soudu, vyšel-li vstříc zájmu dlužníkovu dle § 44 odst. 1 ex. ř. povolením odkladu, aby také vzal zřetel na zájem vymáhajícího věřitele, tím, že uloží povinné straně složení jistoty v přiměřené výši dle § 44 (2) ex. ř. Kdyby náhled dovolacího rekursu byl správným, stačilo by k povolení odkladu exekuce dražby nemovitosti, při níž se bude lze odvolávat povinné straně z pravidla na podmínky § 44 odst. 1 ex. ř., podání i takové žaloby, z jejíhož obsahu by bylo snadno lze seznati, že meritorně není odůvodněná, a že vlastním účelem jejím je, aby bylo uspokojení vymáhajícího věřitele oddáleno. Toho zákonodárce nezamýšlel ustanovením § 44 odstavec druhý ex. ř., jež dlužno vykládati tak, že ani zájem vymáhajícího věřitele na brzkém uspokojení jeho pohledávky nesmí býti chro-



žen a tomu účelu slouží právě uložení jistoty tomu, kdo za odklad žádal, a jemuž byl povolen. Na základě těchto úvah bylo, hledíc k tomu, že v případě, o němž tuto jde, jsou dány podmínky jak prvního tak i druhého odstavce § 44 ex. ř., povolení odkladu exekuce vyslovené prvním soudem učiněno závislým na složení jistoty strany povinné, a bylo v tom smyslu dovolacímu rekursu z části vyhověno. Dovolací stěžovatel zvítězil svým návrhem, aby byla exekuce odložena, a má proto nárok, aby obdržel útraty této úspěšné stížnosti. Poněvadž běží o konečné rozhodnutí mezitímního sporu, byly mu tyto útraty přisouzeny ihned v takové částce, jak to odpovídá jeho obmezenému úspěchu totiž povoleno odložení exekuce proti složení jistoty 8.000 K, kdežto stěžovatelův původní návrh žádal, aby mu bylo povoleno odložení exekuce bez obmezení (§§ 43, 50 c. ř.s., a 74, 78 ex. ř.).

### Čís. 1161.

#### Jak naložití v pozůstalostním řízení s popřenými nároky odkazovníků.

(Rozh. ze dne 6. září 1921, R I 1077/21.)

Zůstavitel pořídil pouze o jednotlivých kusech svého jmění. Ku pozůstalosti přihlásili se zákonní dědicové a popřeli platnost dovětku, vytýkajíce mu formální vady, pročež pozůstalostní soud poukázal odkazovníky na pořad práva a uložil jim, by v určité lhůtě prokázali soudu, že žalobu podali, jinak že bude pozůstalost projednána pouze se zákonnými dědici; správu pozůstalosti svěřil pak přihlášeným zákonným dědicům. Rekursní soud zrušil napadené usnesení a nařídil pozůstalostnímu soudu, by projednal pozůstalost s přihlášenými zákonnými dědici; ku správě pozůstalosti pak ustanovil opatrovníka. **Důvody:** Ustanovení § 125 nesp. řiz. bylo tu mylně použito, ježto nejde o odporující si přihlášky dědicové, nýbrž na pozůstalost činí nároky jednak dědicové zákonní-jednak odkazovníci, tito, opírajíce se o bezforemný dovětek. Na případ takový se ustanovení § 125 nesp. řiz. nevztahuje. Odkazovníkům dlužno zůstaviti, by své domnělé nároky uplatnili proti přihlášeným dědicům žalobou dědicovou na vydání odkazů, jimiž byli zůstavitelem obmyšleni. Nelze stanoviti lhůtu k uplatňování nároků těch, jež trvají až do promlčení nebo vzdání se jich. Na soudu pozůstalostním bude tedy, by pokračoval v projednání pozůstalosti se zákonnými dědici a ponechal odkazovníkům uplatňování jich nároků, při čemž ovšem může učiniti opatření nezbytné ve prospěch odkazovníků, pak-li tito nutnost jich prokáží. Takovým opatřením jest nařízení, by až do odevzdání pozůstalosti zákonným dědicům nebyla jim svěřena správa pozůstalosti, ježto dle výslechu svědků není vyloučeno, že by bezforemný dovětek mohl býti po případě platným posledním pořízením, v kterémžto případě by nařízeným svěřením správy dědicům práva odkazovníků snadno mohla doznati újmy.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu odkazovníků, vyhověl však dovolacímu rekursu zákonných dědiců a obnovil, pokud jde o správu pozůstalosti, usnesení prvního soudu.

### Důvody:

Řízení dle § 125 nesporného patentu ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák. má místo jen při dědických přihláškách sobě odporujících, nikoli při sporných nárocích odkazních. Neprávem tedy soud první stolice použiv ustanovení tohoto § 125 odkázal nezl. Josefa Sch-a a soudruhů jakožto odkazovníky na pořad práva se sankcí v tomto článku zákona stanovenou. Soud rekursní nepochybil, pokud zrušil tuto část usnesení prvního soudu a tomuto uložil, by pokračoval v projednávání pozůstalosti s přihlášenými dědici zákonnými. Na pozůstalostním soudu bude, aby při tom v řízení nesporném vzal na přetřes též otázku, zda poslední pořízení zůstavitelovo, kteréž jako písemná poslední vůle pro nedostatek formálních náležitostí jest neplatným, lze zachovati v platnosti jako ústní poslední vůli, zda tedy dlužno k němu přihlížeti při projednávání pozůstalosti a zdaž odkazy v něm nařízené jsou formálně účinné, zvláště když jeden z odkazovníků jest nezletilý. Uzná-li soud pozůstalostní formálně nároky odkazní, odeprou-li však přihlášené dědici zákonní plnění odkazů, nezbude ovšem odkazovníkům, než aby uplatnili své nároky pořadem práva. Dovolacímu rekursu odkazovníka a soudruhů nebylo tedy lze vyhověti. Poněvadž dědické právo zákonných dědiců nebylo bráno v pochybnost, přísluší jim dle § 145 nesp. řiz. nárok na přenechání správy a opatrování pozůstalosti. Pokud rekursní soud zrušil příslušnou část usnesení prvního soudu a nařídil prvnímu soudu, aby za účelem správy pozůstalosti zřídil opatrovníka, měl patrně na mysli ustanovení § 812 obč. zák., neboť za daných okolností nedalo by se takové opatření ospravedlniti nějakým jiným ustanovením zákona. Než opatření ve smyslu § 812 obč. zák. bylo by odůvodněno jen tehdy, kdyby byli odkazovníci učinili návrh na separaci po rozumu tohoto článku zákona, osvědčivše jak své nároky tak i obavu tamže naznačenou. To se nestalo, a proto bylo vyhověno dovolacímu rekursu zákonných dědiců.

### Čís. 1162.

**Zemský výbor (zemský správní výbor) jest — vykonáváje právo dozorcí — oprávněn, žádati za knihovní zápis na místě obce.**

(Rozh. ze dne 6. září 1921, R I 1085/21.)

Usnesením obecního zastupitelstva v Š. ze dne 6. listopadu 1918 byly odprodány Albertu V. a soudruhům obecní pozemky; okresní zastupitelstvo v T. usnesením ze dne 23. prosince 1918 odprodej schválilo. Ku dohlédací stížnosti obce Š. zrušil zemský správní výbor usnesením ze dne 9. prosince 1920 obě prv jmenovaná usnesení a domáhal se po té na knihovním soudě zpětného přepsání odprodáných pozemků. Knihovní soud žádosti vyhověl. Rekursní soud ku stížnosti Alberta V-a a soudruhů napadené usnesení zrušil. **Důvody:** Stěžovatelé uplatňují, že žadatele schází vlastnost strany a tudíž legitimace ku podání žádosti knihovní a odvolávají se na ustanovení § 84 a § 94 (2) knih. zák. V dalším uplatňují, že knihovní žádosti dlužno dle § 94 (3) knih. zák. také v tom směru zkoumati, zda žádost obsahem předložených listin jest odůvodněnou. Zásadou

oprávnění ku podání žádosti knihovní jest, že žádost za knihovní vklad věcného práva tím podati jest, kdo věcného práva nabyt. O vklad výmazu má zažádati ten, k jehož prospěchu se má výmaz státi. Tato zásada jde na jevo jak z povahy věci samé, tak i z ustanovení § 77 (2) knih. zák., dle kteréhož postačí ku žádosti za vklad jménem toho, jemuž vklad jest ku prospěchu, všeobecná plná moc. V tomto případě oprávněna byla podati knihovní žádost obec Š. Zemský správní výbor jest sice v autonomním správním obvodu vyšší stolicí (§ 97 obec. zř. a § 77 zák. o okres. zast.), není však zákonným zástupcem obce. Jako takovému schází mu oprávnění, obce zastupovati (§ 4 c. ř. s. anal.). Jak z listiny přiložené ku stížnosti vychází, zrušil zemský správní výbor u výkonu svého dohledacího práva usnesení obecního zastupitelstva. Činnost další, zejména žádati na základě zrušovacího usnesení za knihovní vklad jménem obce, nemůže zmíněný výbor vykonávati. Výbor správní mohl by jen snad v mezích své působnosti zaříditi pokud se týká obec donutiti, by za knihovní vklad zažádala. Sám však oprávnění toto nemá. Z uvedeného vysvitá, že schází žadateli legitimace k podání žádosti této, a že ustanovení § 94 (2) knih. zák. brání žádanému vkladu.

Nejvyšší soud zrušil usnesení rekursního soudu a uložil mu, by, nepřihlížeje k použitému zrušovacímu (správně zamítacímu) důvodu, rekurs znovu vyřídil.

#### Důvody:

Zemský výbor a tudíž i na jeho místo nastoupivší zemský správní výbor jest dle § 96 ob. zřiz. pro Čechy, pak čl. XXIV, XVII a XVIII odstavce druhý a třetí zák. z 5. března 1862, čís. 18 ř. zák., § 99 ob. zřiz. a § 77 zák. o zast. okr. úřadem vedoucím dohled nad hospodářstvím obce obzvláště též co se týče obecního kmenového jmění a (ostatně nyní obecnímu jmění na roveň postaveného) statku, kteréž právo dohledací vykonává obzvláště z příčiny a za příležitosti výkonu práva schvalovacího a rozhodovacího. Není a nemůže býti o tom ani v teorii ani v praxi pochyby, že tato stolice — aspoň když na ni byla věc devolvována jako na stolici schvalovací neb rekursní, jako zde se stalo — oprávněna jest, místo aby obec doháněla k tomu kterému úkonu, předsevzítí úkon ten sama (t. zv. úkon náhradní) (Srv. Žalud, Ob. zřiz. k § 96). Usnesením ze dne 9. prosince 1920, jež rekursní soud před rukama měl, ano bylo přiloženo k stížnosti a tvořilo již základ žádosti knihovní, o niž jde, zrušil zemský správní výbor na dohledací stížnost obecního úřadu v Š. usnesení obecního zastupitelstva obce Š. ze dne 6. listopadu 1918, jímž odprodány byly Albertu V. a soudruhům obecní pozemky, jakož i usnesení okresního zastupitelstva v T. ze dne 23. prosince 1918, jímž odprodej ten schválen byl, a přísluší mu tedy také bděti nad tím, aby zrušovací usnesení jeho bylo provedeno t. j. může přímo také předsevzítí za obec příslušný výkon k provedení čelící čili žádati za příslušný knihovní zápis. To odpovídá nejen povaze věci, ale jest i proto praktičtější, než nutiti obec k zakročení takovému, protože se tím vyvaruje kolisi v přesvědčení zastupitelstva obce, jež odprodej odhlasovala. Podobně bylo nálezem býv. správního soudu vídeňského ze dne 13. prosince 1877, Budvinskí čís. 176 uznáno, že jsou nadřazení samosprávní orgánové oprávnění a příslušni,

vymoci knihovní vklad vlastnického práva k nemovitostem obci patřícím ve smyslu § 67 odstavce druhý ob. zřiz. a zákona zemského ze dne 5. prosince 1874, čís. 82 z. zák. Tak jest dána podmínka § 77 odstavce třetí a § 94 čís. 2 knih. zák., což rekursní soud neprávem popírá. Rekursní soud upíraje zakročitelu legitimaci ke knihovní žádosti, o niž jde, nepustil se do řešení otázky, je-li žádost dle obsahu listiny a knihovního stavu dle předpisů knihovního zákona odůvodněna, i bylo proto tak rozhodnuto jak se stalo.

#### Čís. 1163.

Otázku, zda zaměstnanec opomenul po značnou dobu konati službu, jest posuzovati dle okolností případu.

Jest nutno, by mezi důvodem propouštěcím a propuštěním byla časová souvislost. Rozhodli se zaměstnavatel, ač měl za to, že jest tu důvod propouštěcí, pro výpověď, sluší za to míti, že vzdal se práva k propuštění.

Smlouvu s obchodním pomocníkem sluší na straně zaměstnavatelově pokládati za obchod.

(Rozh. ze dne 6. září 1921, Kv I 304/21.)

Žalobce byl zaměstnán v obchodě žalovaného jako obchodní pomocník. Dne 29. června 1920 dal mu žalovaný ku dni 31. července 1920 výpověď, již žalobce nepřijal, načež ho žalovaný dne 3. července 1920 propustil jednak pro dřívější poklesky ve službě jednak proto, že dne 29. června dopoledne a 3. července odpoledne 1920 se nedostavil do služby. Žalobce o zaplacení služného za lhůtu výpovědní se 6 proc. úroky bylo oběma nižšími soudy vyhověno. Důvody: V tom, že žalobce nepřišel, třebaš svémocně, dne 3. července 1920 odpoledne do služby, nelze shledávati dostatečný důvod ku propuštění, byť již před tím dne 29. června (svátek) dopoledne byl službu zanedbal, ježto nejde o vzdalování se služby po dobu, dle okolností značnou ve smyslu § 27. zák. o obch. pom. a žalobce, jak zjištěno, dříve služby nezanedbával. I kdyby se přihlédlo k dřívějším okolnostem, na nichž žalovaný zakládá propuštění žalobcovu, nebylo by lze uznati propuštění ospravedlněným. Leč všechny tyto příhody, jež se sběhly delší dobu před propuštěním, staly se pro žalovaného bezcennými, ježto, ač se o nich v zápětí dozvěděl, jich neuplatňoval, nýbrž žalobce dále ve službě podržel. Mezi propuštěním a příhodou, jež zavdala k němu podnět, musí býti jistá souvislost, jinak pomíjí právo na propuštění, ježto možnost propustiti zaměstnance pro jeho osobní vlastnosti neb pro určité události není časově neobmezena a není ponechána libovůli zaměstnavatelově. Nelze proto přiznati žalovanému právo, by sahal napotomně k ospravedlnění propuštění zaměstnance ku všem nepřístojnostem ve službě, jímž původně sám nepřikládal váhy a z nichž nevyvodil ihned důsledků.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Pokud jde o právní posouzení věci, souhlasí dovolací soud s názorem soudu odvolacího, že žalovaný není oprávněn, žalobce propustiti ze služby

z důvodů, které předcházely výpovědi dne 29. června 1920. Žalovaný, dav žalobci výpověď, dal tím na jevo, že nechce případů jemu známých použití za důvod k okamžitému propuštění žalobce. Jest zajisté nutno, aby mezi důvodem propouštěcím a mezi propuštěním byla časová souvislost, a aby nebylo za důvod propuštění použito událostí minulých, o nichž možno se domnívati, že byly mlčky prominuty. Jestliže se tedy žalovaný, ač měl za to, že jest tu důvod k propuštění, rozhodl pro výpověď, sluší za to míti, že se práva k propuštění vzdal. Přicházejí tedy v úvahu pouze důvody, vzniklé po 29. červnu 1920, z nichž zbývá jediný důvod, který by ve smyslu § 27 čís. 4 zák. o obch. pom. mohl být závazným, totiž ten, že žalobce, jak jest nesporno, zanedbal dne 3. července 1920 odpoledne konati službu, nedostaviv se také již dne 29. června 1920 dopoledne do služby. Dle shora citovaného ustanovení zákona sluší otázku, zda zaměstnanec opomenul konati službu po značnou dobu, posuzovati dle okolností jednotlivého případu. Vzhledem k tomu, že dne 29. června 1920 byl den sváteční, bylo by možno nedostavení se žalobcovu touto okolností omluviti, a žalovaný sám, dav toho dne žalobci výpověď, dal tím na jevo, že toto opomenutí nepokládá za důvod k propuštění. Závaznější jest opomenutí žalobcovu dostaviti se do služby dne 3. července 1920 odpoledne. Poněvadž však tato sama o sobě značnou není a není tu také zvláštních okolností, které by tento závěr připouštěly, souhlasí soud dovolací s názorem soudu prv. stolice, že tu není důvodu propouštěcího ve smyslu § 27 čís. 4 cit. zák. Výrok dovolacího soudu o náhradě 6 proc. úroků odůvodněn jest ustanovením čl. 292 obch. zák., neboť i smlouvu s obchodním pomocníkem sluší na straně žalovaného pokládati za obchod ve smyslu čl. 273 a 274 obch. zák.

#### Čís. 1164.

**Zákon ze dne 11. ledna 1897, čís. 30 ř. zák. o ochraně vynálezů.**

**Předchozí uživatel vynálezu (§ 9).**

**Pojem opatření k tuzemskému užívání vynálezu. Nezáleží na tom, kdy přihláška došla patentního úřadu.**

(Rozh. ze dne 6. září 1921, Rv I 457/21.)

Žalovaný užíval po delší dobu bez svolení žalobce jakožto majetníka patentu po živnostensku předmětu chráněného žalobcovu vynálezu, pročež se žalobce domáhal žalobou, by bylo zjištěno, že žalovaný porušil patent žalobcov, a by mu bylo uloženo, by uznal patentové právo žalobcovu, zanechal dalších činů rušebních a odstranil předměty rušební. Oba nižší soudy zamítly nárok žalobní, vyhověvše námitce žalovaného, že mu přísluší právo předchozího užívání po rozumu § 9 pat. zák., že tudíž proti němu nenastal účinek patentu žalobcovu.

Nejvyšší soud zrušil rozsudky obou nižších soudů a vrátil věc prvému soudu, by ji znovu projednal a rozhodl.

#### Důvody:

Zákon přiznává právo předchozího užívání tomu, kdo: a) v čase přihlášky, b) bezelstně, c) počal v tuzemsku užívatí vynálezu neb učinil

opatření (přípravy), kterých k takovému užívání jest třeba (uživatel předchozí). Bezelstnost žalovaného plyne nade vší pochybu ze skutkových zjištění v rozsudku prvního soudu uvedených a v odvolacím řízení žádné změny nedoznavších, tudíž i dovolací soud vížících. V tom směru lze odvolatele odkázati na rozhodovací důvody rozsudků nižších soudů, které nebyly nikterak vyvráceny vývody spisu dovolacího. Hledíc ke zvláštním okolnostem tohoto případu, byla by bezelstnost žalovaného vyloučena tehdy, kdyby byl — věda o patentu pro žalobce v Německu chráněném — v zákoně propadlé lhůtě (úmluva ze dne 6. prosince 1891 čís. 23 ř. zák. z roku 1892) využil vynálezu žalobcovu v tuzemsku. (Srv. Kohler, Handbuch des Deutschen Patentrechtes, 1900 str. 473.) Těchto předpokladů tu není. Že žalovaný v čase přihlášky počal již užívatí vynálezu žalobcovu, sám netvrdil; přípravy (opatření) k tomuto užívání spatřoval však v první a druhé stolici v tom, že již dne 21. května 1913 — tedy před 23. květnem 1913 jakožto dnem přihlášky, objednal u firmy, pokud se týče u majitele této firmy stav tkalcovský se zařízeními později patentem žalobcovým chráněnými, a po dodání tohoto stavu počal ihned na něm pracovati. V dovolací odpovědi žalovaný tvrdí, že již před touto objednávkou zřizoval plány a nákresy a činil výpočty, jichž výsledkem byl objednaný stav tkalcovský, a že také tyto práce lze pokládati za přípravy ve smyslu § 9 zák. pat. Tento názor jest mylný. Opatřeními (přípravami — Veranstaltungen), jaké má na mysli § 9 zák. pat., nelze rozuměti jakékoliv — snad více méně vzdálené — činy přípravné, nýbrž jen takové úkony, jimiž vůle pozdějšího skutečného užívání dochází vnějšího výrazu, k nimž toto skutečné užívání přímo se pojí, a jež určeny jsou k tomu, by vynález prakticky byl proveden. V tom smyslu též Dr. Leo Munk: Das österreichische Patentgesetz str. 68 a Köhler str. 477. S toho hlediska nelze úkony v dovolací odpovědi naznačené pokládati za opatření (přípravy) po rozumu § 9 zák. pat., spíše přichází v úvahu pouze objednávání stavu tkalcovského, a jde tedy o to, zdali tato objednávka byla se již stala v čase přihlášky žalobcovy, za který se pokládá ta doba, kdy přihláška došla úřadu patentového (§ 48 odst. 2 zák. pat.). Nelze souhlasiti s názorem soudu odvolacího, že rozhoduje doba, kdy žalovaný se dověděl o tom, že žalobce podal svou přihlášku, neboť názor ten nemá opory v zákoně, naopak se přiči jasněmu znění § 9 zák. pat., který mluví nikoliv o čase nabyté vědomosti o přihlášce, nýbrž o čase přihlášky. Příslušné ustanovení § 9 zák. pat. jest rázu formálního a nelze mu podkládati významu, který by odporoval jeho formální povaze. Dlužno také míti na zřeteli, že jde o výjimku ze zásady § 8 zák. pat. a že každé výjimečné ustanovení nutno výkládati způsobem omezujícím. (Srv. též Dr. Leo Munk: Das österreichische Patentgesetz str. 68.) Přihláška žalobcovu podána byla u patentového úřadu — jak nesporno — dne 23. května 1913. Právo předchozího užívání žalovaného bylo by tedy založeno jen tehdy, kdyby byl skutečně — jak tvrdil — před 23. květnem 1913 objednal první stav tkalcovský. Podati v té příčině přesný důkaz, náleželo žalovanému, který proti nároku žalobcovu se bránil námitkou dle § 9 zák. pat. Oba nižší soudy však se spokojily zjištěním, že objednávka se stala mezi 18. a 25. květnem 1913. Tím nebyl podán důkaz svrchu naznačený, neboť zjištění to dopouští možnost, že tkalcovský stav byl objednán po 23. květnu 1913, tedy v době, kdy

nemohl již nastati účinek v § 9 zák. pat. uvedený. Opačný právní názor soudu odvolacího jest mylný a dovolací důvod § 503 čís. 4 c. ř. s., žalobcem uplatňovaný, v tom směru jest opodstatněn. Když tomu tak jest, dlužno však přiznati oprávnění též dovolacímu důvodu § 503 čís. 2 c. ř. s., uplatňovanému v ten rozum, že nebylo přesně zjištěno, kdy žalovaný objednal první stav tkalcovský. Jestliže nižším soudům nestačily výsledky důkazů v tom směru již provedených, zejména svědecká výpověď Ewaldá R-a ve spojení s jeho písemným prohlášením ze dne 26. září 1913 ve spisech patentového úřadu založeným, dle něhož objednávka se stala dne 21. května 1913, zbýval důkaz výsledkem stran, žalovaný o této posléze naznačené skutečnosti nabízený, ale nepřipuštěný. Též výtky, že odvolací řízení stíženo jest vadou, která byla způsobilá zamezení úplné vysvětlení a důkladné posouzení rozepře, jest tedy odůvodněna. I slušelo proto dle § 510 c. ř. s. zrušiti rozsudek soudu odvolacího, spolu však i rozsudek prvního soudu a vrátiti věc do první stolice, neboť kdyby nebylo lze přesně zjistiti, že první stav tkalcovský byl u Ewaldá P-a objednán před 23. květnem 1913, a kdyby proto námitka, že žalovanému přísluší právo předchozího užívání dle § 9 zák. pat., ukázala se býti bezdůvodnou, bylo by třeba obírat se další námitkou žalovaného, soudem první stolice na přetřes nevezatou, že vynález žalobcův není způsobilý k patentování.

#### Čís. 1165.

**Zákon o zajištění půdy drobným pachtýřům ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n.**

**Pozemek chudinského farního fondu není pozemkem církevním ve smyslu § 1 zákona ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n. a čl. I. zákona ze dne 15. dubna 1920, čís. 311 sb. z. a n.**

(Rozh. ze dne 6. září 1921, R II 298/21.)

Požadovací nárok pachtýřův na pozemek chudinského farního fondu byl zamítnut soudy všech tří stolic, Nejvyšším soudem z těchto

#### důvodů:

Názor stěžovatelův, že požadovaný pozemek jako součást jmění farního chudinského fondu jest pozemkem církevním, poněvadž prý farní fond chudobinský patří k jmění církevnímu, jako církevní nadace, jest zřejmě pochybným. Z dvorních dekretů ze dne 9. února 1782 sv. I. str. 252 sb. z. pol., ze dne 1. února 1784 sv. VI. str. 177 sb. z. pol. a zvláště pro Moravu z dvorních rozhodnutí ze dne 20. listopadu 1785 sv. X. str. 507 a ze dne 12. února 1786 sv. X. str. 502, na základě jichž farní fondy chudobinské byly zavedeny, plyne zcela jasně, že farní fondy chudobinské nejsou vůbec ústavem církevním a neslouží účelům církevním. Jsou ústavy veřejnými, jež slouží péči o chudé v obcích, opatřují k tomu potřebné prostředky částečně sbíráním dobrovolných příspěvků, částečně z důchodů, jim zákonem přikázaných a správa jejich byla jen z důvodů účelnosti svěřena místním farářům. Nemůže tedy býti o tom řeči, že požadovaný pozemek

jest pozemkem církevním ve smyslu § 1 zák. ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n. a čl. I. zákona ze dne 15. dubna 1920, čís. 311 sb. z. a n.

#### Čís. 1166.

**Berní úřad, jenž vystupuje jménem eráru za finanční prokuraturu, jest jejím zmocněncem. Stranou jest pouze tehdy, spadá-li věc do oboru jeho působnosti. Relativní nutnost zastoupení advokátem platí i ve sporech, vedených erárem nebo proti němu, nevyšle-li finanční prokuratura k nim svého úředníka.**

(Rozh. ze dne 6. září 1921, R II 313/21.)

Býv. c. k. erár, zastoupený Čsl. finanční prokuraturou, vznesl žalobu o pohledávku 2207 K, jež byla zaplacená pensijní likvidaturou býv. c. a k. intendance. K jednání u okresního soudu v S., kde sídlí několik advokátů, dostavil se za žalobce zaměstnanec tamního berního úřadu, načež žalovaný navrhl, by vydán byl rozsudek pro zmeškání, ježto žalobce nebyl zastoupen advokátem, pokud se týče konceptním úředníkem finanční prokuratury. Soud první stolice návrh zamítl, odročil však rok a poukázal finanční prokuraturu, by k odročenému stání vyslala svého konceptního úředníka nebo advokáta. **Důvody:** Článek IV. zákona ze dne 1. dubna 1921, čís. 161 sb. z. a n. stanoví zastoupení advokátem. Je-li totiž strana zastoupena zmocněncem, musí to býti buď advokát anebo na témž stupni stojící úřední osoba (konceptní úředník finanční prokuratury). Jest sice správné, že dostavivší se zmocněnec, dle § 29 c. ř. s. a dle čl. IV. zákona čís. 161 sb. z. a n. nebyl ku zastupování v této právní záležitosti oprávněn, přes to však není zde podmínky, by vydán byl rozsudek pro zmeškání, to tím méně, že civilní řád soudní neobsahuje ustanovení, dle nichž v pádu nepřipustnosti by mělo nepřipuštění dle § 29 c. ř. s. neschopného zmocněnce v zápětí následky zmeškání, naopak jest analogicky dle § 185 c. ř. s., není-li zmocněnec dle zákonných ustanovení (§ 27 odstavec první) ku zastupování oprávněn, rok odročiti a stranu poukázati, by se dala zastoupiti buď advokátem nebo konceptním úředníkem. Rekursní soud nařídil ku stížnosti žalobce prvnímu soudu, by zaměstnanec berního úřadu k řízení připustil. **Důvody:** Žalující erár a finanční prokuratura, povolána, by jej v právních jednáních před soudem zastupovala, jsou právníckými osobami, které se nemohou osobně soudních jednání účastniti, nýbrž mohou jednati jen svými orgány. Které orgány v tom kterém případě jsou povolány, by erár před soudem zastupovaly, upravuje nařízení ze dne 9. března 1898, čís. 41 ř. zák. K nim přínáleží podle § 15 tohoto nařízení mimo jiné též berní úřady. Kde za finanční prokuraturu jménem eráru před soudem vystupuje takový orgán, nevystupuje jako obecný zmocněnec, nýbrž vystupuje — podobně jako poručník, opatrovník, nebo jiný zákonný zástupce — jako strana sama, takže tu ustanovení druhé věty § 29 c. ř. s. nemá místa. Na tom nemění ničeho okolnost, že úředník, za finanční prokuraturu se dostavivší, předložil plnou moc, neboť tuto jest podle její povahy považovati jen za legitimační průkaz o tom, že byl finanční prokuraturou delegován.

Nejvyšším soudem obnovil usnesení prvního soudu.

## Důvody:

Soud rekursní vychází z názoru, že berní úřad pokud se týče jeho zřízení, vystupující za finanční prokuraturu jménem eráru, není obecným zmocněncem, nýbrž stranou, takže ustanovení druhé věty § 29 c. ř. s. nemá v tomto případě místa. Tento názor by mohl být správným na nejvyšší tehdy, kdyby sporná věc, o kterou jde, spadala do oboru působnosti toho kterého úřadu, takže by pak zřízenec tohoto úřadu mohl být pokládán za stranu. Tomu však v tomto případě tak není. Dle žaloby byla pohledávka zažalovaná zaplácena pensijní likvidaturou býv. c. a k. intendantce 2. sboru, z erárních peněz, a ze spisů neplyne, že by příslušela bernímu úřadu v S., nebo že by jinak s jeho úřední činností byla v souvislosti. Nelze tedy berní úřad v S. pokládati za stranu. Dle § 15 služební instrukce pro finanční prokuratury může finanční prokuratura vyslati k jednání zřízence jiného úřadu, v místě se nalézajícího, jen tehdy, není-li předepsáno zastoupení advokátem. V tomto případě neplatí sice absolutní nutnost zastoupení advokátem, avšak jest tu nutnost relativní, poněvadž jde o rozepří, v níž hodnota předmětu sporu jest vyšší než 2000 K v místě, kde sídlí aspoň 2 advokáti (čl. IV. zákona ze dne 1. dubna 1921, čís. 161 sb. z. a n.) a může být tedy dle § 15 cit. instrukce delegován k jednání pouze advokát, nevyšle-li finanční prokuratura k němu vlastního úředníka. Poukaz, obsažený v usnesení prvního soudu, odpovídá tudíž zákonu a bylo proto rekursu strany žalované vyhověno a usnesení prvního soudu obnoveno.

## Čís. 1167.

## Odklad exekuce dosud nepovolené ba ani ještě nenavržené.

(Rozh. ze dne 6. září 1921, R II 315/21.)

Soud první stolice povolil odklad exekuce dosud nepovolené až do rozhodnutí sporu a uložil navrhovateli složení jistoty. Rekursní soud návrh na odklad zamítl, ježto odložení (stavení) exekuce předpokládá, že skutečně exekuce byla povolena, a nelze se k odůvodnění opačného náhledu odvolati na ustanovení §§ 42 čís. 5 a 39 čís. 5 ex. ř.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

## Důvody:

Rekursní soud vychází z názoru, že odložení (stavení) exekuce nemůže být povoleno, dokud nebyla exekuce navrhována a povolena, a že odložení exekuce vyžaduje, aby se navrhovatel ke složení jistoty nabízel. Ve směru posléz uvedeném brání tomuto názoru předpis § 44 ex. ř., jenž takovéhoho požadavku neobsahuje, ponechávaje soudu, aby složení jistoty nařídil, shledá-li toho potřebu. V příčině pak návrhu na odložení exekuce posud nepovolené ba ani nenavržené možno souhlasiti s rekursním soudem jen potud, že v předpisech §§ 42 až 45 ex. ř. není ustanovení, jak má být naloženo s návrhem podaným dříve, než bylo o povolení exekuce žádáno. Z tohoto nedostatku výslovného ustanovení nelze však do-

vozovati, že pro návrh na odložení (stavení) exekuce jest podmínkou nebo předpokladem, že exekuce již byla povolena, nýbrž dlužno podle okolností případu posouditi, jakým způsobem má být vzhledem k povaze exekučního řízení postupováno, byl-li podán návrh na odložení exekuce, ačkoli žádost za povolení exekuce ještě nedošla nebo posud vyřízena nebyla. Když soud s vyřízením návrhu na odložení exekuce sečkával až do podání žádosti exekuční, oddálil rozhodnutí na újmu stran, jimž přece na tom záleží, aby co nejdříve o výsledku podání zvěděly. Pakliže soud návrh ihned odmítne s poukazem, že exekuční žádost posud podána není, nucen jest navrhovatel nahlížeti opětovně do spisů, což mu mnohdy není možno, a musí znovupodáním návrhu domáhati se odložení exekuce, když exekučním návrhem vzešly zas nové útraty. Když však soud o došlém návrhu uvažuje a rozhoduje hned, neutrpí žádná strana újmy a věc může být právoplatně rozhodnuta dříve, než povolením exekuce nebo početím jejího výkonu vzejde povinné straně škoda, které se chce právě odložením exekuce vyvarovati, zejména v případech, kde o povolení exekuce se dozví teprve při jejím výkonu. Zájmy věřitele jsou při tom chráněny předpisem § 44 ex. ř., že odložení exekuce nemá být povoleno, může-li s exekucí být počato nebo v ní pokračováno, aniž tím žadateli hrozí majetková újma těžko nahraditelná a že soud může odložení exekuce učiniti závislým na složení jistoty anebo také dodatečně složení jistoty naříditi. Z těchto důvodů postup prvního soudu nelze pokládati za nevhodný a nepřipustný, když podle nároku v exekučním titulu obsaženého přicházela v úvahu toliko exekuce nuceným vyklizením pachtované restaurace a soud proto mohl posouditi, zdali odložení této exekuce může být se zřetelem na uvedené již předpis § 44 ex. ř. bez jistoty nebo proti jistotě povoleno. Žaloba se domáhá výroku, že uzavřený soudní smír pozbyl jako exekuční titul právní účinnosti a že pachtovní smlouva nadále jest po právu; v onom směru je tedy žalobou na bezúčinnost smíru ve smyslu § 39 čís. 1 ex. ř. a odložení exekuce jest podle § 42 ex. ř. čís. 1 přípustno. Když tudíž první soud odložení této exekuce povolil proti složení jistoty k zajištění nároku věřitele, a věřitel ve stížnosti brojil proti tomuto povolení jen z toho bezpodstatného důvodu, že návrhu na povolení exekuce v té době ještě nepodal, rekursní soud neprávem této stížnosti vyhověl a návrh žalobcův zamítl.

## Čís. 1168.

Rozsah nároku na věno posuzuje se dle poměrů v čase, kdy sňatek byl uzavřen, způsobilost osoby, věnem povinné, věno takto vyměřené poskytnouti, dle doby, kdy žádá se o věno.

(Rozh. ze dne 6. září 1921, R II 347/21.)

Podáním ze dne 9. července 1920 domáhala se na matce věna dcera, provádavší se v r. 1909. Soud první stolice přiznal věno penízem 10.000 K, přihlédnuv k majetku matky v čas podání žádosti. Rekursní soud zrušil napadené usnesení a uložil prvnímu soudu, by věc znovu projednal a rozhodl. Důvody: Ohledně vyměření výšky věna rozhoduje v první řadě stav manželův v době uzavření sňatku, což plyne z pojmu věna (§ 1218 obč. zák.), kteréž jest jméním, jež dává mužovi manželka neb osoba třetí k ulehčení nákladu, spojeného s vydržováním společné do-

mácností, jakož i z toho, že demácnost se řídí v první řadě dle manželského stavu. Sociálnímu postavení muže přiměřeně věno tvoří nejzazší hranici dotační povinnosti. Dotační povinnost se zakládá na druhé straně na ochraně zájmu manželčina, nevstoupiti beze věna do manželského svazku. Následkem toho ustanovuje zákon, že věno má být dáno při uzavření manželského sňatku. V tomto okamžiku vzniká dotační nárok a stává se splatným a dle něho jest zmíněnou nejzazší hranici zjistiti; pozdější změna ve společenském postavení muže nemá na stanovení výšky věna žádného vlivu. Naproti tomu způsobilost k plnění osobou k dotaci povinnou posouditi nutno dle okamžiku skutečného uplatňování dotačního nároku, poněvadž zákon vychází s toho stanoviska, že zřízení věna nemá vésti k podrytí hospodářského stavu osoby k dotaci povinné, a že při její nezpůsobilosti k plnění padá povinnost nésti náklady spojené s udržováním manželského svazku plně na manžela. První soudce však nezjistil majetkového stavu matky v době uzavření sňatku a na druhé straně nezjistil, zda obnos 4000 Kč matkou žadatele odevzdaný byl jí dán jako část věna či na srážku dědického podílu. Poněvadž rekursnímu soudu nelze dle stavu spisů o těchto okolnostech správný obraz si učiniti a poněvadž jeho povinností jest přezkoumati věc dle stavu prvním soudem zjištěného, bylo vzhledem k tomu, že nesporné řízení jest řízení z úřední moci, napadené usnesení zrušiti a prvému soudci uložiti po zjištění těchto okolností, by věc znovu rozhodl.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Není odporu v napadeném usnesení, jak se domýšlí stěžovatelé. Správně má rekursní soud za to, že pro rozhodnutí otázek, zda a v jakém objemu jest účinnou dotační povinnost, směrodatnou jest doba sňatku oprávněné osoby. Vždyť nárok na věno se zřetelem na jeho zákonný účel vznikl vejitím stěžovatelky ve sňatek (§ 1220 obč. zák.), stal se tehdy splatným a nutno ho proto dle tehdejšího stavu majetku vyměřiti. Při tom na věci nemění ničeho ta okolnost, zda žádá se o věno ihned či delší dobu po sňatku, jelikož nastalými změnami v majetkových poměrech osoby věnem povinné objem tohoto nároku nemůže být zvýšen, řídí se však její povinností k plnění dle doby, kdy byla žádost o věno podána. Jelikož pak majetek Jenovefy O. v čas sňatku nebyl zjištěn, není tu podkladu pro vyměření věna a proto právem uznal rekursní soud, že konané šetření nutno v té příčině doplniti, jakož i zjistiti, jak se měla věc s částkou 4000 K po sňatku stěžovatelům danou.

#### Čís. 1169.

**Došed svéprávnosti může poddědic žádati, by zrušeny byly soudní dozor a opatrovnictví nad substitučním jméním.**

(Rozh. ze dne 6. září 1921, R II 352/21.)

Poddědic domáhal se zrušení soudního dozoru a opatrovnictví nad substitučním jméním podáním, jež spolupodepsali přední dědic, zatím zle-

tilostí dosáhnoucí, a substituční opatrovník. Návrh byl oběma nižšími soudy zamítnut, rekursním soudem z těchto důvodů: I když se nehledí k tomu, že návrh stěžovatele Hugona K-a (fiduciáře) — souhlas ostatních dvou stěžovatelů ke stížnosti vůbec není prokázán — ze dne 8. června 1921 je v přímém odporu s jeho vlastním návrhem ze dne 11. října 1920 a 12. února 1921, v němž sám po úmrtí předešlého substitučního kurátora žádal ustanovení nového substitučního kurátora a že s ohledem na stanovisko § 79 nesporného říz. stěžovatelem, jak v návrhu ze dne 8. června, tak i v jeho stížnosti výslovně zaujatého, ne on, nýbrž Gustav K. ml. (fideikomisař), jehož práva jedině dle § 79 nesp. říz. napadeným usnesením případně by mohla být dotčena, by býval oprávněn tento návrh učiniti a ne jen k příslušnému návrhu Hugona K-a dáti svůj souhlas, přehlíží stěžovatel, že v testamentu Gustava hraběte K-a Gustavu K-ovi mladšímu nebylo přiznáno právo disponovati s právní závazností se substitučním jméním, jež mu snad svého času případně. Je tedy prvním soudu plně přisvědčiti, když zjišťuje, že projednání pozůstalosti ohledně substitučního jmění ještě není ukončeno a že se to, jakož i zákonný podnět k sprostění kurátora stane aktuální teprve, až nastane substituční případ. Uvážili-li se pak ještě, že přece není absolutně vyloučena možnost, že v čase, kdy substituční případ nastane, nikoliv Gustav K. ml., ale snad jeho potomstvo, jež nyní ještě není zrozeno, přijde v úvalu, je napadenému usnesení se stanoviska § 77 a zvláště § 77/3 nesp. říz. přiznati plnou oprávněnost.

Nejvyšší soud návrhu vyhověl.

#### Důvody:

Srovnalá rozhodnutí nižších soudů přičí se zřejmě zákonu. Formální pochybnosti rekursního soudu nejsou opodstatněny. Trváním soudního dozoru a opatrovnictví nad substitučním jméním jsou značnou měrou dotčeny zájmy dědice fiduciárního Hugona K-a; tím jest dána jeho legitimace k podanému návrhu, a když návrh byl zamítnut, dle § 9 nesp. říz. též jeho legitimace k rekursu. Souhlas dědice fideikomisárního a substitučního opatrovníka k návrhu jest dostatečně vykázan tím, že oba podepsali příslušné podání. Okolnost, že Hugo K. podáním ze dne 11. října 1920 a ze dne 12. února 1921 sám navrhl zřízení nového opatrovníka substitučního, nemůže mu býti na újmu, když právní názor, z něhož vycházel, podává je ony návrhy, byl mylným. Ve věci samé uváženo toto: Nařizena-li fideikomisární substitute ve prospěch poddědice již zrozeného, zletilého a svéprávného, přísluší v době, než nastane případ substitute, jen tomuto právu dozoru a případně žaloby za tím účelem, by kmenové jmění nebylo ztenčeno a zhoršeno; pozůstalostní soud v takovém případě nemá v té příčině ani práv, ani povinností. K právním jednáním, které se dotýkají podstaty jmění substitučního, jest ve zmíněném případě třeba toliko souhlasu a svolení dědice fideikomisárního. Vždyť tento může kdykoli částečně nebo zcela se vzdáti svého práva substitučního (§§ 551, 805 obč. zák.). Potud dlužno uvést na pravou míru názor soudu rekursního, že fideikomisární dědic Gustav K. není po dosažení zletilosti oprávněn disponovati s právní závazností o substitučním jmění. Jen když dědic není svéprávným, povinen jest soud — za dalších podmínek § 77 čís. 1 nesp. říz. — ustanoviti mu k projednání pozůstalosti zvláštního opatrovníka —

a je-li fideikomisární substitucí k dědictví povoláno potomstvo ještě nezrozené, má soud dle § 77 čis. 3 nesp. řiz. zříditi substitučního opatrovníka, který pak ovšem má práva, jinak fideikomisárnímu dědici samému příslušející. V daném případě povolal zůstavitel Gustav hrabě K. ve své závěti ze dne 29. prosince 1897 za fideikomisárního dědice pouze a jedině svého synovce Gustava K. ml., nikoli také jeho potomstvo. Ustanovení § 615 odstavec druhý obč. zák. (§ 59 třetí dílčí novely), dle něhož, pokud není za to míti, že chtěl zůstavitel něco jiného, přechází právo fideikomisářovo i tehdy na jeho dědice, když nedožije se případu substituce, nemá zde místa, poněvadž zůstavitel zemřel před 1. lednem 1917, a proto dotčený předpis dle § 60 třetí dílčí novely neplatí. Tím padá úvaha soudu rekursního, že není vyloučena možnost, že v čase, kdy nastane případ substituce, přijde v úvahu nikoli Gustav K. ml., nýbrž snad jeho potomstvo nyní ještě nezrozené. Gustav K. ml. pak jest nyní zletilý, a proto není příčiny, by soudní dozor a opatrovnictví nad substitučním jměním na dále byly zachovány, zvláště když dle zásady § 79 nesp. řiz. a § 823 obč. zák. mimo případy v zákoně výslovně výtčené nelze zletilým účastníkům proti jejich vůli vnučovati opatrovníky. Podle § 16 nesp. řiz. bylo tudíž dáno místo mimořádnému rekursu dovolacímu a změnou usnesení obou nižších soudů vyhověno podanému návrhu.

#### Čís. 1170.

**Vyrovňovací řád (čís. nařízení ze dne 10. prosince 1914, čís. 337 ř. zák.).**

**I odročené stání musí spadatí ještě do 90denní lhůty a nesmí žádným způsobem býti položeno za její mez. Rozhodnutí ministerstva o prodloužení lhůty jest pro rozhodnutí soudu předurčujícím.**

**Vyrovňovací řízení trvá, dokud zastavovací usnesení soudu nenabylo právní moci, lze však v něm pokračovati pouze potud, pokud 90denní lhůta neuplynula, pokud se týče pokud její prodloužení bylo již povoleno.**

**Návrh na prodloužení lhůty jest účinní za trvání řízení vyrovňovacího, třeba již lhůta byla uplynula.**

(Rozh. ze dne 9. září 1921, R I 1136/21.)

Vyrovňovací řízení zahájeno bylo dne 13. dubna 1921, vyrovňovací rok konán 21. května a 25. června 1921 a odročen pak na neurčito následkem podnětu dlužníka a vyrovňovacího správce na prodloužení 90denní lhůty § 56 čis. 1 vyr. řádu. O tomto podnětu slyšeno 9. července 1921 věřitelstvo a podal pak soud vyrovňovací zprávou ze dne 11. července 1921 motivovaný návrh ministerstvu spravedlnosti na prodloužení lhůty té o dalších 90 dní. (Návrh tedy podán před uplynutím původní zákonné 90denní lhůty, která končila teprve 12. července 1921.) Ministerstvo spravedlnosti v dohodě s ministerstvem obchodu výnosem ze dne 4. srpna 1921, došlým na soud 6. srpna 1921, návrhu tomu nevyhovělo, načež soud usnesením ze dne 6. srpna 1921 vyrovňovací řízení vedle § 56 čis. 1 vyr. ř. zastavil. V další zprávě k příkazu téhož ministerstva podané ze dne 14. srpna 1921 soud na návrhu svém setrval, prohlásiv, že ho má i nadále za odůvodněný. Dne 15. srpna 1921 podali dlužník a 5 věřitelů do oroto zastavovacího usnesení rekurs, v němž uplatňovali též,

že dlužník podal do výnosu ministerstva, prodloužení lhůty nepovolujícího, rozklad, a připojili opis rozkladu toho, v němž žádáno, a by vynešeno bylo rozhodnutí nové, nyní povolující, a to po dohodě nejen s ministerstvem obchodu, nýbrž i sociální péče, financí a zahraničního obchodu, která prve byla pominuta, což prý je vadou. Zda a jak o této žádosti rozhodnuto, nebylo ze spisů patrno. Soud rekursní pominul úplně tuto otázku a vyhověl rekursu tak, že usnesení zastavovací zrušil a soudu vyrovňovacímu uložil, aby ustanovil nový rok vyrovňovací a dále jednal. **Důvody:** V § 56 vyr. ř. jest sice vysloveno, že řízení vyrovňovací má býti zastaveno, nebylo-li vyrovnání do 90 dnů od zahájení řízení věřiteli přijato. Týž § připouští však, aby lhůta byla ministerstvem spravedlnosti prodloužena, a připouští tedy, aby o této otázce bylo jednáno. V § 45 připouští zákon, aby vyrovňovací stání bylo odročeno, lze-li očekávati změnu okolností, podstatných pro rozhodnutí věřitelů, a cituje § 56 čis. 1. Tím dává zákon možnost, aby stání vyrovňovací bylo odročeno, jedná-li se o prodloužení lhůty dle § 56 čis. 1, a v tomto případě bylo také skutečně na neurčito odloženo. I když pak ministerstvo nepovolilo prodloužení lhůty, nemůže to býti na újmu dlužníkovu a souhlasících věřitelů a musí býti dána možnost, aby o vyrovňacím návrhu bylo jednáno a návrh po případě přijat, což jest holou nemožností, když vyrovňovací stání nebylo konáno a bylo za mez zákonné 90denní lhůty (na neurčito) odročeno. Toto období nelze očividně počítati do 90denní lhůty, která sice jest v zákoně vyslovena absolutně, ale přece jen zřejmě předpokládá, že nenastaly tu mimořádné okolnosti, které činí pochybným, zda by vyrovnání nebylo bývalo schváleno, kdyby se vyrovňovací stání bylo v mezích lhůty konalo a nebylo bývalo odročeno.

Nejvyšší soud zrušil usnesení obou nižších soudů a uložil soudu prvě stolice, by, doplně řízení o zastavení vyrovňovacího řízení dle § 56 čis. 1 vyrovňovacího řádu, pokud se týče o pokračování v něm znova rozhodl.

#### Důvody:

Rozhodnutí rekursního soudu neodpovídá zákonu. Ono se v důvodech odvolává na § 45 vyr. ř., kde připuštěno odročení vyrovňacího roku a citován § 56 čis. 1 i dovozuje z toho, že, i když 90denní lhůta § 56 čis. 1 nebyla prodloužena, lze o vyrovňacím návrhu dále jednati a vyrovňací rok odročiti až za mez zákonné 90denní lhůty, neboť prý »toto období« nelze očividně do lhůty té počítati, která prý předpokládá, že nenastaly mimořádné okolnosti, jež činí pochybným, zda by vyrovnání nebylo docíleno, kdyby rok byl se konal ve lhůtě. Z těchto nedostí jasných vývodů zřejmo zcela bezpečně aspoň tolik, že soud rekursní, vysvětlitelným nedopatřením mylně chápe citaci § 56 čis. 1 v § 45: má za to, že vyrovňovací stání odročiti lze až za mez 90denní lhůty, když se jedná o její prodloužení, a že se stání pak musí konati a o vyrovnání jednati, i když lhůta prodloužena nebyla; proto také ve výroku nařídil položení nového roku a další jednání, přes to, že, jak praví, prodloužení lhůty povoleno nebylo. Avšak zákon má smysl zcela opačný: § 56 čis. 1 je citován v § 45 naopak právě proto, aby se zcela zřetelně naznačilo, že i odročené stání musí spadatí ještě do 90denní lhůty a žádným způsobem nesmí býti položeno za její mez. Tak s obšírnou motivací Pamětní spis min. sprav.

ke konk. a vyr. ř. výslovně, tak i všechny výklady na př. Friedländer k § 45, Pollak str. 301, kde se výslovně vytýká, a to zcela právem, že kdyby vyrovnání bylo přijato až po uplynutí lhůty, musil by mu soud schválení dle § 50 čís. 2 odepřít, a že lhotejno jest, z jaké příčiny lhůtu dodržet nebylo možno. Prodloužení lhůty je tedy nutnou podmínkou zákonitosti a schvalitelnosti vyrovnání, když ho nebylo možno docílit v původní zákonité lhůtě 90 dnů. Dovolací rekurs má tedy potud pravdu, že usnesení rekursního soudu obstát nemůže. Avšak nemá pravdu, pokud žádá prostě pouze jeho zrušení, takže by usnesení soudu první stolice v platnosti své opět obživilo. Neboť ani toto usnesení obstát nemůže, ačkoli beze všeho pochybení soudu toho, a rekursní soud, i kdyby byl správně předsešel, nebyl by je mohl zůstaviti v platnosti. Když tedy III. stolice nemůže rozhodnutí II. stolice schváliti, musí i s usnesením první stolice naložiti tak, jak s ním správně naložiti již měla stolice druhá. Ve vyrovnávacím řízení jsou totiž dle § 63 vyr. ř. ve spojení s §em 176 konk. ř. přípustny v rekursech novoty, a tu jest v rekursu dlužníka a soudruhů tvrzena nová okolnost, že totiž zakročeno u min. spravedlnosti nově o prodloužení lhůty, a k této nové okolnosti, které však soud úplně pominul, měl rekursní soud upřít svůj zřetel, neboť je to okolnost rozhodná: nelzeť rozhodnutí ministerstva předbíhati, nýbrž dlužno je vyčkati, nebude-li lhůta prodloužena, musí v něm býti pokračováno. Rozhodnutí ministerstva je tedy pro rozhodnutí soudu prejudiciální. To je nepopíratelným důsledkem předpisu § 56 čís. 1. Může-li či nemůže ministerstvo lhůtu prodloužiti, to zde naprosto nenáleží uvažovati, to jest jeho věcí, každým způsobem dlužno s ním počítati a žádným způsobem nesmí je soud předčasným, předbíhavým usnesením mařiti nebo v kolisi s ním upadati: povolí-li ministerstvo prodloužení, je s ním v odporu usnesení prvního soudce, jež vyrovnávací řízení zastavilo, neboť pak se musí v řízení pokračovati; nepovolí-li je však, je s ním v odporu zase usnesení rekursního soudu, jež pokračování v řízení nařizuje, neboť pak se musí řízení zastaviti, a sice s účinky ode dne, kdy zákonná 90denní lhůta uplynula. Zatím stačí, že akce ta jest v proudu. Že v proudu jest, o tom pochybovati není sice dle obsahu spisů rozumné přičiny, přece však, poněvadž každá skutečnost má býti soudem objektivně zjištěna, zvláště pak ale proto, aby jednak se přesvědčil, zda ministerstvo na akci tu ve smyslu nového meritorního rozhodnutí reaguje, a jednak aby věc uspíšil, což jest v duchu zákona jeho kategorickou povinností, nechť vyrovnávací soud v tom smyslu ministerstva se dotáže a v případě kladné odpovědi rozhodnutí jeho vyčká a dle obsahu rozhodnutí toho ve smyslu hořejších vývodů pak sám znova rozhodne. K tomu dodati dlužno k doložení zaujatého zde právního stanoviska toto: Dle § 56 čís. 1 nenastává zastavení vyrovnávacího řízení uplynutím 90denní lhůty již samo sebou (ipsa lege), nýbrž teprve soudním výrokem: vyrovnávací řízení trvá tedy, dokud zastavovací usnesení soudu nenabylo právní moci. V daném případě řízení tedy trvá, protože zastavovací usnesení jest v rekursu a bylo zrušeno, avšak, poněvadž jde jen o vyrovnání a to se může státi jen v zákonité 90denní lhůtě, která již uplynula, aneb ve lhůtě prodloužené, kteráž otázka však posud visí nerozhodnuta, možno v něm pokračovati jen pod tou podmínkou, že lhůta

bude prodloužena a tedy jen a teprv tehdy, jestliže a až prodloužení povoleno bude. Prodloužená lhůta navazuje přímo na zákonnou 90denní a činí z ní lhůtu jedinou. Návrh soudu na prodloužení lhůty musí dle mínění Pollakova (str. 302) učiněn býti před uplynutím 90denní lhůty, sice prý ministerstvo nemůže prodloužení povolit. Tu otázku náleží ovšem uvažovati ministerstvu, zde bylo jen zkoumati legálnost soudního postupu, a tu dlužno sice zdůrazniti, že soud, jak shora ukázáno, návrh před uplynutím lhůty učinil, ale dlužno zároveň vysloviti pochybnost o správnosti náhledu toho (Pollakova), jež ze zákona doložiti nelze (také Pollak ho nedoložil) a jenž odporuje mínění, že povolení lhůty jest případ delegované zákonodárné moci (Pitreich), neboť tato rozhoduje volně, tvořící právní normu není vázána. Často nebude možno návrh ve lhůtě učiniti, na příklad když stání koná se poslední den lhůty a při něm se objeví, že je toho dne skoncovati nelze. Možno tedy právem a lépe zastávati náhled, že stačí, když návrh učiněn ještě za trvání vyrovnávacího řízení, třeba po uplynutí lhůty, a tu dlužno poukázati k tomu, že dle hořejšího děje soud, jehož návrh jest dle zákona podmínkou povolení, i po odmítnutí svého původního návrhu na něm setrval, tedy znovu jej učinil, a o tomto novém návrhu nebylo ještě ministerstvem rozhodnuto. Tím jest zaujaté zde právní stanovisko a tudíž i učiněné rozhodnutí odůvodněno.

#### Čís. 1171.

**Opis základní směnky nemusí býti obsažen v kontextu protestní listiny, musí však býti v kontextu k němu poukázáno a musí býti připojený opis kryt ještě jednou pečeti a podpisem protestujícího úředníka.**

(Rozh. ze dne 9. září 1921, Rv I 516/21.)

Proti směnečnému platebnímu příkazu namítal dlužník mimo jiné, že opisy smének v protestu se neshodují s jich prvopisem a že nejsou kryty podpisem protestujícího úředníka soudní kanceláře. Oba nižší soudy uchovaly směnečný platební příkaz v platnosti mimo jiné z těchto důvodů: Vzdor slovu »musí« v čl. 88 sm. ř. nejsou v tomto článku uvedené náležitosti směnečného protestu v tom směru povinnými, že by nedostatek nebo vada jedné neb druhé náležitosti měly za následek zmatečnost. Třeba spíše v každém jednotlivém případě zkouseti, je-li vada tak podstatnou, že ohrožuje účel nebo podstatu protestu. Stačí, je-li možno, aby z ostatního obsahu s dostatečnou jistotou vyvozováno býti mohlo, že zákonné požadavky tu jsou (Staub Stranz str. 285). V § 55 uvoz. zák. obsažený předpis, že se má sepisování soudních směnečných protestů státi na soudcovský poukaz úředníky soudní kanceláře, upravuje pouze rozdělení práce u soudu. Soudní pečeti opatřeny, soudním úředníkem sepsaný a podepsaný a do rejstříku protestů zapsaný protokol o směnečném protestu není však snad již proto neplatným, že jej sepsal soudní úředník, jenž není právě pověřen se sepisováním protokolů těch. Na zadní straně obou protokolů se nacházející opisy smének nevzbuzují pochybnosti o tom, že jsou totožnými s dvěma žalobě za základ sloužícími smenkami, ježto žalovaný ani netvrdí, že jsou ještě jiné jím přijaté směnky



na stejné obnosy v oběhu. Že opisy ty nejsou kryty podpisem soudního vykonavatele, nemá ještě za následek neplatnost protestů.

Nejvyšší soud platební příkaz zrušil.

#### Důvody:

Žalobní směnky jsou směnkami domicilovanými, směnečným věřitelem v době splatnosti byla jiná osoba než osoba domiciliátova. Hledíc k tomu bylo k zachování směnečných nároků i proti příjemci nezbytno, by směnky byly domiciliátovi k placení předloženy, a když zaplacené nebylo, byly řádně protestovány (čl. 43 sm. ř.). Protest byl sice skutečně učiněn, ale způsobem, jenž nevyhovuje zákonu, takže jest neplatným a jakoby se vůbec nebyl stal. To vyplývá z těchto úvah: Dle čl. 88 čís. 1 sm. ř. musí protest obsahovati doslovný opis směnky nebo kopie a všech na ní se nalézajících rubopisů a poznámek. Na kterém místě protestu nutno neb alespoň bez újmy platnosti protestu lze přičinit opis základní směnky, zákon nepředpisuje. Tolik jest jisto, že opis základní směnky, tvoře podstatnou součást protestní listiny, musí být na téže listině, kterou osvědčuje se úkon protestujícího notáře nebo soudního úředníka. Doslov zákona nutkal by dále ovšem k přísnému požadavku, by opis základní směnky pojat byl do kontextu protestu, buďsi jako jeho úvod nebo jako jeho závěr, a by tento obsah protestu ve své celistvosti byl kryt pečeti a podpisem protestujícího úředníka. Než, hledíc k účelu tohoto formelního předpisu lze bez rozporu se zákonem připustiti, by základní směnka opsána byla i na jiném místě protestní listiny, předpokládajíc, že účel zákonného předpisu nebude tím ohrožen. Účelem ustanovení čl. 88 čís. 1 sm. ř. jest, by úředním osvědčením bylo nad veškeru pochybnost prokázáno, že základní směnka, jež byla presentována a protestována, shoduje se doslova se směnkou, jež na protestní listině jest opsána, poněvadž dle zákona lze jen tímto způsobem zjednatí příkaz o tom, že presentovaná a protestovaná směnka jest totožna se směnkou základní. S tohoto hlediska není zásadně závady proti tomu, by, jak se stalo v tomto případě, bylo na líci protestní listiny osvědčeno protestní jednání a na rubu připojen byl doslovný opis základní směnky. To však, má-li zabezpečen býti shora vytčený účel zákona, jen za dvojího předpokladu: Předně, že v kontextu protestního, datem uzavřeného a pečeti a podpisem protestujícího úředníka dotvrzeného jednání bylo výslovně poukázáno k tomu, že na rubu připojený opis základní směnky jest doslova shodným s jejím prvopisem, a za druhé, že na rubu připojený opis základní směnky jest kryt ještě jednou pečeti a podpisem protestujícího úředníka. Protesty, o něž zde se jedná, nevyhovují zúplna ani prvému požadavku. Praví se v nich, že presentován byl prvopis »des unten in Abschrift umgesetzt in Wechsels«, aniž bylo by vytčeno, že tento opis shoduje se doslova s prvopisem. Druhý požadavek, to jest ověření na rubu připojeného opisu základní směnky soudní pečeti a podpisem protestujícího úředníka není vůbec splněn. Neověřil tudíž protestující úředník náležitým způsobem, že na rubu protestní listiny připojený opis směnky jest oním opisem, k němuž v kontextu protestní listiny bylo poukázáno. Poněvadž pak zákon, vypočítav náležitosti protestní listiny, uvádí jako poslední náležitost podpis protestujícího notáře nebo soudního úředníka za přítomnosti úřední pečeti (čl. 88 čís. 8 sm. ř.), dal tím zřejmě na srozuměnou, že celý obsah pro-

testní listiny, a je-li tato, jako zde, rozčleněna na dvě části, každá tato část musí býti uzavřena a kryta způsobem, naznačeným v čl. 88 čís. 8 sm. ř. V témž smyslu řešena též otázka již při poradě o prvém Pruském návrhu směnečného řádu z roku 1845 (Fuchsberger, Entscheidungen, 2. vydání II. díl str. 320). Poukaz téhož autora k odchylné praxi saských soudů vysvětluje se, jak sám uvádí, zvláštěstmi saského práva, plativšího v čase příslušných rozhodnutí. Poněvadž, jak doloženo, jest dovolání žalovaného již ze shora řečeného důvodu opodstatněno, bylo mu vyhověno, aniž třeba bylo, zabývat se dalším obsahem dovolacího spisu.

#### Čís. 1172.

**Narizení ze dne 25. června 1920, čís. 409 sb. z. a n. vztahuje se též na místnosti obchodní. »Nájemníkem« rozumí se nájemník ve smyslu zákona o ochraně nájemců.**

(Rozh. ze dne 9. září 1921, R II 345/21.)

Soud prvního stupně vyhověl návrhu na odklad exekuce vyklizením obchodních místností, rekursní soud odkladu nepovolil. Nejvyšší soud zrušil usnesení obou nižších soudů a nařídil prvému soudu, by, proveda nutné šetření, o návrhu znovu rozhodl.

#### Důvody:

Nelze souhlasiti s nálezem rekursního soudu, že se nevztahuje nařízení ze dne 25. června 1920, čís. 409 sb. z. a n. na nájem obchodních místností. Nařízením tím dle jeho nadpisu vydána prozatímní ustanovení o vyklizení místností najatých a pod. k ochraně povinných k vyklizení místností takových a to, jak nařízení v závorce příkladmo povinné ty uvádí »nájemníka, domovníka, zaměstnance s bezplatným bytem atd.« Ochranu osob, přístřeší potřebujících, upravovalo před tím zákonodárství nařízením ze dne 17. prosince 1918, čís. 83 sb. z. a n. a ze dne 9. února 1919, čís. 62 sb. z. a n., na jejich místo nastoupil zákon ze dne 24. dubna 1919, čís. 223 sb. z. a n. »o ochraně zaměstnanců používajících bezplatného bytu«, jehož platnost byla nařízením ze dne 23. prosince 1919, čís. 674 sb. z. a n. prodloužena až do 31. března 1920, když zároveň nařízením ze dne 17. prosince 1919, čís. 671 sb. z. a n. byla prodloužena platnost shora uvedeného nařízení o ochraně nájemníků ze dne 17. prosince 1918 do konce března 1920 a nařízením ze dne 30. března 1920, čís. 175 sb. z. a n. až do vydání nových předpisů, což se stalo zákonem ze dne 8. dubna 1920 o ochraně nájemníků čís. 275 sb. z. a n. V nařízení čís. 223/19 sb. z. a n. jako zaměstnanci používající bezplatného bytu příkladmo jsou uvedeni v § 1, v závorce »domovník, vrátný, topič, kočí atd.« Přihlédne-li se ke znění § 1 nařízení čís. 409/20 sb. z. a n., patrně, že tam jako osoby, povinné k vyklizení, tedy osoby, na něž nařízení to má se vztahovati, jsou v § 1 příkladmo uvedeny »nájemník, domovník, zaměstnanec s bezplatným bytem atd.«, se kterými výrazy setkáváme se právě v zákoně o ochraně »nájemníků« a v nařízení o ochraně »zaměstnanců používajících bezplatného bytu«, mezi něž patří

i domovník, jako zvláštní jich druh patrně jen proto jmenovaný, že zákonodárství obmyslelo poměr domovníků upravit zvláštním zákonem, což se také skutečně stalo zákonem ze dne 30. ledna 1920, čís. 82 sb. z. a n. Nelze proto dle tohoto vývoje zákonodárství o tom pochybovati, že nařízení čís. 409/20 sb. z. a n. má slovem »nájemník« na mysli nájemníka ve smyslu zákona o ochraně nájemníků, právě tak, jako přejímá slova domovník a zaměstnanec s bezplatným bytem z nařízení o ochraně zaměstnanců, používajících bezplatného bytu čís. 223/19 sb. z. a n. Pojem nájemníka pak vymezen v ustanovení §§ 1 a 31 zákona o ochraně nájemníků, dle nichž ustanovení o bytech vztahují se, pokud není jinak ustanoveno, také na jednotlivé části bytů a jakékoliv jiné místnosti, které jsou předmětem nájemní nebo podnájemní smlouvy. Dle § 1 nařízení min. spravedlnosti ze dne 17. prosince 1918, čís. 83 sb. z. a n. bylo stanoveno, že předpisy tohoto nařízení vztahují se k nájmu bytů a jednotlivých částí bytů a k nájmu obchodních místností, které ustanovení bylo rozšířeno šem 31 nyní platného zákona o ochraně nájemníků i na jakékoliv jiné místnosti, které jsou předmětem nájemní smlouvy, jak patrně z důvodových zpráv tisk 2666 a 2749 zasedání Národního shromáždění Československého z roku 1920. Nájemníkem najaté místnosti jsou proto též místnosti obchodní bez bytu. Ve věci však nelze rozhodnouti pro neúplnost řízení. Dle § 1 cit. nařízení čís. 409/20 sb. z. a n. může exekuční soud na návrh povinného až na dobu jednoho čtvrtletí odložit exekuci vyklizením najatých nebo používaných místností, nemá-li povinný bez své viny jiné přiměřené náhrady. Při tom dle volného uvážení je hleděti na nezbytně nutnou potřebu povinného (rozh. čís. 96 věst.). Tyto podmínky nebyly zjištěny. Prvý soud odložil exekuci pouze na osvědčení městského úřadu v K., dle něhož ve městě K. je nedostatek obchodních místností, ač je zároveň známo, že některé firmy mají po dvou místnostech obchodních, o byty však že je potíž daleko větší. Z toho není patrné, zda povinný nemá jiné přiměřené náhrady bez své viny a náhrady té nemá vůbec. Lze spíše souditi z osvědčení městského úřadu, že o obchodní místnosti v místě tak velká nouze není, což tvrdí i navrhovatelka tím, že povinný, kdyby se byl skutečně staral, náhradních místností opatřiti si mohl, že jich však ani nepotřebuje, ježto má dostatek místností pro uložení zboží i prodej jeho ve vlastním bytě, jen přes jeden dům vzdáleném. V tomto smyslu je třeba šetření provésti dle § 55 odst. 2 a 3 ex. ř., aby mohlo spolehlivě býti rozhodnuto o návrhu odkládacím.

### Čís. 1173.

**Obmezující výklad slova »děti cizí« (§ 681 obč. zák.) platí i na případ, kdy děti byly ustanoveny substituty.**

(Rozh. ze dne 13. září 1921, R I 1099/21.)

Zůstavitelka zanechala dovětek, jenž byl uznán pravým a platným a jímž odkázala kromě jiných odkazů dům č. p. 52 s pozemky svému bratru Josefu J. nebo jeho dětem, sestře Anně Z. nebo její dcerám na polovic a dětem Anny K.: Jaromíru a Slávkovi po 1000 K. Bratr Josef J. však předemřel a zůstaly po něm: syn Karel, dcera Milada a po předemřelém

synu Jaroslavovi dcera (tedy vnučka) zemřelého odkazovníka Josefa J-a nez. Eleonora J-ová. Notář příklnul při projednání pozůstalosti této nezletilé Eleonoře J. stejný díl jako ostatním dětem předemřelého odkazovníka Josefa J-a, totiž 1/3 pozůstalosti dle dovětku zůstavitelky i dle zákona, proti čemuž si Karel J., syn předemřelého odkazovníka Josefa J-a vyhradil stížnost, kterou provedl jako rozklad proti projednání pozůstalosti. Pozůstalostní soud neschválil projednání pozůstalosti notářem a vrátil mu pozůstalost, by ji znovu projednal. Důvody: V tom případě šlo o sporný nápad z dovětku zůstavitelky a o výklad slova děti dle § 681 obč. zák., tedy o nástupnictví podílu připadajícího nezletilé Eleonoře J. z dovětku nikoliv ze závěti. Dle § 681 obč. zák. rozumí se pod slovem »děti«, když někdo odkazem obmyslí děti cizí, nikoliv své vlastní, jen synové a dcery. Obmyslí-li však někdo v dovětku své vlastní děti, zahrnují se v tom i potomci, kteří na místo dětí nastupují, byli-li již v době smrti zůstavitele zrozeni, totiž přežili-li zůstavitele. Poněvadž v tomto případě jest nesporno, že jedná se jen o dovětek, nikoliv o závět a nesporno dále, že syn předemřelého odkazovníka Josefa J. Jaroslav smrti odkazovatelky nedožil, nýbrž jen jeho nezletilá dcera Eleonora, vnučka předemřelého odkazovníka Josefa J-a, nepřísluší této nezletilé Eleonoře nápad dědický z dovětku zůstavitelky, a proto nebylo lze pozůstalost, před notářem projednanou pozůstalostně schváliti a bylo ji dlužno odkázati k novému projednání, při kterém musí býti vzat zřetel k zákonnému právu dědickému nezletilé Eleonory J., příslušejícímu jí k ostatnímu jmění zůstavitelky, které po odpočtení jmění, v dovětku zmíněném, zbývá ku projednání pozůstalosti ze zákona. Ač jedná se zde o sporný nápad dědický, nebylo lze nezletilou Eleonoru J-ovou dle § 125 nesp. říz. odkázati na pořad práva, neboť jde o sporný nápad dědický z dovětku, nikoliv ze závěti. Rekursní soud poukázal Eleonoru J-ovou na pořad práva.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

### Důvody:

Nelze sdíleti názor stěžovatelův, že slovo »děti« lze vykládati dle § 681 obč. zák. jen v tom případě, kde byly »děti« přímo odkazovány ustanoveny, nikoliv však v případě tomto, kde slovo to nutno vykládati dle § 42 obč. zák. a jímž tedy jsou míněni všichni příbuzní v sestupné linii. Než ze zásady § 42 obč. zák. nařídil § 681 obč. zák. — zajisté vzhledem na § 655 obč. zák., dle něhož také při dovětech nutno slova pojmáti v jejich obvyčejném významu, — výjimku pro ten případ, kde zůstavitel neobmyslí své vlastní děti, nýbrž děti někoho jiného. Při tom nesejde na tom, zda byly děti přímo odkazovány, či teprve v druhé řadě, jako v tomto případě. Dovětkem chtěla zůstavitelka v první řadě zanechatí větší odkazy svému bratru Josefu J. a sestře Anně a teprve, kdyby těchto nebylo, jich dětem (a to slovy »nebo jeho dětem«, pokud se týče »nebo jejím dcerám«), a ustanovila tak obecnou substituci. Jelikož pak v den jejího úmrtí bratr Josef J. byl již mrtev, nastupují se zřetelem na § 681 obč. zák. nápadu toho se doživší děti jeho, tedy synové a dcery, nikoliv však děti dětí předemřelých, tedy vnuci jeho. Jiného výkladu dovětku nelze dáti, jelikož obmyšlené po případě »děti« nejsou dětmi jejími, nýbrž osob jiných. Naproti tomu právem si stěžuje poručník nez. Eleonory J.

do usnesení soudu rekursního, jímž byla dle § 125 cís. pat. ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák. poukázána na pořad práva. Tu přehlédl rekursní soud, že poukázati na pořad práva lze dle § 125 nesp. říz. toliko dědice, jejichž přihlášky dědické si odporují, a nelze obdobně ustanovení toho použiti na odkazovníky, kteří z jednoho a téhož posledního pořízení svůj nárok odvozují a tudíž oba stejně silný titul mají. Nejde tu také o sporné okolnosti, jež by ve sporu měly dojiti vysvětlení, nýbrž o prostý výklad dovětku.

#### Čís. 1174.

**I v ústním jednání, jež zavedeno bylo o námitkách proti platebnímu rozkazu v řízení rozkazním, může žalobce učiniti nový skutkový přednes a změnit žalobu. Tím však i žalovaný nabývá práva k příslušnému novému přednesu.**

(Rozh. ze dne 13. září 1921, R I 1113/21.)

Soud první stolice nepřipustil nového skutkového přednesu žalobce při ústním jednání, jež zavedeno bylo o námitkách proti platebnímu rozkazu v řízení rozkazním, maje za to, že jest dle §§ 548 a 552 c. ř. s. nepřipustným. Rekursní soud zrušil napadené usnesení a uložil prvému soudu, by nehledě k důvodu zamítacímu, ve věci samé dále jednal. Důvody: Žaloba se domáhá zaplacení zápůjčky. Tento žalobní důvod nebyl změněn novým žalobcovým přednesem, nýbrž jím byl jen přednes žaloby doplněn skutečnostmi, jež mají splatnost zažalované pohledávky opřiti také ještě o nové důvody. Neobsahuje-li však nový přednes ve smyslu § 235 c. ř. s., na němž §§ 548 až 554 c. ř. s. ničehož změněno nebylo, změny žaloby, nepřislouší žalobci proti odmítnutí nového přednesu ve smyslu § 291 odstavec první a 522 odstavec první c. ř. s. zvláštní opravný prostředek. Soudu první stolice bude však ještě rozhodnouti o tom, považuje-li nový přednes žalobcův také ještě pak za nepřipustný, nemůže-li býti považován za změnu žaloby.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Že bylo rekurs žalobcův dle § 291 a 522 c. ř. s. odmítnouti, v tom nelze se stěžovatelem souhlasiti, neboť nejde tu ani o opatření spor řídicí (§ 522 c. ř. s.), jež by první soud sám opět změnit mohl (§ 425 odstavec druhý c. ř. s.), ani tu není případu § 291 odstavec první — odstavec první, který také rekursní soud cituje, stěžovatel patrně myslí — neboť v úvahu mohl by přijíti jedině případ § 278, odstavec druhý, ale ani ten se svou povahou s tímto případem, kde žádné důkazy před přednesem, o němž jde, ještě provedeny nebyly, nijak nekryje. Dále míní stěžovatel, že, má-li žalovaný dle § 550, odstavec druhý c. ř. s. své námitky podati ve 14 dnech a později podané námitky jest odmítnouti (§ 552, odstavec druhý c. ř. s.), plyne z toho, že také žalobce musí už v žalobě uvést všechny skutečnosti, z nichž nárok svůj odvozuje. Ale ani tomuto náhledu nelze přisvědčiti. V námitkovém spise musí ovšem žalovaný dle panujícího náhledu pod

následky prekluse avésti všechny své námitky, které má proti nároku, tak jak byl v žalobě založen. Ale byly-li námitky podány, nařídí se o nich rok k ústnímu spornému jednání (§ 552, odstavec třetí c. ř. s.), a na toto sporné jednání a celé ostatní řízení užiti jest, pokud se z předpisů §§ 548 až 554 c. ř. s. úchylnka nepodává, všech předpisů prvního až pátého dílu civ. soudního řádu, t. j. předpisů §§ 1 až 547 c. ř. s. (Odp. mín. sprav.) Poněvadž to nikde ani výslovně ani konkludentně v § 548 až 554 c. ř. s. vyloučeno není, platí i ve sporném jednání o rozkazní žalobě předpis § 235 c. ř. s. a jest přípustným nejen přednes nových okolností dle odstavce čtvrtého, nýbrž dokonce i změna žaloby dle odstavce prvního a třetího tohoto ř. s. Nové okolnosti možno ovšem uplatniti také jen dle připuštění zákona; poněvadž pak pro sporné ústní jednání platí dle § 259 odstavec první c. ř. s. předpisy o ústním jednání §§ 171—203, platí zvláště tedy také předpis § 179 c. ř. s., dle něhož lze až do skončení jednání nové okolnosti uplatňovati, aniž by ovšem dopuštěno bylo rozvlékání sporu. Tomuto předpisu odpovídalo to, když žalobce hned na začátku prvního stání uplatňoval další důvod splatnosti své pohledávky, o němž jde, aniž by třeba bylo zkoumati, zdali ohlášení těchto nových skutečností v přípravném spise bylo dle § 258, odstavec první c. ř. s. přípustno. Samo sebou se však rozumí, že proti všem teprve při sporném ústním jednání předneseným novým skutečnostem, jež žalobce k podepření svého nároku uplatňuje, může se žalovaný zrovna tak dle předpisu o ústním sporném jednání brániti a tedy na odrazení jich vše, čeho třeba, přednésti, jako mimo případ rozkazní žaloby, i není tedy nijak zkrácen. Vylučovati však žalobce z nového přednesu bylo by proti spravedlnosti a proti zásadě procesní ekonomie, která žádá, aby se vše provedlo v jednom sporu soustředně; dodati jest, že sice jde o nový přednes ve smyslu § 179, odstavec první c. ř. s., že však senát prvního soudu neodmítl nového přednesu žalobce dle tohoto předpisu, t. j. pro rozvlékání sporu, kteréhož důvodu tu v skutku nebylo, nýbrž jako domněle dle §§ 548 a 552 c. ř. s. nepřipustný, že byl tedy rekurs vzdor § 186, odstavec druhý c. ř. s. přípustným a jest proto přípustný i dovolací rekurs.

#### Čís. 1175.

**Obec nemůže se po 30. červnu 1921 domáhati exekuce, třebaž zábor bytu byl právoplatně usnesen před tímto dnem.**

(Rozh. ze dne 13. září 1921, R I 1132/21.)

Na základě usnesení ze dne 16. června 1921, jímž zabrala byt, domáhala se obec dne 8. července 1921 jeho vyklizení. Soud první stolice exekuční návrh zamítl, ježto dle § 70 zákona o stavebním ruchu ze dne 11. března 1921, čís. 100 sb. z. a n. mohou bytové úřady v provádění opatření dle zákona o zabírání bytů obcemi pokračovati pouze do 30. června 1921. Nabyla-li mezi tím třetí osoba z právoplatného a zavčasného zábrání ze dne 16. června 1921 práv, jest na ní, by jim zjednala plátnosti. Rekursní soud exekuci povolil. Důvody: Jde tu o výklad § 70 zákona čís. sb. z. a n. 100/1921 ve stati: »bytové úřady mohou v provádění těchto opatření pokračovati do 30. června 1921.« Dlužno souhlasiti s ná-

zorem stěžovatele, že přes to, že platnost zákona ze dne 30. října 1919, čís. 592 sb. z. a n. nebyla prodloužena, nepřestala dnem 30. června 1921 veškerá činnost bytových úřadů, že sice nesmějí činit další opatření, že však aspoň tehdy, byl-li byt právoplatně zabrán před 30. červnem 1921, mohou se domáhati, by takové právoplatné opatření (§ 27 zákona ze dne 30. října 1919, čís. 592 sb. z. a n.) bylo vykonáno. Pro tento názor mluví také odlišné textování § 33 zákona čís. sb. z. a n. 592/1919 (toto zmocnění bytových úřadů platí do 31. prosince 1920) a § 70 zákona čís. sb. z. a n. 100/1921 (mohou v provádění těchto opatření pokračovati do 30. června 1921). Zákon č. sb. z. a n. 592/1919 stanovil přesnou hranici, kdežto zákonem čís. sb. z. a n. 100/1921 bylo pouze vyjádřeno, že bytové úřady nesmějí po dni 30. června 1921 činit dalších opatření, nikoliv však, že nesmějí opatření, již učiněná, provádět. Dle § 31 zákona čís. sb. z. a n. 592/1919 jsou rozhodnutí bytových úřadů vykonatelná soudní exekucí (§ 1 čís. 12 ex. ř.). Jsou tudíž platnými exekučními tituly. Kdyby byl zákonodárce zamýšlel zrušiti dnem 30. června 1921 platnost těchto exekučních titulů, byl by to jistě přesněji vyjádřil, jde tu o hluboký zásah do poměrů bytových.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

#### Důvody:

Na místo nařízení vlády o zabírání bytů obcemi ze dne 22. ledna 1919, čís. 38 sb. z. a n. a nařízení ministerstva Českosl. republiky s plnou mocí pro správu Slovenska ze dne 30. dubna 1919, čís. 76 (3577 pres.) vstoupil zákon ze dne 30. října 1919, čís. 592 sb. z. a n. Podle § 33 tohoto zákona obce, které byly zmocněny, aby provedly opatření podle těchto nařízení, a společné bytové úřady, podle těchto nařízení zřízené, byly od počátku účinnosti tohoto zákona až do 31. prosince 1920 zmocněny, by provedly opatření podle §§ 2 až 31 cit. zákona. Toto zmocnění bylo nařízením vlády ze dne 22. prosince 1920, čís. 656 sb. z. a n. prodlouženo do vydání nového zákona o zabírání bytů obcemi, nejdéle do 30. dubna 1921, a v § 70 zákona o stavebním ruchu ze dne 11. března 1921, čís. 100 sb. z. a n. jest ustanoveno, že obce a společné bytové úřady, podle §§ 1 a 33 cit. zák. ze dne 30. října 1919 zmocněné, aby provedly opatření podle citov. zákona, mohou v provádění těchto opatření pokračovati do 30. června 1921. Obce (společné bytové úřady) nejsou tudíž od 1. července 1921 již oprávněny, by pokračovaly v provádění opatření podle §§ 2 až 31 cit. zák., nemohou tedy provádět ani opatření v § 31 téhož zák. uvedené, totiž navrhovati, aby jejich rozhodnutí o zabírání bytů neb místností bylo vykonáno exekucí soudní. Pro tento nedostatek zmocnění byl návrh na nucené vyklizení, teprve dne 8. července 1921 podáný, prvním soudem právem zamítnut.

#### Čís. 1176.

**Pokud lze se na řádném soudě domáhati odpomocí proti obci, jež úpravou návsi a kanalisací vsáhla do soukromého vlastnictví.**

(Rozh. ze dne 13. září 1921, R II 321/21.)

Žalobci tvrdili v žalobě, že úpravou a předláždáním návse a kanalisací sváděna byla voda z návse do jejich statku, působíc tam škodu, a domáhali se na soudě, by bylo uznáno, že žalované obci nepřisluší právo sváděti vody jinak než dělo se před úpravou návse, že jest obec povinna odstraniti potrubí, při úpravě kanalisace položené, zbylý příkop po něm zasypati a upravit původní příkop a zdržeti se každého jednání, jež by směřovalo ku rozšíření služebnosti odpadu vody. Žalovaná obec namítla jiné nepřípustnost pořadu práva, kteréžto námítce soud první stolice vyhověl a žalobu odmítl. Důvody: Pokud se týká námítky žalované obce o nepřípustnosti pořadu práva, má soud za to, že se v tomto případě jedná o právní stav veřejnoprávní, jehož rozřešení přísluší stavebním úřadům a nikoliv soudům, poněvadž žalovaná obec upravovala veřejné prostranství, náměstí, veřejnou obecní silnici a kanalisaci v místní obci a jde tu předně o zastavenou plochu a o této a v mezích této rozhoduje ve smyslu moravského stavebního řádu a sice zákona ze dne 16. června 1894, čís. 64 z. zák. po případě ze dne 16. června 1914 čís. 44 z. zák. jediné stavební úřad; dále se tu jedná o úpravu odvádění srážkových vod s veřejné silnice a se stavebních ploch a mají tudíž platnost jednak ustanovení shora citovaného zákona, jednak ustanovení silničního zákona ze dne 30. září 1877 z. zák. z roku 1877 čís. 38 pro markrabství Moravské, týkajícího se zakládání a spravování veřejných silnic a cest. Dle znění tohoto zákona rozhoduje obecní výbor o tom, má-li se založiti nová silnice nebo cesta. Provádění staveb a veškerá technická a hospodářská správa obecních silnic a cest náleží dle ustanovení obecního řádu, změněného nyní zákonem ze dne 7. února 1919, čís. 76 sb. z. a n. do samostatné působnosti obecního výboru a obecního představenstva. Na zakládání a spravování obecních silnic dohlíží zemský výbor, který může naříditi, aby byly odstraněny vady a nedostatky na silnicích a cestách obecních, politické úřady pak vykonávají právo dohledu na orgány, kterým správa silnic je svěřena. Předpisy shora citovaného stavebního řádu vykonává představený obce po případě jeho náměstek, ve druhé stolici rozhoduje obecní výbor a o odvoláních proti rozhodnutí obecního výboru jako úřadu stavebního, rozhoduje zemský výbor jako třetí stolice. Všechna odvolání musí býti podána v nepřestupné lhůtě 14denní u stavebního úřadu první stolice. Zříditi stoky uliční (kanalisace) náleží jednotlivým obcím v celém obvodu dotyčné obce. Dle ustanovení § 39 cit. staveb. řádu náleží stavebnímu úřadu pokusiti se, pokud možná, o smírné narovnání, činí-li sousedé anebo jiní účastníci námítky proti navržené stavbě. Nezdáří-li se narovnání a týká-li se námítky sousedů jejich práv soukromých, má stavební úřad sporné strany odkázati na pořad práva, vždy ale o tom rozhodnouti, zdali a pokud stavbu lze z veřejných ohledů dovoliti a technicky provést. O všech jiných námítkách sousedů, jež nebyly odstraněny, rozhodne úřad udělující povolení ku stavbě. Námítky soukromoprávné, v příčině kterýchž byl spor odkázán na pořad práva civilního, dlužno ve vyřízení výslovně uvést. Bylo věci strany žalující brániti se proti stavbě silnice, úpravě návsi a proti provedení kanalisace v její neprospěch dle předpisů citovaného stavebního řádu u příslušných stavebních úřadů, po případě měla strana žalující žádati soudní rozhodnutí dle ustanovení §§ 340 až 342 obč. zák. Tím, že žalobci ničeho nepodnikli u příslušných stavebních úřadů proti úřednímu jednání žalované

obce, vešla veškerá její úřední jednání, ve směru tomto konaná, jakož i provedená kanalisace, stavba silnice a úprava návsi v právní moc a nemohou se proto žalobci domáhati cestou soudní, aby byl dřívější stav obnoven, aby bylo potrubí odstraněno a příkop po něm zbylý zasypán. Rekursní soud zrušil napadené usnesení a uložil prvému soudu, by, vyčkaje právomoci, ve věci dále jednal a jí rozhodl, mimo jiné z těchto důvodů: Dle obsahu žaloby a skutkových údajů žalobců jest předmětem tohoto sporu především zjištění, že žalované nepřísluší právo sváděti vodu s celé návsi potrubím, na návsi položeným, do příkopu na stavební ploše a v zahradě žalobcům náležejících způsobem rozdílným od odtoku před úpravou v roce 1897 a ve větší míře, než před touto úpravou tekla, a pak zavedení původního stavu před rokem 1897. Žalobci tudíž uznávají a v žalobě samé také výslovně uznali právo služebnosti žalované, sváděti vodu s návsi přes jejich pozemky, avšak jen tím způsobem a v tom rozsahu, jak se dělo před úpravou v roce 1897 a tvrdí, že žalovaná po roce 1897 toto právo služebnosti rozšířila tím způsobem, že položila vodovodní roury, z nichž vytéká voda na jejich pozemky ve značnějším rozsahu než před tím, čímž poškozuje tyto pozemky, pokud se týče stavby na nich postavené. Opírají tudíž žalobci žalobní nárok o důvody ryze soukromoprávní. Žalovaná obec namítala, že vody, o které se v tomto sporu jedná, odváděny byly ode dávna i také před rokem 1897 kanálkem přes silnici a dále kanálkem přes dvůr a zahrady pod stodolou do řeky tímž způsobem, jak se děje doposud, a ve spisech okresní politické správy přímo tvrdí, že nažyla práva služebnosti, vody srážkové s návsi zřízeným příkopem odváděti. Z toho patrně, že i žalovaná sama zakládá právo, o jehož úpravu jde, v poměru práva soukromého. Dlužno proto předmět sporu posuzovati se stanoviska soukromoprávního a následkem toho náleží rozhodovati o něm příslušnému soudu a nikoliv, jak za to má první soudce, příslušnému stavebnímu úřadu. Neboť právomoc úřadu stavebního byla by odůvodněna jen tenkrát, kdyby žalovaná obec opatření pro odtok vody s návsi přes pozemky žalobců učinila výlučně z důvodů veřejnoprávních jako stavební úřad. Než, jak patrně z námítky žalované a zmíněných spisů okresní politické správy, předsevzala žalovaná dotyčná opatření z toho důvodu, že jí přísluší služebnost sváděti vodu s návsi přes pozemky žalobců; tedy z poměru práva soukromého. Pro to mluví též ta okolnost, že žalovaná sice namítala, že se konalo stavební řízení ohledně prováděné kanalisace návsi a že řízení to jest právoplatné, než ze spisů okresní politické správy, jimiž o této okolnosti důkaz nabídl, nic takového není patrné, nýbrž jen že výměr tehdejšího okresního hejtmanství, jímž bylo nařízeno žalované obci předložiti projekt o úpravě návsi za účelem ediktálního řízení vodoprávního, byl právoplatně zrušen. Že by pak ještě kdy po té konalo se nějaké řízení za účelem úpravy návsi a úpravy odpadu vody s ní přes pozemky žalobců, žalovaná ani nenabídla se prokázati. Neodpovídá proto zjištěnému stavu právní názor prvního soudce, že tím, že žalobci ničeho nepodnikli u příslušných stavebních úřadů proti úřednímu jednání žalované obce, vešla veškerá úřední jednání této ve směru tomto konaná, jakož i provedená kanalisace, stavba silnice a úprava návsi v právní moc. Neboť žalovaná neprokázala, že by v uvedených směrech vůbec se konalo nějaké úřední jednání a zejména takové, při němž by ona vystupovala jako stavební orgán a nikoliv jako osoba

soukromá a nelze proto mluvit o právoplatnosti nějakého takového řízení, tím méně pak že by žalobci následkem takového řízení pozbyli právo nynějšímu stavu odporovati.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

### Důvody:

Dle obsahu žaloby označené jako žaloba na ochranu vlastnictví a jejího konečného návrhu, nelze o tom pochybovati, že žalobcové domáhají se ochrany svého práva vlastnického, tedy ochrany práva soukromého, proti rozšiřování jimi dožnané služebnosti svádění vody srážkové a odpadní, které žalovaná obec způsobila provedením úpravy návsi a kanalisace. Je si především ujasniti, že je žalovanou stranou obec, která mohla při svém opatření úpravy návsi a kanalisace vystupovati buď 1. jako orgán veřejné správy, vykonávajíc svěřenou jí působnost policie místní (v oboru zdravotním, stavebním, silničním) a tedy jako orgán výkoné moci státu, 2. jako orgán vykonávání hospodářské činnosti obecní, tedy jako subjekt soukromoprávní. Ad 1. V prvém případě bylo by co činiti s obecním opatřením správním, o jehož platnosti či neplatnosti by mohly opětně rozhodovati pouze příslušné úřady správní, nikoliv soudové. V tom případě bylo by pak žalobu odmítnouti pro nepřipustnost pořadu práva (srv. Pražák: Spory o příslušnost 1883, díl. I., § 24 str. 198 a 199). Ad 2. V tomto případě by byl soud příslušným rozhodnouti o tomto sporu, poněvadž by šlo o uplatnění soukromoprávního nároku proti obci jako subjektu soukromoprávního majetku. Zde by bylo však třeba rozeznávat: a) zda opatření obecnímu předcházelo předepsané a řádné správní řízení, ke kterému žalobcové byli řádně přibráni a kterým obci povolení k provedení stavby bylo právoplatně uděleno. Uplatňovali-li žalobcové za tohoto řízení svůj nárok bez úspěchu neb opomenuli uplatnění jeho v čas, pak jsou s nárokem tím prekludováni a nemohou jej již uplatňovati ani před soudem, pročež by bylo žalobu lich jako bezdůvodnou zamítnouti (srv. § 340 obč. zák. a čl. XXXVII uvoz. z. k c. ř. s.). b) Nepředcházelo-li však řízení ad a) zmíněné, pak je spornou záležitost tuto posuzovati se stanoviska čistě soukromoprávního, spor dle toho projednati a rozhodnouti. Poněvadž v těchto základních předpokladech spolehlivého rozhodnutí scházejí zjištění prvního soudu, je zrušující usnesení soudu rekursního oprávněným.

### Čís. 1177.

Poměr čl. III. (čl. IV.) novely ze dne 1. dubna 1921, čís. 166 sb. z. a n., k § 14 zákona ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n., o zajištění půdy drobným pachtýřům.

(Rozh. ze dne 13. září 1921, R II 354/21.)

Požadovací nárok drobných pachtýřů byl zamítnut soudy v všech tří stolic, Nejvyšším soudem z těchto

## důvodů:

Jde tu o poměr čl. III. (čl. IV.) novely ze dne 1. dubna 1921 čís. 166 sb. z. a n. k § 14 požadovacího zákona ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n., ježž možno vyčerpávajícím způsobem rozložit v tyto dvě otázky: 1. zůstal § 14 požad. zák. v platnosti vedle čl. III. novely, a, pak-li nikoli, 2. platí aspoň pro dodatečné přihlášky podle něho podané už před vydáním novely? Obě otázky dlužno záporně zodpovědět. Ad 1. Lhůta § 14 končila uplynutím dvou let od vyhlášení požadovacího zákona, tedy, ježto vyhlášen byl 12. června 1919, uplynula dnem 12. června 1921, avšak také lhůta čl. III. čís. 1 novely k zameškaným přihláškám stanovena jest k témuž konečnému dni 12. června 1921. Již z toho, zvláště však z celého obsahu čl. III. a účele lhůty, aby zmeškané přihlášky mohly býti dostiženy a nárok zachráněn, vychází bezpečně, že článkem III. nahrazen byl pro budoucnost § 14 a že tedy jest subrogován, tím spíše, když článek jest pro pachtýře mnohem výhodnějším než § 14, dopouštěje mu dodatečnou přihlášku, aniž by musil prokázat, že původní lhůtu zmeškal pro skutečnosti na vůli jeho nezávislé a neodvratné. Ad 2. V daném případě podána byla dodatečná přihláška dle § 14 (žádost za restituci) dne 26. března 1921, kdy tu novely s jejím čl. III. ještě nebylo, ježto vydána byla a v působnost vešla teprv 27. dubna 1921. Soudce měl o přihlášce jednati dle § 14 a, kdyby ji byl povolil, byli by zůstali pachtýři v nároku, a v tom vrcholí stížnost. Soudce slyšel o ní dne 5. dubna 1921 faráře, jenž prohlásil, že u farního úřadu přihlášky posud podány nebyly a do té že nemůže o tom jednati. Ale u farního úřadu podati přihlášku nebylo dle § 14 třeba, byl to tedy důvod mylný. Nicméně soudce — nesprávně — držel věc ve lhůtě a když potom vydána byla novela, začal o ní jednati dle novely, vyzvav výměrem ze dne 3. května 1921 pachtýře, aby přihlášku dle čl. III. odstavec pátý novely předložili dvojmo, což když se stalo, sdělil ji faráři, jenž pak podal v čas námitku dle čl. IV., že nemá 8 ha zemědělské půdy, načež soudce návrhy pachtýřů zamítl. Jest otázkou, zdali soudce, když už žádost za restituci nevyřídil před vydáním novely, byl oprávněn jednati o ní po vydání novely jako o dodatečné přihlášce dle čl. III. novely a provést takto záměnu čl. III. s §em 14. Po názoru nejvyššího soudu musil tak učiniti. Neboť dle vývodů ad 1. nastoupil dnem 27. dubna 1921, kdy novela byla vydána a vstoupila v působnost, místo § 14 článek III. a nebylo více možno souditi dle § 14, ježto pozbyl platnosti. Když tedy soudce vyřizoval dodatečnou přihlášku až po tomto dni, neměl pro ni jiného platného práva než čl. III. (IV.) novely. Že náhoda tomu chtěla, že přihláška nedošla konečného vyřízení za starého práva, nevadí, jako to nevadí pro případ opačný, pokud totiž nové právo je příznivější pachtýřům, ježto dle novely nemusí dokazovati už neodvratnou překážku, jako by byli dřív musili. Jediná výjimka by byla, kdyby bylo lze mluvit o právu nabytém ve smyslu § 5 obč. zák. Ale to nelze, nebyl jim nárok do té doby přiznán vůbec, neřku-li právoplatně, naopak byl jim dřív pro nedostatek řádné přihlášky dle § 12 požad. zák. právoplatně oduznán, ježto nepodali přihlášku též u faráře. Na kolik pak jde o přihlášku jako čin formálního práva, tu § 5 obč. zák. i kdyby se jinak i na něj vztahoval, zde přece neplatí, protože novela má tu v čl. IV. (4) speciální předpis, dle něhož omezením

článku toho, tedy i výhradě 8 ha ve prospěch obročí jako vlastníka, nepodléhají toliko pachtýři, kteří v čas a náležitým způsobem před působností novely nárok svůj přihlásili, »náležitým způsobem« však se míní zcela zřejmě způsob § 12 požad. zák., tedy i přihláška vlastníku, důkaz čl. III. (3) (4) novely, a tuto přihlášku oni nepodali. Konečně i domnělá křivda pachtýřů je jen zdánlivá. Křivdu trpěli beneficiáti, kteří dle staršího práva musili pozemek odstoupiti, třeba neměli sami ani tolik, co pachtýři, jenž směl a smí posud míti 8 ha (§ 3 požad. zák.). Tuto křivdu novela nahlédla a nechce ji dále dopouštět, předepsala tedy, že i beneficiáti musí se 8 ha vyhraditi [čl. IV. (1)], z čehož je výjimkou právo pachtýřovo už nabyté, přiznané a pak nárok přihlášený v čas a náležitým způsobem již za platnosti staršího práva [čl. IV. (4)], což stěžovatelům chybí.

Čís. 1178.

**Dodatek k firmě »obchodní dům Moravia« značí, že jde o podnik velkého slohu rozšířený po celé Moravě, a může býti zapsán jen, je-li tomu skutečně tak.**

(Rozh. ze dne 13. září 1921, R II 362/21.)

Žádost, by do rejstříku byla zapsána firma: »obchodní (obuvní) dům Moravia«, byla soudu všech tří stolic zamítnuta, Nejvyšším soudem z těchto

důvodů:

Poněvadž účelem firemní povinnosti jest ochrana obecnstva před klamáním nepravdivým nebo přehnaným zněním firmy, má osobní firma majitele obchodu obsahovati jméno jeho a vyloučeny jsou takové dodatky, které by mohly zněním svým obecnstvo uvést v omyl o rozsáhlosti obchodu, a identitě obchodníka. Firma nesmí obsahovati nic nepravdivého ani po stránce osobní ani po stránce věcné. Zákonné odůvodnění plyne z předpisu o tvoření firem (ze zásady čl. 16 odstavec druhý obch. zák., podle kterého nesmí firma kupce jednotlivce obsahovati dodatek, naznačující společenský poměr). Znění firmy, o niž tuto jde, tak, jak žadatel navrhoval a jehož zápis byl nižšími soudu zamítnut, nutno vřaditi mezi pojmenování přehnaná a spočívá upřílišněnost jeho v slovech: »obuvní dům Moravia«, které znamenají, že jde o podnik ve velkém slohu prováděný (obuvní dům) a po celé Moravě rozšířený (»Moravia«). Takovým podnikem však, jak již z výše výdělkové daně a zprávy obchodní a živnostenské komory vidno, obchod žadatelův není. A ani předmět obchodu není vzácným, ojedinělým, naopak firma má v tom směru co činiti se značnou konkurencí. Na překážku zápisu jest také do znění firmy navrhované slovo »Moravia« proto, že označení »Moravia«, jak sám žadatel uvádí, již i jiným firmám povoleno bylo a byla by tu možnost záměny pro letmo jen se orientující obecnstvo na př. s akcionářskou společností: Brünner Schuhfabrik Aktien Gesellschaft, která má zaregistrovanou ochrannou známku »Moravia, obuv moravského průmyslu«. Správně tedy oba nižší soudu označení Obuvní dům »Moravia« do rejstříku zapsati odmítly. Není opodstatněno tvrzení žadatelovo, že první soud proti označení

»obuvní dům« ničeho neměl a jen slůvko »Moravia« za překážku zápisu považoval. Usnesení rejstříkového soudu mluví výslovně o dodatku »obchodní« (recte obuvní) dům Moravia a o slově »Moravia« pouze šířeji se rozepisuje. Potvrzením usnesení tohoto druhou stolicí byl tedy zápis celého znění dodatku toho odepřen a není tudíž v usnesení rekursního soudu ani této v dovolací stížnosti tvrzené nezákonnosti.

#### Čís. 1179.

**Matka, jež živila nemanželské své dítě po čas, co otec nebyl s to tak činit, nemůže za zlepšených pak majetkových poměrů otce domáhati se na něm náhrady za výživu dítěte po onen čas.**

(Rozh. ze dne 14. září 1921, Rv II 158/21.)

Žalovaný, jenž doznal nemanželské otcovství k dítěti, narozenému dne 20. září 1915, byl v zajetí od 20. března 1915 do 20. září 1918. Dítě bylo ve výživě matčině a, ježto otec po svém návratu ze zajetí nebyl ochoten na výživu dítěte přispívati, domáhala se matka na něm náhrady za náklady, jež vynaložila na výživu dítěte od jeho narození až do dne 20. září 1919 (podání žaloby), a od tohoto dne počínajíc měsíčního výživného pro dítě. Procesní soud první stolice vyhověl žalobě v plném rozsahu. Odvolací soud ji zamítl, pokud se domáhala náhrady nákladu za výživné, poskytované od narození dítěte do dne 20. září 1918. Důvody: Pokud odvolatel brojí proti té části rozsudku, kterou se žalobkyni přiznává za dobu od 20. září 1915 do 20. září 1919 peníz 2.400 Kč jako náhrada za vyživování dítěte matkou, sledal odvolací soud odvolání odůvodněným, neboť bylo zjištěno, že nemanželský otec byl v době od 20. března 1915 do 20. září 1918 v zajetí. Poněvadž v této době nebyl žalovaný způsobilým náklad matkou na dítě učiněný hraditi, a povinnost k výživě dítěte tedy dle ustanovení § 166 odstavec druhý obč. zák. přešla na matku, není nárok její v tomto směru ustanovením § 1042 obč. zák. odůvodněn.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Po právní stránce poukazuje se dovolatelka na důvody odvolacího soudu, jež dovolacím spisem nebyly vyvráceny. K jeho vývodům se podotýká, že právní názor, že ustanovení § 166 odstavec druhý obč. zák. (§ 9 první dílčí novely k obč. zák.) předpokládá trvalou nezpůsobilost otcovu, by své nemanželské dítě vyživoval, nemá opory v zákoně, jež v prvním odstavci uvedeného § mluví o zásadní povinnosti obou rodičů a zavazuje v druhém odstavci v první řadě otce jen za předpokladu, že je vůbec s to, této zákonné povinnosti dostáti. Že by závazek otce, který na čas zanikl, za změněných poměrů majetkových otce zase oživil ve prospěch matky, ze zákona, který nerozeznává mezi trvalou a dočasnou nezpůsobilostí otcovou, nevychází. (Viz: Krainz. System II. sv. 1917. § 461, str. 223, pozn. 22). Jelikož druhá stolice zjistila, že žalovaný v době zajetí nebyl způsobilým, náklad matkou na dítě učiněný hraditi, vším právem

dospěl k závěru, že povinnost, dítě vyživovati, přešla na žalobkyni, jež není oprávněna žádati za to náhradu na žalovaném.

#### Čís. 1180.

**Ku založení sudiště dle § 67 j. n. stačí povšechně neznámost pobytu. Zavést po něm pátrání netřeba.**

(Rozh. ze dne 20. září 1921, R I 1122/21.)

Žalovaný odstěhoval se 6. května 1921 z Kraslic, aby si v krajině kadaňské nebo žatecké hledal práci a by se usadil v místě pracovním, což se stalo dne 15. května v obci K. v obvodu okresu Žateckého. Proti žalobě, zadané u okresního soudu v Kraslicích dne 12. května 1921 vznesl žalovaný námitku místní nepříslušnosti, již soud první stolice vyhověl a žalobu odmítl, ježto v době podání žaloby žalovaný již v Kraslicích nebydlel, nýbrž jinam se odebral, by se tam usadil, pročez není tu ani obecného sudiště ani sudiště dle §§ 68 a 97 j. n. Rekursní soud zamítl námitku místní nepříslušnosti. Důvody: S názorem prvního soudu nelze souhlasiti. Jest sice pravda, že obecné sudiště dle § 66 j. n. musí tu býti v době podání žaloby a že tu podmínky jeho splněny nebyly. Leč § 66 j. n. jest doplněn §em 67 j. n. Žalovaný bydlel dříve v Kraslicích. Teprve několik dní před podáním žaloby je opustil, aniž by jeho pobyt mohl býti vypátrán; teprve po 3 nedělích byla mu žaloba doručena. Dlužno tu proto použití § 67 j. n., jež zachovává dosavadní bydliště nebo pobyt, až si žalovaný zvolí nové bydliště neb pobyt, v kterémžto směru jest zjištěno, že se usídlil v K. teprve dne 15. května 1921.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Žaloba byla podána dne 12. května 1921 a tato doba je rozhodnou pro místní příslušnost soudu v tomto případě. V den ten neměl žalovaný ani v tuzemsku ani v cizině žádného bydliště, jeho prozatímní pobyt pak byl neznám. Jsou zde tedy podmínky místní příslušnosti dle § 67 j. n. Pobyt žalovaného byl neznám nejen žalobkyni, nýbrž v obci vůbec, zejména i poštovnímu úřadu, jak patřno z jeho sdělení na zpátečním lístku doručném, že dle výpovědi majitele hotelu Imperial žalovaný odcestoval do jednoho místa v blízkosti Žatce, že však bližší je neznámo. Dle toho nevěděl v čase žaloby o pobytu žalovaného ani majitel hotelu, u něhož bydlel. Takováto povšechná neznámost pobytu zajisté stačí ve smyslu § 67 j. n. a není žalobce zajisté povinen dále a déle pátrati po pobytu žalovaného, zvláště když hrozí nebezpečí, jak v tomto případě důvodně se domníval, že se žalovaný odstěhuje do cizozemska, odkud přišel. Že by byl žalovaný svůj pobyt nebo nové bydliště místním úřadům svého dosavadního bydliště oznámil, ani netvrdí a bylo by proto bývalo pátrání v tom směru zbytečným.

#### Čís. 1181.

**Faktura zaslaná komitentem komisionáři není obchodní fakturou ve smyslu § 88, odstavec druhý, j. n.**

(Rozh. ze dne 20. září 1921, R I 1159/21.)

Žaluje z poměru komisionářského opřel komitent žalobu co do místní příslušnosti o fakturu, již byl ohledně komisionářského obchodu komisionáři zaslal. Soud první stolice vyhověl námitce místní nepřislušnosti a odmítl žalobu. Rekursní soud zamítl námitku nepřislušnosti. **Důvody:** Nelze přisvědčiti názoru prvního soudu, že t. zv. faktury komisionářské nebo-li konsignační nespádají pod pojem faktury ve smyslu § 88 odstavec druhý j. n. Názor prvního soudu souhlasně s Neumannem: Komentář k c. ř. s. a s rozhodnutím býv. nejv. soudu ze dne 19. září 1907, čís. 12.136 vychází z toho, že fakturami komisionářskými nebo-li konsignačními se nevyjadřuje peněžitý obnos, týkající se příjemce faktury. Nehledě k tomu, že takovou náležitost faktury nelze nezbytně vyvoditi ani z účelu předpisu § 88 j. n. ani z jeho doslovu, nelze na ní trvati jistě tehdy, obsahuje-li faktura, zasláná komisionáři, stanovení ceny pro zboží a tvoří-li takto dle čl. 361 poslední věta, 363, 364 a 372 obch. zák. základnu pro zúčtování pokud se týče pro výpočet dlužného plnění komisionářova. Nelze proto všeobecně tvrditi, že komisionářské faktury nevyjadřují dluhu příjemce faktury a bylo by pak rozeznávati alespoň mezi takovými komisionářskými fakturami, jež označují ceny zboží, a takovými, jež pouze zboží seznamenávají, neudávající jeho cen. Kdyby bylo úmyslem § 88 j. n., obmeziti se pouze na faktury z dodávek, byl by to zákonodárce zřejmě vyjádřil, leč všeobecné znění zákona mluví pro názor, že zákonodárce nechtěl tento důvod příslušnosti obmezovati pouze na dodávkové faktury z kupních smluv, nýbrž chtěl jej rozšířiti na všechny faktury, jež byly vystaveny, jako jest tomu zde, o zboží a v nichž jde o obrat statků právním jednáním.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

#### Důvody:

Obě nižší stolice vycházejí ze zjištění, že mezi stranami šlo o obchod komisionářský a že faktura žalobcem žalovanému zasláná týkala se obchodu komisionářského. Pak ale nejde o fakturu obchodní ve smyslu § 88 odstavec druhý j. n., totiž obchodní účet vystavený dodavatelem na zboží, jež kupiteli dodává, nýbrž o pouhé písemné oznámení komitenta komisionáři o provedení obchodu uzavřeného jménem komisionářovým na účet komitentův.

#### Čís. 1182.

**Soudní odhad dle § 18 řádu o dávce z přírůstku hodnoty nemovitostí jest předsevzítí dle řádu o odhadu nemovitostí ze dne 25. července 1897; čís. 175 ř. zák.**

(Rozh. ze dne 20. září 1921, R I 1160/21.)

Rekursní soud zrušil usnesení prvního soudu a soudní odhad provedený k vůli vyměření dávky z přírůstku hodnoty nemovitostí a nařídil prvnímu soudu, by přibírá jiného znalce; znovu odhad provedl a uvedl mimo jiné v důvodech: Dle § 272 nesp. řiz. má při odhadu v řízení nesporném ohledně způsobu provedení použito býti předpisů civilního řádu soudního a řádu dražebního. V § 362 c. ř. s. jest pak stanoveno, že znalci mají posudek řádně odůvodniti, a učinili-li tak a posudek s úplnou jasností,

rozhodností, důkladně a souhlasně odůvodnili, není přezkoumání jejich elaborátu a provedení nového odhadu jinými znalci přípustno, ježto v takovém případě nejsou tu předpoklady § 362 odstavec druhý c. ř. s. To se však v tomto případě nestalo, neboť posudek znalce Františka K-y jest zcela nedostatečný a věcného odůvodnění vůbec postrádající.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Soudní odhad po rozumu § 18 řádu o dávce z přírůstku hodnoty jest odhadem řízení nesporného, jest ho tedy dle § 272 nesp. řiz. předsevzítí podle předpisů procesního řádu t. j. nyní, kdy příslušné předpisy procesního řádu Josefského nahrazeny byly exekučním řádem, dle ustanovení exekučního řádu (§§ 140—144), zvláště tedy po rozumu jeho § 144 (4) dle řádu o odhadu nemovitostí ze dne 25. července 1897, čís. 175 ř. zák., na což v podstatě přistupuje i výnos min. sprav. ze dne 20. června 1900, čís. 11.767, ač tento, neisa ani zákonem, ani nařízením, může míti jen význam poučení a nemá tedy platnosti proti lepšímu poznání. Jestliže rekursní soud, toto vše pomíjeje, užívá tu přímo předpisů civ. soudního řádu o důkazu znaleckém, nelze to uznati za správné, neboť předpisy ty mohou na řadu přijíti teprv podpurně, pokud totiž exekuční řád a odhadní řád vlastních předpisů nemají, a bylo by tedy vyplniti mezeru, avšak na to sotva kdy dojde, protože nebude tak hned otázky, které by byl odhadní řád neupravil, ať již jinak než tomu v § 351 a násl. c. ř. s. anebo shodně s nimi, pročež sám odhadní řád počítval potřebu odvolati se v § 32 toliko na předpisy §§ 354 a 355 c. ř. s., ale nikoli i na ostatní. Měl tedy prvý soudce užiti předpisů odhadního řádu a ovšem měl k nim potom přihlížeti i rekursní soud, a když se tak nestalo, musí řízení odhadní provedeno býti znovu a bylo proto zrušení, vyslovené rekursním soudem, v platnosti zachovati, jenže z jiných příčin, než jak soud ten učinil t. j. nelze přistoupiti na direktivy, jež on okresnímu soudu udělil, nýbrž dlužno přímo odkázati na normy odhadního řádu. Poněvadž rekursní soud rozhodoval o odhadu, jenž zněl na 17.150 K, tedy tu byl v té době již případ § 9 odstavec druhý odh. ř., dle něhož mají se přibrati dva znalci, zdá-li se, že cena bude nebo může přesahovati 10.000 K, kdežto rekursní soud nařídil jen přibrání znalce jednoho. Hodnota má se dle § 16 lit. d) odh. ř., poněvadž jde o zemědělské pozemky samy o sobě, ne jako o součást hospodářského celku, vyšetřiti zjištěním ceny prodejní, o čemž bližší předpisuje § 17, ale ovšem jde tu o cenu prodejní ku dni 1. ledna 1903. Dále upozorniti jest na předpisy §§ 24, 25, 27—29, zvláště ale 30 a to zvláště zase lit. a) a poslední odstavec.

#### Čís. 1183.

**Zajištění půdy drobným pachtýřům.**

**Ustanovení článku IV (1) zákona ze dne 1. dubna 1921, čís. 166 sb. z. a n. vztahuje se také na jmění zádušní a kostelní.**

(Rozh. ze dne 20. září 1921, R I 1170/21.)



Soud první stolice zamítl požadovací (vlastnický) rárok pachtýřův na pozemky, připsané kostelu v S., ježto celková výměra pozemků kostelních činila méně než-li 8 ha (čl. IV (1) zák. č. sb. 166/1921). Rekursní soud nařídil prvnímu soudu, by o přihlášce jednal. Důvody: Podle napadeného usnesení jde o majetek kostela v S., tedy o jmění zádušní. Jméni zádušní, určené k vybavení a udržování kostela a k úhradě nákladů na potřeby kostelní (fabrica ecclesiae), nutno však rozlišovati od jmění obročního (beneficia). Rozlišování to činí §§ 38—41 zák. ze dne 7. května 1874, čís. 50 ř. zák. Podle čl. IV zák. ze dne 1. dubna 1921, čís. 166 sb. z. a n. nesmí býti zmenšen pod 8 ha jenom zemědělský majetek patřící církevní nadaci neb obroči; toto omezení tudíž replatí pro majetek zádušní. Zamítavé rozhodnutí prvního soudu není tudíž odůvodněno.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

#### Důvody:

Ve zprávě zemědělského výboru k osnově zákona ze dne 1. dubna 1921, čís. 166 sb. z. a n. (tisk 1500) se uvádí, že článek IV, uznávaje do jisté míry námitky zastanců účelnosti pozemkového majetku církevního, chce aspoň částečně zmírniti nepříznivé důsledky stanovení nových lhůt, mající vliv na jeho celistvost. Také v druhém odstavci článku IV dotčeného zákona mluví se prostě o půdě církevní. Z toho, jakož i z okolností, že v článku I č. 1 zákona ze dne 15. dubna 1920, čís. 311 sb. z. a n. staví se pozemky kostelní a zádušní jakožto statky církevní na roveň pozemkům farním a obročním, dlužno souditi, že dle úmyslu zákonodávce »majetkem patřícím církevní nadaci« uvedeným v prvním odstavci článku IV zmíněného zákona rozuměti jest také majetek kostelní čili zádušní, a že jde o nepřesnou a nejasnou stilisaci, nevzpomenuto-li tam výslovně majetku kostelního čili zádušního. Není ani rozumného důvodu, proč by s takovým majetkem mělo býti nakládáno jinak, než s majetkem obročním a nadačním. Poněvadž jest zjištěno, že kostel v S. zbývá zemědělské půdy jen 6 ha 62 a a 73 m<sup>2</sup>; — pachtýři, jimž zádušní pozemky na základě přihlášek podaných před působností zákona ze dne 1. dubna 1921, čís. 166 sb. z. a n. právoplatně byly již přiřčeny, nepodléhají omezení stanovenému článkem IV tohoto zákona; — a proto nový požadovatel musí ustoupiti [čl. IV (4) a (2)]; — byl nárok pachtýřův na postoupení požadované plochy do vlastnictví právem zamítnut prvním soudem. Tím není dotčeno právo; žádati, aby požadovaný pozemek byl pachtýři podle § 29 pož. zák. ponechán aspoň v pachtu [čl. IV (3)]. Ježto jde o samostatné jmění kostela v S., nemá významu okolnost požadovatelem v rekursu vytýkaná, že kostel v S. jest kostelem filiálním, patřícím k mateřskému kostelu v K., a že obou obroči užívá též beneficiát (děkan v K.).

Čís. 1184.

**Předpisu § 382 čís. 8 ex. ř. nelze použítí, bylo-li manželství již rozloučeno, třebaž z viny odpůrce navrhovatelky.**

(Rozh. ze dne 20. září 1921, R I 1172/21.)

Rozloučená manželka domáhala se na manželi placení výživného a žádala též za povolení prozatímního opatření v tomto směru. Soud první stolice návrhu vyhověl, rekursní soud jej zamítl. Důvody: Ustanovení prozatímního výživného, jež manžel své manželce platiti má, povolení prozatímního opatření dle §§ 91 a 117 obč. zák. a § 382 ex. ř. předpokládá nutně, že je tu poměr manželský, za jehož trvání zákon manželce žijící at si ve společné domácnosti s mužem nebo mimo domácnost, tuto slušnou výživu se strany manžela zabezpečuje. Manželství sporných stran bylo právoplatně rozloučeno a není ho tu více; domáhá-li se manželka nyní žalobou proti svému bývalému manželi dalšího výživného od právoplatného ukončení sporu rozlukového a rozdílu vyššího výživného, než jaké jí bylo ve sporu rozlukovém prozatím přiznáno, nemá tento její nárok více základu v trvajícím poměru manželském, nýbrž jest svou povahou nárokem čistě majetkoprávním (§ 1266 obč. zák.), kterému zákon nepřiznává téže ochrany, jako zákonnému nároku na výživu v základě trvajících poměru manželského dle § 382 čís. 8 ex. ř. a bylo proto návrh žalobkyně ve smyslu zákonného ustanovení čiměný zamítnouti.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Návrh na prozatímní opatření, kterým žalovaný má býti uznán povinným, aby žalobkyni platil do právoplatného rozhodnutí sporu o výživu prozatímně výživné, opírá se jedině o ustanovení čís. 8 § 382 ex. ř., není však jím odůvodněn, poněvadž předpis ten, jak ze znění jeho vyplývá, předpokládá mezi stranami poměr manželský, čehož v tomto případě není. Rekursní soud, zamítnuv návrh ten, posoudil věc správně po stránce právní, a možno v dalším poukázati na správné důvody napadeného usnesení. K vývodům dovolacího rekursu sluší podotknouti jen tolik, že rozluka manželství není totožna s rozvodem, přes který trvá manželství nadále, a že lze proto v právním smyslu mluvit i sice o manželi rozvedeném, ne však o manželi rozloučeném, poněvadž rozlukou poměr manželský úplně zaniká. Také z porovnání § 1264 obč. zák. s §em 1266 obč. zák. vyplývá, že zákon přiznává nárok na výživné pouze manželi bez vlastní viny rozvedenému. Zda má žalující nárok na výživné vzhledem k tomu, že manželství její se žalovaným rozloučeno bylo z jeho viny, bude nutno rozhodnouti rozsudkem, avšak v tomto případě nejsou strany manželzy ve smyslu § 382 čís. 8 ex. ř., a nelze proto předpisu toho na tento případ použítí.

Čís. 1185.

**Starosta obce, jenž řídě dražbu obecních pozemků, dal vydražitelům nesprávnou informaci, není dle § 1295 obč. zák. práv ze škody jim vzniklé. Ani obec není práva, nebylo-li starostovo prohlášení před tím usneseno obecním zastupitelstvem.**

(Rozh. ze dne 20. září 1921, Rv I 242/21.)

Žalobce koupil ve veřejné dražbě od obce pozemky, když se byl ještě i po dražbě dotázal starosty, řídícího dražbu, zda k pozemkům vede

přímá cesta, k čemuž mu starosta přisvědčil. Ve skutečnosti nebylo tomu tak, žalobce musel konati značnou zajiždku, čímž utrpěl škodu, jejíž náhrady domáhal se na starostovi i na obci. Žaloba byla soudy všech tří stolic zamítnuta, Nejvyšším soudem z těchto

#### důvodů:

Dlužno přisvědčiti názoru odvolacího soudu, že žalobce nároku na náhradu škody nemůže se oproti starostovi Josefu N-ovi domáhati z důvodu správy dle § 923 a násl. obč. zák., jelikož dle zjištění nižších soudů stranou prodávající byla obec, a Josef N. vystupoval jako starosta obce, nebyl tedy stranou smluvní. Ani o nějakou smlouvu zaručovací se zde nejedná, jelikož ve zjištěné okolnosti, že Josef N. ujistil žalobce před dražbou a po dražbě, že právo kratší cesty jest spojeno s koupenými pozemky, nelze spatřovati vůbec nějakou záruku, a kromě toho žalobce sám ani netvrdí, že by před dražbou — a to jediné je rozhodno vzhledem k obsahu dražebních podmínek — byl oznámil Josefu N-ovi, že se dražby účastní jen pod tou podmínkou, bude-li míti na pozemky, které hodlal vydražiti, kratší cestu. Není tu tedy ani zaručujícího návrhu Josefa N-a, ani jeho přijetí stranou žalující (§ 861 obč. zák.), a nemůže se žalobce oproti J. N-ovi domáhati náhrady škody na základě § 871 a násl. obč. zák. Ustanovení § 875 obč. zák. nemůže zde proto přijíti v úvahu, jelikož žalobce v první stolici ani netvrdil tím méně prokázal, že Josef N., ujistiv žalobce o kratší cestě, jednal lstivě. Ani z důvodu zaviněného nedopatření nemůže nárok žalující strany proti prvžalovanému obstáti. Ustanovení § 1294 obč. zák. spatřuje sice zavinění i v pouhém nedopatření, způsobeném zaviněnou nevědomostí nebo nedostatkem náležité pozornosti nebo péle, ale na druhé straně dlužno poukázati ku všeobecné zásadě v něm vyslovené, že škoda vzniká z bezprávného činu, neb opomenutí jiné osoby, nebo z náhody. Protiprávním je však takové počínání si, které přiči se povinností smluvní, anebo právu objektivnímu, t. j. zákonu (§ 1295 obč. zák.). Ono vzhledem k tomu, co bylo již uvedeno, nepřichází zde v úvahu, a proto lze jen s hlediska závazků z činů nedovolených zkoumati, zdali Josef N. je povinen náhradou škody. Že by byl jednal vědomě proti svému lepšímu přesvědčení, tedy obmyslně, žalobce v řízení před prvním soudem ani přímo netvrdil, a poněvadž následkem toho může se jednati o zaviněné uvedení v omyl, jest hledě k § 1300 obč. zák., dle něhož i znalci, tedy osoby, při nichž se předpokládá vyšší stupeň péle a pozornosti, ručí za radu škodlivou, t. j. za potvrzení nějaké nesprávnosti, jen tehda, udělili-li jí za odměnu, kdežto jinak pouze za obmyslnost, odůvodněn závěr, že nedopatření činí zodpovědným jen tehda, káže-li zákon neb smlouva, by v konkrétním případě bylo užito péče, vylučující jakékoliv nedopatření. Proto není zajisté správně, míti za to, že každé nedopatření za všech okolností, tedy i když se jedná jen o nesprávnou informaci, neb o špatnou radu, samo sebou zahrnuje v sobě též zavinění. Poněvadž Josef N. nebyl ani dle zákona, ani podle smlouvy povinen při své informaci dané žalobci, kterou tento označuje za příčinu své škody, užiti nějaké zvláštní pozornosti a péče, nelze ho činiti zodpovědným za škodu žalobcem tvrzenou. Z ustanovení § 1295 obč. zák. lze ovšem dovozovati, že i zmocněnec, vykonávající příkaz mu daný, může svým osobním zaviněním státi se zod-

povědným za škodu, třetí osobě způsobenou, leč o zavinění Josefa N-a nelze zde mluvit dle toho, co bylo právě uvedeno.

Ani ohledně spolužalované obce není dovolání opodstatněno. Jest zjištěno, že dražba pozemků byla provedena na základě dražebních podmínek obecním zastupitelstvem usnesených, které neobsahovaly žádného ustanovení, že s pozemky, do dražby danými, jest spojeno právo kratší cesty, již žalobce blíže popsal, a jest dále zjištěno, že prodej pozemků veřejnou dražbou provedený byl na základě dříve usnesených podmínek schválen obecním zastupitelstvem, čímž, jak žalobce sám uznává, kupní smlouva se stala právoplatnou. Jest ovšem správně, že starosta dle § 55 obec. řádu pro Čechy zastupuje obec na venek, ale neméně jest správně, že usnášejícím se za obec orgánem jest dle § 56 téhož zákona obecní zastupitelstvo, jehož usnesení jest starosta povinen prováděti jako representant obce na venek, při čemž jest se mu řídití obsahem usnesení toho. Proto prohlášení starostovo, které před tím nebylo obecním zastupitelstvem zákonitě usneseno, jest pro obec samu nezávazno, a nemůže obci z něho vzejíti žádná povinnost. Poněvadž žalobce sám ani netvrdí, že by prohlášení Josefa N-a jako starosty obce, týkající se kratší cesty na pozemky do dražby dané, bylo bývalo usneseno obecním zastupitelstvem, nemůže žalobce z tohoto prohlášení starostova proti spolužalované obci ani z důvodu správy, ani z důvodu zaviněného uvedení v omyl domáhati se s úspěchem náhrady škody. Totéž platí o nároku žalobce, hledě k § 1295 obč. zák.; obec ručí za škodu vzniklou jednáním starosty jen v tom případě, jednal-li v mezích svého oprávnění ve smyslu § 55 a 56 cit. zákona, čemuž zde však není tak.

#### Čís. 1186.

#### Zákon o společnostech s omezeným ručením (§ 41).

**Žalobu o zmatečnost lze opíráti jen o důvod, jenž na valné hromadě na opodstatnění protokolárního odporu byl konkrétně uplatňován.**

(Rozh. ze dne 20. září 1921, Rv I 278/21.)

Žalobě společníka o zmatečnost usnesení valných hromad společnosti s r. o. vyhověl procesní soud první stolice v těchto bodech: B I. Usnesení společníků na valné hromadě společnosti s ručením omezeným a) dne 7. ledna 1920 učiněná a to: 1. usnesení, jímž zamítnut byl návrh žalobce, by mu dovoleno bylo nahlédnouti do knih a papírů společnosti, 2. usnesení, jímž schválen byl referát jednatelský o vedení obchodu za doby válečné a o způsobu vedení firmy následkem bezcenosti podílů, 3. usnesení, jímž vyzván byl žalobce, by nejdéle do čtyř neděl, nejdéle však do 15. února jemu povinný vklad v obnosu 25.000 K do společnosti uhradil, jinak že bude ze společnosti pro nesplnění povinnosti mu příslušející svého členství zbaven, b) dne 27. března 1920 učiněné, že se žalobce vybízi, aby nejdéle do 27. dubna 1920 svůj společenský podíl 25.000 K v hotovosti k rukám jednatelů složil, jinak že bude ze společnosti vyloučen, jsou zmatečná a zrušují se, — shledav opodstatněným důvod zmatečnosti uplatňovaný žalobcem, že na zmíněné valné hromadě nebyl společník inženýr František B. řádně po-

zván a na nich zastoupen, a uvedl, pokud se týče žalobcovy odporu v úvodu d e c h: Dle § 41 cit. zák. o společnostech s ruč. obm. jest k žalobě ve smyslu tohoto § oprávněn každý společník, který se dostavil do hromady společníků, a dal do protokolu odpor proti usnesení. Odpor žalobcův proti usnesení valné hromady ze dne 7. ledna 1920 jest dán tím, že žalobce, jak je nesporno a tím prokázáno, obradil se proti usnesení, jímž mu nebylo povoleno nahlédnouti do knih a papírů, že dal odpor proti usnesení valné hromady protokolovati a ze schůze odešel. Toto jednání žalobcovy jako celek vzato jest odporem ve smyslu § 41 cit. zák., neboť tím dal žalobce zcela jasně a určitě na jevo, že odmítá všechna usnesení, která by se v jeho nepřítomnosti stala, již předem. To stačilo a nebylo třeba, aby žalobce čekal na každé jednotlivé usnesení, až se stane, a aby při každém zvlášť prohlásil, že mu odporuje. Stačilo všeobecně, ale určitě prohlášený odpor, jenž se vztahuje proti všem usnesením, proti celé valné hromadě. A že směřoval odpor proti usnesením této valné hromady, jde z toho, že valná hromada měla určitý program a jen o něm se v ní mohla usnesení státi, a program ten žalobce znal, takže nemůže býti pochybností o tom, proti kterým usnesením odpor směřoval. Pokud pak jde o odpor žalobcův proti usnesení valné hromady ze dne 27. března 1920 je nesporno a tím prokázáno, že usnesení její stalo se přes odpor žalobce, takže ani tu o vznese odporu nelze ve smyslu § 41 cit. zák. pochybovati. O dovolací soud rozsudek potvrdil.

Nejvyšší soud žalobu zamítl.

#### Důvody:

Uplatňujíc dovolací důvod § 503 čis. 4 c. ř. s. jest žalovaná společnost v právu. Vedoucí zásadou zákona o společnostech s omezeným ručením jest, že k žalobě o zmatečnost usnesení společníků jest z nich pouze ten oprávněn, kdo veškeré zákonem nebo smlouvou mu poskytnuté prostředky, by usnesení nevzniklo, vyčerpal, nebo, komu bezdůvodně bylo zabráněno, prostředků těch použiti. Toto stanovisko zdůrazněno bylo v motivech k §§ 39 až 42 zákona (čís. 236 příloh k těsnopisným protokolům panské sněmovny, XVII. zasedání 1904, str. 71), a došlo výrazu v předpokladech, na nichž společníkova žaloba o zmatečnost usnesení činí se v § 41 zákona o společnostech s o. r. závislou. Mezi těmito podmínkami jest i ta, že žalující společník, dostaviv se na valnou hromadu, vznesl protokolárně odpor proti usnesení, jehož zmatečnost žalobou uplatňuje. O tom, zda-li a jak dalece musí odpor, vznesený protokolárně na valné hromadě, býti konkretisován nejen co do usnesení, jemuž se odporuje, nýbrž zejména i co do důvodu odporu, zákon právě tak se nezmiňuje, jako mlčením pomíjí otázku, jaký jest poměr mezi důvodem odporu, předneseným na valné hromadě a důvody odporu, o něž společník opírá žalobu. Tyto otázky nutno řešiti od případu k případu pod zorným úhlem zásadního hlediska, jak shora bylo vytýčeno. V tomto případě spatřuje žalobce zmatečnost usnesení, jímž odporuje, v tom, že usnesení ta přišla k místu za porušení zákonných předpisův o formě vzniku platných usnesení (§ 41 I. čis. 1 zákona o společnostech s o. r.), poněvadž při valných hromadách žalované společnosti společník inženýr František B. nebyl řádně zastoupen, osobně ani do valné hromady ze dne 7. ledna ani do

valné hromady ze dne 27. března 1920 nebyl pozván, že tudíž ani ta ani ona valná hromada nebyla řádně svolána a že přes to proti předpisu § 38, odstavec čtvrtý, zákona stala se na valných hromadách usnesení. Není o tom sporu, že o tento důvod žalobce svého odporu proti usnesením řešených valných hromad při těchto valných hromadách neopíral. Nelze dále o tom pochybovati, že žalobce znal osobně společníka inženýra Františka B-a a že tudíž ihned musel postřehnouti, že tento společník není osobně přítomen, nýbrž že za něho přítomen jest Josef C. Byl tudíž žalobce oprávněn, a, chtěl-li z poklesku při svolání valné hromady dovozovati zmateční usnesení, jež stala se na valné hromadě, byl zároveň povinen, by poklesek ten hned při zahájení valných hromad vytkl, o své výtce usnesení valné hromady si vyžádal a proti tomuto usnesení podal protokolárně odpor, jímž dotčena by byla ovšem i všeliká věcná usnesení valných hromad. Tak se zachovati kázala žalobci svrchu uvedená vůdčí zásada § 41 zákona o společnostech s o. r., to veleb mu druhý odstavec téhož § 41, jehož příkaz protokolárního odporu proti káranému usnesení nelze obmezovati na případy § 41, odstavec první, čis. 2, a to ukládala mu konečně nejen bezelstnost a rozšafnost, již obchodníkovi náleží dbáti i vůči společníkům obchodní pospolitosti, nýbrž i požadavek, by usnesení valné hromady, jsouce chráněna proti výtkám, jež objasniti a po případě odkliditi bylo při patřičné obezřetnosti odporujícího společníka lze již na valné hromadě, došla v zájmu společnosti a v zájmu obchodování žádoucí pevnosti a nezvratitelnosti. Ježto však, jak nesporno, žalobce poklesku při svolání valných hromad při těchto svrchu uvedených jedině zákonu vyhovujícím způsobem vůbec neuplatňoval, pozbyl dle § 41, odstavec druhý, zákona práva, domáhati se z tohoto důvodu zmatečnosti usnesení valných hromad. Zbývá ještě zabývati se body žalobními uvedenými v rozsudku prvé stolice pod odstavci B I a čis. 3, a), b). V prv uvedeném směru uplatňoval žalobce v žalobě, že tento bod usnesení nebyl na pořadu valné hromady. Tento důvod žaloby vyžaduje právě tak, jako rozhodnutí k odstavci B I b), by zaujato bylo především stanovisko k otázce, zda pod jinak nastávajícím vyloučením žaloby pro zmatečnost nutno důvod zmatečnosti při valné hromadě konkretisovati. Odpověď k této otázce zní, že žalobu o zmatečnost lze opíratí jen o důvod, jenž na valné hromadě na opodstatnění protokolárního odporu byl konkretně uplatňován. To vyplývá z toho, co bylo již uvedeno o zásadním stanovisku, na němž vybudovány jsou předpisy § 41 zákona. Zákon ukládá společníku, by, odporuje usnesením valné hromady, jednal přímo a otevřeně, dbaje patřičné obezřetnosti, a zákon shledává zájem společnosti a zájem obchodování v tom, by o různých věcech v mínění věcně na valné hromadě se porokovalo a, by valné hromadě společníků byla poskytnuta možnost, by k steskům a námitkám jednotlivých společníků zaujala stanovisko a jim, pokud jsou smlouvou neb zákonem ospravedlněny, ihned odpomohla. Žaloba o zmatečnost jest nejzazším, zcela mimořádným prostředkem obranným, jenž poskytuje se společníku pro případ, že marným byl jeho pokus, domoci se práva cestou nejbližší a pravidelnou. V tomto případě žalobce, chradiv se povšechně proti konání valné hromady ze dne 7. ledna 1920 ze svrchu zmíněného důvodu vzdálil se z valné hromady a zbavil se takt, sám možností, by nyní žalobou domáhal se zmatečnosti usnesení, naznačeného v rozsudku prvé stolice pod odstavcem B I a) 3 z důvodu, že tento bod

nebyl na pořadu valné hromady ze dne 27. března 1920. Co se konečně týče usnesení valné hromady ze dne 27. března 1920 (odstavec B I b) rozsudku první stolice) neuvedl žalobce vůbec, z jakého důvodu proti usnesení valné hromady se při valné hromadě ohradil, a, poněvadž povšechný, o konkrétní důvod se neopírající odpor dle § 41, odstavec druhý, zákona nestačí, jest věc tak, jako kdyby odpor nebyl vůbec podán.

### Cís. 1187.

**Námítku nevčasnosti prodeje lze odůvodňovati pouze okolnostmi rázu pomíjejícího, nikoliv trvalými nebo takovými, jichž změny nebo konce nelze v dohledné době očekávati. Rozhodny jsou pouze objektivní poměry, dotýkající se věci samé. Nepřípustnost fyzického rozdělení budov, nelze-li je pokládati za věci samostatné, a pozemků, tvoří-li usedlost hospodářský celek.**

(Rozh. ze dne 20. září 1921, Rv I 336/21.)

Žaloba, již domáhal se spoluvlastník zrušení společenství nemovitostí a jejího prodeje veřejnou dražbou, byla o b ě m a n i ž š í m i s o u d y z a m í t n u t a, o d v o l a c í m s o u d e m z t ě c h t o d ů v o d ů: Žalobce domáhá se žalobou zrušení spoluvlastnictví nemovitostí patřících jemu a jeho žalované manželce, každému jednou polovicí, provedením veřejné dražby, v níž by nemovitosti ty byly prodány a kupní cena po srážce knihovnických dluhů mezi ně byla rozdělena, a to z důvodů těch, že stavení č. p. 50 i chlév k němu patřící potřebují nezbytné opravy, a že je mu dále zapotřebí rozšíření dílny, která je nedostatečná, takže v ní nemůže provozovati náležitě živnost strojnickou, a že fyzické rozdělení nemovitostí je nemožné pro značnou škodu, která by vzešla znehodnocením jednotlivých částí nemovitého majetku, který tvoří hospodářský celek. Návrh jeho opírá se tedy o ustanovení § 843 obč. zák. Dle tohoto zákonného ustanovení přípustným je prodej společné věci tehdy, když tato buď vůbec, anebo bez značného zmenšení ceny nemůže být dělena. V tom směru zjistil první soud způsobem bezvadným, že rozdělení hospodářského celku je možné, a že rozdělení za účelem užívání nemovitostí je skutečně mezi stranami již provedeno, že však toto rozdělení nebylo by z praktického stanoviska výhodné, poněvadž rozdělení pozemků na menší dílce znesnadňuje obdělávání, následkem čehož by se cena dílců reálním rozdělením zmenšila. Seznal tak znalec z oboru hospodářského. Pokud jde o schůzku stavení a chléva, jakož i nedostatečnost žalobcovy dílny pro provozování jeho strojnické živnosti, učinil první soud na základě provedených jím důkazů znaleci z oboru stavitelství a strojnictví i v tom směru bezvadná zjištění, jež v důvodech rozsudku jeho jsou blíže uvedena, na něž se proto jen poukazuje. Ze zjištění těch jde na jevo, že dosavadní poměry jsou, — ježto je nesporné, že manželství sporných stran bylo i soudně rozloženo, — pro budoucnost neudržitelny, a že žalobce nutně potřebuje zejména rozšíření dílny. Ale poněvadž žalovaná činí ve sporu námítku, že není vhodnou dobou ku prodeji nemovitostí vzhledem k nynějším hospodářským a valutovým poměrům, a že by byla prodejem těchto nemovitostí značně poškozena, jest řešiti otázku, je-li tato námítka odůvodněna čili nic. Tu pak zjistil první soud, že nynější doba je skutečně

nevhodná pro prodej pozemků, poněvadž kapitál jest za nejistoty valuty a vysokých cen všech hospodářských výrobků mnohem lépe, bezpečněji a výnosněji investován v pozemcích, než-li v hotových penězích, nebo v nějakém cenném papíru, ježto ceny pozemků stále stoupají a mimo to kolísají tak, že není spolehlivého měřítka pro určení jejich ceny, a že pozemky dávají žalované výživu mnohem vydatnější, než-li jakou by si mohla opatřiti za úroky z kapitálu kupní ceny, ježto jsouc v držení asi 5 korců pozemků může si držeti dojnicí, jejichž užitek je značným vzhledem k vysokým cenám mléka a másla, jakož i drůbež. Klesání valuty a stoupání cen výrobků hospodářských jsou ostatně skutečnosti všeobecně známé, které ani důkazu nepotřebují, a právem proto má první soud za prokázané, že žalobcem navržené zrušení spoluvlastnictví nemovitostí jich prodejem bylo by pro žalovanou spojeno s velkou škodou a že návrh na zrušení spoluvlastnictví toho učiněn byl žalobcem pro přítomnou dobu v nevčas (§ 830 obč. zák.). Tvrdí-li žalobce v odvolání, že v seznání znalce hospodáře dlužno spatřovati odpor, činí tak neprávem. Přehlíží, že znalec učinil seznání pro dobu nynější, dle níž jedině žalobní návrh žalobcův posuzovati dlužno, a nikoli pro budoucnost. Připustil-li též možnost poklesu cen pozemků v budoucnosti, nemá to pro tento spor významu; ostatně prohlásil znalec i v tom směru, že nemůže tvrditi, že cena pozemků bude v budoucnosti klesati.

Nejvyšší soud žalobě vyhověl.

### D ů v o d y:

Podle § 830 obč. zák. má každý spoluvlastník právo žádati, aby bylo společenství zrušeno, ale nesmí právo to vykonávati v čase nepříhodném nebo na škodu ostatních spoluvlastníků a musí proto trpěti nevyhnutelný odklad, okolnostem přiměřený. Musí-li spoluvlastník trpěti pouze odklad nevyhnutelný a okolnostem přiměřený, a nemá-li mu být vůbec odnímána možnost, aby uplatnil právo jemu v § 830 obč. zák. zásadně propůjčené, dlužno námítku nevčasnosti nebo škodlivosti žádaného zrušení spoluvlastnictví odůvodňovati pouze okolnostmi rázu pomíjejícího, nikoliv okolnostmi trvanlivými nebo takovými, jichž změny nebo konce nelze v dohledné době očekávati. Pro posouzení nevčasnosti arci nemohou být rozhodny subjektivní poměry strany žalované, nýbrž objektivní poměry, které se dotýkají věci samé a mají na ni věčný účinek; ani k odůvodnění odkladu pro škodu, druhému spoluvlastníku zrušením společenství vzcházející, nelze však uváděti škodu, která jej stihne pokaždé, aťsi se nemovitost prodá kdykoli, neboť jinak by spoluvlastník pro osobní poměry ostatních spoluvlastníků mnohdy vůbec nemohl svého práva vykonávati. Proto nelze za rozhodnou uznati okolnost, že spoluvlastník rozdělením nebo dražbou ztratí výhody, jichž mu spoluvlastnictví nemovitostí poskytuje, zejména snažší opatřování potravin, chov užitkových zvířat, užívání bytu neb místností živnostenských. V daném případě nemůže být přihlíženo ani k nynější nouzi bytové, protože žalovaná v první stolici nenamítala a nedokazovala dočasnou nemožnost, jiný byt si opatřiti, nýbrž teprve v opravném řízení na tuto nemožnost poukazovala. Rovněž nelze hleděti ke kolísání valuty, ku znehodnocení peněz a k vysoké ceně všech hospodářských plodin a výrobků, protože poměry na trhu peněžním se mění neustále a

tím, že klesáním nákupní ceny peněz stoupá cena nemovitostí, hodnoty se vyrovnávají. Nelze tudíž souhlasit s názorem předchozích soudů, že bezpečnější a výnosnější uložení kapitálu v nemovitostech a klesání valuty a stoupání cen výrobků hospodářských odůvodňují námitku, že není příhodná doba k prodeji nemovitosti; žádanému zrušení spoluvlastnictví namítané okolnosti na překážku nejsou. Pokud jde o rozdělení společné nemovitosti, předchozí soudové sice nezjistili, že by fyzické rozdělení pozemků bylo spojeno se značným zmenšením jejich ceny, jak to § 843 obč. zák. předpokládá, ale rozdělení budov podle jednotlivých hmotných součástí není dovoleno, nejsou-li tak utvářeny, že by mohly být pokládány za věci samostatné (min. nař. ze dne 27. prosince 1856 čís. 1 ř. zák. z r. 1857, zákon ze dne 30. března 1879, čís. 50 ř. zák.), což ani z přednesu stran ani z posudku znaleckého a z náčrtku k němu připojeného nevyplývá. A protože podle znaleckého posudku společná usedlost tvoří hospodářský celek, jenž je zapsán ve dvou vložkách knihovních, nemůže být požadováno ani fyzické rozdělení celku, ani fyzické dělení pozemků samotných. Proto jest bez významu námitka žalované, že podle dohody se žalobcem užívá v chalupě jedné světnice sama a že z pozemků užívá každá strana polovice; ale také proto, že toto rozdělení se nestalo za účelem zrušení spoluvlastnictví, nýbrž toliko na místo užívání společného. Protože tudíž není za zrušení spoluvlastnictví žádáno v nečas nebo na škodu spoluvlastníka, a hmotné rozdělení usedlosti ani není proveditelné, jest žalobní žádání za soudní dražbu (§ 843 obč. zák.) odůvodněno.

#### Čís. 1188.

**Dohoda o zrušení nesplněné dosud kupní smlouvy, již byli nyníjší manželé uzavřeli ještě před sňatkem pro případ zamýšleného sňatku, nevyžaduje formy notářského aktu.**

(Rozh. ze dne 20. září 1921, Rv I 346/21.)

Dne 29. srpna 1919 uzavřely strany smlouvu svatební a postupní, kterouž žalobkyně pro případ uskutečnění zamýšleného sňatku postoupila žalovanému polovici domu a pozemků za postupní cenu 4200 K. Žalovaný uzavřel pak se žalobkyní sňatek manželský, postupní ceny jí však dosud nezaplátil, a smlouva knihovně vtělena nebyla. Žalovaný zavázal se dne 22. března 1920 v notářské kanceláři ústně, že postoupenou mu polovici všech nemovitostí postoupí zpět žalobkyni bez jakékoli náhrady, a že za příčinou sepsání smlouvy přijdou strany na notářství téhož dne odpoledne. Žalovaný však tak neučinil, pročež se žalobkyně domáhala splnění ústní přípovědi žalobou, již procesní soud prvního stádia zamítl v podstatě z těchto důvodů: Předmětem jednání mezi stranami bylo zrušení smluv svatebních, zřízených před notářem; šlo tu tedy o právní jednání, k jichž platnosti jest třeba zřízení notářského aktu (§ 1 lit. a), b) zákona ze dne 15. července 1871, čís. 76 ř. zák.). Když tedy v tomto případě notářský akt zřízen nebyl, jest prohlášení pokud se týče smlouvaného, že nemovitosti své manželce zpět postoupí, nezávazné, poněvadž platná smlouva nevznikla pro nedostatek formy. Odvolací soud žalobě vyhověl a uvedl mimo jiné v důvodech: Ujednání ze dne 22. března

1920 obsahuje závazek žalovaného, že za účelem zpětného postupu realit dá v notářské kanceláři vyhotoviti notářský spis, vždyť se zavázal, dostaviti se na notářský úřad a zde dáti vyhotoviti smlouvu, což dle ustanovení §§ 6 a 914 obč. zák. nepřipouští jiného výkladu než ten, že stranám tanul na mysli notářský spis. Takovoto úmluva, že sepsán býti má o postupu realit s manželou na druhého manžela spis notářský, není vázána na určitou formu a může tedy uzavřena býti ústně (§ 883 obč. zák.). Ustanovení § 884 obč. zák. nemá zde místa, neboť se netvrdí, že bylo umluveno, že o ujednání ze dne 22. března 1920 má nějaká listina sepsána býti. Zřízení shora uvedeného notářského spisu tvoří obsah této úmluvy, nikoli však podmínku platnosti její. Zákon ze dne 25. července 1871, čís. 76 ř. zák. nepředpisuje pro ujednání takové, i když se stane mezi manželi, zřízení notářského spisu a na základě jeho právem žalobkyně domáhá se toho, aby, jak to zákon předpisuje, o postupu realit ze žalovaného na ni sepsán byl spis notářský.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Dlužno uvážiti, zdali platnost ujednání, o něž tu jde, jest podmíněna sepsáním spisu notářského podle § 1 zákona ze dne 25. července 1871, čís. 76 ř. zák. V té příčině dlužno především k tomu poukázati, že žalobkyně notářským spisem ze dne 29. srpna 1918 postoupila svému ženichovi, nyní žalovanému manželovi, polovici svých nemovitostí za ujednanou kupní cenu 4200 Kč pro případ uskutečnění zamýšleného sňatku. Smlouva ta jest sice v notářském spise označena jako smlouva svatební a postupní, ale neobsahuje žádného jiného ustanovení, nežli obyčejná smlouva kupní zejména nic nestanoví o věně neb o správě jmění a neupravuje majetkové poměry na případ úmrtí jednoho manžela; ani ve sporu nebyly tvrzeny okolnosti, ze kterých by vyplývalo, že úmysl smluvních stran směřoval k tomu, aby touto smlouvou byly majetkoprávní poměry mezi manžely po dobu manželského svazku upraveny. Tuto smlouvu, byť i právní účinnost její byla závislou učiněna na uzavření sňatku manželského a byť i zamýšlené manželství dalo podnět k jejímu uzavření, nelze tudíž pokládati za smlouvu svatební ve smyslu § 1217 obč. zák. Podle zjištění nebyla tato smlouva posud splněna a mohla tudíž souhlasnou vůlí stran býti zrušena, při čemž předpisy poplatkové zůstávají mimo úvahu. Zjištěná dohoda není novou smlouvou kupní, což vyplývá ze zjištění, že zpětné postoupení, jakožto následek zrušení smlouvy kupní, státi se mělo bez jakékoli náhrady, a, protože žalovaný kupní ceny, v notářském spise stanovené, nezaplátil, není dohoda ta ani smlouvou darovací; tato dohoda o zrušení nesplněné smlouvy kupní není tudíž smlouvou, která by vyžadovala formy spisu notářského podle § 1 zákona ze dne 25. července 1871, čís. 76 ř. zák.

#### Čís. 1189.

**Disciplinární nálezy proti obecním zřízencům lze soudům přezkoumati jen po stránce formální, nikoli však i po stránce věcné.**

(Rozh. ze dne 20. září 1921, Rv I 364/21.)

Žalobce byl hajným u žalované obce a byv po provedeném řízení disciplinárním propuštěn, domáhal se na obci žalobou, by bylo nalezeno právem, že trvá po právu smlouva, kterou učinil s obcí P. dne 3. srpna 1902 a kterou ustanoven byl definitivním lesním hajným obce, že táž povinna jest, přijati ho opět do služeb jako hajného a zaplatiti mu služné na dobu po propuštění vypadaající. Oba nižší soudy žalobu zamítly. Odvolací soud uvedl v důvodech: Disciplinárním nálezem, usneseným ve schůzi zastupitelstva obce P. dne 24. února 1915 byl žalobce propuštěn ze služeb jmenované obce. Domáhá-li se nyní toho, aby bylo nalezeno právem, že trvá po právu smlouva, kterou učinil s obcí P. dne 3. srpna 1902 a kterou ustanoven byl definitivním lesním hajným obce, že táž povinna jest, přijati ho opět do služeb jako hajného a zaplatiti mu služné na dobu po propuštění vypadaající, jest rozhodnutí o těchto jeho nárocích závislým na zodpovědní otázce, zdali a pokud jest přípustno, aby učiněný disciplinární nález byl soudem přezkoumán. Bývalý nejvyšší dvůr soudní zaujal k této otázce zásadní stanovisko plenissimárním usnesením ze dne 22. listopadu 1910 pres. 231/8, zapsaném do knihy judikátů pod čís. 191, vysloviv, že disciplinární nálezy, vydané proti úředníkům státu na smlouvu a proti jiným zřízencům ve službách veřejných na základě smluvního podrobení se pod služební moc zaměstnavatelů, nelze materiálně přezkoumávat a to ani řešením otázky předchozí, že však nálezy takové mohou soudcem býti přezkoumány po té stránce, vzešly-li podle rozhodujících ustanovení formálně správně. Jelikož zásady v tomto plenissimárním usnesení vyslovené a zevrubně odůvodněné jsou povahy všeobecné a soud odvolací, souhlasí s nimi, nemá ani nejmenší příčiny, aby se od nich uchyloval, není závady, aby nepoužilo se jich též na tento případ, když jsou tu všechny podmínky pro jich použití. V důsledku toho nemůže soud odvolací zabývat se ani důvody rozhodovacími napadeného rozsudku, ani vývody odvolacími, pokud obírají se zmíněným nálezem disciplinárním, co do věcné jeho oprávněnosti, nýbrž přezkoumávací činnost jeho ohledně nálezu toho musí zůstat obmezena na posouzení, není-li závady po stránce formální proti provedenému řízení disciplinárnímu a proti nález, na jeho základě vynesnému.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

V první řadě bylo z úřední moci přihlédnuto k otázce nepřipustnosti pořadu práva, namítané v první stolici žalovanou obcí. Namítka ta není odůvodněna, ježto není zákonného předpisu, který by spory obecních zřízenců ze služebního poměru přikazoval pro obvod dřívějšího království Českého úřadům správním. Zákon ze dne 29. května 1908, čís. 35 z. zák., pro Čechy, upravující však pouze poměry úředníků konceptních, ustanovil, že spory o příjmy služební a výslužné úředníků těch rozhodují řádné soudy, kdežto ostatní spory vzešlé ze služebních poměrů rozhodují se pořadem úřadů samosprávních. § 24 zákona ze 17. prosince 1919, čís. 16 sb. z. a n. na rok 1920 přikazuje však veškeré spory vzešlé ze služebních poměrů obecních zřízenců soudům. Je proto i k rozhodnutí tohoto sporu povolán řádný soud, ovšem s omezením vytčeným již v napadeném rozsudku, že o nároku žalobním možno rozhodovati pouze po přezkoumání formálních

náležitostí nálezu disciplinárního, ne však správnosti jeho po stránce hmotné. Odvolací soud posoudiv věc ve smyslu judikátu č. 191 posoudil ji zcela správně po stránce právní (§ 503 čís. 4 c. ř. s.). Žalobce, vstoupiv jako hajný do služeb žalované obce, podrobil se již tímto vstupem disciplinárnímu řádu, vydanému žalovanou obcí pro zřízence její, a tím také pravomocí její, pokud šlo o stíhání a trestání služebních přečinů. O tom, co pokládati sluší za služební přečin, rozhoduje jedině disciplinární řád a na základě jeho obecní orgán k řízení disciplinárnímu povoláný. Sluší proto nález disciplinární, kterým byl žalobce ze služby obecní propuštěn, pokládati za výkon veřejnoprávní moci obci příslušející, a mohou o jeho správnosti po stránce hmotného práva rozhodovati jedině nadřízené úřady správní, ne však soud. Je proto vázán tímto obecním nálezem i soud procesní při posuzování jeho po stránce hmotné, a není účelno, aby provedeny byly další důkazy o tom, zda žalobce skutečně prohřešil se proti služebním předpisům. Řízení není proto neúplné, že důkazy ty soudem odvolacím připuštěny nebyly, a jest výtky opírající se o § 503 čís. 2 c. ř. s. bez podstaty. K dalším vývodům dovolání v tomto směru sluší podotknouti, že žalobce nebyl ze služby propuštěn disciplinární komisí, nýbrž usnesením obecního zastupitelstva, na které si stěžoval u okresního výboru, takže skutečně použil jediného přípustného právního prostředku. Pokud jde o stránku formální, odpovídá disciplinární nález řádu disciplinárnímu, jak patrné je ze spisů o provedeném řízení.

#### Čís. 1190.

**Přímý hráč nemůže požadovati zpět částky věnované bezprostředně do zakázané hry.**

(Rozh. ze dne 20. září 1921, Rv I 377/21.)

Žaloba, již domáhal se žalobce na žalovaných vrácení peníze, ježž byl prohrál při zapovězené hře v karty, byla soudy v všech třech stolicích zamítnuta. Nejvyšším soudem z těchto

#### důvodů:

Předpisů §§ 1271, 1272 a 1432 obč. zák. dovolává se první soud v důvodech rozsudku pouze mimochodem, zamítaje nárok žalobní z důvodu zcela jiného. Nelze proto v tomto směru mluvit o nesprávném právním posouzení věci, a není třeba obírat se blíže vývody dovolacího spisu, pokud dokazuje se jím nesprávné použití uvedených zákonných předpisů. Z § 879 obč. zák., kterého žalobce se dovolává, nedá se dovoditi solidární povinnost žalovaných, by vrátili žalobci zažalovanou prohru. Vzhledem k nesporné skutečnosti, že šlo o hru zakázanou, tudíž jednání příčící se zákonnému zákazu, nedošlo mezi stranami k platné smlouvě, avšak tím není ještě odůvodněn nárok žalobcův požadovati od žalovaných částky, jež die svého tvrzení věnoval této hře a jež žalovaní ponechali si jako výhru. Odvolací soud správně poukazuje na předpis § 1174 obč. zák., dle kterého nelze požadovati zpět, co dáno bylo vědomě do zakázané hry. Nesporně je v daném případě, že žalobce pozbyl částky, ježž vrácení se

domáhá, jako prohry v zakázaných hrách, neboť sám uvádí v žalobě, že hrál se žalovanými barvičky (ferbla). Tato a podobné hry jsou zákonem výslovně zakázány, jsou trestné a jsou tudíž nedovoleným jednáním vyčleněným v § 1174 obč. zák. Uvedené hry nejsou však možny bez sázek, jež tvoří výhru neb prohru a jež dlužno složit před počtem hry. Sázkami těmi umožňují se teprve hry takové, a jsou proto sázky složené k tomu cíli, aby se o ně hrálo zakázanou hrou, tím, co dle § 1174 obč. zák. dáno bylo vědomě k tomu cíli, by nedovolené jednání bylo provedeno. Z prokázané skutečnosti, že žalobce sůčastnil se zakázaných her se žalovanými, vyplývá nutně, že žalobce prohrané peníze aspoň z větší části vsadil do uvedených her, jež tím způsobem umožnil. Co tímto způsobem prohrál, nemůže žalobce dle § 1174 obč. zák. žádati na žalovaných bez ohledu na to, že títo se penězi těmi obohatili, poněvadž placení sázek těch bylo stejně nemravné jako přisvojení si jich. Co platí o sázkách, platí i o další prohře. Pochybnosti, jež v tomto směru vyskytují se ve starší judikatuře, odstraněny byly poslední větou § 1174 obč. zák. v nynějším znění, jež odepírá právo žádati zpět částky věnované osobou hry se neúčastnivší jako zápůjčky k cíli zakázané hry. Tím méně může přímý hráč požadovati zpět částky věnované bezprostředně do zakázané hry.

#### Čís. 1191.

**Nebyly-li strany v obchodním spojení, nebyla tím, že prodatel zaslal kupiteli část zboží, uvedeného v objednávce, mlčky uzavřena smlouva v příčině všeho objednaného zboží.**

(Rozh. ze dne 20. září 1921, Rv I 382/21.)

Zástupce žalované firmy nabídl žalující firmě — obě firmy rebyly v obchodním spojení — zboží, jehož žalující objednala větší množství. Zástupce žalované namítl, že tolik žalovaná nebude moci dodati a uzavřel proto objednávku »nezávazně«, s výhradou schválení žalované. Na opětne naléhání žalující firmy zaslala žalovaná firma část zboží. Žaloba na dodání zbytku zboží byla o b ě m a n i ž š í m i s o u d y zamítnutá, o d v o l a c í m s o u d e m z t ě c h o d ů v o d ů: Co do právního posouzení věci vytýká odvolatel prvému soudu nesprávnost proto, že prý neprávem prvý soud za to pokládá, že smlouva o plnění nedospěla k splatnosti, a uvádí v tom směru, že strana žalovaná, plnic smlouvu částečně, dala tím na jevo, že kupní smlouvu, nezávazně uzavřenou, schvaluje, čímž se stala smlouvou závaznou pro obě strany a prodávající jest povinen dodati tak, jak bylo koupeno. Podle názoru žalující stalo se tedy skutečně schválení jejího návrhu na dodání veškerého, v objednacím listě uvedeného zboží firmou žalovanou částečným plněním. Však názor ten nelze právem opřítí o zákonná ustanovení čl. 317 a násl. obč. zák. Prvý soud správně zjistil, na základě výpovědi zástupce žalované K-a, že ujednání mezi ním a žalující, zapsané v objednacím listě nezavazovalo ještě žalovanou firmu, že to byl se strany žalující pokus, učiněný v tom směru, zda a jak dalece žalovaná na navrženou dodávku přistoupí. Žalovaná nepotvrdila žalující, že její objednávku přijímá, a mlčení její neznamena souhlas, když je nesporno, že obě firmy v obchodním spojení spolu nebyly

(čl. 325 obč. zák.). Žalující tvrdí, že teprve na její naléhání zaslala jí žalovaná část objednaného zboží. Teprve zasláním části objednaného zboží k zvláštnímu tomuto vyzvání žalující došlo k uzavření smlouvy přímo mezi žalující a žalovanou, ale jen ohledně části zboží, žalovanou zasláné. Jen ohledně této části vzhledem k tomu, co předcházelo, lze za to pokládati, že žalovaná přistoupila na nabídku žalující, aniž by se však vázala, že dodatečně splní všechno. Žalované příslušelo právo projevit souhlas s objednávkou vůbec, tedy v celku i co do části, ujednání žalující s K. ji nikterak nezavazovalo a ona projevila souhlas s částečnou objednávkou tím, že objedávku žalující jen částečně vyřídila. S větší dodávkou nebo dokonce s dodávkou všeho objednaného zboží výslovně nesouhlasila a proto nepřistoupivši na dotýčný návrh žalující, v objednávce obsažený, smlouvy v tom rozsahu vůbec neuzavřela. Proto také k takovému dodatečnému plnění, jak se toho žalující ve své žalobě domáhá, nemůže býti žalovaná nucena.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### D ů v o d y:

Není tu uplatňovaného dovolacího důvodu nesprávného právního posouzení věci (§ 503 čís. 4 c. ř. s.). Jak odvolací soud uvádí, nebyly strany v obchodním spojení. Důsledkem toho neměla žalovaná povinnosti, zodpověděti bez otálení nabídku žalobkyně pod následky čl. 323 obč. zák. Když pak k naléhání poslala část zboží, uvedeného v objednávce, nebyla tím uzavřena mlčky smlouva v příčině všeho objednaného zboží. Vždyť ze zjištění soudu na základě svědectví K-a a potvrzení ze dne 13. prosince 1919 vychází zřejmě na jevo, že žalovaná mohla se rozhodnouti podle toho, co K. udělati slíbil, pokud nabídku žalobkyně přijmouti chce a pokud nikoliv. Zaslavši část zboží, projevila vůli, prodati toto množství zboží a nejde z toho nijak na jevo, že by všechno objednané zboží dodati zamýšlela. K smlouvě co do části zboží, žalobkyní objednaného, žalovanou však nezaslaného, tedy nedošlo. Rozhodno jest, co v té příčině s K. jednáno a jím pak žalované oznámeno bylo a s čím pak ona zasláním zboží souhlas projevila. Nezávazně uzavřená smlouva byla tedy schválena zasláním částky jen potud, pokud zasláno bylo zboží, poněvadž ve smlouvě té si vyhradila žalovaná určití i množství i které zboží zasláno býti má. O jiném zboží, než které bylo také fakticky zasláno, smlouva se nestala a nemůže tedy nic dále požadováno býti.

#### Čís. 1192.

**Pojem »právní souvislosti« mezi žalobní pohledávkou a vzájemnou pohledávkou po rozumu třetího odstavce § 391 c. ř. s. Dílčí rozsudek podle tohoto ustanovení lze vynést i tehdy, když k rozhodnutí zralou jest jen část žalobního nároku.**

(Rozh. ze dne 20. září 1921, Rv I 453/21.)

Proti zažalované pohledávce na zaplacení kupní ceny za odebraných 7 vagonů řeziva namítala žalovaná firma vzájemně pohledávky, jež jí prý

vzešly tím, že žalobkyně nezachovala se při dodání dle ustanovení dodací smlouvy a způsobila jí tedy přestoupením smluvní povinnosti (§ 1295 obč. zák.), škodu v určitých obnosech. Procesní soud první stolice dílčím rozsudkem uložil žalované straně, by zaplatila žalující firmě kupní cenu za 6 vagonů řeziva, ohledně kupní ceny za 7. vagon řeziva a ohledně namítaných vzájemných pohledávek vyhradil rozhodnutí po provedeném dalším projednání. Odvolací soud rozsudek potvrdil.

**Důvody:** Nesprávné právní posouzení věci spatřuje odvolatelka (žalovaná) jednak v tom, že vzájemné pohledávky, jí kompensando namítané, jsou v právní souvislosti se zažalovanou pohledávkou, vyplývající z jednoho a téhož dvoustranného právního jednání, jednak v tom, že dílčím rozsudkem bylo rozhodnuto pouze o části zažalované pohledávky, tak že nebylo zde zákonného předpokladu pro vydání dílčího rozsudku dle § 391 odstavec třetí c. ř. s. Odvolání není ani v tom ani v onom směru odůvodněno. Předmětem žaloby je kupní cena za 7 vagonů řeziva, žalující firmou žalované firmě k cíli dalšího zcizení dodaného, v sumě 78.014 Kč 10 h. Žalovaná doznala, že všech 7 vagonů obdržela, že pouze jeden vagon (čís. 404—279) obsahoval částečně zboží jiné, nežli bylo objednáno (kraší řezivo), kdežto dalších 6 vagonů obsahovalo zboží smluvené. Jest tedy ohledně 6 vagonů řeziva nesporným množství, jakost, cena i příjem zboží a spornou zůstala pouze tržní cena za zmíněný 7. vagon ve fakturovaném obnosu 10.088 Kč 10 h pokud se týče po srážce 517 Kč, které žalující firma odepsala, ve zbytku 9571 Kč 10 h, tak že nespornou a zralou k rozhodnutí se jeví část zažalované pohledávky 68.443 Kč, ohledně níž vydání dílčího rozsudku jest dle § 391 odstavec první c. ř. s. odůvodněným. V příčině zbývajících sedmého vagonu činí žalovaná námitka proti druhu zboží, tvrdíc, že řezivo v tomto vagonu odeslané neodpovídalo objednávce, že jen menší část jeho obsahovala dříví smluvené, ostatní větší část že však bylo řezivo zcela jiné, než bylo objednáno, a méně cenné. Námitka tato jest v právní souvislosti se zažalovanou kupní cenou za tento vagon, neboť zažalovaná kupní cena je úplatou za zboží, proti němuž se námitka vznáší, a bylo proto právem rozhodnutí o tomto zbytku kupní ceny vyhrazeno rozsudku konečnému. Této právní souvislosti není však mezi kupní cenou za dodaných 6 vagonů řeziva a mezi vzájemnými pohledávkami, žalovanou stranou kompensando namítanými. O právní souvislosti mezi dvěma nároky lze jen tehdy mluvit, když oba vyvěrají z téhož právního jednání nebo právního poměru, když totiž skutkový i právní důvod je týž, nebo když při různých právních poměrech, z nichž vyplývají, jeden podmiňuje druhý. Jak z přednesu žalované strany plyne, odvozuje tato kompensando namítané pohledávky z toho, že žalobkyně odevzdala duplikáty nákladních listů záložně v Č. a konsignace na celých 7 vagonů dříví bance U. místo 6. března 1920 teprve 18. března 1920, tak že mezitímním poklesem kursu líry utrpěla žalovaná ztrátu 15.004 Kč a 5.936 Kč, dále z toho, že žalobkyně vypravila první 5 vagonů bez nákladních listů a konsignací, tak že ležely v Miláně plných 10 dní a žalovaná utrpěla na poplatku depositním a skladním ztrátu 16.000 Kč a konečně z toho, že konsignace byly zaslány teprve s nákladními listy a že vagon čís. 665—75 byl nesprávně označen číslem 663—70, tak že dříví v Miláně muselo být přeměřeno bez konsignací a že poslední vagon následkem nesprávného označení dopraven byl na místo do Milána do

Trevisa, čímž vzešla žalované škoda 8.000 Kč a 6.000 Kč. Z povahy těchto protipohledávek je patrné, že jsou sice ve věcné souvislosti s předmětem sporu nikoli však v právní souvislosti s pohledávkou zažalovanou, neboť právní důvody, z nichž prýští, jsou docela jiné nežli je právní důvod zažalované pohledávky, s ním nemají ničeho společného a jest proto dán předpoklad pro vynesení dílčího rozsudku dle § 391 odstavec třetí c. ř. s. Tomu není na závadu, že dílčí rozsudek nerozhoduje o celé zažalované pohledávce, neboť zažalovaný nárok není nedílným, nýbrž pozůstává z řady samostatných nároků kupní ceny za každý ze 7 vagonů dodaného zboží — jichž součet dává pohledávku zažalovanou, tak že o každém z nich možno rozhodnouti zvláště. V případě, o který se jedná, nevylučuje proto použití ustanovení § 391 odstavce třetího c. ř. s. současné použití ustanovení odstavce prvního téhož § a proto právem vydal soud první stolice rozsudek dílčí ohledně zažalované kupní ceny za 6 vagonů dodaného řeziva, vyhradiv rozhodnutí o zaplacení jednoho vagonu a o kompensaci namítaných protipohledávek rozsudku konečnému.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání žalované firmy.

#### Důvody:

Nižší stolice přisoudily dílčím rozsudkem dle § 391 odstavec třetí c. ř. s. žalobkyni část zažalované kupní ceny, což dovolatelka napadá z důvodu, že přípustné to jest jen, když za první pohledávka a vzájemná pohledávka nejsou v právní souvislosti, kdežto zde prý jsou, a za druhé, když celá žalobní pohledávka jest zralá k rozhodnutí, kdežto zde je to jen část. Jde tedy o dvě právní otázky a sice: I. Co se míní v § 391 odstavec třetí c. ř. s. pod právní souvislostí mezi žalobní pohledávkou a vzájemnou pohledávkou, a II. možno-li vynésti dílčí rozsudek dle téhož předpisu i tehdy, když jest k rozhodnutí zralá jen část žalobního nároku, přes to, že předpis o části nemluví, či dlužno-li pojmáti i tento předpis po rozumu odstavce prvního téhož §, dle něhož nyní, po doplnění novelou o úlevě soudům, možno dílčí rozsudek vynésti i o neznané části žalobního nároku, jen jest-li zralá k rozhodnutí. Ad I. Z pravidla nepodávají tu vykladatelé žádné definice tohoto pojmu (Ott, Úvod II. 254, Klein Vorlesungen 212, Schuster 394). Fürstel 567 míní, že souvislost je právní, když oba nároky spočívají na společném právním poměru, aniž by třeba bylo právě plné identity bezprostředního právního důvodu. V daném případě by tu tedy právní souvislost asi byla, ačkoliv smysl, nebyv příklady doložen, jest hodně temný. Neumann (str. 1220), jehož definici odvolací soud opětuje, praví, že právní souvislost vyžaduje, aby oba nároky vyvěraly z téhož právního jednání nebo z téhož právního poměru, jako prý na př. při dvojstranných smlouvách, neb aby kompensace obou pohledávek výslovně byla umluvena. Srovnává se tedy podstatně s Cauppen-Steinem k § 33 n. c. ř. s., jež cituje, a jenž sem čítá i ten případ, kdy sice oba nároky spočívají na různých právních poměrech, ale vzájemně se podmiňují. I to jest, vyjma případ vzájemné podmíněnosti, který v sobě zavírá i případ umluvené kompensace a nezavdává podnětu k pochybám, dosti temné a vskutku dovolatel napadá rozhodnutí odvolacího soudu, ačkoli to tento správně myslí, z jeho vlastní definice, řka, že s ní souhlasí, že však z ní vyplývá pravý opak,



že totiž tu právní souvislost je, ježto její vzájemně pohledávky bez právního poměru, na dodací smlouvě spočívajícího, z něhož žalobkyně žaluje, vzejít ani nemohly. Dlužno si tedy otázku blíže objasnit, Ném. c. ř. s. v § 33 žádá pro vzájemnou žalobu pouze »souvislost« nároku, v §§ 145, 302 pro separaci jednání a dílčí rozsudek však nedostatek »právní souvislosti«. Podobně u nás v § 96 j. n. vyžaduje pro protizalobu pouze »souvislost« obou nároků, § 391, odstavec třetí c. ř. s. pro nepřipustnost dílčího rozsudku však »právní souvislost«, § 11 čís. 1 c. ř. s. pak pro založení společenství v rozepři oprávnění nebo závazek z téhož skutkového i právního důvodu (o němž mluví i § 227 c. ř. s.); ale může dle § 391 odstavec první c. ř. s. i tu vyneseno býti dílčí rozsudek ohledně jednoho společníka (odp. min. k cit. §; Neumann 1217), vyjma případ § 14 (jednotnost společníků jako sporné strany). To osvětluje naši otázku: právní souvislost je tu jen, mají-li oba nároky společný důvod právní, nikoli tedy, pak-li právní důvod je u každého jiný a jen ta která skutečnost, náležející náhodou ke skutkové povaze obou těchto právních důvodů, jest jim společná, neboť tu pak jest dána souvislost toliko skutková, nikoli i právní. Není však pochyby, že v tomto případě o takovou právní souvislost nejde, neboť náhrada škody, i když škoda se stala přestoupením smluvní povinnosti, jest dle § 1295 obč. zák. tak jako škoda způsobená bez zřetele na smlouvu, tedy přestoupením povinnosti zákonné neboli deliktem, samostatným důvodem právním, rozdílným od právního důvodu smlouvy, jak zřetelně vychází z § 859 obč. zák., jež dává, že závazky zakládají se buď na zákoně neb na smlouvě, neb na utrpeném poškození, načež dále zákon probírá závazky smluvní a v kap. XXX. závazky z náhrady škody, mezi nimi právě i škody porušení závazku smluvního. Pravda sice, že bez smlouvy nemůže vzejít nárok na náhradu škody způsobené porušením smlouvy, ale smlouva sama tu netvoří ještě právního důvodu nároku, protože nárok nevzniká již z ní samé, nýbrž teprv, když byla porušena, což se státi nemusí, a jest tedy právním důvodem nároku teprv toto porušení a škoda z něho vzniklá. Dlužno tedy pod právní souvislostí § 391 odstavec třetí c. ř. s. rozuměti vzájemnou odvislost (podmíněnost), obou nároků, t. j. souvislost takovou, buď a) obě pohledávky vyvěrají z jednoho a téhož nebo-li společného skutkového stavu, jež tvoří pro obě jich právní důvod, jako na př. úplatná smlouva, takže jsou navzájem tak podmíněny, že, neexistuje-li tento důvod pro jednu, isa na př. neplatný, neexistuje ani pro druhou, anebo b) takovou, že sice každá vznikla z jiného právního důvodu, po přirozenosti věci tedy vzájemně se nepodmíní, avšak podmíněnost nastala jinak na př. smlouvou nebo předpisem zákona. Poněvadž takovou odvislost myslí, nedovoluje něm. c. ř. s., z něhož náš tedy výraz převzal, v § 145 ani separaci jednání, protože separace by tu byla protismyslná. Zákon však dovoluje dílčí rozsudek jen o nároku žalobním (§ 391 odstavec třetí c. ř. s.), nikoli i o vzájemném nároku. Avšak odvislost nebo podmíněnost může býti ovšem také jednostranná, platiti jen pro nárok jeden, i je-li tedy nárok žalobní neodvislý, možno o něm vydati dílčí rozsudek, třeba vzájemný nárok odvislý byl. To, že rozhodnutí o nároku žalobním bude takto do jisté míry prejudiciálním i pro rozhodnutí o vzájemném nároku na př. že, když dílčím rozsudkem o něm existence a platnost smlouvy uznána, je tím uznána i pro vzájemný nárok na náhradu škody porušením smlouvy

té povstalé — nevádí pranic, nýbrž je to spíše výhoda (srv. Neumann 1221). To vše plyne ze samozřejmého důvodu zákona: jen kde není právně možno rozhodnutí o nároku žalobním samotném, bez současného rozhodnutí o vzájemném nároku, nemá se rozhodovati o žádném zvláště, nýbrž o obou najednou; kde však to možno jest, není příčiny, aby se tomu bránilo: Nejasnější však to plyne z toho, že přehmat tohoto druhu možno uplatňovati jen s hlediska vady řízení dle § 503 čís. 2 c. ř. s., že řádné rozhodnutí není možné. Není-li tu však řečené odvislosti, pak řádné řešení možné bylo a není tu žádného dovolacího důvodu. V tomto případě, kde žalobní nárok jest podle všech svých náležitostí zjištěn, vzájemné nároky však vyžadují ještě dalších skutkových zjištění, od nichž nárok žalobní odvislý není, byl rozsudek dílčí přípustný. Ad II. Neprávem ovšem odvolací soud míní, že tu jest tolik nároků, kolik vagonů dodáno býti mělo, a že možno rozhodnouti o každém vagonu zvláště: Právem namítá dovolání, že je tu jediná smlouva, znějící na sedm vagonů a nikoli sedm smluv, znějící každá na jeden vagon. Nejde tu tedy o první případ § 391 odstavec první c. ř. s., že jeden z více kumulovaných nároků jest zralý, nýbrž o případ druhý, že část nároku je zralá, a tu jest přísvědčivá odpověď na položenou shora otázku druhou bez dalších vývodů zcela na snadě: může-li v případě odstavce prvního o části nároku uznáno býti dílčím rozsudkem, proč ne i v případě odstavce třetího? Není žádné příčiny lišiti.

#### Čís. 1193.

**Nepřipustnost pořadu práva, domáháno-li se stanovení náhrady za zabavený předmět vojenské výstroje.**

(Rozh. ze dne 20. září 1921, R H 371/21.)

Žalobci bylo po státním převratu v říjnu 1918 zabaveno Národním výborem vojenské sedlo. Domáhal se proto na čl. vojenském eráru náhrady škody žalobou, proti níž vznesl žalovaný erár námitku nepřipustnosti pořadu práva, již soud prvního státního soudu zamítl, rekursní soud jí vyhověl, zrušil předchozí řízení jako zmatečné a žalobu odmítl. Důvody: Podle jasného znění žalobní žádosti opírá se žaloba o nárok na náhradu škody. Netřeba tedy řešiti otázku, zda by byl přípustným pořad práva, kdyby nárok se týkal zaplacení odškodného za věc, státem vlastněnou nebo zabranou. Nároky na náhradu škody (§ 1295 obč. zák.) jest podle § 1338 obč. zák. zpravidla uplatňovati u řádných soudů. Avšak tento § praví zároveň výslovně, že soudní příslušnost pro spory o náhradu škody jest tu dána jako u všech ostatních práv soukromých, a v § 1 j. n. je stanovena zásada, že soudům jest rozhodovati o nárocích soukromoprávních. Z toho jest souditi, že soudům nepřislouží rozhodovati, jde-li o nárok na náhradu škody, opírající se o právo veřejné, není-li tu výjimek, stanovených zvláštními zákony, které však zde vůbec nepřicházejí v úvahu. Nutno proto především zjistiti právní povahu zažalovaného nároku. Tento vznikl podle žalobcova tvrzení tím, že žalobci z nařízení Národního výboru zadržena byla nedlouho po převratu na podzim r. 1918 jezdecká výstroj. Státní orgány, kterými výstroj žalobci byla zadržena, nejednaly tedy v poměru

smluvním, nýbrž u výkonu práv státu, z nařízení, vydaného Národním výborem jménem Československého národa jako vykonavatelem státní svrchovanosti (zákon ze dne 28. října 1918, čís. 11 sb. z. a n.). Toto zakročení státních orgánů nemělo soukromoprávní povahy a nevznikl jím poměr soukromoprávní, podléhající posouzení podle obč. zákoníka mezi státem a žalobcem, jehož ono zakročení se týkalo. Otázku, zda stát je povinen nahraditi škodu, kterou jeho zřízenci někomu způsobili, vykonávající svůj úřad, lze až na výjimky, o které zde nejde, řešiti výhradně podle předvisí práva veřejného. Neboť jde tu o výkon výsostních práv státu a pro ně neplatí ustanovení, jež jsou rozhodujícími podle § 1 j. n. a § 1 obč. zák. jen pro občanské právní věci, nýbrž zvláštní zákony a předpisy veřejného práva. Jest proto pro vymáhaný nárok žalobcův pořad práva vyloučen. Není-li pořad práva vůbec přípustným, nelze zabývat se otázkou místní příslušnosti soudů a netřeba uvažovati o tom, zda byl by snad příslušným zemský soud v Praze podle zákona ze dne 2. listopadu 1918, čís. 4 sb. z. a n. Neboť tímto zákonem neměla býti zrušena ustanovení jurisdikční normy o místní příslušnosti soudů, nýbrž bylo zřízeno soudiště pro ony nároky, které pro svou veřejnoprávní povahu nemohou býti rozhodovány pořadem práva civilního, pročež v bývalém Rakousku zákonem ze dne 21. prosince 1867, čís. 143 ř. zák. byly přikázány říšskému soudu ve Vídni, a pro které po osamostatnění Československé republiky v této, jelikož ani působnost správního soudu podle zákona ze dne 2. listopadu 1918, čís. 3 sb. z. a n. na ně se nevztahuje, nebylo žádného soudiště.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Dovolací rekurs není oprávněn a jeho vývody nejsou s to, by napadené usnesení a jeho odůvodnění, jež jak věci tak zákonu úplně vyhovuje, vyvrátily a proto se tímto na ně poukazuje a dodává se toto: Ve věci této jde jediné o otázku, zda žalobce, domáhaje se náhrady škody, zakládá svůj nárok na důvodech práva soukromého či veřejného. V té příčině jest nesporno, že z nařízení Národního výboru Československé republiky po rozpadnutí Rakouska byly zabaveny vojenské výstroje a také žalobci bylo zabaveno sedlo, jehož zaplacení se nyní žalobou domáhá. Nejde tu o zaplacení odškodného za zabavený státem předmět, nýbrž o stanovení výkupného. Žalobce nežádá náhrady škody, způsobené státními orgány u výkonu moci veřejné, nýbrž protihodnotu za zabavené sedlo. Stanovení této protihodnoty, tedy odškodného, patří jako další část úředního jednání, z důvodů veřejnoprávních zavedeného, do pravomoci týchž úřadů, jež provedly zabavení. Teprve, kdyby stát byl s placením vyšetřeného odškodného v prodlení, mohl by žalobce proti němu pořadem práva pokračovati.

Čís. 1194.

Ze všeobecného prohlášení škůdce, že škodu nahradí, nabývá ten, kdo skutečně byl poškozen, práva, domáhati se náhrady, byť by ho škůdce, činně prohlášení, nebyl znal.

(Rozh. ze dne 20. září 1921, Rv II 157/21.)

Kočí žalovaného vjel neopatrně do výkladní skříně krámu a roztrhl ji. Žalovaný dostavil se ihned po té do krámu a prohlásil přítomné tam nájemkyni Marii J-ové, že veškerou škodu nahradí, s čímž Marie J-ová souhlasila, a oznámila to vlastníku domu, jenž pak nahradil náklad zasklení skříně, a domáhal se po té na žalovaném náhrady škody. Žalobě bylo soudy všech tří stolic vyhověno, Nejvyšším soudem z těchto

důvodů:

Žalovaný, odporuje správnosti právního názoru odvolacího soudu (§ 503 čís. 4 c. ř. s.), popírá žalobcovu aktivní legitimaci a tvrdí dále, že prohlášením jeho k Marii J-ové nebyla uzavřena smlouva ve prospěch žalobce jako osoby třetí dle § 881 obč. zák., zejména proto, že žalobcová osoba nebyla při jednání s Marii J-ovou ani jmenována, ani blíže určena. V první řadě zodpověděti sluší otázku, zdali skutečně došlo mezi spornými stranami k smlouvě ve smyslu § 882 odstavec druhý obč. zák., neboť v kladném případě nebude více nutno uvažovati o aktivní legitimaci žalobcově. Zjištění, provedená prvním soudem, zůstala v řízení odvolacím nezměněna. Dle těchto zjištění prohlásil žalovaný k Marii J-ové hned po nehodě přihodivší se jeho kočím, že škodu nahradí, neprohlásil však, komu ji nahradí, zejména ne, že ji nahradí Marii J-ové. K tomu sluší uvést, že strážník P. dle své výpovědi otázal se před žalovaným Marie J-ové, zdali je s tím srozuměna, načež ona prohlásila, že věc je tím vyrovnána. Nesporno je dále, že rozbitím výkladní skříně poškozen byl žalobce, jako vlastník domu, a že Marie J-ová sdělila s ním uvedené prohlášení žalovaného. Těmito skutečnostmi je nárok žalobní ve smyslu odstavce prvního a druhého § 881 obč. zák. odůvodněn. Prohlášení žalovaného nelze rozuměti jinak, než že úmyslem jeho bylo nahraditi škodu, způsobenou kočím, a to poškozenému, ne snad Marii J-ové, přes to, že žalovaný se k ní tak prohlásil, neboť jinak byl by výslovně prohlásil, že škodu nahradí, t. j. pouze jí. Vzhledem k uvedenému všeobecnému prohlášení nebylo ke vzniku nároku žalobcovy ve smyslu § 881 odstavce druhý obč. zák. třeba, aby žalovaný byl někoho výslovně jmenoval anebo vyřkl, že škodu nahradí poškozenému, neboť podle § 914 obč. zák. není pochybnosti o tom, že žalovaný měl při tom na mysli pouze toho, komu škoda byla způsobena, byť i žalobce neznal. Tomu nasvědčuje i skutečnost, že dle svědectví Š-ové zanechal v závodě navštívenku a požádal strážníka, aby škody nezjišťoval, že on ji nahradí. Tímto prohlášením žalovaného k Marii J-ové, jež bylo jí přijato, nabyl žalobce, v jehož prospěch prohlášení to, jak z povahy věci je patrné, bylo učiněno (§ 881 odstavec druhý obč. zák.), práva, domáhati se na žalovaném náhrady škody, k níž tento se zavázal, a je tím odůvodněn nárok žalobní, jehož výše sporna není.

Čís. 1195.

Placení falešnou bankovkou při výměně za drobné. Jde o nárok ze smlouvy směnné, nepodléhající prekluzivní lhůtě § 933 obč. zák.

(Rozh. ze dne 20. září 1921, Rv II 170/21.)

Žalovaný proměnil 13. října 1919 u žalobce za drobné tisícikorunovou bankovku, jež pak byla žalobci při další plavbě bankovním úřadem pozastavena jako padělek. Teprve později (14. listopadu 1920) rozhodl bankovní úřad s konečnou platností o tom, že bankovka je padělkem. Žalobě o zaplacení 1000 K podané dne 13. prosince 1920 procesní soud první stolice vyhověl, maje za to, že lhůtu §u 933 obč. zák. dlužno počítati teprve ode dne, kdy žalobce nabytí vědomosti o konečném rozhodnutí bankovního úřadu. Odvolací soud žalobu zamítl, vycházej z názoru, že lhůtu §u 933 obč. zák. dlužno počítati ode dne odevzdání bankovky, a že tudíž lhůta ta již dávno uplynula.

Nejvyšší soud obnovil rozsudek prvního soudu.

#### Důvody:

Názor odvolacího soudu, že nárok, žalobou uplatňovaný, zanikl uplynutím šestinedělní lhůty § 933 obč. zák., byl by správným, kdyby byl žalobce uplatňoval nárok ze správy, nebo kdyby žalobní nárok dle povahy věci nemohl býti ničím jiným, než nárokem ze správy. Tomu tak není. Žalobce, vyličiv v žalobě skutkový děj, žádal prostě, aby bylo nalezeno, že žalovaný jest povinen zaplatiti mu 1000 Kč s přísl. proti vrácení pozastavené tisícovky, a ponechal takto soudu právní podřadění skutkového děje, jakož i vyřešení otázky, zda žalobní nárok jest po stránce právní skutkovým dějem odůvodněn či nik. Učinil tak vědomě a úmyslně, neboť v dovolacím spise uvedl, že právě proto, že právní povaha věci byla sporná, vyhnul se v žalobě tomu, by založil svůj nárok na jediném důvodu právním. Hledíc k § 227 c. ř. s. nelze proti tomu vážně nic namítati. Nižší soudy právem uznaly, že jde o smlouvu směnnou. Vzhledem ke zjištěnému stavu věci jest pak přirozeno, posuzovati žalobu jakožto žalobu domáhající se splnění směnné smlouvy. Žalobce vyhověl svému smluvnímu závazku, dav žalovanému 1000 K drobných peněz v zákonných platidlech. Vzájemné plnění, na něž žalobce vůči žalovanému měl nárok, záleželo v dání tisícovky jsoucí rovněž zákonným platidlem. Když tedy žalovaný — jak zjištěno — dal žalobci tisícovku, která byla opatřena padělaným kolkem a proto nebyla zákonným platidlem, nesplnil svého smluvního závazku vůči žalobci a jest přímo ze smlouvy (§ 1047 obč. zák.) povinen tak učiniti. Nárok na plnění smlouvy však nepodléhá šestiměsíční propadné lhůtě § 933 obč. zák.

#### Čís. 1196.

**K důkazu, že žalobce jest příslušníkem státu, v němž zdejší příslušníci nemusí skládati žalobní jistotu, nestačí potvrzení, že jest tam domovsky příslušným, nýbrž třeba prokázati způsobem bezvadným, že jest právě nyní příslušníkem onoho státu.**

(Rozh. ze dne 27. září 1921, R I 993/21.)

Žalobce tvrdil v žalobě, že jest uherským státním občanem, pročež mu bylo k návrhu žalovaného usnesením prvního soudu ze dne 21. února 1921 uloženo, by do 3 týdnů buď složil k soudu jistotu 1500 Kč anebo

dokázal, že jest rakouským nebo československým státním příslušníkem, jinak že by k návrhu žalovaného byla žaloba prohlášena zpět vzatou. Toto usnesení bylo potvrzeno usnesením rekursního soudu ze dne 18. března 1921, jež bylo žalobci doručeno dne 26. března 1921 s dodatkem, že žalobce bude sprostěn povinností, jistotu složiti, stvrdí-li přisezně, že není s to tak učiniti. Dne 8. dubna 1921 předložil žalobce listinu, již chtěl dokázati, že jest státním příslušníkem rumunským, a že tudíž není podle § 57 čís. 1 c. ř. s. povinen, zříditi jistotu pro náklady rozepře, poněvadž podle sdělení ministerstva spravedlnosti ve věstníku z r. 1920 na str. 107 cizinci v Rumunsku nejsou povinni zřizovati jistotu, vystupují-li jako žalobci v rozepřích. K napotomní žádosti žalobcově, by mu složení jistoty žalobní bylo prominuto, prohlásil soud první stolice k návrhu žalovaného, že pokládá žalobu za zpět vzatou vzhledem k tomu, že žalobce nevyhověl poukazu rekursního soudu ze dne 18. března 1921. Rekursní soud zamítl návrh žalovaného na složení žalobní jistoty a nařídil prvnímu soudu, by pokračoval v jednání. Důvody: Návrh žalovaného, by žalobci byla uložena žalobní jistota, jest námětikou, jež byla vovylána zahájením sporu, jest tudíž rázu procesního a nemá materiálního účinku. Jí má býti setřesena povinnost, pustiti se do sporu. Rozhodnutí o ní není nezměnitelným, jak vyplývá již z předpisu § 58 c. ř. s. Třebas se tam pravilo pouze, že žalovaný může žádati za zřízení jistoty i tenkrát, když žalobce za právní rozepře pozbude vlastnosti tuzemce, dlužno přece nařízení toho použiti i tenkrát, stane-li se žalobce tuzemcem aneb nabude-li občanství takového státu, jež ho sprostuje, složiti žalobní jistotu. Žalobce nyní prokázal, že jest rumunským státním občanem. Dle výnosu ministerstva spravedlnosti čís. 21.562/20 jsou v Rumunsku cizinci sprostěni povinností skládati žalobní jistotu. Dle § 57 c. ř. s. dlužno výhodu tu přiznati u nás též rumunským státním občanům. K okolnosti této dlužno přihlížeti v každém období sporu.

Nejvyšší soud zrušil usnesení nižších soudů a uložil prvnímu soudu, by, doplně řízení, o věci znovu rozhodl.

#### Důvody:

Usnesení okresního soudu ze dne 21. února 1921 ukládá sice žalobci, aby prokázal, že jest příslušníkem rakouským nebo československým, má-li býti sprostěn povinností, dáti jistotu, ale smyslu tohoto příkazu bylo by vyhověno tím, kdyby žalobce prokázal, že jest příslušníkem rumunským, poněvadž nezáleží právě na tom, je-li státním občanem rakouským nebo československým, nýbrž podle § 57 c. ř. s. stačí příkaz, že jest příslušníkem státu, dle jehož zákonů českoslovenští státní příslušníci nejsou povinni zříditi jistotu pro náklady rozepře. Avšak listina, kterou žalobce předložil, nestačí jako důkaz, že jest státním občanem rumunským. Jest tu dle jeho tvrzení vysvědčení, vystavené dne 16. května 1918 od okresního hejtmanství a od starosty v Kološi, že žalobce domovem do Kološe přísluší. Zde však záleží na tom, aby bylo prokázáno, že žalobce jest nyní rumunským občanem státním, což listina nepotvrzuje, nehledě k tomu, že nelze jí přikládati průvodnosti listiny veřejné proto, že není opatřena předepsaným ověřením (§ 293 odstavec druhý c. ř. s.). Není tedy správným mínění rekursního soudu, že žalobcem byl podán důkaz,

že jest státním občanem rumunským, pročez dovolacímu rekursu bylo vyhověti. Jest na okresním soudě, by žalobci uložil, aby do doby, kterou určí okresní soud, předložil listinu, postačitelnou k důkazu, že jest nyní příslušníkem státu rumunského, k níž bude žalobci též přiložiti překlad do státního jazyka, zhotovený tuzemským přísežným tlumočnickem. Po předložení listiny neb po marném uplynutí lhůty rozhodne pak okresní soud znovu o návrhu žalobcově, o sprostění povinnosti, dáti jistotu a o návrhu žalovaných, aby žaloba byla prohlášena za zpětvzatou.

#### Čís. 1197.

**Zásada, že movitá pozůstalost, jež zůstala v území rakouského státu po československém státním občanu, přenechá se ku projednání zdejšími soudům, platí i pro pozůstalosti, o nichž bylo zahájeno řízení u rakouského soudu již před 29. březnem 1919. Soud rakouský může sice o pozůstalost dále jednat, prohlásí-li se však ve smyslu záporném, jest tuzemský soud povinen ujeti se projednání.**

(Rozh. ze dne 27. září 1921, R I 1179/21.)

David A., československý státní příslušník, zemřel ve Vídni dne 16. prosince 1918 a ještě téhož roku bylo zahájeno příslušným vídeňským okresním soudem projednání pozůstalosti ohledně vídeňských movitostí zůstavitelových. Jeden z tuzemských věřitelů zůstavitelových žádal na okresním soudě na Malé Straně v Praze, by zakročil u vídeňského pozůstalostního soudu o vydání pozůstalosti a by pozůstalost tuto projednal. Oba nižší soudy návrh zamítly. **Důvody:** Jde o pozůstalost československého příslušníka, která byla zahájena u okresního soudu ve Vídni-Josefstadt před 29. březnem 1919. Na takovéto pozůstalosti nelze však užití výnosu ministerstva spravedlnosti ze dne 29. března 1919, čís. 6336/19 a důsledkem toho nemůže zdejší soud uplatňovati vůči rakouskému soudu nárok, by příslušná pozůstalost byla předána zdejšímu soudu k projednání. Učiní-li ovšem rakouský soud dobrovolně tak sám, jak také dle přípisu ze dne 21. května 1921 zamýšlí učiniti, pak ovšem bude možno, pozůstalost u zdejšího příslušného pozůstalostního soudu projednati.

Nejvyšší soud zrušil usnesení nižších soudů a uložil okresnímu soudu, by, doplně řízení způsobem níže naznačeným, o návrhu znovu rozhodl.

**Důvody:**

Nelze souhlasiti s názorem soudu rekursního, že na pozůstalost československého státního příslušníka Davida A., dne 16. prosince 1918 ve Vídni zemřelého, nelze užití výnosu ministerstva spravedlnosti ze dne 29. března 1919, č. 6336/19, poněvadž pozůstalost byla před 29. březnem 1919 zahájena u okresního soudu ve Vídni-Josefstadt. Dotčeným výnosem byly sděleny pokyny rakouského státního úřadu pro spravedlnost, jak se mají soudy ve vzájemném styku a dopisování a v příčině příslušníků druhého státu zachovati, aby na dobu, než bude učiněna mezi československým a rakouským státem o tom úmluva, pokud možno vzájemnost byla

zachována a tuzemským soudům bylo přikázáno, by zachovávaly zásady o vzájemnosti, ve výnosu vytčené. V odstavci 5. tohoto výnosu jest pak — ostatně ve shodě s předpisy §§ 21 až 23 nesp. říz. — uvedeno, že, zůstane-li v území rakouského státu movitá pozůstalost po československém státním občanu, přenechá se jak projednání pozůstalosti, tak i rozhodnutí o sporných dědických nárocích československým soudům, naproti čemuž přísluší soudům rakouského státu projednání pozůstalosti příslušníků československé republiky pozůstávající v nemovitém majetku, pokud jest v rakouském státě. Že by tato zásada neplatila pro rakouské soudy, byla-li pozůstalost již zahájena, není v odstavci 5. vysloveno. V poslední větě výnosu se pouze připomíná, že již zahájené pozůstalosti mohou i v příčině movité pozůstalosti rakouských státních příslušníků od zdejších soudů projednány a skončeny býti. I kdyby tato věta byla pokládána za část dohody mezi oběma státy, což vzhledem k jejímu umístění jest pochybným, plynulo by z ní jen tolik, že dle zásady vzájemnosti i rakouské soudy mohou — ale nemusí — projednati a skončiti movité pozůstalosti československých státních příslušníků, byly-li u nich již zahájeny. V daném případě však vídeňský soud, řídě se patrně předpisem odstavce 5. onoho výnosu, sdělil, že neprojedná pozůstalost Davida A., nýbrž přenechá projednání pozůstalosti zdejšímu soudu a že řízení vydadí jest tam již v běhu. Okresní soud pro Malou Stranu v Praze jest tudíž dle § 21 nesp. říz. a odst. 5. zmíněného výnosu povinen ujmouti se projednání pozůstalosti, je-li dle § 106 j. n. příslušným. Tato příslušnost nebyla však dosud nade vši pochybnost zjištěna, neboť Marie R. udala sice, že David A. bydlel se svou rodinou v domě č. p. 1400 v Praze III. asi po tři roky před tím, než se v roce 1915 odtamtud vystěhoval, ale neuvedla, zda se přestěhoval přímo do Vídne, či snad jinam do tuzemska, tak že není jisto, zda měl svůj poslední obecný soud v tuzemsku u okresního soudu pro Malou Stranu v Praze či u jiného tuzemského soudu. Okresnímu soudu tedy náleží, by výsledkem dědických účastníků vyšetřil tuto okolnost a dle výsledků šetření buďto prohlásil sebe příslušným dle § 106 j. n., nebo dle § 44 j. n. postoupil spisy příslušnému tuzemskému soudu. Dědicům nelze arci brániti, aby nežádali dle § 24 nesp. říz. též v Rakousku platného, by pozůstalost přes to, že by k jejímu projednání byl příslušným soud československý, projednána byla soudem rakouským. Takovýto návrh musili by však učiniti u rakouského soudu.

#### Čís. 1198.

**Přípustnost žaloby o určení platnosti smlouvy, uzavřené za války, již jest splněti: »až nastanou normální dopravní a platební poměry mezi Rakousko-Uherskem a Anglií«.**

(Rozh. ze dne 27. září 1921, Rv I 191/21.)

Určovací žalobou (§ 228 c. ř. s.) domáhal se žalobce zjištění, že smlouva, uzavřená v srpnu 1916 se žalovaným na dodání 1000 liber sterlinků dle kursu 32.50 K netto k dodání a zaplacení 14 dní po návratu normálních dopravních a platebních poměrů mezi Rakousko-Uherskem a Anglií jest po právu. Procesní soud prvého stolice žalobě vyhověl a uvedl

mimo jiné v důvodech: Co se především týče žalovaným namítané formální nepřipustnosti určovací žaloby pro nedostatek zákonných předpokladů, uvádí žalovaný sám, že normální dopravní a platební poměry mezi býv. Rakousko-Uherskem a Anglií se nedostavily, doznává tím, že smluvená doba plnění pro dodání liber šterlinků nenastala, a netvrdí ani, že by žalující strana nyní již tohoto dodání žalobou na plnění domáhala se mohla a měla. S druhé strany jest však výpovědmi svědků prokázáno, že žalující banka valuty, od žalovaného koupené, zaprodala dále a že firma G. ve Vídni ku zajištění svého nároku proti žalující firmě na dodání této Londýnské valuty si vymohla prozatimné opatření proti ní dle usnesení Vídeňských soudů. Poněvadž žalující firma ku krytí svých závazků vůči svým komitentům Londýnskou valutu odjinud by si musila opatřit, pakli žalovaný sporných 1000 liber šterlinků jí dodati povinen by nebyl, má s ohledem na nejisté, a stále se měnící kursovní poměry všech valut zajisté právní zájem na tom, aby pravoplatnost dodací smlouvy se žalovaným v příčině 1000 liber šterlinků uzavřené, co nejdříve na jisto postavena byla soudním rozhodnutím. Jsem tedy tu veškeré podmínky ustanovení § 228 c. ř. s. pro procesuální připustnost určovací žaloby. Při použití vykládacího pravidla čl. 278 obch. zák. a § 914 obč. zák. nelze z ujednání stran, ústně učiněného, a ze smlouvy pak obapolně písemně formulované a potvrzené nikterak vyčísti, že by smluvním ustanovením »lieferbar und zahlbar 14 Tage nach Wiederkehr normaler Verkehrs — und Zahlungsverhältnisse zwischen Oesterreich-Ungarn und England« stanovena byla existence rak. uhers. říše jakousi podmínkou kupní smlouvy. Úmysl a vůle stran šly při učinění smlouvy zřejmě jen k tomu, že tímto stanovením určena má být splatnost a doba plnění se strany žalovaného v ten rozum, až dopravní a platební poměry mezi státem, ku kterému obě strany přísluší, a mezi Anglií dospějí do normálních hospodářských poměrů. Poněvadž na podkladě tohoto jedině správného výkladu o tom pochybovati nelze a jest naprosto jisto, že takové pravidelné poměry v dohledné době zajisté nastanou, sluší ono smluvní ustanovení právně pokládati za určení času (lhůty) pro plnění dle § 902 a násl. obč. zák., nikoliv však za podmínku, jak žalovaný, dovolávaje se předpisu §§ 904 a 704 obč. zák., mylně se domnívá. Neplatí tudíž zde ani ustanovení § 898 a § 698 obč. zák. a nemůže proto okolnost, že Rakousko-uherská říše dodatečně přestala jako taková existovati, míti za následek neplatnost tržové smlouvy, pročez i tato námitka žalovaného jest bezdůvodna. Totéž platí i o dalších jeho námitkách, že smlouva jest neplatna pro nemožnost plnění jednak ekonomickou, jednak fyzickou. Odvolá-li se žalovaný v onom směru na to, že by dodání 1000 liber šterlinků podle smlouvy mu způsobilo velkou škodu ba i hmotnou zkázu jeho přivedilo, není toto tvrzení ničím doloženo a jest pochybným již vzhledem k tomu, že dle vlastního svého tvrzení žalovaný, pokud se týče jeho manželka, při uzavření smlouvy měli pohotově v majetku ku prodeji 500 liber šterlinků, které si žalovaný na všecken způsob podržeti měl k dispozici pro splnění dodací smlouvy. Jinak jde však při této smlouvě jako při každém obchodě o obyčejné kupcecké riziko s prodejem a koupí zboží zejména ve válečné a poválečné době vzhledem k všeobecně známým nejistým národohospodářským poměrům pravidelně spojené, žalovaný chtěl si tehdejší smlouvou, jak sám doznává, pro valuty, jež prodal, kurs, který tehdež se zdál výhodným,

zajistiti, i nemůže nyní, když spekulace ta se nezdařila, dodatečně z toho odvozovati neplatnost smlouvy proto, že prý smlouva se přiči dobrým mravům (§ 879 obč. zák.). Ostatně — a to platí zejména také k vyvrácení další námitky žalovaného o fyzické nemožnosti plnění, že valutu 1000 liber šterlinků, kterou nemá, vůbec si opatřit a tudíž dodati skutečně s to není — nedomáhá se žalobkyně touto žalobou dodání této valuty, nýbrž jen určení, že dodací smlouva jest po právu, a nemohou tudíž nynější poměry a okolnosti vůbec býti rozhodnými pro posouzení otázky, zda-li následkem těchto dočasných poměrů plnění smlouvy svého času, když nastane doba splatnosti a dodání na žalovaném bude žádáno, s obou hledisek žalovaným uplatněných bude možným čili nic. Odvolací soud rozsudek potvrdil a uvedl mimo jiné v důvodech: Co se tkne zájmu dle § 228 c. ř. s. zjistil soud procesní z výpovědi svědků, že žalující banka valuty od žalovaného koupené zaprodala dále a že firma G. ve Vídni ku zajištění svého nároku si vymohla prozatimní opatření dle pravoplatných usnesení vídeňských soudů. Žalující má tudíž zájem na tom, aby vzhledem na stále kolísání ceny valut a na povolené prozatimní opatření co nejdříve zjištěno bylo, že jest uzavřena smlouva na dodání oné valuty, kterou sama prodala a o niž se žádost za prozatimní opatření opírá. Rozhodnutím těchto dvou otázek bylo vše pro rozhodnutí sporu určovacího důležité vyřešeno. Vše ostatní náleží do žaloby o plnění. Proto netřeba se obíratí otázkami: 1. jak vykládati sluší slova 14 dní po tom, až nastanou normální dopravní a platební poměry mezi Rakousko-Uherskem a Anglií a 2. že plnění je pro žalovaného nemožným. Poněvadž přes to soud prvé stolice těmito otázkami se obíral, odkazuje odvolací soud na ostatně správné věci i zákonu vyhovující důvody prvého soudu, které vývody odvolacími vyvráceny nebyly.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Žalobou určovací podle předpisu § 228 c. ř. s. domáhá se žalující strana toho, aby soud zjistil, zda právní poměr mezi oběma spornými stranami dle udání uzavřený trvá čili nic, tedy v žalobě, o niž jde, zda smlouva v srpnu 1916 mezi stranami uzavřená po právu trvá. Smlouva ta, jak dopisy dokázáno, uzavřena byla. Poněvadž na soud vneseno žádání, aby rozhodl, zda smlouva ta trvá, nutno zajisté rozhodnouti otázku nejen vzniku smlouvy, nýbrž i otázku tvrzeného zániku smlouvy a platnosti její počáteční. Tu soud především zjistil, že nejde tu o obchod diferenční, nýbrž o obchod efektivní a žalovatelný. Není možno vážně hájiti stanovisko, že smlouva uzavřena byla pod podmínkou, že říše Rakousko-Uherská nepomine. To v doznávaném obsahu smlouvy nikde nestojí. Shroucením se říše Rakousko-Uherské nenastal zánik smluv, mezi různými obyvateli státu toho uzavřených, nýbrž smlouvy ty platí i na dále. Dlužno je ovšem vykládati, kde se toho jeví potřeba, se zřetelem na nastalé faktické mezinárodní poměry. Ustanovením smlouvy: »lieferbar und zahlbar 14 Tage nach Wiederkehr normaler Verkehrs und Zahlungsverhältnisse zwischen Oesterreich-Ungarn und England« vyjádřena jest nikoli podmínka existence smlouvy, nýbrž určení lhůty, kdy plněno být má, tedy 14 dní po tom, až nastanou normální dopravní a platební poměry mezi

místem, kde strany smlouvu uzavřely a které jest částí v oné době existovavší říše Rakousko-Uherské a mezi Anglií. O čas plnění tu nejde a nerozhodno jest tedy, zda doba ta již nastala. Zde pouze vzhledem k námitce žalované strany dlužno konstatovati, že nenastala pádem říše Rakousko-Uherské nemožnost pokud se týče neplatnost smlouvy. Otázku možnosti nebo nemožnosti faktických plnění bude možno rozhodnouti teprve v době, kdy plnění vskutku požadováno bude, a nerozhodna jest otázka ta pro žalobu určovací, jak k tomu odvolací soud správně v rozsudku svém poukazuje. Obsah rozsudku první stolice i obsah rozsudku soudu odvolacího (odkazující »na správné a věci i zákonu vyhovující důvody prvního soudu, odvolacími důvody nijak nevyvrácené«), svědčí, že otázkou platnosti smlouvy se zabývaly oba rozsudky a správně ji rozhodly. Jest tudíž výška v tom směru činěná úplně neodůvodněna. Správně tedy soudy, zjistiť existence i dosavadní platnost smlouvy, určovacímu požadavku vyhověly.

#### Čís. 1199.

**Tím, že kupitel přijal plnění částečně, vzdal se námítky § 1415 obč. zák.**

(Rozh. ze dne 27. září 1921, Rv I 253/21.)

Žalovaná firma koupila od žalobce asi (circa) 2.000 pytlů po 4 Kč, tržová cena byla splatna »ihned po dodání«. Žalobce dodal pouze 1152 pytlů, jež žalovaná přijala a vyplatila 2.000 K. Žalobu na zaplacení zbytku za dodaných 1152 pytlů procesní soud první stolice zamítl jako předčasnou v podstatě proto, že žalobce nespornou dodávkou 1152 pytlů ujednané smlouvy nesplnil a proto že žalovaná firma nemusila fakturovanou částku platit a mohla se obmeziti na pouhou splátku, neboť tržová cena byla splatná teprve »ihned po dodání«, čímž se rozumí dodání úplně. Odvolací soud žalobě vyhověl. Důvody: Smlouva, o níž se jedná, dá se na straně žalujícího prodávatele i žalovaného kupitele děliti, což nejlépe patrně z toho, že kupitel na dodaných jemu 1152 pytlů po 4 K zapravil 2.000 K, což rovná se právě ceně za 500 pytlů a jest proto placením pouze částečným, jaké mají na mysli § 918 odstavec druhý obč. zák. a čl. 359 obch. zák., kdežto prodávající rovněž po dílcích dodával. Dle čl. 359 obch. zák., s nímž novelisované znění § 918 odstavec druhý obč. zák. se shoduje, smí při smlouvě dílčí odstoupení jednotlivý smluvník pouze od nesplněné posud části smlouvy, v tomto případě tedy od dodávky 848 pytlů, což však předmětem sporu není, kdežto žalobcem splněný díl smlouvy dodávací zavazuje stranu žalovanou, by dodané pytle zaplatila (čl. 326 a 342 odstavec druhý obch. zák.), když zboží to bez námitek přijala a podržela, aniž vůči liknavosti prodávajícího při dodání zbytku pytlů dle čl. 355 a 356 obch. zák. se zachovala (čl. 338 obch. zák.).

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Pokud jde o právní posouzení věci, není pochybnosti, že jde o smlouvu s plněním s obou stran dělitelným, vždyť, jak žalovanou v dovolání samém

jest doznáno, dodala žalující strana pytle, o jejichž zaplacení jde, na dvakrát a žalovaná firma také na ně splátku učinila, tedy také sama částečně plnila. Ostatně jde o přibližný počet pytlů po 4 Kč, jejichž úhrnná cena má býti teprve definitivním dodáním pytlů zjištěna; jde o předmět, jenž se v obchodu jednotlivě prodává a o jehož přípustnosti plnění v částkách se stalo ustanovení ve smlouvě samé slovy »kus za 4 Kč«. Z toho právě vyplývá, že nenesla se vůle stran k tomu, že nejde o plnění nedělitelné, nýbrž o jeho dělitelnost, čemuž svědčí také povaha smlouvy, jakož i předmětu samého. Ale žalovaná firma dala také chováním svým na jevo, že jest srozuměna s částečným plněním, když na plnění ze zmíněné smlouvy přijala 1152 pytlů na dvakrát, neodepřela přijetí a sama částečně plnila, zaplativši 2.000 Kč na účet. Tím, i kdyby byla dle § 1415 obč. zák. oprávněna žádati plnění celé, na jednou, dala se zřetelem na § 863 obč. zák. zřejmě na jevo, že uznává dělitelnost a jest srozuměna s částečným plněním. Odvolávati se na § 1052 obč. zák. a namítati, že žalobce smlouvu nesplnil (exceptio non adimpleti contractus), žalovaná firma nemůže. Není sporno, že tu jde na obou stranách o obchod a tu poskytuje čl. 355 obch. zák., je-li prodávatel v prodlení, kupiteli práva tam výslovně stanovená k jeho ochraně. Práva ta však nejsou na překážku, aby prodávatel žádal, je-li plnění dělitelné a bylo-li také alespoň částečně přijato, jako v případě našem, zaplacení takto dodaného zboží. Žalovaná firma nemůže se tedy se zřetelem na přesná ustanovení čl. 355 obch. zák. opírat o § 1052 obč. zák. a jest proto dovolání neodůvodněno.

#### Čís. 1200.

**Obecní zřízení pro Čechy (zákon ze dne 16. dubna 1864, čís. 7 z. zák.). Každé účastenství osob, z porady a usnášení vyloučených z důvodu, že jde o jejich soukromý zájem, činí usnesení nezákonným a tudíž neplatným, aniž by na tom záleželo, zda hlas člena, dle zákona z účastenství vyloučeného, byl rozhodným pro výsledek hlasování čili nic.**

(Rozh. ze dne 27. září 1921, Rv I 338/21.)

Starousedlíci domáhali se na obci, by uznala jejich vlastnictví k pozemkům jimi užívaným, a dosud obci připsaným, a vydala listinu schopnou ku převodu práva vlastnického, při čemž se opírali o narovnání ze dne 1. června 1898, dle něhož obec uznala, že sporné pozemky mají připadnouti starousedlíkům a jež přijato bylo ve schůzi obecního výboru dne 2. července 1898, již obcovalo ze 12 členů výboru 10, včetně čtyř starousedlíků; okresní výbor usnesení obecní schválil. Oba nižší soudy žalobu zamítly. Důvody: Usnesení obecního zastupitelstva dne 2. července 1898 se nestalo způsobem pravoplatným, poněvadž nebylo náležitě šetřeno ustanovení §§ 42, 43, 97 obec. zřiz. pro Čechy. Čl. 43 tohoto zákona vyžaduje, aby, jde-li o předmět vyžadující vyššího schválení, byly přítomny dvě třetiny členů obecního zastupitelstva, rozumí se, členů k hlasování povolaných. Že ve schůzi dne 2. července 1898 šlo o věc ve smyslu § 43 cit. zák., plyne z § 97 téhož zákona a jelikož ve věci té rustikalisté byli zaujati, nesměli se dle § 46 cit. zák. účastniti, pokud se týče spoluhlasovati. Učinili-li tak, jsou hlasy jejich neplatné. Nebylo sice,

jak správně žalující strana uplatňuje, příčiny, aby se postupovalo dle § 101 obec. zřiz., avšak náleželo obecnímu starostovi, aby k této schůzi obecního zastupitelství přibral potřebný počet náhradníků, ve volební schůzi dne 18. dubna 1896 zvolených, z nichž jen jeden jako starousedlík byl zaujat, aby předepsaný v § 43 obec. zřiz. počet k hlasování oprávněných členů výboru se schůze účastnil. Že by se bylo tak stalo, žalující strana ani netvrdila, natož prokázala. Dle § 14 obec. zřiz. čítá obecní výbor v L. 12 členů. K pravoplatnému schválení narovnání ze dne 2. července 1898 bylo tedy potřeba 8 členů obecního zastupitelství. Dle protokolu o zasedání obecního zastupitelství ze dne 2. července 1898 účastnilo se schůze pouze 6 k hlasování oprávněných členů, jelikož dle bezvadného zjištění prvního soudu čtyři z dostavivších se členů výboru byli starousedlíci a pro zaujatost tedy k spoluhlasování neoprávněni. Nedostávalo se tedy schůzi obecního zastupitelství ze dne 2. července 1898 náležitého v § 43 cit. zák. vytčeného počtu členů obec. zastupitelství a nebylo tedy usnesení, kterým se narovnání se starousedlíky mělo schváliti, platné. Nebylo-li ale platné, pak nemělo jeho schválení se strany okresního výboru významu a nemohou žalobci z neplatného usnesení odvozovati nijakých práv.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Smír ze dne 1. června 1898 učiněn byl závislým na schválení obecního výboru a okresního zastupitelství. Zda tato výhrada byla nutná, čili nikoli, jest lhostejno, nechť ustanovení § 101 čes. obec. zřiz. vykládá se tak, že okresní výbor při pokusu o přátelské narovnání jest pouhým prostředkovatelem mezi obcí a účastněnou třídou občanů, či rozumí se ustanovení zákona tak, že okresní výbor vystupuje za obec jako smluvní strana s právem, za ni a bez ohledu na její souhlas smír sjednati. V onom případě rozumí se výhrada dodatečného schválení sprostředkovaného smíru obecním výborem sama sebou, při druhém výkladu nutno přestati na projevené vůli okresního výboru v její celistvosti, tudíž v případě, že souhlas okresního výboru se smírem učiněn byl závislým na výmince nebo s výhradou, i s touto výminkou nebo výhradou. Z toho, co řečeno, plyne že nelze prostě pominouti výhradu smíru ze dne 1. června 1898, nýbrž, že nutno požadovati, by tato výhrada byla uskutečněna, tudíž že platnost smíru závislou jest na schválení obecního výboru. Tento požadavek mohl, jakž samo sebou se rozumí, býti splněn pouze platným usnesením obecního výboru. Této náležitosti usnesení obecního výboru ze dne 2. července 1898 nevyhovuje. Zjištěno, že porady a hlasování o schválení smíru účastnili se jako členové výboru čtyři rustikalisté, tudíž osoby, jichž soukromých práv týkaly se porada a usnášení se, a jež tudíž dle §§ 45 a 46 čes. obec. zřiz. nesměly ani poradě obcovati ani hlasování se účastniti. Poněvadž pak smysl ustanovení §§ 45 a 46 čes. obec. zřiz. může býti jen ten, že každé účastenství osob, takto z porady a usnášení se vyloučených, čim usnesení nezákonným a tudíž neplatným, aniž by na tom záleželo, zda hlas člena, dle zákona z účastenství vyloučeného, byl rozhodným pro výsledek hlasování čili nic, není splněna podmínka, na niž závislým byl učiněn smír ze dne 1. června 1898, a nemůže žalující strana ze smíru toho právo dovozovati.

#### Čís. 1201.

Zahájil-li kupitel spor o jedno z trojího práva čl. 355 obch. zák., jest volbu jeho považovati za konečnou. Výjimka platí pouze v případě, že kupitelem zvolené plnění smlouvy stalo se pro kupitele prodávatelovým prodlením zhořa bezcenným, nikoli však pouze méněcenným. V případě posléz dotčeném zachován však kupitel nárok na náhradu škody pro opožděné plnění.

(Rozh. ze dne 27. září 1921, Rv I 354/21.)

Žalobce domáhal se žalobou splnění smlouvy, za ústního líčení změnil však žalobní prosbu na žádost o náhradu škody. Takto změněná žaloba byla soudy všech tří stolic zamítnuta, Nejvyšším soudem z těchto

#### důvodů:

Otáčil-li prodávatel, zboží předati, má kupitel na výběr mezi trojím právem, naznačeným v čl. 355 obch. zák. Poměr mezi tímto trojími právem jest ten, že jedno zásadně vylučuje druhé, takže kupitel, rozhodnuv se pro jedno z trojího práva, nemůže více uplatňovati žádného z obou zbývajících dvou práv. Otázkou, zda kupitelovu volbu lze považovati za konečnou, čili nic, dlužno ovšem posuzovati dle okolností případu. Přisvědčiti dlužno k této otázce tehda, byl-li kupitelem o jedno z trojího práva zahájen spor. Jím dovolává se kupitel pomocí státem zřízeného soudu, by právo, pro něž se podáním žaloby rozhodl, bylo rozsudkem nezvratitelně formalisováno a, bude-li třeba, bylo proti prodávatelovu odporu státní donucovací mocí uskutečněno. Věda, či pomocí a za jakým účelem se jí dovolává, dává kupitel způsobem, veškeru pochybnost vylučujícím, na srozuměnou, že v otázce výběru promluvil slovo poslední, že chce jen to a žádné jiné právo, než o které právě žaluje. Tím zřiká se zároveň právo, pro něž se nerozhodl. Zcela ve shodě se zákonem vyslovil tudíž odvolací soud, že žalující banka žalobou o plnění zřekla se práva, požadovati na žalovaném náhradu škody pro nesplnění. Poněvadž tento důsledek plyne již o sobě ze správného výkladu zákona, jest lhostejno, zda v tomto případě mimo to utvrzen jest obsahem dopisu ze dne 10. července 1920, čili nic, a jest proto pro rozhodnutí této rozepře bez významu, zdali pravost onoho dopisu jest zjištěna a zdali odvolací soud byl oprávněn, dopisu si povšimnouti. Ze shora vytičené zásady o neodvolatelnosti výběru dlužno ovšem, jak právem vyslovil již soud odvolací, připustiti úchytku pro případ, že kupitelova volba padla na primární právo smluvní, splnění dle smlouvy stalo se však prodávatelovým prodlením pro kupitele hospodářsky bezcenným. Právem však vyloučil odvolací soud z tohoto výjimečného posuzování případy méněcennosti plnění, aniž by na tom záleželo, zda tato méněcennost je většího, či menšího dosahu. Kupitel je pro případy, že cena zboží v mezičase valně poklesla a že jeho stihne závaznost vůči jeho zákazníkům, náležitě chráněn nárokem na náhradu škody pro opožděné plnění, kterýžto nárok uplatňováním nároku na splnění zůstává dle zákona nedotčen. Že ostatně žalující banka sama nepovažuje plnění dle smlouvy za bezcenné, plyne z výhrady jejího přípravného spisu, dle níž

pro ten případ, že by změna žaloby právoplatně byla uznána za nepřipustnou neb právoplatně zamítnuta byla, trvá na původní prosbě žalobní. Dle řečeného jest věc zrahou k rozhodnutí beze všech dalších důkazů a sice k rozhodnutí, jak stalo se nižšími stolicemi.

### Čís. 1202.

**Upsání válečné půjčky za současného poskytnutí zápůjčky bankou tím, že splatnost zápůjčky i úroků nastati má teprve v době splatnosti válečné půjčky.**

(Rozh. ze dne 27. září 1921, Rv I 495/21.)

Žalovaný upsal dne 15. prosince 1917 u žalující banky 40.000 K nom. VII. rakouské válečné půjčky (pokladniční poukázky) tím způsobem, že banka poskytla žalovanému zápůjčku 36.748 K 88 h proti tomu, že žalovaný ponechal bance upsané pokladniční poukázky v zástavě a kromě toho složil 10.000 K v V. rakouské válečné půjčce. Týmž způsobem upsal žalovaný dne 22. června 1918 u téže banky 40.000 K VIII. rakouské válečné půjčky. Pokladniční poukázky VII. válečné půjčky byly splatny dne 1. srpna 1926, VIII. válečné půjčky dne 1. března 1924. V obou případech bylo umluveno, že, nebude-li dosaženo prodejem zástavy plného krytí zápůjčeného peníze, ručí dlužník za schodek osobně. Žalovanému bylo výslovně řečeno, že mu není třeba nic jiného činiti, než pololetně přijímati súčtování kontokorentu, vyčkávat splatnost pokladničních poukázek, že úroky ze zápůjček a kuponů spočítá žalobkyně, že splatné pokladniční poukázky budou vládou vyplaceny, poskytnutá zápůjčka odpočítána a případný přebytek žalovanému vyplacen; jmenovitě bylo zdůrazněno, že poskytnutá zápůjčka jest splatnou teprve, až válečná půjčka bude vyplacena. Po státním převratu domáhala se banka zaplacení poskytnutých zápůjček (74.594 K 43 h) i s úroky ku 31. prosinci 1919 (4535 K 16 h). **Procesní soud** prvé stolice žalobu pro tentokráte zamítl. **Důvody:** Dosud není rozhodnuto o osudu válečných půjček, proč by bylo zbytečno zabývat se otázkou, zda a pokud jsou hodnotny a zda budou vyplaceny. Kdyby snad žalobkyně za tohoto stavu utrpěla nějakou škodu, nastala by škoda v osobě žalobkyně bez zavinění žalovaného, šlo by tu o náhodu, jež postihuje žalobkyni a za niž žalovaný neručí, když se mu nad to z obchodu nedostalo zisku (§ 1311 obč. zák.). **Odvolací soud** potvrdil rozsudek co do kapitálu, přiznal však žalobkyni úroky (4535 K 16 h). **Důvody:** Pokud jde o jistinu 74.594 K 43 h, posoudil první soud věc po stránce právní správně, zamítnuv žalobu pro tentokráte. Právní názor prvního soudu spočívá na zjištění, že mezi stranami smluvena byla splatnost zažalované kapitálové pohledávky současně se splatností válečných půjček. Žalobkyni totiž záleželo na tom, by získala upisovatele válečných půjček, poskytla mu proto odložením splatnosti zápůjčky, k tomu cíli poskytnuté, výhody, od které nyní nemůže ustoupiti přes to, že nastala změna politických poměrů v neprospěch válečných půjček. Výhody, žalovanému poskytnuté, byly takového rázu, že vlastním upisovatelem válečných půjček byla žalobkyně, kdežto žalovaný převzal pouze jakýsi rukojemský závazek, ruče žalobkyni za upsanou částku do výše

zápůjčky jemu poskytnuté. Ovšem předpokládaly obě strany v čas úpisů, že dojde k splacení válečných půjček dle plánu tehdy vyhlášeného a státem zaručeného, kdežto dnes je jisto, že k splacení tomu aspoň uvedeným způsobem nedojde. Avšak obě strany věděly tehdy, že válečné půjčky měly sloužiti účelům války, jejíž výsledek byl nejistým, a že tuto nejistotu sdílí i válečné půjčky. Každá strana vzala tudíž část nebezpečí této nejistoty na sebe, žalovaný tím, že bude nucen bez ohledu na změnu poměrů a nesplacnost válečných půjček splatiti žalobkyni dle § 983 obč. zák. částku jemu zápůjčenou, žalobkyně, jež splatnost pohledávky odložila na pozdější dobu, tím, že nemůže domáhati se zaplacení své pohledávky dříve, dokud neuplyne doba, ve které měly válečné půjčky býti splaceny, ježto jiného účelu neměla uvedená úmluva stran, než odložiti splatnost pohledávky na dobu pozdější, rovnající se době, jež měla uplynouti do splatnosti válečných půjček dle původního plánu. Postup nemovitého jmění žalovaného, tvrzený žalobkyní, není zákonným důvodem pro dřívější splatnost pohledávek, jichž zajištění možno domáhati se prozatímním opatřením dle §§ 378 a násl. ex. ř. S druhé strany mohla žalobkyně domoci se splatnosti a částečné úhrady své pohledávky použitím výhody, poskytnuté peněžním ústavům dle § 9 zákona ze dne 24. června 1920, čís. 417 sb. z. a n.

Předčasnost žaloby ohledně úroků 4535 K 16 h není v napadeném rozsudku odůvodněna. V této části žalobní prosby je výtku nesprávného právního posouzení věci odůvodněna. Co bylo shora řečeno o pohledávce kapitálové, neplatí o úrocích. Žalovanému bylo sice řečeno, že žalující spořitelna sčítuje úroky z jeho dluhu s kupony válečných půjček daných v zástavu, avšak žalovaný věděl tehdy, že tak se může dít jen potud, pokud válečné půjčky budou skutečně zúrokovány, a že bude povinen platiti úroky ze zápůjčky, jakmile žalobkyni nebude více poskytována náhrada předpokládaným způsobem. Přípověď, daná žalovanému Ferdinandem K-em jako zástupcem žalobkyně, mohla míti platnost jen potud, pokud poměry válečných půjček se nezměnily. Je všeobecně známo, že v poslední době válečné půjčky více úroků nenesou, a nesporným přednesem stran jest zjištěno, že ke kapitálům, jež žalovaný dluhuje, přibýly úroky ve výši uvedené v žalobě. Žalovaný nevedl důvodu, proč by byl sprostěn povinnosti platiti úroky ze svých dluhů, a nezáleží na tom, že nebyl k placení jich vyzván, ježto žalobního nároku vůbec neuznal. Nebylo také zapotřebí zásilky kontokorentních účtů, ježto jest všeobecně známo, že úroky válečných půjček se nadále nevyplácejí.

Nejvyšší soud dovolání žalobkyně nevyhověl, k dovolání žalovaného obnovil pak rozsudek prvního soudu.

### Důvody:

**K dovolání žalobkyně.** Toto týče se splatnosti žalobního nároku. Není ani třeba obírat se otázkou, zdali žalobkyně mohla užiti § 9 zákona ze dne 24. června 1920, čís. 417 sb. z. a n., na něž jí odvolací soud odkazuje, neboť i kdyby byla mohla, nemůže jí to zkrátiti práva, která jí proti dlužníku ze smlouvy příslušejí. Ale o to právě jde, zdali je žaloba dle obsahu smlouvy důvodná. Tu pravda sice, že konstrukce, jako by upisovatelkou byla bývala spořitelna sama a žalovaný byl převzal toliko



jakýsi rukojemský závazek, není místná a nelze v tom s odvolacím soudem souhlasiti, protože právní jednání, o něž jde, náleží k docela obyčejným typům bankovních obchodů, avšak není jí také nijak třeba; i když se obchod pojímá tak, jak je, a žalovaný zůstane upisovatelem a tudíž i dlužníkem obnosu, jímž ho spořitelna k tomu cíli založila, není tím pro ni ničeho získáno. Neboť rozhodno jest jediné, že strany, jak zjištěno, umluvily, že splatnost poskytnutých zápůjček nastati má teprve se splatností válečné půjčky, tedy 1. srpna 1926, pokud se týče 1. března 1924. Že by toto přiročí spoléhalo na placení úroků, jak míní dovolání, nevyplývá nijak ze zjištěného stavu věci. Práví-li se totiž v předložených listinách, že spořitelna bude počítati 5 proc. lombardní úroky do konce roku 1922, pokud se týče do 30. června 1922, a odtud až do 1. srpna 1926, pokud se týče do 1. března 1924 (t. j. do splatnosti válečných půjček), dočasnou mírou úrokovou rakousko-uherské banky, nejvýše však 6 proc., týče se to právě jen výše úroků, nikoli však splatnosti zápůjček. Docela neoprávně staví dovolání na výpověď svědka K., kterou podává nesprávně, tak totiž, jako by svědek byl řekl, že placení úroků bylo samozřejmým předpokladem přiročí, aniž by výslovného ujednání třeba bylo. Neboť toho svědek neudal, nýbrž, vylíčil ujednání ohledně súčtování kapitálu a úroků, doložil, že »to vše«, t. j. tedy »celá úmluva ohledně súčtování kapitálu a úroků« platila pod předpokladem normálních poměrů, že totiž kupony i nadále budou vypláceny a splacení pokladničních poukázek nastane, výslovně však ze to ovšem upisovateli řečeno nebylo. Úmluvy ohledně přiročí kapitálu se to tedy netýkalo, neboť svědek udal prostě ke konci své výpovědi, že prohlásil výslovně, že splatnost zápůjček má nastati teprve se splacením válečné půjčky, ale netvrdil, že také tato úmluva byla vázána na nějaký předpoklad. Dovolání dopouští se tu tedy odporu se spisy. Ostatně je to pouhé mínění svědka, jež nemůže býti rozhodující ani v otázce úroků, o které níže, to tím méně, když jednak odporuje přímo výslovné úmluvě, jak jí nižší stolice zjistily a jak níže reprodukována bude a jednak tento předpoklad nebyl výslovně za podmínku položen (§ 901 obč. zák.), jak svědek sám ve své výpovědi uznává. Dále míní žalobkyně, že byla oprávněna zápůjčkový poměr ihned zrušiti, protože žalovaný dopustil prý se vůči ní obmyslného jednání, zbaviv se na úkor její svého majetku. Avšak to by jí snad opravňovalo k odpůrčí žalobě, kdyby i jinak její podmínky dány byly, není však posud právní normy, která by z té příčiny přiznávala splatnost pohledávce dosud nedospělé, nebo vůbec dopouštěla jednostrannou změnu smlouvy. Tu byl k službám jen profylaktický prostředek prozatímního opatření, což arci vyžadovalo včasného zakročení. Je-li to nyní, jak ona míní, bez vyhlídky, poněvadž prý žalovaný už ničeho nemá, dlužno se tázati, zdali by jí za takových okolností usplatněním pohledávky bylo pomozeno? Není v tom tedy vadnosti řízení, když o tvrzeném obmyslném jednání dlužníkově důkazy připuštěny nebyly. Tím jsou dovolací vývody žalobkyně (čís. 4 a 2 § 503 c. ř. s.) vyřízeny. Právnem tedy nižší stolice žalobu jako předčasnou pro tentokrát zamítly.

K odvolání žalovaného. Toto týče se úroků, k jichž zaplacení ho odvolací soud odsoudil, a je z uplatňovaného důvodu nesprávného právního posouzení po náhledu dovolacího soudu opodstatněno. Odvolací soud, aniž by se ovšem na svědka K. sama odvolával, vychází tu skutečně z onoho předpokladu, svědkem K. zdůrazňovaného, že totiž úmluva

ohledně súčtování úroků platiti může jen potud, pokud, jak svědek dí, kupony budou vypláceny, či jak odvolací soud praví, válečné půjčky budou skutečně zúrokovány, ale opouští tak pevnou půdu skutkových zjištění prvního soudu, jež odvoláním napadnuty nebyly a jež tedy měl svému rozhodnutí za základ položit (§ 498, 1 c. ř. s.), a pouští se na pole volného uvažování ve zjištěných těch nezaloženého. První soud zjistil vše tak, jak svědek udal, vyjma ovšem jeho vnitřní předpoklad, jež ve smlouvě výrazu nedošel. Dle výpovědi svědka, kterou první soud podává arci jen zkráceně, bylo žalovanému před upsáním řečeno, že on nic jiného co činiti nemá, než splatnost pokladničních poukázek vyčkat, tyto že budou při splatnosti od vlády vypláceny, daná zápůjčka že se odpocítá a přebytek že se mu vydá, a co se týče úroků zápůjčky, ty že se vždy od úroků kuponních srazí a přebytek že se mu přepíše k dobru. Tu se skutečně žalovanému kreslily na obzoru zlaté zámky, a on sprošťoval se všeho placení, jak u kapitálu, tak u úroků, a sliboval se mu nad to přebytek, jež se mu vydá pokud se týče přepíše. V důvěře v tyto sliby nesmí býti nyní žalovaný zklamán aspoň potud, že, když už není zisku, nesmí aspoň od něho býti žádána žádná obět, žádné placení, jak se mu to výslovně slibovalo (»že nic jiného co činiti nemá«), čímž právě byl zjevně animován, aby obchod uzavřel, i správně soudí tedy první stolice, že žalovaný učinil smlouvu pod předpokladem, že nemusí žádný náklad v hotovosti činiti. Arci dlužno výslovně vytknouti ihned, že se tu řeší otázka jen pro dobu až do splatnosti válečných půjček, neboť o další dobu zatím nejde, bylať žaloba zamítnuta jen pro tentokrát, až do řečené splatnosti, a vskutku, dokud není znám osud válečných půjček, bylo by předčasné a bezúčelné, konečným řešením otázky se zabývat. Na klausuli rebus sic stantibus, t. j. mlčelivý předpoklad stávajících poměrů žalobkyně tedy odvolávati se nemůže, když to odporuje předpokladu jinému, jež ve smlouvě výslovného výrazu došel, a tento jest žalovanému na prospěch, kdežto onen na újmu. Logicky pak jest jen jediné rozhodnutí možné: buď klausule ta platí pro obojí požadavek, kapitál i úroky, nebo pro žádný z nich; nelze jí však pro jeden požadavek popřítí a pro druhý uznati, když smlouva zní pro oba jednotně. Bylo tedy dovolání žalovaného vyhověti.

#### Čís. 1203.

Ustanovení § 1438 a násl. obč. zák. nedoznalo po stránce hmotného práva žádné změny předpisy §§ 188 a 391 c. ř. s.

(Rozh. ze dne 27. září 1921, Rv I 731/21.)

Původní žalobou domáhala se firma Max K. na firmě David G. zaplacení pohledávky 15.258 K 42 h. Námitce místní nepříslušnosti bylo soudem první stolice vyhověno, žaloba odmítnuta a žalované firmě přisouzeny útraty 2699 Kč 22 h, pro něž pak tato vedla exekuci. Firma Max K. domáhala se zrušení exekuce, tvrdíc, že jí proti vymáhajícímu věřiteli přísluší pohledávka původně zažalovaná. Žaloba byla soudy všech tří stolic zamítnuta, Nejvyšším soudem z těchto

důvodů:

Poněvadž jde o žalobu dle § 35 ex. ř., náleželo žalobkyni, aby prokázala, že nárok, pro který byla exekuce povolena — t. j. pohledávka útrat 2699 Kč 22 h — zrušen byl skutečností, nastavší teprve po vzniku exekučního titulu, který jest základem exekučního řízení, totiž usnesení krajského soudu v Č. ze dne 12. října 1920. Žalobkyně spatřuje tuto skutečnost, nárok zrušující v tom, že dopisem ze dne 20. listopadu 1920 kompensovala pohledávku žalovaného 2699 Kč 22 h s přísl. se svou pohledávkou 15.258 K 42 h s přísl., a dlužno v tomto sporu řešiti pouze a jedině otázku, zda prohlášení o kompensaci, obsažené v dotčeném dopise, skutečně má účinek kompensace čili nic. Odpověď na tuto otázku může zníti jen záporně. Pohledávka žalobkyně byla dne 23. listopadu 1920 a jest dosud spornou — a to i co do částky 1414 K, ohledně které strany alespoň v příčině valuty se neshodují, — není tedy ani pravá ani dospělá a není tu takto podmínek kompensace dle § 1438 obč. zák. Ustanovení §§ 1438 a násl. obč. zák. nedoznala po stránce hmotného práva žádné změny předpisy §§ 188 a 391 c. ř. s.; procesuální význam těchto předpisů jest pouze ten, že namítána-li ve sporu proti zažalované pohledávce pohledávka vzájemná, nelze odepřítí rozhodnutí o ní proto, že není likvidní, nýbrž dlužno řešiti otázku likvidnosti vzájemné pohledávky z důvodů procesní ekonomie v témže sporu a proto jednati a rozhodnouti též o vzájemné pohledávce ke kompensaci namítané. Ke vzájemnému zrušení závazků, t. j. kompensaci, dojde také v tomto případě teprve tehdy, když vzájemná pohledávka, stavší se soudním rozhodnutím likvidní, stane jako pohledávka dospělá proti dospělé pohledávce, jež žalobci byla přisouzena, v době, kdy tato není ještě zaplácena (srv. Klein Vorlesungen str. 212). Těchto předpokladů tu však není, neboť v tomto případě nebyla zažalována pohledávka Davida G-a, proti které mohla by firma Max K. namítati svou domnělou pohledávku vzájemnou, a nelze tudíž v tomto sporu jednati a rozhodnouti o pravosti této vzájemné pohledávky.

Čís. 1204.

**Nelze se domáhati u zdejších soudů přeměny rozvodu v rozliuku, nemá-li žádný z manželů obecného sudiště v tuzemsku, třebaž šlo o československé státní občany. Není tu místa pro použití § 28 j. n.**

(Rozh. ze dne 27. září 1921, Nd I 550/21.)

Nejvyšší soud zamítl návrh Josefa N. ve Vídni, by určen byl dle § 28 j. n. příslušný soud ku přeměně rozvodu jeho manželství v rozliuku.

Důvody:

Josef N. jest sice podle spisů příslušníkem Československé republiky, a dobrovolný rozvod jeho manželství byl povolen usnesením c. k. zemského soudu ve Vídni ze dne 19. června 1918, ale žádný z obou manželů nemá obecného sudiště v tuzemsku, neboť oba bydlí ve Vídni. Žádost za

přeměnu rozvodu v rozliuku podle § 15 zákona ze dne 22. května 1919, čís. 320 sb. z. a n., není tedy v tuzemsku vůbec přípustna, neboť podle § 24 tohoto zákona jsou v případech tam uvedených, byl-li totiž soudní rozvod manželství právoplatně vysloven před 28. říjnem 1918 mimo území tohoto státu v královstvích a zemích, zastoupených na bývalé říšské radě rakouské, povolány k rozhodování o žádostech za rozliuku výhradně jen soudy, jmenované v odstavci čís. 3 § 20 téhož zákona a tímto odstavcem čís. 3 není určen místně příslušný soud pro žádosti za přeměnu rozvodu v rozliuku v případech, když žádný z manželů nemá obecného sudiště v tuzemsku, ač z §§ 20 a 24 uvedeného zákona z roku 1919, jakož i ze zprávy právního výboru (tisk 298, str. 16) o osnově zákona vysvítá, že zákonodárce byl si vědom možnosti případů takových.

Čís. 1205.

**Neměli-li manželé posledně v tuzemsku společného bydliště a jeden z manželů byl cizozemcem, lze nicméně ujednati dle § 104 j. n. příslušnost tuzemských soudů ve věcech manželských — kromě prohlášení manželství za neplatné pro veřejnou překážku — byl-li aspoň jeden z manželů usedlým v tuzemsku.**

(Rozh. ze dne 27. září 1921, R II 248/21.)

Manželka domáhala se rozliuky manželství na sborovém tuzemském soudě, v jehož obvodu bydlela. Poslední společné bydliště manželů bylo v Haliči, manžel byl příslušníkem státu Polského. Procesní soud první stolice rozhodl o žalobě věcně, odvolací soud zrušil rozsudek prvního soudu a žalobu odmítl. Důvody: Pro manželské spory jest dle § 76 j. n. výlučně příslušným sborový soud, v jehož obvodu měli manželé posledně své společné bydliště. Protože strany rozepře posledně před svým rozchodem bydlely spolu v Trzební okrese Chrzanovského v Haliči, dovolává se žalobkyně k odůvodnění příslušnosti tuzemského soudu podpůrného sudiště § 100 j. n., které však platí jen pro žaloby proti příslušníkům republiky Československé. Zákon chtěl československým příslušníkům, kteří nikdy neměli společného bydliště v republice, umožniti, by své spory manželské mohli předložiti soudům své vlasti k rozhodnutí. Cizím příslušníkům, neměli-li v čl. státě společného bydliště, toto právo nepřisluhuje a nemohou ve smyslu § 104 j. n. se tomuto výlučnému, jen příslušníkům československým vyhrazenému sudišti § 100 j. n. ani výslovně ani mlčky podrobiti. Jak vysvítá ze sčítacího listu, jest žalovaný příslušníkem státu Polského, strany rozepře, které dle vlastního tvrzení v čl. státě společného bydliště neměly, nemohou se tudíž podrobiti sudišti § 100 j. n., jsou tedy tuzemští soudové pro projednání i rozhodnutí tohoto sporu ve smyslu § 42 j. n. vůbec nepřislušní. Tato nepřislušnost, již nelze odstraniti dohodou stran, zakládá zmatečnost ve smyslu § 477 čís. 3 c. ř. s., k níž sluší přihlížeti z úřední moci i v řízení odvolacím, ježto první soud se s otázkou tou vůbec nezabýval a o příslušnosti dosud právoplatně rozhodnuto nebylo.

Nejvyšší soud zrušil napadené usnesení a uložil odvolacímu soudu, by rozhodl o odvolání ve věci samé.

## Důvody:

Rekursu nelze upřít oprávněnosti. Jelikož strany v tuzemsku neměly svého posledního bydliště a žalovaný není čl. státním příslušníkem, nemůže se žalobkyně dovolávat sudiště ani dle § 76, ani dle § 100 j. n., a zbývá tudíž uvážit, zdali přes to prorogace ve smyslu posledního odstavce § 104 j. n. byla možná. Toto místo zákonně nevylučuje ujednání, jímž právní záležitost, patřící k pravomoci cizozemských soudů, podrobuje se příslušnosti tuzemských soudů, a dle dvorních dekretů ze dne 15. července 1796 a ze dne 23. října 1801, čís. 542 sb. z. s., jež jurisdikční normou nebyly zrušeny, je příslušnost tuzemských soudů ve sporných věcech manželských dána, je-li alespoň jeden z manželů v tuzemsku usedlým, při čemž se ovšem předpokládá, že nejde o neplatnost manželství, jež se má vyšetřiti z úřední povinnosti, jelikož takové spory jsou odňaty pravomoci tuzemských soudů. (Viz komentář Neumannův k c. ř. s. str. 220, 284 a 1661.) V tomto případě je žalobkyně v tuzemsku usedlá a mohla tedy prorogace ve smyslu posledního odstavce § 104 j. n. nastati tím, že ani opatrovník žalovaného ani obhájce svazku manželského příslušnosti soudního dvoru žalobkyni dovolaného nenapadl. Názor druhé stolice, že rozsudek prvního soudce a předchozí řízení jest zmatečným dle § 477, čís. 3 c. ř. s., není tedy správným.

## Čís. 1206.

**Dosud ještě nepodanému rekursu nelze podle druhého odstavce § 524 c. ř. s. přiznatí odkládací účinek.**

(Rozh. ze dne 27. září 1921, R II 287/21.)

Při líčení navrhla žalovaná strana, by jednání bylo odročeno, jelikož zamýšlí podati dovolací rekurs do usnesení druhé stolice, jímž bylo odepřeno přerušení sporu. Prvý soudce návrhu vyhověl a odložil jednání na neurčito. Rekursní soud odmítl rekurs druhé strany. Důvody: Napadeným usnesením odložil první soudce jednání vzhledem k tomu, že rekursní lhůta proti usnesení tohoto soudu jako soudu rekursního, kterým byl návrh žalované na přerušení jednání zamítnut, ještě neuplynula. Dle § 524 c. ř. s. jest soud oprávněn k vůli podanému rekursu a tedy obdobně i k vyčkání rekursní lhůty odložití jednání, nemůže-li z takového zastavení řízení povstati druhé straně nepoměrná škoda. Nehledíc ani k tomu, že rekurs, o němž tu jde, dle toho by nebyl ani odůvodněným, ana pro žalobce ze zastavení řízení nepoměrná škoda povstati nemůže, jest nepřipustným vzhledem k ustanovení § 524 c. ř. s., jež vylučuje zvláštní opravný prostředek proti takovému usnesení. Na tom nemění ničeho ta okolnost, že dle § 192 c. ř. s. proti původnímu usnesení tohoto soudu opravného prostředku není, poněvadž jím byl návrh na přerušení řízení odmítnut.

Nejvyšší soud zrušil napadené usnesení a uložil rekursnímu soudu, by rozhodl ve věci samé.

## Důvody:

Dovolacímu rekursu nelze upřít oprávněnosti. § 524 c. ř. s., jehož výjimečná ustanovení nelze vykládati extensivně, předpokládá, že rekurs

již byl podán. V tomto případě navrhovala žalovaná při líčení dne 3. února 1921, by jednání bylo odročeno, jelikož zamýšlí podati dovolací rekurs do usnesení druhé stolice, jímž přerušení sporu bylo odepřeno. Prvý soudce návrhu žalované vyhověl a odročil jednání na neurčito, jelikož lhůta rekursní dosud neuplynula. Zastavení řízení ve smyslu § 524 c. ř. s. první soudce nevyslovil, ani vysloviti nemohl, poněvadž dovolací rekurs byl podán teprve po líčení dne 4. února 1921. Nejvyšší soud má za to, že tu jde o odročení jednání ve smyslu §§ 134 a násl. c. ř. s. Do tohoto odročení jest dle § 141 c. ř. s. rekurs přípustným, jelikož odročení na neurčito v tomto případě nutno na roveň postavití odročení na dobu, čtyři neděle přesahující, jelikož řízení v třetí stolici trvalo více než 4 neděle. Neprávem soud rekursní má za to, že rekurs žalobcův, do usnesení první stolice je nepřipustným. Slušelo proto dovolacímu rekursu vyhověti a rekursnímu soudu uložiti, by rozhodl ve věci samé.

## Čís. 1207.

**V řízení o bezzávadném odepsání pozemku jest doručiti usnesení, znějící náboženskému fondu, finanční prokuratuře. Nebylo-li toho dbáno a vydáno vysvědčení, nelze na jeho základě povolití knihovní zápis. Vysvědčení to nemůže vejíti v moc práva. Proti stížnosti finanční prokuratury nelze užiti ustanovení § 125 knih. zák.**

(Rozh. ze dne 27. září 1921, R II 309/21.)

V řízení o návrhu na závad prosté odepsání pozemku z knihovní vložky zemských desk, na níž bylo též zjištěno zástavní právo pro smluvené nároky náboženského fondu, uvědomil zemský soud jménem náboženského fondu zemskou politickou správu, jež odporu nepodala, načež vydal žadatelce úřední vysvědčení a na základě něho povolil závad prosté odepsání pozemku také ve příčině smluvních závazků vážnoucích pro náboženský fond. Rekursní soud k rekursu finanční prokuratury zrušil napadené usnesení a nařídil prvnímu soudu, by vyzývací řízení znovu zavedl. Důvody: Dle čl. IV. uvoz. zák. k c. ř. s. a § 1 čís. 1, § 2, čís. 6 ministerského nařízení ze dne 9. března 1898, čís. 41 ř. zák. jest finanční prokuratura povolána k soudnímu zastupování náboženského fondu. Ježto finanční prokuratura uvědoměna nebyla, bylo řízení zrušiti jako zmatečné.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

## Důvody:

Rekursní soud zcela správně vyložil, že jedině finanční prokuratura jest oprávněna zastupovati náboženský fond na soudě. Usnesení, jímž povoleno bylo zavedení vyzývacího řízení, jež se podle § 4 zákona ze dne 6. února 1869, čís. 18 ř. zák. doručiti má dle předpisů, platných pro doručení žaloby, mohlo tudíž náboženskému fondu platně jen k rukám finanční prokuratury býti doručeno. Jelikož se tak nestalo, byla náboženskému fondu odňata možnost, podati v čas odpor proti zamýšlenému odepsání pozemku bez přenesení břemen. Jest proto vysvědčení zemského soudu

ze dne 22. února 1921 potud nesprávné, pokud i ohledně náboženského fondu potvrzuje, že proti závad prostému odepsání pozemku ve lhůtě nepodal odporu. Zemský soud, který přes to na základě nesprávného úředního vysvědčení knihovní zápis povolil, porušil předpis § 94 čís. 3 knih. zák., dle něhož lze zápis povolit jen, je-li žádost obsahem listin odůvodněna, a proto bylo rekursu finanční prokuratury právem vyhověno. Mínění dovolací stížnosti, že nezáleží na tom, že usnesení, jímž povoleno bylo zavedení vyzývacího řízení, nebylo doručeno finanční prokuratuře, nýbrž zemské politické správě, poněvadž podle § 125 knih. zák. nelze odporovati platnosti knihovního zápisu proto, že doručení se nestalo řádně nebo se nestalo vůbec, jest zřejmě pochybené. Finanční prokuratura nebrojí proti usnesení, povolujícímu zavedení vyzývacího řízení, pokud nařízeno bylo knihovní poznamenání žádosti o zavedení tohoto řízení a nemá tu tudíž ustanovení § 125 knih. zák. vůbec místa. Nesprávné jest také mínění dovolací stížnosti, že rekurs finanční prokuratury proti úřednímu vysvědčení byl nepřipustným, poněvadž úřední vysvědčení nabylo již právní moci před tím, než rekurs byl finanční prokuraturou podán. Nehledíc k tomu, že zmíněné vysvědčení nebylo finanční prokuratuře vůbec doručeno, tak že lhůta ku rekursu finanční prokuratuře nemohla uplynouti, není vysvědčení usnesením soudním, jež by mohlo vejíti v moc práva. Jest potvrzením, jež bylo podle § 281 nesp. říz. vydáno o skutečnostech u soudu ze spisů známých, a jež kdykoliv může býti opraveno, když se zjistí, že jest nesprávným.

#### Čís. 1208.

**Souhlas k rozluce třeba dáti po uplynutí zkušební lhůty. K souhlasu, danému před jejím uplynutím, nelze přihlížeti, byl-li napotom odvolán.**

(Rozh. ze dne 27. září 1921, R II 316/21.)

Dohodnuvše se po vydání rozlukového zákona na dobrovolném rozvodu, svolili manželé k tomu, by po zákonné lhůtě bylo manželství rozloučeno. Napotomní žádost manžela o rozlučku byla soudy všech tří stolic zamítnuta, ježto manželka s ní nesouhlasila, a manžel byl poukázán na pořad práva. Nejvyšší soud uvedl

#### v důvodech:

Jako žalobě o rozlučku pro nepřekonatelný odpor podle § 13 lit. i) zákona ze dne 22. května 1919, čís. 320 sb. z. a n., lze i žádosti podle § 15 cit. zák. o rozlučku manželství, soudně již rozvedeného, vyhověti podle § 16 lit. a), b) jen tehdy, když druhý manžel se žádostí o rozlučku souhlasí. Důvodem, proč se vyžaduje souhlas obou manželů k rozluce pro nepřekonatelný odpor, jest, že zákon v souhlasné žádosti obou manželů vidí důkaz, že oba nabyli přesvědčení, že pro nepřekonatelný odpor buď vzájemný, buď jednoho manžela k druhému jest nesnesitelné a nemožné, by v manželském svazku na dále setrvali. Mimo to připouští se žádost taková podle § 15 zmíněného zákona jen, když od rozvodu uplynula určitá doba, v zákoně stanovená, v případě, o nějž zde jde, doba 1 roku, aniž

by manželé obnovili manželské spoluzítí. Zákon tu ukládá manželům po rozvodu zkušební dobu k tomu účelu, aby se ukázalo, zda odpor skutečně jest trvalým či zda byl jen pomíjející a zda snad časem nepomine. Jsou-li tyto podmínky, oddělené žití po zákonný čas a souhlas obou manželů splněny, platí domněnka, že jest tu odpor nepřekonatelný. Z toho však plyne samo sebou, že souhlas druhého manžela s rozlukou může mít význam, jaký mu zákon příkládá, a může býti důkazem, že smýšlení manželů se nezměnilo a že došli trvale k přesvědčení, že manželské spoluzítí mezi nimi jest nadále nemožným, jen tehdy, když byl projeven k žádosti o rozlučku až po uplynutí zkušební doby zákonem stanovené. Tento souhlas ovšem odvolati nelze. Naproti tomu jest ujednání manželů, uzavřené za příčinou dobrovolného rozvodu, že navzájem svolují, aby manželství po uplynutí zákonné doby bylo rozloučeno, jen pouhým slibem, že k rozluce svolí, bude-li jeden z nich po uplynutí zákonné lhůty o ni žádati, a jest neplatným a nezávazným. Neboť podle obč. zák. platí, jak plyne z ustanovení §§ 45, 55, 56, 879 čís. 1 zásada, tkvící v mravní podstatě manželství, že při uzavření sňatku musí stranám volnost rozhodnutí zůstat zachována. Co však platí o uzavření sňatku, platí zajisté touž měrou i o rozvodu a rozluce, ku které se podle zákona svolení druhého manžela vyžaduje. I zde musí býti manželé zůstaveno, volně se rozhodnouti, chce-li k rozluce svoliti či svolení odepřít a jest tudíž ujednání, jímž již předem dává svolení k rozluce, neplatným, poněvadž obmezuje volný projev jeho vůle.

#### Čís. 1209.

**Dovozní povolení není předmětem exekuce.**

(Rozh. ze dne 27. září 1921, R II 330/21.)

Soud první stolice povolil dle § 331 ex. ř. exekuci na dovozní povolení na benzin. Rekursní soud exekuční návrh zamítl proto, že nárok z dovozního povolení na benzin není majetkovým právem po rozumu § 331 ex. ř., ježto nelze jej ani zciziti ani co do výkonu zužitkovati. Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Rekurs není oprávněn a jest úplně souhlasit s názorem soudu rekursního, že dovozní povolení, o něž tu jde, pokud se týče nárok z něho, není majetkovým předmětem, postizitelným exekucí. Udělením dovozního povolení propůjčuje se oprávnění k dovozu určitého zboží z ciziny, právě jen oné osobě (firmě, závodu), pro kterou povolení to zní; povolení takové zní na jméno dovozce a není na osoby jiné přenositelné, jak vysvítá z nařízení vlády republiky Československé ze dne 28. listopadu 1919, čís. 645 sb. z. a n., uvedeného v platnost vyhláškou ministerstva obchodu ze dne 10. dubna 1920, čís. 241 sb. z. a n., neboť v § 11 cit. nař. stanoví se tresty na vývoz a dovoz bez povolení a na vědomé nesprávné údaje, v žádostech o takové povolení a § 12 cit. nař. zase připouští, že ke kontrole údajů v takových žádostech může si komise pro zahraniční

obchod svými orgány vyžádati nahlédnutí do knih a obch. korespondence žadatele, což zcela nepochybně poukazuje k tomu, že při udělení dovozního povolení rozhodují zajisté momenty odnášející se k osobnosti dovozce. Uvádí-li stěžovatelka, že se v praxi mlčky trpí, aby dovoz zboží místo oprávněné osoby uskutečnila osoba (firma, závod) jiná a že se takové povolení zcela otevřeně a i za úplatu na jiné osoby převádí, potvrzuje tím jen správnost názoru, právě vysloveného, pro soud je však rozhodným pochod, jakého dle práva šetřiti jest. Vzhledem na tuto na určitou osobu vázanou vlastnost a nepřevodnost dovozního povolení není toto, jsouc ostatně jen legitimací k dovozu určitého zboží z ciziny, pro které se takové povolení vyhledává, samo o sobě majetkovým předmětem, který by byl exekucí postížitelným; takovým předmětem jsou teprve majetkoprávní nároky z uskutečnění dotyčného obchodu. Zcela nevhodně soudí stěžovatelka, že by mohla povolení pro své uspokojení zužitkovati tím způsobem, že by se svolením soudů s použitím povolení tohoto onen zahraniční obchod sama na účet dlužníků uskutečnila, neboť udělení povolení k dovozu pro ni musilo by zůstatí vyhrazeno komisi pro obchod zahraniční a zmocnění k uskutečnění dotyčného obchodu na účet dlužníků jest dle ex. ř. nepřipustné, neboť takové zmocnění je možné jen v případech § 353 ex. ř. Není obdoby mezi tímto případem a exekucí na živnostenskou koncesi, neboť živnostenská koncese jest zajisté oprávněním majetkové hodnoty, ježto na základě jejím vykonává se živnost za účelem docílení hospodářských zisků, které pak pořadem exekuce dle § 341 ex. ř. pro uspokojení věřitele zabráný býti mohou, dovozní povolení však takovým oprávněním není. Dovojuje-li konečně stěžovatelka přípustnost exekuce poukazem na dovozní poplatek 52.000 K, který strana povinná složila, jest na to odvětití, že lze postihnouti tento vklad exekucí na pohledávky, nikoli však exekucním prostředkem, jaký tu navrhla.

### Čís. 1210.

**Je-li kupitelova abstraktní škoda větší nežli požadovaná škoda konkrétní, není přípustným další protidůkaz o výši škody.**

**Jak konkrétní tak abstraktní škoda jest myšlena pouze v poměru prodávatele ke kupiteli a nelze přihlídnouti k tomu, zda kupitel při dalším prodeji úhradného zboží docílil za ně téže či snad vyšší ceny.**

(Rozh. ze dne 27. září 1921, Rv II 119/21.)

Žalovaný měl na základě ujednání ze dne 10. září 1919 a dodatku k němu dodatí žalující firmě 10.000 kg prima jedlého hrachu za cenu 5 K za 1 kg, dle možnosti výmlatu co nejdříve, neučinil však tak ještě ani v měsíci únoru 1920, ačkoliv mu dopisem ze dne 3. února 1920 byla udělena poslední lhůta ku dodání do 12. února 1920. Když i tato lhůta bezvýsledně minula, dostalo se žalovanému dopisem ze dne 13. února 1920 uvědomění o tom, že žalující strana, vykonávajíc práva dle čl. 355, 356 obch. zák., žádá náhradu škody pro nesplnění, že hodlá krýti svou potřebu jinde a že si vyhražuje zažalovati rozdíl v ceně, žádati vrácení zálohy 50.000 K na kupní cenu a vrácení pytlů předem zaslaných. Žaloba v tomto smyslu podaná byla vyřízena ohledně vrácení zálohy a pytlů

dílčím rozsudkem v druhé stolici potvrzeným a nyní již právoplatným, kterýmž žalobě v obou těchto směrech bylo vyhověno; konečnému rozsudku, o něž tu jde, zbylo řešení otázky náhrady škody, kterou obmezila strana žalující za jednání v první stolici oproti zažalovaným 18.000 K na 15.000 K s 6 proc. úroky od 19. února 1920. Škodu tuto vypočetla strana žalující jako škodu konkrétní, která jí povstala tím způsobem, že kryla se částečně nákupem prima jedlého hrachu v množství 3000 kg dne 16. února 1920 jinde a to za cenu 11 K za 1 kg, zaplativši celou tuto kupní cenu 33.000 K dne 19. února 1920. V příčině nedodaného a nekrytého zbytku 7000 kg vyhradila si strana žalovaná další nároky dle cen případných dalších krycích nákupů. Oba nižší soudy žalobě vyhověly, odvolací soud z těchto důvodů: Ačkoliv by dle nesporného stavu činil rozdíl 6 K mezi ujednanou kupní cenou 5 K a krycí nákupní cenou 11 K, což činilo by původně zažalovaných 18.000 K, obmezila žalující strana náhradní nárok na 15.000 K z té příčiny, že — jak ona tvrdí — prodala zakoupený hrách 3000 kg svému dělnictvu na aprovisaci po 6 K za 1 kg, takže ztrácí v pravdě toliko 5 K na 1 kg, tudíž 15.000 K. Oproti tomu namítá strana žalovaná jedině, že žalující strana prodala onen hrách svému dělnictvu nikoliv za 6 K, nýbrž za 11 K, tedy za tolik, zač sama koupila, takže žádné škody neutrpěla. Aniž by byl soud první stolice připustil důkazy svědky, které obě strany, každá o svém tvrzení, nabízely, vyslechl znalce o výši škody, zjistil úřední ceny hrachu v prodeji na pražské burse ku dni 10. února 1920 penízem 10—11 K za 1 kg, ku dni 24. února 1920 penízem 11—12 K 50 h, kdežto skutečná cena v prodeji byla o 50—100 K za 1 kg dražší a přisoudil dle abstraktního i dle konkrétního výpočtu škody žalující straně celých zažalovaných 15.000 K, vysloviv zároveň náhled, že jest pro rozhodnutí docela vedlejší okolnost, že žalující strana mohla svému dělnictvu účtovatí hrách za běžnou tehdy cenu tržní. Odvolací soud neshledává rovněž příčiny provésti důkazy, nabízené o této okolnosti, pokládaje ji za vedlejší. Dle čl. 357 odstavec třetí obch. zák. měla žalující strana nárok na náhradu abstraktní škody, oproti které smí požadovati vyšší konkrétní škodu jen tenkrát, když ji dokáže. Výše dovolené, zákonem přípustné abstraktní škody jest tudíž měřítkem pro škodu konkrétní a dlužno měřítka tohoto použití i tenkrát, když strana ze škody oprávněná žádá náhradu jen konkrétní škody. Je-li tato abstraktní škoda vyšší než-li požadovaná škoda konkrétní, není přípustným další protidůkaz o tom, že ten, komu nárok z náhrady přísluší, vůbec škody neutrpěl, ba dokonce snad vydělal, prodav zboží jinému dražše. V příčině výpočtu abstraktní škody zjistil pak soud první stolice, že bursovni cena hrachu jakosti hrachu zakoupeného a nedodaného v době povinného dodání t. j. mezi 10.—24. únorem 1920 činila 11 K až 12 K 50 h, z čehož vyplývá ve prospěch žalující firmy při nejmenším rozdíl 6 K při 1 kg. Škoda, požadovaná toliko penízem 5 K při 1 kg, nepřesahuje tudíž této abstraktní škody, kterou žalující mohla kdykoliv požadovati. Žádá-li škodu nižší, kterou utrpěla tím, že místo nižší smluvené ceny za hrách nedodaný, jinde zaplatiti musela kupní cenu vyšší, aby potřebu svou kryla, stačí toliko důkaz, že kupní tuto cenu skutečně zaplatila, o čemž sporu nebylo. Jakýkoliv další osud tohoto náhradou zakoupeného zboží jest nerozhodný a netýká se více prodávatele, který se octl v prodlení, nesplniv ujednané smlouvy proti zásadě o poctivosti a víře, tak jako by v tomto sporu zcela

nerozhodnou byla úvaha o tom, co žalovaný si počal neb nepočal se zbožím, které dodatí měl a nedodal a na kterém, měl-li ho po ruce, mohl také docílití zisku vzhledem k stoupající tenkrát tendenci cen hrachu jistě více méně značného. Proto jest zbytečnou úvaha, zač žalující firma náhradou zakoupený hrách svému dělnictvu prodala, a stalo-li se tak za účelem aprovisace či dalšího zcizení.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

### Důvody:

Dovolatel, vycházející z názoru, že žalovaná strana prodávši svým dělníkům hrách, získaný koupí úhradní po 11 K za 1 kg, neutrpěla žádné škody, vytýká rozsudku odvolacího soudu nesprávné právní posouzení věci, a z toho plynoucí neúplnosti řízení proto, že odvolací soud, přehlédnuv, že žalující strana uplatňovala konkrétní škodu, pokládal za nerozhodnou okolnost, zda-li a jakou škodu žalobkyně utrpěla, a že neprávem pomínil důkazy o tom nabízené, že žalobkyně z důvodu shora uvedeného neutrpěla žádné škody. Poukazuje k odůvodnění rozsudku odvolacího soudu, kterým tyto námitky již v odvolání proti rozsudku prvního soudu uvedené byly vyvráceny, dodává k němu dovolací soud, že dovolatel svými vývody nesprávně si ustrojuje oprávnění, plynoucí pro kupitele z ustanovení článku 357 poslední odstavec obch. zák. Jak konkrétní, tak i abstraktní škoda jest myšlena pouze v poměru prodatele ke kupiteli. Kupitel má dle smlouvy nárok, aby prodatel mu dodal zboží za cenu umlouvenou. Neobdrží-li plnění, jest oprávněn žádati od prodatele, octnuvšího se v prodlení, jako náhradu rozdíl mezi smlouvenou cenou kupní, a mezi tržní cenou prodaného zboží v čase a na místě plnění (abstraktní škoda), anebo rozdíl mezi cenou, kterou při koupí úhradní musil zaplatiti za zboží, prodátem v čas mu nedodané, a mezi smlouvenou cenou kupní (konkrétní škoda dle čl. 355 a 356 obch. zák.). Ze slov užitých v posledním odstavci článku 357 obch. zák., »bez újmy práva, uplatniti prokázatelnou vyšší škodu« plyne, že abstraktní škoda jest minimum, na které kupitel má právo, a poněvadž má právo volby požadovati tu neb onu škodu, není třeba, aby, žádaje škodu abstraktní, je-li dle jeho tvrzení tato škoda stejná nebo nižší než tvrzená jím škoda konkrétní, prokázal, jak vysoká jest jeho konkrétní škoda. Okolnost, zdali kupitel, jenž se úhradnou koupí kryl, při dalším naložení s úhradným zbožím docílil stejné nebo vyšší ceny za ně, jest zřetelem k tomu, že nárok kupitelův se zakládá na porušení smlouvy se strany prodatelovy, nerozhodna při řešení otázky, zdali kupitel utrpěl nesplněním této smlouvy nějaké škody či nikoliv. Z toho plyne, že vytýkaný dovolací důvod čís. 4 a 2 § 503 c. ř. s. není opodstatněn.

### Čís. 1211.

Postoupil-li knihovní vlastník též pozemek dvěma různým osobám, případně pozemek tomu, kdo dříve žádal za knihovní zápis, třebaže věděl o dřívějším prodeji pozemku. Byl-li však pozemek dřívějšmu mimo-knihovnímu nabyvateli odevzdán do držby, musí mu ustoupiti knihovní nabyvatel, jemuž bylo to známo.

(Rozh. ze dne 27. září 1921, Rv II 177/21.)

Žalobce nabyl pozemku č. kat. 971 v roce 1915 od Jana B-a v dobrovolné dražbě, a ujal se ihned jeho držby a užívání. Listina o smlouvě nebyla sepsána a vlastnictví nebylo na žalobce knihovně převedeno. V roce 1919 postoupil Jan B. usedlost i s pozemkem čís. kat. 971 své manželce Františce, na niž bylo též v knihách pozemkových vlastnictví převedeno. Žalobu, jíž domáhal se žalobce na žalované knihovní vlastnici uznání, že jest vlastníkem sporného pozemku, že žalovaná jest povinna to uznati a vydati žalobci listinu schopnou ku vkladu práva vlastnického procesní soud první stolice zamítl. Důvody: Žaloba opírá se o ustanovení § 440 obč. zák. a závisí jedině na tom, zda žalovaná jednala obmyslně čili nic. Z jednání žalované nelze s úplnou určitostí dovozovati, že jednala listivě a obmyslně a že si byla při uzavření notářské smlouvy vědoma, že tím zkracuje žalobce, který kupní cenu dosud nezaplatil a jenž ostatně měl podati žalobu proti Janu B-ovi na vydání listiny k vkladu práva vlastnického způsobilé, nehledě ani k tomu, že žaloba proti žalované ostatně postrádá též potřebné náležitosti, neobsahujíc žalobní prosby, že se převod majetku na Františku B-ovou prohlašuje bezúčinným. Odvolací soud vyhověl žalobě v tom směru, že uznal, že žalobce jest faktickým vlastníkem pozemku, že žalovaná jest povinna to uznati a připustiti vklad práva vlastnického ve prospěch žalobce. Důvody: Žalobce koupil v roce 1915 od manžela žalované, tehdejšího vlastníka, parcelu č. kat. 971 a byla mu také parcela ta ihned předána do skutečného držení a užívání, ve kterém jest až dodnes. Knihovním vlastníkem se žalobce doposud nestal. Ježto však titul k nabytí vlastnictví má a také držby pozemku pravým způsobem nabyt, náležejí žalobci k oné parcele práva, v §§ 372 a 373 obč. zák. uvedená. Manželu žalované zůstalo po oné trhově smlouvě a po odevzdání sporné parcely k prodanému pozemku jen knihovní vlastnictví a to se smluvní povinností, pozemek ten proti zaplacení kupní ceny žalobci i do knihovního vlastnictví odevzdati. Prodaná parcela přešla spolu s mlýnem smlouvou ze dne 18. listopadu 1919 na žalovanou a byla tato za knihovní vlastnici po svém manželji zapsána. Ježto však, jak řečeno, manžel její k zmíněné parcele jen knihovní vlastnictví měl a tedy (§ 442 obč.-zák.) více ohledně toho pozemku jí postoupiti nemohl, ježto dále žalovaná také dle citované smlouvy postoupené jí reality jen v těch mezích a s těmi právy, které měl její muž, nabyta, následkem čehož § 440 obč. zák. se na daný případ nehodí, a konečně, protože žalovaná o prodeji sporné parcely a odevzdání jejím žalobci věděla, nenabyta žalovaná k sporné parcele ničeho více než pouhého vlastnictví knihovního. Tento skutkový i právní stav vychází z přednesu stran zejména z údajů žalované při jejím výslechu, z výpovědi slyšených svědků a z rozsudku vydaného v dřívějším sporu vedeném manželem žalované proti žalobci o vydání sporné parcely. Z tohoto postavení stran k parcele, o kterou jde, na straně žalobcově tedy z jeho postavení jako skutečného, platný titul a pravý způsob nabytí majetku faktického vlastníka, a z postavení žalované jen jako knihovní vlastnice, která, jako její předchůdce, má povinnost žalobci, jakmile též splní svou povinnost z trhově smlouvy a o vklad svého práva řádně zakročí, v knihovním svém vlastnictví ustoupiti, plyne, když žalovaná tohoto postavení žalobcova a jeho práva k sporné parcele uznati nechce, nárok pro žalobce, by žalovaná uznala jeho faktické vlastnictví a mu při případném zápisu jeho práva vlastní-

ckého do knih ustoupila. Více však, než toto, žalobce žádati nemůže, pokud se týče přiznání mu vůči žalované nelze. Nemůže žalobce, když mu ono dósud nenáleží, žádati uznání svého vlastnictví jako úplného, což slovem »vlastník« v petitu patrně je míněno a nemůže žádati, aby žalovaná vydala mu vkladní listinu, kdyžžtž žalovaná k žalobci v žádném smluvním poměru, který by jí k vydání listiny zavazoval, není a taková povinnost nebyla na ni od manžela přenesena, aniž od ní převzata.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání, opravil však rozsudek odvolacího soudu v ten rozum, že na místě ustanovení, že žalovaná je povinna připustiti vklad práva vlastnického na jmenovaném pozemku ve prospěch žalobcův, má vstoupiti ustanovení, že na základě tohoto rozsudku může býti v uvedené vložce jmenovaný pozemek odepsán a na něj v nové vložce vlastnické právo pro žalobce vloženo.

### Důvody:

V příčině posouzení věci po stránce právní dlužno souhlasiti s názorem, v dovolání hájeným, že, postoupil-li knihovní vlastník též pozemek dvěma rozličným osobám, případně pozemek podle § 440 obč. zák. tomu, kdo dříve žádal za vklad do knih pozemkových; tato přednost přísluší tomuto knihovnickému nabyvateli bez ohledu na to, zda-li věděl o dřívějším prodeji téhož pozemku, neboť není obmyslností prostá vědomost o obligačním nároku dřívějšího kupitele proti společnému prodávateli. K nabytí vlastnictví k nemovitostem v pozemkové knize zapsaným arci nestačí podle §§ 425, 431 obč. zák. při singulární sukcesi smlouva a tradice, nýbrž jest potřebí zápisu do knih veřejných, a dokud nabyvatel, jemuž nemovitost byla fakticky odevzdána, není do knih zapsán, pokládán býti může toliko za bezelstného držitele s právy v § 329 obč. zák. uvedenými, jež v §§ 307, 308 obč. zák. jsou počítána mezi práva věcná. Kdo však může dokázati, že nabytí držení pozemku bezelstně platným titulem a pravým způsobem, pokládán jest podle §§ 372, 373 obč. zák. za pravého vlastníka, je-li jeho odpůrce obmyslný nebo žádného titulu nemá nebo má titul slabší. Aby žaloba mohla míti průchod, musela by tedy býti dokázána také obmyslnost žalované, totiž její vědomost o tom, že kupovaný pozemek již přešel platným titulem a pravým způsobem do bezelstného držení žalobce. Tuto vědomost žalované však odvolací soud pokládá za zjištěnu a rovněž je zjištěno, že žalobce nabytí držby pozemku platnou smlouvou kupní a pravým způsobem. Naproti obmyslné vlastníci knihovní musí tedy pokládán býti za pravého vlastníka žalobce, jemuž žalovaná jeho pozemek zadržuje tím, že jest v knize pozemkové jako vlastnice pozemku toho zapsána. Okolnost, že žalobce kupní ceny posud nezaplátil, nýbrž z ní podle ujednání platí úroky, nepřichází v úvahu, protože žalovaná v první stolici ani nenamítala, že žalobce smlouvy nesplnil, ale ani nemá významu, protože byl pozemek žalobci odevzdán ve smyslu § 1063 obč. zák. před zaplacením kupní ceny a žalovaná netvrdila, že jí pohledávka kupní ceny byla postoupena. Neopodstatněnému dovolání nebylo proto vyhověno, výrok odvolacího soudu byl však ve smyslu shora uvedeném opraven, aby umožněno bylo provedení rozsudku podle § 350 ex. ř.

### Čís. 1212.

**Sestavení hlavního inventáře z právoplatně upravených dílčích inventářů nelze odporovatí námitkami, dotýkajícími se dílčích inventářů.**

(Rozh. ze dne 4. října 1921, R I 1208/21.)

Do usnesení krajského soudu, jímž zřízen byl inventář o pozůstalosti majitele deskového velkostatku, vznesli nepominutelní dědicové stížnost, již rekursní soud nevyhověl. **Důvody:** Stěžovatelé domáhlí se toho, aby napadené usnesení bylo zrušeno po případě změněno a aby při tom bylo učiněno opatření, aby hlavní inventář se zřetelem k výtkám nepominutelných dědiců byl přiměřeně opraven. Na odůvodnění této stížnosti uplatňují stěžovatelé výtky povšechného rázu a výtky zvláštní, avšak ani ty ani ony nejsou odůvodněny zákonem a stavem spisů a nejsou takovými, aby na jejich základě bylo lze napadené usnesení zrušiti, nebo změnití neb učiniti nějaké opatření ohledně opravy. V úvodu stížnosti uváděná výtka, že nepominutelným dědicům bylo odňato právo, aby projevíli, zda-li s inventářem souhlasí po případě zda-li inventáři svůj souhlas odpírají, jest dle stavu spisů bezpodstatnou a dle zákona neodůvodněnou. Vždyť usnesením ze dne 30. dubna 1921 byli nepominutelní dědicové do rukou svého vykázaného plnomocníka řádně o tom vyrozuměni, že zástupce poručerstva nezl. universálního dědice soudu osnovu hlavního inventáře předložil a byl ku výsledku účastníků v příčině hlavního inventáře ustanoven rok na den 19. května 1921. Při tomto roku se zástupce nepominutelných dědiců také stúčastnil jednání. Dále budiž k tomu poukázáno, že též fakticky podal dne 17. června 1921 své vyjádření. Toto vyjádření bylo předmětem úvahy soudu své stolice při sestavování hlavního inventáře, nebylo však k němu přihlíženo pro jeho bezpodstatnost. Názor stěžovatelů, že hlavní inventář měl býti podepsán všemi povolanými interesenty, v zákoně odůvodněn není, neboť § 110 čís. pat. ze dne 9. srpna 1854 č. 208 ř. z., který, což vyřčeno budiž, nenařizuje, že hlavní inventář účastníky podepsán býti má (a contr. § 109 cit. zák.), ustanovuje výslovně pro případ, že zůstavitelovo jmění ve více odděleních inventováno bylo, že soud pozůstalost projedávající musí všechny tyto dílčí inventáře sumárně v jeden t. zv. hlavní inventář, který celé jmění zůstavitele v sobě obsahuje, shrnouti. Předpoklady tohoto § 110 cit. zák. tu byly a postup soudem své stolice při zřícení hlavního inventáře zachovaný, vedle kterého soud usnesením hlavní inventář sestavil, plně odpovídá předpisům zákona. Nepominutelní dědicové mají tím méně příčiny si do toho postupu stěžovati, poněvadž jim byla dána příležitost, aby se o osnově hlavního inventáře mohli vyjádřiti a poněvadž fakticky ještě před sestavením hlavního inventáře se v příčině jeho vyjádřili. Oproti názoru stěžovatelů, že dílčí inventáře nejsou konečnými akty, nýbrž jen přípravným opatřením za pozůstalostního řízení, sluší poukázati k tomu, že soud pozůstalostní jest vázán na předchozí rozhodnutí ve věci tydané, požívající právní moci oproti oběma stranám, zvláště na svá předcházející rozhodnutí, jimiž jednotlivé dílčí inventáře byly na soud přijaty (§§ 95, 105, 109, 9, 11 a 18 nesp. říz. a § 784 obč. zák.). Jinou otázkou by bylo, zdali a do jaké míry pro případ sporu soud procesní vázán jest na tato v nesporném řízení právoplatně vydaná usne-

sení, o kteroužto otázku však tu nejde. Museli-li v tomto pozůstalostním řízení sestaven býti hlavní inventář, mohly mu za základ sloužiti pouze dílčí inventáře právoplatně již sepsané (§ 110 nesp. říz.). To musí tím více platiti v tomto případě, poněvadž na soud přijaty byly dílčí inventáře i jinými soudy, do jejich výhradné kompetence předsevzetí takovýchto reálních aktů (inventury a odhady) dle § 117 i. n. spadalo. Ze spisů jest patrné, že sestavení podkladů pro hlavní inventář bylo soudem a universálním dědicem za pozůstalostního řízení připravováno a to s vědomím nepominutelných dědiců, jejich zástupce o rozhodnutí v příčině jednotlivých podkladů vyrozumíván byl. Tomu nasvědčují jednotlivé výkazy poručenstvem nezl. dědice podané, jakož i soudní řízení následkem těchto výkazů, zvláště při zjišťování pasiv soudem prvě stolicé se zřetelem k tomu, že se tu jedná o nezl. universálního dědice. Soud jest výsledky tohoto řízení, jakož i rozhodnutími za něho vydanými a stranám doručenými vázán, při čemž se zvláště poukazuje k tomu, že zástupce nepominutelných dědiců byl vyrozuměn a to usnesením ze dne 17. listopadu 1920 o výkazu aktiv, v usnesení tom uvedených, s tím, že hodnoty vykázané budou zařaděny do hlavního inventáře, nebudou-li do 14 dnů podány jiné návrhy nebo připomínky, že byl dále vyrozuměn o rozhodnutí v příčině předloženého výkazu cenných papírů s tím, že cenné papíry ty, ve výkazu dopodrobna oceněné, budou vzaty za základ dalšímu řízení a pojaty budou do hlavního inventáře, že dále byl též zástupce provedeném řízení a slyšení svědků vyrozuměn o soudním rozhodnutí v příčině zjištění pasiv a konečně, že byl vyrozuměn o rozhodnutí v příčině pasiv z důvodu zaručení pensí, když přes to, že jemu pod sankcí souhlasu usnesením ze dne 18. prosince 1920 lhůta ku případnému podání námitek dána byla, žádných námitek v této věci nevznesl. Nelze proto v tomto nesporném řízení se odchýliti od těchto oproti oběma stranám právoplatně vydaných rozhodnutí a pro hlavní inventář zjištěných podkladů. Tím vyvráceny jsou všechny důvody povšechného rázu ve stížnosti uplatňované. Odhaduje-li se nějaká věc dle užitku, který všeobecně a obyčejně s ohledem na dobu a místo poskytuje, činí to dle § 305 obč. zák. řádnou nebo obecnou cenu. Že při tom i předpisy reálního řádu odhadního ze dne 25. července 1897 spolurozhodují, o tom nemůže býti pochybnosti. Účelem inventáře jest dle § 97 nesp. řízení, aby obsahoval přesný a úplný seznam všeho movitého i nemovitého jmění, v jehož držbě zůstavitel v čas smrti byl a aby tehdejší cenu tohoto majetku jasně udal. Z toho jest patrné, že při inventuře pozůstalostní, sestavené ku dni úmrtí zůstavitele, mohou přijíti v úvahu pouze ceny ku tomuto dni zjištěné, nikoli však domnělé konjunkturální poválečné zvýšení cen z doby po smrti zůstavitele, i kdyby toto bylo nastalo. Řádné ocenění všech nemovitých věcí bylo soudem za přivzetí znalců z oboru zemědělství, lesnictví, stavitelství a strojnictví provedeno a byly dotyčné operáty usnesením soudu prvého ze dne 27. října 1920 na soud přijaty, při čemž bylo výslovně rozhodnuto, že ceny v usnesení tom uvedené budou projednání pozůstalosti položeny za základ. Toto řádně odůvodněné usnesení, kterým zároveň bylo rozhodnuto o všech námitkách stran proti odhadům podaných a kterým správnost odhadu byla soudně zjištěna, bylo zástupci stěžovatelů doručeno a vešlo v moc práva (§ 18 cis. pat.). Proto nelze stěžovatelům v nynějším stadiu pozůstalostního

řízení přiznati právo bráti v odpor tyto právoplatně soudem zjištěné a projednání pozůstalosti za základ položené odhadní ceny a domáhati se znovu rozhodování o těchto cenách. Brojí-li stěžovatelé proti odhadu právoplatně provedenému a domáhají-li se nového určení odhadních cen tím, že dle návrhu stížnosti žádají opravu, mohly by se takové změny státi jen provedením nových odhadů. Takový nový odhad soudní však v tomto případě se zřetelem na předchozí právoplatně provedený odhad přípustným není. Právo zákonitě účasti nepominutelných dědiců ve smyslu § 786 obč. zák., které má stížnost na zřeteli, nemůže při jednání o hlavním inventáři, jenž se sestavuje ku dni smrti zůstavitele, na věci ničeho měniti, zvláště uváží-li se, že nepominutelnému dědici dle dv. dekretu ze dne 31. ledna 1844, čís. 781 sb. z. s. přísluší pouze nárok »auf den nach gerichtlicher Schätzung berechneten Wert seines Erbtheiles« a v tomto případě soudní odhad proveden byl. Neodůvodněnou jest dále také stížnost proti cenám jednotlivých movitých věcí, ve stížnosti dopodrobna uvedených. Měli-li nepominutelní dědicové svého času za to, že odhad těchto věcí nebyl řádně proveden, anebo že ceny určeny byly nízké, bylo jich věcí podati v čas odhadu připomínky (§ 784 obč. zák.) aneb uplatnění své námítky cestou rekursu proti způsobu provedení odhadu anebo proti soudnímu rozhodnutí, kterým odhadní elaboráty byly na soud přijaty. V nynějším stadiu řízení jsou tyto až v druhé instanci uplatňované námítky opožděny. Pokud se konečně jedná o způsob zjištění povinných dílů, nutno poukázati k tomu, že v tomto případě se jedná o sestavení hlavního inventáře a nikoliv o vyřízení výkazu o povinných dílech, ve smyslu § 162 nesp. říz., které vyžadovati bude další zvláštní rozhodnutí v rámci provedeného projednání pozůstalosti.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Při zkoumání spisů nebylo shledáno ani patrné nezákonnosti, ani zřejmého odporu se spisy, aniž konečně zmatečnosti, a nejsou tu tedy podmínky § 16 nesporného patentu ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák., za kterých jedině bylo by lze vyhověti mimořádnému rekursu dovolacímu a změniti nebo zrušiti srovnalá rozhodnutí nižších soudů. Podkladem pro zjištění pozůstalostního jmění jsou dílčí inventáře sepsané dle předpisů §§ 95 a násl. nesp. říz. Sestavení hlavního inventáře dle § 110 nesp. říz. jest úkonem ryze formálním, jehož účelem jest, shrnouti k vůli přehlednosti jednotlivé dílčí inventáře k soudu přijaté v jeden celek; seřaditi zjištěné položky aktivní a pasivní; a určití takto číselně úhrn majetku a dluhů, jakož i čisté jmění pozůstalostní. Při tom neplatí více předpisy §§ 95 a násl. nesp. říz., a jest pozůstalostní soud samozřejmě vázán svými právoplatnými usneseními o přijetí dílčích inventářů a ostatními opatřeními, jimiž účastníci — v daném případě hlavně universální dědic — nabyli již práv. Výtky nepominutelných dědiců ve vyjádření a v rekursu i dovolacím rekursu jsou pouhým nepřipustným a nezdařeným pokusem, odporovati usnesením pozůstalostního soudu, která dávno již nabyla moci práva, a doháněti něco, co jimi snad v dosavadním řízení bylo zameškáno.



Omyl jest »včas« vysvětlen, stalo-li se tak v době, již třeba k přijetí návrhu mezi nepřítomnými smluvníky (čl. 318 obch. zák. § 862 obč. zák.).

(Rozh. ze dne 4. října 1921, Rv I 299/21.)

Žalující domáhala se na žalované, by jí na základě kupní smlouvy dodala 5500 kg papírových odpadků. Žalovaná proti tomu namítla, že byla u věci hlavní v omylu, který činí smlouvu neplatnou, poněvadž chtěla nabídnouti žalobkyni ke koupi jen 5½ q papírových odpadků, omylem však, že napsáno bylo 5500 kg na místě 550 kg, což stalo se prý v návalu práce a že nebyla si vědoma toho, že nabízí více, než ve skutečnosti měla. Procesní soud prvě stolice žalobu zamítl v podstatě z toho důvodu, že pro nesouhlas stran co do množství zboží nebyla mezi nimi ujednána platná smlouva. O d v o l a c í s o u d žalobě vyhověl. D ů v o d y: Otázku omylu dlužno posuzovati dle předpisů § 870 a násl. obč. zák., jež platí též pro právo obchodní. Dle § 871 obč. zák. ve znění III. novely (§ 36), pakli jedna strana o obsahu od ní učiněného nebo druhou stranou došlého prohlášení byla v omylu, který týká se věci hlavní, anebo podstatně její povahy, k níž úmysl převážně se nesl a prohlášen byl, tedy nevzniká pro ni žádný závazek, pakliže omyl stranou druhou byl vyvolán, anebo této z okolností zjevně musel napadnouti, anebo byl ještě zavčas vysvětlen. Tomu všemu však v tomto případě tak není. Prvý soud učinil ve sporu na základě korespondence stran zjištění, jež pro jich bezvadnost bere i soud odvolací dle § 498 c. ř. s. za podklad svého rozhodnutí. Ze zjištění těch jde, že žalovaná strana sdělila straně žalující lístkem ze dne 14. února 1920, že má na prodej odpadkový papír asi 55 metr. centů, a žádala ji, aby jí učinila cenovou nabídku, načež žalobkyně odpověděla dopisem ze dne 19. února 1920 v tom směru, že vzala na vědomí nabídku 5500 kg papírových odpadků, a že nabízí žalované v takovémto množství 40 K za 100 kg franco vagon její stanice a žádala za sdělení, má-li poslati nákladní list, na kterýžto dopis následovala pak mezi stranami ještě celá řada dalších dopisů. Když tedy žalovaná učinila sama od sebe žalobkyni nabídku na koupi 55 q odpadkového papíru a tato jí výslovně v odpovědi své píše, že vzala na vědomí její nabídku na 5500 kg, a že v tomto množství nabízí jí cenu 40 K za 100 kg, žalovaná pak na to v další korespondenci, jež mezi oběma stranami se byla v příčině dodávky papíru toho vyvinula, ni slovem nezmínila se o tom, že se na straně její sběhl nějaký omyl, a to ani tehdy, když žalobkyně ještě v dopise ze dne 13. dubna 1920, v němž trvá na dodávce, výslovně podotýká, že od ní 5500 kg řečeného papíru pevně odkoupila, nelze zajisté mluvit o tom, že žalobkyně omyl u žalované v příčině množství odpadkového papíru sama vyvolala, nebo že by jí omyl ten z okolností byl musel napadnouti. Naopak musela žalobkyně vzhledem k uvedenému o správnosti toho, že jde o 55 q odpadkového papíru a nikoli jen o 5½ q býti jen utvrzena. Neboť žalovaná omyl se své strany nikterak včas nevysvětlila, ba neučinila tak ani v dopise ze dne 8. června 1920, když již žalobu v rukou měla a z ní svůj omyl nejpозději seznati musela, nýbrž učinila tak teprve až v dopise svém ze dne 19. června 1920, tedy až za plné 4 měsíce od uzavření smlouvy, což zajisté

nelze považovati za vysvětlení včasné, jak je zákon obč. v cit. § 871 na myslí má. Jednání na straně žalované je obchodem dle čl. 273 obch. zák. a žalované, jež ostatně je i protokolovaným obchodníkem, náleželo, by korespondenci své i žalobkyně, nabídkou její vyvolané, věnovala péči řádného obchodníka. Kdyby tak byla učinila, byla by zajisté na omyl svůj ihned přišla. Pakliže však péče té nevynaložila, nemůže uplatňovati svůj omyl v tak pozdní době, jako to právě byla učinila. Vzhledem k tomu, co uvedeno, má odvolací soud za nerozhodné, že prvým soudem ve sporu bylo též zjištěno, že žalovaná v době nabídky žalobkyni více papíru odpadkového, nežli 5½ q, doma neměla a že poloha i rozloha číslice 55 na lístku nabídky je taková, že lze usuzovati na to, že bylo psáno skutečně 5·5 q a že desetinná tečka jen nějakou chybou písaře nebo stroje byla vynechána. Ostatně toto poslednější netvrdí ani žalovaná sama, neboť uvádí v žalobní odpovědi jen, že majitel firmy v domnění a pevném přesvědčení, že nabízí 5½ q, napsal omylem o jednu nulu více, takže, ježto nabídka děla se v kilogramech, mělo státi na lístku 550 kg a nikoli 5500 kg, ač ve skutečnosti na lístku činil nabídku jen v metrických centech a nikoli kilogramech. Třeba tedy došel první soud na základě zjištění, že žalovaná více odpadkového papíru nežli 5½ q doma neměla, ku přesvědčení, že úmysl její nesl se jen k prodeji tohoto množství, které skutečně měla, nesdílí odvolací soud názor prvního soudu, že zde nebylo shodné vůle stran co do předmětu plnění, tedy ve věci hlavní a že by tak smlouva platně uzavřena nebyla. Naopak má za to, že došlo mezi stranami k platné smlouvě, jež byla mezi nimi hotově uzavřena (§ 869 obč. zák.) a již žalovaná strana je povinna dodržeti, neboť že by byla nabídla žalobkyni odpadkový papír jen určité provenience, který by nebyl více k dostání, nebo že by jí byla nabídla papír ten jen v tom množství, jaké doma má, tedy papír svůj vlastní, sama nikde ve sporu netvrdila a z lístku jejího ze dne 14. února 1920 také nic takového nevychází. Není tu proto na straně její nemožnost plnění, ježto jest jí možno vždy nedostávající se jí množství papíru toho jinde si opatřiti.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### D ů v o d y:

Omyl při smlouvě, sběhnuvší se u jedné strany, může mít za následek, že pro smluvníka tohoto nevzniká závazek, jsou-li tu podmínky § 871 obč. zák. Také v případě tomto dovolává se žalovaná strana tohoto ustanovení tvrdíc, že žalobce vyvolal v ní omyl, a shledává v tom, že odvolací soud zaujal stanovisko, že omyl v hlavní věci sběhlý nebyl žalující stranou vyvolán, že jí omyl ten nemusí napadnouti a že jí žalovaná strana omyl včas nevysvětlila, nesprávně posouzení věci po stránce právní, uplatňující je jako důvod dovolací. Avšak neprávem. Žalovaná strana, brojíc proti rozsudku odvolacího soudu, přichází teprve v dovolání s tvrzením, že žalující firma omyl vyvolala, kdežto v první stolici tvrdí, že, ač jí zřízenci jejími bylo sděleno, že papírových odpadků je jen 5½ q a že v domnění, že toto množství nabízí, napsala o jednu nulu více, a že, když po třech týdnech dostala nákladní list, seznala svůj omyl a učinila firmě žalující návrh na smírné vyrovnání. Nehledíc k tomu, že toto tvrzení v první stolici nesoouhlasí s korespondencí, pokud byla za pravou uznána, není pochopitelné, jak by mohla žalující firma

odpovídajíc na nabídku, uvéstí prodávatele v omyl. Žalující firma přijala nabídku dopisem ze dne 19. února 1920, nabídnuvši se své strany 40 Kč za 100 kg franko stanice žalované strany s podotknutím, že vzala ku vědomí, že má žalovaná asi 5500 kg — žalovaná oferovala 55 q, ne v kilogramech — odpadků k prodeji. Žalovaná firma za tohoto stavu věci, kdyby byla, jak řádný kupec má učiniti, věnovala této odpovědi pečlivou pozornost a jí řádně prozkoumala, byla by si ihned musila uvědomiti, že co do množství jde o nedorozumění neb o omyl a dle toho své další jednání zaříditi. Žalující firma nemohla ani dle formy ani dle obsahu nabídky míti nejmenší pochybnosti o tom, že se jí nabízí 55 q — a nikoliv 5.5 q — papírových odpadků, musila zajisté věřiti nabídce, jelikož jí z okolností nemohlo a nemusilo zřejmě napadnouti, že druhá strana, nabídnuvši 55 q odpadků, učinila tak omylem a proto, přijala-li nabídku, nevyvolala v druhé straně omylu, a nemůže se tudíž tvrditi, že nebylo tu srovnalé vůle stran a že ke smlouvě nedošlo. Dle § 871 obč. zák. nového znění nevychází pro smluvníka v omylu jsoucího závazku, byl-li omyl ještě včas vysvětlen. Co rozuměti slůvkem »včas«, ustanovení toto neuvádí, ale zajisté míní se tím jediné doba, již třeba k prohlášení o přijetí návrhu mezi nepřítomnými smluvníky (čl. 318 a nn. obch. zák. a § 862 obč. zák.), nikoli však uplynutí více měsíců, když už věrný smluvník byl nucen domáhati se splnění smlouvy žalobou. Vysvětlení omylu toho až po doručení žaloby nelze dle zmíněného ustanovení za včasné považovati a ješt dovolání v této příčině neodůvodněné. Nepadá nikterak za tohoto stavu na váhu, že mezi tím ceny stouply, neboť to jde na vrub dovolatelův, když mohl plnit a neplnit.

#### Čís. 1214.

**Rozpočtem ve smyslu § 1170 a) obč. zák. jest pouze přesné vytčení cen, které měly býti požadovány za jednotlivé práce i materiál k tomu potřebný, a to za vše zvlášť. Není jím pouhé prohlášení podnikatele, že práce budou úhrnně vyžadovati přibližně určitého penize.**

(Rozh. ze dne 4. října 1921, Rv I 408/21.)

Žalobce nabídl se provéstí přestavbu v domě žalovaných a předložil jim rozpočet na 2140 K. Žalovaným zdál se býti náklad přílišným, pročez žádal žalobce; by provedl přestavbu jiným způsobem; k vyzvání jich pak, kolik bude přestavba vyžadovati, odvětil žalobce, že asi 1200 K. Po provedení stavby předložil účet na 3120 K a, ježto žalovaní zdráhali se jej vyrovnati, domáhal se zaplacení žalobou, již procesní soud první stolice vyhověl, shledáv požadovaný peníz přiměřeným. Odvolací soud přiznal žalobci pouze 2140 K a uvedl mimo jiné v důvodech: Předpisu § 1170 a) obč. zák. nelze tu sice dle jeho doslovu použiti, i tu bylo však úplně v jeho duchu povinností podnikatele, by oznámil objednavateli, že bude třeba jmenovaný peníz o tak značnou sumu překročiti. Neučinil-li tak, stihají ho tytéž právní následky, jako kdyby tu rozpočet byl, tím spíše, kdyžž žalobce znal úmysl žalovaných, že nechtějí na stavbu vynaložiti více, než-li původních 2140 K. Nemůže tudíž žalobce požadovati více než původně určený peníz a bylo nárok jeho potud obmeziti.

Nejvyšší soud obnovil rozsudek prvního soudu.

#### Důvody:

Napadený rozsudek trpí nesprávným posouzením právním, záležejícím v mylném užití § 1170 a) obč. zák. a ve snížení odměny přičtené žalobci prvním rozsudkem. Odvolací soud vzal za prokázáno, že strany jednaly mezi sebou o výši odměny před provedením prací. Dle zjištění odvolacího soudu prohlásil žalobce, že práce ty by stály asi 1200 Kč, nezaručil se však, že nebudou státi více. Odvolací soud nevzal tudíž za prokázáno, že strany smluvily předem odměnu, což patrně i z toho, že přisoudil žalobci ne 1200 Kč, nýbrž 2140 Kč. S výměrou této odměny nelze však souhlasiti. K částce té dospěl odvolací soud úvahou, že byla žalovaným příliš vysoká, když žalobce ji požadoval řádným rozpočtem za jiné instalační práce. Žalovaní dali si vypracovati jiný plán, a svěřili vedení prací dle nového plánu žalobci jen proto, poněvadž žádal za tyto práce méně t. j. asi 1200 Kč. Touto úvahou není ovšem výměra odměny částkou 2140 Kč dostatečně odůvodněna. Odvolací soud uvedl dále, že bylo povinností žalobcovou v duchu § 1170 a) obč. zák., aby vyrozuměl žalované o značném překročení částky 1200 Kč původně jmenované. Kdyby náhled tento byl správný, nemohl by žalobce požadovati ani 2140 Kč, které mu odvolací soud přisoudil, poněvadž i tato částka byla by značným překročením rozpočtu, dle uvedeného náhledu nepřipustným. V tomto případě však rozpočtu nebylo vůbec. Rozpočtem nebylo ústní prohlášení žalobcovy, že práce by stály asi 1200 Kč, rozpočtem mohlo býti jen přesné vytčení cen, které měly býti požadovány za jednotlivé práce i materiál k tomu potřebný, a to za vše zvlášť. Rozpočet takový předložil žalobce žalovaným, žalovaní však rozpočtu toho neschválili objednavše práce jiné. Provedení těchto prací svěřili mu však bez rozpočtu, a nelze proto § 1170 a) obč. zák. na daný případ vůbec použiti. První soud zjistil na základě posudku znaleckého, že částky, žalobcem za práce účtované, jsou přiměřené. Zjištění to nebylo v řízení odvolacím změněno, druhý soud snížil sice odměnu žalobcovou, avšak z jiného důvodu, ne z toho, že by byl účet jeho uznal vzhledem k provedené práci nepřiměřeně vysokým. Požaduje-li tudíž žalobce 3118 Kč 35 h místo 1200 Kč, nelze v tom shledati jednání, přičící se smlouvě o dílo, jakou se žalovaným uzavřel. Žalovaní věděli na jaře 1920, kdy se o práce jednalo, že stoupají ustavičně jak mzdy, tak i ceny materiálu, bylo proto jejich věcí, aby vyžádali si od žalobce přesný rozpočet, jak učinili před tím, anebo aby s ním smluvili určitou odměnu. Poněvadž se tak nestalo, je žalobce oprávněn požadovati dle § 1152 obč. zák. přiměřené odměny bez ohledu na dřívější rozpočet. Odměnou takovou je zažalovaná částka, a bylo proto obnoviti správný rozsudek prvního soudu.

#### Čís. 1215.

**Nelze mluvití o smísení peněz ve smyslu § 371 obč. zák., přimísil-li držitel větší obnos peněz ku svému nepatrnému obnosu, obzvlášť, když mezi oním obnosem byly bankovky, znející na větší peníz, nežli činil celý obnos patřící původně vlastnický držiteli (§ 415 obč. zák.).**

(Rozh. ze dne 4. října 1921, Rv I 415/21.)

Žalobce odevzdal dne 12. října 1920 Ottu Sch-ovi 16.000 Kč za účelem nákupu zboží. U výkonu exekuce na movitosti bylo dne 13. října 1920 Ottu Sch-ovi zabaveno 15.250 Kč. Žalobce domáhal se žalobou na žalovaném vymáhajícím věřiteli, by uznáno bylo právem, že vedená exekuce jest nepřipustnou, ježto mu přísluší ku zabaveným penězům právo, exekuci vylučující. Oba nižší soudy žalobu zamítly, odvolací soud uvedl v důvodech: Právo, jež dle žalobcova tvrzení činí provedení exekuce nepřipustným, nemůže býti žádným jiným právem, než právem vlastnickým a žalobce neuvádí také v žalobě žádných skutečností, ze kterých by odvozoval svůj nárok, který by vyplýval z nějakého jiného práva, což by přece podle § 226 c. ř. s. učiniti musil. Domáhá se tedy žalobce na soudě uznání svého práva vlastnického k zabavené a žalovanému vydané částce 15.250 Kč a důsledkem absolutního rázu tohoto práva (§ 354 obč. zák.) dalšího soudního výroku o tom, že exekuce ohledně ní jest nepřipustnou. Jeho žaloba, byť po stránce formální jevila se žalobou vylučovací ve smyslu § 37 ex. ř., podle své vnitřní vlastní právní podstaty jest žalobou vlastnickou, neboť základem jejím jest vlastnictví. Náleželo tedy žalobci podle § 369 obč. zák., aby dokázal, že řečená částka jest jeho vlastnictvím a, poněvadž jde o věci movité, aby je podle § 370 obč. zák. popsal takovými známkami, jimiž se liší od všech podobných věcí téhož druhu. Zkoumá-li se obsah žaloby, patrně, že nevyhovuje uvedeným zákonným předpisům ani ustanovení § 226 c. ř. s., neboť se v ní nikde ani netvrdí, ani důkaz o tom nenabízí, že částka 16.000 Kč, žalobcem O. Sch-ovi odevzdaná, z nichž oněch 15.250 Kč prý pochází, byla vlastnictvím žalobcovým. V té příčině neuvedl žalobce ani v žalobě ani za sporu skutečností, na kterých své vlastnictví zakládá, a aniž podle § 372 obč. zák. uvedl něco ohledně platného titulu a pravého způsobu, jímž dostal se k držbě dotyčných peněz, jichž také nijak nepopsal. Z pouhého tvrzení, že je O. Sch-ovi odevzdal, zajisté ještě nevyplývá, že by byl jejich vlastníkem, ani není možno v něm spatřovati ani skutkový údaj, že byl vlastníkem. Není tím vyloučeno, že žalobci mohly býti dotyčné peníze třeba také jen nějakou osobou třetí svěřeny, aniž přešly do jeho vlastnictví. Již tyto vylíčené nedostatky žaloby samé musily by míti za následek zamítnutí žaloby jako neodůvodněné, neboť z řečeného plyne, že žalobce ani netvrdil, tím méně dokázal skutečnosti, z nichž by vyplývalo právo, činící provedení exekuce nepřipustným. Na tomto místě dlužno uvést, že odvolací soud nesdílí právního názoru odvolatelova odpůrce, že by se zřetelem na ustanovení § 261 ex. ř. slušelo řízení exekuční pokládati v tomto případě ukončeným a že by následkem toho byla žaloba excisní již proto vyloučena. Nelze totiž přehlédnouti, že kromě peněz zabaveny byly u O. Sch-a zároveň ještě jiné věci, které prodány byly teprve dne 19. listopadu 1920 a za ně docílený výtěžek přikázán pak usnesením ze dne 24. listopadu 1920. Ježto žaloba podána byla již dne 4. listopadu 1920 a řízení exekuční dlužno pokládati za celek, plyne z toho, že podána byla ještě za jeho trvání. Pokud jde o vývody odvolací, neprávem odvolává se žalobce na ustanovení § 415 obč. zák. k obhájení svého stanoviska, poněvadž toto jest všeobecného rázu. O smísení peněz platí zvláštní předpis § 371 obč. zák., pročež nutno se jím řídit.

Nejvyšší soud zrušil rozsudky předchozích soudů a vrátil věc prvému soudu, by o ní dále jednal a ji znovu rozhodl.

#### Důvody:

Odvolací soud správně uvádí, že jde o žalobu vlastnickou a že náleželo žalobci, aby dokázal, že částka 15.250 Kč, Sch-ovi zabavená, jest jeho vlastnictvím, má však za to, že jest žaloba neodůvodněná již proto, že žalobce ani netvrdí, ani důkazu o tom nenabízí, že částka 16.000 Kč žalobcem Sch-ovi odevzdaná, byla vlastnictvím žalobcovým. Že jde o žalobu ve smyslu § 37 ex. ř. na základě práva vlastnického, plyne ze žaloby samé, v níž žalobce ke konci uvádí, že žalovanému oznámil, že zabavený obnos jest jeho vlastnictvím, s vyzváním, aby jeho vlastnické právo uznal, což žalovaný odmítl. Okolnost, že žalobce o svém tvrzeném vlastnictví v žalobě žádných důkazů nenabídl, nemůže však býti ještě důvodem pro zamítnutí žaloby, poněvadž v řízení před soudem procesní otázka vlastnictví žalobcova k zabaveným penězům vůbec na přetřes vzata nebyla, žalovaný, který se obmezil na pouhé popření údajů žalobních, v této příčině žádné námitky nevzněl a soud procesní vzhledem k svému stanovisku, že jest žaloba neodůvodněná již dle § 371 obč. zák., touto otázkou se neobíral. Poněvadž však tato otázka jest důležitá pro samu podstatu žaloby vlastnické (§ 369 obč. zák.), bylo věcí soudu, aby se zachoval podle § 182 c. ř. s., totiž aby strany vyzval k doplnění nedostatečných údajů o okolnostech pro spor rozhodných, k označení průvodních prostředků o tom a k podání vysvětlení, která ke zjištění skutkové podstaty tvrzených práv a nároků jsou nutnými. Ta okolnost, že žalobce nenabídl důkazy o skutečnostech, jež soud prvě stolice nepokládal za důležité, nemůže míti tedy sama o sobě za následek zamítnutí žaloby, nýbrž jest nutno, řízení, které v tomto směru zůstalo neúplným, doplniti. Ač tento nedostatek v odvolání uplatňován není, dlužno k němu přes to z moci úřední přihlédnouti, poněvadž bez zjištění okolností shora uvedených správně právní posouzení věci není možné. Dovolatel uvádí sice v dovolání nově a proti obsahu žaloby, že nežaloval z titulu vlastnictví, avšak není přípustno, aby právní důvod žaloby teprve v dovolání byl měněn. Ostatně není ani v dovolání jiný právní důvod žaloby přesně označen. Dlužno se ještě zmíniti o stanovisku soudu procesního, že se dlužník Otto Sch. stal smísením peněz jejich vlastníkem. Odvolací soud se v tomto směru obmezuje pouze na vyvrácení námitky, že jde o ustanovení § 415 obč. zák. a vyslovuje, že o smísení peněz platí zvláštní předpis § 371 obč. zák., jímž nutno se řídit. Soud procesní zjišťuje, že z peněz žalobcem Sch-ovi odevzdaných 16.000 K dal Sch. své manželce 500 K, výkonný orgán že mu ponechal 300 K, a poněvadž bylo zabaveno 15.250 K, dovozuje z toho, že Sch. k těmto penězům přimísil svých 50 K, čímž se stal dle § 371 obč. zák. vlastníkem všech peněz. Tento náhled sdíleti nelze. Částka 50 K jest vzhledem k celkovému zabavenému obnosu 15.250 K tak nepatrnou, že nemůže míti za následek takové smísení peněz, aby ostatní peníze žalobcem Sch-ovi dané nemohly býti od 50 K Sch-ových rozeznány, zvláště když by bylo zjištěno, co potvrdil soudní vykonavatel, že se mezi zabavenými penězi nalézaly státovky 500 K a 100 korunové, s nimiž přece peněz 50 K smísen býti nemůže. Bude tedy i v tomto směru příslušné zjištění žádoucí.

Obchod nikoliv sice fixní, ale takový, při němž plnění pozdější než ve smluvené době není již splněním smlouvy, jsouc pro kupitele bezcenným, poněvadž tento ho nemůže více použít k účelu, k němuž je určen dle úmyslu, druhému smluvníku známého, nedopouští poskytnutí dodatné lhůty dle čl. 356 obch. zák.

(Rozh. ze dne 4. října 1921, Rv I 450/21.)

Dne 14. května 1920 nabídl zástupce žalující firmy žalované firmě větší množství příze, z něhož žalovaná část objednala. Žalující dodala přízi dne 27. května 1920, žalovaná ji však nepřijala, namítajíc, že smlouva byla uzavřena jen s tím, že bude plněno ihned. Žalobě o zaplacení kupní ceny oba nižší soudy vyhověly, odvolací soud z těchto důvodů: Žalovaná sama připouští ve spise odvolacím zcela správně, že i přes prohlášení, jí tvrzené, nedošlo mezi stranami k fixnímu obchodu. Avšak i v tom případě, že smlouva kupní skutečně uzavřena byla s podmínkou, že žalovaná firma měla býti povinna zboží přijati jen tehdy: »wenn das Garn sofort an sie abgehen kann (anebo abgeht) und nicht weit lagert«, nelze podmínce té dáti význam, jaký snaží se jí dáti strana žalovaná, neboť dle nesporného přednesu stran odevzdala sama teprve 18. května 1920 zástupci žalující strany, Emilu W-ovi, dovozní osvědčení. Tím uznala žalovaná sama, že zboží, jí koupené, nebylo před 18. květnem odesláno, nýbrž že se tak státi může teprve po 18. květnu, rozhodně však ne ihned po 14. neb 15. květnu. Záleželo-li jí skutečně na přesné dodávce, měla již nyní, když dodávky takové nezajistila si určením času, postupovati dle čl. 356 obch. zák., totiž oznámiti, že od smlouvy ustupuje, ježto nebyla splněna s podmínkou, jí tvrzenou, při tom však udělití přiměřenou lhůtu k dodatečnému plnění dle čl. 356 obch. zák. Žalovaná firma neučinila tak ani 24. května, kdy dle svého tvrzení obdržela přízi odjinud a proto příze od žalobkyně koupené více nepotřebovala, nýbrž teprve 27. května, když došla jí faktura žalující strany, prohlásila sice, že od smlouvy ustupuje, avšak neudělila více lhůty k dodatnému plnění. Vzhledem k tomu nebyla žalovaná oprávněna ustoupiti od uvedeného předpisu zákona, a nelze proto dopisu jejímu ze dne 27. května 1920 přiznati moc kup zrušující, ani v tom případě, že skutkový přednes její byl správným, naopak byla žalobkyně oprávněna neustoupiti od požadavku přiměřené lhůty čl. 356 obch. zák. a přes prohlášení žalované plniti. Odepřevši přijetí zboží, byla žalovaná firma jako kupitelka v prodlení, a byla žalobkyně oprávněna ve smyslu čl. 343 obch. zák. složit zboží u speditéra, kde dosud je, a požadovati od žalované kupní cenu za zboží. První soud posoudil věc správně po stránce právní a to i dle skutkového přednesu žalované firmy samotné, vzhledem k tomu nebylo důkazů zapotřebí a není vadou řízení, že další důkazy provedeny nebyly.

Nejvyšší soud zrušil rozsudky obou předchozích soudů a vrátil věc prvému soudu, by ji znovu projednal a rozhodl.

#### Důvody:

Žalovaná tvrdila, že objednala dne 14. května 1920 u zástupce žalobkyně, Emila W-a, spornou přízi s tou výslovnou výhradou a

podmínkou, že vezme přízi jen tehdy, může-li i hned býti odeslána a neleží-li daleko, a to z důvodu Emila W-ovi sděleného, že ji potřebovala jen k tomu, by mohla zaměstnávatí zatím práci své dělníky do dojíti příze, již dříve odjinud objednané; — že pak, když Emil W. za žalobkyni dne 15. května 1920 telefonicky jí oznámil přijetí nabízené ceny, opětně telefonicky ho upozornila, že převezme přízi toliko tehdy, bude-li i hned odeslána a neleží-li daleko, načež Emil W. (přistoupiv takto patrně jménem žalobkyně na stanovenou podmínku) odpověděl, že příze byla již odeslána. Kdyby se měla věc tak, jak žalovaná tvrdila, nešlo by ovšem o obchod fixní po rozumu čl. 357 obch. zák., ale byl by tu přece obchod, při němž plnění pozdější než smluvené není již splněním smlouvy, jsouc pro kupitele bezcenným, poněvadž tento nemůže dodaného zboží více použít k účelu, k němuž je určen dle úmyslu druhému smluvníku známého; — a tudíž obchod, který dle své povahy nedopouští poskytnutí lhůty dodatné dle čl. 356 obch. zák. (srov. Staub-Pisko čl. 356 § 21). Žalovaná byla tedy — předpokládajíc správnost jejího tvrzení — oprávněna ustoupiti od smlouvy bez poskytnutí dodatné lhůty, jestliže žalobkyně otálela s dodáním. Opačný právní názor odvolacího soudu jest mylným a uplatňovaný dovolací důvod § 503 čís. 4 c. ř. s. v tom směru opodstatněn. Když tomu tak jest, záleží však především na tom, je-li správným skutkové tvrzení žalované, jak výše bylo naznačeno. Jediný svědek Emil W. v první stolici slyšený selhal, udav ve směrech zde rozhodných, že se nepamatuje; další důkazy žalovanou v té příčině nabízené, totiž důkaz svědkyni Marií D-ovou po případě slyšením stran, nebyly v první stolici provedeny, a odvolací soud se svého mylného právního stanoviska pokládal je za zbytečné. Tato výtku, že odvolací řízení jest stíženo vadou ve smyslu § 503 čís. 2 c. ř. s., jest tedy odůvodněna. Bylo proto dle § 510 c. ř. s. vyhověti dovolání, zrušiti rozsudek soudu odvolacího, jelikož pak jest patrně třeba jednání v první stolici, by věc stala se zralou k rozhodnutí, též rozsudek soudu prvního, a vrátiti tomuto spornou věc, by ji znovu projednal a rozhodl. Kdyby se ukázalo, že tvrzení žalované jest správným, nabyly by ovšem rozhodujícího významu další otázky, a to a) především otázka, zda byla sporná příze i hned odeslána. Není sporu o tom, že bylo zboží drahou vypraveno teprve 31. května 1920. Žalobkyně tvrdila — ale žalovaná to popřela — že zboží bylo již dne 26. května 1920 na dráhu odvezeno, při čemž dále vytýkala, že žalovaná odevzdala Emilu W-ovi teprve dne 18. května 1920 dovozní osvědčení, jehož prý bylo potřebí. Okolnost, proč by bylo třeba bývalo dovozního osvědčení pro zboží již v tuzemsku jsoucí, nebyla ovšem vysvětlena. Otázku, zdaž odeslání stavší se dne 26. po případě dne 31. května 1920, lze pokládati za odeslání i hned se stavší (promptní), mohli by pak hledíc ke zvláštním okolnostem tohoto případu spolehlivě zodpověděti jen znalci. Důkaz znalecký žalobkyni o tom nabízený nebyl ale rovněž připuštěn. b) Další otázka byla by pak ta, zda v době, kdy sporná příze byla fakturována a odeslána, byla žalované již došla příze odjinud objednaná, tak že žalovaná nepotřebovala více sporné příze. Ani tato otázka nebyla na přetřes vzata aniž bylo v tom směru něco zjištěno. Také ve směrech pod a) a b) bude tedy po případě třeba doplniti řízení a učiniti v rozsudku náležitá zjištění skutková.

I učedníci v podnicích v § 2 čís. 2—6 zák. o obch. pom. vyjmenovaných, tedy živnostenskému řádu nepodrobených, jsou učedníky ve smyslu živnostenského řádu a nepodléhají tudíž zákonu o obch. pom.

Pro pojem učedníka jest rozhodno, zda byl přijat na základě smlouvy učňovské.

(Rozh. ze dne 4. října 1921, Rv I 600/21.)

Žalobkyně byla zaměstnána v trafice žalovaného a, byvši jím hrubě uražena, přerušila služební poměr, a domáhala se vyplacení mzdy za lhůtu výpovědní žalobou, již procesní soud první stolice vyhověl, máje za to, že žalobkyně byla oprávněna přerušiti služební poměr dle § 26 čís. 4 zák. o obch. pom., jemuž podléhala a odůvodnil posléz uvedený názor takto: Žalobkyně přijata byla dne 10. října 1920 žalovaným v hlavní jeho trafice jako prodavačka proti mzdě 300 K měsíčně a jako pomocnice žalovaného byla také výnosem okres. finančního ředitelství schválena. Vypomáhala-li žalobkyně dle seznání svědkyně také v domácnosti, nepadá to zde na váhu, poněvadž převážný výkon žalobkyně směřoval a také vykonáván byl v trafice prodáváním zboží. Proto ve smyslu § 2 čís. 6 zák. ze dne 16. ledna 1910, čís. 20 ř. zák. nutno žalobkyni pokládati za obchodní pomocnici přes opačné tvrzení žalovaného a přes to, že jí u nemocenské pokladny nesprávně ohlásil jako učednici, kterouž nebyla a vzhledem ku svému zaměstnání jako prodavačka v trafice oné býti nemohla, a dlužno tudíž jí přiznati ve smyslu ustanovení zákona všechna práva a povinnosti ze zákona toho vyplývající. O d v o l a c í s o u d rozsudek potvrdil v podstatě z týchž důvodů.

Nejvyšší soud zrušil rozsudky obou nižších soudů a vrátil věc prvému soudu, by jí znovu projednal a rozsoudil.

### Důvody:

Zákon o obchodních pomocnících vztahuje se sice dle § 2 čís. 6 také na poměr osob ustanovených ke konání kupeckých služeb v trafikách, avšak § 5 stanoví, že se nevztahuje na učedníky ve smyslu živnostenského řádu. Trafiky sice nepodléhají živnostenskému řádu (čl. VIII. vyhl. pat. k živn. ř.), nýbrž příslušným předpisům celního a monopolního řádu ze dne 11. června 1835, jak také zákon o obchod. pomoc. v § 2 čís. 6 ve srovnání s čís. 1. na to nazírá, avšak výraz »učedníci ve smyslu živn. řádu« nemá ten smysl, že by učednický poměr skutečně musil podléhati předpisům § 97 a n. n. živn. ř. a že by tedy již podnik sám, v němž učedník zaměstnán jest, musil býti podnikem podle živn. řádu, neboť pak by se došlo k té anomálii, že by jen učedníci podniků dle živn. řádu, zejména tedy též kupečtí, vyloučení byli z dobrodíní zákona o obch. pom., kdežto učedníci ostatních podniků by dobrodíní těch požívali, ačkoli zákon v první řadě stvořen jest, jak již název jeho hlásá, pro pomocníky v živnostech obchodních (nastoupil také místo 6. titulu obch. zák., jenž se vztahoval jen na obchodní pomocníky včetně obchodních učedníků), kdežto pomocníci v podnicích v § 2 vyjmenovaných byli jim pro pod-

statnou obdobnost svého poměru jen na roveň postaveni. K této anomálii dochází skutečně Mayer-Grünberg Kom. Z. Hgg. 1911 str. 57, ale patrným nedopatřením. Dle něho učedníci, pokud nespádají pod živnostenský řád, podléhají zákonu o obch. pom., pak-li ovšem kupecké neb vyšší nekupecké služby konají. Jinak Randa, zák. o obch. pom. str. 7, jenž učedníky, nespádající pod živn. řád, podrobuje zákonu občanskému, ale ovšem nečítá volentéry, praktikanty a elévy k učedníkům. A k tomuto náhledu dospěje se skutečně bližší úvahou. Smysl výrazu »učedníci ve smyslu živn. řádu« spíše jest toliko ten, že učednický poměr musí býti učednickým podle pojmu, jaký mu vyměřil živnostenský řád, a že se tedy nesmí v to zahrnovati poměr osob, jež rovněž sice v povolání zvoleném teprv vycvičiti se mají, do něho teprv vstupují a v praxi teprv začátečníky jsou, přece však pod pojem učedníka, jak ho na mysl má § 97 živn. ř., jenž mlčky žije v tradiční představě, že učedník koná práce manuální, nespádají, jako jsou na př. volentéři, praktikanti, elévové a jak jinak se takoví začátečníci jmenují. V tom smyslu jsou i učedníci v podnicích v § 2 čís. 2—6 vyjmenovaných, tedy živnostenskému řádu nepodrobených, učedníky ve smyslu živnostenského řádu a tedy z dobrodíní zákona o obch. pomoc. vyloučení. Než tedy zákona o obch. pom. na poměr a nárok žalobkyně užití možno bude, musí napřed býti zjištěno a rozhodnuto, zda byla pomocnicí, jak tvrdí ona, či učednicí, jak tvrdí žalovaný. Kriteriem vlastnosti učednické ve smyslu § 97 živn. ř. není již to o sobě, že osoba do povolání (živnosti) teprv vstupuje a tudíž praktického výcviku teprv nabýti má, nýbrž teprv to, že jí majitel podniku k tomuto účeli, k cíli praktické výuky, také přijímá, slovem že podle úmyslu stran byla uzavřena smlouva učednická (§ 99 živn. ř.), jejíž podstatným znakem jest, že se majitel podniku zavazuje, začátečníka v odvětví své živnosti vycvičiti (§ 99 čís. 5 živn. ř.). Formálnosti předepsané v § 99 živn. ř. pro učednickou smlouvu v podnicích, živn. řádu podléhajících, nevyhledávají se ovšem v podnicích řádu tomu nepodrobených, tedy také ne pro učednické smlouvy s trafikanty. Za to není podstatným znakem učednického poměru, že, jak pravidelně bývá, začátečník neobdrží žádné mzdy, nýbrž sám musí platiti za učení, neboť dle § 97 a § 99 čís. 6 živn. ř. smlouva učednická může se uzavřiti buď proti placení učebného nebo proti placení mzdy, neb i kombinovaně, jak bývá, že pro začátek platí učedník učebné a později, po jakém výcviku, majitel podniku naopak jemu mzdu. A to patrně nižší stolice zmýlilo; poněvadž žalobkyni slíbená byla mzda 100 K měsíčně a strava, uznaly jí už proto za pomocnici a vyloučily poměr učednický, ke smlouvě vůbec nepřihlédnuvše a obsahu jejího nejjistivše. Prvý soudce začíná své důvody tím, že žalobkyně přijata byla jako prodavačka proti měsíční mzdě, dovozuje z toho, že je obchodní pomocnicí, účastnou tedy dobrodíní zákona o obch. pom. a druhá stolice to schvaluje. Avšak i učedníci mohou, a mají-li se v živnosti vycvičiti, musí zaměstnání býti jako prodavačtí, a mohou, jak ukázáno, dostávati mzdu, aniž by to na učednickém poměru co měnilo. To tedy nerozhoduje. O obsahu smlouvy, který jedině je rozhodný, vypověděla sice na otázku zástupce žalobkyně svědkyně K-ová, avšak nižší stolice její výpověď úplně pomínila a žádného zjištění o obsahu smlouvy neučinily. Samo o sobě nerozhoduje ovšem ani to, že žalobkyně byla schválena důchodkovým kontrolním úřadem jako pomocnice začátečnice, ani to, že byla k nemocenské po-

kladně přihlášena jako učednice, nýbrž rozhodným jest jen a jen obsah smlouvy, nicméně mohou tyto momenty padati na váhu při tvoření soudcovského přesvědčení o obsahu smlouvy, kdyby důkazy, k nimž patří vedle svědeckých i důkaz výslechem stran, pakli by ho třeba bylo, samy o sobě nepostačovaly. Teprv až zjištěn bude obsah smlouvy, bude lze posouditi, byla-li to smlouva pomocnická, či učednická, a podle toho bude potom užití na poměr předpisů zák. o obch. pom. (§ 2 čis. 6) anebo budou tyto vyloučeny (§ 5) a poměr posuzovati se bude dle obecných předpisů občanského zákona o smlouvě služební, pod jejíž pojem spadá ovšem i smlouva učednická.

### Čis. 1218.

**Předpisu § 157 obč. zák. o důkazu zplození dítěte souloží mimo dobu kritickou dlužno dbáti i u dětí nemanželských (§ 163 obč. zák.).**

(Rozh. ze dne 4. října 1921, Rv I 734/21.)

Nemanželské dítě narodilo se dne 15. března 1920, soulož matky se žalovaným byla zjištěna ku dni 11. pokud se týče 12. května 1919. Žalobě dítěte o uznání nemanželského otcovství bylo oběma nižšími soudy vyhověno, odvolacím soudem z těchto důvodů: Doba kritická spadá tu do doby mezi 21. květnem 1919 a 18. zářím 1919 a ježto nezl. žalobce narodil se 15. března 1920, uplynulo ode dne tělesného obcování žalovaného s nemanželskou matkou až do dne narození žalobce — den soulože nečítajíc — 308 dnů. Dle § 163 obč. zák. sluší považovati za otce nemanželského dítěte toho, o kom dle předpisů, obsažených v soudním řádě, jest dokázáno, že s matkou obcoval v době, od které až do slehnutí neuplynulo méně než 180 a více než 300 dnů. Jest tudíž otázkou, možno-li v daném případě považovati žalovaného za žalobce otce. Ve směru tom soud stolice prvé v základě seznání matky zjistil, že po souložích se žalovaným více ani s ním ani se žádným jiným mužem od 11., pokud se týče 12. května 1919 tělesně neobcovala. V základě posudku znalce soudního lékaře Ř. zjistil prvý soudce dále, že není vyloučeno, že žalobce K. pochází ze soulože 11. pokud se týče 12. května 1919, ač se jedná o případ velmi vzácný. Odvolací soud, chtěje míti plnou záruku pro správné a spolehlivé rozhodnutí této sporné otázky, uznal na důkaz znalcem z oboru porodnictví. Ve příčině té pak podle znaleckého posudku odborného lékaře porodnictví zjišťuje, že dle dnešního stavu dítěte naprosto nelze tvrditi, že by bývalo přeneseno, není možno s plnou jistotou říci, že by toto děcko pocházelo ze soulože ze dne 11. až 12. května 1919, ale také dle dnešního stavu vědy lékařské nelze vyloučiti, že by tomu skutečně tak bylo, poněvadž jsou známy případy, přesně vědecky doložené, kde těhotenství trvalo přes 300 dnů. Případy skutečného přenesení dítěte, vědecky přesně zjištěné, jsou velmi vzácné. Ze zjištění toho plyne, že v tomto případě jde o mimořádný případ těhotenství, a že žalovaný přes to, že od dne soulože až do dne porodu uplynulo více než 300 dnů, nezletilého žalobce splodil. Na věci nemění ničeho okolnost, že MUDr. Ř. prohlásil, že dítě narozeno bylo doneseno, když děcko neprohlížel ihned po narození jeho, nýbrž teprve dne 27. října 1920 u soudu.

Nejvyšší soud žalobu zamítl.

### Důvody:

Dovolání napadá rozsudek soudu druhé stolice z důvodů § 503 čis. 2, 3 a 4 c. ř. s. Co se tkne námitky nesprávného právního posouzení sporného případu, dlužno míti zřetel k tomu, že občanský zákoník v § 163 ustanovuje domněnku nemanželského otcovství. Tato jest dána, když se prokáže, že žalovaný tělesně obcoval s matkou děcka v době početí, to jest v některý den, od něhož do porodu neuplynulo méně než 180 a ne více než 300 dnů. Při tom se čítá den porodu, nikoli však den početí (§ 902 obč. zák.). Spadá-li prokázaná nebo doznaná soulož mimo zákonnou dobu početí, pak neusnadňuje domněnka důkazu otcovství. Že však otcovství může býti odvozováno i ze soulože mimo zákonnou dobu početí, vysvitá z ustanovení §§ 138 a 155 a násl. obč. zák., týkajících se manželského zrození. Domněnka § 138 souhlasí úplně s domněnkou § 163 obč. zák. V § 155 obč. zák. stanoví se právní domněnka nemanželského původu děcka, které sice zrozeno ze ženy vdané, ale před dobou nebo po době, naznačené v § 138 obč. zák., počítajíc ode dne, co bylo manželství uzavřeno nebo zrušeno. Tato domněnka připouští, jak vyplývá z § 157 obč. zák., protidůkaz, že děcko jest přes to manželského původu, důkazem, že děcko zpłodil manžel. Z toho dlužno vyvozovati, že občanský zákoník uznává za přípustný důkaz, že dítě může zploženo býti souloží, udavší se kratší než 6měsíční neb delší jak 10měsíční dobu před porodem. Zbývá pouze otázka, jakým způsobem dlužno toto mimořádné početí dokázati, zda stačí k tomu všechny průvodní prostředky, v civ. řádu soudním vyjmenované, či platí-li zde nějaké obmezení. V tom směru ustanovuje § 157 obč. zák., jenž článkem VI. 1 uvoz. zák. k c. ř. s. byl výslovně v platnosti zachován, že manželský původ dítěte, zrozeného po 10 měsících po zrušení manželství, může býti prokázán pouze znalci, kteří po přesném prozkoumání stavu dítěte a matky udají zřetelně příčinu tohoto výjimečného případu. Není příčiny, míti za to, že zákonodárce, byť i ustanovení § 157 v § 163 obč. zák. necitoval, chtěl důkaz otcovství u dítěte přeneseného jinak míti prováděn, jedná-li se o otce nemanželského, nežli když jde o otce manželského. Vždyt by jinak činil důkaz manželského původu děcka obtížnějším nežli důkaz původu mimomanželského; děti manželské byly by na tom hůře, nežli nemanželské, což by bylo nesrovnatelné s tendencí občanského zákona, zřejmou z §§ 156, 158 a 159, v nichž nadržuje zákon manželskému původu děcka. Nutno proto míti za to, že také k průkazu nemanželského otcovství v případech tétoho druhu jest potřebí přesného důkazu znaleckého, jak jest stanoven v § 157 obč. zák. pro děti manželské, zejména, pokud se tkne otázky, zda děcko v lůně mateřském pobýlo delší dobu nežli 300 dnů. Pouhou výpovědí matky děcka, že mimo se žalovaným neobcovala tělesně s nikým jiným, nemůže býti podán důkaz o otcovství žalovaného, neboť, jak již řečeno, k důkazu přenesenosti děcka v lůně mateřském dlužno žádati přesný důkaz znalci lékařství. V tomto případě nižší stolice zjistily, že žalující děcko narodilo se 14. neb 15. března 1920 a že žalovaný souložil s matkou jeho buď dne 11. neb 12. května 1919, tedy 308 dnů před porodem děcka. Důkaz znalecký, který oba nižší soudy provedly, vypadl negativně. Znalci nemohli, poněvadž dítěte a matky neviděli ani při porodu ani krátký čas po porodu, se vysloviti, zda a ž a-

lující děcko bylo přeneseno a zda pochází ze sculože ze dne 11. neb 12. května 1919, nemohli však okolnost tu také vyloučiti. Nebyl tedy důkazem znaleckým podán zákonem žádaný důkaz, že žalobce je dítětem přeneseným a že žalovaný dítě to 11. neb 12. května 1919 zplodil. Slušelo se tudíž žalobní nárok jako nedokázaný a nedokazatelný zamítnouti a to bez ohledu na svědeckou výpověď matky děcka, poněvadž jejím osamělým svěděctvím, při negativním výsledku důkazu znaleckého, důkaz o otcovství žalovaného podán býti nemůže (§ 157 obč. zák.). Dospěl-li odvolací soud k jinému závěru, posoudil případ se stanoviska právníckého nesprávně.

#### Čís. 1219.

##### Zemský úřad pro válečné poškozenec nemá procesní způsobilost.

(Rozh. ze dne 4. října 1921, Rv I 760/21.)

O žalobě zemského úřadu pro válečné poškozenec jednaly a rozhodly oba nižší soudy ve věci samé. Nejvyšší soud zrušil rozsudky obou nižších soudů, prohlásil celé jim předcházejší řízení zmatečným a zastavil je.

#### Důvody:

Dle § 1 c. ř. s. může samostatně na soudě jednati pouze osoba fyzická nebo právnícká, jež jest s to, platně závazky podstupovati. Způsobilost, státi k soudu, předpokládá tudíž způsobilost býti subjektem práv a závazků (způsobilost býti stranou ve sporu) a způsobilost k právním činům. K nedostatku té i oné způsobilosti má soud hleděti z moci úřední (§ 6 c. ř. s.) a nelze-li ji odstraniti, má soud prvě neb i vyšší stolice usnesením prohlásiti zmatečnost řízení, zmatkem postiženého (§ 7 c. ř. s.). V tomto sporu podal žalobu zemský úřad pro péči o válečné poškozenec v Čechách, žádaje, by byl uznán za vlastníka movitých věcí, kteréz z exekuce vylučuje. »Zemský úřad pro péči o válečné poškozenec v Praze« byl zřízen dle zákona ze dne 8. dubna 1919, čís. 199 sb. z. a n. vládním nařízením ze dne 17. října 1919, čís. 561 sb. z. a n., jako úřad státní pro celé Čechy. Státní a zemské úřady nejsou však osobami právníckými a nebyla též žádným zákonem zemskému úřadu pro péči o válečné poškozenec propůjčena vlastnost osoby právnícké. Úřady nemají jako takové žádného jmění a jmění, o němž rozhodují, jest jměním buď státu, nebo země, neb okresu atd. Nemohou tudíž také nabývati vlastnictví ať k věcem movitým ať nemovitým (§§ 287 a 290 obč. zák.). Není proto zemský úřad pro péči o válečné poškozenec způsobilým býti podměttem práv a závazků, nabývati vlastnictví k věcem a býti stranou ve sporu, ať žalobcem nebo žalovaným. Nemůže tudíž také žalobu podávati. K zastupování státu ve sporech soudních jest zřízena finanční prekuratura. Podal tudíž v tomto sporu žalobu úřad, který není způsobilým býti stranou v rozepři, není způsobilým státi k soudu. Nedostatek této způsobilosti po provedeném sporu nelze více odstraniti a bylo proto nutno celé řízení obou nižších stolic prohlásiti zmatečným a je zastaviti a to z moci úřední, by i dovolání zmatečnosti té neuplatňovalo (§§ 7, 477 čís. 5 a 510 c. ř. s.).

#### Čís. 1220.

Byl-li návrh, jenž není vázán procesní lhůtou (na př. exekuční návrh) vrácen k opravě, jest posuzovati jeho přípustnost dle právního stavu v době, kdy byl opětne podán.

Po 30. červnu 1921 nemůže se obec domáhati na soudě vyklizení zabraného bytu.

(Rozh. ze dne 4. října 1921, R II 379/21.)

Městská obec K., pokud se týče bytový úřad tamže žádala dne 14. června 1921 za exekuční vyklizení bytu, zabraného rozhodnutím ze dne 26. listopadu 1920. Okresní soud vrátil exekuční návrh žadatele, by připojila opis onoho rozhodnutí, opatřený doložkou vykonatelnosti. Takto doplněný návrh podala obec dne 17. srpna 1921, načež okresní soud exekuci povolil. Rekursní soud zamítl exekuční návrh. Důvody: Zákon ze dne 11. března 1921, čís. 100 sb. z. a n., stanoví výslovně v § 70, že obce a společné bytové úřady, které podle §§ 1 a 23 zákona ze dne 30. října 1919, čís. 592 sb. z. a n. o zabírání bytů obcemi byly do 31. prosince 1920 zmocněny, by provedly opatření podle citovaného zákona, mohou v provádění těchto opatření pokračovati do 30. června 1921. Jedná se tudíž o to, zda »opatřením« ve smyslu právě uvedeného zákona jest také exekuční návrh obce, pokud se týče bytového úřadu na vyklizení zabraného bytu. V té příčině stanoví § 33 zákona ze dne 30. října 1919, čís. 592 sb. z. a n. v odstavci druhém, že »obce, které byly zmocněny, aby provedly opatření podle těchto nařízení, a společné bytové úřady jsou od počátku účinnosti tohoto zákona zmocněny, by provedly opatření podle svrchu uvedených §§ 2—31.« a v § 31 cit. zák. se výslovně praví: »Rozhodnutí obce (společného bytového úřadu) podle § 2 (4) a podle § 11 — který se právě vztahuje na zabráný bytu — jsou vykonatelná soudní exekucí. Vyplývá tudíž z těchto ustanovení §§ 33, 31 a 11 zákona ze dne 30. října 1919, čís. 592 sb. z. a n., nade vší pochybnost, že »opatřením« ve smyslu § 70 zákona ze dne 11. března 1921, čís. 100 sb. z. a n., jest také exekuční návrh obce, pokud se týče bytového úřadu na vyklizení zabraného bytu a že proto možno takovýto exekuční návrh učiniti nebo v takovéto exekuci pokračovati jen do 30. června 1921. Ježto doplněný návrh obce byl podán po této lhůtě, bylo jej zamítnouti.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Dovolací rekurs stěžuje si do rozhodnutí rekursního soudu pro nesprávné právní posouzení z dvojího důvodu: 1. jednak proto, že exekuční návrh neposuzuje dle doby jeho původního podání ze dne 14. června 1921, nýbrž teprve dle doby opětneho jeho podání ze dne 17. srpna 1921, 2. jednak proto, že rekursní soud exekuční titul pokládá za zaniklý. V obojím směru neprávem. Pokud se týče prvého důvodu stížnosti, dlužno poukázati na ustanovení § 85 c. ř. s., jenž dle § 78 ex. ř. platí i v řízení exekučním. Dle něho může soud straně vrátiti podání, vykazuje-li toto formální vady, které lze odstraniti. Soud nemá však povinnosti, ba ani

práva, by v každém případě určil straně lhůtu k opětnému předložení vráceného podání po opravě. Nebylo by to též účelno; vrátí-li soud straně žalobu neb exekuční návrh k opravě, jest věcí strany, zda chce vůbec vrácenou žalobu nebo návrh na exekuci opět podati a kdy tak chce učiniti. Soudy nepřisluší v tom směru proti straně žádná ingerence. Jenom výjimkou a to tehdy, byla-li již původně strana vázána nějakou lhůtou procesní ku podání přípravného spisu (na př. žalobní odpovědi, odvolání, dovolání, rekursu), má soud v tomto výjimečném případě povinnost, by určil straně lhůtu k opětnému předložení vráceného podání s tím, že dodrží-li strana lhůtu, bude opravené podání posuzováno tak, jako by bylo bezvadně podáno bývalo v den původního podání. Poněvadž exekuční návrh, jež podala obec, nebyl vázán lhůtou procesního práva, nebyl soud oprávněn ani povinen stanoviti lhůtu k jeho opětnému předložení a nelze proto tento exekuční návrh, po době dvouměsíční opraveně podaný, posuzovati tak, jako by byl bez vady podán býval 14. června 1921, nýbrž lze jej posuzovati pouze dle doby jeho opětného podání, jež se stalo 17. srpna 1921.

Co se týče druhého bodu stížnosti, dlužno poukázati k tomu, že v §§ 1 a 33 zákona ze dne 30. října 1919, čís. 592 sb. z. a n., se mluví o provádění opatření, výtčených v §§ 2 až 31, a v § 70 zákona ze dne 21. března 1921, čís. 100 sb. z. a n. se stanoví, že obce mohou pokračovati v provádění svrchu uvedených opatření do 30. června 1921. Ze zákona prvního plyne, že slovem opatření rozuměl usnesení o zabírání bytů obcemi, a provedením tohoto opatření dlužno rozuměti exekuci, směřující k vyklizení bytů obcí zabraných. Vždyť slovem exekuce rozumí se dle jeho přirozeného pojmu »nucené provedení« opatření neb usnesení. Smí-li obce dle svrchu citovaného § 70 zákona ze dne 21. března 1921 pokračovati v provádění opatření zabíracích pouze do 30. června 1921, tím spíše dlužno z § toho vyvozovati, že po uplynutí této doby nesmí více podati u soudu nové návrhy, směřující ku zahájení takových opatření, tedy ani ku vyklizení zabraného bytu. Poněvadž pak, jak svrchu doloženo, obec podala opravený exekuční návrh, směřující k vyklizení bytu, teprve 17. srpna 1921, tedy po době určené v § 70 citovaného zákona, bylo povinností soudu návrh ten jako nepřipustný zamítnouti. Neučinil-li tak první soudce, bylo povinností soudu rekursního, by napadené usnesení prvního soudu změnil a návrh exekuční zamítl.

Čís. 1221.

**Ustanovení § 567 obč. zák. nebylo zrušeno předpisem § 3 nařízení o zbavení svéprávnosti (ze dne 28. června 1916, čís. 207 ř. zák.).**

(Rozh. ze dne 4. října 1921, Rv II 128/21.)

Zůstavitel Antonín Š., jenž byl dán roku 1903 pod opatrovnictví pro blbost, zemřel dne 9. února 1918, zanechav písemné poslední pořizování ze dne 4. února 1918, jímž ustanovil žalobce svým universálním dědicem. K pozůstalosti přihlásil se žalobce ze závěti a finanční prokuratura jménem odúmrti. Poukázán byv pozůstalostním soudem na pořad práva domáhal se žalobce, by bylo určeno, že závěť jest platnou. Procesní

soud první stolice žalobě vyhověl, zjistiť, že zůstavitel pořídil v t. zv. světlém okamžiku. O dvolači soud rozsudek potvrdil a uvedl po právní stránce v důvodech: Odvolací soud má v souhlase s prvním soudem za to, že platí rozsud ustanovení § 567 obč. zák. a že nebylo ustanovení to císařským nařízením ze dne 28. června 1916, čís. 207 ř. zák. derogováno, neboť výslovně se tak nestalo a nelze na tento úmysl zákonodárce ani z nařízení samého usouditi. Ba naopak vysvětlivky k vládní předloze cit. čís. nařízení (vydání Hermannovo z roku 1916, str. 143) poukazují výslovně k tomu, že úplné zbavení svéprávnosti nemá samo o sobě vlivu na způsobilost pořizovati, nýbrž že dlužno dle § 567 obč. zák. jen dokázati, že byl zůstavitel v době posledního pořizování při úplné rozvaze. Platnost § 567 obč. zák. dosvědčena pak tím, že § tento nebyl vůbec uveden v § 6 čís. nař. Odvolatel poukazuje na § 4 odstavec druhý cit. nař. jako na hlavní důvod, pro který dlužno osobám, které jsou úplně zbaveny svéprávnosti, upříti schopnost, by o svém majetku ve světlém okamžiku volně pořizovaly. O tom, že Antonín S. k osobám těmto patří, není arciť vzhledem k ustanovení § 68 čís. nař. žádné pochybnosti; v době posledního pořizování byl pod opatrovnictvím a zbaven svéprávnosti, aniž by nesvéprávnost tato byla bývala přeměněna v nesvéprávnost obmezenou. Dle náhledu odvolatelova nebylo by totiž rozdílu mezi osobou úplně a osobou jen obmezeně zbavenou svéprávnosti, kdyby i osoba plně zbavená svéprávnosti směla podle ustanovení § 4 odstavec druhý cit. nař. ústně před soudem neb před notářem pořizovati. Netřeba si zatajovati, že stylisace tato ve spojení se stylisací § 3 cit. nař. jest v odporu s úmyslem zákonodárcovým, projeveným zcela jasně ve vysvětlivkách k nařízením, vyznívajících v tom, že na dosavadním materiálním právním stavu nemá se čís. nařízením ničeho měniti, nýbrž že se má jím jen upraviti formální stránka řízení při zbavování svéprávnosti. Také dlužno jen restriktivně vykládati veškerá obmezení, která se ukládají osobám plně zbaveným svéprávnosti a neodpovídalo by ani po této stránce úmyslu zákonodárcovu, kdyby zbavena byla způsobilosti k pořizování osoba, která nabyta zase rozumu a rozvahy, byť i jen po tak krátkou dobu, že by tato nestačila k formálnímu zrušení opatrovnictví, tím méně pak osoba daná pod opatrovnictví jen pro slabomyslnost a spíše pro marnotratnictví než pro naprostou zatemnělost ducha. Není tudíž po stránce právní věc nesprávně posouzena, neboť správně posoudil soud první stolice případ tento s hlediska § 567 obč. zák.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

Důvody:

Žalovaná odporuje rozsudku odvolacího soudu z důvodu čís. 4 § 503 c. ř. s. proto, že odvolací soud pokládá Antonína S-a, který pro soudně vyšetřovanou blbost byl usnesením okresního soudu v H. ze dne 4. března 1903 dán pod opatrovnictví a dne 9. února 1918 v H., zanechav písemné poslední pořizování ze dne 4. února 1918, zemřel, za způsobilého, by o svém jmění mohl učiniti poslední pořizování. Poukazujíc k ustanovení § 569 obč. zák. a §§ 3, 68 a 73 čís. nařízení ze dne 28. června 1916, čís. 207 ř. zák., vstoupivšího v platnost dnem 1. září 1916, dospívá k závěru, že se Antonínu S-ovi oně způsobilosti nedostává. Nelze upříti, že doslov § 3 cit. nař.



cís., srovná-li se s prvou větou § 569 obč. zák., zdá se nasvědčovatí právnímu názoru dovolatelky, ale nicméně dlužno názor ten pokládati za právně mylný. Dle předpisu § 6 obč. zák. sluší zákon při praktickém jeho použití vykládati nejen dle jeho doslovu, nýbrž i dle jasného zákonodárcova úmyslu. Cís. nařízení ze dne 28. června 1916, čís. 207 ř. zák. vyšlo z vládní předlohy z roku 1907, která, jsou opatřena vládními vysvětlivkami, byla předmětem jednání v právním výboru býv. poslanecké sněmovny, a vyplývá z těchto vysvětlivek, že nebylo účelem vládní předlohy ustanovením § 3 cit. čís. nař.: »kdo plně zbaven jest svéprávnosti, jest roven, pokud jde o jeho způsobilost k právním činům, dítěti před dosažením 7. roku« — měniti něco na zákonných předpisech, do té doby platných ohledně osob »zuřivých, šílených a blbých« (viz §§ 566 a 567 obč. zák.), které, jak se ve vysvětlivkách dále praví, nejsou s to, aby postřehly následky svého jednání, tvoří jednotnou třídu osob na roveň postavených dětem, které právě tak, jak ony osoby, jsou úplně nezpůsobilé k právním činům a v § 21 obč. zák. postaveny jsou s nimi do jedné řady jako osoby jsoucí pod zvláštní ochranou zákona. Na tomto úmyslu vlády bylo setrváno i v parlamentárních poradách o vládní předloze, odchylný názor nebyl projevěn, ovšem ale nebyl změněn doslov § 4 vládní předlohy, který co do slovního znění své první věty, jsa totožným s řem 3 (prvá věta) cit. čís. nař., označuje osoby ty jako plně zbavené svéprávnosti. Ze zmíněných vysvětlivek a z citace §§ 310 a 865 obč. zák. při nich plyne, že osoby plně zbavené svéprávnosti nemohou se právě tak jako děti před dosažením 7. rokem smlouvami platně zavázati, že však za určitých podmínek, v § 567 obč. zák. uvedených, mohou o svém jmění platně pořizovati, jinými slovy, právní stav do 1. září 1916 (dne to, kterého vstoupilo čís. nařízení v platnost) trvavší, měl ohledně jich způsobilosti k právním činům i nadále zůstati zachován. Také z účelu čís. nařízení, sledujícího v prvé řadě úpravu řízení o zbavení svéprávnosti, pro něž do té doby vlastně ani zvláštních předpisů nebylo, dlužno souditi, že neměly jim býti změněny předpisy hmotného práva týkající se obmezení způsobilosti opatrovanců k právním činům. Předpisy platné do té doby, kdy nabylo účinnosti čís. nařízení, týkaly se všech oněch osob, které byly pro blbost nebo šílenost pod opatrovnictvím, a, jak se v praxi i teorii uznává, mohly osoby takové ve světlých okamžicích platně poslední pořizení činiti. Užití předpisů § 567 obč. zák. nebylo nikterak na závadu, že dotyčné osoby byly pod opatrovnictvím a právě ustanovení § 567 obč. zák. vztahovalo se na ony opatrovance, kteří již byli pod soudním opatrovnictvím, kdežto § 566 obč. zák. týkal se oněch duševně chorých osob, které pod soudní opatrovnictví dosud dány nebyly. Naproti tomu cit. čís. nařízení, sledující zákonodárství jiných států, vytvořilo z dosud jednotné třídy opatrovanců dva typy a sice opatrovance plně nesvéprávné a o b m e z e n ě s v ě p r á v n ě, z nichž k oněm dle svého § 68 počítá ony, kdož do účinnosti cit. čís. nařízení byli již pro duševní chorobu (šílenství nebo blbost) ve smyslu § 273 obč. zák. pod opatrovnictvím. Poněvadž, jak shora již dovedeno, nemělo býti ničeho změněno na předpisech hmotného práva, týkajících se obmezení způsobilosti těchto opatrovanců ku právním činům, nebylo potřebí pojeti do citovaného nařízení v tom směru nějaké zvláštní ustanovení, a proto předpis § 3 čís. nařízení obmezil se na pouhé konstatování, že osoby plně nesvéprávné jsou — jak tomu dosud

bylo — rovny dětem do 7. roku, kdežto ohledně nového typu opatrovanců — obmezeně svéprávných osob — bylo potřebí ustanovení zvláštního, kterým byly vyčleny hranice jich obmezené způsobilosti k právním činům. Tak došlo k ustanovení § 4 čís. nař. a ku citaci § 569 obč. zák. v něm. Kdyby byl zákonodárce zamýšlel zrušiti ustanovení § 567 obč. zák., ohledně opatrovanců plně nesvéprávných, nebyl by zajisté opomenul také v § 3 citovati § 569 obč. zák., aby takto vyjádřil svou vůli, že odpírá opatrovancům takovým i ve světlých okamžicích způsobilost k pořizování. Vyřknuv pouze, že jsou ohledně způsobilosti k právním činům na roveň postaveni dětem do 7. roku, dal tím pouze na jevo, že chce dosavadní právní stav zachovati, neboť do té doby nebylo, jak již výše uvedeno, pochybnosti o tom, že § 567 obč. zák. pro ně platil a že tedy nebyli obmezeni v pořizování, bylo-li jen lze dokázati, že se tak stalo za podmínek tamtéž a v § 565 obč. zák. uvedených. Neprávem dovozuje dovolatel oprávněnost svého názoru z § 4 cit. čís. nařízení, tvrdě, že je právníckou nemožností, osobám jen obmezeně svéprávným dovoliti, aby poslední pořizení činiti mohly jen ústně u soudu, kdežto osoby plně nesvéprávné by mohly soukromě buď písemně neb ústně poslední pořizení činiti. Nejde tu o otázku možnosti posledního pořizení, nýbrž o možnost platně poslední vůle. Závisí-li platnost posledního pořizení, které podle zákona má pro sebe domněnku neplatnosti — což u osob plně nesvéprávných samo sebou se rozumí — na podmínkách v § 567 obč. zák. uvedených, tedy způsob takového posledního pořizení není oproti ústnímu poslednímu pořizení před soudem žádným minus, jak dovolatel za to má, neboť poslední pořizení osob obmezeně svéprávných, učiněné před soudem, stane se jako platné beze všeho dalšího základem projednání pozůstalosti, kdežto na ono poslední pořizení lze při projednání pozůstalosti vzíti zřetel jen tehda, byl-li napřed proveden důkaz ve smyslu § 567 obč. zák. Ze všeho toho plyne, že právní názor, v dovolání hájený, není správným a bylo proto s poukazem k případnému odůvodnění rozsudku odvolacího soudu dovolání zamítnouti jako neodůvodněné.

#### Čís. 1222.

**Závazek, pěstovati cukrovku a dodávati ji určitému cukrovaru, jest jakožto reální břemeno předmětem zápisu do pozemkových knih. Vládním nařízením ze dne 21. března 1919, čís. 160 sb. z. a n., pokud se týče ze dne 18. března 1920, čís. 168 sb. z. a n. zrušena jen dodávková povinnost ohledně sklizně roku 1919 (1920), závazek sám a povinnost pěstovati cukrovku zůstaly však nedotčeny.**

(Rozh. ze dne 4. října 1921, Rv II 222/21.)

Dle smlouvy ze dne 14. listopadu 1917 vázl na nemovitostech žalobců ve prospěch žalované cukrovarské společnosti závazek knihovního držitele oněch nemovitostí, osetí cukrovkou každoročně 33 proc. pozemků náležejících k nemovitostem těm, zašetou cukrovku řádně pěstiti a veškeru, na těchto pozemcích vypěstovanou cukrovku pak dodati žalovanému cukrovaru a to po dobu od 1. ledna 1918 do 31. prosince 1937. Majitelé zavázaných nemovitostí domáhali se na cukrovarnické společnosti žalobou, by žalovaná byla uznána povinnou podepsati prohlášení, na základě něhož

bylo by lze vložiti výmaz zmíněné závady, opírajíce žalobní nárok o § 3 nařízení vlády ze dne 21. března 1919, jimž prý se smlouva o dodání řepy stala neplatnou. Procesní soud první stolice žalobě vyhověl a uvedl po právní stránce v důvodech: Jak ze smlouvy samé jest patrné, jest hlavním obsahem reálního břemene dodání cukrovky žalovanému cukrovaru. Povinnost osetí a pěstění cukrovky zaručuje toliko cukrovaru množství cukrovky, totiž to množství, které se urodí toho kterého roku na třetině půdy realit. Soudní dvůr jest toho přesvědčen, že tato smlouva o dodávání řepy stala se neplatnou následkem ustanovení § 3 (3) nařízení vlády ze dne 21. března 1919, čís. 160 sb. z. a n., poněvadž citované nařízení tak výslovně zní. Neboť dle ustanovení toho toliko smlouvy o dodávání cukrovky, uzavřené před 1. zářím 1915, zůstávají v platnosti co do ujednání dodávky, kdežto sporné reální břemeno vyplývá ze smlouvy ze dne 14. listopadu 1917. Lichou je námitka žalované strany, že tato smlouva o dodávání cukrovky, vstoupivší na místo pachtovní smlouvy ze dne 7. dubna 1914 a byvší vložena v knihovním pořadí této pachtovní smlouvy, jí vlastně nahraňuje a je s ní totožnou čili že na ni jest tak hleděti, jakoby byla uzavřena již dne 7. dubna 1914, tedy před 1. zářím 1915. Lichou jest tato námitka proto, že pachtovní smlouva obsahovala ustanovení nikoliv o dodávání cukrovky, nýbrž ustanovení o pachtu statku, kdežto § 3 (3) cit. nař. ponechává v platnosti toliko smlouvy o dodávání cukrovky, pokud byly jako takové uzavřeny před 1. zářím 1915. Jest pravda, že se žalovaná svého času vzdala práva pachtovního za smlouvu o dodávání řepy, avšak v tom nelze spatřovati poškození strany žalované, neboť dodávání cukrovky zaručeno bylo smlouvou ze dne 14. listopadu 1917 žalované bez jejího hospodaření a bez jejího nebezpečí. Rovněž nelze v tom viděti výhodu pro žalobce a jejich předchůdce nebo nástupce, leda snad potud, že by dostávali o 10 h za 1 q cukrovky více než drobní smluvníci; avšak tato výhoda pomine neplatností smlouvy. Že by však výhoda žalobců spočívala v tom, že nemovitosti koupili za nižší kupní cenu, poněvadž tato byla nižší následkem vážnoucího sporného břemene, takže by o tento rozdíl byli žalobci neprávem obohaceni, žalovaná strana sice tvrdí, ale nesnaží se to dokázati; žalobci pak to vůbec popřeli. Proto není pravda, že při neplatnosti smlouvy oživla by ona prvotní smlouva pachtovní, a že by i vlastnictví žalobců bylo zrušeno; neboť není důvodu, proč by se tak státi mělo. Konečně není správným mínění strany žalované, dle níž cit. vládní nařízení vztahuje se toliko na řepní sklizeň roku 1919 a 1920 a týká se prodejů, které byly ujednány po vydání cit. nařízení; mínění to v nařízení nemá opory. Poněvadž tedy smlouvu ze dne 14. listopadu 1919 jakožto smlouvu o dodávání řepy jest považovati podle § 3 (3) nařízení za neplatnou, vázlo by reálné břemeno ze smlouvy té na žalobcových nemovitostech neprávem. Aby pak k vůli zásadě důvěry v pozemkovou knihu reální břemeno mohlo býti z pozemkové knihy vymazáno, k tomu jest zapotřebí, aby žalovaná strana podepsala žalobcům listinu, na jejímž základě by se mohl státi vklad výmazu řečeného reálního břemene. **Důvody:** První soud má mylně za to, že smlouva ze dne 14. listopadu 1917 byla nařízením ze dne 21. března 1919, čís. 160 sb. z. a n. v celém obsahu a na dobro zrušena. Na dobro nebyla smlouva oním nařízením zrušena proto, že nařízení je rázu přechodného a jeho usta-

novení jsou jen dočasná. Nařízení zakládá se totiž nepochybně — stejné nařízení ze dne 26. března 1920, čís. 168 sb. z. a n., zákon ten výslovně již cituje — na zákoně ze dne 24. července 1917, čís. 307 ř. zák. Podle nadpisu tohoto zákona a dle jeho § 1 byla zákonem tím vláda zmocněna, by následkem poměrů, vyvolaných válkou, za jejich trvání učinila opatření, nutná k podpoře a obnově hospodářského života. Dle toho neměla opatření vlády na základě tohoto zákona býti trvalá. Proto je také nařízení ze dne 21. března 1919, čís. 160 sb. z. a n., jen opatřením přechodným; skutečně také vydáno bylo toliko na jeden rok, a upravuje výslovně jen jednu sklizeň cukrovky. Ustanovuje-li tudíž § 3 čís. 4 nařízení, že ustanovení smluv (cukrovarských, svazových, agenčních, speciálních a pod.), kterými byli pěstitelé přímo nebo nepřímo nuceni dodávati řepu výhradně jen do určitého cukrovaru, se ruší, nebylo tím ustanoveno nic více než, že se dotyčná ustanovení smluv ruší pro dobu platnosti nařízení, tedy pro sklizeň z roku 1919. Zrušiti smlouvu řepní navždy, tedy i pro dobu po obnově hospodářského života, to vysloviti nařízení jako nařízení dočasné a jen jednu sklizeň řepní upravující a též vzhledem ke shora cit. zákonu ze 24. července 1917, čís. 307 ř. zák. nemohlo. Dle toho byla smlouva ze dne 14. listopadu 1917 citovaným nařízením zrušena jen ohledně dodávání cukrovky pro sklizeň roku 1919 a nikoliv trvale, a proto, ježto smlouva uzavřena je až do roku 1937, nezanikla následkem onoho ustanovení citovaného nařízení a nezaniklo ovšem ani reální břemeno, smlouvou tou také na dobu až do roku 1937 založené. Mimo to, i kdyby zmíněné nařízení zrušovalo dodávkovou povinnost řepní ze smluv, po prvním září 1915 uzavřených, na vždy, trvale, nebyla by zmíněná smlouva zrušena v celém obsahu úplně. Smlouvou tou jsou totiž držitelé nemovitostí, ve smlouvě uvedených, zavázáni nejen k dodávání řepy žalované, nýbrž také k sázení a pěstění řepy pro žalovanou. Oním nařízením zrušena byla jen dodávková povinnost, nebyla však zrušena jiná ustanovení smluv těch a proto nedotčen zůstal závazek smlouvy ze 14. listopadu 1917, sázení a pěstění řepy. Sporné reální břemeno trvá dle toho aspoň potud, pokud má za předmět sázení a pěstování řepy. Tento nezrušený závazek žalobcův má zajisté pokud se týče může míti pro žalovanou a to pro její příděl řepy svůj nemalý význam. Z těchto důvodů nárok žalobců na úplný výmaz sporného reálního břemene zajisté oprávněn není. Zbývá ještě rozhodnouti otázku, zda jest zde druhý důvod žalobní, zda totiž je knihovní vklad sporného břemene vůbec přípustným a protizákonným. V tom směru jest poukázati na to, že vklad ten jest právoplatným, že reální břemena jsou dle zákona přípustna a předmětem zápisu do pozemkových knih (§ 9 a 12 knih. zák. a § 481 obč. zák.) a konečně poukázati jest k tomu, že žalobci na břemeno to přistoupili a je tím za platné a účinné uznali. Neprávem tedy označují nyní žalobci břemeno to za protizákonné a nepřipustné.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Co se týče právního posouzení, jest posouzení odvolacího soudu na-prosto správné i odkazuje se naň a přičítají se jen odpovědi na jednotlivé body dovolání. Zamítati žalobu toliko pro tentokrát nebylo příčiny,

když důvodu, z něhož se žalobce výmazu domáhá, zde vůbec není. Až uplyne doba, pro kterou sporné právo jest zřízeno, budou moci ovšem žalobci z tohoto důvodu, t. j. pomínutí práva projitím času (§ 1449 obč. zák.) výmazu se domáhati, ale to je jiný důvod zániku, než který nyní uplatňují, pročez jim nynější zamítnutí vaditi nebude. Ze vládní nařízení ze dne 21. března 1919, čís. 160 sb. z. a n. platilo jen pro jeden rok, o tom nemůže býti pochybnosti již vzhledem k jeho nápisu; plyne to však také z toho, že bylo vydáno po roce nařízení nové ze dne 28. března 1920, čís. 168 sb. z. a n., jež obdobné ustanovení obsahuje a opět dle nápisu jen na rok platí. Platnost jen pro ten který rok má tudíž i ustanovení § 3 čís. 4, že se dotyčná ustanovení smluv ruší, jež rovněž obsaženo v obou nařízeních. Kdyby mělo platnost povšechnou, na určitou dobu neomezenou, nebylo by je přece třeba opakovati. Také z toho pro žalobce nic neplyne, že v druhém nařízení praví se v § 3 čís. 4, odstavec první, že příslušná ustanovení smluv se »ruší«, kdežto v odstavci čtvrtém dává se komisi právo, ta která ustanovení prohlásiti za bezúčinná. Různost výrazu příčinu svou má jen v tom, že tam zbavena příslušná ustanovení platnosti přímo předpisem (ipsa lege), zde pak se to státi může teprv výrokem úřadu (komise). Výklady dovolání, že sporný závazek není ani právem zástavním ani služebností, jsou jistě správné, ale nebylo jich třeba, když to nikdo nepopírá. Je to bezesporně reální břemeno a tu je dovolání na omylu, míní-li, že knihovní zákon vkladu jich nezná. Již odvolací soud odkázal správně na § 9 a 12 knih. zák. Tento zná je pod jménem reálních břemen, onen zahrnuje je ve výrazu věcná břemena. Že by se tím myslil pouze rub práv služebnostních, t. j. závazek odpovídající věcnému oprávnění pána služebnosti, jak odvolání vykládá, nelze naprosto připustiti, tu dovolání zavírá oči před všeobecným a ustáleným souhlasem praxe i nauky, jež nikdy o tom nepochybovaly, že jsou tu míněna břemena germánského práva, záležející v jistém opětujícím plnění, kdežto služebností v činění pozůstávati nemohou. Je-li sporné břemeno reálním břemenem, spočívajícím na soukromoprávním titulu (smlouvě) a omezeným na určitou dobu, pak to nemá s právní nemožností zřizovati t. zv. propinační práva, která měla původ a důvod svůj v poměrech poddanských a příslušnosti statkové, ničeho co činiti, a neprávem se tedy dovolání na zákaz zřizování propinačních práv odvolává.

### Čís. 1223.

**Mimosoudní výpověď, obsahující pouze údaje §u 562 odstavec první a druhý, jest řádnou výpovědí (§§ 1116, 1120 obč. zák., § 560 c. ř. s.). Exekučním titulem stane se k žalobě podle §§ 567, 572 a 573 c. ř. s.**

(Rozh. ze dne 4. října 1921, Rv II 308/21.)

Prodané nemovitosti byly v pachtu až do 31. října 1921. Nabyvatel jich dal pachtýři výpověď z pachtu pozemku čís. kat. 997 a 1040 v H., a poněvadž jí pachtýř nepřijal, obnovil výpověď po knihovním připsání uvedených nemovitostí dne 24. srpna 1920 a to se lhůtou výpovědní 6 měsíců. Pachtýř nepřijal ani této výpovědi. Žalobě o vyklizení spachtovaných pozemků procesní soud právě sčolice vyhověl, odvo-

lací soud jí zamítl. **Důvody:** První soudce míní, že mimosoudní výpověď má, jak prý v § 565 c. ř. s. naznačeno, touž platnost jako výpověď soudní, a že rozdíl mezi oběma jest pouze ten, že mimosoudní výpověď nemá náležitostí, které zákon pro výpovědi takového druhu výslovně předpisuje a které jsou takového rázu, že nemá-li výpověď těchto náležitostí, nelze vůbec o výpovědi mimosoudní mluvit a nelze na výpověď takovou právní účinky vázati. Žalobci ve své žalobě udávají, že výpověď byla ústní. Civilní řád soudní ze dne 1. srpna 1895, čís. 113 ř. zák. předpisuje v §§ 565 a 566 přesně formu mimosoudní výpovědi a řízení, jež se o takovéto výpovědi má zahájiti. Zejména předpisuje, že mimosoudní výpověď má obsahovati veškeré náležitosti odstavce prvního a druhého §u 562 c. ř. s., zejména že má obsahovati poznačení předmětu nájmu, udání času, kdy se má poměr skončiti, a konečně návrh, by v určitý čas byl předmět nájemní smlouvy odevzdán, dále, že mimosoudní výpověď, má-li dosíci účinku soudní výpovědi, musí býti prokázána listinou, která nezustavuje pochybnosti o své autenticitě, a musí v ní též příslušná výpovědní lhůta uvedena a musí doba výpovědi nebo doručení výpovědi taktéž listinou kvality shora uvedené prokázána býti. Jen na základě tak vypravené mimosoudní výpovědi lze zahájiti řízení výpovědní, které jest následkem toho obligatorním. Ježto Marie Č. své nemovitosti, mezi nimi též ony, jež jsou uvedeny, žalobcům prodala, bylo na žalobcích, by dle ustanovení § 1120 obč. zák. dali žalovanému jako pachtýři řádnou výpověď a, ježto řádná výpověď mimosoudní musí vykazovati náležitosti § 565 c. ř. s., mimosoudní výpověď, daná žalobci žalovanému, však těchto náležitostí postrádá, nelze jí považovati za řádnou výpověď dle § 1120 obč. zák., ježto zákon řízení v takovém případě přesně v § 566 c. ř. s. upravuje a jiné uplatňování žalobního nároku, odlišující se od ustanovení toho, za nepřipustné pokládá, kdyžtž v jiném postupu by se spatřovati muselo obcházení zákona, upravujícího přesně postup v záležitostech nájemních a pachtovních. Ježto žalobcové tak ne učinili, jak zákonně ustanovení § 565 c. ř. s. předpisuje, nelze k jejich žalobě přihlížeti.

Nejvyšší soud obnovil rozsudek prvního soudu.

### Důvody:

Dle §§ 1116 a 1120 obč. zák. a 560 c. ř. s. musí nový nabyvatel pozemků daných v pacht, dáti pachtýři řádnou výpověď, chce-li pachtovní poměr jeho předchůdce s pachtýřem zrušiti. Řádnou výpovědí je výpověď ve lhůtách, uvedených dříve v § 1116 obč. zák., nyní v § 560 c. ř. s. Pokud se týče formy výpovědi ustanovuje § 561 a 565 c. ř. s., že výpověď lze dáti soudně i mimosoudně, mimosoudně pak buď notářem aneb i jiným způsobem, že však má mimosoudní sdělení výpovědi obsahovati vždy také udání (ne též návrhy) uvedená v § 562 odstavec první a druhý c. ř. s., tedy zvláště označení předmětu pachtovního a doby, kdy smlouva pachtovní má končiti. Jiný způsob výpovědi v § 565 c. ř. s. uvedený neupravuje ani civilní řád soudní, ani občanský zákon a platí proto pravidlo § 883 obč. zák., t. j. úplná volnost formy projevu vůle k výpovědi směrujícího, kterým poměr pachtovní má býti zrušen. Proto musí míti řádný projev takový dle hmotného práva pravidlem též účinek

poměr pachtovní zrušující. Jenom tehdy, když má míti mimosoudní výpověď též formelní účinek exekučního titulu, je třeba, by měla též ráležitosti uvedené v § 565 odstavec třetí a čtvrtý c. ř. s. Nemá-li mimosoudní výpověď těchto zvláštních formelních náležitostí, má účinek zrušující poměr pachtovní pouze ve směru práva hmotného, exekučního titulu na jeho základě lze si vymoci pouze žalobou a rozsudkem vedle § 567, 572 a 573 c. ř. s. Dle § 566 c. ř. s. má proti každé mimosoudní výpovědi v § předchozím a tedy i proti výpovědi ústní bez náležitostí § 565 odstavec třetí a čtvrtý c. ř. s. ten, proti komu je řízena, ve lhůtě tam uvedené podati námitky, jinak výpověď nabude účinnosti (srov. rozhodnutí nejvyššího soudu ze dne 23. dubna 1919, Rv I 213/19 uveřejněné ve sbírce rozhodnutí nejvyšších stolic soudních republiky Československé ve věcech občanských pod čís. 147). Dle žaloby domáhají se žalobcové vyklizení spachtovaných pozemků čís. kat. 997 a 1040 v H. na základě výpovědi ze dne 24. srpna 1920 na 6 měsíců dané mimosoudně ohledně pachtu jmenovaných pozemků. Předmět pachtovní jako předmět výpovědi byl proto řádně označen a jest ostatně mezi stranami nesporným. Z přednesu stran též patrně, že žalovaný námitek proti mimosoudní výpovědi ze dne 24. srpna 1920 ve smyslu § 566 c. ř. s. nepodal u soudu. Výpověď tato proto nabyla účinnosti a právem se žalobcové domáhají na jejím základě nyní vyklizení spachtovaných pozemků.

#### Čís. 1224.

**Změna ve výši výživného, jež pro nemanželské dítě bylo právoplatně stanoveno rozsudkem, nemůže státi se řízením mimosporným (§ 16 I. dílčí novely k obč. zák.).**

(Rozh. ze dne 11. října 1921, R I 955/21, přijato plenárním usnesením ze dne 4. října 1921, čís. pres. 1027/21.)

Nemanželské dítě domáhalo se na otci v řízení nesporném zvýšení výživného, jež mu bylo právoplatně přiřknuto rozsudkem ze dne 30. prosince 1913. Oba nižší soudy rozhodly o žádosti věcně. Nejvyšší soud zrušil usnesení předchozích soudů a žádost odmítl.

#### Důvody:

Rozsudek ze dne 30. prosince 1913 nelze vzhledem na procesní a materiální pravomoc zyrátiti pouhým usnesením v řízení mimosporném, nýbrž zase jen ve sporu novým rozsudkem. Ustanovení § 16 odstavec druhý čís. nař. ze dne 12. října 1914, čís. 276 ř. zák. (I. dílčí novely k obecnému zákoníku občanskému) nehodí se na tento případ; jen tehdy bylo by lze ho použiti, kdyby po uznání otcovství ihned původně v řízení mimosporném byla bývala stanovena výše dávek, k nimž otec podle zákona jest povinen, poněvadž by se dalo příslušné usnesení nahraditi usnesením jiným. Tomu však v tomto případě tak není. Také nelze tu obdobně použiti § 142 obč. zák., neboť i nový doslov tohoto předpisu vychází z předpokladu, že úprava poměrů a povinností rodičů k dětem jejich při rozvodu nebo rozluce manželství stala se v řízení mimosporném. Ostatně

týká se ustanovení § 142 obč. zák. jen manželských dítek rodičů, jichž manželství bylo soudně rozvedeno nebo rozloučeno, takže ho nelze použiti v tomto případě. Ježto tedy poručníku náleží, aby řádným sporem nároky svého poručence uplatnil, bylo obě usnesení soudů předchozích i s dotčným řízením zrušiti jako zmatečná a nyrější návrh poručníka odmítnouti.

#### Čís. 1225.

**Substituce, nařízená poslední vůlí a určená právoplatnou odevzdací listinou pro případ, že přední dědic zemře, nedošel fyzické zletilosti, nastává bez ohledu na pozdější zákon ze dne 23. července 1919, čís. 447 sb. z. a n., jen, zemřel-li přední dědic před dosažením 24. roku svého věku.**

(Rozh. ze dne 11. října 1921, R I 1240/21.)

Josef F. starší, dne 20. března 1909 v Z. zemřelý, ve své závěti (spisu notářském) ze dne 22. února 1909 jmenoval dědicem veškerého jmění svého nezletilého syna Josefa F-a, ustanoviv zároveň, že do jeho plnoletosti, totiž do 24. roku jeho věku, má na usedlosti č. p. 15 v Z. a na veškerých pozemcích k ní náležejících hospodařiti a veškerého toho jmění užívati pozůstalá vdova Anna F-ová. Nařídil dále, že universální dědic Josef F., až nabude zletilosti a ujme se hospodářství, bude povinen vyplatiti svým sestrám Marii a Anně F-ovým po 1400 K při jejich zletilosti a vdově Anně F-ové také 1400 K při nastoupení hospodářství; a konečně ustanovil, že kdyby syn Josef F. zemřel dříve, než nastoupí hospodářství v Z., obdrží je vdova Anna F-ová do vlastnictví. Při projednání pozůstalosti vykládaly dědicové zmíněné ustanovení závěti v ten smysl, že dosažením fyzické zletilosti míní se dosažení 24. roku. Pozůstalost byla pak dědicům právoplatně odevzdána. Josef F. nedožil se 24. roku svého věku, zemřev dne 13. května 1920. K pozůstalosti přihlásila se jeho matka i sestra Marie a uzavřely dědické narovnání v ten smysl, že, ježto nastal případ substituce, dostane se statek matce. Kromě toho dohodly se strany i o ostatních nárocích, jež tu přicházejí v úvahu. Pozůstalostní soud schválil poručensky dědické narovnání ohledně nezl. Marie F-ové. Rekursní soud ku stížnosti poručníka Marie F-ové odepřel schválení dědického narovnání. Důvody: Nelze uznati správnými předpoklady, ze kterých soud prvě stolice vycházel. Poslední vůle ze dne 22. února 1909 obsahuje jednak ustanovení dědice a ustanovení o hospodaření a užívání jmění pozůstalostního Annou F-ovou a jednak ustanovení o substituční dědičce Anně F-ové. Nemůže být sporným, že hospodaření a užívání jmění pozůstalostního příslušelo Anně F-ové do zletilosti Josefa F-a ml., avšak sporným zůstává, zda nastal případ substituce ve prospěch Anny F-ové, když Josef F. zemřel před 24. rokem a zda Josef F. skutečně hospodářství nastoupil. Odstavec IV. protokolu o projednání pozůstalosti ze dne 11. května 1909, upravující nařízení o substituci v tom smyslu, že zemřel-li nezl. Josef F. před dokonáním 24. rokem věku, obdrží jmění pozůstalostní Anna F-ová, nemá opory v poslední vůli, neboť ta o 24. roku v ustanovení o substituci nemluví a předpokládá pouze a jako jedinou podmínku stanoví, kdyby Josef F. ml. hospodářství ne-

nastoupil, že toto obdrží do vlastnictví Anna F-ová. Soudem poručenským bylo pozůstalostní jmění odevzdáno Josefu F-ovi po dovršení 21. roku do vlastní správy, on požadoval zprávu o stavu hospodářství, zaslal Anně F-ové dopis ze dne 1. července 1919 o převzetí hospodářství, propachtovat pozemky a předsevzal tedy úkony, ze kterých se dá souditi, že hospodářství nastoupil. Bez předchozího rozhodnutí o těchto sporných okolnostech skutkových nelze míti za to, jak mylně činí soud první instance, že případ substituce ve prospěch Anny F-ové úmrtím Josefa F-a před dovršením 24. rokem nastal. Výklad prvního soudu a napadené dědické narovnání nejsou ve prospěch nezl. Marie F-ové a nemělo proto narovnání podle vůdčích zásad §§ 233, 1380 obč. zák. býti poručensky schváleno ani když poručník návrh na narovnání sám učinil, neboť podle § 2 cís. pat. ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák. pečuje o bezpečnost osob pod ochranou zákona stojících soud z úřední povinnosti.

Nejvyšší soud zrušil napadené usnesení a uložil rekursnímu soudu, by doplně řízení, znovu rozhodl o rekursu nezl. Marie F-ové a uvedl mimo jiné

v důvodech:

Dlužno uznati, že ustanovení závěti o substituci není jasným. Hledíc zejména k předchozím ustanovením o užívání pozůstalostních nemovitostí vdovou Annou F-ovou a o vyplacení odkazů, dopouštělo zajiště i ten výklad, že případ substituce nařízené ve prospěch vdovy Anny F-ové má nastati tehdy, kdyby dědic Josef F. mladší zemřel dříve, než nabytí fyzické zletilosti, t. j. dle předpisů tenkrát platných 24. roku svého věku a tím i práva, nastoupiti hospodářství, ponechané do té doby vdově Anně F-ové k užívání. Při projednání pozůstalosti také všichni účastníci, pokud se týče jejich zákonní zástupci, totiž Václav F. jako opatrovník nezl. Josefa F-a, František N. jako opatrovník nezl. Marie a Anny F-ových, a vdova Anna F-ová tak vykládali poslední vůli, následkem čehož v protokolech o projednání pozůstalosti pod IV. substituce poslední vůlí nařízená za souhlasu všech účastníků upravena byla tak, že, zemřeli nezl. Josef F. před dokonáním 24. rokem věku svého, obdrží nemovitosti, do pozůstalosti náležející, pokud převyšují díl 817 K 81 h, do vlastnictví vdova Anna F-ová. Takováto úprava nebyla nikterak nepřijatelná, naopak k uvarování možného sporu účelná. Z toho, že Václav F. jako opatrovník nezl. Josefa F-a nepodepsal protokol, nelze odvoditi, že nebyl srozuměn se zmíněnou úpravou, neboť dle dotazu k protokolu výslovně prohlásil, že souhlasí s projednáním pozůstalosti, a odepírá podpis protokolu jen proto, že nesouhlasí s tím, aby za poručníka byla ustanovena osoba, která nepochází z rodu Š-ova nebo F-ova. Okresní soud pak usnesením ze dne 15. srpna 1919 schválil projednání pozůstalosti mocí úřadu opatrovníckého a doručil vyhotovení svého usnesení jak vdově Anně F-ové, tak i Františku N-ovi, který k přání zůstavitelovu byl jmenován poručníkem nezl. Josefa, Marie a Anny F-ových. Opravný prostředek nebyl podán, a tím nabylo projednání pozůstalosti a zejména též odstavec IV., obsahující upravení substituce, mocí práva. Odevzdací listina byla vyhotovena ve shodě se schváleným a mocí práva nabytým projednáním pozůstalosti. Dlužno tedy vycházeti z toho, že dle dohody účastníků, schválené příslušným soudem, substituce zůstavitelem nařízená měla se

stati účinnou, kdyby ustanovený dědic Josef F. zemřel před dosažením fyzické zletilosti, t. j. 24. roku věku svého. Tento předpoklad skutečně nastal, neboť dědic Josef F. zemřel dne 13. května 1920 nedovršiv 24. roku svého věku. Není na závadu okolnost, že zákonem ze dne 23. července 1919, čís. 447 sb. z. a n. snižen byl věk nezletilosti na 21 let, následkem čehož Josef F. nabytí dne 1. října 1919 plnoletosti, neboť dotčený zákon nedotýká se dle svého § 8 smluv a právních jednání učiněných před jeho vyhlášením, podle nichž jsou nabytí nebo zánik práv, nebo dospělost nebo zánik závazků podmíněny tím, že někdo nabude fyzické zletilosti. Právnem tedy první soud v protokole ze dne 20. března 1909 uvedl, že nastal případ substituce, o kterém jest ustanovení v odstavci IV. příkázání pozůstalosti. Když tomu tak jest, připadá Anně F-ové opět provdané N-ové hospodářství č. p. 15 v Z. do vlastnictví, nemá nezl. Marie F-ová na ni právního nároku, a nelze odepřiti schválení dědického narovnání z toho důvodu, že prý nenastal případ substituce.

Čís. 1226.

**Ustanovení § 34 knih. zák. týče se jen osob fyzických. Soudce knihovní nemůže řešiti otázku, zda zaniklo právo předkupní, vložené pro býv. císařský soukromý a alodiální fond.**

(Rozh. ze dne 11. října 1921, R I 1241/21.)

Knihovní soud povolil, by ve vložkách, v nichž vkládalo se vlastnické právo pro banku, bylo z úřední moci k žádosti banky jako bezúčinně vymazáno předkupní právo, váznoucí pro bývalý nejvyšší soukromý a alodiální fond. Rekursní soud žádost banky zamítl. Důvody: Právo předkupní, jež jest právem osobním, mění se podle § 1073 obč. zák. vkladem do knihy pozemkové (§ 9 knih. zák.) v právo věcné a vklad výmazu jeho státi se může jedině na základě listiny sdělané v takové formě, aby listina měla platnost §§ 26 a 31 knih. zák. Z toho plyne, že bez listiny takové — nehledí-li se k výmazu práva předkupního podle § 237 odstavec třetí ex. ř. — právo toto z moci úřední vymazáno býti nemůže, i kdyby bylo snad zaniklo. Již z toho důvodu jeví se žádost banky o výmaz práva předkupního, vložného pro bývalý nejvyšší soukromý a alodiální fond v uvedených knihovních vložkách, neoprávněnou, neboť listina nějaká, podle jejíhož obsahu by svolení k výmazu práva bylo oprávněnou k tomu osobou dáno, vůbec předložena nebyla. Stěžovatelka právem vytýká, že pro výmaz řečeného práva nemůže sloužiti za základ prohlášení generálního ředitelství soukromých a rodinných statků ze dne 26. února 1919, neboť z obsahu této listiny vysvítá jasně, že generální ředitelství projevuje sice souhlas s prodejem uhelných dolů podle smlouvy ze dne 11. března 1882, ale vyhražuje si výslovně v uvedených knihovních vložkách váznoucí právo předkupní pro nejvyšší soukromý a alodiální fond, takže o nějakém svolení k výmazu jeho mluvíti nelze, nýbrž právě naopak jmenované ředitelství si je zachovává.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

Civilní rozhodnutí. III.

## Důvody:

V tomto případě jde o vklad výmazu práva předkupního, vloženého pro býv. císařský soukromý a allodialní fond. Dle předpisů knihovního zákona lze takový vklad výmazu práva předkupního povolit jenom podle vkladních listin, majících náležitosti §§ 26 a 31 knih. zák. (§ 8 čís. 1 a § 9 knih. zák.). Na ustanovení § 34 knih. zák. stěžovatel nemůže se s výsledkem odvolávat, ježto toto zákonné ustanovení týče se jen osob fyzických, jichž úmrtím zanikají jejich osobní práva doživotní. Sám stěžovatel však uvádí, že bývalý císařský soukromý a allodialní fond byl osobou právnickou a že s fondem tím bylo oprávnění z práva předkupního nerozlučně a výhradně spojeno. Fond ten patřil do souboru majetkových práv býv. panovnické rodiny rakousko-uherské, která práva připadla podle mírových smluv Československému státu a jichž převzetí upravuje nyní zákon ze dne 12. srpna 1921, čís. 354 sb. z. a n. Majetek tedy, který tvořil zmíněný fond, zde jest a přešel v majetek státu Československého. Otázku, zda při tom zaniklo právo předkupní, o něž právě jde, nemůže luštití soudce tabulární, který pro povolení jeho výmazu má předepsanou cestu zákonných ustanovení §§ 26, 31, 87 a 94 knih. zák.

## Čís. 1227.

Čl. IX. zákona ze dne 1. dubna 1921, čís. 161 sb. z. a n., jímž se mění některá ustanovení zákona o projednání pozůstalosti.

Lhůta k oznámení dědiců, že si pozůstalost projednají sami, běží ode dne, kdy se jim dostalo formálního »vyrozumění« o úmrtí neb obsílky k projednání.

Nestačí pouhá vědomost o zůstavitelově úmrtí.

(Rozh. ze dne 11. října 1921, R I 1244/21.)

Zůstavitel zemřel dne 28. června 1921, úmrtí zápis proveden byl dne 8. července 1921, usnesením ze dne 9. července 1921 postoupil soud pozůstalost k projednání notáři, jemuž dědicové dne 22. července oznámili, že si pozůstalost projednají sami. Žádosti jich bylo soudu v všech tří stolic vyhověno, Nejvyšším soudem z těchto

## důvodů:

Zákon ze dne 1. dubna 1921, čís. 161 sb. z. a n., v čl. IX. ustanovuje jako pravidlo, že provéstí pozůstalostní řízení přísluší notářům jako soudním komisařům. Soud dodá za tím účelem všechny úmrtí zápisy, podle nichž tu zůstalo jmění, notáři. Podle dalšího obsahu onoho článku mají dědicové právo oznámiti notáři, že si sami pozůstalost projednají. K tomuto prohlášení mají dědicové 14denní lhůtu, totiž mohou tak učiniti do 14 dnů od doby, kdy se jim dostalo vyrozumění o úmrtí neb obsílky ku projednání. Tedy na př. oznámí-li jim notář, za účelem přípravy k projednání pozůstalosti, smrt zůstavitelovu se žádostí za poskytnutí bližších dokladů k projednání pozůstalosti potřebných, běží lhůta ta dědicům od doby, kdy jich »vyrozumění« to došlo. Zákon výslovně

praví: »vyrozumění« a nikoliv tedy kdy se o smrti zůstavitelově jakýmkoliv způsobem dozvěděl. Nezaslal-li notář dědicům vyrozumění, nýbrž ihned obsílku k projednání pozůstalosti, jsou vyrozumění tímto způsobem o úmrtí zůstavitelově a běží lhůta ode dne doručení obsílky. V případě, o který se zde jedná, projednání pozůstalosti bylo usnesením okresního soudu ze dne 9. července 1921 svěřeno notáři a jemu pak dříve, než nějaké vyřízení dědicům doručil, dopisem ze dne 22. července 1921 dědici oznámeno, že si pozůstalost projednají sami. Toto oznámení notář dopisem ze dne 23. července 1921, tedy 14. den po datu usnesení okresního soudu — okresnímu soudu předložil. Z toho jde na jevo, že oznámení dědiců se stalo v čas a soud okresní usnesením ze dne 9. srpna 1921 zcela správně ve shodě se zákonem projednání pozůstalosti dědicům ponechal. Když pak druhá stolice usnesení to potvrdila, není tu podmínek § 16 čís. patentu ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák. k podání dovolací stížnosti. Devolací stížnosti tudíž vyhověno býti nemohlo.

## Čís. 1228.

Není závady, by v dovolání nebylo navrženo zrušení napadeného rozsudku, ač uplatňován toliko dovolací důvod čís. 4 § 503 c. ř. s.

Nelze žádati za zvýšení povinného dílu z důvodu, že stoupla cena jmění pozůstalostního po právoplatném vyměření povinného dílu.

Nepominutelný dědic nemůže se domáhati žalobou po projednání pozůstalosti užiteků z pozůstalosti za dobu do skutečného přidělení povinného dílu, nežádal-li za to v řízení pozůstalostním.

(Rozh. ze dne 11. října 1921, Rv I 321/21.)

Žalobkyně domáhala se zvýšení povinného dílu, jenž jí byl právoplatně určen dne 4. července 1917 v řízení pozůstalostním jednak proto, že pozůstalostní jmění odhadnuto bylo příliš nízké, takže prý odhadnutá cena neodpovídá ani jedné čtvrtině ceny skutečné, jednak proto, že až do složení jejího povinného dílu k soudu, t. j. 26. (správně 23.) listopadu 1918 žalovaný bral veškeré požitky ze zděděné usedlosti, aniž by byl část jejich na žalobkyni za léta 1915—1918 připadající jí byl odvedl a že takovým způsobem získal v r. 1915—1916 aspoň po 10.000 K a v r. 1917—1918 zejména prodejem dobytka a některých pozemků aspoň 50.000 K, na kterýchžto užitecích měla vedle ostatních dědiců participovati též žalobkyně, takže by se tím její povinný díl zvýšil aspoň o 20.000 Kč. Procesní soud první stolice žalobu zamítl. Důvody: Pokud jde o první námitku, že totiž jmění pozůstalostní odhadnuto bylo příliš nízké, nemůže na ni vzhledem k ustanovení § 18 patentu ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. z. vzat býti zřetel. Dle tohoto § nemůže o opatření, které soud při projednání pozůstalosti bez výhrady dalšího právního rozebírání učiní, rozepře býti zahájena; kdo tím, že mu právní cesta nebyla vyhrazena, cítí se býti zkráceným, musí použiti v § 9 cit. pat. zmíněných opravných prostředků. Nepoužije-li jich, vejde dotyčné soudní opatření v právní moc a vznikne osobám na jednání tom účastněným z toho právo. Výjimka je zde pouze tehdy, dává-li zákon straně vlastní právo žalobní nebo stala-li se v nesporném opatření výhrada dalšího právního rozebírání. Výjimky

takové však zde není. Protokolem o novém odhadu jmění pozůstalostního a určení povinného dílu je prokázáno, že neučinila žalobkyně proti němu námitek, a bylo tudíž právoplatně vysloveno, že čisté jmění pozůstalostní činí 12.963 Kč 72 h a povinný podíl žalobkyně 1080 K a když pak tento podíl složen byl pro žalobkyni do soudního uschování a tato o tom řádně byla vyrozuměna, nepodala ani po tom proti tomuto určení povinného dílu opravných prostředků, takže tím právoplatně bylo určeno, že její povinný podíl činí 1080 K. Tím zároveň vyvrácena druhá námitka žalobkyně proti výměře povinného dílu, že totiž žalovaný před odevzdáním pozůstalosti bral užítky z pozůstalostního jmění a je částečně také zcizil, čímž prý dědicové, zejména žalobkyně na povinném dílu byla zkrácena, neboť tím, že v pozůstalostním řízení vydaná soudní opatření, vztahující se na ocenění pozůstalostního jmění a určení povinného dílu nepodáním opravných prostředků se strany žalobkyně vešla v právní moc, pozbyla tím tato práva cestou spornou změny jejich se domáhati a bylo proto žalobní nárok její jako neodůvodněný zamítnouti. Odvolací soud rozsudek potvrdil. D ů v o d y: Žalobkyně byla o vyměření povinného dílu vyrozuměna usnesením, za přítomnosti jejího plnomocníka prohlášeným a je její tvrzení, že neměla možnosti použití opravného prostředku proti usnesení tomu, nedůvodné. Odvolatelka nemůže však s úspěchem odvolávat se ani na to, že jí usnesení o vyměření povinného dílu nebylo doručeno písemně. Vzhledem k tomu, že při komisi dne 4. července 1917 byli přítomni v š i c h n i účastníci, že ani proti odhadu ani proti vyměření povinného dílu nebylo učiněno námitek a že také nikdo z účastníků nežádal za doručení písemného vyhotovení usnesení, lze míti za to, že usnesení ona stala se za souhlasu všech účastníků a že usnesení ta byla účinnými již prohlášením při roku (Rintelen, Grundriss des Verf. ausser Streit-sachen str. 32). Avšak i kdyby se nepřisvědčilo názoru tomu, vychází ze spisů pozůstalostních, že byla žalobkyně vyrozuměna 26. listopadu 1918 o složení podílu do spořitelny a o uložení knížky do soudního uschování, že byla pak obeslána k soudu k podpisu kvitance, že se sice dostavila, ale po sdělení předmětu bez udání důvodů vzdálila, že byl jí pak ustanoven opatrovník ku podpisu kvitance s tím, že, až usnesení to vejde v moc právní, bude kvitance podepsána a soudem schválena. To se také stalo, jelikož žalobkyně usnesení ta nechala vejíti v moc práva. Také z těchto okolností vychází, že tvrzení žalobkyně, že nebyla vyrozuměna o vyměření povinného dílu a že nemohla (v řízení nesporném) užiti opravných prostředků proti tomu, je nedůvodné. Jestliže však žalobkyně přes to, že mohla zmíněným opatřením a rozhodnutím soudu pozůstalostního odporovati, tak neučinila, nabyla rozhodnutí ta právní moci a to nejen formální, nýbrž i materiální, jelikož rozhodnutí ta stala se bez výhrady dalšího právního rozebírání a jelikož tu nebylo také případu, uvedeného v druhém odstavci § 18 nesp. řiz. Stanovení výše čisté pozůstalosti a vyměření povinného dílu soudem pozůstalostním staly se, když usnesení ta nabyla moci právní, ohledně všech účastněných osob, tedy i ohledně žalobkyně směrodatnými a nezměnitelnými. Když tedy žalobkyně domáhá se nyní — aniž by bylo vyšlo na jevo nové jmění pozůstalostní — aby jí byl povinný díl právoplatně vyměřený v řízení pozůstalostním zvýšen, odporuje to předpisu § 18 nesp. řiz. Nárok svůj nemůže žalobkyně důvodně opírat ani o ustanovení §§ 786, 830 a 837 obč. zák. a dvor. dekretu ze 27. března

1847, čís. 1051 sb. z. s. Není pochybnosti o tom, že byla žalobkyně jako nepominutelná dědička oprávněna před tím, než došlo k právoplatnému vyměření, pokud se týče přidělení povinného dílu, žádati, aby při výpočtu vzal se zřetel ku změnám nastalým od úmrtí zůstavitelova ohledně pozůstalostního jmění a k užítkům z jmění toho. Když však při komisi dne 4. července 1917 byl povinný díl vyměřen pevným, ode dne úmrtí zůstavitelova záručitelným obnosem podle odhadu téhož dne provedeného, bez ohledu na změny mezitím již nastalé nebo budoucí a když ani proti odhadu, ani proti způsobu vyměření povinného dílu, ani proti stanovení jeho výše, jeho zúrokování a knihovního zjištění nebylo činěno námitek a také žádných výhrad, stalo se vyměření to právoplatným a byl poměr ten mezi účastníky i pro budoucnost definitivně upraven a vyřízen. Pozdější změny ohledně ceny jmění pozůstalostního šly na účet dědicův, jenž by byl musel stanovené obnosy vyplatiti i tehdy, kdyby cena pozůstalosti později byla klesla. Odevzdací listina nabyla právní moci již v první polovici srpna 1918 a není přípustno, aby žalobkyně, jež v řízení nesporném nečinila nijakých kroků k uplatnění svých domnělých nároků na zvýšení povinného dílu, domáhala se nyní sporem změny poměrů v řízení pozůstalostním právoplatně upravených.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### D ů v o d y:

Žalovaný projevuje v dovolací odpovědi mínění, že dovolání žalobkyně má býtí zavrženo z důvodů formálních jednak proto, poněvadž v dovolacím spise ještě navrženo zrušení rozsudku soudu odvolacího a nikoli jeho změna, ač uplatňován jest žalobkyni toliko dovolací důvod čís. 4 a nikoli důvod čís. 2 § 503 c. ř. s., jednak proto, poněvadž dovolací důvod čís. 2, kdyby se mělo za to, že žalobkyně chce jej uplatňovati, není ve spise dovolacím individualisován a specialisován. Ale tomuto mínění žalovaného nelze přisvědčiti. Nižší soudy totiž stojí souhlasně na stanovisku, že žalobní nárok není svým důvodem po právu; vychází-li se z tohoto stanoviska, odvolací řízení není neúplné a tedy vadné ve smyslu § 503 č. 2 c. ř. s. Teprve kdyby ono právní stanovisko nižších soudů bylo v třetí stolici prohlášeno nesprávným, kdyby tudíž dovolací soud vycházel ze stanoviska, že nárok žalobní je důvodem svým po právu, musil by prohlásiti, že není s to, by rozhodl hned u věci samé, poněvadž nižší soudy nepředsevzaly potřebných důkazů a skutkových zjištění o výši žalobního nároku a tedy řízení jest v tomto směru neúplné. Pouze v tomto případě by dovolací soud mohl zrušiti rozsudek soudu odvolacího, po případě i soudu první stolice a naříditi doplnění řízení a to pouze předsevzetím vhodných důkazů o výši nároku žalobního. Z toho plyne, že žalobkyně, která brojí proti onomu, nahoře uvedenému právnímu stanovisku soudu odvolacího, že žalobní nárok není co do důvodu po právu, a uplatňuje tedy formálně správně dovolací důvod č. 4 § 503 c. ř. s., navrhla rovněž formálně správně zrušení a ne změnu napadeného rozsudku, aniž bylo nevyhnutelně třeba, by v dovolacím spise svém uplatňovala také důvod vadnosti řízení dle odstavce čís. 2 téhož § 503 a uvedla okolnosti skutkové, které mají býtí zjištěny, a důkazy, které mají o nich býtí připuštěny. Z toho plyne, že dovolání žalobkyně nelze zavrhnouti z důvodů formálních, nýbrž, že nutno jest, zabývatí se vývody jeho. Dovolaní, v němž uplatňován jest pouze

důvod § 503 čís. 4 c. ř. s., jest však neoprávněno. Pokud žalobkyně v dovolacím spise zcela všeobecně poukazuje na vývody spisu odvolacího, stačí říci, že tyto vývody vyvráceny byly rozsudkem soudu stolice druhé. Vzhledem na další obsah dovolacího spisu uvéstí jest toto: Dovolatelka tvrdí, že teprve 23. listopadu 1918 byl jí povinný díl přidělen ve smyslu § 786 obč. zák., a projevuje mínění, že následkem toho má nárok na poměrnou část užitků z pozůstalostního jmění za dobu do 23. listopadu 1918. Ale toto její mínění jest mylné. V této příčině poukazuje se na odůvodnění rozsudku v odpor vzatého, jež v podstatě je správné, a dodává se toto: Dle § 786 obč. zák. žalobkyně jako nepominutelná dědička, které příslušel povinný díl proti zákonnému dědici, měla ovšem zákonný nárok na poměrnou část užitků z pozůstalostního jmění za dobu až do skutečného přidělení povinného dílu; ale podle toho, co sama v prvé stolici přednesla, mohlo by jíti jen o užitky, vzešlé v roce 1915 až 1917, dle pozůstalostních spisů pak bylo pozůstalostní řízení skončeno teprve 24. července 1918 doručením odevzdací listiny Josefu Š-ovi, hlavnímu dědici, nynějšímu žalovanému. Žalobkyně v pozůstalostním řízení neuplatňovala nároku na poměrnou část užitků a spokojila se s rozvihem pozůstalostního jmění, uvedeným v protokole ze dne 4. července 1917; soud pozůstalostní nevyhradil jí právo, uplatňovati nárok takový žalobou. Dle § 18 čís. patentu ze dne 9. srpna 1854, č. 208 ř. z. je tudíž pořad práva v této příčině vyloučen. Pokud žalobkyně v dovolacím spise tvrdí, že cena pozůstalostního jmění stoupla po dni 4. července 1917, kdy její povinný díl právoplatně byl v řízení pozůstalostním vyměřen, jest to již proto nerozhodno, poněvadž nárok na zvýšení povinného dílu z důvodu stoupnutí ceny jmění pozůstalostního po právoplatném vyměření povinného dílu nemá v §§ 784 až 786 obč. zák. vůbec opory. Rozhodnutí bývalého Vídeňského Nejvyššího soudu, uvedené žalobkyní v odvolacím i dovolacím spise, nejen nemůže zde přicházeti vůbec v úvahu vzhledem na ustanovení § 12 obč. zák., ale nehodí se ani na případ, který jest předmětem tohoto sporu.

### Čís. 1229.

**Jednal-li soud odděleně o dvou nárocích, uplatňovaných v téže žalobě, nemůže toho, kdo vystupuje ohledně jednoho nároku jako strana, vyslyšet o druhém nároku jako svědka. Opačný postup odvolacího soudu nelze napadnouti dovolacím důvodem čís. 4 § 503 c. ř. s., po případě však možno tu použití dovolacího důvodu čís. 2 téhož §.**

(Rozh. ze dne 11. října 1921, Rv I 420/21.)

Touž žalobou domáhala se jednak nemanželská matka na žalovaném náhrady výloh slehnutí, jednak nemanželské dítě uznání otcovství a plnění výživného. Procesní soud první stolice žalobě v plném rozsahu vyhověl, slyšev o skutečnosti soulože nem. matku jako svědkyni. Odvolací soud rozsudek potvrdil a uvedl mimo jiné v důvodech: Odvolací důvod nesprávného právního posouzení uplatňuje žalovaný v tom směru, že matka nem. dítěte, ač jest ve sporu žalobkyní, byla slyšena jako svědkyně a nikoliv jako strana. Lze připustiti, že způsob, jímž byl tento důkaz proveden, neodpovídá zcela zákonu. Přes to má odvolací

soud za to, že výslech matky jako svědkyně byl přípustným, avšak první soud dopustil se tu chyby v procesní technice. Správně uvádí první soud, že tu jde o nevlastní společenství v rozepři (§ 11 čís. 2 c. ř. s.) a že oba nároky bylo lze shrnouti v jedné žalobě. V podstatě šlo tu o dva samostatné nároky, jež z důvodu oekonomie procesní bylo lze spojití v jedné žalobě. Chybným byl postup prvního soudu v tom směru, že před výslechem matky o souloži nepoužil předpisu § 188 c. ř. s. o odděleném jednání o každém z nároků. Nedostatek ten napravil odvolací soud. Provedení důkazu o souloži matkou jako stranou, pokud šlo o její nároky, nebylo třeba, poněvadž určení otcovství ve sporu nem. dítěte jevílo účinek i na nárok nem. matky, ježto rozhodnutí o žalobách statusových působí nejen mezi stranami, nýbrž i vůči osobám třetím.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

### Důvody:

Dovolatel ne sice číselně ale obsahově uplatňuje dovolací důvody § 503 čís. 1, 2 a 4 c. ř. s., totiž zmatečnost řízení dle § 477 č. 4 c. ř. s., vadnost řízení a nesprávné právní posouzení rozepře této. Veškerý tyto dovolací důvody spatřuje dovolatel v tom, že oba nižší soudy vyslechly nemanželskou matku jako svědkyni, ač je ve sporu stranou. V tomto postupu nižších soudů nelze však shledati důvod zmatečnosti dle § 477 čís. 4 c. ř. s., na který by v mezích dovolacího návrhu ovšem i z moci úřední bylo hleděti (§§ 471 čís. 7, 477, 503 čís. 1 a 513 c. ř. s.). Důvod ten lze uplatniti tehdy, když byla straně nezákonným postupem odňata možnost na soudě projednávati. Tato možnost žalovanému odňata nebyla, naopak on při na soudě projednávati mohl a projednával osobně i svým zástupcem v obou nižších stolicích, výtka jeho vězí jenom ve výtce procesuální, že nemanželská matka nebyla slyšena jako strana, nýbrž jako svědkyně. V tomto směru dopustil se ovšem odvolací soud — a jen vada v jeho řízení je dovolacím důvodem § 503 čís. 2 c. ř. s. — procesuálního poklesku. Právním předpokladem nároku obou žalobců je zjištění nemanželského otcovství žalovaného k žalujícímu dítěti (§§ 166, 167 a 1042 obč. zák.), na něž zní žalobní návrh ve svém prvním odstavci, který je tedy oběma žalobcům společný a oba jsou proto ohledně něho stranami spornými vůči žalovanému, na zjištění jeho závisí nárok obou. Majíce v něm roli sporných stran, musí býti při zjišťování skutkových okolností, které se ho týkají, totiž otázky otcovství, slyšeni jako strany a ne jako svědci, §§ 1, 11 čís. 1 a 371, 373 poslední odstavec c. ř. s. Tuto roli sporných stran podrželi proto oba žalobcové po celé sporné jednání, ve kterém se jednalo o otázce otcovství a nepozbyla žalobkyně matka role té tím, že soud odvolací, jak uvádí, rozloučil spojení obou sporů za účelem výslechu nemanželské matky jako svědkyně pouze ve sporu dítěte proti žalovanému. Neprávnem se tu dovolává soud odvolací předpisu § 188 c. ř. s., dle něhož lze o více nárocích, uplatňovaných v téže žalobě, odděleně jednati, právě tak jako lze více sporů dle § 187 c. ř. s. sloučiti ke společnému jednání. Vždy možno jenom odděleně nebo společně jednati, nikdy však rozloučiti, nebo sloučiti spory samostatně vedené (srovnej § 187 odstavec druhý a 404 odstavec druhý c. ř. s.): Právní věc, společníkm rozepře společná, musí jim přivoditi též stejnou společnou



roli ve sporu, pokud právě této společné věci se spor týká. Nemanželská matka, žalobkyně, měla proto v otázce otcovství vyslýchána býti jako strana. Poněvadž se to nestalo, trpí řízení odvolací jak již shora řečeno, procesální vadou. Vadu tuto nelze uplatňovati dovolacím důvodem § 503 čis. 4 c. ř. s., poněvadž nejde zde o nesprávné použití předpisu práva materiálního na spornou »věc«, t. j. předmět sporu, nýbrž nesprávné použití předpisu procesního. Zbývá tedy zodpověděti otázku, zda v tomto případě tato vada odvolacího řízení byla způsobila zameziti úplné vysvětlení a důkladné posouzení rozepře (§ 503 čis. 2 c. ř. s.). Otázku tu třeba zodpověděti záporně. Nejde o nic jiného, nežli o skutkové zjištění kritické soulože a při tom o posouzení věrohodnosti matky. Nižší soudy nezaložily své přesvědčení o kritické souloži žalovaného s nemanželskou matkou jenom na výpovědi této matky, nýbrž na výpovědi jiných svědkův a zejména na doznání žalovaného, že v kritické dny s nemanželskou matkou skutečně se sešel. Případné a výstižné jsou v tom směru úvahy soudu odvolacího, že žalovaný nemůže činiti nároků na svou věrohodnost, uváží-li se, že je to mladý muž, který přerušil víceletý poměr se svou milenkou, navázal milostný poměr s jinou dívkou a když přes to, že věděl, že je tato těhotnou, po měsících v říjnu a listopadu t. r. opět se stýkal s prvou dívkou, ačkoliv chtěl druhou milenkou pojmati za manželku, jak výpovědi svědka S. a nemanželské matky a částečně vlastním jeho doznáním je zjištěno, když on s prvou, nemanželskou matkou, výroční trhy, kino a divadlo navštěvoval a s ní sám šel v noci domů, pak může se zajisté důvodně souditi na to, že při těchto příležitostech nezůstalo při »přátelském styku«. Uváží-li se dále doznání žalovaného, že měl před tím již současně intimní známost s nemanželskou matkou, žalobkyní, a svou nynější manželkou, že s oběma tělesně obcoval, až nynější jeho manželka otěhotněla, pak při zjištěných a doznávaných okolnostech je přirozeno a pravděpodobno, že i s nemanželskou matkou později v době kritické souložil, když při velmi pokročilém těhotenství své druhé milenky opět navázal styky s první milenkou, za okolností tak nápadných a podezřelých. Nelze proto nijak na to souditi, že by vytýkaná vada řízení odvolacího byla způsobila zameziti úplné vysvětlení a důkladné posouzení rozepře, když celá řada zjištěných a zejména doznávaných okolností v tak velké míře nasvědčuje věrohodnosti matky, že zjištění nižších soudů jest zcela správné a pevné a jinak by ani dopadnouti nemohlo, kdyby nemanželská matka byla slyšena jako strana, zároveň se žalovaným jako strana slyšeným.

#### Čis. 1230.

**Ručení hostinských dle § 970 obč. zák. nepřestává již bezvýjimečně tím, že věci hostovy byly z domu vyneseny, a závazek jeho vztahuje se i na svršky, které byly po příchodu hosta od něho anebo pro něho vneseny.**

(Rozh. ze dne 11. října 1921, Rv I 488/21.)

Žalobce, jenž byl ubytován v hotelu žalovaného, odevzdal svůj oblek pokojské, by jej dala vyčistiti. Táž odevzdala jej prostřednictvím domovníka krejčímu, jenž jej vyčistil a po té vrátil domovníkovi, by jej odevzdal

žalobci. Domovník ponechal oblek u sebe, odešel a za jeho nepřítomnosti se oblek ztratil. Žalobu na majitele hotelu o náhradu škody procesní soud první stolice zamítl, neshledav podmínek § 970 obč. zák. Odvolací soud žalobě vyhověl.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Ani po právní stránce dovolání není odůvodněno, jelikož dle § 970 obč. zák. ručí hostinští, kteří poskytují byt cizincům, jako schovatelé za věci, jež byly od přijatých hostů vneseny, pokud nedokáží, že škoda není ani zaviněna jimi nebo jejich lidmi ani způsobena cizími osobami, jež z domu odcházejí nebo do něho přicházejí. Ručení hostinských nepřestává bezvýjimečně již tím, že tyto věci byly z domu vyneseny a závazek ve smyslu zmíněného místa zákonného vztahuje se též na svršky, které byly po příchodu hosta od něho anebo pro něho vneseny. (Viz komentář Krainz, § 359, str. 256; Dr. Josef v. Schey; Die Obligationsverhältnisse des österr. allgem. Privatrechtes 1890 str. 401.) Dle zjištění druhé stolice odevzdal žalobce svůj oblek za účelem cídění a vyžehlení pokojské, tato domovníku a tento krejčímu, který vyžehlené šaty vrátil domovníku, pročež nelze za to míti, že sporný oblek, jenž byl personálem žalovaného krejčímu odevzdán a od toho zase přejiřmán, pozbyl vlastnosti věci hostem do domu vnesené ve smyslu § 970 obč. zák., jak se nesprávně domnívá druhá stolice. Ručení žalovaného zaniklo pouze po dobu, kdy krejčí Karel H. byl detentorem obleku. V ostatním poukazuje se dovolatel na důvody napadeného rozsudku, k nimž se vzhledem k vývodům dovolacímu spisu podotýká, že dle § 970 obč. zák. průvodní břemeno stíhá žalovaného, který též ručí dle §§ 967 a 1316 obč. zák., jelikož druhá stolice zjistila, že domovník Václav Č. od krejčího oblek převzal a jej nechal ležeti bez dohledu v nezamčeném bytě domovníkově, ač do hotelu cizí lidé přicházejí a odcházejí.

#### Čis. 1231.

**Výhrada zpáteční koupě jest přípustna pouze při nemovitostech. Smlouva o movitostech, do níž pojata byla jako podmínka výhrada zpáteční koupě, jest neplatna dle § 898 obč. zák.**

(Rozh. ze dne 11. října 1921, Rv I 534/21.)

V roce 1915 prodal žalobce žalované k jejímu vyzvání insertem soustruh. V dopisu ze dne 22. února 1915, jímž koupě byla dojednána, uvedla žalovaná též, že žalobce může soustruh po válce zpět zakoupiti, a to za cenu, kterou po jeho dojití žalovaná ihned určí a žalobci oznámí. Za soustruh zaplatila žalovaná 850 K. Po skončení války domáhal se žalobce vrácení soustruhu pokud se týče zpětného jeho prodeje za 850 K. Procesní soud první stolice žalobu zamítl. Důvody: Ze zjištěného skutkového děje jde na jevo, že smlouva, dle níž žalobce prodal žalované firmě soustruh, byla pevně uzavřena, neboť ve smyslu § 1053 obč. zák. byl přesně stanoven nejen předmět, nýbrž i peníz, za který se předmět přenechává. Vždyť žalobce přijal nabídku žalované firmy ze dne 22. února 1915, dle které tato nabízený soustruh kupuje za 850 K a tím, že žalobce neodmítl příjem kupní ceny, přistoupil pevně na smlouvu. Tvrzení žalob-

covo, že kupní smlouva uzavřena byla jen pod podmínkou, že stroj mu bude vrácen po válce, není správné, neboť o nějaké podmínce v dopisu ze dne 22. února 1915 není ani zmínky. Tím padá také námitka žalujícího, že jest zde lex commissoria nebo zápůjčka pod zástavou věci s výhradou jejího užívání. Prokázáno jest sice dopisem strany žalované ze dne 22. února 1915, že žalovaná strana žalobci výhradila, že může soustruh po válce zakoupiti od ní zpět a to za cenu, kterou žalovaná určí a žalobci oznámí, výhrada ta jest však beze všeho právního významu, neboť právo koupě zpáteční ve smyslu § 1068 obč. zák. má dle § 1070 obč. zák. místo jen ohledně věci nemovitých. Tento zákonný předpis byl vydán z ohledů veřejnoprávních a nemůže tudíž vzájemnou úmluvou stran jemu odporující býti vyloučen. Odvolací soud rozsudek potvrdil v podstatě z těchto důvodů.

Nejvyšší soud žalobě vyhověl.

### Důvody:

Soud odvolací posoudil věc nesprávně po stránce právní, maje za to, že výhrada koupě zpáteční nemá v tomto případě žádného významu, a že sluší pokládati ji za nedoloženou. Výhrada koupě zpáteční byla podstatnou náležitostí smlouvy mezi stranami, neboť nelze mít za to, že by byl žalobce žalované straně soustruh bez této výhrady prodal. Pravý úmysl stran je snadno vysvětlitelný tehdejšími poměry válečnými. Žalovaná firma potřebovala pro zvýšenou tovární činnost soustruhů, jichž bylo dosti v dílnách strojníků, nastoupivších službu vojenskou. Poněvadž nebylo lze očekávat, že každý z těchto strojníků vzdá se navždy vlastnictví soustruhu jeho prodejem, snažila se žalovaná firma získati soustruhu ty k užívání aspoň pro dobu války, t. j. pro dobu vlastnickovy nepřítomnosti v dílně nebo závodě. Aby účele toho dosáhla, volila formu koupě s výhradou zpátečního prodeje, kterou mělo vlastníkovi zabezpečeno býti právo vlastnické pro případ návratu z války. Výhrada zpáteční koupě byla pohnutkou k prodeji soustruhu, jehož by žalobce bez výhrady té jistě nebyl prodal, neboť nabídl soustruh k prodeji s odvoláním na insert, výhradu tu přislíbující. Výhradu tu, pojatou výslovně do kupní smlouvy, pokládati sluší za podmínku § 901 obč. zák. Poněvadž zákon v § 1070 obč. zák. výhradu takovou připouští pouze při nemovitostech, kdežto v tomto případě prodána byla věc movitá, šlo o podmínku zákonu se příčí, nedovolenou (§ 698 obč. zák.), důsledkem čehož sluší kupní smlouvu mezi stranami v roce 1915 uzavřenou dle § 898 obč. zák. pokládati za neplatnou. Žalovaná firma nestala se tudíž vlastníci soustruhu, ježto své vlastnické právo odůvodňuje jediné uvedenou neplatnou smlouvou kupní. Nárok žalobní spočívá tudíž na § 1431 obč. zák. Nezáleží na tom, že strany nesmluvily ceny, za kterou měl žalobce koupiti soustruh od žalované, neboť opomenutím tím nestala se původní kupní smlouva platnou. Již výhrada koupě zpáteční sama o sobě, bez určení kupní ceny, jest v tomto případě dostatečným důvodem neplatnosti smlouvy. Vzhledem k tomu jsou nerozhodny i další námitky vznesené žalovanou stranou proti žalobě; skutečnost, že žalovaná firma dala soustruh svým nákladem opravit, neopravňuje ji k tomu, aby odepírala vrácení soustruhu (§ 331 obč. zák.).

Čís. 1232.

**Ručení dráhy dle dopravního řádu železničního.**  
**K pojmu »věci drahocenné« dle § 54 (2) lit. B čís. 1 žel. doprav. ř.**  
**Film není ani věcí uměleckou, ani drahocennou.**

(Rozh. ze dne 11. října 1921, Rv I 574/21.)

Zásilka filmů, již odevzdala žalující firma žalované dráze k dopravě, se za dopravy ztratila. Žalobě o náhradu škody procesní soud první stolice vyhověl. Důvody: Dle souhlasného udání stran je nesporno, že zásilka filmů ve váze 19 kg byla dána dne 7. května 1919 žalující stranou dráze k dopravě a zásilka ta za dopravy se ztratila. Za tuto ztrátu žalovaná strana ručí (§§ 35 žel. dopr. řádu). S ohledem na námitky žalované strany nutno se zabývatí otázkou, jaké filmy byly odeslány, dále, zda filmy dlužno považovati za věci drahocenné pokud se týče umělecké ve smyslu § 30 V. (2) prov. ust. k žel. dopr. řádu, po případě jakou cenu filmy ty měly. Na základě výpovědí svědků jest prokázáno, že zásilka obsahovala filmy. 1. »Carmen« 2200 m dlouhý, 2. »Sascha Journal Nr. 9« 180 m dlouhý, a že filmy ty nebyly úplně nové, nýbrž že již několikrát byly hrány. Jest všeobecně známo, že filmy zhotovují a rozmnožují se fotograficky a jsou pouze mechanickou pomůckou, aby bylo jisté dílo, třeba i umělecké, divákům předvedeno. S ohledem na tuto povahu filmu dospěl soud k přesvědčení, že kinematografické filmy nejsou dílem ani drahocenným ani uměleckým a nelze je proto zařaditi pod pojem věci drahocenných neb uměleckých, pokud se týče děl výtvarných ve smyslu provád. nařízení k § 30 V. (2) žel. dopr. řádu. Žalující strana domáhá se náhrady plné škody ve smyslu § 95 žel. dopr. ř. a spatřuje hrubou nedbalost dráhy jediné v tom, že zásilka se ztratila na poměrně krátké trati. Než žalující strana neuvádí určitých okolností, z nichž by se na tutou hrubou nedbalost souditi dalo, a jediné v té okolnosti, že ztráta se stala za dopravy, hrubou nedbalost spatřovati nelze. Ostatně v tomto případě jest otázka tato lhostejnou, ježto žalující strana žádá pouze náhradu skutečné ceny zásilky. Žalovaná strana jest tudíž povinna pouze k náhradě obecné obchodní ceny, kterou měly filmy, v době a na místě podání (§§ 35, 84, 88 žel. dopr. řádu). Odvolací soud rozsudek potvrdil. Důvody: Nesprávné právní posouzení shledává žalovaný erár v tom, že první soud nepovažuje filmy za předměty drahocenné, pokud se týče umělecké ve smyslu § 30 V. (2) žel. dopr. ř. a namítá, že dlužno je považovati za věci drahocenné proto, že na 1 kg filmu, o který jde, připadá částka 727 K, takže zásilka tato u srovnání s jinými téhož nebo přibližného objemu a váhy měla neobvykle vysokou cenu, což prý je pro pojem drahocenné věci rozhodno. Že film není dílem uměleckým a proto též drahocenným, dolíhíl náležitě již první soud, s čímž dlužno souhlasiti již proto, že k výrobě jeho není třeba žádného umění, stačit práce mechanická. Sám o sobě může býti film věcí drahou, nikdy však drahocennou, nehodí se naň ani pojem drahocennosti, jak jej žalovaný uvádí a rozhodnutími něm. říš. soudu dokládá, vždyť objem, délka jeho při ceně rozhoduje, a použitím se film opotřebuje a ztrácí značně na ceně, jak z posudku znaleckého je zřejmo. Srovná-li se cena filmů, o které jde, která na dnešní poměry

není vysoká, s jich objemem a uváží-li se jich rychlé opotřebení a znehodnocení, nelze uznati, že filmy jsou věci drahocenné ve smyslu § 30 V. (2), pokud se týče § 54 (2) žel. dopr. řádu.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Dovolání odporuje rozsudku odvolacího soudu pouze z důvodu § 503 čis. 4 c. ř. s., shledávajíc nesprávné posouzení věci po stránce právní v tom, že odvolací soud má za to, že filmy nejsou věcmi drahocennými dle § 30 V. (2) prováděcího nařízení a § 54 2 B. 1 žel. dopr. řádu. Dovolání není v právu. Dovolání omylem shledává těžiště argumentace odvolacího soudu v tom, že prý odvolací soud ve filmu nespátňuje věc drahocennou, poněvadž film není dílem uměleckým; důvody odvolacího soudu rozlišují zřejmě mezi dílem uměleckým a jinými věcmi drahocennými, a nepřiznávají filmu povahy díla uměleckého poukazem na správné odůvodnění rozsudku prvé stolice, připojují pak úvahu, proč nelze film pokládati za jinou věc drahocennou ve smyslu uvedených ustanovení žel. dopravního řádu. Pro pojem »věci drahocenné« jest rozhodným význam, jaký pojem ten má v mluvě obecné. Správně vyvozuje odvolací soud, že ne každá drahá věc jest věcí drahocennou. Nelze nepřipustiti, že pravidelně bude podstatnou známkou pro pojem »věci drahocenné« nepoměr mezi objemem i váhou věci a její cenou, než bude vždy záležitosti hlavně na tom, jak veliký jest nepoměr ten; bude lze prohlásiti věci drahocennou pouze tu věc, kde nepoměr tento jest značný, nápadný, příliš veliký, nčkoli však vždy tehdy, když cena věci převyšuje cenu věci téhož neb přibližného objemu nebo váhy. Správně proto zdůrazňují rozhodnutí německého říšského soudu, na něž se dovolatel vztahuje (ze dne 8. ledna 1921, č. j. I 221/20 a ze dne 9. října 1920, č. j. I 131/20 uveřejněná v časopise Zeitung des Vereines Deutscher Eisenbahnverwaltungen), že cena věci v poměru k objemu a váze musí býti nepoměrně vysoká, má-li se věci přiznati povaha »Věci drahocenné« ve smyslu dopravně technickém. V daném případě však o nepoměrně vysoké ceně takové nelze mluvit: cena zásilky ve váze 19 kg činí dle zjištění rozsudků nižších stolic něco přes 8000 Kč, tedy průměrná cena 1 kg asi 420 Kč. Cena ta vzhledem k drahocinným poměrům v květnu 1919, kdy ztráta zásilky nastala, není tak vysokou, aby se mohlo mluvit o ceně nepoměrně vysoké; k tomu dlužno uvážiti, že zaslání filmů drahou nebylo nic neobvyklého; naopak bylo vzhledem k rozšíření provozování kinematografických zjevem všedním, a přejímaly dráhy dopravu filmů bez námitek a bez výhrad. Otázku, zda filmy jest zařaditi mezi předměty, na něž se vztahuje § 54 2 B. žel. dopr. řádu, jest řešiti doplněním dopravního žel. řádu — jak se také nyní vládním nařízením ze dne 13. května 1921, čis. 203 sb. z. a n. stalo — nčkoli však extensivní interpretací platného té doby dopravního řádu, jež ustanovení § 54 2 B. 1 výjimečnou normou, jež extensivní interpretace nepřipouští.

Čis. 1233.

Smlouvami svatebními jsou toliko smlouvy, jež pořádají majetkoprávní poměry manželů jako takových a mají za předmět buď úpravu jich za

trvání manželství nebo na případ úmrtí jednoho z nich hmotné zaopatrění pozůstalého manžela.

(Rozh. ze dne 11. října 1921, Rv II 133/21.)

Žalující manželé tvrdili v žalobě, že ještě před uzavřením svého sňatku jednali se žalovanými rodiči manžela o podmínkách, za nichž vstoupí do manželství a převezmou hospodářství žalovaných, a dohodli se s nimi na tom, že žalobcům odstoupí celý svůj nemovitý majetek s příslušenstvím a polovicí dobytka proti tomu, že nevěsta jim odevzdá své věno 1000 K, že žalobci druhou polovicí dobytka ponechají sestře ženichově, zaplatí dluhy žalovaných a poskytovati jim budou výměnek. Tato smlouva byla dle tvrzení žalobců uzavřena bezpodmínečně a perfektně, sepsání její však bylo odloženo pro nemoc ženichovy matky na pozdější dobu. Žalobní prosba zněla, by žalovaní byli uznáni povinnými odevzdati žalobcům svou usedlost s příslušenstvím do držení a užívání a aby podepsali listinu, dle níž by bylo lze pro žalobce vložit na usedlost právo vlastnické. Procesní soud prvé stolice žalobu zamítl v podstatě z těchto důvodů: Z přednesu žalobců samotných, i kdyby pravdivost jeho byla prokázána, vyplývá, že jedná se v tomto případě o smlouvu svatební a že smlouva ta byla uzavřena pouze ústně. Ku platnosti smluv svatebních jest však třeba dle § 1 zák. ze dne 25. května 1871, čis. 76 ř. zák. notářského spisu. Toho zde není a proto jest tato smlouva neplatná. Odvolací soud rozsudek potvrdil. Důvody: Svatebními smlouvami ve smyslu § 1217 obč. zák. rozuměti dlužno smlouvy, uzavřené mezi manželi nebo snoubenci, nebo s třetími osobami k jejich prospěchu, jimiž se zřetelem na manželské spojení vzájemné majetkoprávní vztahy manželů jako takových po dobu trvání manželství a po jeho rozloučení mají býti upraveny. Takovou smlouvou jest smlouva, na níž žalobci budují nárok žalobní, přihlíží-li se ku skutečnostem, jež žalobci sami v této příčině přednesli, a k nimž důvody rozsudku prvé stolice správně poukazují. V důsledcích toho oprávněn jest názor soudu prvé stolice, že smlouva, o níž žalobci opírají žalobní nárok, pro nedostatek formy notářského spisu dle § 1 lit. a) zák. ze dne 25. května 1871, čis. 76 ř. zák. jest neplatnou, ježto smlouva dle tvrzení žalobců byla uzavřena ústně. Smlouva pro nezachování předepsané formy neplatná nemohla nabýti platnosti uznáním pokud se týče novací; uznáním proto, že toto netvoří samostatného důvodu závazku, novací proto, že tato předpokládá platnou pohledávku (§§ 1376, 1377 obč. zák.).

Nejvyšší soud zrušil rozsudky obou nižších soudů a vrátil věc prvému soudu, by ji znovu projednal a rozhodl.

#### Důvody:

Odvolací soud, sdíleje právní názor soudu procesního, zamítl žalobu proto, že pokládá smlouvu, obsahu žalující stranou tvrzeného, za smlouvu svatební a že pouze ústní smlouva jest neplatná pro nedostatek formy notářského aktu dle § 1 lit. a) zák. ze dne 25. července 1871 čis. 76 ř. zák. K tomuto právnímu názoru odvolacího soudu nelze přisvědčiti. I když smlouva o odevzdání nemovitostí a ostatních věcí, v žalobě uvedených,

byla, jak tvrdí žalobci, dojednána mezi stranami ještě před sňatkem žalobců, a z příčiny obmyšleného sňatku, ba snad i pod podmínkou jeho uzavření, nebyla přec smlouvou svatební; k tomu bylo by se vyžadovalo ještě, aby buď z ostatního obsahu tvrzené smlouvy, nebo z vedlejších okolností, provázejících uzavření smlouvy, vycházelo na jevo, že úmysl stran směřoval k uspořádání majetkověprávních poměrů manželských. Takovýto úmysl stran nevychází na jevo z tvrzení žalující strany, a, poněvadž jest z něho patrné, že úmysl stran směřoval pouze ku převodu nemovitostí a ostatních věcí, v žalobě uvedených, dlužno mítí dle tvrzení žalobců za to, že tu šlo o obyčejnou smlouvu odstupní (kupní). Žalobci sice neudávají, mnoho-li činila smluvená kupní cena, tvrdí však, jakým způsobem měla kupní cena býti vyrovnána, že žalovaní přijali na její splátku 1000 Kč, že po svatbě vstoupili (žalobcové) v držení majetku s příslušenstvím, žalovanými jim postoupeného a že tito uznávajíc smlouvu za závaznou, slibovali, že půjdou do V. k sepsání a podpisu smlouvy ihned, jakmile zdravotní stav Anny P-ové, která měla tehda zlomenou nohu, to dovolí. Sluší obzvláště poukázatí k tomu, že nestala se žádná úmluva o společenství statků dle § 1233 a násled. obč. zák. aneb nějaká jiná úmluva, o níž je řeč v § 1217 obč. zák., takže i z toho je zřejmo, že nešlo o majetkověprávní úpravu poměru manželského, a tedy o smlouvu svatební, nýbrž prostě o smlouvu odstupní (kupní), při níž pohnutkou bylo snad manželství, které měli žalobci uzavřítí. Smlouvami svatebními jsou toliko smlouvy, jimiž se upravují majetkověprávní poměry manželů jako takových — tedy jako manželů (Krasnopolski Familienrecht § 26), a mají proto za předmět buď úpravu jich za trvání manželství, anebo hmotné zaopatření pozůstalého manžela v případě smrti druhého z nich (Krainz System II. str. 1409). Tam patří na př. řízení věna a společenství statků, sem obyčejně, dědická smlouva, vdovský plat. Smlouvu první kategorie, o jakou by zde jedině mohlo jíti, nelze však spatřovati tam, kde nabyvatelům je zůstavena neobmezená právní dispozice statkem. Odvolací soud i soud procesní vycházejíce dle toho, co bylo uvedeno, z mylného právního názoru, neprovedly ani o tvrzení strany žalující ani o námitkách strany žalované žádných důkazů, a poněvadž následkem toho nebylo o okolnostech, ve sporu rozhodných, ničeho zjištěno, jest řízení neúplným, pročž bylo napadený rozsudek, a poněvadž nelze se obejítí bez jednání v první stolici, i rozsudek tohoto soudu zrušiti a věc vedle § 510 c. ř. s. odkázati na procesní soud, aby jí znovu projednal, řízení doplnil a o věci rozhodl.

#### Čís. 1234.

**U tuzemských soudů nelze se domáhati přeměny rozvodu v rozluku, bydlí-li oba manželé v cizině a byl-li rozvod povolen anebo vysloven v cizozemsku.**

(Rozh. ze dne 11. října 1921, Nd II 199/21.)

Nejvyšší soud zamítl žádost manžela, bydlícího v Kolině n. R., by byl určen dle § 28 j. n. příslušný soud ku rozhodnutí o jeho žádosti, by rozvod, povolený usnesením okresního soudu v Celovci ze dne 29.

června 1918, byl proměněn v rozluku. Manželka bydlela rovněž v cizozemsku.

#### Důvody:

Není-li dán důvod místní příslušnosti ani dle odstavce druhého ani dle čísla 3. § 20 zákona ze dne 22. května 1919, čís. 320 sb. z. a n., — a tomu tak zde není, jelikož oba manželé bydlí mimo obvod státu Československého —, nelze u tuzemských soudů domáhati se vůbec žádostí ve smyslu §§ 15. a 17 cit. zákona přeměny rozvodu v rozluku manželství. To plyne v takovýchto případech rozvodu ať dobrovolného nebo nedobrovolného, jenž byl povolen anebo vysloven v cizozemsku, jednak z toho, že pro ně není ani v § 20 rozl. zákona, ani v § 100 j. n. ve znění zákona ze dne 1. dubna 1921, čís. 161 sb. z. a n. předpisu o místní příslušnosti, jednak z ustanovení § 24 zákona ze dne 22. května 1919, čís. 320 sb. z. a n., jímž v podobě výjimky je stanoveno pravidlo pro případy, nespadaající pod předpis § 20 rozl. zákona.

#### Čís. 1235.

**Dodání zboží »po skončení války« ujednané na počátku války. Nelze je požadovati, mělo-li by dodání za následek hospodářskou zkázu prodávatele.**

(Rozh. ze dne 12. října 1921, Rv. I 487/21.)

Počátkem prosince 1915 uzavřely strany smlouvu o dodání výbavy za určitou cenu v době od května do srpna 1915. Prodávatelka zaslala ještě téhož měsíce kupitelům zboží na ukázkou. Žalobci ukázkové zásilky nevraceli, pročž je žalovaná v dubnu 1916 upomínala o vrácení, hrozíc, že jim bude počítati drahotní přírážku, ježto suroviny denně stoupají a lze je těžko opatřiti. Žalobci prohlásili žalované, že chtějí od části objednávky ustoupiti, s čímž však žalovaná nesohlasila a navrhla žalobcům, že prádlo dodá teprve po skončení války; s takto pozměněným návrhem žalobci souhlasili a domáhali se po skončení války plnění za původně smluvenou cenu. Procesní soud první stolice žalobu zamítl v podstatě z těchto důvodů: Smlouva byla uzavřena s výhradou rebus sic stantibus, žádný ze smluvníků nenadál se takových hospodářských otřesů, jaké po té nastaly. Žalovaná sklamala se v tom, že po krátké době bude uzavřen mír a nastanou opět pravidelné hospodářské poměry. Dodržení smlouvy znamenalo by pro ni nepoměrnou škodu, kdežto žalobci by byli obohaceni. Odvolací soud žalobě vyhověl. Důvody: S názorem prvního soudu nelze souhlasiti. Smlouva byla uzavřena téměř po půldruhaletém trvání války. Mohla tudíž žalovaná již znáti hospodářské účinky války, což sama přiznala ve svém dopise z dubna 1916. Mohla též ustoupiti k návrhu žalobců od části smlouvy ohledně prádla, šloť tu o plnění dělitelné. Žalovaná však nepřistoupila na tento návrh žalobců, nýbrž naopak jim nabízela, že splní smlouvu až po skončení války. Bylo jí počítati se zostřením hospodářských poměrů v její neprospěch a sklamala-li se v očekávání, že po skončení války nastanou opět pravidelné poměry, nesmí se brániti námitkou, že od uzavření smlouvy a doby dodací se poměry tak změnily, že jí nelze smlouvu splniti. Zásada, že lze

se domáhati splnění smlouvy jen, nezměnily-li se v mezidobí hospodářské poměry, dochází platnosti pouze tehdy, nemohly-li v době uzavření smlouvy pokud se týče umluvené lhůty dodací strany míti na mysli, že nastane nepoměr mezi plněním a úplatou. Kdyby se použilo této zásady na případ, o němž tu jde, stihly by veškeré nevýhody změněných poměrů žalobce, kdežto žalovaná by byla účastna výhod. Žalobci domáhali se zrušení smlouvy, pokud se týkala prádla. Žalovaná ani netvrdí, že jí bylo již tehdy plnění nemožným. Lze za to míti, že se chtěla žalovaná vzhledem k již tehdy stoupající drahotě zbaviti prodaného zboží v ujednané lhůtě, že si však chtěla také pojistiti zisk z tohoto obchodu pro případ, že by, jak očekávala, po skončení války nastaly opět pravidelné hospodářské poměry a tím i pokles cen. Právě tak, jako žalovaná se brání proti žalobnímu nároku, že jest hospodářsky nemožným a přičí se dobrým mravům, mohli by se žalobci brániti, kdyby ukončením války byly ceny klesly pod ceny smluvené. Dlužno tu použiti zásady věrnosti a víry v obchodním styku, ježto tu nejde o nepředvídané změny, nýbrž o zklamání očekávání žalované. Nelze tu mluvit o nespravedlivém obohacení se žalobců ani o nemožnosti plnění, ježto žalobci nekoupili prádlo za účelem dalšího prodeje, nýbrž pro sebe a ježto dle posudku znalců jest splnění možným jak kvalitativně, tak kvantitativně třebas s citelnou újmou pro žalovanou, jejíž očekávání se nesplnilo. Splnění smlouvy neodporuje ani příkazu ani zákazu zákonnému aniž se přičí určité mravní povinnosti a lze je proto požadovati.

Nejvyšší soud obnovil rozsudek prvního soudu.

#### Důvody:

Dovolacímu důvodu nesprávného právního posouzení nelze upříti oprávněnost. Jakkoli vývody odvolacího soudu jsou pozoruhodny, přece se na tento případ nehodí. Hodily by se na případ, kdyby úmluva byla zrušena, že žalovaná dodá zboží sice později, ale ještě z a d o b y v á l e č n é; tu by dopadalo to, co soud praví, že žalované nebyly neznámy účinky války na hospodářský život, že sama psala, že ceny rapidně stoupají, a že s tím tedy musila počítati. Ale právě proto, že to strany věděly a s tím počítaly, učinily úmluvu jinou, při které ten předpoklad už nedopadá, úmluvu, že zboží dodati se má až po skončení války, a tu bylo, jak známo, očekávání všeobecně jiné, neboť mělo se za to, že po válce bude zase všeho zboží dosti, že jakmile se dovozu otevrou hranice, bude rázem vši nouzi konec, že trh bude cizozemským zbožím zaplaven a ceny klesnou. Mělo se tak za to ještě ke konci války, a známo jest, že první kratičkou dobu po převratu ceny skutečně začaly klesat, patrně jen následkem onoho přesvědčení, ale záhy začaly zase stoupat a to enormně, když bylo zřejmo, že očekávání se nesplnilo. Tím spíše však bylo toto očekávání oprávněno na začátku války, do které doby spadá úmluva, o níž jde, any zásoby nebyly v té době ještě vyčerpány. Že pak strany skutečně touto pevnou nadějí a vírou se kojily, vyplývá z pohnutek úmluvy, jež v celém jednání na jevo vystupují; prádlo se žalobcům nezamlouvalo, chtěli raději od smlouvy odstoupiti, a tu učiněna úmluva, že se celá výbava dodá až po válce; patrně strany byly toho přesvědčení, že jednak po válce bude zboží lepší, neboť jinak by to nemělo pro žalobce sn.yslu, čekati až do skončení války, a jednak že nebude přes to dražší,

ne-li lacinější, neboť jinak by to nemělo zase pro žalovanou firmu smyslu, vždyť žalobci nemohli se o ní domnívati, že by jako obchodnice chtěla dodati zboží dražší a pracovati po případě s prodávákem. Strany byly však ve svém společném očekávání zklamány; již to by samo o sobě stačilo, aby se smlouva za rozvázanou považovala, když by se mohlo říci, že společná pohnutka jejich byla »výslovně« t. j. zřetelně (třeba mlčky) za podmínku položena (§ 901 obč. zák.) a to by se vskutku dalo říci, když právě k vůli tomu novou smlouvu učinily. Ale nehledě k tomu, nelze za tak radikálně změněných poměrů splnění smlouvy vymáhati. Všecky právní předpisy musejí vykládány býti srovnale s obecným lidským cítěním, t. zv. právním citem, či zkrátka mravním řádem, na němž právní řád spoléhá. Ale tomu přičí se ukládati straně oběti, jichž se při smlouvě na dítí nemohla, nemohou tedy ani žalobci v daném případě je vyžadovati. Právní základ tohoto řešení podává § 7 ve spojení s § 1389 obč. zák., s jehož případem má daný případ plnou příbuznost. Konečně i s hlediska zásady § 1447 obč. zák. došlo by se zde k stejnému výsledku, když vysvědčeno jest, že obchod žalované jest jen skrovného rozsahu a splnění zažalovaného nároku bylo by způsobilé přivoditi jeho rozvrat.

Čís. 1236.

**Vlastník nemá povinnosti k nutnému ohrazení pozemku dle § 858 odst. 2 obč. zák., zboural-li soused úmyslně svou zeď, jež dosud pozemky dělila.**

(Rozh. ze dne 12. října 1921, Rv I 523/21.)

Vedle vily žalující strany, ohražené zdi, postavila si po pravé straně vilu žalovaná. V roce 1920 vybourala žalobkyně část zdi, dělící obě prostory jednak potřebující cihel, jednak chtějíc předejiti vydržení služebnosti žalovanou, jež si přistavila ku sporné zdi chlívkou. Vybouraný otvor ve zdi uzavřela žalovaná prozatímně proutím. Žalobu, by žalovaná byla uznána povinnou postaviti zeď, procesní soud první stolice zamítl. Důvody: Jest jisto, že ustanovení § 858 obč. zák. platí i pro zeď, ohražující zahrady při domě žalobkyně i žalované, rovněž jest jisto, že výhradním vlastníkem zdi (tedy i držitelem) jest žalobkyně, jí dle první věty § 858 obč. zák. náležela by povinnost udržovati zeď v dobrém stavu, »kdyby bylo nutno z otvoru pro souseda obávat se škody«; soused jest žalovaná, ta však netvrdí nebezpečí škody a nežaluje; žádati na ní, by mezeru zahradila, nelze; nelze to žádati za tohoto stavu ani na žalobkyni, ustanovení první věty § 858 obč. zák. tomu odporuje. Žaloba patrně opírá nárok svůj o druhou větu § 858 obč. zák., ale ustanovení to jest podpůrné a má místo jen tehdy, když mezi sousedy nebylo vůbec shody a jiného dohodnutí nebylo lze docíliti, avšak, jak zjištěno, zeď, oddělující sousedy, tu jest a ta náleží žalobkyni, prostora obou vlastnic byla uzavřena, a teprve v září 1921 žalobkyně úmyslně zeď zbourala v délce 6 m; přičiniv k bourání neměla; žalobkyně tvrdí, že otvorem tím běhá pes žalované do její zahrady, že pes jest zlý; okolnost ta prokázána není, jmenovitě proto, že mezeru jest od zahrady žalované prutem zahrazena, takže jest pochybno, že by pes mohl proběhnouti, a, i kdyby pravdou bylo, že pes může poškoditi někoho, žalobkyně sama toto nebezpečí

způsobila, zbouravši část své ohradní zdi; proti ustanovení § 858 obč. zák. jinaké nebezpečí než od psa pocházející žalobkyně netvrdí, povinnost udržovati zeď v dobrém stavu náleží žalobkyni. O d v o l a c i s o u d rozsudek potvrdil. D ů v o d y: Z obsahu § 858 obč. zák. nelze usuzovati, že by slova »výlučný držitel« v první větě a »každý vlastník« v druhé větě užito bylo k tomu účelu, by vyzdvižen byl rozdíl mezi »držitelem« a »vlastníkem« co do povinnosti ohrazovací. Spíše jest za to míti, že slovy »výlučný držitel« má býti vyjádřeno, že zeď není společná sousedům, nýbrž že patří jedné straně ať již jako držitelce či jako vlastníci. Nelze též seznati, proč by držitel nemovitosti měl míti v příčině zdi jiné závazky než vlastník. Žalobkyně nemůže tedy z oné různosti výrazů něčeho pro sebe vyvoditi. V této rozepři jde o užití druhé věty § 858 obč. zák. Žalobkyně dala zbořiti část své zdi, poněvadž potřebovala cihel a aby zabránila vydržení služebnosti stranou žalovanou z přistavění chlívků ku zdi. Tím teprve nastal případ, jenž by dle druhé věty § 858 obč. zák. posuzován býti mohl. I když žalobkyně není povinna zeď svou znovu zříditi (prvá věta § 858), nemá nároku, by žalovaná místo oné zámyslně zbořené zdi jinou vhodnou ohradu zřídila. Neboť dle druhé věty jest vlastník povinen pečovati o »nutné uzavření« svého prostoru. Tuto nutnost přivodila však žalobkyně svým jednáním zámyslně a nebylo by spravedливо, aby žalovaná nucena byla učiniti opatření, jehož s její strany až do zbourání zdi třeba nebylo a se kterým zajisté též nepočítala.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### D ů v o d y:

Dovolání napadá rozsudek odvolacího soudu z důvodu § 503 čís. 4 c. ř. s., shledávajíc nesprávné právní posouzení sporného případu v tom, že odvolací soud upřel žalobkyni nárok, požadovati, aby žalovaná zřídila jinou vhodnou ohradu na místě pobořené částky zdi, dělicí zahrady VII. Nejvyšší soud sdílí však náhled odvolacího soudu, že vlastník je dle § 858 II. věta obč. zák. povinen pečovati pouze o nutné ohrazení svého prostoru a že v tomto případě, přivodila-li takovou nutnost žalobkyně sama zámyslným svým, dobrým mravům se přičítám jednáním, ve zjevném úmyslu, aby škodu druhé straně způsobila, musí, byť i tak učinila u výkonu svého práva, vlastní zeď bourati, nésti důsledky svého jednání sama, neboť nebyla oprávněna, aby své právo (zeď bourati) vykonala k takovému účelu. § 1305 obč. zák. připouští totiž, aby každý vykonával své právo v mezích zákonem stanovených, při čemž výslovně poukazuje na ustanovení § 1295 odstavec druhý obč. zák., kdež se zapovídá výkon práva, pokud se děje jen k tomu cíli, aby někdo jiný byl poškozen neb chikanován. Že pak sbourání zdi v tomto případě se stalo v tomto, dobrým mravům se přičítám úmyslu, aby žalovaná byla poškozena o náklady, spojené s vystavěním náhradní ohrady, jest zjevně ze zjištění nižších soudů a ze spisů sporných. Žalobkyně nebyla oprávněna zeď na škodu žalované zbořiti a nemůže proto od ní žádati vystavění nové zdi, neb jinaké zahrazení zdi zbořené.

#### Čís. 1237.

Při smlouvě o práci neb o dílo není zákonně povinností klásti účet a to ani pro objednatele ani pro objednaného.

(Rozh. ze dne 12. října 1921, Rv II 154/21.)

Žalobce zavedl žalovanému elektrické osvětlení a poslal mu za vykonanou práci účet na 548 K. Žalovaný účet vrátil, načež mu žalobce s tímž účtem zaslal seznam materiálu, jež byl při práci spotřeboval. Žalovaný účet opět vrátil, ježto mu žalobce nepředložil účtu podrobného i co do cen, a požadovaného peníze nezaplatil. Žalobě o zaplacení účtovaného peníze procesní soud své stolice vyhověl, avšak jen proti předložení podrobného účtu, a uložil žalobci náhradu útrat. D ů v o d y: Rozhodnutí sporu závisí na tom, zda byl žalobce povinen předložiti žalovanému žádaný podrobný účet za provedené elektrické osvětlování či stačil-li povšechný účet, doplněný pak od žalobce seznamem materiálu k instalování tomu použitého, bez udání jednotlivých cen a odměn za práci. V onom případě byl by žalovaný povinen platiti jen proti předložení podrobného účtu, v tomto případě však bezpodmínečně. Dle posudku znalce instalatera Františka R-a byl žalobce povinen k takovému podrobnému vyúčtování, nebyla-li ujednaná pevná cena za elektrické zařízení. Přisežným výsledkem žalovaného má soud za zjištěno, že prohlásil žalobce při převzetí práce jen povšechně, že to bude státi něco kolem 500 K, ale že určitou cifru nechtěl říci. Měl tedy žalobce svůj úbrnný účet, znějící na 548 K, detailovati, když žalovaný o to žádal, a teprve kdyby byl ani pak nechtěl žalovaný platiti, mohl ho žalovati. Následkem toho měla by býti žaloba zamítnuta pro tentokráte, poněvadž podrobný účet nebyl posud předložen a zkoumán. Ježto však znalec prohlédl zařízení a uznal jednotlivé položky za úplně přiměřené, přisoudil soud zažalovaných 548 K s přísl. hned, ale jen proti současnému předložení podrobného účtu, na který má žalovaný právo dle výroku znalce a který potřebuje žalovaný pro firmu P. Poněvadž žalovaný úplně zvítězil se svou námitkou proti žalobě, totiž, že povinen jest platiti žalobci jen proti předložení podrobného účtu, a jen o to se ve sporu vlastně jednalo, byly přisouzeny žalovanému, zvítězivšími ve sporu proti žalobci, i útraty sporu (§ 41 c. ř. s.). O d v o l a c í s o u d uznal zcela dle žaloby. D ů v o d y: Odvolatel právem vytýká rozsudku prvního soudu nesprávné právní posouzení. Nelze sice přisvědčiti odvolateli v tom, že dodatek: »proti předložení detailního účtu«, kterým se výrok rozsudku liší od žalobního návrhu, byl zákonně nepřipustným, neboť § 405 c. ř. s. zakazuje pouze, aby rozsudkem nebylo přirknuto více nebo něco jiného než žalobou bylo žádáno; nezakazuje však, aby nebylo přirknuto méně a v tomto případě řečenou doložkou skutečně soud obmezil žalobní žádost, která byla bezpodmínečnou tím, že vyhovění učinil závislým na předložení podrobného účtu, tedy přirkl skutečně méně, než bylo žádáno. Avšak toto omezení není správným po stránce věcně právní. Za sporu nebylo ani tvrzeno, tím méně prokázáno, že by strany úmluvou učinily zaplacení provedeného díla závislým na předložení podrobného účtu. Ani zákonem nikde není stanoveno, že by placení díla bylo závislým na předložení účtu vůbec anebo dokonce podrobného účtu. V tomto případě nemá předložení účtu jiného právního

výzramu než sdělení požadované odměny za vykonané dílo. Je-li pak tento požadavek přiměřeným, jak bylo znalce skutečně prokázáno, nastává povinnost žalovaného ku placení, kterou nemůže jednostranně učiniti závislou na předložení podrobného účtu. Není tedy správným, jak první soud usuzuje, že žalovaný má platit teprve, až mu žalobce předloží podrobný účet (§§ 1151, 1152 obč. zák.). Na tom ničeho nemění posudek znalcův, že v určitých případech jest zvykem dávatí podrobný účet a že v takových případech je instalátér povinen dáti účet podrobný; neboť tento zvyk nemůže obdobně jako v právu obchodním doplňovati předpisy práva obecného; ostatně ani z tohoto posudku nevyplývá, že by objednatel díla v případě nepředložení podrobného účtu byl oprávněn — třeba jen dle zvyku — odepřítí zaplacení. Ostatně žalovaný obdržel již dostatečnou specifikaci v prvním a druhém účtě a další žádání ještě podrobnějších účtů hraničilo by na úplnou zvlášť dlužníka. Bylo proto odvolání vyhověno. Protože žalovaný úplně podleh jest dle §§ 41 a 50 c. ř. s. povinen zaplatiti všechny útraty první i druhé stolice, které vznikly žalobci.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Dovolání běře v odpor rozsudek druhé stolice pro mylné právní posouzení sporného případu (§ 503 čís. 4 c. ř. s.). Neprávem. Občanský i obchodní zákoník stanoví přesně, kdy nastává povinnost, by kdo dal účet ze svého jednání. Jsou to pouze případy, kdy někdo spravoval jmění cizí (§§ 100, 238—242, 786, 830, 837, 1012, 1039, 1198—1200, 1206, 1239, 1240 obč. zák., čl. 270, 361 obch. zák. atd.). V případě smlouvy o práci, neb o dílo (§ 1151 a násl. obč. zák.) není však stanovena povinnost klásti účet zákonem a to ani pro objednatele, ani pro objednaného. Dle §§ 1151 a 1152 obč. zák. jest objednatel povinen zhotoviteli díla zaplatiti mzdu určenou úmluvou stran a není-li takové úmluvy, mzdu přiměřenou, kterou v případech pochybných určí soudce. Pakli tedy v tomto případě žalobce první úhrnkový účet vzal zpět a uvolil se předložití účet podrobný, učinil této své smluvní povinnosti zadost tím, že předložil žalovanému účet nový, kdež uvedl množství upotřebeného materiálu, druh a časové trvání práce na zřízení elektrického zařízení. Neocenil-li každého úkonu jednotlivě, nýbrž jen úhrnem všechny své úkony dohromady, nelze mu to vytýkati, poněvadž se k tomu ani výslovně nezavázal, ani k tomu dle zákona povinen není. Žalovaný nebyl při tom zkrácen ve svém právu zkoumati přiměřenost požadované mzdy, neboť mohl zajisté soukromou cestou se informovati o tržové ceně jednotlivých materiálů, jemu dodaných, a o obvyklých mzdách. Nelze tedy mluvití o mylném právním posouzení sporného případu soudem odvolacím a nemohlo se proto dovolání setkati s úspěchem.

#### Čís. 1238.

Ručení dle § 1315 obč. zák. není ručením za vinu, nýbrž ručením za výsledek, podmíněným jen tím, že osoby, jichž bylo k úkonu užito, byly nezdatny.

K pojmu »zdatnosti« zřízence.

(Rozh. ze dne 12. října 1921, Rv II 216/21.)

Žalovaná důlní společnost poddolovala dům Aloisa B-a a byla proto nucena dům opravití a zříditi nové dřevěné schody. Schody byly však zřízeny tak ledabyle, že se pod žalobkyní sřítily, při čemž tato utrpěla úraz. I domáhala se na důlní společnosti náhrady škody. Procesní soud první stolice žalobě vyhověl a uvedl mimo jiné v důvodech: Je zjištěno, že žalovaná schodů řádně nepostavila, což ve smyslu §§ 1299 a 1324 obč. zák. sluší považovati za hrubé zavinění, následkem kterého se stalo, že schody s podstavce sjely a žalobkyně dopadla na zem. Následkem tohoto zavinění ručí žalovaná dle §§ 1293 a 1295 obč. zák. žalobkyni za škodu, kterou jí způsobila, a nelze schvalovati názor žalované, že není k žalobě oprávněna, nýbrž že by žalobu bylo lze vznéstí pouze na majitele domu, neboť žalovaná musela při zhotovení schodů s tím počítati, že bude jich používáno domácími lidmi majitele domu, a je žalovaná ze způsobené škody žalobkyni práva již podle ustanovení § 1315 obč. zák. Odvolací soud žalobu zamítl. Důvody: Aby mohla žalovaná k zažalované náhradě škody býti odsouzena, musilo by býti dokázáno mimo jiné zejména i to, že má vinu na úrazu žalobkyně (§ 1295 obč. zák.). Dle rázoru žalobkyně záleží vina žalované v tom, že nebyly schody, které žalovaná zřídila, zhotoveny řádně, že byly nebezpečny; nejsouce dosti dlouhými, musely býti schody podloženy, podložka však nebyla pevně do země zasazena, také nebyly schody nahoře ke zdi připevněny, takže bylo nebezpečí, že schody ujedou a při tom, jak se i stalo, škodu způsobí. Protože žalobkyně nebyla k žalované v žádném smluvním poměru, který by jí opravňoval žádati od ní zřízení takových, pevně zasazených schodů, nýbrž takovýto smluvní poměr byl toliko mezi žalovanou a majitelem domu, v němž schody byly postaveny, nevzešla škoda žalobkyně z porušení smluvní povinnosti mezi žalobkyní a žalovanou a nelze mluvití o vině žalované, záležející v porušení nějakého smluvního závazku. Jde tudíž o to, zdali jinaká vina na úrazu žalobkyně žalovanou stihá, pokud se týče, zdali taková vina byla žalovanou prokázána. Než důkaz ten nebyl podán. Úraz první povstal vadností schodů. Žalovaná dala zříditi schody polírem Pavlem K-ou a tesařem Vojtěchem Z-em, svými to zaměstnanci. Jak první soudce zjistil, byly schody postaveny vadně. Za pochybení svých zřízenců vůči třetím osobám (§§ 1313 a 1315 obč. zák.) ručí zaměstnavatel a ručila by tedy žalovaná vůči žalobkyni — neboť tato, co se týče zřízení schodů, jest třetí osobou — jen tehdy, kdyby se dokázalo, že k výkonu díla použito bylo lidí neschopných. Důkaz tento ohledně žalované nepodán. Neschopným ještě není, kdo jen jednou ukázal se nezpůsobilým. V tomto případě však více o jmenovaných zaměstnancích, než právě to, že schody, o které jde, vadně postavili, dokázáno nebylo; proto nelze říci o žalované, že při zřízení schodů použila lidí neschopných. Proto žalovaná vinu na škodě žalobkyně nenese, pokud se týče vina přičísti se jí nedá.

Nejvyšší soud zrušil rozsudky obou nižších soudů a vrátil věc prvnímu soudu, by ji znovu projednal a rozhodl.

#### Důvody:

Výklady dovolání, pokud se zabývají bezpodmínečným ručením právnické osoby za její representanty, mívají se cílem, protože zaměňují repre-

sentanty se zřízení; v tomto případě nejde o representanty, neboť stavbyvedoucí M., polír K. a tesaři D. a Z. nejsou representanty žalované společnosti, těmi jsou osoby, jež podle útvaru společnosti dle zákona a stanov k její řízení a zastupování povolány jsou, a které tedy pro případ důkazu výslechem stran měly by za ni vypovídati jako strana (§ 373 odstavec třetí c. ř. s.), nikoli však jako svědci. Za representanty ručí podnik arci bezvýjimečně, za zřizence však toliko v rámci § 1315 obč. zák., t. j. jsou-li nezdatní. Zdali však jmenované osoby byly zřizenci žalovaného podniku, to jest právě otázkou, o níž jde. Rovněž tak míjí se cílem vývoody dovolání, pokud dovozují, že, ručí-li stavbyvedoucí za nevyvážení výstražné tabulky, ručí tím spíše za špatné provedení stavby, neboť se tu zaměřuje stavbyvedoucí se stavebníkem; žalovaný podnik nebyl stavbyvedoucím, t. j. osobou, která stavbu provádí — tou zde byl nejvýše M., nýbrž stavebníkem, t. j. osobou, na jejíž příkaz a účet stavba se provádí. Konečně nelze také s dovoláním sahati až k předpisům horního zákona (§ 170 lit. a) o ručení držitele hor za škody vzniklé osobě nebo majetku porozovováním horního podniku, při němž náležité opatření proti nebezpečí úrazu a škod věcných opomenuto bylo, neboť úraz a škoda zde nevznikly proto, že staré schody poddolováním staly se nepotřebny, nýbrž proto, že nové schody nebyly řádně zřizeny. O ručení dle horního zákona bylo by lze mluvit, kdyby žalobkyně byla utrpěla úraz na schodech starých, poddolováním poškozených, nikoli však, když tyto byly odstraněny a zřizeny nové a teprv na těch úraz se stal. Že žalovaná neručí žalobkyni dle § 1313 a) obč. zák., jest jasno, neboť vůči ní neměla závazku, postaviti schody, ten závazek převzala smlouvou vůči majiteli domu B-ovi. Zbývá za daného stavu věci jen ručení dle § 1315 obč. zák. Toto předpokládá, aby osoby, jichž žalovaná ku zřízení nových schodů použila, byly bývaly nezdatny. Odvolací soud popírá, že by tu tato náležitost byla, neboť nebylo prý o jmenovaných dělnících prokázáno, že by byli neschopni, protože není prý neschopným již ten, kdo pouze jednou ukázal se nezpůsobilým, o těchto dělnících, že však nic více prokázáno nebylo, než že tyto schody postavili vadně. Odvolací soud vychází však z nesprávného pojmu, když mluví o schopnosti nebo způsobilosti, kdežto zákon žádá z d a t n o s t. Zdatnost ovšem nutně předpokládá způsobilost, ale to nestačí, vedle té musí tu býti také co nejlepší vůle, své schopnosti k zřízení díla skutečně vynaložiti, předpokládá se ještě náležitá péle, dokonalá svědomitost, naprostá dbalost. O nedbalém pracovníku nelze říci, že jest zdatným, byť způsobilost jeho byla nad všechnu pochybnost. I kdo by byl kvalifikován jako geniální, ale nedbalý, není zdatným. I svědomitému a dbalému může se sice přihoditi nedopatření, neboť chybovati jest lidské, a proto pochybení zdatnosti sice ještě nevyučuje, ale nesmí to býti pochybení vědomé, smí to býti právě jen nedopatření, jehož si pracovník není vědom, neboť, jakmile učiní chybu vědomě (volky), nebo sice třeba nevědomě (nevolky), ale nechá ji platiti a díla neopraví, i když chybu seznal, je to již nedbalost, při níž nelze mluvit o zdatnosti. V případě, o němž jde, byly dle toho, co nižší stolice zjistily, schody postaveny tak nedbale, že naprostá vadnost a nebezpečnost zřízení musila býti již každému laiku patrna, nebylať upevněna ani podlaha, již krátké schody byly nastaveny, a schody nebyly upevněny ani dole na podlaze, ani nahoře u půdy, takže bylo zřejmo, že každou

chvíli musí povolití a sřítiti se. Musili si tedy dělníci býti chyby, která byla valně hrubá a nápadná, docela dobře vědomi, jednali nedbale, a to velmi hrubě, a nemohou proto zváni býti zdatnými. K tomu doložiti dlužno, že neprávem odvolací soud má za to, že § 1315 obč. zák. předpokládá zavinění žalované. Jak ze znění jeho a také z motivů vychází, je to nikoli ručení za vinu, nýbrž ručení za výsledek, ač nikoli dokonalé; při plném ručení za výsledek ručila by žalovaná za vadnost díla a tudíž za úraz z ní pošlý naprosto, kdežto zde ručí jen, byli-li dělníci nezdatní, nicméně nepředpokládá to její zavinění, protože ručí i tehdy, když jí to nebylo a ani třeba nemohlo býti známo, že jsou nezdatní. Zůstává pak již jen otázka, zdali žalovaná těchto dělníků k opatření této své záležitosti užila, byli-li tedy jejími zřizenci buď vůbec aneb aspoň pro tento úkon, zda je ona tam posílala. Odvolací soud praví, že jmenovaní dělníci byli zaměstnanci žalované. Kdyby tomu tak bylo, byla by i tato otázka vyřízena, a to kladně, ve smyslu ručení. Avšak odvolací soud skutečnosti té neuvádí ani jako zjištění, ani nepraví, na jakém základě jí přijímá. Také první soud nendal, proč o dělnících těch mluví jako o »zřizencích« žalované, jak je ve skutkové podstatě v přednesení žalobkyně jmenuje, ač žalobkyně sama o nich toho výrazu nepoužila a vůbec poměru jejich k žalované nevyložila. Žalovaná v první stolici uvedla, že schody byly zřizeny za dohledu palíra K-a, tesaři Z-em a D-em, a dále, že k doзору nad prací dostavil se tam opětovně stavbyvedoucí M. od žalovaného těžarstva, tedy od ní, z čehož také není zřejmo, uznává-li je za své zřizence či nikoli. V odvolání bránila se v ten rozum, že pověřila tím úkolem stavitele M-a, státně zkoušeného a způsobilého a že bylo povinností žalobkyně dokázati nezdatnost osob, jež schody stavěly, což opět je nejasné. Žalobkyně v dovolání pak stojí na stanovisku, že žalovaná svěřila to »svým neschopným lidem«. Dlužno tedy na přetřes vzíti a zjistiti předem poměr dělníků k žalované, zda byli jejími zřizenci, a bylo-li na ně řádně dohlíženo (případná nedbalost v doзору). Objevilo-li by se, že dělníci nebyli zřizenci žalované, bylo by se zabývatí otázkou zdatnosti M-ovy, o němž žalovaná v odvolání doznává, že ho k tomu zřídila. To vše mělo se dle § 182 c. ř. s. státi hned v první stolici, a, když se tak nestalo, mělo to odvolacím soudem dle § 496 čís. 3 c. ř. s., jenž s §em 182 koresponduje, býti nařizeno.

#### Čís. 1239.

##### Zákon o společnostech s o. r.

Oznámení a vyzvání, jež požaduje § 91 zák. od likvidatorů, nemůže býti publikováno v »ústředním oznamovateli«, nýbrž pouze v příslušném zemském úředním listě.

(Rozh. ze dne 18. října 1921, R I 1258/21.)

Rejstříkový soud vrátil likvidatorům společnosti s o. r. Š. a P. podání, jimž opověděli zrušení společnosti ku doplnění v tom směru, by předložili doklady o tom, že vyhláška podle § 91 zák. o společnostech s r. o. uveřejněna byla likvidatory v Ústředním oznamovateli, ježto uveřejnění toto ve smyslu cit. zákonného předpisu opatřiti mají likvidatoři,



a musí proto soud rejstříkový doklad o uveřejnění tom požadovati od likvidatorů, na nichž jest, aby zákonem předepsané uveřejnění ve veřejných listech, v § 22 zák. o společnostech s r. o. uvedené, si vymohli; při tom se podotýká, že podání dotyčné řízení jest na administraci a nikoli na redakci Ústředního oznamovatele. Rekursní soud usnesení potvrdil. **Důvody:** Dle § 91 zákona ze dne 6. března 1906, čís. 58 ř. zák. jsou likvidatoři společnosti s obmezeným ručením povinni uveřejniti v listech veřejných, uvedených v § 22 cit. zák., rozejiti se společností a výzvu, by věřitelé se u nich hlásili. Nařízením vlády republiky Československé ze dne 17. července 1919, čís. 397 sb. z. a n. zavedený list »Ústřední oznamovatel při ministerstvu spravedlnosti v Praze« náleží k uvedeným listům a proto důvodně žádá rejstříkový soud, aby předložen byl doklad o tom, že v tomto listě uveřejněna byla vyhláška likvidatorů podle § 91 cit. zákona. Okolnost, že redakce zmíněného listu dopisem ze dne 9. srpna 1919 dotyčnou vyhlášku likvidatorů uveřejniti odmítla, nemůže je zákonné jejich povinnosti sprostiti a jejich věci jest, aby opírajíce se o předpisy §§ 22 a 91 zákona ze dne 6. března 1906, čís. 58 ř. zák., které nařízením ze dne 17. července 1919, čís. 397 sb. z. a n., změněny býti nemohly, v zákonné cestě vymohli si uveřejnění onoho vyzvání.

Nejvyšší soud zrušil usnesení obou nižších soudů a uložil prvému soudu, by, nehledě na to, že požadovaný jím doklad předložen nebyl, dále po zákonu postupoval.

#### Důvody:

Jak ze znění §§ 1 a 2 nařízení vlády republiky Československé ze dne 12. července 1919, čís. 397 sb. z. a n. vidno, založen byl »Ústřední oznamovatel« pro uveřejňování zápisů, pro něž dosavade vycházel vídeňský »Zentralblatt für die Eintragungen in das Handelsregister«, založený podle nařízení ministerstva spravedlnosti za souhlasu ministerstva obchodu ze dne 10. prosince 1901, čís. 40 věst. min. sprav. z r. 1901 a sledující též účel, aby totiž obchodní svět měl přehled o zápisech do obchodních rejstříků celé říše. Tím nebyly však odstraněny pro úřední vyhlášky v jednotlivých zemích podle § 11 uvozovacího zákona k obchodnímu zákonu a podle nařízení ministerstva spravedlnosti a obchodu za souhlasu ministerstva financí ze dne 9. března 1863, čís. 27 ř. zák., zřízené úřední listy, které také § 22 zákona ze dne 6. března 1906, čís. 58 ř. zák. jedině na mysl míti mohly. Listy ty vycházely i na dále a uveřejňovaly obchodním soudem a krajskými soudy jako obchodními senáty jim zasílané rejstříkové zprávy. I citované ministerské nařízení ze dne 10. prosince 1901, čís. 40 věstníku min. justice z roku 1901 v odstavci III. ad 16 in fine mluví o zemských úředních listech způsobem další jejich používání naznačujícím. Mezi jiným uveřejněna jest také v Úředním Listě Pražských novin čís. 202 z r. 1919 obchodním soudem tam zaslaná vyhláška o rozejiti se dosavadní společnosti a její likvidaci. »Ústřední oznamovatel«, jak to účel jeho také žádá a jak to z textu cit. nařízení (§§ 2 a 3) na jevo jde, přijímá uveřejňování zápisů co do druhů vypočtených v § 2 cit. nař. a sdělení soudy, nikoliv však soukromými osobami mu zasílaná. Požadovaná podle § 91 zák. o společnostech s r. o. od likvidatorů oznámení a vyzvání nemohla býti vyhlášena v Ústředním oznamovateli, jelikož list ten pro to

určen není, a stačilo, když uveřejněno bylo v Pražských Novinách, které v době té byly také úředním listem republiky. Uveřejnění žádaného od nich oznámení a vyzvání v čís. 226 ze dne 17. srpna 1919 likvidatoři také obstarali. Pokud § 2 cit. vládn. nař. předpisuje uveřejnění »vstupu do likvidace« také v Ústředním oznamovateli, jest na soudech (§§ 2 a 3 cit. nař.), aby vyhlášky, toho se týkající, předepsaným způsobem do Ústředního oznamovatele zasílaly.

Čís. 1240.

**V řízení o zajištění důkazů, prováděném před zahájením rozepře, není místa pro vedlejší intervenci.**

(Rozh. ze dne 18. října 1921, R I 1269/21.)

Česká banka navrhla proti firmě H. zajištění důkazů. Za jednání u okresního soudu v D. dostavil se zástupce firmy Sch., aniž by byl předvolán a navrhl, by firma Sch. byla připuštěna jako vedlejší intervenientka. Okresní soud návrhu vyhověl, rekursní soud jej zamítl. **Důvody:** Hlavním předpokladem, má-li vedlejší intervenient býti připuštěn, jest dle § 17 a násl. c. ř. s., aby mezi jinými osobami se vedl na soudě spor, ježto zákon vyhrazuje straně, je-li jako intervenient připuštěna, práva v řízení sporném. Ježto v případě, o němž jde, spor dosud zahájen není, nebylo lze intervenienta připustiti.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Usnesení prvního soudu bylo protizákonné. Okresní soud v D. není soudem procesním, poněvadž se před ním spor mezi stranami nevede, nemohl tudíž o vedlejší intervenci vůbec rozhodovati. Tato může býti provedena pouze za sporu, ne protokolárním prohlášením, nýbrž doručením písemného podání sporným stranám, a soud může rozhodovati pouze o návrhu sporné strany na zamítnutí vedl. intervenience (§ 18 c. ř. s.). Není tudíž dán ani jediný z předpokladů §§ 17 a 18 c. ř. s. Firma Sch. nemohla platně účastniti se řízení, jehož předmětem bylo pouze zajištění důkazů, a není odůvodněna stížnost do usnesení, kterým byla z účasti vyloučena. Napadené usnesení je správné. Ustanovení §§ 18/4, 515 a 523 c. ř. s. nejsou na úkor napadenému usnesení, ježto šlo o zajištění důkazů, ne však o spor, předpokládaný § 18 c. ř. s.

Čís. 1241.

**Nepřípustnost dovolacího rekursu ve sporech o rušenou držbu i pokud jde o otázky podružné, zejména o prozatímní opatření.**

(Rozh. ze dne 18. října 1921, R I 1280/21.)

Současně se žalobou pro rušenou držbu domáhal se žalobce prozatímního opatření, jež soud první stolice povolil; rekursní soud návrh zamítl. Nejvyšší soud odmítl dovolací rekurs.

## Důvody:

Vedle prvního odstavce § 528 c. ř. s. ve znění čl. VI. čís. 34 novely o úlevách pro soudy nejsou přípustny rekursy proti rozhodnutím soudu druhé stolice ve sporech pro rušenou držbu. Zákon, maje zde na mysli patrně dovolací rekursy do rozhodnutí rekursního soudu ve věci samé, nezmiňuje se o přípustnosti nebo nepřipustnosti dovolacích rekursů proti jiným usnesením soudu druhé stolice v řízení pro rušenou držbu, zejména pokud se tknou prozatímních opatření, povolených v tomto řízení. Uváží-li se však, že dle § 518 odstavec druhý c. ř. s. v řízení pro rušenou držbu jiným usnesením, než usnesení konečnému nelze odporovati samostatným rekusem, nýbrž že rekursy do takovýchto usnesení, zejména do prozatímních opatření, vydaných za řízení, dlužno spojit s rekusem do usnesení konečného; že tedy soud druhé stolice vyřizuje tyto vyhrazené rekursy společně s rekusem podaným ve věci samé; o rekursu posléze naznačeném pak rozhoduje s konečnou platností; bylo by protismyslným, kdyby v řízení pro rušenou držbu byl vylučován rekurs ve věci samé, ale přípouštěn dovolací rekurs do (současného) usnesení o otázkách vedlejších. Tyto úvahy vedou k důsledku, že také v tomto případě dovolací rekurs jest nepřipustným. Nevadí, že žalovaný proti předpisu § 518 odstavec druhý c. ř. s. podal samostatný rekurs do usnesení prvního soudu, jímž povoleno prozatímní opatření, a že soud rekursní, nedbaje tohoto zákonného ustanovení, neodmítl rekurs žalovaného, nýbrž věcně jej vyřídil, neboť zásada svrchu vyslovená, plynoucí ze samého zákona, platí všeobecně a nemůže býti libovůlně měněna nepravdělným postupem stran a soudů.

## Čís. 1242.

**Svěřil-li prodávatel v zastoupení kupitele dle čl. 344 obch. zák. dopravu zboží speditérovi, vzniká přímý závazek tohoto vůči kupiteli. Nedokáže-li speditér, že při zaslání zboží vynaložil péči řádného obchodníka, ručí kupiteli i za ušlý zisk. Zanedbání péče řádného obchodníka jest spatřovati v tom, že odevzdal speditér rychlozboží dráze k dopravě teprve několik dní po převzetí.**

(Rozh. ze dne 18. října 1921, Rv I 239/21.)

Žalovaná zasilatelská firma J. H. v Praze přijala dne 26. ledna 1918 od firmy S. F. zásilku látek k dopravě jako rychlozboží žalující firmě v Hlinsku, odevzdala zboží dráze k dopravě dne 30. ledna 1918, zboží došlo do místa určené dne 1. února 1918 a při převzetí žalobkyní dne 4. února 1918 bylo shledáno, že neobsahuje látek, nýbrž bezcenné dřevo. Kupitelka domáhala se náhrady škody a ušlého zisku jednak na dráze, jednak na firmě J. H. Ohledně dráhy byla žaloba soudy všech tří stolic zamítnuta, ježto nebyl podán důkaz ve smyslu § 97 (2) čís. 4 žel. dopr. řádu. Pokud jde o žalovanou firmu J. H., vyhověl procesní soud první stolice žalobě v plném rozsahu. Důvody: Firma J. H. jest v tomto případě zasilatelem ve smyslu čl. 379 obch. zák. Jako takový ručí dle čl. 380 obch. zák. za každou škodu, která zanedbáním péče řád-

ného obchodníka při přijetí a uschování zboží a vůbec při provedení zásilky zboží jí převzaté vzešla. Jí jest dokázati, že této péče použila. Důkazu toho firma nepodala. Sama doznává, že zásilku, kterou přijala dne 26. ledna 1918 od firmy S. F. k dopravě po dráze, teprve dne 30. ledna 1918, tedy čtvrtý den, odevzdala na severozápadním nádraží v Praze k dopravě žalující firmě. Třeba dne 26. ledna 1918 byla — jak žalovaná na to poukazuje — sobota, a to již večer, kdy zásilku převzala, nelze tu mluvit o péči řádného obchodníka, když žalovaná zásilku, která měla býti vypravěna jako rychlozboží, ač pravidelně takové zboží u ní hned se expeduje, teprve čtvrtého dne odevzdala dráze k dopravě. Toto prodlení bylo tím povážlivější, poněvadž v té době právě u žalované, jakož i u jiných speditérů se ztrácely zásilky. Žalovaná firma nešetřila tedy povinné péče řádného obchodníka dle čl. 380 obch. zák. a proto jest nárok žalující firmy na úhradu škody dle tohoto ustanovení zákona proti ní v plném obsahu odůvodněn. Škoda, žalující firmou vyúčtovaná, jest prokázána co do částky 6691 Kč 20 h, jakožto ceny za zboží, požadovanou částku 1003 Kč 68 h, jako ušlý zisk 15 proc. kupní ceny ztraceného zboží, která dle čl. 283 obch. zák. jest odůvodněnou, uznává soudní dvůr dle vlastních odborných zkušeností svých v tomto případě za přiměřenou (§ 364 c. ř. s.). Odvolací soud vyhověl odvolání žalované firmy potud, že nepřiznal žalobkyni nároku na ušlý zisk a uvedl v tomto směru v důvodech: Důvodným shledává soud odvolací odvolání firmy J. H., pokud vytýká, že byla žalobkyní neprávem přisouzena náhrada ušlého zisku. Žalobkyně domáhá se náhrady škody jako postupnice firmy S. F., od které ztracené zboží koupila. Podle § 1394 obč. zák. se postupem pohledávka nemění, cesionář nemá více práva a nemůže ho také jinak použiti než cedent. Postup je doložen dopisem právního zástupce firmy S. F. a projeven v něm slovy, že firma S. F. postoupila žalující firmě »veškerá práva« ze smlouvy spediterské a dopravní proti oběma žalovaným. V této listině a v celém sporu není ani zmínky o tom, že firma postupující postupuje žalobkyni též nějaký nárok na čistý zisk. Z účtu postupující firmy z 26. ledna 1918 je za to zřejmo, že pohledávka její činí p o u z e Kč 6691.20, nemohla tedy podle § 442 posl. věta obč. zák. také nic více postoupiti. Nejvyšší soud obnovil rozsudek prvního soudu.

## Důvody:

V žalobě žalující firma nikde netvrdí, že žaluje pouze na tom základě, že jí firma S. F. postoupila nároky, které jí ze smlouvy spediterské a dopravní proti firmě J. H. a proti železničnímu eráru příslušejí. Naopak jde z celého znění žaloby na jevo, že žaluje jak svým vlastním jménem, tak i proto, že jí pohledávání proti firmě J. H. postoupeno bylo. To vyplývá z toho, že líčí v souvislosti celý děj od zakoupení látky až do vypočítávání škody ztrátou zboží a pak vypočtenou náhradu požaduje, aniž by více na to poukazovala, pokud požadavek svůj opírá o postupní smlouvu a pokud jménem vlastním bez ohledu na postup nároky své uplatňuje. A tu dlužno na to poukázati, že šlo o zboží, které z Prahy kupiteli (žalující firmě) do Hlinska posláno býti mělo, že o způsobu zaslání ničeho umluveno nebylo a že tedy prodávatel firma F. ve smyslu čl. 344 obch. zák. zplnomocněna byla určití způsob dodání, zejména pak ustanoviti osobu,

kteřou doprava zboží provedena býti má. Ona tak učinila a svěřila dopravu žalované spediterské firmě J. H. Tím okamžikem přešlo nebezpečí s dopravou zboží spojené, na žalující stranu jako na kupitele (čl. 345 obch. zák.), poněvadž však firma S. v zastoupení kupitele (žalující firmy), jak jí k tomu čl. 344 obch. zák. opravňuje, provedení dopravy svěřila firmě J. H., stala se tato firma přímo vůči žalující firmě ze smlouvy dopravní zavázanou. Žalovaná firma J. H. měla provésti úlohu, jí svěřenou, s péčí řádného obchodníka, poněvadž se jí však nezdařilo prokázat, jak k tomu rozsudky obou nižších soudů správně poukazují, že by při provádění svěřeného jí zadání zboží vynaložila péči takovou, ručí žalující straně za všechnu škodu jí z toho vzešlou. Tak to předpisuje čl. 280 obch. zák. A musí tedy žalující firmě zaplatiti ve smyslu čl. 283 obch. zák. i požadovaný a v rozsudku prvé stolice zcela správně vypočtený ušlý zisk. Vzhledem k těmto úvahám nutno uplatňovaný důvod dovolací § 503 čis. 4 c. ř. s. uznati oprávněným a byl napadený rozsudek ve směru tom změněn a žalující straně též jménem ušlého zisku proti žalované firmě J. H. požadovaná částka 1003 Kč 68 h s přísl. přičknuta, čímž ve směru tom obnoven rozsudek soudu prvního.

#### Čís. 1243.

**Kupní cena jest splatna dnem odevzdání koupené nemovitosti, třeba dle smlouvy užitky a břemena nemovitosti byly vyúčtovány k jinému (dřívějšímu) dni.**

(Rozh. ze dne 18. října 1921, Rv I 335/21.)

Žalobci prodali žalované bance v říjnu 1918 usedlost za 3.000.000 K, jež žalovaná zaplatila dne 21. října 1918. Dle odstavce VII. tržové smlouvy přešly na kupující užitky a břemena (včetně povinnosti ku placení daní a jiných veřejných dávek z nemovitosti) dnem 1. října 1918, kterýmžto dnem mělo se státi vzájemné súčtování. V odstavci II. tržové smlouvy byla při podpisu kupní smlouvy, k němuž došlo 21. října 1921, kupní cena vykvitována. Žaloba, již domáhal se prodatel náhrady úroků z kupní ceny za dobu od 1. do 21. října 1918, byla soudu v sech třístolic zamítnuta, Ne j v y š š í m s o u d e m z t ě c h t o

#### d ů v o d ů:

Dovolání, uplatňující dovolací důvody čis. 3 a 4 § 503 c. ř. s., shledává nesprávné právní posouzení věci v názoru odvolacího soudu, že pokládal vedle § 1062 obč. zák. kupní cenu za splatnou dnem, kdy mělo vlastnictví a nebezpečí prodaných nemovitostí přejíti na žalovanou banku, a kdy jí tyto nemovitosti měly býti odevzdány, a nikoliv dnem 1. října 1918, kdy mělo býti mezi stranami na vzájem súčtováno. Jest zjištěno, že dle II. článku kupní smlouvy byla kupní cena při podpisu smlouvy hotově vyplacena. Jiného ustanovení o kupní ceně, pokud se týče splatnosti, smlouva neobsahuje, a žalující strana to sama v dovolání uznává, pravíc, že v tržové smlouvě nebyl výslovně stanoven den splatnosti tržové ceny. Proto není právně mylným shora uvedený názor odvolacího soudu; neboť

dispositivního předpisu § 1062 obč. zák. o splatnosti kupní ceny sluší užití právě v tom případě, když tržová smlouva v tom ohledu ničeho neustanovuje. Dle toho byla žalovaná strana ve smyslu §§ 1061 a 1062 obč. zák. povinna kupní cenu hotově odvésti dnem odevzdání pokud se týče převzetí nemovitosti, což — jak dle článku VII. odst. 1, 2, smlouvy je nesporno — mělo se státi dnem podpisu smlouvy. Mělo tedy býti plněno oběma stranami současně t. j. v den, kdy poslední z účastníků smlouvu uzavřevších jí podepsal, a poněvadž je nesporno, že to byl den 21. října 1918, kdy žalovaná strana jí podepsala svými zástupci, byl tento den dnem splatnosti kupní ceny. Žalovaná strana vyplativši tohoto dne — jak je nesporno — kupní cenu hotově k rukám právního zástupce strany žalující, dostála takto své smluvní povinnosti, a není žalující strana oprávněna, jelikož se žalovaná strana neocíla s placením v prodlení, požadovati od ní — bez zvláštní úmluvy — úroky z kupní ceny od 1. října 1918, kdy smlouva kupní datovaná teprve dne 5. října 1918, ani ještě nebyla sepsána, tím méně podepsána. Toto své oprávnění snaží se žalující strana vyvoditi z poslední věty posledního odstavce článku VII. smlouvy, v níž se praví, že vzájemné súčtování mezi stranami bude se konati dnem 1. října 1918.

Leč neprávem, a dlužno přisvědčiti k názoru odvolacího soudu, který vzájemné toto vyúčtování vztahuje pouze na užitky a břemena nemovitostí, jež dle první věty posledního odstavce článku VII. smlouvy přecházejí na žalovanou banku dnem 1. října 1918. Tento výklad smlouvy odpovídá ustanovení § 914 obč. zák. Nasvědčuje mu nejen slovné znění posledního odstavce článku VII. smlouvy, v němž určení termínu — dne 1. října 1918 — jako dne vzájemného vyúčtování následuje bezprostředně po větě, v níž je vysloveno, že užitky a břemena nemovitostí přecházejí dnem 1. října 1918 na žalovanou banku, ale i úmysl stran ze smlouvy patrný. V tom ohledu není bezvýznamno, že strany ve smlouvě ustanovily, že vlastnictví a nebezpečí ohledně prodaných nemovitostí přechází na žalovanou banku dnem podpisu smlouvy a že fyzické odevzdání nastane ihned po podpisu smlouvy. Žalující strana, vědouc, že jednotliví prodatelé bydlí na různých místech, musila s tím počítati, že podepsání smlouvy se protáhne, a že následkem toho vyplacení kupní ceny se oddálí. Vzdor tomu si nevymínila zúrokování její ode dne 1. října 1918, za to však si do podpisu smlouvy vyhradila vlastnictví nemovitostí, a určila také na tento termín fyzické jich odevzdání žalované bance. Toto poslednější by bylo mělo za následek hledíc k předpisu §§ 1049 a 1050 obč. zák., že veškeré užitky a břemena padaly do dne fyzického odevzdání kupiteli na účet prodatelů. Jsouce dohodnuty, že užitky a břemena mají jíti již od 1. října 1918 na účet kupitele, poaly strany do smlouvy dotyčné ustanovení, jelikož však zůstali žalobcové vzdor tomu i nadále vlastníky nemovitostí, nesouce i nebezpečí s vlastnictvím jich spojené, a byli na dále i v držbě jich, měli oni jediné právní i faktickou možnost bráti v nemovitosti až do dne podepsání smlouvy užitky z nich a byli právi i ze břemen a daní, jakož i jiných veřejných dávek. Proto jediné bylo vzájemné vyúčtování ohledně užitků a břemen stanoveny na den 1. října 1918. Jelikož tedy kupní cena se stala splatnou teprve dnem podpisu smlouvy, a zákon nějaké zvláštní účetní splatnosti —, o níž dovolatelé mluví, nezná, nemohly strany smlouvající, určivše za den vyúčtování den 1. října 1918, jiný úmysl míti, než že vyúčtování to se mělo vztahovati jen na užitky a břemena,

týkající se prodaných nemovitostí, které až do fyzického odevzdání byly sice žalobci jako prodávatelé pobírány pokud se týče placení, ale dle úmluvy šly již na účet žalované kupitelky. Kupní cena pokud se týče zaplacení její nemá s vyúčtováním tím co činiti, a jest proto dovolací důvod čís. 4 § 503 c. ř. s. neopodstatněn.

#### Čís. 1244.

**Na výši náhrady abstraktní škody nemají vlivu předpisy o předražování.**

(Rozh. ze dne 18. října 1921, Rv I 345/21.)

Sporné strany uzavřely smlouvu o koupi vagonu dřeva a, ježto prodávatel dřeva nedodal, domáhal se kupitel náhrady abstraktní škody penězí 2.500 K. Žalobě bylo soudy všech tří stolic vyhověno. Nejvyšším soudem z těchto

#### důvodů:

Dovolání, opírající se o důvod čís. 4 § 503 c. ř. s. není opodstatněno. Jde tu o náhradu abstraktní škody, které se domáhá kupitel oproti prodávateli, nesplnivšímu dodávací smlouvu. Dle předpisu čl. 357 obch. zák. řídí se výše této škody, kterou prodávatel jest povinen nahraditi, rozdílem mezi smlouvenou cenou kupní a mezi tržní cenou prodaného zboží, jaká je v čase a místě plnění. Rozdíl ten činí dle zjištění odvolacího soudu 2200 K, a poněvadž náhrada abstraktní škody jest minimum toho, co kupitel má právo požadovati — argum. článek 357 obch. zák., v jehož poslední větě, týkající se náhrady škody konkrétní se praví: »bez újmy práva kupitelova uplatniti dokázatelnou vyšší škodu«..., nelze názor odvolacího soudu, že žalobce má nárok na náhradu škody 2200 K pokládati za právně mylný. Žalovaný poukazuje proti tomu ve svém odvolání na ustanovení zákona ze dne 17. října 1919, čís. 568 sb. z. a n., dle něhož (§ 7) nesmí nikdo za předměty nezbytné potřeby požadovati ceny přemrštěné, a hájí názor, že předpis článku 357 obch. zák. sluší vykládati s ohledem na citovaný zákon o trestání válečné lichvy způsobem obmezujícím. Jest ovšem pravda, že by žalobce, kdyby byl zboží od žalovaného obdržel, a je dále prodal, byl jistě vázán předpisy zákona toho, vydaného ve všeobecném zájmu spotřebitelstva, ale zde se o takovýto všeobecný zájem nejedná, a bylo by snížení náhradního nároku žalobcova ve smyslu vývodů žalovaného v podstatě své vlastně premií na nedodržení smlouvy. Oproti náhledu žalované strany po této stránce v dovolání uvedenému, že by přičtením celého rozdílu mezi cenou smlouvenou a cenou tržovou dostalo se žalobci neoprávněného zisku, dlužno poukázati k tomu, že žalovaná strana byla dle smlouvy povinna dodati žalobci ve lhůtě jí dodatečně dané jeden dvojitý vagon dříví za smlouvenou cenu. Buď měla zboží to po ruce, anebo musila si je tehdy opatřiti. Nedostala-li je, přes to, že tak mohla učiniti, majíc je k dispozici, vzešel jí zisk nedodáním, jelikož je mohla zpeněžit za cenu tržní v té době platnou, při čemž výsledek její oproti ceně se žalobcem smlouvené by byl mohl činiti právě také 2200 K, — viz výrok znalce, dle něhož v oné době, kdy lhůta dodatečná vypršela,

stál dvojitý vagon takového dříví 7200 Kč. — Kdyby však byl žalovaný, chtěje svému závazku ze smlouvy dostáti, a žalobci dříví dodati, musil — nemaje je po ruce, v té době je koupiti, byl by musil dozajista za opatření ho vynaložiti vyšší peněz, než za jaký je prodal žalobci, a této ztrátě se vyhnul tím, že odepřel splnění smlouvy; neboť dle zjištění prvního soudu, odvolacím soudem nezměněného, žalovaný smlouvu bezdůvodně zrušil. Jest samozřejmo, že v takovémto případě sluší podle zásady poctivosti a víry v obchodě vzíti v první řadě ohled na onu stranu, která při smlouvě věrně setrvala. Pokud dovolatel poukazuje na mimořádné poměry, jež tehdy v obchodě dřívím panovaly, dlužno na to odvětiiti, že, uzavíraje zmíněnou dodávací smlouvu, měl sám již ke kolísavosti cen dříví přihlížeti a počítati za poměrů jím uvedených a mu známých s tím, že ceny dříví budou stoupati. Bylo tedy jeho věcí dle čl. 282 obch. zák., aby za účelem splnění uzavřené smlouvy šetřil péče řádného obchodníka potřebné dříví si v čas opatřil.

#### Čís. 1245.

**Vývoz cenných papírů do ciziny (pokud se týče jejich ukládání a poukazování na prospěch cizozemských osob nebo firem). Souhlasem devisové ústředny jest podmíněna pouze realizovatelnost smlouvy ve směrech shora naznačených, nikoliv však platnost smlouvy. Opatřiti si vývozní povolení je věcí cizozemského kupitele.**

(Rozh. ze dne 18. října 1921, Rv I 353/21.)

Žalobce (vídeňský bankéř) koupil od tuzemské banky 4 proc. státní půjčku Národní Svobody a domáhal se splnění smlouvy k rukám firmy P. v Praze, aniž by si byl opatřil potřebného vývozního povolení. Žalobu o splnění smlouvy procesní soud první stolice zamítl. Důvody: Soud shledává důvodnou námitku žalované strany, že i kdyby smlouva žalovanou ohledně dodání půjčky Národní Svobody byla se stala, jednalo by se o obchod nedovolený a tudíž neplatný (§ 879 obč. zák.). Dle § 4 nařízení vlády republiky Československé ze dne 28. listopadu 1919, čís. 644 sb. z. a n. smí oprávněné banky, peněžní ústavy, nakládati pohledávkami a úvěry v cizozemsku, cizozemskými valutami pouze k účelům nákupu a dovozu zboží z cizozemska. Dispozice k jiným účelům (splácení starých dluhů, nákup cenných papírů v cizině) jsou dovoleny jen se svolením Bankovního úřadu. Že by úřad ten svolení dal k obchodu, o nějž tu jde, se ani netvrdí. Nařízení to bylo ve sbírce zákonů a nařízení řádně vyhlášeno, takže nikdo nemůže se jeho nezalostí omlouvat. To platí i pro cizozemce (§ 36 obč. zák.). Odvolací soud rozsudek potvrdil. Důvody: Vývodům odvolatelovým je potud přisvědčiti, že nedovolenost a neplatnost obchodu, žalobcem tvrzeného, totiž koupě 4 proc. Čsl. státní půjčky Národní Svobody jmenovité hodnoty 50.000 Kč, nelze — jak činí první soud — dovozovati z ustanovení § 4 nařízení vlády ze dne 28. listopadu 1919, čís. 644 sb. z. a n. a to již proto ne, že k obchodu tomu došlo dle tvrzení žalobcova v březnu 1919, zmíněné vládní nařízení nabylo však dle vyhlášky ministerstva financí ze dne 7. dubna 1920, čís. 240 sb. z. a n. účinností teprve 26. dubna 1920, tedy o celý rok později a

zpětná platnost předpisu toho nebyla vyslovena. Odvolání nemůže však přes to přivodit změnu napadeného rozsudku. V době, kdy podána byla žaloba a též v době, kdy vynesena byla rozsudek, platil předpis § 16 citovaného vládního nařízení z 28. listopadu 1919, čís. 644 sb. z. a n., že vývoz tuzemských i cizozemských cenných papírů bez dovolení ministerstva financí je z a k á z á n. Podle žalobce tvrzení měly papíry státní půjčky býti dodány jemu (samému) tedy do Vídně a žalobce také dopisy z 2. května, 2., 22. a 30. července 1919 žádal žalovanou, aby papíry jemu dodala. Teprve dopisem z 18. září 1919, — když mezitím žalovaná namítala, že prodeje takových cenných papírů jsou ve Vídni zakázány, — žádal žalobce, aby žalovaná dodala prodané kusy půjčky na jeho účet firmě P. v Praze. Žalobce uvedl také, že půjčku tu prostřednictvím bursovního sensála ve Vídni již prodal. Z tohoto vylíčení žalobce samého a také z celého stavu věci vychází nepochybně, že šlo o koupi papírů, jež měly býti dodány do Vídně, tedy vyvezeny do ciziny, a není rovněž pochybnosti o tom, že žalobce žádal teprve později, aby půjčka dodána byla firmě P. na jeho účet jen proto, aby oklikou a obejitím zmíněného nařízení k papírům těm přišel. Když §em 16. vládního nařízení z 28. listopadu 1919, čís. 644 sb. z. a n. byl vývoz cenných papírů z území zdejšího bez dovolení ministerstva financí zakázán a §em 21. dokonce za trestný prohlášen, stalo se žalované bance splnění smlouvy, — i kdyby se byla skutečně stala tak, jak uvádí žalobce, nemožným, když žalobce ani netvrdí, že by si byl svolení k vývozu opatřil a když, jak uvedeno, dodání papírů firmě P. mělo se státi zřejmě jen k obcházení platného předpisu. Již z toho důvodu bylo by žalobu zamítnouti, jelikož nelze dovolávat se pomoci soudní k tomu, aby vymoženo bylo jednání nedovolené a trestné, tudíž právně nemožné. Žalobní nárok je však ještě z dalšího důvodu neoprávněn. V době, kdy dle tvrzení žalobce obchod onen byl uzavřen, platilo min. nařízení z 18. června 1918, čís. 223 ř. zák. ohledně obmezení obchodu s cizinou, zachované v platnosti nařízením min. financí z 30. ledna 1919, čís. 47 sb. z. a n. s tou jedinou změnou, že úkoly rakouské devisové centrály obstaratí má československá devisová ústředna. Podle ustanovení těch mohly cenné papíry býti vyvezeny do cizozemska jen se svolením čsl. devisové ústředny (§ 8 odst. 2) a bylo připuštěno skládati nebo poukazovati cenné papíry ve prospěch cizozemských osob nebo firem jen tehdy a mohly k tomu směřující příkazy býti vykonány jen pak, když čsl. devisní ústředna k tomu své písemné povolení dala. Že žalobce je cizozemcem a bydlí ve Vídni, tedy v cizině, je nesporno. Z uvedených předpisů vychází, že žalobcem tvrzená smlouva o dodání cenných papírů, necht již k rukám žalobce samého do Vídně nebo na účet jeho firmě P. v Praze, byla by bez svolení čsl. devisové ústředny v Praze odporovala tehdy platným předpisům a byla proto neplatna dle § 879 obč. zák. Z neplatné smlouvy nevzniká však ani právo ani závazek a nelze proto z takové smlouvy žalovati o plnění. Svolení čsl. devisní ústředny k obchodu tomu nebylo prokázáno. Žalobcem nebylo však také ani tvrzeno, tím méně prokázáno, že by svolení to bylo bývalo uděleno, kdyby o ně bylo žádáno. Jelikož okolnost, jež vadila platnosti tvrzené smlouvy, totiž příslušnost k cizímu státu, byla na straně žalobcově, náleželo jemu, aby si svolení k obchodu tomu opatřil. Také ostatní vývody odvolání spadající do rámce odvolacího důvodu nesprávného

posouzení věci po stránce právní jsou liché. Jak §§ 16 a 21 vládního nařízení z 28. listopadu 1919, čís. 644 sb. z. a n., tak §§ 8 a) a 9 min. nař. z 18. června 1918, čís. 223 ř. zák. obsahují kategorické předpisy, jimiž byla žalovaná bankovní filiálka každým způsobem vázána bez ohledu na to, zda obchod, tvrzený žalobcem, byl uzavřen v tuzemsku či v cizině a zda obchody toho druhu byly v Rakousku dovoleny čili nic. Z téhož důvodu nezáleží na tom, zda žalobce znal ony tuzemské předpisy či neznal. Také námitka, že žalovaná v oné době provedla více podobných obchodů, jaké nyní prohlašuje za nedovolené, není podstatna, jelikož, i kdyby tomu tak bylo, nevyplývalo by z toho, že je obchod, jenž je předmětem tohoto sporu, dovoleným a platným. Nelze proto v zamítnutí žaloby shledávat nesprávné posouzení věci po stránce právní.

Nejvyšší soud zrušil rozsudky nižších soudů a vrátil věc prvému soudu, by ji znovu projednal a rozhodl.

### Důvody:

Právním stanoviskem odvolacího soudu jest, jednak že tvrzená dodací smlouva byla od původu neplatnou, jednak že splnění smlouvy stalo se pro žalovanou banku nemožným. Ani v tom, ani v onom směru není odvolací soud při správném výkladu zákona (§ 503 čís. 4 c. ř. s.) v právu. Neří ovšem o tom pochybnosti, že ničí jest smlouva, přičítící se zákonné záповědi, a nelze přisvědčiti dovolateli v tom, že takováto smlouva musela by zvláště ještě zákonem prohlášena býti za neplatnou. To vysloveno pro všechny případy ustanovením § 879 obč. zák. Právní omyl, v němž ocitl se odvolací soud, neuznáváje tvrzené smlouvy pro domnělou její počáteční neplatnost, spočívá v tom, že nerozlišuje neplatnost smlouvy a zákonné obmezení její realizovatelnosti. Dle min. nař. ze dne 18. června 1918, čís. 223 ř. zák., jež dle min. nař. ze dne 30. ledna 1919, čís. 47 sb. z. a n. a se změnami dle tohoto nařízení platilo v době, kdy, jak se tvrdí, ujednána byla smlouva dodací (v březnu 1919), směly se cenné papíry vyvážeti do ciziny jen s písemným souhlasem Československé devisové ústředny (§ 8 a, odstavec druhý) a téhož písemného souhlasu bylo třeba, měly-li cenné papíry uloženy nebo přikázány býti na prospěch cizozemských osob anebo firem (§ 9, odstavec první). Poněvadž vývoz, ukládání a poukazování cenných papírů dle smlouvy a na její splnění přirozeně předpokládá, že tu platná smlouva jest, patrné a vyplývá i z doslovu a účele shora zmíněných předpisů, že na písemném souhlasu devisové ústředny nebyla učiněna závislou platnost smlouvy, nýbrž, že souhlasem podmíněna byla realizovatelnost smlouvy ve směrech shora naznačených. Proto také ustanoveno v § 10 cit. nař., že za účelem dosažení souhlasu po rozumu §§ 8, 8 a) a 9 nutno předložiti devisové ústředně doklady o obchodním poměru tvořícím podklad zamýšleného opatření (to jest vývozu, uložení nebo poukázání cenných papírů) a podati devisové ústředně požadované od ní vysvětlivky o obsahu a účelu obchodu. Tvořili-li však obsah a účel smlouvy podklad pro rozhodnutí devisové ústředny, pak smlouva musela býti věcí již hotovou a musela v prvé řadě o sobě uznávána býti za platnou a dovolenou. Dlužno proto hleděti k věci tak, že smlouva o sobě byla platná a pro obě strany závazná, že však po samém zákonu její splnění záviselo na výmince, že uděleno bude předepsané při-

volení devisové ústředny. Než ani o tom nemůže býti řeči, že by, hledíc k § 16 nyní a dosud platného nařízení vlády republiky Československé ze dne 28. listopadu 1919, čís. 644 sb. z. a n., splnění tvrzené smlouvy bylo pro žalovanou banku nemožným. Tímto §em 16 jest ovšem vývoz tuzemských i cizozemských cenných papírů bez dovolení ministerstva financí zakázán. Pravdu má sice odvolací soud v tom, že jde v tomto případě o vývoz cenných papírů do ciziny, a není správné odůvodnění rozsudku odvolacího soudu po této stránce vývody dovolacího spisu nikterak vyvráceno. Pravda dále, že nelze ukládati žalované bance, by, působíc k tomu, by cenné papíry byly bez předepsaného dovolení vyvezeny, uvalila na sebe mimo jiné i zodpovědnost dle důchodkového práva trestního. Než odvolací soud sám a to právem zaujal stanovisko, že náleželo by žalující straně, by vymohla si vývozní povolení. Vždyť ujednání zvláštního splnění pro dodací závazek žalované banky nebylo ani tvrzeno. Jest proto povinna, bude-li k tomu uznána za zavázanou, by dodala ve svém sídle, tudíž v tuzemsku, vývoz cenných papírů do ciziny nebude vycházeti od žalované banky, nýbrž od žalující strany a na této bude, by opatřila si k tomu potřebné dovolení. Tímto dovolením musí se však vykázáti žalované bance, by tato zbavena byla veškeré zodpovědnosti. Tomu bude nutno dáti výraz tím, že v rozsudku, bude-li jím žalované bance uložena povinnost, cenné papíry dodati, učiní se tento závazek závislým na tom, že žalující strana vykáže se žalované bance předepsaným dovolením. Za tohoto stavu věci bude nyní nutno, by vešlo se do jednání o oboustranných ostatních přednesech (§ 503 čís. 2 c. ř. s.).

#### Čís. 1246.

**Jde o hotovou smlouvu trhovou, nikoliv o smlouvu předběžnou dle § 936 obč. zák., zavázal-li se prodávatel kupiteli, že mu při jeho sňatku postoupí určitou věc za určitou cenu.**

(Rozh. ze dne 18. října 1921, Rv I 367/21.)

Žalovaná zavázala se roku 1894 žalobci (svému synu), že mu postoupí při jeho sňatku svou polovici usedlosti za určitou úplatu, žalobce oženil se roku 1908 a ujal se hospodaření na oné polovici usedlosti, což žalovaná uznala a část úplaty přijala. Ježto se pak zdráhala dodržeti smlouvu, jmenovitě vydati žalobci prohlášení schopné ku převodu vlastnického práva, domáhal se žalobce roku 1920 splnění smlouvy. Oba nižší soudy žalobu zamítly, majíce za to, že tu jde o smlouvu předběžnou ve smyslu § 936 obč. zák. a uvedly mimo jiné v důvodech: Na splnění smlouvy, ježto pro uzavření její vymíněna byla doba žalobcova sňatku, musí naježáno býti do roka po uplynutí vymíněné doby, jinak právo zanikne. Žalobce oženil se v roce 1908. Třebaže ujal se hned po sňatku za souhlasu žalované hospodaření i na její polovici nemovitostí, neuplatnil práva proti ní na sepsání písemné smlouvy, způsobilé ku nabytí knihovního vlastnictví na tyto jí patřící nemovitosti v zákonem stanovené lhůtě, čímž právo jeho zaniklo.

Nejvyšší soud žalobě vyhověl.

#### Důvody:

Dovolání, opírající se o důvod čís. 4 § 503 c. ř. s. jest ospravedlněno. Odvolací soud zjistil, že žalovaná před smrtí svého manžela v roce 1894 se zavázala oproti žalobci, svému to synu, že mu po jeho sňatku postoupí svou polovici domku a pozemků, že byla postupní hodnota přesně stanovena, že totiž určil žalobce jí vyplatiti 900 zl. = 1.800 K a poskytovat jí byt a plnění výměnek co do dávek přesně stanovený a vymezený a dále zjistil, že žalovaná tento svůj závazek uznala i později, když se žalovaný oženil, že žalobce, oženiv se potom, ujal se za souhlasu žalované hospodaření i na jejích polovicích zmíněných nemovitostí, a že žalovaná přijala od něho část postupní hodnoty. Z těchto skutkových okolností usoudil odvolací soud, že strany uzavřely mezi sebou platnou smlouvu, a že žalovaná byla následkem toho povinna žalovanému svou polovici nemovitostí za ujednanou cenu a plnění dávek výměnkářských přenechat, jakmile se ožení. K tomuto právnímu názoru odvolacího soudu jest přisvědčiti. Dovolacímu soudu, přezkoumávajícímu rozsudek odvolacího soudu v mezích návrhů dovolacích jest vzhledem k tomu, že skutková zjištění odvolacího soudu nejsou napadena v dovolání, vycházeti ze skutkového děje, který soud odvolací pokládá za prokázaný, a poněvadž z něho vyplývá, že strany se dohodly jak o předmětu koupě, tak i o kupní, pokud se týče odstupní ceně, dlužno míti za to, že hledíc k ustanovení § 1053 obč. zák. byla mezi nimi již tehda uzavřena platná kupní pokud se týče odstupní smlouva, jejíž splnění bylo odloženo do té doby, až se žalobce ožení. Netřeba se zabývati otázkou, zdali tato doložka jest podmínkou, na níž platnost smlouvy závisela, či zdali ji jest pojmáti jako pouhé určení času pro splnění smlouvy, neboť jest zjištěno, že se žalobce v roce 1908 oženil, že žalovaná i potom uznávala svůj závazek smluvní, a že jako splátku na kupní cenu přijala peněz 1200 K od žalovaného, ba ona sama, byvši jako strana slyšena, udala, že by byla se synem, (žalovaným), když jí ty peníze dával, šla »ke kontraktu«, kdyby jí byl o to požádal. Z toho plyne, že odvolací soud pochybil, pakliže zamítl žalobu pokud se týče potvrdil zamítavý rozsudek prvního soudu s hlediska § 936 obč. zák. Neboť, dospěl-li k úsudku, že strany již v roce 1894 uzavřely spolu platnou smlouvu, vyloučil tím již, že by tu mohlo jíti jen o smlouvu předběžnou ve smyslu § 936 obč. zák., jejíž právní podstata záleží v tom, že strany, smluvivše podstatné kusy t. j. ony náležitosti pro smlouvu samu podstatné, které dispositivním předpisem zákona nelze nahraditi, dohodly se na tom, že v určité době uzavřou spolu smlouvu. Jakmile tedy je jisto, že platná smlouva již existuje, nelze více mluvit o smlouvě předběžné dle § 936 obč. zák., a neprávem proto má odvolací soud za to, že nárok žalobce na splnění smlouvy oproti žalované zanikl, proto, že do jednoho roku ode dne sňatku nedomáhal se ho proti druhé straně smlouvající.

#### Čís. 1247.

**Jest měšťanstvo (určité) obce pouze třídou občanů či samostatným právním podmětem?**

(Rozh. ze dne 18. října 1921, Rv I 540/21.)

Obec H. domáhala se žalobou, by knihovni zápis, jímž vloženo bylo tamnímu měšťanstvu právo vlastnické na určité pozemky, byl prohlášen neplatným. Oba nižší soudy vyhověly žalobě, odvolací soud uvedl v důvodech: S hlediska nesprávného právního posouzení věci vytýká odvolatel prvému soudu, proč nezamítl žalobu pro nedostatek pasivní legitimace, když odírá žalované straně právní existenci. Se zřetelem na ustanovení §§ 6 a násl. c. ř. s. jest se tudíž především zabývati touto výtkou, která dle názoru soudu odvolacího není odůvodněna. Stranou žalovanou je měšťanstvo v H., o němž strana žalující tvrdí, že není právní osobou, způsobilou k nabývání práv, čímž popírá jeho existenci jako právního podmětu. Důsledkem toho také navrhl, aby po případě s ohledem na právní poměry měšťanstva byl ustanoven žalované straně opatrovník. Soud prvě stolice, vyhověv tomuto návrhu, ustanovil straně žalované opatrovníka pro tento spor a odůvodnil to tím, že vzházejí pochybnosti nejen o tom, je-li předseda strany žalované Karel B. řádně zmocněn, ji ve sporu zastupovati, nýbrž i o procesní způsobilosti žalované strany samotné (§ 8 c. ř. s.). Je tudíž počítati s možností dvojí: buď je měšťanstvo v H. subjektem právním a pak má také způsobilost býti stranou procesní; v případě opačném není na straně žalované právního subjektu ve smyslu zákona občanského, avšak nedostatek tento byl napraven tím, že prvý soud ustanovil za účelem provedení sporu proti domnělému podmětu právnímu opatrovníka, který formálně převzal roli strany žalované bez ohledu na to, je-li tato ve skutečnosti právním subjektem, či nic. Postup takový opakuje se v praxi ve všech případech žalob o výmaz práv knihovních, jež vážnou neprávem pro právní subjekty, neznámé, anebo vůbec neexistující a je v úplné shodě se zákonem (§§ 8, 9 c. ř. s., § 112 j. n.). Namítá-li odvolatelka, že nedostatek právní existence nemůže býti (ve sporu) odstraněn opatrovníctvím a že opatrovník může zastupovati jenom někoho, kdo existuje, přichází tím do rozporu s citovanými předpisy zákona, jakož i s úvahou, že by při správnosti stanoviska jím hájeného vůbec nebylo možno prováděti spory o výmaz práv knihovních, zapsaných pro subjekty právně neexistující. Jasným dokladem toho, že zákon uznává možnost prováděti spor pouze proti opatrovníku k tomu účelu zřízenému bez ohledu na to, je-li na straně žalované skutečný podmět právní, jsou také ustanovení §§ 158, 159 obč. zák. Z uvedených důvodů neměl soud prvě stolice a nemá ani soud odvolací příčiny, aby žalobu pro nedostatek pasivní legitimace správně pro nedostatek procesní způsobilosti na straně žalované zamítl aneb odmítl. Další výtky odvolatelova, že prvý soud vyhověl žalobě z důvodů, o kterých se strana žalující ani nezmínila, jest do jisté míry oprávněna. Obsah žaloby nepřipouští pochybnosti, že strana žalující se domáhá nároku žalobního z důvodu, že vklad práva vlastnického do zemských desk pro měšťanstvo v H. byl od původu neplatným. Prvý soud, nevysloviv se o tom, uznává-li měšťanstvo v H. za právní podmět čili nic, vyhověl žalobní prosbě proto, že zrušením měšťanství zanikl právní subjekt (který?), že někdejší měšťané nemají více oprávnění, bývalá práva k lesu »Dědičky« vykonávati, dále že tento les stal se opět statkem obecním, vlastně nyní vzhledem k § 1 zákona ze 17. července 1919, čís. 421 sb. z. a n. kmenovým jménem obce. Prvý soud vyhověl tudíž prosbě žalobní z důvodu neplatnosti vkladu, nastavši dle jeho názoru po zákonu právě citovaném

pokud se týče po zákonu ze dne 15. dubna 1920, čís. 304 sb. z. a n., ne-  
dbaje toho, že strana žalující uplatňovala původní neplatnost vkladu, a  
přehlédnuv, že své nároky o zákon posléz citovaný vůbec neopírala a  
opírali nemohla, poněvadž zákon ten nabyt účinnosti teprve dnem 6. května  
1920, kdežto žaloba byla podána již dne 20. dubna 1920. Vychází-li prvý  
soud z předpokladu, že měšťanstvo v H. před vydáním zákona ze dne  
15. dubna 1920, čís. 304 sb. z. a n. subjektem právním bylo, že však zru-  
šením měšťanství této vlastnosti pozbylo, pak ovšem tento důvod nestačí,  
aby žalobní prosbě bylo vyhověno, neboť základem žalobního nároku je,  
že vklad práva vlastnického pro měšťanstvo v H. byl od původu ne-  
platný. Kdyby však bylo jisto, že měšťanstvo tohoto knihovního práva  
vlastnického platným způsobem nabylo, tu by pozdější pozbytí tohoto  
práva následkem zrušení měšťanství nemělo ještě za následek, že by se  
musil znovu zříditi stav knihovni, který tu byl před sporným vkladem  
práva vlastnického, leda že by to zákon shora citovaný byl výslovně  
ustanovil. Avšak ustanovení takového v tomto zákoně není. Paragraf  
6 tohoto zákona vztahuje se výlučně na práva užívací nebo požívací na  
nemovitostech obce a nelze ustanovení toto rozšiřovati na práva vlast-  
nická. V § 4 téhož zákona, týkajícím se užitků a požitků, které měšťané  
brali z obecního statku, odkazuje se na ustanovení zákona ze dne 17. čer-  
vence 1919, čís. 421 sb. z. a n. Podle § 6 tohoto zákona zůstávají však ne-  
dotčeny převody nemovitostí obecního statku do vlastnictví podílníků,  
které byly vykonány na základě smluv a právních jednání uzavřených  
do 1. srpna 1914, a podle § 7 téhož zákona zůstávají rovněž nedotčeny  
převody takové, pokud se staly na základě rozsudků, leč že by šlo o roz-  
sudky, vydané po 1. srpnu 1914 pro zmeškání neb uznání. K tomu do-  
dává § 8, že pojmem podílníci rozumějí se osoby, jež jsou podle ustanc-  
vení obecních zřízení oprávněny užívatí obecního statku ať společně nebo  
jednotlivě co do určitých částí. § 5 tohoto zákona, obdobný § 6 zákona  
o zrušení práv měšťanských, vztahuje se opět výlučně na práva užívací  
nebo požívací podle ustanovení obecních zřízení na nemovitostech obec-  
ního statku zapsaná. Z toho je zřejmo, že z ustanovení těchto zákonů  
nelze vyvoditi závěr, že by beze všeho bylo lze obnoviti dřívější knihovni  
stav a za tím účelem vložiti právo vlastnické na nemovitosti, předmět  
sporného vkladu tvořící, pro žalující obce, kdyby bylo jisto, že měšťan-  
stvo následkem zrušení měšťanství pozbylo způsobilosti, býti subjektem  
právním, neboť zákony ty nemají ustanovení o tom, jaký vliv má zrušení  
měšťanství na vlastnická práva, měšťanstvem jako samostatným sub-  
jektem právním nabytá, a nelze z nich vyvoditi, že by v případě tom při-  
padlo právo vlastnické obci. O účincích jaké má zánik právního podmětu  
anebo ztráta procesní způsobilosti některé ze sporných stran za doby  
sporu na průběh jednání, obsakuji příslušná ustanovení §§ 155, 158 a 35  
c. ř. s. Chtěla-li by se tedy strana žalující toho dovolávati, že strana  
žalovaná, totiž měšťanstvo v H., za sporu pozbylo způsobilosti k právům  
a tím i způsobilosti procesní, nemělo by to na průběh dalšího jednání vý-  
znamu, poněvadž, kdyby se vycházelo z předpokladu, že strana žalovaná  
při podání žaloby způsobilost ku právům ještě měla, bylo by nutno při-  
hlížeti k tomu, že jí byl k vedení sporu zřízen opatrovník, který vydal  
svému právnímu zástupci řádnou plnou moc procesní a tím ho zmocnil,  
stranu žalovanou až do právoplatného ukončení sporu zastupovati. Z před-

chozích vývodů je zřejmo, že pouhý poukaz na ustanovení zákonů ze dne 17. července 1919, čís. 421 a ze dne 15. dubna 1920, čís. 304 sb. z. a n., jak v rozsudku prvního soudu jsou citována, k odůvodnění jeho rozhodnutí ve věci hlavní nestačí. Má-li tudíž toto rozhodnutí obstát, nutno je opřít o důvody jiné a tu jest především přikročit k řešení otázky, je-li měšťanstvo v H., pro které bylo, jak nesporno, ve vložce desk zemských na nemovitosti tamtéž zapsané vloženo právo vlastnické, podmíněm právním a tím způsobem nabývati práv a bráti na se právní závazky. A na tuto otázku odpovídá soud odvolací záporně. V otázce právě naznačené poukazuje strana žalující k tomu, že měšťanstvo v H., jsouc pouhou třídou občanů, nemá ani stanov ani jiných schválených pravidel, týkajících se zastoupení oproti třetím osobám, dále, že není předpisů o tom, jakým způsobem měšťanstvo může nabývati práv a bráti na se závazky, z čehož dovozuje, že měšťanstvo není vůbec právní osobou ve smyslu zákona, způsobitou nabývati práv, zejména knihovnicích, a že subjektem práv takových by mohli býti pouze jednotliví měšťané. Strana žalovaná zdůrazňuje, že § 42 zákona o dávce z majetku ze dne 8. dubna 1920, čís. 309 sb. z. a n. zařazuje měšťanstva mezi právnické osoby, z čehož se snaží dovoditi, že tu jde o skupinu osob, dle zákona dovolenou, avšak poukaz na toto zákonné ustanovení nemá pro tento případ významu, poněvadž ustanovení to se vztahuje na měšťanstva pravovárečná, nikoli na měšťanstva vůbec. Mimo to doznává žalovaná strana, že její vnitřní ústava není dosud upravena, kteréž doznání obsaženo ve slovech: «Jak my upravíme otázku vnitřní naší ústavy, dosud rozhodnutí nejsme.» Je tedy nesporno, že měšťanstvo v H. není osobu právnickou, neboť bez ústavy písemné (stanov) není korporace, není spolku. To ostatně strana žalovaná doznává, snažíc se dovoditi dále, že měšťanstvo v H. je societou občanského práva a to společností zákonem dovolenou. Poukazuje-li při tom pouze na ustanovení §§ 26 a 286 obč. zák., pak to ovšem k odůvodnění, že měšťanstvo v H. je společností zákonem dovolenou, nestačí, neboť tato všeobecná ustanovení možno vztahovati pouze na takové společnosti, kterým speciální ustanovení zákonná přiznávají povahu právního subjektu, jako na př. společnosti akciové, společnosti s ručením omezeným, těžířstva a t. d. Pokud tedy strana žalovaná není s to, aby přesně uvedla druh dovolených společností, k nimž měšťanstvo v H. patří, a naopak doznává, že měšťanstvo to dosud vnitřní ústavy, tedy společenské smlouvy nemá, nelze měšťanstvo to považovati ani za dovolenou společnost občanského práva. Ježto pak není ani osobou právnickou ani jiným útvarem právním, který by bylo dle zákona považovati za právní subjekt, vyplývá z toho důsledně, že není způsobitelé, aby nabývalo práv a bralo na se závazky. Naproti tomu je správným názor strany žalující, že měšťanstvo je pouhou třídou občanů (§ 6 a násled., § 101 čes. zřiz. obec.) a že subjektem práv by mohli býti pouze jednotliví měšťané, pro něž ovšem právo vlastnické vloženo nebylo. Z předchozích vývodů vyplývá, že jak vyjádření ze dne 16. prosince 1907, tak i sporný vklad práva vlastnického pro měšťanstvo v H. jsou neplatná a právně bezúčinná. Na tom ničeho nemění okolnost, že usnesení obecního zastupitelstva města v H. ze dne 16. prosince 1907, usnesení okresního výboru v P. ze dne 30. října 1908, jakož i usnesení zemského soudu v Praze ze dne 22. prosince 1908 nabyly moci právní, neboť usnesení tak nebyla s to, aby měšťanstvu v H. pro-

půjčila právní osobnost, které se mu k nabývání práv nedostává. Pro tento nedostatek nemohlo měšťanstvo v H. nabýti sporného práva vlastnického ani vydržením. Je tedy žalobní prosba ve věci hlavní v celém rozsahu odůvodněna a bylo jí prvním soudem právem vyhověno. Nejvyšší soud zrušil rozsudky obou nižších soudů a vrátil věc prvnímu soudu, by jí znovu projednal a rozsoudil.

### Důvody:

Lze plně přisvědčiti odvolacímu soudu potud, že důvod, z kterého první soud vyhověl žalobě, před zákonem neobstojí, poněvadž bylo žalováno z důvodu původní neplatnosti knihovního vkladu (§ 61 knih. zák.), a proto otázka, jaký vliv mají pozdější zákony ze dne 17. července 1919, čís. 421 a ze dne 15. dubna 1920, čís. 304 sb. z. a n., na knihovní vklad vlastnického práva žalovaného měšťanstva, bylo-li takové právo řádně snad nabyto, v tomto sporu vůbec nepřichází v úvahu. Nelze však souhlasiti s odvolacím soudem, pokud pokládá výsledky dosavadního řízení za dostačitelé, by na jejich základě mohla žalované straně býti upřena povaha samostatného podmětu právního, a z toho důvodu shledává vklad vlastnického práva pro žalované měšťanstvo od počátku neplatným a žalobu opodstatněnou. Názor ten byl by správným, kdyby žalované měšťanstvo skutečně nebylo ničím jiným, než sborem měšťanů v H., neboť v tom případě slušelo by dáti za pravdu odvolacímu soudu, že jde o pouhou třídu občanů, která jako taková není způsobitelá, by nabývala práv a brala na sebe závazky, a tudíž nemá povahy právního subjektu. Ale žalovaná strana přednesla ve sporu řadu okolností, které vzbuzují pochybnosti o tom, zda měšťanstvo v H., kterému svědčí sporný vklad práva vlastnického, jest vskutku jen veškerostí měšťanů v H. Byloť žalovanou stranou uvedeno, že obecní výbor uděloval sice právo měšťanské a že udělením měšťanství nabýval jmenovaný měšťan práva na spoluužívání lesa »Dědičky«, že však před jmenováním měšťanem musil splniti určité podmínky, jmenovitě musil býti vlastníkem nemovitosti, podle které se řídilo množství požitků, a musil býti přijat ostatními společníky (měšťany); že právo na požitky zaniklo nikoliv úmrtím měšťana, nýbrž teprve úmrtím jeho manželky; synovi ovšem musilo právo měšťanské znovu býti uděleno, by nabyl práva na užitky; že měšťanstvo vystupuje samostatně; — všechny výdaje — jako na kulturu, daně a veřejné dávky platí měšťané; — tyto vedou účty o příjmech a vydáních samostatně, a berou užitky z lesa dle starobylých pravidel; že měšťanstvo volilo do honebního výboru samostatně za svůj les a mělo vždy právo volební v prvním sboru do obce a jako velkostatek právo volební do okresního zastupitelstva; — že předseda měšťanstva zastupuje je vůči úřadům a třetím osobám; — že veškeré účetnictví obecní vedlo se odděleně od účetnictví měšťanstva; — že měšťanstvo podléhá dávce z majetku; — že les měšťanstva jest vytyčen svými vlastními mezníky a tím úplně oddělen od obecního lesa a statku; — že obec přijala v roce 1912 od měšťanstva narovnáci peněz. Kdyby bylo tomu tak, jak žalovaná strana uvádí, nebyla by vyloučena možnost, že žalované měšťanstvo nebylo pouhou třídou občanů v H., nýbrž zvláštním sdružením osob, které tvořilo uvnitř obce H. samostatný útvar soukromo-



právní s tou ovšem zvláštností, že jednou z podmínek účastenství v tomto sdružení byla skutečnost, upravená právem veřejným, totiž měšťanství v obci. Takovéto útvary nejsou teorií a praxi neznámy. Věc má se tak, že tu jest zvláštní soukromé jmění, které není jměním jednotlivých členů dle podílů, nýbrž jměním sdružení, členem pak nemůže se státi nikdo, komu nebylo dříve obcí uděleno právo měšťanské, a v příčině tohoto udělení docházejí plně platnosti zásady práva veřejného; — ale měšťan, obcí zvolený, musí teprve splněním zvláštních podmínek, sdružením stavených, zejména vlastnictvím nemovitosti, zjednat si účastenství v něm a tím i účasti na užitečném společném jmění (Srv. Pražák, Rakouské právo ústavní I 144, 145, 146). V takovém případě jde o právní útvar podobný korporaci, jež někteří nazývají reálním společenstvím (srv. Krainz, System des österr. allg. Privatrechts, V. vydání 1913 I svazek § 80 III. str. 181 a násl. a literaturu tamže v pozn. 60 uvedenou, zejména Notariatszeitung 1886 č. 46 a 51 »Über Realgenossenschaften in Österreich«), a jež lze zcela dobře přirovnati k tak zvaným pravověrečným měšťanstvům. Také právní povaha těchto byla a dosud jest spornou; judikatura a literatura kloní se však v poslední době k názoru, že tato pravověrečná měšťanstva, pokud sama provozují podnik pivovarský, jsou společnostmi výdělkovými; pokud však jsou toliko vlastníky společného statku (pivovaru), aniž sama provozují živnost a na svůj vlastní účet předseberou právní jednání, pouhými společenstvími statku (communio) ve smyslu občanského zákoníka (Srv. Voldan v Právniku 1888 str. 1 a násl.; — tamže str. 421; — Randa; Obchodní právo str. I 129, II 32). Žádným způsobem nelze takovýmto útvarům upřítí samostatné právní existence a tudíž povahy právního subjektu, ať již dle okolností toho kterého případu jsou pokládány za korporace, společnosti nebo pouhá společenství statků. V tomto případě mohly by samostatné právní existenci žalovaného měšťanstva nasvědčovati nanejmeně skutečnosti, že měšťanstvu v H. jako takovému příslušelo snad právo volební za měšťanský les v prvním sboru do obce, — do výboru honebního a do okresního zastupitelství (ve sboru velkých statků); — že měšťanstvo v H. samostatně vystupovalo před úřady a úřady s ním jednaly; — že daně a přírážky jemu byly předepsány a jím placeny; — poněvadž vše to bylo by lze pokládati za příznaky právní samostatnosti. Nemalý význam mělo by také, kdyby účast v měšťanstvu skutečně nebyla zanikala úmrtím měšťana, nýbrž přecházela na vdovu, ježto právo měšťanské (měšťanství) bylo dle obecních zřízení právem ryze osobním, jež pomíjelo úmrtím měšťana, a jehož manželka nebyla účastna. Pochybnosti, vyslovené soudem odvolacím proti samostatné existenci žalovaného měšťanstva, nejsou takové, by naprosto vylučovaly jeho právní osobnost. Odvolací soud upírá mu ji proto, že nemá písemné ústavy (stanov) a proto není korporací nebo spolkem, a že nelze je pokládati za společnost zákonem dovolenou, poněvadž příslušná ustanovení zákonná přiznávají povahu právního subjektu, kteréhožto předpokladu tu není. Tím, co uvádí soud odvolací, nejsou však vyčerpány možnosti samostatné právní existence žalovaného měšťanstva, jak patrně z toho, co výše vyloženo. Ostatně nelze písemnosti ústavy přikládati ten rozhodující význam, jaký jí dává soud odvolací. Stačilo by, kdyby žalované měšťanstvo spravovalo své záležitosti uvnitř a na venek dle pravidel pevných, byť ne psaných, zejména kdyby úřady takovýto způsob

správy — alespoň mlčky — byly uznávaly. V tom směru žalobkyně sama uváděla, že žalované měšťanstvo svolávalo každoročně jednu valnou schůzi, při které byl volen předseda; — že předseda přijímá jako takový vyřízení úřadů, svolává a řídí schůze měšťanů, a vyřizuje běžné věci týkající se měšťanstva; — a žalovaná strana přednesla, že předseda zastupuje měšťanstvo vůči úřadům a třetím osobám. Žalobkyně dokládá se diplomem ze dne 5. února 1867, ve kterém se uvádí, že rada města H. pojišťuje měšťanovi veškerá starobylá práva měšťana v H., zvláště spoluzžívání lesa »Dědičky« dle stávajících pravidel; než z tohoto diplomu, pocházejícího z roku 1867, nelze dotud nic vyvoditi proti možnosti samostatné existence žalovaného měšťanstva, dokud nebude náležitě vysvětlen vztah mezi udělením práva měšťanského a členstvím v měšťanstvu jako majiteli sporných nemovitostí. Na všechn způsob slouželo vzítí podrobně na přetřes svrchu vyčtená tvrzení žalované strany, přihlížeje ovšem k opačným údejmům žalobkyně; — přiměti strany dle § 182 c. ř. s. k přesnému vyjádření po případě doplnění jejich údejmů; — provéstí důkazy v tom směru již nabídnuté a snad ještě nabízené; — neboť jen takovýmto způsobem lze zjednatí spolehlivý a dostatečný podklad pro zodpovězení otázky, zda žalované měšťanstvo jest skutečně jen třídou občanů či samostatným právním podmětem ve smyslu svrchu naznačeném. Poněvadž se tak nestalo, trpí odvolací řízení vadou, která byla způsobila zamezití úplné vysvětlení a důkladné posouzení rozepře (§ 503 čis. 2 c. ř. s.), a tato neúplnost měla v zápětí nesprávné posouzení věci po stránce právní (§ 503 čis. 4 c. ř. s.). Jsou tu tedy uplatňované důvody dovolací i bylo tudíž vyhověno dovolání a dle § 510 c. ř. s. zrušen rozsudek odvolací, a poněvadž jest patrně třeba jednání v první stolici, by věc stala se zralou k rozhodnutí, též rozsudek soudu prvního, a vrácena tomuto věc k projednání a opětnému rozhodnutí. Kdyby se ukázalo, že žalované měšťanstvo jest samostatným podmětem právním, a proto nemohl obstáti názor, že sporný vklad práva vlastnického jest od počátku neplatný pro nedostatek právní existence měšťanstva v H., bylo by ovšem třeba přikročiti k rozboru ostatních důvodů, z kterých žalobkyně vytyká původní zmatečnost a neplatnost vkladu, jimiž však ani soud první stolice, ani soud odvolací se nezabýval.

#### Čís. 1248.

**Přijala-li jedna strana návrh druhé strany se změnou neb obmezením, zamítla novým svým návrhem celý návrh, nikoliv pouze onen bod, jehož změnu navrhovala.**

(Rozh. ze dne 18. října 1921, Rv I 551/21.)

Po delší vzájemné korespondenci zaslal žalobce žalované bance zboží, uvedené ve faktuře ze dne 1. října 1919, žalovaná přijala fakturu i zboží bez námitek a poukázala žalobci v prosinci 1919 svou odbočkou v Praze 22.400 K rak., jež žalobce nepřijal a domáhal se žalobou zaplacení 15.762 Kč. Procesní soud první stolice žalobě vyhověl, odvolací soud ji zamítl a uvedl mimo jiné v důvodech: Žalobce domáhá se žalobou, aby žalovaná byla uznána povinnou; zaplatiti mu 15.762 Kč

s přísl. Požadavek ten nelze přijímat v tom smyslu, že předmětem sporu jest skutečné zaplacení v československých korunách. Ježto si totiž žalobce ve svém dopise, jímž kupní cenu určoval na 125 Kč, vymínil pouze súčtování a stanovení cen v českosl. korunách, jakožto předpoklad vývozního povolení, ne však skutečné zaplacení v českosl. měně (čl. 336 obch. zák.), zvláště pak proto, že žalovaná nabízela zaplacení prostřednictvím své odbočky v Praze a při výplatě u této odbočky jiná měna, než tuzemská, tedy československá, nemohla ani přijíti v úvahu, placení tedy bylo nabídnuto v českoslov. korunách, nemůže býti předmětem sporu, může-li žalobce žádati placení v českosl. korunách. Jest-li že nicméně o této otázce bylo ve sporu jednáno, jest důvod toho pouze v tom, že předmět sporu nebyl správně pojat. Spornou jest pouze otázka, zda se musí žalobce spokojiti s onou částkou v českosl. korunách, jež odpovídá 22.400 rak. kor., převedených na fialičku žalované při kursu čl. koruny v den výplaty, zda může žádati snad placení dle kursu, jemu příznivějšího, a to dle kursu v den podání žaloby, tedy žádati za poukaz tolika rak. korun o d b o č e žalované, aby mu mohlo býti vyplaceno 15.762 Kč. Tuto otázku jest zodpověděti záporně. Dle předchozích písemných vyjednávání, která měla na mysli kupní cenu v rak. korunách, sdělil žalobce s žalovanou dopisem ze dne 7. července 1919, že přenechává vagon za 125 Kč, protože účtování v čl. měně jest podmínkou vývozního povolení, a že on tedy může stanoviti ceny toliko v této měně. Žalovaná odpověděla na to, aby žalobce sepsal účet v čl. korunách, že mu za to připiše k dobru na něm. rak. účtu částku, odpovídající kursu 150 K rak. Tím žalovaná, když ohledně ceny a jejího súčtování podstatně se odchylovala od žalobce, učinila novou nabídku, kterou žalobce telegramem ze dne 17. července 1919 zodpověděl tak, že přejímá dodávku dle své telegrafické nabídky ze dne 4. července 1919 za cenu 125 Kč. Tato odpověď dle čl. 278, 279 obch. zák. nemůže býti vykládána jinak, než že žalobce k nabídce žalované a k súčtování, v ní nabídnutém, dle kursu 1.50 K rak. za 1 Kč přistupuje, povolí-li se mu žádaná cena 125 Kč, neboť přes tuto část nabídky přešel a držel se pouze ceny 125 Kč, dříve požadované. Nechtěl-li také přistoupiti k nabídnutému súčtování, ačkoliv si v dřívějším svém dopise vymínil pouhé s úč t o v á n í, ne však též skutečné placení v českosl. korunách, pak měl, chtěl-li bráti za základ jiný způsob počítání, odmítnouti nabízené účtování a tím také celou dodávku tedy i nabídku. Když však žalobce dodávku přijal pod podmínkami, uvedenými žalovanou v její nabídce — nehledě k odchylce v ceně, kterou výslovně vytknul, není oprávněn, aby žádal súčtování částky fakturované a přiznané penízem 15.762 Kč, na jiném základě než poměr 100 : 150. Ježto dále není sporu o tom, že poukaz kupní ceny fialičky žalované v Praze stal se do rukou žalobcových dle tohoto kursu, jest žaloba bezdůvodna a bylo žalobní prosbu zamítnouti.

Nejvyšší soud obnovil rozsudek prvního soudu.

#### Důvody:

Zamítnuv žalobu, posoudil odvolací soud věc nesprávně po stránce právní. Skutková zjištění omezila se v tomto sporu na tyto skutečnosti: Strany vyměnily mezi sebou několik dopisů a telegramů, žalobce zaslal

na to žalované straně zboží uvedené ve faktuře ze dne 1. října 1919, žalovaná banka přijala fakturu i zboží bez námitek a poukázala žalobci v prosinci 1919 svou filiálkou v Praze 22.400 K rak., kterých žalobce nepřijal. Vše ostatní je věci právníckého výkladu, při němž jde o rozhodnutí, zdali žalovaná strana poukazem 22.400 K rak. splnila smluvní povinnost zapraviti žalobci kupní cenu 15.762 Kč. Sporným je v první řadě přepočítací kurs Kč na K rak. Žalovaná strana, dovolávajíc se práva svého, platiti žalobci v K rak. dle kursu 150 : 100 Kč, nepoukázala však žalobci celé částky 23.543 K rak., připadajících dle uvedeného kursu na 15.762 Kč, nýbrž pouze 22.400 K rak. O srážce 1242.90 K rak. však ve sporu jednáno nebylo, poněvadž žalovaná strana práva na tuto srážku výslovně neuplatňovala, učinila tak však mlčky poukazem pouze 22.400 K rak. Jest proto uvažovati o otázce, zda žalovaná strana poukazem 22.400 K rak. splnila svou smluvní povinnost, či zda je povinna zapraviti žalobci 15.762 Kč, ať již ve měně čl., anebo ve měně rak. dle kursu odpovídajícího částce té v den placení, jak toho domáhá se žalobce. Právní posouzení věci záleží ve výkladu korespondence a v úvaze dalších skutečností. První nabídku učinila žalovaná strana telegramem ze 27. června 1919, nabízejíc koupiti vagonu (slaměných obalů) v ceně 230 K rak. (za 100 kusů). Telegramem ze dne 4. července a dopisem ze dne 7. července 1919 nabídl žalobce žalované straně prodej vagonu za cenu po 125 Kč. Poznámka »Bedingung zur Ausfuhr ist die Berechnung in chechosl. Währung, weshalb ich nur in dieser die Preise stellen kann« —, je vysvětlivkou, proč žalobce nabízí zboží za kupní cenu v Kč; neboť ještě krátce před tím v červnu požadoval sám kupní cenu v K rak. Dopisem ze dne 10. července 1919 nabízí žalovaná strana žalobci koupiti vagonu za cenu po 120 Kč. Vymíňuje si při tom, že dlužno vyčkati dovozní povolení a že žalobce má nésti vývozní clo, mimo to upozorňuje žalobce na způsob, kterým by se dalo vzájemné účtování usnadniti, piše: »Jedenfalls glauben wir, daß der Vorgang möglich ist, daß Sie uns die Rechnung in chechosl. Kronen ausstellen und wir Ihnen hierfür zum Kurse von K 150 Gutschrift auf deutschen Kronen leisten«. Ke konci žádá o souhlas telegraficky. Telegramem ze dne 17. července 1919 nabídl žalobce žalované straně opětně prodej vagonu za kupní cenu 125 Kč. O souhlasu s další nabídkou žalované strany z 10. července není v telegramu tom zmínky. Žalovaná strana na tento návrh neodpověděla, odkazovala žalobce na dosavadní nedostatek vývozního povolení a vyzvala prve 21. srpna 1919 žalobce, aby vagon zaslal. Zboží i fakturu, znějící na cenu 125 Kč za 1000 kusů, přijala bez námitek. Teprve přijetím zboží a faktury došlo mezi stranami ke kupní smlouvě, poněvadž teprve tím přistoupila žalovaná strana na kupní cenu 125 Kč žalobcem žádanou. Předmět kupur byl určen již dříve. Korespondence vyměněná mezi stranami před zasláním faktury a zboží je důkazem pouze toho, že dříve nedošlo ke smlouvě kupní mezi stranami. Jakmile totiž přijala jedna strana nabídku druhé strany se změnou neb omezením, zamítla tím dle čl. 322 obch. zák. návrh druhé strany novým svým návrhem, a sice celý návrh, nikoliv pouze onen bod, jehož změnu navrhovala, neboť v mlčení jejím co do ostatních bodů sledati možno ne souhlas; nýbrž jen omezení na bod, jehož týkal se nový návrh. Žádal-li žalobce dopisem ze dne 17. července kupní cenu 125 Kč místo nabízených 120 Kč, aniž s ostatními návrhy žalované strany v ý s l o v n ě souhlasil,

zamítl tím celý návrh z 10. července, činně nový návrh na prodej za 125 Kč bez dalších podmínek. Opačný náhled byl by odůvodněn jen tehdy, kdyby byl žalobce ostatní návrhy, mimo výši kupní ceny, přijal v ý s l o v n ě, projeviv s nimi soubhlas, jak žalovaná strana žádala. Mlčení žalobcovy o nich lze dle čl. 322 obč. zák. vyložit jen jako přijetí návrhu s omezením na prodej za cenu 125 Kč bez dalších výhrad a podmínek. Žalovaná strana, neodpověděvši na tento návrh žalobcův, naň nepřistoupila, aspoň ne ihned, nýbrž teprve později a mlčky tím, že bez námitek přijala fakturu žalobcovu znějící na kupní cenu 125 Kč. Pro výklad kupní smlouvy mezi stranami uzavřené rozhodno jest pouze znění faktury ze dne 1. října 1919. V této není zmínky o právu žalované strany jako kupitelky zapraviti kupní cenu v K rak. dle kursu 150 : 100 Kč a sraziti z kupní ceny vývozní clo částkou 1242.90 K rak. Nebyla proto žalovaná strana oprávněna tak učiniti. Nárok žalobní na zaplacení kupní ceny 15.762 Kč je tudíž odůvodněn kupní smlouvou se žalovanou stranou uzavřenou. V odchylném náhledu odvolacího soudu spočívá nesprávné právní posouzení.

### Čís. 1249.

**Nabídka, již činí vlastník oprávněnému z práva předkupního, musí být v každém směru dostatečným podkladem pro posouzení, zda je zde skutečně vážná nabídka a vážný uchazeč o koupi.**

(Rozh. ze dne 18. října 1921, Rv II 207/21.)

Na nemovitosti žalobcův vázlo pro žalované právo předkupní. Dopisem ze dne 9. června 1920 oznámili žalobci žalovaným, že hodlají nemovitost prodati a sdělili cenu, již za ni požadují. Žalovaní svého práva neuplatnili. Žalobě o určení, že právo předkupní uhaslo, a o svolení k výmazu jeho, procesní soud prvě stolice vyhověl. Důvody: Dopisem ze dne 9. června 1920 sdělili žalobci žalovaným, že hodlají nemovitost prodati, a nabídli jim dům ke koupi, za podmínek v dopise tom uvedených. Žalovaní nevykonali však předkupního práva v zákonné lhůtě (§ 1075 obč. zák.) a nejen že neprojevíli vůli, dům koupiti, nýbrž žalovaný Jindřich N. prohlásil, že za takovou fantastickou cenu dům nekoupí, že je to lichvářská cena a že to odevzdá lichvévnímu soudu. A když žalobce ještě jedncu ve lhůtě Jindřicha N-a upozornil, že dům je sice již prodán, že však může ještě svého práva užití, odvětil tento, že to není žádná cena pro něho, aby žalobce s ním vyjednával, což tento však odmítnul. Odepřel tedy žalovaný oproti ustanovení § 1077 obč. zák. zaplatiti plnou cenu jiným uchazečem nabízenou. Z toho důvodu předkupní právo uhaslo, (§ 1075 obč. zák.), ježto nebylo v předepsané lhůtě vykonáno, pokud se týče ježto žalovanými bylo prohlášeno, že se práva toho zříkají. O d v o l a c í s o u d žalobu zamítl. Důvody: Jde o to, zda žalobci dopisem ze dne 9. června 1920 vyhověli své povinnosti, nabídnouti nemovitost osobám oprávněným z práva předkupního. Soud odvolací oproti názoru prvního soudce jest toho názoru, že žalobci své povinnosti neučinili zadost, ježto dopis neobsahuje nabídku ke koupi ve smyslu §§ 1075 a násl. obč. zák. § 1077 obč. zák. stanoví, že ke koupi oprávněný musí zaplatiti celou cenu, která od třetí osoby byla nabídnuta. Z toho plyne, že z práva před-

kupního oprávněnému třeba při nabídce oznámiti, jakou cenu třetí osoba nabídla, jakož i její jméno, neboť oprávněnému musí býti dána možnost, by se přesvědčil o správnosti údajů vlastníka. Správnosti tohoto názoru nasvědčují netoliko předpisy obč. zákona o právu předkupním, nýbrž také úvaha, že by jinak bylo vlastníku nemovitosti veino, učiniti předkupní právo bezpředmětným. Mohl by pod záminkou, že chce objekt prodati, nabídnouti jej z práva předkupního oprávněnému za nepřiměřenou cenu, a poněvadž by z práva předkupního oprávněný samozřejmě na tuto nabídku nepřistoupil, uhaslo by právo předkupní po uplynutí lhůty. Musí proto vlastník udati oprávněnému cenu, již mu třetí nabízí a jeho jméno, poněvadž dle § 1077 obč. zák. toliko tuto cenu má platiti. Těmto předpokladům neodpovídají však dopisy, které žalobci žalovaným zaslali. V těchto dopisech ohlašují žalobci žalovaným, že zamýšlejí objekt prodati, jmenují kupní cenu, kterou zaň žádají, neřkají však, zdali jim třetí osoba tuto kupní cenu nabídla, nejmenují také žádného uchazeče a zmiňují se pouze mimochodem, že mají také kupce na realitu. Podle svého obsahu představují tyto dopisy spíše nabídky ke koupi než nabídky ve smyslu § 1075 obč. zák. a zdá se úplně věrohodným, že žalovaní pochybovali o tom, že by někdo nabídl žalobcům cenu, v dopisech jmenovanou a na žalovaných požadovanou. Že žalovaní tyto dopisy jako nabídky ve smyslu § 1075 obč. zák. nepojímali, zdá se tím oprávněnější, poněvadž žalobce žalovanému Jindřichu N-ovi realitu za cenu 270.000 K nabídl, dříve než třetí osoba jako uchazeč vystoupila. Neodpovídal-li tudíž zmíněný dopis předpisům, které na nabídky ve smyslu § 1075 obč. zák. musejí býti kladeny, pokud se týče, nemohly-li tyto dopisy pro své nedostatky býti od žalovaných považovány za nabídky ve smyslu § 1075 obč. zák., nenastaly právní následky tohoto místa zákona, když žalovaní na ně nereagovali nebo v dopisech učiněné návrhy zamítl.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

### Důvody:

Po právní stránce souhlasí dovolací soud s názorem druhé stolice, že dopisy ze dne 9. června 1920 nevyhovovaly předpisům §§ 1072, 1075 a 1077 obč. zák., dle kterých žalovaní Jindřich a Karla N-ovi, vykonávající právo předkupní, jsou povinni zapraviti úplnou cenu, kterou skutečně nabízela osoba třetí. Měli-li odůvodněné pochybnosti o vážnosti nabídky, žalobci tvrzené, byli oprávněni na žalobcích žádati, by jim označili jméno dotyčného uchazeče. Žalobci ani nepopírali, že pochybnosti žalovaných Jindřicha a Anny N-ových, kteří udali, že sporný dům asi před rokem prodali žalobcům za 140.000 Kč, byly odůvodněny. Občanským zákonem není ovšem předepsána forma pro nabídku ve smyslu §§ 1072 a 1075, avšak z ustanovení § 1077, že oprávněný z práva předkupního jest povinen zapraviti úplnou cenu, kterou nabízela osoba třetí, plyne, že nabídka musí býti v každém směru dostatečným podkladem pro posuzování, je-li zde skutečně vážná nabídka a vážný uchazeč. Jinak oprávněný byl by vydáván na pospas i nabídkám předstíraným a po případě sváděn ke koupi za cenu, které nikdo nenabízel, což by odporovalo ustanovení § 1077 obč. zák. V opačném případě, kdyby oprávněný nevykonával práva předkupního, utrpěl by neprávem již před jeho knihovním výmazem újmu

v § 1075 obč. zák. uvedenou. Všim právem proto druhá stolice žalobu zamítla.

Čís. 1250.

Byl-li zabraný statek prodán s výhradou schválení pozemkového úřadu, dlužno otázku, v čí zájmu se stala výhrada schválení, řešiti hlavně z povahy smlouvy a účelu výhrady.

Smlouva uzavřená o zabraném statku bez schválení pozemkového úřadu jest mezi stranami platna, pouze vůči státu jest bezúčinná. Bez svolení státu nelze však právo nabyvatelovo do knih zapsati, třebaš nebyl zábor v knihách poznamenán.

(Rozh. ze dne 18. října 1921, Rv II 324/21.)

Žalobce prodal dne 8. ledna 1920 zabraný velkostatek žalovaným. Čl. I. kupní smlouvy stanovil, že se smlouva uzavírá s výhradou schválení pozemkového úřadu. Pozemkový úřad výnosem ze dne 7. září 1920 schválení odepřel, v nové žádosti kupitelů však toto rozhodnutí výnosem ze dne 10. listopadu 1920 zrušil, vyhradiv si nové rozhodnutí a po té dne 5. ledna 1921 smlouvu schválil. Žalobě prodatele na vrácení statku podané dne 20. listopadu 1920, procesní soud první stolice rozsudkem ze dne 29. března 1921 vyhověl. Důvody: Žalobce žádá vrácení předmětu koupě, žalovaným již odevzdaného, především z toho důvodu, že kupní smlouvě bylo odepřeno schválení pozemkového úřadu výnosem ze dne 7. září 1920 a pozemkový úřad nebyl pryč oprávněn změnit toto své pravoplatné rozhodnutí, jímž již strany nabyly určitých práv. Naproti tomu zaujímají žalovaní stanovisko, že správní úřad může svá rozhodnutí beze všeho změnit, při čemž poukazují na obdobné případy v nesporném řízení. Ani to ani ono stanovisko není zde opodstatněným. Otázka, zda a za jakých okolností správní úřad může odchytili se od svého již pravoplatného rozhodnutí, není v zákonech rozřešena, byla však dle všeobecných zásad správního práva v praxi celkem jednotně rozluštěna v tom smyslu, že správní úřad nesmí rozhodnutí, vydané o nárocích stran zrušiti a znovu rozhodnouti, jest-li tu spor mezi stranami a jedna strana rozhodnutím již nabyla práv oproti druhé. Ovšem že praxe připouští jisté výjimky z této zásady, k nimž patří také případ, žalovanými jako příklad uvedený: odnětí koncese, pravoplatně na základě mylných předpokladů udělené, o kterýchžto výjimečných případech není třeba se tu šffiti. Takového sporu mezi zájmy stran tu však není. Ujednaly-li smluvní strany dle souhlasné vůle trhovou smlouvu s výslovnou povinností obou stran, zakročiti společně o zákonem předepsané schválení státního úřadu k tomu povolaného, nemůže býti řeči o odporujících si nárocích stran. Právo prodavatelovo na převod vlastnictví na nemovitosti proti zaplacení kupní ceny a právo kupitelů, vlastnictví nabýti, nejsou přičicími se zájmy stran, nýbrž vyplývají z rozhodnutí stran, jež tu jen vyžaduje úředního souhlasu. Pozemkový úřad nebyl tu žádán o rozhodnutí o právech stran, nýbrž o schválení smlouvy, z níž obě strany odvozují ona práva, k nimž směřovala jejich společná smluvní vůle. Avšak v tomto případě vůbec na tom nesejde, zda pozemkový úřad byl oprávněn, odchytili se od svého prvního rozhodnutí, nýbrž zde jest jedině rozhodujícím, že trhová smlouva

pozbyla účinnosti tím, že uvedený zamítavý výnos nabył právní moci. V §§ 7 a 15 zákona o zabrání velkostatků ze dne 16. dubna 1919, čís. 215 sb. z. a n. předepsané schválení zcizení zabraného majetku pozemkovým úřadem vztahuje se na obsah právního jednání, je tudíž materiálním spolupůsobením tohoto úřadu při ujednání smlouvy, pročež smlouva bez tohoto souhlasu pozemkového úřadu jest absolutně neplatnou. Tato neplatnost nastává bezpodmínečně a každá ze smluvních stran může ji uplatňovati, aniž neplatnost pozdějším pominutím důvodu, ji způsobivšího, odpadá (Unger II. str. 132, 149, 154). Obě strany žádaly za schválení kupní smlouvy a obě byly pozemkovým úřadem uvědoměny, že se schválení odpírá, ježto není zákonných podmínek. Mimo to bylo ještě podotknuto, že žádané propuštění nemovitosti ze záboru ve prospěch kupitelů naprosto nemůže býti povoleno. Když toto zamítavé rozhodnutí — jež mohlo býti vzato v odpor jen do 60 dnů stížností na správní soud, což však bylo opomenuto — nabylo právní moci, stala se trhová smlouva absolutně bezúčinnou, tedy pro obě strany, a nikoliv jen relativně bezúčinnou po rozumu §§ 865, 870, 871 obč. zák., kdež jen jedné ze smluvních stran přísluší právo, neplatnost smlouvy uplatňovati, po případě ji nechat dále platiti. Výhrada schválení pozemkového úřadu byla výslovně pojata do smlouvy a mohla by se proto považovati za ujednanou výminku platnosti smlouvy; avšak tato výminka byla by jen nevlastní výminkou, neboť pravými výminkami jsou jen ony, při nichž právní jednání se činí libovolně závislým na budoucí neisté okolnosti, kdežto zde schválení pozemkového úřadu jest zákonnou náležitostí (conditio juris). Ostatně by také posouzení tohoto smluvního ustanovení jakožto výminky na výsledku ničeho nezměnilo, neboť také v tomto případě byla by tím, že skutečnost, za podmínku ustanovená, nenastala, smlouva neplatnou a to bez ohledu na dodatečné schválení smlouvy k nové žádosti, pouze žalovanými podané. Tento veřejnoprávní případ nelze posuzovati jinak, než obdobný soukromoprávní případ, když poručenský úřad neschválil prodeje nemovitosti, nezletilému patřící, obě strany o tom uvědomil a zamítavý výměr nabył moci práva. V takovém případě může zástupce nezletilého nemovitost hned jinak zciziti, právě jak to mohl učiniti žalobce po právomoci zamítavého výnosu pozemkového úřadu, ovšem že tu i tam zase jen s výhradou úředního schválení této nové kupní smlouvy. Nelze ani říci, jak dlouho po pravoplatném zamítnutí prodávatel ještě by musel čekati, zdali snad dodatečně přece jen bude smlouva na opětnou žádost schválena. Zákon ostatně nezná rozkladu proti zamítavému výnosu pozemkového úřadu a žalobce nemusel vyčkati výsledek takového rozkladu, to tím méně, jelikož o jeho podání vůbec nebyl vyrozuměn, naopak jak vysvítá z předložené korespondence, z opětovných slibů žalovaných, že složí konečný účet, musel usuzovati, že také žalovaní kupní smlouvu následkem odepřené schválení považují za bezúčinnou. Že v této příovědi konečného vyúčtování obapolných výkonů leží také svolení k vrácení předmětu koupě mlčky dané, netřeba vzíti v úvahu, ježto dle shora řečeného tohoto svolení vůbec nebylo zapotřebí. Kdyby byli žádali žalovaní na žalobci po zamítnutí žádosti o schválení smlouvy, než toto zamítavé usnesení nabylo právní moci, aby svou žádost o schválení spolupodepsal aneb aspoň vyčkal výsledek nové žádosti, pouze jimi samými podepsané — což se dle souhlasných údajů stran nestalo — byla by v tom

při žalobcově souhlasu dohoda, aby stav nerozhodnutý trval dále, až dojde nové rozhodnutí, a aby smlouva platila dále, nebo správněji znovu, s výhradou schválení novým usnesením. Nelze také říci, že přes zamítavé vyřízení pro žalobce trvala dále povinnost dle odst. VII. smlouvy tržové, domáhati se schválení smlouvy, ježto odepřením schválení pozbyl zároveň s ostatním obsahem smlouvy i uvedený odstavec platnosti. Zda-li zamítavé vyřízení dlužno vysvětliti nesprávným instruováním žádosti nebo chybnou prosbou nebo zda-li bylo vydáno za mylných předpokladů, jest zde úplně lhostejno, rozhodující jest zde pouze, že smlouva nebyla schválena a zamítavý výnos nabyt právní moci; také za způsob sepsání žádosti nelze žalobce činiti zodpovědným. Odvolací soud žalobu pro tentokráte zamítl. Důvody: Právnímu stanovisku své stolice nelze přisvědčiti. Podle čl. I. tržové smlouvy prodal žalobce žalovaným svůj statek s výhradou schválení pozemkového úřadu. Přes to však byl statek žalovaným do hospodaření již dne 1. prosince 1919 odevzdán, z čehož plyne, že výhrada schválení smlouvy pozemkovým úřadem byla výminkou rozvazovací. Nabyla totiž smlouva mezi stranami účinnosti již odevzdáním statku a měla jí pozbyti v případě, kdyby jí pozemkový úřad neschválil. Bylo proto zkoumati, zda se tak stalo a zda tedy smlouva rozhodnutím pozemkového úřadu ze dne 7. září 1920 pozbyla účinnosti, jak žalobce tvrdí. V tomto směru jest mezi stranami nesporno, že zamítavé rozhodnutí pozemkového úřadu ze dne 7. září 1920 doručeno bylo stranám dne 20. září 1920. Tím však nevešlo ještě v moc práva, ježto pozemkový úřad nerozhoduje tu s konečnou platností, nýbrž strany měly proti jeho rozhodnutí do 60 dnů právo stížnosti k nejvyššímu správnímu soudu. Dokud tato lhůta marně neuplynula, bylo vždy ještě možno, že zamítavé rozhodnutí pozemkového úřadu bude změněno. Bylo-li však tomu tak, pak nebylo lze mluvit o splnění rozvazovací výminky, ježto ona budoucí nejistá událost, t. j. neschválení smlouvy pozemkovým úřadem, na níž učinily strany závislým, zda smlouva pozbude účinnosti čili nic, mohla ještě odpadnouti. V případě, o němž jde, jest sice jisto, že žádná ze stran proti rozhodnutí pozemkového úřadu ze dne 7. září 1920 stížnosti k nejvyššímu správnímu soudu nepodala, z předložených však listin jest patrné, že se žalovaná strana novou žádostí pokud se týče rozkladem již dne 18. října 1920, tedy v 60denní lhůtě, kterou měla ku stížnosti na nejvyšší správní soud, obrátila o schválení tržové smlouvy na pozemkový úřad, jenž také dne 10. listopadu 1920 — tedy rovněž v této lhůtě — své původní rozhodnutí ze dne 7. září 1920 prozatím zrušil a nové rozhodnutí po provedeném šetření si vyhradil. Došlo tedy v 60denní lhůtě k události, podle níž bylo možno, že rozvazovací výminka, totiž neschválení kupní smlouvy, nenastane. Skutečně pak pozemkový úřad rozhodnutím ze dne 5. ledna 1921, doručeným stranám dne 23. února 1921, udělil podle zákona ze dne 9. prosince 1918, čís. 32 sb. z. a n., pokud se týče podle § 7 zák. ze dne 16. dubna 1919, čís. 215 sb. z. a n., souhlas ku zcizení velkostatku s příslušenstvím podle tržové smlouvy ze dne 8. ledna 1920. Zda pozemkový úřad obojí své rozhodnutí ze dne 10. listopadu 1920 a 5. ledna 1921 učinil právem či neprávem, o tom nepřisluší rozhodovati soudu. To bude věcí nejvyššího správního soudu, k němuž žalobce stížnost včas podal. Pro právní posouzení tohoto případu byla rozhodnou pouze skutečnost, že pozemkový úřad v 60denní lhůtě od doručení prvého zamítavého roz-

hodnutí toto rozhodnutí zrušil a nové si vyhradil, čímž zachoval možnost, že dojde k novému snad opačnému rozhodnutí a že tudíž rozvazovací výminka bude zmařena. Proto neprávem vyvozuje žalobce nárok na vrácení statku z prvního rozhodnutí pozemkového úřadu a, podal-li přes to dne 20. listopadu 1920 žalobu, učinil tak předčasně. Proto bylo odvolání vyhověti a žalobní žádost zamítnouti, ovšem jen pro tentokráte, poněvadž není jisto, nezruší-li nejvyšší správní soud rozhodnutí pozemkového úřadu ze dne 10. listopadu 1920 a 5. ledna 1921, čímž by se ovšem rozvazovací výminka splnila a kupní smlouva ze dne 8. ledna 1920 pozbyla účinnosti.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Věc je ta: Statek jest státem zabrán a strany uzavřely o něm s výhradou schválení pozemkového úřadu dne 8. ledna 1920 kupní smlouvu, dle které statek byl už odevzdán, pozemkový úřad však schválení nejprv výnosem ze dne 7. září 1920, doručeným dne 20. září 1920, odepřel, potom však na druhou žádost kupujících toto své rozhodnutí výměrem ze dne 10. listopadu 1920, tedy ještě ve lhůtě ke stížnosti na správní soud, zrušil, nové si vyhradil a potom usnesením ze dne 23. února 1921 smlouvu skutečně schválil. Tvrdí se, ačkoliv to dokázáno není, že žalobce proti tomuto usnesení podal stížnost k nejvyššímu správnímu soudu. Prodávající žaluje na vrácení statku. Žaloba podána 20. listopadu 1920. Odvolací soud žalobu zamítl pro tentokráte, ale k vývodům jeho v hlavní otázce, proč nenastala bezúčinnost smlouvy tím, že pozemkový úřad její schválení k první žádosti odepřel, nelze přisvědčiti. Má za to, že odepření schválení bylo rozvazovací výminkou, poněvadž byl statek ihned odevzdán. Mínil-li pak, že pozemkový úřad nerozhoduje tu s konečnou platností a že druhá žádost za schválení podána byla dříve ještě, než 60denní lhůta ke stížnosti na nejvyšší správní soud minula, a namítá-li mu dovolání, že dle zákona rozhoduje pozemkový úřad právoplatně (§ 15 zák. ze dne 16. dubna 1919, čís. 215 sb. z. a n., §§ 2 a 5 zákona o poz. úř. ze dne 11. června 1919, čís. 330 sb. z. a n., § 8 odstavec druhý téhož zákona ve znění zákona ze dne 23. července 1919, čís. 454 sb. z. a n.), a že stížnost k nejvyššímu správnímu soudu nemá dle § 17 zákona ze dne 22. října 1875, čís. 36 ř. zák. pro rok 1876 (zákon ze dne 2. listopadu 1918 čís. 3 sb. z. a n.) účinku odkládacího, jakož i, že nejvyšší správní soud není administrativní stolicí, nýbrž ústavem mimosprávním, dále, že stížnost k nejvyššímu správnímu soudu proti rozhodnutí, odpírajícímu schválení, vůbec podána nebyla, možno to vše zůstaviti ve své míře, ale souvisí s tím další otázka. Mínil-li totiž odvolací soud, že neschválení bylo rozvazovací výminkou, právem ptá se dovolání, když jednou neschválení bylo vysloveno a podmínka tedy nastala, když však přece vždy je zase možno, že schválení později uděleno a tak podmiňující skutečnost už jednou nastala zvrácena bude, jak dlouho bylo by na tuto nejistou budoucí událost čekati. A možno-li účinky rozvazovací výminky jednou již splněné, rušiti. Než i vše to budiž pominuto. Je skutečně pronikavý důvod proto, aby se věc řešila jinak, kdyby byl pozemkový úřad své neschvalující usnesení zrušil až po uplynutí lhůty ke stížnosti na nejvyšší správní soud, nebo kdyby je byl vůbec nezrušil a pouze později schvalující usnesení vydal? Odpověď zní záporně. A dále: Když to má býti výminka, proč nemá býti

raději schválení kladnou výminkou odkládací, než neschválení výminkou rozvazovací. Vždyť tak jedině by to odpovídalo zákonu, jenž účinnost vázal na schválení a tedy ji odkládal (§ 7 zák. zák.), nikoli naopak aby byl smlouvě i bez schválení účinnosti přiznával a teprve odepření schválení účinek rušící připsoval — a strany zajisté uzavírající smlouvu jen s výhradou schválení chtěly vyhovět pouze předpisu zákona. Tu by nárok kupujících ze smlouvy pominul teprv tehdy, až by jisto bylo, že odkládací výminka splnění se nemůže, a již tím, když schválení skutečně už uděleno, byla by věc ve prospěch žalovaných rozhodnuta, ovšem při možnosti, že schválení bude nejvyšším správním soudem zvráceno, jen prozatím, jak činí odvolací soud, jenž žalobu zamítá aspoň pro tentokrát. Že však strany vskutku minuly odklad a nikoli rozvázání, plyne zřejmě z toho, že ve smlouvě (čl. III.) bylo stanoveno, že kupující mají užitek převzatého statku podržeti jen, bude-li smlouva schválena, a bylo proto vymíněno súčtování; kdežto při výmince rozvazovací podrželi by všechny užítky percipované od odevzdání statku až do splnění podmínky, tedy do odepření schválení (§ 708 a 897 obč. zák.), a súčtování pro mezičasi by tedy úplně odpadlo, neboť při rozvazovací výmince právo vstupuje v účinnost teprve splněním výminky (§ 696 obč. zák.). Pak-li konečně by byl správním náhled odvolacího soudu, že případné rozhodnutí nejvyššího správního soudu bylo by prejudiciální, pak bylo je vyčkati, nebylo-li možno, aby prejudiciální otázku řešil soud sám (§ 190 c. ř. s.). Ale na tom všem nesejde, zejména jest i lhotejno, jak vypadne případné rozhodnutí nejvyššího správního soudu, netřeba je tedy vyčkávat, i není řízení vadné proto, že vyčkáno nebylo. Neboť — a tím jsou vyvráceny také důvody prvního soudu, z nichž žalobě vyhověl — po názoru nejvyššího soudu dlužno právní otázku řešiti takto: I. Dle § 914 n. zn. obč. zák. nemá se při výkladu smluv lpěti na slovném smyslu výrazu, nýbrž má se vypátrati úmysl stran a smlouva v tom smyslu chápat, jak to zvyklostem poctivého obchodu odpovídá. To jest jen jiný výraz staré zásady věrnosti a víry (bona fides), na níž všecek právní obchod spočívá; proti ní ve smluvním poměru jednati, jest dopustiti se věrolomnosti, porušení smlouvy. Pod tímto hlediskem jest i danou věc posuzovati. Zde stala se výhrada. Při každé výhradě dlužno nejprve zkoumati, v čí zájmu se dle povahy smlouvy a úmyslu stran výhrada stala; zda v zájmu obou stran či jen jedné a které. Jest na př. všeobecnou zásadou, že plnění se má ihned, bez zbytečného odkladu (§ 904 obč. zák.); má-li plnění býti odloženo, musí to býti výslovně neb jinak bezpochybně vyhraženo, t. j. lhůta býti ustanovena. A tu pak jest otázkou, ve prospěch které strany lhůta byla vymíněna, zda pro dlužníka (dies pro debitore) či pro věřitele (dies pro creditore). Pravidelně bude lhůta stanovena dle povahy věci jen pro dlužníka, i musí tu býti zcela zvláštní příčiny, aby se mohlo říci, že je dána také nebo jen ve prospěchu věřitele, t. j. že věřitel nemusí plnění přijmouti, nabízí-li se mu před uplynutím lhůty, ano by mu to bylo na škodu nebo na obtíž, přijmouti je dříve. Podobně, když se smlouva dodací uzavře jen »nezávazně«, je to pravidelně jen pro jednu stranu (pro prodávatele), kdežto druhá je vázána. O výhradě tedy mluvíme, když podmínka nebo lhůta stanovena jest jen ve prospěch jedné strany. V čí prospěch učiněna zde výhrada schválení? Smlouva praví: v čl. I., že se smlouva uzavírá s výhradou schválení pozemkovým úřadem; v čl. III.,

že držba, vlastnictví, nebezpečí a břemena přecházejí, schválení to předpokládá je, ihned na kupitele, tak totiž, že, dojde-li smlouva schválení, kupující dnem 1. prosince 1919 počínaje, všechny užítky a důchody přijímá a všechna břemena nésti má; v čl. VI. že se obě strany zavazují, ihned společně o schválení zakročiti. Z čl. I. nelyne pro otázku právě tak nic, jako z ustanovení lhůty platební nenásleduje nic pro otázku, v čí prospěch se lhůta stanoví. Čl. III. svědčí tomu, že od schválení byl odvislým zájem kupujících, tedy žalovaných. Dle čl. VI. mají obě strany spolupůsobiti ke schválení, ale opět se neví, které na tom záleží; pak-li jen jedné, bere na se druhá povinnost, býti jí v tom nápomocnou. Když takto ze znění smlouvy lze se dozvědět jen velmi málo, dlužno otázku, v čí zájmu výhrada schválení dána, řešiti hlavně z povahy smlouvy a účelu výhrady. Komu na schválení záleželo, k čemu ho bylo zapotřebí? Potřebí ho bylo k tomu, aby smlouva mohla býti do knih vtělena (§§ 5, 7 a 16 zábor. zák., § 94 čís. 1—3 knih. zák.). Žalobce jako prodávající měl obdržeti kupní cenu, pro jejíž splacení jsou ve smlouvě předepsány sice jisté modalitty, pro kterou však zástavní právo na realitě zřízeno nebylo (čl. IX. smlouvy), takže neměl a nemá na vtělení smlouvy a tudíž na jejím schválení práva zájmu, ježto tu případu § 97 knih. zák. není. Jemu záležeti mohlo jen na tom, aby kupující povinnosti své ohledně splacení kupní ceny plnili, ale plnění toto nebylo nijak podmíněno vtělením smlouvy, a také ani tvrzeno nebylo, že by kupující své povinnosti nebyli řádně plnili. Za to měli žalovaní jako kupující eminentní zájem na vtělení smlouvy, t. j. na zápisu práva vlastnického, k němuž se v čl. IX. smlouvy svolení uděluje, a tudíž i na schválení, bez něhož táž vtělena býti nemohla. Výhrada schválení stala se tedy jedině ve prospěchu žalovaných a proto také jen oni mohou práva z výhrady té uplatňovati, t. j. kdyby schválení docíleno nebylo, zvrácení smlouvy žádati, od ní ustoupiti, nikoli však žalobce. Dokud žalovaní sami mlčí a s právním stavem, jaký z neschválení smlouvy se podává, jsou spokojeni, neschválení ani za záminku si neberou, aby plnění povinností svých ze smlouvy odpírali, nýbrž povinnosti ty věrně plní, nemá žalobce prážádné příčiny, nebýti s tím spokojen a od smlouvy utíkat, neboť co z neschválení smlouvy hrozí, stihne jen žalované, t. j. že statek zůstává dál státem zabrán a žalovaní jsou v nebezpečí, že jim bude státem odňat (§ 5 zábor. zák. a zákon přidělový ze dne 30. ledna 1920, čís. 81 sb. z. a n.). Je tu tedy t. zv. smlouva pokulhávací (negotium claudicans), kde jedna strana (žalobce) je vázána, druhá strana (žalovaní) pak vázána není, nebude-li smlouva schválena. V obdobném případě praví tu § 865 obč. zák., že vázaná strana nemůže sice až do nastalého schválení odstoupiti, že však může žádati, aby se druhá, t. j. zákonný zástupce, pokud se týče soud, v přiměřené lhůtě vyjádřila. Ale to zde není možné, protože pozemkový úřad jest osoba třetí, mimo strany stojící, a nemůže mu stranami žádná lhůta býti předpisována. Když si tedy žalobce ve smlouvě vůči druhé straně žádné lhůty, do které schválení musí býti vymoženo, nevyhradil, nemůže výhec od smlouvy ustupovati. Ale ani taková vázanost není právnímu obchodu cizí, neboť, vyhradil-li si na př. prodávatel při dodací smlouvě nezávaznost, nemůže ho kupitel vyzývati, aby se v určité lhůtě závazně vyjádřil, nýbrž musí čekati, zdali dobrovolně splní. Předpis § 865 obč. zák. dán jest právě jen ve prospěch osob pod zvláštní ochranou

zákonu postavených (§ 21 obč. zák.), každý jiný musí se sám a to již ve smlouvě o sebe postarati. Hledí-li tedy nyní žalobce smlouvě uniknouti, je to porušení věrnosti a tudíž porušení smlouvy, tím spíše, když v čl. VI. zavázal se, býti ku schválení smlouvy nápomocen, a smlouva také v skutku, ovšem bez jeho pomoci, schválena byla, třeba že se neví, zda nezvržitelně. Ovšem mohl by snad nastati případ, že by i on mohl od smlouvy ustoupiti, ale ještě nenastal. Ku konci čl. V. smlouvy praví se totiž, že na přání prodávajících jsou kupující ochotni, ten který volný zbytek kupní ceny na statku zástavně pojištit, a pozemkový úřad ve výnosu ze dne 23. února 1921, jímž smlouvu schválil, prohlásil, že eventuelní zavázání dle tohoto článku vyžaduje nového schválení. Kdyby tedy případ takového pojištění nastal — ve smlouvě samé svolení ku knihovnímu pojištění dle § 32 lit. b) knih. zák. uděleno není — a pozemkový úřad schválení pak odepřel, mohlo by to býti otázkou, nemá-li žalobce právo od smlouvy ustoupiti. Ale z tohoto důvodu žalobce nejen posud žalovati nemůže, ale také nežaluje, důvod ten proto nepřichází vůbec v úvahu. Tak se má věc právně podle smlouvy. Jak se má podle zákonů o agrární reformě, jež podle povahy své obsahují právo nutčí: zdali jimi obsah smlouvy nebyl alternativován? Nikoli: § 7 zák. ze 16. dubna 1919, čís. 215 sb. z. a n. stanovil, že zcizení neb zavazení zabraného majetku vyžaduje úředního souhlasu (to jest nyní schválení pozemkového úřadu § 7 čís. 3 zák. z 11. června 1919, čís. 330 sb. z. a n.) a nemá bez něho proti státu právních následků. Rovněž tak ještě zákon ze dne 11. července 1919, čís. 387 v čl. I. čís. 4 stanovil, že schválení, nepravdivými údaji vyloučené, jest naproti státu bezúčinné. Smlouva mezi stranami samými byla tedy i bez schválení nejen platna, nýbrž i účinná, a toliko vůči státu byla bez účinku, t. j. stát mohl práva ze záboru plynoucí, t. j. právo na převzetí a přiděl (§ 5 zák.) uplatňovati i proti nabyvateli tak, jakoby se smlouva byla nestala, práva státu proti zcizovateli záborovým zákonem nabytá zůstala nedotčena. Jakkoli však smlouva mezi stranami byla i bez schválení platna a účinná, nemohl nabyvatel bez schválení vymoci knihovní zápis svého vlastnictví, protože právě stát nabyt záborem řečených práv na převzetí a přiděl, která zápisem nabyvatele nemohla sice následkem bezúčinnosti smlouvy vůči státu býti právně zmařena, avšak mohla jím přece býti fakticky dotčena potud, že akce pozemkového úřadu, jeho dispozice zabraným majetkem, takovými zápisy byla by stížena a komplikována. Proto nařídil § 16 zák., že zábor má se sice v knihách uvést v patrnost poznámkou, že však i když takové poznámky v knihách není, nikdo nemůže se na nevědomost svou o záboru, t. j. na důvěru v knihy veřejně odvolávat. Věc má se tedy v každém případě tak, jakoby poznámka v knihách byla, a nelze tedy již dle těchto zákonů bez svolení státu právo nabyvatelovo do knih zapsati, neboť nedostatek svolení toho jest tu překážkou zápisu dle § 94 čís. 1 až 3 knih. zák. Tak již rozhodnutí nejvyššího soudu ze dne 28. června 1921, č. j. R I 808/21 čís. sb. 1109, kde věc řešena pouze na základě těchto starších zákonů, ježto usnesení soudu první stolice vydáno již dne 5. února 1921, tedy před vydáním novějšího zákona hned uvedeného.

Jest však otázkou, zda a pokud se tento právní stav změnil zákonou novelou ze dne 11. března 1921, čís. 108 sb. z. a n., kterou § 7 zák.

zák. změněn v ten rozum, že zcizení neb zavazení zabraného majetku jest bez svolení pozemkového úřadu neplatné. Kdežto dřív bylo pouze vůči státu bezúčinné, jest nyní prohlášeno prostě za neplatné, ale pouze neplatné, ne nicotné, ničí. Nicotnost znamená, že právní řád nechce smlouvu absolutně trpěti, že tedy smlouva nemůže žádným způsobem konvalidovati. Příkladem jest § 879 obč. zák., ačkoli ve starém znění užitou tu bylo pouze výrazu »neplatnost«, což však na věci ničeho nezměnilo. Cit. novela stanoví pouze pravou neplatnost. Nejen že užívá tohoto výrazu, ale v novém znění § 18 zák. (§ 18 a) výslovně ustanovuje, že kdo smlouvu o zcizení zabraného majetku plní nebo plnění přijme dříve, než pozemkový úřad k tomu svolí, dopouští se přestupku. Z toho jde, že i takovou už splněnou smlouvu může pozemkový úřad schváliti, sic jinak by to nemělo smyslu, aby zákon o jejím schválení mluvil, nýbrž by musil prostě schválení takové smlouvy zakázati. I smlouva takto neplatná tedy dodatečným schválením konvaliduje. To plyne i z materiálů. Důvodem k novele bylo jednak to, že se chtělo zabrániti soukromým parcelacím (tisky 342 a 439), které bujely, a jednak to, že ustanovení o bezúčinnosti vůči státu bylo vykládáno v praxi i vyššími soudními stolicemi tak, že je možno i knihovní převedení s výhradou bezúčinnosti vůči státu (tisk 439). O parcelaci, na niž novela trest uložila, v tomto případě nejde; druhý důvod pak čelí mylné praxi. Avšak nejvyšší soud této mylné praxe, jak shora ukázáno, neschválil a dospěl již na základě záborového zákona k přísnějšímu výkladu, jímž i intencím novely úplně vyhověno. Když arcidruhá stolice povolené prvním soudem knihovní převedení potvrdila, nepřišla věc ovšem před jeho forum (§ 130 knih. zák.). Při tomto přísnějším výkladu staršího práva se tedy novelou pro naši otázku ničeho podstatně nezměnilo. Hlavní věc však je, že případ, o který jde, odehrál se celý za platnosti staršího práva, takže této novely naň vůbec užití nelze. Abyla účinnosti teprve 9. dubna 1921 (čl. II.) a nestanoví nikde, že by měla zpětný účinek. Avšak zásada § 5 obč. zák., že zákony nepůsobí zpět a nemají tedy vlivu na předchozí jednání a před tím nabytá práva, má platnost všeobecnou, vztahuje se i na zákony povahy nutčích, i na zákony upravující právo veřejné, vyjma normy absolutně zakazující, neboť, jak nauka, která v této otázce je za jedno, dí, občan nesmí býti sklaman v důvěře své v platný právní řád (Stubenrauch k cit. § 5 obč. zák. a tam doložená literatura).

Čís. 1251.

**Majitel směnky může některé směnečné dlužníky ze závazku propustiti nebo jim posečkať, nezadáva je tím svým právům oproti ostatním spoludlužníkům a nejsa vázán jejich souhlasem.**

(Rozh. ze dne 18. října 1921, Rv II 331/21.)

K žádosti banky jako majitelky směnky byl vydán směnečný platební rozkaz proti vydateli a rubopiscům, kteří proti němu namítli, že hlavnímu dlužníku bylo povoleno přiroči do 31. prosince 1921. Procesní soud první stolice směnečný platební rozkaz zbavil účinnosti. Důvody:

Námítka, že hlavnímu dlužníku (akceptantu) bylo povoleno sečkání do 31. prosince 1921, není námitkou z práva směnečného, a dlužno jen uvážiti, je-li námitkou, která přísluší žalovaným přímo proti žalobkyni. Je sice správně, že prolongace (sečkání) nebylo přímo ujednáno mezi žalobkyní se strany jedné a žalovanými se strany druhé, nýbrž v té příčině hlavní dlužník (akceptant) jest vůči žalobkyni smluvníkem, tak že v prvé řadě tento smluvník byl by oprávněn k dotčené námitce. Ale toto ujednání povahy práva soukromého dotýká se splatnosti směnečné pohledávky, ohledně které přicházejí jako solidární dlužníci v úvahu hlavní dlužník, — který nebyl žalován — a ostatní osoby ze směnky zavázané — žalovaní —; toto ujednání stalo se, než byl učiněn protest pro neplacení, a jeho účinek musí se tedy stejnoměrně vztahovati také na ostatní směnečné dlužníky, kteří nebyli účastníky při ujednání, — nemá-li povolené sečkání vzhledem k tomu, že jde o dluh solidární, vůbec býti bezvýznamným, a nemá-li jeho účel býti zmařen tím, že se připustí možnost žalovati ihned ostatní dlužníky. Soud pokládá tudíž za to, že povahou ujednání nabývá námitka na něm založená, v první řadě ovšem smluvníku příslušející, takového rázu, že může býti činěna žalobkyní přímo každým ze směnečných dlužníků, tedy i žalovanými, — že nenastal účinek jen mezi stranami, a že žalobkyně toho času není oprávněna zažalovat směnky. Bylo proto platební příkazy zrušiti. O d v o l a c í s o u d ponechal směnečný platební příkaz v platnosti, mimo jiné z těchto důvodů: Žalování namítají proti platebnímu příkazu jedině, že směnečná pohledávka jim byla sečkána. Leč tato námitka jest neodůvodněna. Že nevychází ze směnečného práva, vytkl již první soud; nepřísluší však ani žalovaným bezprostředně proti žalobkyni. Směnku podepsali žalovaní Jan Sch. jako vydatel a ostatní žalovaní jako rubopisci. Všichni žalovaní ručí směnečně podle čl. 81. sm. ř., majitel směnky má však na vůli, kterých směnečných dlužníků se chce především držeti; může také některé směnečné dlužníky ze závazku propustiti nebo jim posečkat, nezadáva je svým právům proti ostatním spoludlužníkům a nejsa vázán jejich souhlasem. Na předpisy o rukojemství nemohou se žalovaní odvolávat, neboť všichni směneční dlužníci jsou právi nedílně a podle § 894 obč. zák. prominutí nebo sprostění, jehož se dostane jednomu spoludlužníku pro jeho osobu, nepřísluší ostatním. Jediná námitka proti platebnímu příkazu, při níž žalovaní setrvali, příslušela by tedy pouze firmě S. jako akceptantce naproti žalobkyni.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Dovolatelé uplatňují dovolací důvod § 503 čís. 4 c. ř. s., vytýkajíce odvolacímu soudu, že nesprávně posoudil věc po stránce právní. Tato výtka není oprávněna, naopak dlužno plně přisvědčiti názoru odvolacího soudu, a to z důvodů v odvolacím rozsudku uvedených, které nebyly nikterak vyvráceny vývody dovolacího spisu. Tvrzení, že žalovaní jsou totožní s akceptantkou, že přiročí, této povolené, prospívá také jim, — nelze bráti vážně; jestli akceptantka společností s obmezeným ručením a jako taková dle § 61 zákona ze dne 6. března 1906, čís. 58 ř. zák. samostatným podmětem právním. Žalování omezili při ústním jednání své ná-

mitky na tvrzení, že žaloba jest předčasná, poněvadž žalobkyně povolila hlavní dlužníci — akceptantce — přiročí do 31. prosince 1921. Proč se žalovaní odhodlali k tomuto omezení, jest se stanoviska právního lhostejno; ale důsledkem omezení jest, že nelze více přihlížeti k ostatním námitkám, které původně byly předneseny. Když tomu tak jest, nemají skutkového podkladu vývody dovolací, jimiž žalovaní doličují, že žalobkyně poskytla mlčky přiročí také jim a tím se vůči nim vzdala prozatím práva žalobního; — pokud se týče, že zažalování směnek se přiči alespoň dobrým mravům a zásadě bezelstnosti a rozšafnosti v obchodování; — i zůstávají proto příslušné vývody nepovšimnuty. Rozsah směnečného postižného nároku žalovaných proti akceptantce řídí se předpisy směnečného řádu a není dotčen okolností, že žalobkyně poskytla akceptantce přiročí.

#### Čís. 1252.

**Ustanovením testamentu, že »zemře-li zůstavitelova dcera bez přímých právních dědiců, případně pozůstalost zůstavitelovým sourozencům nebo jejich dědicům«, zřízena sice substituce ve prospěch sourozenců zůstavitelových, nikoli však ve prospěch přímých dědiců jeho dcery.**

(Rozh. ze dne 19. října 1921, R I 1260/21.)

Poslední vůli ze dne 18. listopadu 1920 odkázal zůstavitel veškeré své jmění z polovice manželce Marii P-ové, a z polovice dceři téhož jména a ustanovil mimo jiné, že kdyby jeho dcera jeho manželku smrtí předešla, aniž by zanechala po sobě právních dědiců, případně její polovice matce (odst. 2), dále, že tato musí odevzdati dceři dědictví jí připadlé, pokud to stav jmění dovoluje, nezkrácené (odst. 3) a konečně že v případě, že by obě držitelky pozůstalosti zemřely, a dcera jeho přímých právních dědiců nezanechala, případně celá pozůstalost jeho sourozencům, blíže vyjmenovaným, nebo jejich právním dědicům (odst. 4). P o z ů s t a l o s t n í s o u d ustanovil po rozumu § 612 obč. zák. a § 2 čís. 4 čís. pat. ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák. opatrovníka dosud nenarozenému potomstvu Marie P-ové mladší, vycházejí z právního názoru, že zůstavitel zřídil v uvedené poslední vůli substituci ve prospěch dosud nenarozeného potomstva své dcery Marie P-ové. Rekursní soud usnesení prvního soudu zrušil. Důvody: Podstata substituce záleží v tom, že zůstavitel povolává k dědictví dědice náhradního pro případ, že dědic, původně ustanovený, dědictví nastoupiti nemůže nebo nechce (obecná substituce dle § 604 obč. zák.) anebo že ustanoví někoho za dědice s příkazem, aby po své smrti nebo v jiných určitých případech odevzdal pozůstalost osobě jiné jako dědici náhradnímu (fideikomisární substituce dle § 608 obč. zák.). Pojem substituce — ať obecné či fideikomisární — jako zařízení výjimečného, jež osobu dědice v právu volného rozhodování a nakládání se zůstavěným jí majetkem omezuje, přináší s sebou, že musí býti výslovně nařízena; výjimku činí zákon jen v případě § 610 obč. zák., ač výjimka ta je jen zdánlivou, poněvadž i zákaz, učiniti poslední pořizování o pozůstalosti, který prohlašuje zákon za fideikomisární substituci, se nemůže státi samozřejmě mlčky. Právní povaha substituce přináší dále s sebou, že v případě po-



chybném musí býti vykládána ve prospěch dědice, totiž tak, aby byl tento v právu volného nakládání s dědictvím co nejméně omezen (§ 614 obč. zák.). Poslední vůle, kterou zůstavitel pořídil o svém majetku, je úplně jasná a její obsah nezavdává nejmenší příčiny k pochybnostem. Zůstavitel ustanovil totiž za dědice rovným dílem svou dceru a svou manželku a nařídil, že, kdyby dcera zemřela před matkou, nezanechavši dědiců, podědí ji tato matka, dále, že jmění, jež odkázal své manželce, musí býti zachováno, pokud možno, ve stavu neztenčeném jeho dceří, a konečně, že, kdyby obě zemřely a »dcera přímých právních dědiců nezanechala«, má připadnouti dědictví jeho sourozencům nebo jich právním dědicům. Tím nařídil zůstavitel celkem tři substitute, z nichž poslední vzhledem k tomu, co svrchu uvedeno, nepřipouští jiný výklad než ten, že sourozenci zůstavitelovi, po případě jich dědicí mají býti povoláni k dědictví jen v nejzazším případě; totiž jen tehdy, nebude-li na živu ani manželka ani dcera zůstavitelova ani nikdo z dědiců této, rozhodně nelze však substituci tu vykládati v ten rozum, že má býti dcera zůstavitelova omezena ve volném nakládání se jměním zděděným ve prospěch svých dětí. Pro takovýto výklad neskýtá znění poslední vůle zůstavitelovy nejmenšího základu. Nebyla-li však zůstavitelem nařízena substitute ve prospěch potomstva zůstavitelovy dcery, pak nebylo důvodu, aby prvý soudce pro toto potomstvo zřizoval po rozumu ustanovení § 274 obč. zák., §§ 27 a 77, odstavec třetí cis. pat. z 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák. opatrovníka.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### D ů v o d y:

V celé závěti zůstavitele ze dne 2. března 1919 jest obsaženo jen dvojitě ustanovení, jež by se na potomstvo zůstavitelovy dcery Marie P-ové vztahovati dalo a to: v odst. 2. toho znění, že, kdyby dcera jeho Marie P-ová manželku jeho smrtí předešla, aniž by zanechala po sobě právních dědiců, případně její polovice její matce Marii P-ové, a v odst. 4. toho znění, že, kdyby obě držitelky pozůstalosti jeho (roz. obě dědičky Marie P-ová vdova a Marie P-ová dcera) zemřely a dcera jeho přímých právních dědiců nezanechala, případně celá pozůstalost jeho (zůstavitelovým) sourozencům a jich právním dědicům, již se v dalším jmenují. Avšak v žádném z těchto ustanovení nelze shledati ani nejmenší stopy nějaké substitute neb i jen jakéhokoli jiného pořizování ve prospěch zmíněných »právních dědiců« nebo »přímých právních dědiců« dcery zůstavitelovy Marie P-ové, a tedy také ne ve prospěch jejího potomstva. Neboť naopak se tam ustanovuje substitute ve prospěch matky její (vdovy zůstavitelovy odst. 2), pokud se týče ve prospěch sourozenců zůstavitelových (odst. 4) ve smyslu § 608 obč. zák. a možné úmrtí dceřino bez právních dědiců pokud se týče »přímých právních dědiců« se tam uvádí jen jako případ, v kterém substitute ta nastati má, takže, zemřela-li by dcera se zanecháním takových dědiců, substitute ta nastati nemá a dcera, umírajíc za zanechání takových dědiců pokud se týče pro případ úmrtí se zanecháním jich může volně dědictvím po otci pořizovati. Že by zůstavitel byl jí chtěl omeziti v pořizování tom anebo vůbec v nakládání zděděným majetkem také v zájmu jejích právních pokud se týče přímých právních dědiců, neplyne z ustanovení těch nikterak,

a kdyby tedy substitute ve prospěch matky a sourozenců zůstavitelových jakož i právních dědiců těchto odpadla, na př. platným vzdáním se, mohla by zděděným majetkem i mezi živými i na případ smrti volně nakládati, bez ohledu na tyto právní pokud se týče přímé právní dědice své, tedy i bez ohledu na své potomstvo, vyjímaje ovšem, pokud, nehledě k závěti otcově, zákon sám jí v tom meze klade. Také z odstavce 5., v němž zůstavitel vylučuje příbuzenstvo manželky své z veškerého vlivu na dceru a její majetek, a z odstavce 6, v němž dceří ukládá, aby po dosažení plnoletosti neb po provdání se jmění své v manželství sama spravovala a příjmu z něho po případě na výdaje společné domácnosti užívala, neplyne docela nic ve prospěch jejího nenarozeného potomstva, nýbrž leda v neprospěch příbuzenstva manželky zůstavitelovy (odst. 5) a v neprospěch budoucího muže dceřina (odst. 6).

#### Čís. 1253.

**Ustanovení § 5 odstavce čtvrtý zákona o patentech nevztahuje se na případ, vyjevil-li zaměstnanec zaměstnavateli výrobní tajemství, o němž se dozvěděl u předchozího zaměstnavatele.**

(Rozh. ze dne 19. října 1921, Rv I 428/21.)

Zrušiv předčasně služební poměr se žalovanou firmou, domáhal se žalobce na ní jednak doplatku služného, jednak náhrady škody, jež prý mu byla způsobena tím, že vyjevil svůj vynález žalované firmě. Žaloba byla soudy všech tří stolic zamítnuta, Nejvyšší soud uvedl mimo jiné

#### v d ů v o d e c h:

I když dle smlouvy ze dne 12. srpna 1919 příslušelo žalobci právo žalobní pro ten případ, kdyby byla žalovaná firma námezdní poměr zrušila v prvním roce výpovědi, nemůže toto ustanovení smlouvy na stavu věci ničeho změnit, neboť jest oběma nižšími soudy bezvadně zjištěno, že žalobce sám služební poměr se žalovanou firmou dopisem svého právního zástupce ze dne 19. ledna 1920 zrušil a že žalovaná dopisem svým ze dne 23. ledna 1920 s tímto zrušením projevila souhlas, takže služební poměr byl rozváznou oboustrannou úmluvou a nikoliv jednostrannou výpovědí firmy žalované. Není zde tedy zavinění na straně žalované a postrádá proto požadavek žalobcův na doplatek 2 měsíčního služného zákonného důvodu (§§ 19 a 31 zákona o obč. pomocnících ze dne 16. ledna 1910, čís. 20 ř. zák. a § 1444 obč. zák.). Co se tkne tvrzeného nároku žalobcova dle zákona patentního ze dne 11. ledna 1897, čís. 30 ř. zák. ustanovuje sice § 5. odstavec čtvrtý cit. zák., že ustanovení smlouvy služební, dle nichž by zřizenci živnostenského podniku měl býti odňat přiměřený užitek z vynálezů, jim ve službě učiněných, nejsou právně závazna, avšak žalobce nedomáhá se toho, aby mu žalovaná firma přiznala podíl na zisku, jeho domnělým vynálezem docíleného, nýbrž žaluje o náhradu škody, jemu prý způsobené tím, že vyjevil svůj vynález žalované firmě. Poněvadž pak smlouva služební vzájemnou úmluvou, jak shora doloženo, byla

zrušena, dosaženo tím — pak-li byla nějak na závadu žalobci, aby zužitkovati mohli svůj domnělý vynález, — účelu, ke kterému čelí poslední odstavec § 5 cit. pat. zákona. Smlouva služební však ve skutečnosti neobsahovala ustanovení, dle nichž by měl žalobce býti připraven o užitek ze svého vynálezu, nýbrž stanovila pouze, že týž má pouze své zkušnosti a znalosti žalované firmě věnovati. Pak-li tedy firmě sdělil, co ze své praxe u dřívějších zaměstnavatelů o výrobě hmoty isolační se dověděl, nespadá toto sdělení pod pojem sdělení vlastního vynálezu, neboť on sám, jak doznává, nevynašel ani zvláštního způsobu výroby hmoty isolační ani nevynašel hmoty korkové. Ostatně odporuje takové sdělení výrobního tajemství, u jiného zaměstnavatele získaného, firmě jiné, dobrým mravům a není přípustno, aby z takového jednání, dobrým mravům se příčího, žalobce pro sebe vyvozoval práva k náhradě škody (§§ 879, 1295, odstavec druhý a 1305 obč. zák.). Vynalezl-li však zlepšení výroby hmoty korkové a sdělil-li toto své tajemství žalované firmě, jest jeho věcí, aby dle § 5 pat. zák., jsou-li tu ostatní podmínky zákona toho, domáhal se podílu na zisku, který firma využitkováním tohoto zlepšení snad docílí, nějakého náhradního nároku však z toho sdělení svého tajemství vyvozovati nemůže, a sice z titulu smlouvy ne, poněvadž ji sám rozvázal a ex delicto rovněž ne, poněvadž nedokázal žalované straně ani nedovolený čin, ani škodu, ani vinu.

#### Čís. 1254.

**Ustanovení § 1416 obč. zák. platí též při zániku nároku kompensací. Nelze se domáhati zaplacení dluhu hypotekární žalobou, nejsou-li dlužníci v době rozsudku již knihovními vlastníky nemovitostí, leč že byla hypotekární žaloba poznamenána. Věřitel nemá nároku ani na část útrat, třebaš převod se stal teprve za sporu, byl-li nárok neodůvodněným i bez ohledu na změnu ve vlastnictví.**

(Rozh. ze dne 19. října 1921, Rv I 531/21.)

Žalobci prodali žalovaným dům č. p. 836 za 380.000 K. Nedoplatek kupní ceny 150.000 K byl zajištěn na prodané nemovitosti a dle kupní smlouvy zavázali se kupitelé platiti z dluhu 5 proc. úroky, 6 proc. úroky z prodlení a podrobili se ustanovení § 195 nesp. říz., dle něhož může věřitel požadovati splacení jistiny, nebyly-li úroky zaplaceny do 6 neděl po dospělosti. Kromě této pohledávky příslušela žalobcům proti žalovaným směnečná pohledávka 90.000 K zúročitelná 6 proc. Žalovaní prodali dům č. p. 836 dne 17. září 1920 společnosti B. Ježto nezapravili včas úroků, splatných 30. června 1920, domáhali se žalobci zaplacení jistiny 150.000 K pod exekucí na nemovitost č. p. 836. Proti žalobě namítli žalovaní vzájemné pohledávky. Procesní soud prvě stolice žalobě vyhověl, uznáv vzájemné pohledávky žalovaných penízem 2097 K 66 h a zjistik, že úroková splátka z hypotekární pohledávky činila 1875 K a ze směnečné pohledávky 1.350 K, rozdělil poměrně přiznané vzájemné pohledávky na obě splátky, maje za to, že obě pohledávky žalobců jsou pro dlužníky stejně obtížné (§ 1416 obč. zák.). Ježto tímto započtením nebyla úroková splátka hypotekárního dluhu zplna kryta, uznal, že nastal případ § 195

nesp. říz. a tudíž splatnost jistiny. Odvolací soud žalobu zamítl v podstatě proto, že pohledávka hypotekární je obtížnější a že proto dlužno vzájemné pohledávky započísti v prvě řadě na úrokové splátky hypotekární pohledávky, takže tato je zplna vyrovnána. Co do výkladu § 1416 obč. zák. uvedl v důvodech: Pokud jde o názor odvolatelů, že ustanovení § 1416 obč. zák. možno použiti pouze při placení, nikoliv však při započtení (kompensaci), nelze názor ten sdíleti. Předpis § 1416 obč. zák. jest sice zařazen v předpisech o placení. Započtení není sice placením, jest však též způsobem zániku práv a závazků, což plyne zřejmě z předpisu § 1438 obč. zák., dle něhož započtení rovná se placení. Vzhledem k zásadě § 7 obč. zák. dlužno § 1416 obč. zák. použiti i při započtení.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Nesprávné právní posouzení vidí dovolání v mylném prý výkladu a použití § 1416 obč. zák. Neprávem. Připouští-li dovolání, že současně splatny byly úrokové pohledávky, jak z jistiny 150.000 K, tak i ze směnečné pohledávky 90.000 Kč a že obě byly zúročitelné při prodlení 6 proc., bylo nutno uvažovati dle § 1416 obč. zák., která úroková pohledávka má býti pokládána za úplně zaplacenou a která jen z části a zda snad obě úrokové pohledávky mají současně přijíti pouze k poměrnému uspokojení. Musil tudíž soud uvažovati, zda některá z pohledávek jest pro dlužníky dluhem obtížnějším čili nic. A tu správně soud odvolací zjistil, že úroková pohledávka z hypotekární pohledávky 150.000 K je obtížnější nežli z pohledávky směnečné, poněvadž dle sankce § 195 nesp. říz. její včasné nezapravení mělo míti v zápětí okamžitou splatnost celé jistiny a povinnost platiti 6 proc. úroky z prodlení ze zadrželých úroků, kdežto při okamžitém nezapravení úrokové pohledávky ze směnečné pohledávky 90.000 Kč, nenastal následek takového dosahu, poněvadž pohledávka ta byla splatnou teprve 30. září 1920 a úroky byly sice 6 proc., ale úroky z úroků počítány býti neměly. Dospěl-li takto odvolací soud k úsudku, že úroková pohledávka z dluhu hypotekárního 150.000 Kč jest dlužníku dluhem obtížnějším, právem srazil ze vzájemné pohledávky žalovaných ve zjištěné výši 2097 Kč 66 h předem úrokovou pohledávku 1875 Kč z hypotekární pohledávky 150.000 Kč splatnou 1. července 1920 a zbytek 222 Kč 66 h odpočítal na částečné uplacení úrokové pohledávky 1350 Kč ze směnečné pohledávky. Jevila se tudíž tímto způsobem býti úroková pohledávka 1875 Kč z hypotekární pohledávky splatná k 1. červenci 1920, zaplacenou, takže nenastala k vůli úrokové splátce červencové splatnost celé zažalované jistiny. Co se tkne druhé úrokové splátky, splatné 30. září 1920, nebyla ani tato, jak nesporno, do 6 neděl t. j. do 12. listopadu 1920 zaplacená a mohla žalobkyně uplatniti dospělost celé jistiny po 12. listopadu 1920 proti dlužníkům žalobou obligační; žalobou hypotekární však pouze proti dočasným vlastníkům hypoteky. Pravda sice, že žalobkyně v přípravném spise ze dne 7. prosince 1920 na dospělost druhé úrokové splátky poukázaly, avšak pouze k odůvodnění další své úrokové pohledávky a 6 proc. úroku z prodlení, kterýmiž se snažily výši vzájemných pohledávek žalovaných ke kompensaci namítaných snížit, neuplatňovaly však výslovně dospělost a nezaplacení druhé úrokové splátky

jako další důvod splatnosti celé hypotekární pohledávky. Pak-li by však poslední odstavec tohoto přípravného spisu, v němž se uvádí, že žalování svým závazkům z kupní smlouvy nedostáli a že důsledkem toho dle úmluvy nastala splatnost kapitálu 150.000 Kč, měl být považován za uplatňování splatnosti jistiny také pro nedodržení této druhé 30. září 1920 dospělé úrokové pohledávky, bylo to uplatněno o p o z d ě n ě, neboť dne 7. prosince 1920, kdy se tak stalo, nepatřila již hypoteka, t. j. dům č. p. 836 v K. žalovaným, nýbrž společnosti B., kteráž dům ten dne 17. září 1920 od žalovaných koupila a dne 27. listopadu 1920 za vlastníka knihovního byla zapsána, nebyli tudíž žalování více knihovními vlastníky hypoteky. Nemohly-li by žalobkyně podat na žalované po výmazu jich vlastnictví z knih dne 7. prosince 1920 žalobu hypotekární, nemohou též v ten den proti nim uplatňovati ani v dříve zahájeném sporu hypotekárním tuto okolnost jako nový důvod splatnosti hypotekární pohledávky. Nehleděl tudíž zcela správně odvolací soud k zaplacení této druhé úrokové splátky při posuzování splatnosti jistiny. Vzhledem však k ustanovení § 406 c. ř. s. dlužno hleděti k tomu, že návrh hypotekární žaloby, jak jej žaloba obsahuje, s návrhem »exekuce na dům č. p. 836 v K., vložka čís. 836 pozemkové knihy K.« jest neproveditelným, když žalování dům ten před vydáním rozsudku prodali a knihovně na jinou osobu převedli a když žalobkyně opomenuly, vymoci si poznámku hypotekární žaloby před tímto prodejem. Pro neproveditelnost žádosti hypotekární žaloby v době rozsudku bylo by rovněž žalobní nárok zamítnouti. Poněvadž však neproveditelnost nastala teprve za sporu, byly by žalobkyně, kdyby jinak jich nárok byl zdůvodněn, byly měly nárok na útraty sporu, vzešlé do dne knihovního převodu hypoteky na osobu třetí. Poněvadž však nárok jich, jak správně rozsudkem odvolacím jest odůvodněno, objevil se býti neodůvodněným i bez ohledu na změnu ve vlastnictví hypoteky, musily býti žalobkyně odsouzeny i k zaplacení útrat sporu.

#### Čís. 1255.

**Jde o nájem, podléhající ochraně nájemců, byly-li pronajaty zařízené hostinské místnosti ku přechovávání cizinců, však bez koncese. Ustanovení § 32 zák. o ochraně nájemců vztahuje se pouze na poměr mezi živnostníkem a hosty.**

(Rozh. ze dne 19. října 1921, Rv I 790/21.)

Žalovaný měl od žalobkyně v nájmu hostinské místnosti a 5 pokojů pro cizince, oboje se zařízením (inventářem), pak jako místnosti obytné 2 pokoje a kabinet, avšak bez koncese hostinské, kterou koncesí ku provozování živnosti hostinské a výčepnické si žalovaný vydobyl na vlastní jméno a ji v místnostech najatých provozoval. Proti výpovědi ze jmenovaných místností vznesl žalovaný námitky, jimž procesní soud první stolice vyhověl a výpověď zrušil. Odvolací soud ponechal výpověď účinnou.

Nejvyšší soud zrušil rozsudky obou nižších soudů a odmítl návrh na vydání příkazu na odevzdání pachtovních předmětů.

#### Důvody:

Právnem vytyká dovolatel nepřipustnost výpovědi žalobkyně, t. j. návrhu na vydání příkazu na odevzdání »pachtovních« předmětů v řízení nájemním dle předpisů civilního soudního řádu, poukazuje na zákon o ochraně nájemníků. Dle ustanovení § 1091 obč. zák. jest rozdíl mezi nájmem v užším smyslu a pachtem v tom, že při nájmu propůjčuje se věc k pouhému užívání, při pachtu k používání, t. j. k tomu, by z ní pilností a přičiněním bylo docílováno užítku. Při tom pro pojem pachtu ovšem nestačí, že hospodářská činnost výdělečná se ve věci nebo na věci soustřeďuje, vyvíjí, nestačí, by věc byla prostředkem výdělečné činnosti, nýbrž třeba, by byla předmětem hospodářského využití. Hostinské místnosti třeba i se zařízením a se zařízenými pokoji pro cizince samy o sobě se pouze najímají, nikoli pachtují, poněvadž výdělečná hostinská a výčepnická činnost se sice v místnostech těch soustřeďuje, místnosti ty však jako takové nejsou přímým a bezprostředním jejím předmětem. Tím je teprve o p r á v n ě n í k provozování živnosti hostinské a k přechovávání cizinců, živnostenská koncese, která pílí a námahou se výdělečně využitkuje v místnostech hostinských jako pouhém prostředku k využití tomu. Podnikem živnosti hostinské pak možno nazvat jenom skutečné provozování živnosti hostinské na základě živnostenské koncese, která je nezbytným jeho předpokladem, bez ní není tu živnosti hostinské, tím méně jejího podniku. Nájem místností hostinských a místností pro cizince třeba zařízených ku provozování živnosti hostinské a přechovávání cizinců, avšak bez živnostenské koncese, k provozování tomu a přechovávání cizinců opravňující, je proto pouhým nájmem v užším smyslu, nikoli pachtem (§ 15 čís. 15 a § 16 odst. 1 i 2 živn. řádu, Stubenrauch kom. k obč. zák. z roku 1903 II. díl, § 1091 str. 315, poznámka třetí, str. 316, pozn. první, Krainz-Ehrenzweig, System z roku 1920, díl II. § 396 odst. I. a poznámka 8. a 9., rozhodnutí nejvyššího soudu ze dne 4. února 1920, č. j. R I 50/20). Jde-li však o pouhý nájem místností, vztahuje se naň zákon o ochraně nájemníků a dle §§ 1 a 4 tohoto zákona výpověď nájemní smlouvy, místností těch se týkající, může býti dána jen se svolením soudu v řízení nesporném. Podotknouti ještě dlužno, že nevádí zde ustanovení § 32 zák. o ochraně nájemníků, že na výkon živnostenského oprávnění ku přechovávání cizinců se zákon ten nevztahuje, ježto zde míněn pouze poměr mezi živnostníkem a hosty (srovnej § 1 al. 2 nařízení ze dne 7. prosince 1918, čís. 83 sb. z. a n. slova: »pronájem při provozování živnosti přechovávání cizinců« a vládní návrh tisk 2666, zpráva výboru sociálně politického tisk 2749 a těsnopisecká zpráva o 140. schůzi Národního shromáždění Československého str. 4077, dle nichž proti dřívějšímu novoty není). Povolil-li tedy soud první stolice vydání příkazu k odevzdání bez tohoto zákonem předepsaného nesporného řízení a na námitky proti němu podané pak zavedl řízení sporné, dopustil se tím zmatečnosti dle § 477 čís. 6 c. ř. s., na níž z moci úřední je hleděti, zmatečné řízení i s rozhodnutím na něm spočívajícím zrušiti a návrh na vydání příkazu na odevzdání najatých místností, žalobu zastupující, odmítnouti (§ 471 čís. 5 a 7, 477 čís. 6, 478 odstavec první a 513 c. ř. s.).

Vázanost soudu podle třetího odstavce § 42 j. n. předpokládá, že formelním a právoplatným usnesením v téže věci rozhodováno bylo o témže důvodu zmatečnosti.

Náhradní nárok proti státu za věci doličné dlužno uplatňovati na zemském soudě v Praze.

Ve sporech, přikázaných podle zákona ze dne 2. listopadu 1918, čís. 4 sb. z. a n. zemskému soudu v Praze, vadí rozepří na jiném soudě absolutní nepřislušnost, nikoliv nepřípustnost pořadu práva.

(Rozh. ze dne 25. října 1921, R I 879/21.)

Žalobkyně předložila jako svědkyně k vyzvání soudu v lichevní trestní věci nové dámské polobotky, jež byly pak soudem zaslány soudu pro zkoušení cen obuvi v Praze, při dopravě se však ztratily. O žalobě na náhradu škody vznesené na erár u okresního soudu rozhodl soud první stolice věcně. Odvolací soud zrušil rozsudek i řízení jemu předchozí a odmítl žalobu pro nepřípustnost pořadu práva. Důvody: V § 1 j. n. vyslovena jest zásada, že soudům přísluší rozhodovati pouze o nárocích soukromoprávních. Výjimky z této zásady stanoveny a upraveny jsou zvláštními zákony. Z toho plyne, že, jde-li o nárok, opírající se o právo veřejné, soudům zpravidla rozhodovati nepřisluší, leč by šlo o nárok podle § 1 zákona ze dne 2. listopadu 1918, čís. 4 sb. z. a n. To platí též o nárocích z důvodu náhrady škody, poněvadž § 1338 obč. zák., jenž přikazuje takové spory řádným soudům, předpokládá, že uplatňovaný nárok zakládá se na právu soukromém, což v § 1 obč. zák. výslovně vytýká. Žalobkyně domáhá se na žalovaném eráru náhrady škody, vzniklé jí tím, že k vyzvání okresního soudu v K. předložila v trestní věci proti Františku B. pro přestupek předražování jako věci doličné své polobotky, které zaslány byly jmenovaným soudem pro zkoušení cen obuvi v Praze a za poštovní dopravy se ztratily, takže po skončeném trestním řízení jí vráceny býti nemohly, čímž utrpěla škodu v zažalované částce. Výzva okresního soudu v K. jako trestního soudu přestupkového opírala se o ustanovení §§ 143 odstavec druhý a 447 tr. ř. a žalobkyně byla podle nich povinna, polobotky soudu jako věci doličné předložiti, ježto jinak vydávala se v nebezpečství peněžité pokuty, po případě vězení, kterážto pořádkové tresty podle § 143 odstavec druhý tr. ř. stihnouti jí mohly. Nesprávně proto dovozuje první soudce, že učinila tak z vlastního jednostranného rozhodnutí, naopak stalo se tak k přímému vyzvání soudu. Z řečeného jest však zároveň zřejmo, že trestní soud nejednal v poměru smluvním, nýbrž u výkonu výsostných práv státu, totiž trestní pravomoci. Otázku, zda stát jest povinen nahraditi škodu proto, že jeho orgány způsobili někomu škodu vykonávajíce svůj úřad, lze však, až na shora dotčené výjimky, o něž tu nejde, řešiti jedině podle předpisů práva veřejného. Ze nejde také o nárok ve smyslu ustanovení zákona ze dne 12. července 1872, čís. 112 ř. zák. (§ 600 c. ř. s.), bylo již doličeno ve zdejším usnesení ze dne 22. listopadu 1920. Poněvadž následkem zmíněné své výzvy okresní soud v K. nevstoupil k žalobkyni v poměr soukromoprávní, neplatí tu zásady práva soukromého. Šlo o poměr veřejnoprávní

mezi státem jako celkem a žalobkyni jako jednotlivým občanem. vzniklý při výkonu výsostných práv státu a pro ty platí zvláštní zákony a předpisy, různící se od ustanovení, jež jsou rozhodná pro občanské právní věci ve smyslu § 1 j. n. Z toho, co bylo řečeno, plyne, že žalobkyně nemůže nárok svůj uplatňovati pořadem práva soukromého, jenž jest tu vyloučen. Na překážku tuto dlužno podle § 42 j. n. a § 240 c. ř. s. bráti zřetel v každém období rozepře z povinnosti úřední, i když žádnou stranou, jako v tomto případě, vytýkána nebyla. Ježto pak jest zmatkem ve smyslu § 477 čís. 6 c. ř. s., slušelo podle § 471 čís. 7 c. ř. s. o odvolání rozhodnutí již v zasedání neveřejném.

Nejvyšší soud potvrdil usnesení odvolacího soudu s tím, že z něho vyloučil slova »pro nepřípustnost pořadu práva«.

#### Důvody:

Především dlužno řešiti otázku, zda byl rekursní soud po rozumu § 42 odstavec třetí j. n. pokud se týče §§ 499 a 416 odst. 2 c. ř. s. vázán na své rozhodnutí ze dne 22. listopadu 1920, jímž změněno usnesení první stolice ze dne 6. listopadu 1920, námitka věcné nepřislušnosti zamítnuta a soudu první stolice uloženo, by ve věci po zákonu jednal. Na tuto otázku jest odpověděti záporně. Soud vázán jest svým rozhodnutím jen tehdy, když rozhodnutí to jest již formelně právoplatným, stało se v téže právní záležitosti a týká se téže otázky, totiž téhož důvodu zmatečnosti (viz Dr. Ott: »Soustavný úvod ve studium nového řízení soudního«, díl I, str. 25 a Neumann: »Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen«, I. díl, str. 133). Posléz řečené náležitosti však v tomto případě není, jelikož shora uvedené usnesení rekursního soudu ze dne 22. listopadu 1920 opíralo se o to, že nejedná se o nárok a žalobu syndikátní, jak se domníval první soudce, rozhodnutí, o něž nyní se jedná, opírá se však o to, že žalobou uplatňován jest nárok veřejnoprávní a nikoliv, jak první soud za to má, nárok soukromoprávní. Důvody dovolacího rekursu, jímž se stěžovatel domáhá zrušení napadeného usnesení, jsou mylny, jak vychází na jevo z těchto úvah: Nesporno jest, že žalobkyně domáhá se na eráru náhrady škody, jež vznikla jí tím, že botky v ceně 350 Kč, jež na vyzvání okresního soudu v K. předložila jako věc doličnou tomuto soudu, by byly upotřebeny v trestním řízení, neobdržela zpět, proto že se ztratily za poštovní dopravy, byvše zaslány jmenovaným okresním soudem soudu pro zkoušení cen obuvi v Praze. Dle toho nelze pochybovati o tom, že jest uplatňován touto žalobou nárok veřejnoprávní, jak správně odůvodňuje i soud odvolací. (Srovnej k této otázce rozhodnutí Nejvyššího soudu čís. 172 úřední sbírky rozhodnutí ve věcech občanských.) Žalobkyně byla na základě §§ 143 a 447 tr. ř. vyzvána, by botky předložila, byla povinna botky ty trestnímu soudu předložiti, poněvadž měly význam pro trestní vyšetřování. Při takových opatřeních nevystupuje stát proti jednotlivci jakožto rovnocenný právní subjekt, jednotlivci na roveň postavený, nýbrž ve své povaze jakožto státní celek, jakožto jednotlivým osobám nadřízená vrchnost, jejížto rozkazům nutno se podrobiti; jedná se tu o vykonávání výsostního práva státu, jež směřuje k nutnému a účelnému provádění trestní pravomoci. Právní nárok, jež dovozuje žalobce z tohoto výkonu státního výsostného práva, jest tudíž nárokem

veřejnoprávním, o němž náleží rozhodovati v první stolici výlučně zemskému soudu v Praze (§ 1 zákona ze dne 2. listopadu 1918, čís. 4 sb. z. a n.), jelikož tu není podmínek, vyloučených v § 2 čís. 6 zákona ze dne 2. listopadu 1918, čís. 3 sb. z. a n. Z vyloučených úvah vyplývá, že rozsudek procesního soudu, rozhodnuvší ve věci samé, právem uznán byl za zmatečný, nikoliv však dle § 477 čís. 6 c. ř. s., jak za to má soud odvolací, nýbrž dle čís. 3 téhož § a to vzhledem na ustanovení § 1 zákona čís. 4 sb. z. a n. roku 1918, dle něhož o nárocích veřejnoprávních, tam naznačených rozhoduje jako první stolice jedině zemský soud v Praze s vyloučením jakéhokoliv soudu jiného (§ 104 odstavec druhý a třetí j. n.). Není tedy správným rozhodnutí soudu odvolacího, pokud odmítá žalobu pro nepřipustnost pořadu práva. Vždyť jest žalující straně ponecháno na vůli, domáhati se nároku na řádném soudě, ovšem ale může tímto soudem býti pouze zemský soud v Praze.

### Čís. 1257.

**Soud opatrovnícký není při výběru opatrovníka osoby, zbavené svéprávnosti, omezen předpisy § 259 obč. zák. Jest se však řídití předpisem § 261 věta druhá obč. zák.**

(Rozh. ze dne 25. října 1921, R I 1275/21.)

Příbuzní opatrovance, usnesením ze dne 20. září 1918 úplně zbaveného svéprávnosti, žádali dne 19. dubna 1919 na soudě, by místo dosavadního opatrovníka zřízen byl opatrovník z nejbližšího příbuzenstva. Návrh ten však vyřízen nebyl. V červnu 1921 žádal pak blízký příbuzný opatrovancův, by sám byl ustanoven opatrovníkem. Soud první stolice návrh zamítl. Rekursní soud napadené usnesení zrušil a vrátil věc prvnímu soudu, by o ní dále jednal. **Důvody:** Dle §§ 261 a 281 obč. zák. může opatrovnícký soud kdykoliv — tedy bez ohledu na lhůtu § 259 obč. zák. — opatrovnícký úřad opatrovníku odníti, uzná-li, že je toho potřebí pro bezpečnost osoby nebo jmění opatrovance. O takový případ tu jistě jde, neboť příbuzní choromyslného v podání ze dne 17. dubna 1919 žádali právě vzhledem ke značným nákladům dosavadního opatrovnictva za zřízení opatrovníka z příbuzenstva, kterýžto návrh dostatečně odůvodněn byl, když dosavadní opatrovník sám ve svém podání ze dne 20. ledna 1920 poukazuje na to, že příjmy ze jmění opatrovance nedostačují na to, aby opatrovance byl chován na druhé třídě v ústavě choromyslných, a navrhl, aby soud opatrovnícký uvažoval o tom, aby opatrovance dán byl na třetí nižší, k čemuž také skutečně došlo, takže jistě je důvod, aby se uvažovalo také o tom, by se vydání s vedením dosavadního opatrovníka dosud spojená, jež nejsou v nijakém poměru ku jmění opatrovance, snížila tak, aby tím výživa opatrovance netrpěla. Měl tedy první soudce dříve, než vydal usnesení o návrhu, o němž nyní jde, výslechem příbuzných, kteří již tehdy dali popud ku změně v osobě opatrovníka, zjistiti, zda návrh činí se za jejich souhlasu, a ho pak vyřídití, a o vyřízení v š e c h n y účastníky vyzrozuměti.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

### Důvody:

Ustanovení druhé věty § 259 obč. zák. nelze zde ovšem užití a to jednak proto, poněvadž tato věta vztahuje se jen na toho příbuzného, který se přihlásil, že poručenství — pokud se týče podle § 281 obč. zák. opatrovnictví — převezme, Miloslav K. však přihlásil se teprve po lhůtě, uvedené v druhé větě § 259, jednak i proto, poněvadž podle § 7 řádu o zbavení svéprávnosti (cís. nař. ze dne 28. června 1916, čís. 207 ř. zák.) a vysvětlivek k tomuto § 7, obsažených na stránce 253. věstníku ministerstva spravedlnosti z roku 1916, soud opatrovnícký při výběru opatrovníka osoby, zbavené svéprávnosti, není omezen předpisy § 259 obč. zák. Avšak rekursní soud právem poukázal na ustanovení § 261 obč. zák.; zdať jsou zde podmínky druhé věty tohoto § 261, pokud se týče § 254 obč. zák., nebylo zjištěno a soud první stolice se vůbec nezabýval touto otázkou, ač vzhledem na ustanovení odstavce čís. 5 § 2 cís. patentu ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák. jest toho třeba.

### Čís. 1258.

**Žalovati o zaplacení činže z posledního roku před vyhlášením úpadku pod exekuci na předměty, vnesené do pronajatých místností, a žádati za zájemné popsání těchto předmětů lze i po vyhlášení úpadku.**

(Rozh. ze dne 25. října 1921, R I 1282/21.)

Žalobci domáhali se na úpadkové podstatě zaplacení činže dospěvší za poslední rok před vyhlášením úpadku a žádali zároveň za zájemné popsání vnesených svršků. Soud první stolice zájemné popsání povolil, rekursní soud zrušil napadené usnesení i celé řízení mu předcházevší a žalobu odmítl. **Důvody:** Dle § 6 konk. řádu spory, jichž účelem jest uplatnění nebo zajištění nároků na jmění náležející do úpadkové podstaty, nesmějí po vyhlášení úpadku proti úpadci ani býti zahájeny ani dále vedeny, nýbrž mají dle § 102 konk. řádu věřitelé konkursní vymáhati své pohledávky v konkursu jen dle předpisů řádu konkursního totiž tím, že pohledávky své ke konkursu přihlásí. Jest dále na místě, že žaloba o zaplacení dlužného nájemného není žalobou ani dle druhého ani dle třetího odstavce § 6 konk. řádu. Z toho plyne, že pohledávka žalující strany neměla býti zažalována, nýbrž přihlášena ke konkursu na úpadcovo jmění. Žaloba je nepřipustnou, nehodící se k pořadu právnímu a měl tedy soud první stolice ji ihned odmítnouti (§ 240 odstavec třetí c. ř. s.). Kdyby tak byl učinil, byl by musil nutně současně odmítnouti i návrh na povolení zájemného popsání. Bylo-li však na základě nepřipustné žaloby o zaplacení činže povoleno zájemné popsání po rozumu § 1101 obč. zák., stalo se tak proti zákonu. Nelze sice popřít, že žalobci mají po rozumu § 1101 obč. zák. zákonné právo zástavní — jak jim je sama stížnost výslovně přiznává — na vnesené movitosti, že toto jejich zákonné právo zástavní není ani konkursem dotčeno — nesmí se však přehlédnouti, že toto zákonné právo zástavní nesmějí uplatňovati žalobou, nýbrž pouze na základě přihlášky ke konkursu. Odpadl-li podklad pro povolení zájemného popsání — žaloba — padá tím logicky i zájemné popsání, které bez

žaloby v tomto případě je nemyslitelným. I bylo sůžnosti jako odůvodněné vyhověno a napadené usnesení zrušeno, to však nejenom ve výroku o povolení zájemného popsání, nýbrž v celém obsahu v uvážení, že soud první stolice přehlédl, že žaloba pro nepřipustnost pořadu právního měla býti z úřední moci odmítnuta a že k nepřipustnosti pořadu právního musí soud z moci úřední kdykoliv přihlížeti jako ke zmatku (§§ 240 posl. odst. a 477 čís. 6 c. ř. s.).

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

#### Důvody:

Žalobou domáhají se žalobcové zaplacení činže, jež splatnou se stala v posledním roce před vyhlášením konkursu na žalovanou firmu a to výslovně pod exekucí na předměty, vnesené do pronajatých místností. Jde tedy o řešení otázky, zda žaloba jest žalobou podle § 6 odstavce druhý konk. ř., zda jedná se o spor o nárocích na oddělené uspokojení žalobců, jež může dle tohoto ustanovení i po vyhlášení úpadku, ovšem jen proti správci úpadku, býti zahájen. Rekursní soud tuto otázku zodpověděl záporně. Leč neprávem. Není pochybnosti, že žalobcové mají zákonné zástavní právo pro svou činžovní pohledávku na předmětech vnesených do najatých místností, a že jsou oprávněni žádati z těchto předmětů uspokojení své činžovní pohledávky. V tom spočívá podstata nároku na samostatné a oddělené uspokojení. Domáhají-li se žalobcové zaplacení činže splatné na poslední rok před vyhlášením úpadku, (§ 48 odstavce čtvrtý konk. ř.) pod exekucí na předměty do místností najatých vnesené, uplatňují tím současně svůj nárok na oddělené uspokojení a jedná se tudíž v tomto případě o spor podle § 6 odstavce druhý konk. ř., tedy o spor zahájený přípustnou žalobou a nelze mluvit o nepřipustnosti pořadu práva a zmatečnosti. Vzhledem k této úvaze lze současně s vyřízením žaloby povolití zájemné popsání předmětů vnesených to tím spíše, jelikož právo na oddělené uspokojení není dle § 11 odstavce první konk. ř. vyhlášením úpadku dotčeno.

#### Čís. 1259.

**Objednání obrazu dle fotografie jest smlouvou o dílo, nikoliv smlouvou kupní, třebaž zhotovitel dodal látku.**

(Rozh. ze dne 25. října 1921, R I 1284/21.)

Žalobkyně objednala od žalovaného kolorovaný obraz, který měl představovat osoby, jež žalobkyně označila křížkem na fotografii. Část úplaty zaprávila žalobkyně zálohou, zbytek dobírkou. Obdrževši obraz, dala jej žalobkyně žalovanému k dispozici, ježto jí nevyhovoval vadnou reprodukcí, a žádala vrácení úplaty. Procesní soud první stolice žalobu zamítl. Důvody: Žalovaná strana namítá, že žalobkyně neudělila jí dodatečně lhůtu k odstranění tvrzených vad, ježto by i tehdy, kdyby skutečně zde byly závady, žalobkyně tvrzené, byly by to odstranitelné vady, jichž odčinění však žalobkyně vůbec nežádala, aniž lhůtu k tomu udělila. Ježto žalovaná strana dle nesporného seznání stran jest ma-

jitelem zasilatelského domu podobizen, dlužno pokládati právní jednání, tvořící základ sporu, za obchod, i dlužno použití k posouzení sporných otázek ustanovení obchodního zákona (čl. 277 obch. zák.). Poněvadž jde tu o koupi, měla žalobkyně, pozastavila-li dodaný obraz ve smyslu čl. 356 obch. zák. a chtěla-li od smlouvy odstoupiti, to oznámiti žalované straně a jí při tom udělití přiměřenou lhůtu k opravě tvrzených vad. To musela učiniti dle uvedeného zák. ustanovení i v případě, že žalovaný, jak tvrdí, byl v prodlení, nedodav ve lhůtě pololetní, jak bylo stanoveno (čl. 355 obch. zák.). Žalobkyně však se nezachovala dle těchto zákonných předpisů, nýbrž, jak sama v žalobě uvádí, žádala přímo vrácení zaplaceného peníze. O dvolací soud zrušil rozsudek prvního soudu a nařídil mu, by, vyčkaje pravomoci, dále ve věci jednal a znovu rozhodl. Důvody: Objednání obrazu dle fotografie není, jak soud první stolice za to má, koupi, nýbrž smlouvou o dílo po rozumu druhé věty §§ 1151 a 1165 a násl. obč. zák., neboť cena látky (plátna, barvy, po příp. rámu), nehraje při objednávkách obrazu dle fotografie žádnou úlohu. Ne každá smlouva, při níž objednatel dodá látku, jest smlouvou trhovou. Teprve tehdy, nelze-li povahu smlouvy a úmysl stran zjišťiti, lze v pochybnosti míti za to, že tu jde o koupi ve smyslu § 1166 obč. zák. Toho zde ovšem není. Jedná se tu o smlouvu o dílo. Žalobkyně tvrdí, že dílo trpí vadami, které je čini nepotřebným, o čemž nabídla důkazy. Prokáže-li, že dílo jest vskutku nepotřebným anebo že odporuje smluveným podmínkám, může žalobkyně od smlouvy ustoupiti a žádati vrácení úplaty. Nejsou-li vady ani podstatnými, aniž odporují výslovným podmínkám, může býti žádáno o opravu díla, ač nevyžadovalo by to nepoměrného nákladu, nebo přiměřené snížení úplaty (§ 1167 obč. zák.). Soud první stolice, aniž by skutečnosti, žalobkyně tvrzené, vzal na přetřes a provedl nabídnuté jí důkazy, žalobu zamítl, ovšem neprávem. Důsledkem toho jest nutno, by první soud řízení v uvedeném směru doplnil a znovu rozhodl (§ 496 čís. 2, 3 c. ř. s.).

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Právnem má odvolací soud za to, že jde o smlouvu o dílo, nikoli o koupi, neboť o dílo jde vždy, kdy objednateli po výtce záleží na tom, jak bude práce provedena, a proto právě si volí živnostníka toho a ne onoho. Tak jest tomu zejména u podobizen, kde materiál (papírová deska) má vůči provedení práce jen podružnou úlohu, a tak jest tomu také u reprodukcí podobizen.

#### Čís. 1260.

**Soud projednávající rozluhu manželství není příslušným povolití prozatímní opatření, týkající se majetkových poměrů manželů.**

(Rozh. ze dne 25. října 1921, R I 1292/21.)

Podavši žalobu na rozluhu u krajského soudu v P. domáhala se manželka na téměř soudě, by jí bylo ku zajištění jejich majetkových nároků povoleno prozatímní opatření správou nemovitostí manželových. Krajs-

ský soud prozatímní opatření povolil. Rekursní soud návrh zamítl. **Důvody:** Povolovati prozatímní opatření a naříditi, čeho třeba k jich provedení, příslušným jest soud, na kterém rozeprve ve věci hlavní v čase návrhu jest zahájena (§ 387 (1) c. ř. s.), jinak vedle § 387 odstavec druhý ex. ř. pro povolení příslušným jest okresní soud, u kterého odpůrce ohrožené strany má obecné soudiště. Žalobou u krajského soudu v P. domáhá se však navrhovatelka pouze rozluky manželství, o nárocích, v prozatímním opatření vytknutých není tu zmínky a nepříslušnost krajského soudu v P. ku vyřízení návrhu jest tedy vyložena, pročez důvodně stížnosti vyhověno, nehledě ani k tomu, že předložený pouhý přípis, označený jako vysvědčení představenstva obce M., už obsahem svým nápadný, jehož pohnutka však také veškeré kontrole soudu se vymyká, jakož i uvedené v něm pranicím nedoložené a neosvědčené skutečnosti za zákonu odpovídající a vyhovující osvědčení tvrzeného nároku nebo nebezpečí vůbec uznati nelze.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu, zároveň však odkázal návrh na povolení prozatímního opatření k vyřízení na příslušný okresní soud.

#### Důvody:

Dle § 387 ex. ř. je příslušným povolití prozatímní opatření až na výjimky, uvedené v zákoně, soud, před kterým rozeprve ve věci hlavní nebo řízení exekuční, vzhledem k nimž opatření má býti učiněno, je zahájeno v čase prvního návrhu. Dle toho předmět prozatímního opatření musí býti předmětem sporu. V tomto případě je předmětem sporu rozluka manželství, předmětem prozatímního opatření však majetkové poměry manželů, jež, bude-li toho třeba, je upravití ve zvláštním sporu dle § 107 a 117 obč. zák. Soud, projednávající rozluku manželství, není tedy příslušným povolití prozatímní opatření týkající se majetkových poměrů o rozluku spor vedoucích manželů, pročez dovolací rekurs je bezdůvodným a nebylo mu vyhověno. Dle ustanovení § 387 odst. 2 ex. ř. a 44 j. n. bylo však návrh na povolení prozatímního opatření odkázati k vyřízení na příslušný soud.

#### Čís. 1261.

**Řízení dle odstavce druhého čl. 310 obch. zák. jest řízením prozatímním; jde pouze o osvědčení předpokladů prodeje a usnesení soudu, vyhovující návrhu, není na závalu opačnému rozřešení právního poměru pořadem práva.**

(Rozh. ze dne 25. října 1921, R I 1293/21.)

Zasílatelská firma Sch. a spol. žádala na soudě, by jí bylo dle čl. 310 obch. zák. povoleno prodati dříví, jež měla k příkazu štrasburské firmy W. dopravití po Labi přes Německo do Francie a jež jí bylo firmou K. dodáno. Prodej odůvodňovala tím, že jest jí firma W. dlužna 150.380 M 14 pf. na dovozném, provisi a ostatních výlohách, za něž jí přísluší na zboží zákonné zástavní právo dle čl. 382 obch. zák. Krajský soud

prodej povolil v rozsahu, pokud bude toho vyžadovati uspokojení vy-máhajícího věřitele pro pohledávku 150.380 M 14 pf. Rekursní soud ku stížnosti firmy W. usnesení prvního soudu potvrdil. **Důvody:** Stížnost není odůvodněna. Povolný soudní prodej odpovídá zákonným předpisům a vývody stížnosti nejsou s to, by dolíčily jeho nezákonnost a přivodily jeho změnu. Není zde ani namítaného nedostatku pasivní legitimize na straně stěžovatelky ani tvrzené kusosti řízení. Z korespondence, návrhu připojené, jde na jevo, že oněch 31 vagonů dříví, jichž prodej byl povolen, odevzdáno bylo stěžovatelkou firmě Sch. a spol. v D., by opatřila jich dopravu lodí do některého přístavu v Německu a další pak do Francie a že dříví to koupila a převzala stěžovatelka od firmy bratří K. v R., která měla opatřiti vývozní povolení. Když nebylo lze je ihned opatřiti, vzato bylo dříví firmou Sch. a spol. na sklad na poukaz stěžovatelky, jak tomu nasvědčují zejména dopisy ze dne 23. února 1920 a ze dne 13. dubna 1920. Byl zde tudíž právní poměr mezi stěžovatelkou a firmou Sch. a spol., jako zasílatelkou, a nikoliv mezi touto firmou Bratří K. a jest proto nerozhodným pro oprávněnost návrhu firmy Sch. a spol. poměr, jak nastal následkem neopatření vývozního povolení mezi stěžovatelkou a firmou bratří K-ové, a výsledek sporu, projednaného mezi nimi u krajského soudu v L. o vrácení akreditivu. Pohledávka navrhovatelky doložena jest výtahem z jejich obchodních knih, který tvoří dostatečné osvědčení ve smyslu čl. 310 obch. zák., odstavec druhý. Útraty uložení dříví ve výši 150.380 M 14 pf., k jichž vymožení má navržený a povolený prodej sloužiti, nevznikly na základě samostatné smlouvy v schovací, nýbrž u provedení příkazu, daného stěžovatelkou firmě Sch. a spol. k opatření dalšího zaslání dříví na místo konečného jeho určení, tedy z obchodu zasílatelského a přísluší proto firmě Sch. a spol. pro tyto útraty zákonné zástavní právo ve smyslu čl. 382 obch. zák., k jehož realizaci, poněvadž stěžovatelka je s placením v prodlení, právem domáhá se povolení soudního prodeje dříví, v jejím uschování se nalézajícího. (Čl. 382, 373 a 310 obch. zák.) Jsou zde tedy všechny zákonné podmínky povoleného prodeje a nerozhodným jest, proč navrhovatelka další sečkáni s placením odmítá a zdali jí dostatečnou jistotu poskytuje známé jmění stěžovatelky, a rovněž bezvýznamnou jest námitka, že žádaný prodej dříví jako celku byl by nezákonným a znemožnil by bez předchozího zjištění množství a jakosti jednotlivých vagonů dříví uplatňování náhrad pro vady v jakosti a množství v případě, že by stěžovatelka ve sporu proti firmě bratří K-ové podlehla, poněvadž napadené usnesení takového způsobu prodeje nenařizuje, nýbrž ponechává provedení jeho soudu dožádanému, jemuž při tom řídití se jest dle ustanovení § 276 ex. ř., a jest věci stěžovatelky a nikoli navrhovatelky, zda a jakým způsobem chce dáti si zjištění případné vady dříví, firmou bratří K-ové jí dodaného a u navrhovatelky složeného.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Usnesení nižších soudů nejsou v patrném rozporu se zákonem anebo se spisy ani stížena zmatečností, pročez pro nedostatek předpokladů § 16 patentu o mimosporném řízení nebylo lze vyhověti mimořádnému rekursu

dovolacímu, k jehož vývodům se podotýká, že řízení dle odstavce druhého čl. 310 obč. zák. je prozatímním, že tu nejde o důkaz, nýbrž pouze o osvědčení předpokladů prodeje, povoleného bez slyšení dlužníka a na věřitelovo nebezpečí, a že soudní usnesení, návrhu tomu vyhovující, není na závadu opačnému rozřešení právního poměru pořadem práva (Viz Staub-Pisko § 12 k čl. 310 obč. zák.). Vývody dovolacího rekursu a listinami k němu přiloženými nebyla vyvrácena správnost výroku druhé stolice, že firma Sch. a spol. dopisem stěžovatelky ze dne 23. února 1920 a jejího zástupce Richarda K-a ze dne 13. dubna 1920 osvědčila, že uschovává sporné dříví k příkazu stěžovatelky a že tu jde o uschování zboží za provádění obchodu zasilatelského a nikoli o samostatnou smlouvu schovací.

#### Čís. 1262.

**Ku žádosti za zajištění erární pohledávky na daní válečné postací zaručovací nález, třebas neměl doložky vykonatelnosti.**

(Rozh. ze dne 25. října 1921, R I 1299/21.)

Soud první stolice povolil exekuci, již domáhal se erár pojištění své pohledávky na daní válečné, vykávav se zaručovacím nálezem. Rekursní soud exekuční návrh zamítl. **Důvody:** Dle § 1 čis. 13 ex. ř. jsou exekučními tituly pro daně pouze vykonatelné platební příkazy a výkazy o nedoplatcích. Nestačí však pouhý zaručovací nález berního úřadu, jenž nad to ani neobsahuje potvrzení vykonatelnosti. Dle § 35 zákona ze dne 16. února 1918, čis. 66 ř. zák. může sice berní úřad domáhati se zajištění válečné daně, je-li její vydobytí ohroženo, příkazem, jenž jest ihned vykonatelným. § 36 nepřipouští pochybnosti o tom, že takový zajišťovací příkaz, v němž jest dle § 35, odstavec pátý, udati nejvyšší peníz, jež jest zajistiti, a jenž nevyžaduje, by osvědčeno bylo nebezpečí, může býti vydán i proti osobám, ručícím dle § 36. Leč takový příkaz zajišťovací nebyl přiložen k exekuční žádosti, pročež bylo ji zamítnouti.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

#### Důvody

Rekursní soud zabývá se jen předpisy § 35 a 36 zákona ze dne 15. února 1918, čis. 66 ř. zák. a dospívá na základě nich k závěru, že nelze žádanou exekuci povolit. Avšak přehlíží tyto starší předpisy: Dle čl. III. uv. zák. k exekučnímu řádu zůstaly v platnosti dv. dekret ze dne 18. září 1876, čis. 577 lit. c) sb. z. s., dle něhož erár jest oprávněn žádati pojištění své pohledávky, při čemž má potřebi legitimovati se toliko výkazem zavedeného šetření nebo nařízením příslušného úřadu, a dv. dekret ze dne 24. října 1806, čis. 789 sb. z. s., dle něhož ohledně pohledávek, jež se k soudnímu řízení nehodí, a o nichž naopak šetření a rozhodování politickým (správním) úřadům přísluší, tyto úřady oprávněny jsou, potřebné pojištění vymoci a za účelem jeho provedení soudy přímo požádati, při čemž doloženo bylo, že takové pojištění tím kterým nařízením politického úřadu podle dv. dekretu ze dne 18. září 1876 samo sebou spraveno jest,

tudíž žádného dalšího ospravedlnění potřebi nemá. Sem hledí konečně i § 38 lit. c) knih. zák. Dle čl. III. odstavec druhý a čl. XXVII. uv. zák. k ex. řádu jest povoleno a provedeno takového pojištění vázáno na předpisy exekučního řádu o exekuci ku zjištění (§ 370—377 ex. ř.) t. j. musí se díti ve formách pro tuto exekuci tam předepsaných, kdežto na materiálních předpokladech takového pojištění se ničeho nezměnilo (čl. III. odstavec první a motivy k čl. XXVII.). V tomto případě žádá se výslovně zabavení vkladů strany povinné v sirotčí pokladně ku zjištění erární pohledávky na daní válečné v obnosu 41.760 Kč, tedy exekuce ku zjištění, a sice na základě zaručovacího nálezu ze dne 9. srpna 1921, čis. 618 vynesného proti straně povinné. Jest tedy materiálním podmínkám cit. dvorních dekretů vyhověno, aniž třeba, by zaručovací nález měl potvrzení vykonatelnosti. Byla by stačila také pouhá žádost s vyložením věci (druhý dvor. dekret a § 38 lit. c) knih. zák.). Bylo tedy žádanou exekuci ku zjištění povolit, to ale ve formě exek. řádem (§ 374 a 294, 295 ex. ř.) předepsané, čehož však první soudce nedbal.

#### Čís. 1263.

**Nařízení konkursního soudu ve smyslu § 11 (2) konk. řádu vztahuje se pouze na exekuční prodeje, jež byly právě v době vyhlášení konkursu ustanoveny neb alespoň povoleny bez určení dražebního roku; nelze je však rozšiřovati v tom směru, že by exekuční soud nesměl ve lhůtě v nařízení stanovené (nejvýše 60denní) žádného exekučního prodeje povolit.**

(Rozh. ze dne 25. října 1921, R I 1301/21.)

Vymáhající věřitel navrhl v srpnu 1921 prodej předmětů, jež byly v říjnu 1920 exekučně zabaveny. Na jmění dlužníkovo byl vyhlášen dne 1. července 1921 konkurs. Soud první stolice exekuční prodej nepovolil, poukázav k ustanovení § 12 konk. řádu. Rekursní soud prodej povolil.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody

Jest správné, že vyhláškou krajského soudu v L. ze dne 1. července 1921 byl na jmění Františka S-a uvalen konkurs a ve vyhlášce výslovně uvedeno: »Na exekučním soudu jest, aby podle § 11 konk. ř. odložil výkon vnučené dražby na 60 dnů.« Tímto všeobecným ustanovením, nevztahujícím se na jednotlivé určité exekuce — předpokládajíc, že by bylo po zákonu oprávněno — byl exekuční soud vázán jen u exekučních prodejů, které by právě v době vyhlášení konkursu byly ustanoveny neb povoleny bez určení dražebního roku, nelze však tomu rozuměti tak, že by exekuční soud nesměl po 60 dnů od vyhlášení konkursu žádného exekučního prodeje povolit. Účel ustanovení toho, zakládajícího se na § 11 konk. ř. byl zajisté jen ten, aby správce konkursní podstaty měl čas a příležitost se o exekučních věcech, úpadce se týkajících, informovati a zabrániti tomu, by bezprostředně po vyhlášení konkursu nebyly exekuční



prodeje konány a při nich věci úpadcovy nebyly za nepoměrně nízký peníz vydraženy. Exekuční soud, zamítнув žádost o povolení prodeje z toho důvodu, že byl na jmění Fr. S-a vyhlášen konkurs, neměl pro zamítnutí to zákonného důvodu, neboť ani § 10 ani § 12 konk. řádu nelze v tomto případě použítí a proto správně rekursní soud změnou usnesení toho povolil navrhovaný prodej. Při tom nikterak nepadá na váhu, zda zabavené předměty byly mezi tím dne 13. srpna 1921 dle § 119 konk. ř. veřejně prodány.

#### Čís. 1264.

**Subjektivní nemožnost plnění, jež nastala po uzavření smlouvy, nesproštuje dlužníka povinnosti plnit předmět smlouvy, a to bez rozdílu, zda jde o věc zastupitelnou či nezastupitelnou.**

(Rozh. ze dne 25. října 1921, Rv I 479/21.)

Smírem ze dne 18. září 1919 zavázal se žalovaný, že dá pro žalobce v uschování činely, avšak ještě téhož dne je dal do veřejné dražby, v níž je sám koupil a po té na podzim roku 1920 je opět prodal třetí osobě. Žalobě, domáhající se na žalovaném, by dodržel smír, procesní soud první stolice vyhověl, odvolací soud ji zamítl. Důvody: Odvolání nelze upřítí oprávnění potud, pokud bere rozsudek v odpor pro nesprávné posouzení právní, jež spatřuje odvolatel v tom, že tu bylo neprávem použito ustanovení § 919 obč. zák. ve starém znění. Po této stránce dlužno poukázati k tomu, že není mezi stranami sporu o tom, že odvolatel činely, jež dne 18. září 1919 ve veřejné dražbě vydražil, již nemá, nýbrž že je prodal na podzim 1920, tedy ještě dávno před žalobou, která byla podána dne 1. února 1921, kapelníkovi. Tomu-li tak, je žaloba, domáhající se toho, by odvolatel splnil tvrzenou úmluvu z 18. září 1919, naprosto pochybena, neboť tu nejde o původní nemožnost plnění, jak na myslí má ustanovení § 878 obč. zák. ve znění III. novely, nýbrž o dodatečnou nemožnost plnění, která byla přivedena odvolatelem, a v případě takovém dlužno užítí ustanovení § 920 obč. zák. (ve znění III. novely), který praví, že druhý smluvník může žádati pouze náhradu škody pro nesplnění nebo od smlouvy ustoupití. Nemělo by také smyslu, aby odvolatel byl odsouzen k něčemu, co splnit nemůže.

Nejvyšší soud obnovil rozsudek prvního soudu.

#### Důvody:

Nesprávné právní posouzení věci shledává dovolatel v právním názoru odvolacího soudu, že zcizením předmětu sporu žalovaným nastala proň dodatečná nemožnost plnění, která má v zápětí, že žalobce může požadovati na žalovaném pouze náhradu škody pro nesplnění, nebo může od smlouvy ustoupití. Vývodům odvolacího soudu v tomto směru nelze přiznatí oprávněnosti. Dle občanského zákona sluší totiž rozeznávatí objektivní nemožnost plnění od nemožnosti subjektivní, obtížnosti plnění pro zavázaného. Objektivní nemožnost při uzavírání smlouvy působí, že smlouva platná ani nevznikne (§ 878 obč. zák.), objektivní nemožnost do-

datečná má v zápětí zánik závazku (§ 1447 obč. zák.). Nastala-li objektivní nemožnost vinou dlužníka, nebo nehodou, za kterou ručí, může věřitel žádati náhradu škody, neb od smlouvy ustoupití (§ 920 obč. zák. a § 112 III. dílčí novely). Nemožnost pouze subjektivní, zakládající se toliko v osobních poměrech té které strany, nemá v zápětí neplatnost smlouvy (arg. §§ 653 a 654 obč. zák.). Prodává-li na příklad někdo věc, jež mu nenáleží, není trhová smlouva neplatnou (§ 923 obč. zák.), neboť evikce předpokládá platnost smlouvy; smlouvy dodací jsou platny, ačkoliv prodávající často v den prodeje věci prodaných nemá a teprve později si je koupí opatří a je dodá. Nastane-li subjektivní nemožnost plnění později, po uzavření smlouvy, nezaniká smlouva, dlužník je povinen předmět smlouvy opatřit (koupit, po případě zpět od toho, komu jej prodal), a smlouvu splnit. Nemůže-li tak nicméně učiniti, poněvadž na př. vlastník věci mu ji prodati nechce, práv je věřiteli z náhrady interestu. To platí však pouze při plnění věci nezastupitelných. Závazky druhové, mající za předmět plnění věci zastupitelných, pomíjejí pouze tehdy, když všechny předměty toho druhu přišly na zmar. Jinak platí pravidlo: druhové věci zánikem jednotlivé věci nepomíjejí. V tomto případě je nesporno, že žalovaný již před podáním této žaloby činely prodal kapelníku L. Kdyby bylo pokládati činely za species, za věci nezastupitelné, nebylo by zde pro žalovaného objektivní nemožnosti plnění. Mohl by přece činely od kapelníka L. zpět koupit, žalobci dodat, neboť že by kapelník činely zpět prodati nechtěl, nikdo ve sporu netvrdil, tím méně prokázal. Než činely jsou věci zastupitelnou, dají se nahradití jinými činelami téhož druhu a téže jakostí, dají se koupití od zhotovitelů hudebních nástrojů. Proto nelze zde mluvití ani o objektivní, ani o subjektivní nemožnosti plnění, nejvýše o obtíži v plnění, o obtíži, kterou si žalovaný přivedl sám, poněvadž, jak prvním soudcem bezvadně zjištěno, činely proti úmluvě do prodeje dal, v dražbě koupil a ihned dále prodal. Tato obtíž v plnění nesproštuje však žalovaného od splnění závazku vůči žalobci a proto správně první soudce uznal žalovaného povinným, aby činely dle smlouvy odevzdal v uschování Fr. U-ovi, pokud se týče Fr. Č-ovi, by umožněny byly další smluvné dispozice s nimi. Prohlásil-li tedy odvolací soud, že žalobce může pouze od smlouvy ustoupití, nebo náhradu škody pohledávati, že však na splnění naléhatí nemůže, posoudil sporný případ po stránce právní nesprávně a bylo dovolání vyhovětí a rozsudek prvního soudu obnovití.

#### Čís. 1265.

**Zaměstnanec, jenž v závodě vůbec nepracuje, nýbrž mimo provozovnu (Freiörtelarbeiter), nemá nároku na dovolenou vůbec, tím méně na náhradu mzdy, připadající na dobu dovolené, poskytované kolektivní smlouvou dělníkům, zaměstnaným v závodě.**

(Rozh. ze dne 25. října 1921, Rv I 765/21.)

V kolektivní smlouvě, již uzavřeli žalovaná firma se svými dělníky, byla dělníkům přiznána placená dovolená. Žalobce pracoval pro žalovanou firmu mimo provozovnu a domáhal se náhrady mzdy za dovolenou,

jež prý mu dle smlouvy příslušela. Procesní soud první stolice žalobu zamítl, odvolací soud jí vyhověl, maje za to, že ustanovení kolektivní smlouvy o dovolené se vztahuje i na dělníky, pracující mimo provozovnu.

Nejvyšší soud obnovil rozsudek prvního soudu.

#### Důvody:

Odvolací soud posoudil věc nesprávně po stránce právní, vyhověv žalobě na základě odstavce pátého kolektivní smlouvy. Smlouva ta nerozlišuje sice výslovně mezi dělníky, pracujícími v provozovně zaměstnavatelově, a dělníky, pracujícími mimo provozovnu (Freiörtelarbeiter), přes to však lze některá její ustanovení vztahovati pouze na jeden z uvedených druhů dělnictva. Odstavec 12 týče se na př. pouze dělníků, pracujících mimo závod, kdežto odst. 1—4 vztahují se výhradně na dělníky, v závodě zaměstnané, neboť jen pro tyto platí ustanovení o době pracovní, o poskytnutí nástrojů, o čistění a hygieně provozoven atd. Totéž dlužno říci i o odst. 5. Tento přiznává sice placenou dovolenou všem dělníkům (allen Arbeitern), avšak z toho nelze dovoditi ničeho pro žalobce, neboť i odst. 2, jenž může platiti jen pro dělníky, v závodě zaměstnané, mluví přes to o všech dělnících (sämtlichen Arbeitern). Uvážiti dlužno naproti vývodům žalobcovým, že dle poslední věty odst. 5 dělník má se dohodnouti se zaměstnavatelem o nástupu dovolené, a měl by žalobce uvést, zdali se žalovaným se o dovolené dohodl, anebo, proč toho neučinil. Žalobce však nedomáhá se placení dovolené, nýbrž pouze mzdy na dobu dovolené vypadající, a odůvodňuje teprve v dovolacím sdělení nárok svůj povahou pracovního poměru. Avšak právě tento poměr vylučuje u žalobce nárok na placenou dovolenou. Tato opravňuje totiž zaměstnance (úředníka, dělníka), aby po určité době nedocházel do služby neb do práce bez újmy služebních nebo pracovních důhodů, jak toho vyžaduje účel pravidelné dovolené, sloužící k zotavení zaměstnancově. Nepoužije-li tento dovolené, nemůže přes to požadovati dvojnásobné mzdy nebo dvojnásobné služby za dobu, kterou mohl strávit mimo práci nebo službu. Zaměstnanec, jenž v závodě vůbec nepracuje, nemá nároku na dovolenou vůbec a tím méně na náhradu mzdy připadající na dobu dovolené, poskytované dělníkům zaměstnaným v závodě. Žalobce doznává sám v dovolacím sdělení, že nemá nároku na dovolenou, avšak dovozuje z toho mylně nárok na náhradu mzdy za dobu dovolené. Dělník, nemající nároku na dovolenou, nemůže požadovati mzdy, která vyplácí se jiným dělníkům po dobu dovolené. Nárok žalobní mohl by býti odůvodněn pouze smlouvou, toho však v tomto případě není.

#### Čís. 1266.

Po čas plebiscitu bylo celé Těšínsko tuzemskem ve smyslu § 79 ex. ř.

(Rozh. ze dne 25. října 1921, R II 357/21.)

Soud první stolice povolil exekuci na základě rozsudku okresního soudu ve Fryštátě ve Slezsku ze dne 28. března 1920. Rekursní

soud povolující usnesení potvrdil. Nejvyšší soud odmítl dovolací rekurs.

#### Důvody:

Dle § 78 ex. ř. a § 528 c. ř. s. jsou rekursy do usnesení soudu druhé stolice, jimiž usnesení prvního soudu bylo potvrzeno, nepřipustny. V tomto případě potvrdila druhá stolice usnesení krajského soudu v Novém Jičíně, vyhovující exekuční žádosti vymáhajícího věřitele, a jde tedy o souhlasná rozhodnutí nižších soudů ve smyslu zmíněného místa zákonného. Stěžovatelé vycházejí ovšem se stanoviska, že tu jest exekuční titul cizozemský a dovolací rekurs tedy přípustným dle třetího odstavce § 83 ex. ř. Než neprávem. V době vydání exekučního titulu, t. j. 28. března 1920, bylo Těšínsko plebiscitním územím, byť i ne pod jednotnou správou, a nebylo jisto, zda a která část připadne k státu Československému nebo Polskému. Státověcně náleželo celé území Těšínska k zemím bývalé koruny české a, dokud o jeho rozdělení nebylo rozhodnuto, nemohlo býti pokládána žádná jeho část se stanoviska státu Československého za cizozemsko ve smyslu §§ 79 a násl. ex. ř. Na tomto státověcním poměru nemohlo se nic změnit tím, že část Těšínska byla ve skutečnosti pod mocí polskou, neboť tento stav republikou Československou za právní pokládán nebyl. Okresní soud ve Fryštátě byl tedy soudem území plebiscitního, nikoli soudem cizozemským. Následkem toho nutno také exekuční tituly, tímto soudem v oné době vydané, klásti na roveň zdejšími exekučními titulům. K ustanovením § 83 ex. ř. nelze tedy v tomto případě přihlížeti.

#### Čís. 1267.

Zákon ze dne 1. dubna 1921, čís. 161 sb. z. a n., kterým se mění některá ustanovení zákonů o příslušnosti soudní a soudním řízení v občanských věcech a o projednání pozůstalosti.

Notář není oprávněn rozhodovati o prohlášení dědiců, že chtějí si sami pozůstalost projednati.

(Rozh. ze dne 25. října 1921, R II 400/21.)

Notář jako soudní komisař zamítl jako opožděné oznámení dědiců, že si projednají pozůstalost sami. Rekursní soud napadené usnesení zrušil a uložil notáři, by ve věci další opatření učinil. Důvody: V čl. IX. zákona ze dne 1. dubna 1921, čís. 161 sb. z. a n. se stanoví, že projednání všech pozůstalostí, vyjma oněch, které si soud sám ze závažných důvodů projednati vyhradil, přísluší notáři jako soudnímu komisaři a že dědicové mohou nejpozději do 14 dnů po tom, kdy se jim dostalo vyrozumění o úmrtí neb obsílky ku projednání pozůstalosti, oznámiti notáři, že si sami pozůstalost projednají, v kterémžto případě má notář spisy soudu vrátiti. Tomuto předpisu jest rozuměti tak, že notář jako soudní komisař nemá rozhodovati o tom, zda bylo oznámení učiněno v čas, jak se to stalo v tomto případě, nýbrž má spisy vrátiti soudu se zprávou, že oznámení bylo učiněno, aby soud rozhodl, přísluší-li stranám právo pozůstalost projednati, či bude-li následkem opožděné podané oznámení projednání

pozůstalosti přikázáno notáři. Že jedině tento postup jest správným, plyne z dalšího ustanovení téhož článku IX. cit. zákona, kde se stanoví, že, nepodají-li strany po oznámení nebo ve lhůtě, jim soudem prodloužené, písemného projednání pozůstalosti, může soud projednání pozůstalosti přikázati notáři. Poněvadž notář jako soudní komisař se dle cit. zák. ustanovení nezachoval a spisy po učiněném oznámení soudu nevrátil, nýbrž ve věci sám rozhodl, jest usnesení, jím vydané, protizákonné, bylo proto zrušeno a uloženo mu, aby spisy soudu vrátil, aby ten o tom rozhodl, zda oznámení o písemném projednání pozůstalosti se stalo v čas, by lhůtu čtyřnedělní v patrnosti měl a také o návrhu na sepsání inventáře soudem v oznámení učiněném rozhodnouti mohl.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu notáře.

#### Důvody:

Názoru stěžovatelova, v dovolacím rekursu projeveného, nelze sdíleti. Byť i správné bylo, že dle čl. IX. zák. ze dne 1. dubna 1921, čís. 161 sb. z. a n. změnou §§ 28 a 29 čís. pat. ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák. bylo stanoveno, že »provéstí pozůstalostní řízení přísluší notářům jako soudním komisařům« a dále »kde jinak v zákonných ustanoveních se jedná o soudu jako úřadu, jenž projednává pozůstalost nebo provádí jednotlivé úkony tohoto řízení, rozumí se tu notář jako soudní komisař«, nelze z toho dovozovati, že tímto ustanovením byla veškerá úřední jednání v řízení pozůstalostním převedena na notáře jako soudní komisaře. Vždyť již z výpočtu jednání, v témže článku třebas jen příkladmo uvedených, vyplývá, že nemělo býti na poměru notáře jako soudního komisaře nic více změněno, než že byl v první řadě k provedení pozůstalostního řízení povolán. Nedožnal zejména změny § 3 cit. pat. ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák., dle něhož mohli notáři jako soudní komisaři býti zmocněni k oněm úkonům řízení nesporného, jež nejsou podmíněny předchozím soudcovským usnesením. Tím bylo jasně vysloveno, »že usnášeti jest se jedině soudu a nikoliv notáři jako soudnímu komisaři«.

#### Čís. 1268.

**Kupitel nenabývá s vlastnictvím věci i práva plynoucího z výpovědi, povolené prodávateli. Prodávatel, davší před prodejem nemovitosti výpověď, může i po prodeji domu vystupovati jako vymáhající věřitel vlastním jménem v zájmu kupitelově. Kupitel může vystupovati jako vymáhající věřitel jen za podmínek § 9 ex. ř.**

(Rozh. ze dne 25. října 1921, Rv II 212/21.)

Propachtovatelé dali pachtýřce výpověď dne 22. dubna 1920 a vymohli si dne 6. prosince 1920 příkaz ku vyklizení, ač byli před tím (dne 11. září 1920) nemovitost zcizili. Žalobě pachtýřky, by nárok propachtovatelů z výpovědi ze dne 22. dubna 1920 byl prohlášen zaniklým, oba nižší soudy vyhověly, odvolací soud z těchto důvodů: Správným jest názor prvního soudce, že žalovaní, prodávše nemovitost, pozbyli práva žádati o nucené vyklizení nemovitosti na základě výpo-

vědi, kterou proti žalobkyni vymohli, v čase, kdy byli ještě vlastníky nemovitosti. Budiž také poukázáno na § 9 ex. ř., který ustanovuje, jakým způsobem může býti vymčen exekucí nárok, plynoucí z exekučního titulu, když nárok tento přešel na osobu jinou. Vzhledem k tomu nebylo třeba zabývat se tvrzením žalovaných, že oproti svému zástupci ve vlastnictví nemovitosti převzali závazek, odevzdati ji prostu pachtovních práv žalobkyně.

Nejvyšší soud zrušil rozsudky obou nižších soudů a vrátil věc prvnímu soudu, by ji znovu projednal a rozhodl.

#### Důvody:

Dovolání, uplatňující dovolací důvody čís. 2 a 4 § 503 c. ř. s. nelze upříti oprávněnosti. Dovolací soud nesdílí právního názoru napadeného rozsudku, že žalovaní prodejem reality o sobě pozbyli práv, plynoucích ze soudní výpovědi ze dne 22. dubna 1920. Prodejem nastal ovšem mezi žalobkyní a kupiteli právní poměr dle § 1120 obč. zák., což však nevyklučuje, že žalovaní jsou oprávněni za souhlasu a v zájmu kupitelů vlastním jménem se domáhati exekuce vyklizením na základě soudní výpovědi jim povolené v době, kdy ještě byli vlastníky propachtované nemovitosti. Prodej reality o sobě nezrušuje exekučního titulu prodávatelova, naopak je na vůli dáno smluvním stranám, chce-li vystupovati jako vymáhající věřitel prodávatel vlastním jménem v zájmu kupitelově či tento za předpokladů § 9 ex. ř. a to tím více, jelikož z ustanovení § 442 obč. zák. nelze dovozovati, že kupitel současně s vlastnictvím věci nabývá i práva, plynoucího z výpovědi, povolené prodávateli. Tvrzení žalovaných, že se nevzdali práva, plynoucího z exekučního titulu a že se při prodeji nemovitosti zavázali odevzdati kupitelům realitu prostou pachtovních práv žalobkyně, jsou tedy rozhodná. Jelikož v tomto směru scházejí skutková zjištění a druhá stolice se nezabývala řešením těchto okolností, trpí řízení odvolací vadou ve smyslu čís. 2 § 503 c. ř. s. a bylo proto dle § 510 c. ř. s. zrušiti napadený rozsudek, a poněvadž nelze se obejítí bez nového projednání v první stolici, i rozsudek prvního soudce.

#### Čís. 1269.

**Pense jest zadrženu částí služebních platů. Soukromý pensista nemůže žádati za zvýšení pensijních požitků z důvodu, že poklesla kupní síla peněz.**

(Rozh. ze dne 25. října 1921, Rv II 262/21.)

Žalobce byl lesním inspektorem na panství žalovaného. Otec žalovaného slíbil mu před léty pensí a když žalovaný zdráhal se žalobci po ukončení služebního poměru v r. 1911 slíbenou pensí vypláceti, domáhal se jí žalobce na soudě. Žalobě jeho bylo soudy všech tří stolic vyhověno, posléze býv. vídeňským Nejvyšším soudním dvorem rozsudkem ze dne 24. června 1914 a přiznána mu pense ročních 4000 K. Vzhledem k pokleslé hodnotě peněz za války a po válce domáhal se žalobce zvýšení pense jednak od 1. července 1920 na dále, jednak za dobu minulou, počínajíc 1. červencem 1917. Oba nižší soudy přiznaly mu za dobu

minulou 7021 Kč, za dobu pak od 1. července 1920 a nadále zvýšení o ročních 5296 Kč po dobu, pokud bude v platnosti zákon ze dne 17. prosince 1919 čís. 3 sb. z. a n. z r. 1920. Odvolací soud uvedl mimo jiné v důvodech: Ohledně námitky rozepře rozsouzené, při jejímž provedení žalovaný sám připouští, že by žádost žalobce o zvýšení pense považoval tehda za přípustnou, kdyby původní pense bývala po dobrém mezi jeho otcem a žalobcem ujednána, ježto by v takovém případě vůle obou smluvníků bývala směřovala na řádné starobní opatření žalobce, poukazuje se žalovaný najmě na to, že přec v původním sporu bezvadně zjištěná vůle jeho otce, jenž pensí založil, směřovala skutečně k tomu, zaopatřiti žalobce pro případ jeho odchodu do pense dostatečně a lépe než ostatní úředníky. Tato zjištěná vůle je však též pro tento spor ještě právoplatná a tvoří původní právní podklad i pro tento spor. Jest-li se tedy od oné doby, kdy soudy všech tří stolic souhlasně na základě zjištěné vůle zakladatele pouze a s výslovným poukazem na ustanovení § 1152 obč. zák. (přiměřená odměna) a § 273 c. ř. s. »dle volného přesvědčení« za samezřejmého předpokladu rebus sic stantibus pensijní nároky žalobce jako v čas vynesení rozsudku, t. j. začátkem r. 1914 přiměřené ustanovily, veškeré hospodářské poměry tak změnily a tak přetvořily, jak to rozhodující soudy tehda ani z daleka nemohly předpokládati, pak je také též přípustno zažalování nároku na zvýšení pense vyměřené rozsudkem, kterážto pense není rentou, nýbrž v tomto případě na základě oboustranné smluvní vůle otce žalovaného a žalobce, — má za účel zajištění výživy žalobce pro případ, když se jeho aktivní služba skončí.

Nejvyšší soud žalobu zamítl.

#### Důvody:

Jakkoliv myšlenka, aby také soukromým pensistům zvýšeny byly jejich pensijní požitky, jest velmi sympatická a lahodí právnímu cítění, nelze zatím než přáti si, aby ji zákonodárce vzal v bedlivou úvahu a učinil, co dělati se dá, což se také částečně, jak níže doloženo, již stalo; že by však nároky toho druhu byly platným právem uznány, v tom nelze s nižšími stolicemi souhlasiti, ony samy také nebyly s to, svůj náhled o nějaké ustanovení zákona opřítí, všecko jinaké jejich dovozování bez této opory jest docela vratké. Především není případné mluvit tu o výživném nebo jeho obdobě, zejména nelze mysliti na výživu ze zákona příslušící, byť i pořadem narovnání určenou, z které prvý soud vychází, odvolávaje se neprávem na zdejší rozhodnutí Rv II 61/20 a Rv II 95/20, jež se týkala zvýšení takového výživného. Pense není výživným, nýbrž částí úplaty za konané služby, která se však zapravuje teprv po rozvázání poměru služebního. Tak to bylo také pojata v daném případě v provedeném již sporu předním. Tu se měla věc takto: Otec žalovaného, tehdejší zaměstnavatel žalobcův, platně slíbil žalobci ještě za trvání služebního poměru, že obdrží pensí, byl tedy ze smlouvy k placení pense zavázán, ale výše pense určena nebyla. Poněvadž šlo o smlouvu tehdaž t. zv. námezdní — nyní nazývá se služební — určil po zrušení služebního poměru, jež nastalo koncem roku 1911, na žalobu žalobcovu dle § 1152 st. zn. obč. zák. výši pense soud. A tu byla všemi stolicemi, také rozhodnutím tehdejšího nejvyššího soudu ze dne 24. června

1914 právní povaha pense vymezena v ten rozum, že pense představuje zadržanou část služebních platů, tedy mzdy za konané služby, a že tedy právě proto má místo § 1152 obč. zák. A vskutku jen tak mohlo se dospěti k výsledku žalobci příznivému, protože jinak smlouva o pensí pro neurčitost předmětu (úplaty) platně by nevznikla (§ 869 obč. zák.). Vychází-li se však z tohoto pojmu pense — a to se vycházeti musí, protože jde pořád o týž právní poměr, který takto jednou už v zásadě rozhodnut byl — dojde se k jinému závěru: je-li pense zadržaná část mzdy, nemusí bývalý zaměstnavatel pensistovi nic více dáti, než co zadržel, to však právě vyměřeno bylo už v odbytém předním sporu. Pense pojata jako rezervovaná část mzdy jest vlastně jakési pojištění, nezadržuje se sice ročně tolik, kolik se potom ročně jako pense platí, nýbrž méně, avšak počítá se s tím, že zadržené částky mohou býti plodonosně uloženy, že se tedy zúročují a tím zvyšují, takže zaměstnavatel může více platiti, než zadržel. To jest počet pravděpodobnosti a vždy tedy více méně smlouva odvázná, záležít na tom, jak dlouho pensista bude živ. Ale na tom zde nesejde, lhôtejmo, zda byla pense přiměřeně zadržným částkám vyměřena či nic, ta otázka je jednou pro vždy odbyta právoplatným vyměřením. Zde jde v podstatě o to, zda zmenšená kupní síla v měřeného obnosu (ročních 4000 K), tedy znehodnocení měny, spadá na vrub bývalého zaměstnavatele čili na vrub pensisty. Odpověď: na vrub pensisty. Zaměstnavatel nemusí dáti více, než co zadržel, co na to má; lhôtejmo, jakou cenu to teď má. On z toho při okolkovací akci nic více učiniti nemohl, než co učinil; on zadržel určitý počet korun, a má z nich nyní týž počet korun československých. To platí i o úrocích, jež se při vyměřením pense v počet braly. On tedy nemůže dáti místo vyměřených 4000 K nic více než 4000 Kč. I pro něj platí tedy předpis § 6 zákona ze dne 10. dubna 1919, čís. 186 sb. z. a n., jenž v celém sporu zůstal nepovšimnutým, že závazky platí se v paritě 1 K = 1 Kč. Za pokles měny on nemůže, proto mu zákon neukládá náhradu zaň. Neboť nejinak měla by se věc, i kdyby se částky byly nezadržely, nýbrž zaměstnanci vyplácely a on si je na úrok ukládal; ani on by nyní více neměl, než 1 Kč za 1 K. A docela tak by to dopadlo také při třetím způsobu, jenž se tu mysliti dá a praktikován bývá, kdyby totiž zadrželé částky byly se vynaložily na pojištění budoucího pensisty u nějakého ústavu; i pojišťovna by zaplatila kapitál resp. zapravovala roční rentu v Kč místo v K, ale nezvýšila by obnosu ani o haléř. A zde je v podstatě totéž; pojišťovnou zaměstnanec byl zaměstnavatel. Dlužno také uvážiti hospodářské následky opačného náhledu pro zaměstnavatele: mohl-li by každý pensista žádati, aby znehodnocení valuty resl zaměstnavatel, znamenalo by to pro tohoto často hospodářskou zkázu, zvláště pro nezemědělce. Konečně by opačná zásada důsledně vedla k tomu, že by i státním zaměstnancům stejný nárok přiznatí bylo, takže by nebyli odkázáni na dobrou vůli státu, nýbrž o náhradu znehodnocení valuty jako doplatek žalovati mohli (dřív. § 3 lit. a) zákona ze dne 21. prosince 1867, čís. 143 ř. zák. o soudu říšském, nyní § 1 zákona ze dne 2. listopadu 1918, čís. 4 sb. z. a n.), což zajisté nikomu ani na mysl nepřipadá. Vyživovací nároky z důvodu svazku rodinného jsou jiná věc; zde je důvodem závazku právě tento trvalý svazek (ne zadržek nějaké mzdy) a zákon ukládá povinnému vybývání slušné výživy majetku jeho

přiměřené (§§ 91, 139, 166 a j. obč. zák.); tu zjevno, že dokud svazek trvá, možno v zásadě žádati zvýšení, jakmile se buď majetkové poměry povinného zlepšily nebo potřeby oprávněného zvýšily. K tomu § 1481 obč. zák. a jud. čís. 245, 244. Ale pro pensi takových předpisů není. Že sám dovoatel, aby se mohl hájiti právním pravidlem, že pro minulost se výživné neposkytuje (nemo pro praeterito alitur), staví se na stanovisko alimentace, nic nevádí, jen když jinak celému nároku odporuje, neboť ani jeho právní konstrukce soud neváže, rozhodný jest jen jeho návrh. Konečně nelze, ač toho ani od stran ani od nižších stolic nebylo vzpomenuť, nepoukázati na zákony o agrární reformě, jež se i pense zaměstnanců zemědělských na zabraném (velikém) majetku pozemkovém dotýkají. Tu jest předem zákon z 12. února 1920, čís. 118 sb. z. a n. Ten v § 3 jedná o dodatečném zajištění pensijních požitků zvláštními fondy. Z toho pro žalobce nic neplyne. Dále jest tu zákon ze dne 18. března 1921, čís. 130 sb. z. a n., jímž se upravují zaopatřovací požitky řečených zaměstnanců. Z toho by pro žalobce něco snad plynouti mohlo, zvláště vzhledem k § 4 (§ 3), 11 a 12, ale teprv od 1. ledna 1920 (§ 3), pak-li jsou tu všechny podmínky, zvláště tedy, jde-li o veliký majetek ve smyslu záborového zákona ze dne 16. dubna 1919, čís. 215 sb. z. a n. Ale na onen zákon žaloba podaná dne 2. srpna 1920, kdy ještě týž neexistoval, založena není, a o podmínkách jeho, jsou-li dány, se nejednalo. Kdyby činil žalobce nárok z něho, byl by to jiný důvod, jenž by činil vše to, o čem se v tomto sporu jednalo, docela zbytečným. O tom tu tedy rozhodovati nelze, ježto ve vyšších stolicích ani strana důvod žaloby změnití nemůže (§ 483 odstavec třetí), neřku-li soud sám. Tento zákon (čís. 130 a j. 1921) však nejasněji dokazuje, že tato žaloba je bezdůvodná, že bez zákonné úpravy ani soukromý pensista zvýšení pense žádati nemůže.

Čís. 1270.

**Za odklad exekuce lze žádati i před podáním exekučního návrhu. Žádost tu nutno ihned vyřídití a nelze s vyřízením čekatí, až exekuční návrh bude podán. Došel-li pak exekuční návrh dříve, než vyřízena žádost o odklad exekuce, nutno i tento návrh bez odkladu vyřídití.**

(Rozh. ze dne 5. listopadu 1921, R I 1290/21.)

Usnesením ze dne 23. srpna 1921 povolil první soud odklad exekuce vyklizením místnosti na 2 měsíce, usnesením ze dne 24. srpna 1921 zamítl pak návrh na povolení exekuce vyklizením, poukávav na své rozhodnutí z předchozího dne. Rekursní soud vyhověl stížnosti vymáhajícího věřitele do usnesení ze dne 24. srpna 1921 v tom směru, že povolil exekuční vyklizení místnosti, nevyhověl však návrhu, pokud se domáhal neprodleného výkonu exekuce, stížnostem pak obou stran do usnesení ze dne 23. srpna 1921 vyhověl v tom směru, že usnesení to zrušil a nařídil prvému soudu, by, proveda šetření, znovu rozhodl. **Důvody:** Rozhodnutí prvého soudu odporuje zákonu, neboť ustanovení § 42 ex. ř. předpokládá předchozí povolení exekuce a nelze tedy odložití exekuci, která dosud povolena nebyla. Bylo proto rekursu v tomto směru vyhověno. Usnesení ze dne 23. srpna 1921 bylo zrušeno, ježto dosavadní šetření neposkytuje rekursnímu soudu spolehlivého podkladu pro věcné rozhodnutí.

Důsledkem toho bylo návrh vymáhající strany na neprodlený výkon exekuce zamítnouti.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu,

**Důvody:**

Nelze sice přisvědčiti názoru rekursního soudu, že ustanovení § 42 ex. ř. předpokládá předchozí povolení exekuce a že nemůže býti odložena exekuce dosud nepovolená. Ve svém usnesení ze dne 12. srpna 1921 uznal soud rekursní správně, že strana povinná byla oprávněna žádati za odklad exekuce ještě před podáním exekučního návrhu, poněvadž by za exekučního řízení po případě již neměla možnosti s úspěchem za odklad žádati. Když tomu tak, má povinná strana zajisté nejen na tom právním zájem, nýbrž i nárok, aby její návrh bez zbytečného průtahy byl vyřízen. Pouhé založení takového návrhu a vyčkávání, až druhá strana podá exekuční návrh, odporovalo by ustanovení § 84 j. ř. Přes to však není dovolací rekurs odůvodněn. Vymáhající strana navrhla exekuci vyklizením místnosti na základě usnesení ze dne 25. února 1921, které, jsouc právoplatným, nahraňuje podle § 4 zákona ze dne 8. dubna 1920, čís. 275 sb. z. a n. platnou výpověď. Podle § 575, odstavec třetí c. ř. s. pozbývá výpověď platnosti, nebyla-li do 14 dnů po uplynutí lhůty k vyklizení navržená exekuce. Vymáhající strana byla tedy oprávněna, chtěla-li výpověď zachovati v platnosti, ve lhůtě právě uvedené exekuční návrh podati a má tedy rovněž právní zájem a nárok, aby její návrh byl vyřízen. Na okolnost, že byl již před tím prvním soudem povolen odklad vyklizení, nemohou se rekurenti odvolávat, poněvadž povolení odkladu bylo rekursním soudem zrušeno. Avšak ani ta okolnost, že žádost za odklad byla podána dříve, než návrh exekuční, nemůže býti povolení exekuce na překážku. Účelem odložení exekuce jest, zabrániti škodlivé pro dlužníka změně dosavadního stavu, tedy zamezití výkonu exekuce (viz materialie k § 42 ex. ř.). Povolněním exekuce se však dosavadní stav v tomto případě nijak nemění a strana povinná nijaké újmy netrpí, zvláště když návrh na neprodlený výkon exekuce byl zamítnut a k výkonu tedy nebude přikročeno, dokud se o žádosti za odklad nerozhodne.

Čís. 1271.

**Žalobou dle § 35 ex. ř. lze uplatňovati započítatelnou pohledávku, třebaže bylo lze namítati jí započtením již ve sporu, z něhož vzešel exekuční titul.**

**Bylo-li prozatímním opatřením stanoveno výživné vyšší než konečným rozsudkem, není pobíratel povinen, je vraceti. V opačném případě musí mu však zavázaný rozdíl nahraditi.**

**Pro vyměření výživného není směrodatným existenční minimum oprávněného.**

(Rozh. ze dne 5. listopadu 1921, Rv I 471/21.)

Žalované manželce byla povolena na základě rozsudku ze dne 12. listopadu 1919 vydaného ve sporu Cg VI 182/17 proti manželovi exekuce

pro zadrželé výživné za dobu od 1. října 1917 do 30. ledna 1918 ve výši 2160 K 83 h a pro útraty 3.339 K 17 h. Proti vymáhanému nároku podal manžel žalobu (§ 35 ex. ř.), tvrdě, že zaplatil žalované manželce celý peníz, exekuci vymáhaný 5.500 K tím, že od 1. února 1918 do 31. prosince 1918 platil jí celkem po 11 měsících měsíční výživné 1.500 K jakožto prozatímné výživné, dle usnesení vrchního zemského soudu v Praze ze dne 9. dubna 1918, a poněvadž konečné výživné, na které uznáno rozsudkem ze dne 12. listopadu 1918 Cg VI 182/17, činí od 1. října 1917 měsíčně 1.000 K, přeplatil prý za uvedených 11 měsíců 5.500 K, kterýžto peníz kompensoval proti nároku žalované, vymáhanému exekucí. Procesní soud první stolice žalobu zamítl. Důvody: Žalobce domáhá se žalobou podle § 35 ex. ř. výroku, že nárok žalované zanikl a že návrh na exekuci není přípustným. Soudní dvůr však nepokládá žalobu za odůvodněnou. Dle § 35 ex. ř. lze proti nároku, pro který byla exekuce povolena, a z exekučního řízení vznést námitky jen potud, pokud se zakládají ve skutečnostech, které nárok zrušují neb staví a nastaly po vzniku exekučního titulu. Sluší proto uvážiti, zda okolnosti, na nichž žalobce zakládá žalobu, nastaly po vzniku exekučního titulu, který jest základem exekučního řízení, jehož zrušení se žaloba domáhá. Titulem exekuce jest rozsudek z 12. listopadu 1918 Cg VI 182/17 a domnělé přeplacení výživného, žalobcem tvrzené, stalo se v měsících únoru až prosinci 1918, tedy před vznikem exekučního titulu a již z toho důvodu jest žaloba v zákoně neodůvodněna. Avšak žalobci nepřísluší vůbec právo započísti 5.500 K na nárok žalované strany exekučně vymáhaný. Žalobce neplatil prozatímného výživného 1.500 K měsíčně, nejsa k tomu povinen, nýbrž na základě usnesení vrchního zemského soudu ze dne 9. dubna 1918 od 1. února 1918 do 31. prosince 1918 až do právoplatného rozhodnutí sporu o rozvod manželství, nikoli po dobu do rozhodnutí sporu o výživné. Počínajíc 1. lednem 1919 určeno bylo dle usnesení tohoto soudu z 4. února 1919 prozatímní výživné měsíčně 1.000 K až do právoplatného rozhodnutí sporu o výživné. Rozsudek tohoto soudu z 12. listopadu 1919, kterým konečně určeno bylo výživné měsíčně 1.000 K počínaje od 1. října 1917, nemůže mít vlivu na výši výživného prozatímně vyměřeného od 1. února 1918 do 31. prosince 1918 měsíčně 1.500 K při sporu o rozvod manželství. Výživné to určeno bylo sice prozatímně po dobu sporu o rozvod. Avšak usnesení, kterým bylo prozatímní výživné povoleno, jest exekučním titulem ve smyslu § 1 ex. ř. a prozatímné opatření jest prozatímním jen potud, že má platnost jen pro jistý čas, nikoli však, že výživné platí se jen prozatím a má se zase vrátiti. Co dostává manželka po dobu trvání prozatímného opatření, dostává trvale. Nemá tedy ta okolnost, že ve sporu o výživné bylo rozsudkem ze dne 12. listopadu 1919 vyměřeno definitivní výživné 1.000 K měsíčně, žádného vlivu na prozatímní výživné, již zaplacené. Žalovaná jest bezelstnou příjemkyní a již po rozumu § 326 a násl. obč. zák. nemůže býti nucena k navrácení toho, co přijala a spotřebovala. Odvolací soud rozsudek potvrdil. Důvody: Přisvědčiti dlužno mínění odvolatelovu, že důvodem opoziční žaloby může v tomto případě býti namítané započtení. Nelze tvrditi, že pohledávka, žalobcem ku započtení namítaná, vznikla před vydáním exekučního titulu, — neboť žalobce právě z tohoto exekučního titulu — rozsudku, — vyvozuje nárok na vrácení toho, co na výživném

dříve přeplatil a nemohl nárok ten vzniknouti, dokud rozsudek nebyl vydán a nenabyl moci práva. Byť i tedy ono vyšší výživné bylo placeno před rozsudkem, tedy před vznikem exekučního titulu, nemohl vzniknouti před ním nárok na vrácení přeplatku. Ostatně kompenzace nenastává sama sebou a musí býti uplatňována, toliko zrušení vzájemných pohledávek nastává dle § 1438 obč. zák. samo sebou. Uplatňuje-li jí tedy dlužník až po rozsudku, nemůže tím vyloučena býti přípustnost žaloby opoziční. Naproti tomu nutno souhlasiti s míněním prvního soudu, že žalobci nepřísluší pohledávka kompenzando namítaná. V tom důvody prvního soudu jsou zcela správné věcně i právně a nepodařilo se odvolateli je vyvrátiti, takže se v podstatě k nim odkazuje. Žalovaná neměla důvodu obmezovati žalobní prosbu, když jí bylo vyměřeno prozatímní výživné, a bylo plným jejím právem, počítati s výživným vyšším, jež požadovala, právě jako žalobce trval na tom, aby bylo sníženo. Právě tak, jako výše bylo řečeno, že žalobci nemohl vzniknouti nárok na vrácení nějakého přeplatku, dokud nebyl vydán rozsudek, mohla i žalovaná očekávati, že bude jí přiznán nárok vyšší, a správně uznává žalobce, že by jí byl v tom případě musil dopláceti. Proč by tedy byla obmezovala žalobní prosbu? Z toho však, že by žalobce byl musil dopláceti, kdyby výživné bylo vyměřeno vyšším penízem, nelze ještě logicky a nutně dovozovati, že by měl právo požadovati zpět, co zaplatil, i když to bylo snad více, než rozsudkem nyní přisouzeno. Prozatímnost opatření, kterýmž výživné se vyměřuje, jest právě v tom, že se zajišťuje osobě, mající nárok na výživu, výživné ve výši, kterou soud v té době a dle poměrů uzná za vhodnou, kdyby pak rozsudek uznal, že výživné mělo býti vyšší, není závazek k výživě vyrovnán, bylo-li však uznáno na výživné nižší, nemůže to mít vlivu na prozatímné opatření. Uzná-li soud, že poskytnuté výživné bylo nedostatečným, jest tím již vysloveno, že oprávněná musila si slušnou výživu opatřiti na účet budoucího výživného jinak, a nelze tvrditi, že oně vyšší sumy již nepotřebuje. Naopak nelze žádati, aby obdržené vracela, poněvadž bylo jí poskytnuto na slušnou výživu, jejím právem bylo dle toho se zaříditi, jaké prostředky jí byly poskytnuty a nemůže nyní žádati býti, aby na úkor nynější své slušné výživy ztrácela z toho, co jí na ni bylo přiznáno. Tak zajisté jest také rozuměti výroku prvního soudu, že žalovaná výživné spotřebovala bezelstně. Mluví tu o obohacení jest očividně nemístným, poněvadž částkou uznanou za prostředek k slušné výživě nemohla se žalovaná obohatiti na úkor žalobcův.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Dovolání, opírající se o dovolací důvod § 503 čís. 4 c. ř. s., není oprávněno, jelikož odvolací soud věc právně v podstatě správně posoudil a vývody dovolání nejsou s to, by důvody rozsudku druhé stolice vyvrátily neb oslabily. Nejvyšší soud poukazuje tedy na rozsudek druhé stolice a, jelikož dovolání v podstatě opakuje jen to, co marně uplatňovalo již odvolání a co vzala na přetřes již druhá stolice, netřeba se s jednotlivými vývody podrobně zabývat. To platí zejména o námitkách, že žalovaná měla po případě nárok žalobní náležitě omeziti, že rozsudek ze dne 12. listopadu 1919, vydaný ve sporu Cg 182/17 účinkuje v každém případě

zpět, počínajíc 1. říjnem 1917, že ruší proto veškerá prozatímní opatření, určená na dobu od 1. února 1918 do 31. prosince 1918 usnesením vrchního zemského soudu ze dne 9. dubna 1918 a že jinak by byla žalovaná na žalobcův úkor bezdůvodně obohacena. Vzhledem na ostatní obsah dovolání se jen ještě toto dodává: Uvádí-li dovolání, že ve sporu Cg VI 182/17 jak první, tak i druhá stolice, když nevyšlo, že jejich rozsudky nemají vlivu na stanovení prozatímního výživného, vycházejí patrně ze stanoviska, žalobcem hájeného, sluší proti tomu podotknouti, že ve sporu Cg VI 182/17 soudové jednak hledíc k povaze výživného, jednak k doslovu žalobní žádosti a k ustanovení § 404 a násl. c. ř. s., neměli příčiny k výroku, jak jej má na mysli dovolatel. Taktéž neobstojí další námitka, že žalobce má dle § 1435 obč. zák. právo, požadovati zpět na manželce, co platil na výživném nad částku, stanovenou rozsudkem Cg VI 182/17, jelikož není tu předpokladu pro použití § 1435 obč. zák. Poukazuje-li dovolatel dále na výši t. zv. existenčního minima, tvrdě, že musí každý bez rozdílu postavení a povolání s touto nezabavitelnou částkou vyjít, že není proto přípustno, by byly někomu zabezpečeny vyšší příjmy, a že napařený rozsudek neodpovídá ani slušnosti, nutno na to odvětit, že právě pro výživné, jež dlužno dle § 91 obč. zák. vyměřiti jako »slušné výživné«, není směrodatným existenční minimum a že s druhé strany právě i slušnost mluví pro to, by žalovaná nemusila si nechati nyní od výživného odčítati, co jí bylo jako slušné výživné poskytnuto, jelikož se tu jedná o to, co platil žalobce a co obdržela žalovaná na základě právoplatného výroku.

#### Čís. 1272.

**Nelze se domáhati na nemanželském otci, by složil odbytý, byť nárok směřoval proti jeho pozůstalosti.**

(Rozh. ze dne 5. listopadu 1921, Rv I 637/21.)

Žalobě nemanželského dítěte o uznání otcovství a složení odbytého, řízené proti pozůstalosti jeho zploditele, procesní soud první stolice vyhověl v plném rozsahu. Odvolací soud ji zamítl, pokud se domáhala složení odbytého. **Důvody:** Dle § 166 obč. zák. jest otec povinen poskytovat nemanželskému dítěti jmění přiměřenou výživu, vychování a zaopatření; dle povahy věci a dle ustanovení § 1418 obč. zák. přechází povinnost, nemanželské děti živiti a zaopatřiti, jako jiný dluh, na otcovy dědice. Tím nemůže nastati změna na právní povaze dluhu a povinnost dědicova dle obsahu a objemu nemůže býti jiná, než povinnost původně zavázaného. Může proto pozůstalost nemanželského otce uznána býti povinnou dle uvedených ustanovení zákonných jen ku placení příspěvků na výživu dítěte, jež odpovídají jmění pozůstalosti. Vzhledem k tomu není důvodnou žaloba proti pozůstalosti nemanželského otce na zaplacení odbytého za měsíční výživné; slušelo se proto odvolání vyhovět a žalobu v uvedeném směru zamítnouti.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Dovolání, opírající se o důvod nesprávného právního posouzení, je neoprávněné a lze poukázati k odůvodnění rozsudku odvolací stolice, v němž případně ze zákona doličena jest právní nepřípustnost žalobního nároku, dle něhož strana žalující domáhá se místo opětujících se výživných platů zaplacení odbytého ve výši 3000 K. Dle § 406 c. ř. s. jest odsouzení k plnění jen tehdy přípustné, když splatnosti jeho nastala již v době vynesení rozsudku, jediné při nárocích na výživné lze odsouditi k plnění, které splatným se stane teprve po vydání rozsudku. Jedině na plnění výživného má strana žalující nárok a přiknutí jeho může se státi dle předpisu § 1418 obč. zák. jediné v platech počátkem každého dalšího měsíce dospívajících a předem splatných. Nese to sebou právní povaha takového nároku na výživné, zejména nejistota jeho právní existence pro budoucnost. Naproti tomu není předpisu zákona, který by připouštěl, aby místo těchto periodických platů vyživovacích přiknuta býti mohla ve způsobu jakéhosi odbytého určitá zkapitalisovaná částka na penězích. Na věc nemění ničeho, že jde o pozůstalost, která dle § 171 obč. zák. k placení výživného povinna jest; právní stav zůstává též a ani ohrožení nároku, kdyby skutečně zde bylo, nemůže ospravedlniti úchylku od tohoto ve sporné cestě jediné možného způsobu přiknutí tohoto právního nároku. Ostatně může strana žalující, jak správně odpůrce dovolatelky uvádí, tomuto ohrožení čeliti vhodnými právními prostředky zejména oddělením jmění pozůstalostního od jmění dědiců, z nichž ostatně jeden jest pod mocí opatrovnickou, a zjišťovací exekucí dle § 372 ex. ř. aneb i vhodnou dohodou s dědici.

#### Čís. 1273.

**Kdo byl soudně prohlášen za marnotratníka, může až do polovice svého jmění volně pořídití buď tím, že ustanoví dědice nebo nařídí odkazy. Odkazy věci jest splniti na účet volné polovice pozůstalosti, pokud se týče dědice, k této polovici povolaného.**

(Rozh. ze dne 5. listopadu 1921, Rv II 210/21.)

Zůstavitel, soudem prohlášený za marnotratního, ustanovil v závěti dědicem polovice svého jmění svou sestru Adolfinu M-ovou, v pozdějším dovětku odkázal žalobci, osobě to cizí, určité věci. V pozůstalostním řízení popřeli dědicové platnost dovětku, pročež se žalobce domáhal na pozůstalosti vydání odkazu žalobou, již procesní soud první stolice vyhověl. Odvolací soud rozsudek potvrdil s tím, že pozůstalost jest povinna vydati žalobci požadované věci pouze na účet polovice pozůstalosti, případně dědiců ze závěti.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání mimo jiné z těchto

#### důvodů:

Žalovaná strana v dovolacím spise se zvláštním důrazem vytýká, že prý zákonní dědici toho, kdo soudně za marnotratníka byl prohlášen,

mají dle § 568 obč. zák. nárok na polovici všech jednotlivých věcí pozůstalostních, že tedy marnotratník jiným osobám, než svým zákonným dědicům vůbec nemůže zanechat celou jednotlivou věc, ježto by tím zákonným dědicům odňal nárok na polovici každého jednotlivého kusu pozůstalosti, že proto v tomto případě ustanovení listku ze dne 21. března 1916, — ačli vůbec obsahují odkaz — pro porušení nároků zákonných dědiců jsou bezúčinná. Tento právní názor jest neudržitelným, přiče se úmyslu zákonodárcovu. Dosud platný obecný zákoník občanský na rozdíl od práva římského a jiných zákonů (na příklad německého zákoníka občanského § 2229) neodnímá tomu, kdo soudem byl prohlášen za marnotratníka, nadobro právo pořizovati o jmění poslední vůlí, nýbrž omezuje pouze toto dispoziční právo, dovoluje marnotratníkovi, by pořídil poslední vůlí o polovici svého jmění. Zákonodárce volil tuto střední cestu uváživ, že marnotratník posledním pořizováním sám sobě sice neškodí, že však, kdyby mu byla přiznána plná způsobilost pořizovati poslední vůlí, bylo by se obávati, že jí využije ve prospěch těch, kdož podporovali jeho lehkomyšlnost nebo jeho prostopášné chvilce, na újmu svých příbuzných, kteří snad v mnohých případech podáním návrhu na uvalení opatrovnictví jemu se znelibili a znechutili, že jest však s druhé strany opatrovnicktví jemu se znelibili a znechutili, že jest však s druhé strany přece slušno, poskytnouti mu možnost, by zanechal část svého jmění osobám cizím, ke kterým chová zvláštní lásku, nebo které si získaly zvláštní zásluhy o něho (Zeiller § 568, Winiwarter III. § 32, Stubenrauch § 568). S tímto úmyslem zákonodárcovým naprosto by se nesrovnávalo, kdyby se bránilo marnotratníkovi odkázati jiným osobám, než zákonným dědicům jednotlivé — celé — věci. Proto sluší ustanovení § 568 obč. zák. přes pochybnosti v dovolacím spise v té příčině vyslovené rozuměti tak, že ten, kdo soudem byl prohlášen za marnotratníka, může až do polovice svého jmění, t. j. jeho hodnoty volně poříditi poslední vůlí. Může tak učiniti buďto tím způsobem, že ustanoví jednu nebo několik osob za dědice jedné polovice svého jmění, nebo že vyčerpá tuto volnou polovici, vlastně polovici čisté pozůstalosti, odkazy jednotlivých věcí, nebo že osoby v poslední vůlí k universální posloupnosti co do jedné polovice povolané zatíží zároveň odkazy na účet této polovice. Tak tomu i v tomto případě. Karel S. ustanovil v závěti ze dne 27. prosince 1915 svou sestru Adolfinu M-ovou dědičkou oné polovice svého jmění, o které dle zákona volně mohl poříditi, zatížil ji později odkazem věcí v dovětku ze dne 21. března 1916 uvedených. K tomuto obmezení dědičky byl beze všeho oprávněn, vždyť mohl i odvolati celé ustanovení dědičky (§ 718 obč. zák.). O nedostatku pasivní legitimace ostatních (zákonných) dědiců nelze mluvíti, neboť oni nejsou osobně žalováni, žalovaná jest pouze a jedině pozůstalost dosud neodevzdaná a jednotná, do které náležejí sporné věci, a kteráž ovšem veškerými přihlášenými dědici jest představována, tak že bez svolení celé pozůstalosti pokud se týče všech představitelů pozůstalosti části pozůstalostního jmění nemohou býti vydány. Z toho, co uvedeno, však zároveň plyne, že výrokem, jímž bylo vyhověno žalobě, nároky zákonných dědiců nedoznávají újmy. Vzhledem k zásadě § 568 obč. zák. jest odkazy osoby, která soudem byla prohlášena za marnotratníka, zapraviti vždy z polovice, vyhrazené volné dispozici zůstavitele, pokud se týče dědicem k této polovici povolaným (Ellinger § 568, Krasnopolski Erbrecht str. 53). Odkaz ve prospěch žalobce učiněný

jde tedy vskutku na účet polovice pozůstalosti Karla S., která připadla testamentní dědičce Adolfině M-ové. Dodatek pojatý do rozsudku soudu odvolacího vyslovuje proto jen něco samozřejmého a ze samého zákona plynoucího. Byť nebyl výslovně navržen žalobcem, nebylo jím přece přisouzeno něco, o čem žalobce nežádal, a nebyl porušen předpis § 405 c. ř. s., aniž nepřipustným způsobem rozhodnuto o otázce dotýkající se jen vzájemného poměru dědiců.

Čís. 1274.

**Zásadně není závaďy, by nebyl dle § 251, čís. 5 ex. ř. uznán za nezabavitelný psací stroj advokátovy kanceláře.**

(Plenární rozhodnutí ze dne 8. listopadu 1921, č. pres. 1078/21.)

V otázce, zda psací stroj advokátovy kanceláře náleží ku předmětům, jež dle § 251 čís. 5 ex. ř. jsou vyloučeny z exekuce, došlo při rozhodování u nejvyššího soudu k různosti mínění. Jedni zodpověděli otázku bezvýjimečně záporně, druhí dávali k ní bezvýjimečně odpověď kladnou. Pro zásadní důležitost věci předložil první prezident otázku senátu plenárnímu. Tento zodpověděl ji, jak shora uvedeno.

**Důvody:**

Nelze přisvědčiti k právnímu názoru, dle něhož psací stroj advokátovy kanceláře nepatří vůbec k předmětům, jež dle § 251 čís. 5 ex. ř. jsou vyloučeny z exekuce. Zákon vylučuje v § 251 ex. ř. z exekuce pod č. 1 a 3 předměty nepostrádatelné, pod čís. 13 předměty nutné a pod čís. 5 a 6 předměty potřebné. Již tímto odstúpním dal zákonodárce na jevo, že s hlediska čís. 5 § 251 ex. ř. nezáleží na tom, zda předmět jest pro dlužníka nutným, pokud se týče nepostrádatelným, nýbrž, že stačí, potřebuje-li dlužník předmětu, by mohl své povolení vykonávat. Otázka, jakých předmětů potřebují osoby, naznačené v § 251 čís. 5 ex. ř., by mohly své povolení vykonávat, není otázkou, připoutanou na nezměnitelné předpoklady. Dochází odpovědi jednak v tom, jaké požadavky činí na dlužníka doba, do níž spadá rozhodování o nezabavitelnosti předmětu, jednak ve správném vystižení toho, co jest účelem řečeného omezení zabavitelnosti. Zákonodárci jednalo se o to, by vyrovnán byl jednak věřitelův zájem, dojíti z dlužníkovu majetku uspokojení vykonatelného nároku, jednak slušný zřetel na dlužníkovu hospodářskou životnost. Zákon čelí vhodnými prostředky proti tomu, by dlužník neunikal postranními cestami svému závazku, s druhé strany nechce však dlužníka vydati na pospas věřiteli. Vychází s hlediska, že bezohledné vymáhání majetkových nároků nesmí jíti tak daleko, by tím dlužník stal se hospodářským trosečníkem. To nemůže býti účelem zdravého zákonodárství, nanejmenší ovládan hospodářskou spravedlností, to nemůže však býti ani rozumným přáním prozíravého věřitele, jenž, shroutě bezohledným vymáháním nároku dlužníkovu hospodářskou mohoucnost, sám kácí kmen, jehož ovocem mohl by po čase býti uspokojen. Čte-li se pod tímto zorným úhlem ustanovení § 251 čís. 5 ex. ř., dlužno rozuměti mu tak, že



potřebnost toho kterého předmětu pro výkon povolání určuje se tím, co žádá doba na dlužníku a čeho mu třeba, by byl s to obstáti v hospodářské soutěži. Ani v tom ani v onom směru nelze přirozeně utkvěti strnule na tom, co v zašlých dobách bylo postačitelno, nýbrž nutno jíti s duchem času a podrobiti se příkazům přítomnosti. Použito na případ, o který se jedná, nelze rozumovati tak, že kdyby psací stroj byl věci neznámou, že písemnosti pořizovaly se bez psacího stroje a že tudíž i dnes lze se bez psacího stroje obejít. Bylo by zbytečno, osvětlovati výhody strojové práce oproti práci ruční. Stačí, vytknouti, že jakmile jedna advokátní kancelář pořizuje písemnosti psacím starojem, nabývá hospodářské převahy nad advokátní kanceláří, kde píše se bez stroje. Nejde tu jen o rychlost, s jakou lze strojem písemnosti poříditi, nýbrž též o to, že advokátní kancelář, jež nemá psacího stroje, odkázána jest na větší počet drahých sil pracovních. Má-li tato porucha hospodářské rovnováhy na poli soutěže býti vyrovnána, nelze bez dalšího a za všech okolností odmítnati exekuci advokátní kanceláří psací stroj. S druhé strany ovšem jest otázkou případu, zda ta která advokátní kancelář a v jakém rozsahu také skutečně psacího stroje, pokud se týče psacích strojů potřebuje, zdali snad psací stroj není pro určitou advokátní kancelář pouhou nábytkovou výzdobou a nikoli využítkovávaným strojem pracovním. To řešiti jest již věcí toho kterého případu.

#### Čís. 1275.

**Třebas odvolatel uplatňoval pouze odvolací důvod nesprávného právního posouzení, jest odvolací soud oprávněn zrušiti rozsudek prvního soudu a vrátiti mu věc k doplnění řízení, je-li to nutno následkem opodstatněnosti uplatněného odvolacího důvodu.**

**Nároku ze správy lze se vzdáti nejen výslovně, nýbrž i mlčky činem konkludentním.**

(Rozh. ze dne 8. listopadu 1921, R I 1243/21.)

Prodávaje žalobci krávu prohlásil žalovaný, že za ni požaduje 5400 K a že ji prodává bez záruky tak, jak ji koupil. Žalobce požadovaný peníz vyplatil a krávu si odvedl. Za nedlouho kráva zdechla, dle posudku zvěrolékařů prý následkem vleké tuberkulósy. Žalobu o zrušení kupní smlouvy a vrácení kupní ceny procešní soud první stolice zamítl, maje za to, že žalovaný prodal krávu bez záruky za její vady. Odvolací soud zrušil napadený rozsudek a vrátil věc prvnímu soudu, by ji, vyčkav pravomoci, znovu projednal a rozhodl. **Důvody:** Odvolací soud má vzhledem ku zjištěnému ději za to, že se žalobce vzdal nároku ze správy pro obvyklé vady, u dobytka se přiházející (§ 929 obč. zák.), že však nechtěl se vzdáti nároku ze správy pro vady kromobyčejné, tedy pro vady, které by činily krávu úplně nezpůsobilou k účelu, k jakému ji kupoval, totiž ku prodeji a upotřebení na maso. Odvolací soud nesdílí odvolatelova náhledu, že by vzdání se nároku ze správy muselo se státi »výslovně« ve smyslu § 863 obč. zák., poněvadž slovo »výslovně« v § 928 obč. zák. jest vykládati (§ 6 obč. zák.) v ten rozum, že vzdání se musí státi jasně, nepochybně. Nelze seznati, proč by vzdání se nároku ze správy mlčky úplně jasně projevené nemělo býti závazným, když obsahuje pravou vůli stran

(§ 914 obč. zák.). Ustanovení § 937 obč. zák. se na tento případ nehodí, ježto vzdání se žalobcovy není ani všeobecné ani neurčité, nýbrž bylo zřetelně projevováno, když na prohlášení žalovaného, že prodává krávu bez ručení jako ji sám koupil, žalobce na krávu ihned 5.400 Kč podal, lze v žalobcově jednání nesporně spatřovati výslovné vzdání se nároku ze správy po rozumu § 929 obč. zák. Žalobce koupil krávu k dalšímu zcizení, aby ji totiž jako obchodník dobyt看em prodal dále na maso, a k tomuto účelu musela kráva býti způsobilou, neboť nelze si myslet, že žalobce, který vůbec popírá, že krávu bez ručení koupil, se mnil vzdáti i toho, že bude moci krávu v přiměřené době na maso dále prodati; toho se zajisté jasně a zřejmě nevzdal, když viděl krávu na pohled zdravou a k dopravě způsobilou. Žalovaný doznal ze skutkových okolností, v žalobě tvrzených, pouze tolik, že krávu žalobci 30. července 1920 ráno v 8 hodin na trhu v N. za 5400 Kč prodal, kdezto ostatní skutková tvrzení žalobní popřel. Z výpovědi svědka Jakuba K. jde na jevo, že kráva krátce po prodeji a odevzdání žalobci zdechla, a žalobce tvrdí, že se tak stalo za hodinu po odebrání krávy a že dle posudku zvěrolékařů proto, že kráva byla stížena starou snad dlouholetou a značně rozlehlou tuberkulosou plic, že při dopravě krávy na trh do N. došlo k rozedmě a pak k opuchnutí plic, že potom nastala degenerace srdečního svalu a důsledkem toho ochrnutí srdce a smrt krávy. Dle toho, předpokládajíc správnost tvrzení žalobcových a posudku zvěrolékařů, nebyla kráva již v době odevzdání žalobci pro něho k upotřebení na maso způsobilou, poněvadž pro svou nemoc, kterou před odevzdáním žalobci byla stížena, ani z trhu do města živa odvésti se nedala, nýbrž na cestě zcepeněla. Ke správnému posouzení a rozsouzení této rozepře bude tudíž třeba, aby s oběma stranami bylo pojednáno o tvrzeních žalobních, zejména o době zdechnutí krávy, o příčině toho, správnosti nálezu a posudků zvěrolékařů, o nákladech dopravy zdechliny, o tom, co se stalo s kůží krávy; o sporných a rozhodných tvrzeních obou stran bude pak třeba provésti nabídnuté vhodné důkazy. Odvolatel nevytýká sice neúplnosti řízení dle § 496 čís. 3 c. ř. s. a nečiní odvolacího návrhu na zrušení rozsudku z tohoto důvodu, avšak odvolací soud při svém shora odchýlném právním názoru, že se žalobce nevzdal nároku ze správy pro kromobyčejné vady krávy, nemůže bez zrušení rozsudku a doplnění jednání ve směrech shora naznačených správně ve věci rozhodnouti.

Nejvyšší soud nevyhověl rekursu do zrušovacího usnesení.

#### Důvody:

Výtka stěžovatelova, že odvolací soud nebyl oprávněn rozsudek prvního soudce zrušiti, když odvolatel navrhoval pouze změnu a nikoli zrušení rozsudku, není v tomto případě odůvodněna. Dle § 496 c. ř. s. má odvolací soud spornou věc vrátiti prvnímu soudu k opětovnému projednání a rozsouzení, když ..... 3. dle obsahu procesních spisů nebyly v první stolici projednány okolnosti, které se zdají býti soudu odvolacím důležitými. Vrácení děje se za současného zrušení rozsudku první stolice. Aby odvolatel navrhoval zrušení rozsudku první stolice, není nezbytně potřebí, stačí když uplatňuje nesprávné posouzení případu po stránce právní, v jehož důsledku první soudce neprobral některých

závažných okolností, poněvadž se mu následkem jeho mylného právního názoru jevíly býti nerozhodnými, které však při správném právním posouzení věci jsou pro rozhodnutí sporu závažnými. V tomto případě uplatňoval odvolatel v odvolání nesprávné právní posouzení sporného případu a vytýkal, že první soudce nesprávně vyložil ustanovení § 929 obč. zák., uváděje, že žalobce při kupu krávy práva ze správy výslovně se vzdal a že vzdání se mlčky učiněné, nebo neurčitě projevené, nestačí (§ 937 obč. zák.). Odvolatel zdůraznil, že se vzdal správy pro vady neviditelné, nezjevné, úmyslně zatajené. Když následkem tohoto odvolacího důvodu uznal odvolací soud, že jest opodstatněn důvod nesprávného právního posouzení věci, že žalobce se sice vzdal nároku ze správy pro vady obyčejné, nikoliv však pro vady krom-obyčejné, které krávu činily naprosto nepotřebnou a i maso z ní neupotřebitelným, nastal případ § 496 čís. 3 c. ř. s., že následkem tohoto odchýlného právního nazírání objevily se neprobranými některé okolnosti, při tomto názoru pro rozhodnutí důležité, které prvému soudci při jeho nazírání právním se zdály nerozhodnými. Soud odvolací tyto rozhodné okolnosti ve svém rozsudku výslovně uvádí a pojednání o nich prvému soudci nařizuje. V důsledku toho musil odvolací soud dle § 496 čís. 3 c. ř. s. vrátiti spornou věc prvému soudci k doplnění řízení a rozsudek prvního soudce zrušiti, byť i zrušení jeho v odvolání nebylo navrženo. Stačilo v tom směru úplně, že odvolatel uplatňoval odvolací důvod nesprávného právního posouzení sporného případu, čímž zároveň uplatňoval odvolací důvod dle § 496 čís. 3 c. ř. s. Zrušení rozsudku bylo pouhým důsledkem uznání tohoto odvolacího důvodu.

Než ani další výtka nesprávného výkladu § 929 obč. zák., činěná stěžovatelem soudu odvolacímu, není odůvodněna. Účelem § 929 obč. zák. jest stanovití, že právě tak, jako v tom případě, převedl-li někdo vědomě na sebe cizí věc, jest mlčky takto projeveným vzdáním se vyloučeno právo ze správy, nastane též následek i tehdy, když se někdo výslovně vzdá nároku ze správy. Hlavní váha tohoto zákonného předpisu spočívá na slově »vzdání se« nikoliv na slově »výslovně« a dlužno proto hleděti k ustanovení § 863 obč. zák. za to míti, že nároku ze správy lze se vzdáti nejen výslovně, nýbrž se stejným právním účinkem též mlčky, činem konkludentním. Toho však je třeba, by vzdání se, mlčky projevené, bylo zřetelné, a by vylučovalo veškeru pochybnost, jak mu dlužno rozuměti. Tohoto předpokladu zde není, neboť již všeobecné prohlášení žalovaného, že prodává krávu bez záruky, dává podnět k důvodným pochybnostem o tom, zda-li těmito slovy chtěl říci, že nechce ručiti za jakoukoliv — tedy i zákonitou vadu dobytčete. Bylo-li prohlášení žalovaného samo o sobě nejasným, nelze z mlčení žalobce, který krávu potom koupil, usuzovati, že by se byl chtěl tím vzdáti nároku ze správy pro vady kromobyčejné, tedy i takové, které by vylučovaly upotřebení krávy k účelu, pro nějž byla koupena. Měla-li proto kráva, jak zajištěním důkazu prvním soudem bylo zjištěno, tuberkulosu v takovém stupni, že krátce po kupu padla a zcepeněla, pak měla v době odevzdání vadu, která jí činila nezpůsobilou k užívání vůbec, a též i k účelu, ke kterému ji žalobce koupil, k upotřebení na maso. Pak-li odvolací soud nicméně žalobě nevyhověl, nýbrž nařídil doplnění řízení, bylo k tomu cíli směřující zrušení rozsudku prvního soudu nutným proto, že některé pro rozhodnutí závažné

okolnosti (jako kolik utrženo za kůži krávy, o nákladech dopravy zcepeněné krávy atd.), nebyly probrány a zjištěny.

Čís. 1276.

**Přivzal-li si účastník v mimosporném řízení právního zástupce, počítá se lhůta k opravným prostředkům ode dne, kdy soudní výměr doručen byl právnímu zástupci.**

**Lhůty § 16 rozlukového zákona nejsou ani lhůtami promlčecími ani lhůtami propadnými, nýbrž jejich uplynutí jest prostou právo tvornou skutečností.**

(Rozh. ze dne 8. listopadu 1921, R I 1312/21.)

Soud první stolice rozloučil manželství pro nepřekonatelný odpor, ježto uplynula již více než 3 léta od rozvodu, povoleného před 13. červnem 1919. Rekursní soud usnesení potvrdil.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

**Důvody:**

Předeslati nutno, že i v řízení nesporném sluší, zvolila-li si strana právního zástupce, doručovati jemu veškerá vyřízení soudu, pokud jest ve spisech vykázána plná moc tohoto zvoleného zástupce (§ 93 c. ř. s., 88 zák. o org. soudní). Při řešení otázky, zda-li dovolací rekurs opatrovníka do usnesení, doručeného opatrovníku dne 10. září 1921 a jeho právnímu zástupci dne 13. září 1921, došlý na soud dne 27. září 1921, dlužno pokládati za v čas podaný, jest dle toho rozhodným den doručení opatrovníkovu zástupci, ježto tomuto mělo býti správně doručeno vyhotovení usnesení a nikoliv také opatrovníku samému, a nemůže býti proto pochybnost, že uvedený dovolací rekurs byl podán ve lhůtě uvedené v § 14 čís. pat. ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák., tedy včas. Co se týče věci samé, vidí dovolací stížnost nezákonnost usnesení rekursního soudu, jednak v tom, že neuplynula tříletá lhůta od provedení soudního rozvodu, to jest od 4. června 1918 do podání žádosti o rozluky t. j. do 25. května 1921, potřebná dle § 16 a) II. odst. zák. ze dne 22. května 1914, čís. 320 sb. z. a n. ku povolení rozluky, jednak v tom, že je to lhůta promlčecí a promlčení zde bylo přetrženo duševní chorobou rozvedené manželky. Co se tkne projití tříletého času od povoleného rozvodu, neuplynula tato doba skutečně ještě v den podání návrhu na rozluky, než v tom směru stačí, když lhůta ta byla již prošlou v den povolení rozluky prvním soudcem. Poněvadž pak rozluka povolena usnesením ze dne 25. června 1921, tedy 3 roky a 1 měsíc po povoleném rozvodu, byla náležitost projití tříleté lhůty splněna. Co se tkne námitky rekurentovy, že tříletá, v § 16 cit. zákona normovaná lhůta byla jako lhůta promlčecí přetržena duševní chorobou manželčinou (§ 1494 obč. zák.), nesdílí nejvyšší soud náhledu toho. V § 16 cit. zákona nejedná se ani o lhůtu promlčecí ani o lhůtu prekluzivní, nýbrž tato tříletá lhůta je právo tvornou skutečností, jejíž projitím vzniká presumptio juris et de jure, že mezi manžely rozvedenými vytvořil se nepřekonatelný odpor, kterýž rozluky manželství jich od-

vodňuje. Není tedy potřebí, poněvadž, jak nesporno, jde o manželství uzavřené před působností zákona rozlukového a od provedení soudního rozvodu uplynula tři léta, k rozluce souhlasu druhého manžela a není třeba zjišťovati ani nepřekonatelného odporu ani rozvážnosti počínů (§ 16 lit. a) II. odst. zák. rozlukového).

### Čís. 1277.

**Rozhodnutí soudu o tom, zda jistota, složená ku zajištění dědických poplatků, jest postačitelnou, netřeba odkládati až finanční úřady rozhodnou o výši poplatků.**

**Spoludědic nemůže žádati v řízení nesporném, by dědic, prodávší svůj podíl na pozůstavši nemovitosti, dal mu přiměřenou jistotu za poplatky pozůstalostní atd., tížící pozůstalost, dosud neodevzdanou.**

**Netř povinností soudů, by samy od sebe staraly se o zajištění dávek z majetku a z přírůstku na majetku; to vyhrazeno správě finanční.**

(Rozh. ze dne 8. listopadu 1921, R I 1318/21.)

Pozůstalostní soud přijal k soudu za souhlasu úřadu pro vyměřování poplatků jistotu 100.000 K složenou kupujícími a schválil po té kupní smlouvu, již jeden z dědiců prodal svůj podíl na pozůstavši nemovitosti. Rekursní soud zrušil napadené usnesení a uložil prvému soudu, by ve věci dále jednal a rozhodl. **Důvody:** Stěžovatelé napadají usnesení soudu prvě stolice proto, že jistota 100.000 Kč, jakožto záruka za dávku z přírůstku hodnoty, za dědické poplatky, převodní poplatky, jakož i za daň z majetku, kteréž veškeré platy stihnou pozůstalost a za něž tudíž celá pozůstalost jest zavázána, nestačí k jich krytí a zajištění, a dále proto, že nebyli všichni dědicové o návrhu na schválení tržové smlouvy ze dne 30. července 1920 vyslechnuti před soudním rozhodnutím. Jak ze spisů zřejmo, nebyli vskutku všichni dědicové vyslechnuti o návrhu spoludědice Josefa H-a, zdali souhlasí s tím, aby Josef H. složil jako jistotu ku krytí všech těchto poplatků 100.000 Kč, ač všichni dědicové pozůstalosti této, jak správně stěžovatelé uvádějí, solidárně za tyto poplatky ručí. Výpočty zástupce dědiců a stěžovatelů, který jest zároveň vykonavatelem poslední vůle, a dědice Josefa H. se značně liší, neboť onen vypočítává poplatky ty na 545.231 Kč, kdežto tento toliko na 114.757 Kč 11 h. Soud prvě stolice, nezjednav si podkladů pro posouzení, mnoho-li budou poplatky vskutku činiti, spokojil se se složením jistoty 100.000 Kč, ačkoliv navrhovatel nabízí se složit jistotu 200.000 Kč, která však dle názoru stěžovatelů nikterak ještě nestačí. Dokud nebude příslušnými finančními úřady právoplatně rozhodnuto o výši poplatků, které z této čtvrtiny domu mají býti zaplacený, nelze tvrditi, že složená jistota 100.000 Kč k jich zaplacení stačí, i když úřad pro vyměřování poplatků ve přípisech ze dne 7. a 15. března 1921 prohlásil, že proti vyhovění žádosti zástupce kupujících manželů, by složil kauci toliko 100.000 Kč za uvedeným účelem, ničeho nenamítá. Právem proto vytýkají stěžovatelé řízení soudu prvě stolice tyto vady, kteréž nutno napravití doplněním řízení v obou právě uvedených směrech.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvého soudu.

### Důvody:

Neprávem zrušil rekursní soud usnesení prvého soudu a uložil mu, by doplnil řízení a po té znova rozhodl. Neodůvodněna jest především výtka, že nebyli všichni dědicové slyšeni o návrhu Josefa H-a, neboť ze spisů je patrné, že notář Dr. Č. byl o návrhu slyšen nejen jako vykonavatel poslední vůle, nýbrž i jako plnomocník stěžujících si dědiců. Taktéž nelze sdíleti názoru rekursního soudu, že, dokud nebude příslušnými úřady finančními právoplatně rozhodnuto o výši poplatků, jež z čtvrtiny domu mají býti zaplacený, nelze tvrditi, že složená jistota stačí, neboť tím byla by omezována volnost zcizování předmětů právního obchodu, což by se přičilo platným zákonným ustanovením. Co do ostatního dlužno uvážiti toto: Čís. patent ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. z. neobsahuje ustanovení, opravňujícího dědice, žádati v řízení nesporném, by spoludědic, jenž prodal svůj podíl na nemovitosti patřící do pozůstalosti, dal jim jistotu z toho důvodu, že všichni ručí rukou společnou a nedílnou za poplatky pozůstalostní a jinaké veřejné dávky, tížící pozůstalost, dosud neodevzdanou. Takové zajištění mohou žádati jen veřejné korporace (stát, země, obec atd.) pro nárok na poplatky a dávky, po případě úřady pověřené jich vyměřováním. K tomuto zajištění dlužno arcí hleděti po případě i z moci úřední. V tomto případě přicházejí v úvahu a) poplatky dědické, jež z pozůstalosti budou vyměřeny, b) dávka z majetku a dávka z přírůstku majetku, které dluhuje zůstavitelka, pokud se týče její pozůstalost a která dosud nebyla ještě předepsána, c) dávka z přírůstku hodnoty dle příl. 2 čís. pat. ze dne 29. prosince 1915, čís. 83 z. zák. a vyhl. presidenta zemské správy politické v Praze ze dne 2. ledna 1920, čís. 1 z. zák., kterou je zcizitel po případě nabyvatel (§ 15) platiti povinen. K dávkce pod c) netřeba míti více zření, poněvadž byla dle předloženého platebního rozkazu magistrátu hlavního města Prahy z 29. března 1921 nejen vyměřena, nýbrž také již zaplacená. Co do poplatků dědických lit. a) spokojil se poplatkový úřad v Praze složenou jistotou 100.000 Kč a to musí soudu stačiti. Dávky pod b) uvedené nevyměřuje poplatkový úřad, nýbrž berní správa (zákon ze dne 8. dubna 1920, čís. 309 sb. z. a n.); ohledně těchto dávek tedy poplatkový úřad nemohl se vyjádřiti a také se skutečně nevyjádřil. Uvážil-li se však, že tyto dávky požívají dle § 62 zákona ze dne 8. dubna 1920, čís. 309 sb. z. a n. aspoň do jisté míry na nemovitostech ohledně částky, na ně vypadající, zákonného práva zůstavního, jemuž přísluší přednost přede všemi na nemovitosti vázajícími právy a pohledávkami ze soukromoprávních nebo zákonných titulů, a že dle § 59 téhož zákona a dle zákona ze dne 17. února 1920, čís. 134 sb. z. a n. finanční správa může podle ustanovení tohoto zákona žádati a vymáhati zajištění těchto dávek, dlužno uznati, že není povinností soudů, by samy od sebe staraly se o zajištění zmíněných dávek, nýbrž že náleží finanční správě, by žádala za jejich zajištění, pokládá-li to za potřebné. Z toho, co uvedeno, plyne, že nebylo třeba složití další jistoty, že tedy šetření, nařízené soudem rekursním, jest zbytečným a že dovolací rekursy, napadající zrušovací usnesení rekursního soudu, jsou odůvodněny.

### Čís. 1278.

**Podán-li proti usnesení prvě stolice, zamítajícímu knihovní žádost, rekurs a zároveň podle pokynů zamítavého usnesení vznesena nová**

knihovni žádost, již prvou stolicí vyhověno, nesmí rekursní soud odmítnouti rekurs jako bezpředmětný. Buďte-li rekursu právoplatně vyhověno, dlužno zachovati se obdobně podle § 132 kn. zák.

Přípustnost (dovolacího) rekursu ve věcech knihovních proti rozhodnutí druhé stolice, jímž rekurs byl odmítnut.

(Rozh. ze dne 8. listopadu 1921, R I 1320/21.)

Do usnesení knihovního soudu ze dne 8. srpna 1921, jímž knihovni žádost byla zamítnuta, podala žadatelka stížnost, kromě toho však podala znovu knihovni žádost, doplnivši ji dle pokynů, jež jí knihovni soud udělil v zamítavém usnesení. Knihovni soud usnesením ze dne 29. srpna 1921 doplněné knihovni žádosti vyhověl. Rekursní soud odmítl usnesením ze dne 10. září 1921 stížnost do původního usnesení knihovního soudu, maje za to, že stížnost jest bezpředmětnou, ježto knihovni soud zatím vyhověl doplněné knihovni žádosti.

Nejvyšší soud zrušil napadené usnesení rekursního soudu a uložil mu, by o rekursu znovu rozhodl, nehledě k použitému odmítacímu důvodu.

#### Důvody:

Předpis § 130 kn. zák., že, byl-li rekurs druhou stolicí zamítnut, není další rekurs přípustným, předpokládá, že rekursní soud rozhodl o rekursu z důvodů věcných a rozhodnutí prvě stolice uznává za správné, že tedy jde o dvě souhlasná rozhodnutí. Tomu však není tak, když, jako v tomto případě, rekurs byl z nějaké příčiny odmítnut a ve věcné řešení otázky vůbec se nevěšlo. V takovém případě je rekurs do tohoto rozhodnutí rekursního soudu přípustným, i dlužno tedy v tomto případě, kde rekurs odmítnut jako bezpředmětný, zkoumati, zda důvod odmítnutí jest správným, zda rekurs vskutku bezpředmětným byl. Tu otázku však zde dlužno zodpověděti záporně. Rekursní soud míní, že je bezpředmětným proto, že vklad, o němž jde, povolen byl později na opětovanou a dle pokynů zamítajícím usnesením udělených upravenou žádost stěžovatele. Ale to by činilo prvou žádost bezpředmětnou jen tehdy, kdyby stěžovatel tímto povoleným později zápisem plně dosáhl účelu, který první žádostí sledoval, t. j. kdyby vklad tento ve svých právních účincích rovnal se vkladu prvotně žádanému, avšak nepovolenému. Tomu ale tak není. Rekursní soud přehlíží tu, že ústav knih ovládan jest zásadou priority, podle níž řídí se posloupnost práva vkladem nabytého, že tedy vklad později dobytý čítá posloupnost svou teprve ode dne, kdy druhá žádost byla podána, kdežto vklad prvým soudem zamítnutý by ji čítal ode dne, kdy podána byla žádost prvá, tak že práva knihovni v mezičase nabytá by mu nevádhla (§§ 29, 99, 100, 132 kn. zák.). Jedině k vůli tomu předepsána jest a učiněna byla v knihách poznámka zamítnutí prvě žádosti. S tímto právním zájmem žadatele bylo rekursnímu soudu při vyřizování rekursu počítati, poněvadž se podává přímo ze samých předpisů zákona, že zařízení ústavu pozemkových knih, základních zásad, na nichž ústav ten spočívá. Není tedy k zdůvodnění jeho třeba uváděti v rekursu nějaké skutečnosti, na něž by ovšem zřetele bráti nebylo možno (§ 126, 2 kn. zák.). Tomuto zásadnímu stanovisku, že žadatel k vůli zachování

priority má právo trvati na věcném vyřízení žádosti v pořadu stolic, tudíž na věcném rozhodnutí rekursu, nevádh, že žadatel, aby si pro případ neúspěchu žádosti původní zajistil aspoň pořadí druhé, neb aby zápůjčku co možno brzy vyplacenu obdržel, ať tedy z důvodů právních nebo hospodářských, podal žádost druhou. Ovšem ale nelze přehlížeti, že dvakráte táž pohledávka vkládána býti nemůže, a potud arci bylo při vyřizování rekursu a jest i nyní s vkladem na opětovanou žádost povoleným počítati. I jest otázka, kterak vše zaříditi pro případ, že už původní žádost bylo povoliti a že by tedy rekursu bylo vyhověno. Byl-li vklad prvým soudem zamítnut, druhou stolicí však povolen, zapíše se toto povolení v knize v pořadí poznámky zamítnutí (§ 132 kn. zák.). Docela obdobně má se však věc i zde, kde nejprve vklad zamítnut, zamítnutí poznamenáno a později vklad povolen. Rozdíl je jen ten, že tam povolen teprv druhou stolicí na rekurs, zde však prvou stolicí na novou žádost, rozdíl to, který však není podstatný, a lze se tedy i tu zachovati obdobně dle § 132 kn. zák. (§ 7 obč. zák.).

Čís. 1279.

Zříditi zvláštního opatrovníka káže zákon pouze pro spory mezi několika opatrovanci, nikoli však bezvýjimečně též pro právní úkony mimosporné (§ 272 obč. zák.).

Nelze přezkoumati pořadem práva právoplatné rozhodnutí pozůstalostního soudu, jímž stanovena byla cena nemovitostí patřících do pozůstalosti.

(Rozh. ze dne 8. listopadu 1921, Rv I 429/21.)

Pozůstalost po Janě P-ové projednána byla s oběma jejími dcerami a opatrovníkem obou synů nepřítomných, tehdy ve službě válečné, a uzavřena dohoda, že usedlost, do pozůstalosti patřící, převezme syn Rudolf proti tomu, že vyplatí ostatním sourozencům po 300 K. Po návratu ze služby válečné domáhal se druhý syn Karel neplatnosti dědické dohody ohledně svého dědického podílu, jednak proto, že nebyl řádně zastoupen zákonným zástupcem, jednak pro zkrácení přes polovinu ceny obecně. Procesní soud prvě stolice žalobě vyhověl, zjistiť provedeným odhadem, že cena nemovitosti byla v řízení pozůstalostním stanovena příliš nízko. Odvolací soud rozsudek potvrdil. Důvody: Těžiště odvolání žalovaných spočívá ve výtce, že soudem prvě stolice neprávem bylo zrušeno dědické narovnání, smluvené účastníky dne 25. května 1916 při projednání pozůstalosti po Janě P-ové. K dědictví byly povolány ze zákona pozůstalé dcery Marie, Jana a pozůstalí synové Karel a Rudolf. Okresní soud projednal pozůstalost s oběma dcerami a Janem K-em, jež jediného ustanovil opatrovníkem oběma pozůstalým synům, z nichž jeden, Karel, byl v ruském zajetí, druhý, Rudolf, na italském bojišti. Proti tomuto spojení opatrovníckého zastupování v jedné a téže osobě nebylo by zásadně námitek, kdyby byla pozůstalost projednána ve smyslu předpisů, platných pro rozdělení dědictví při posloupnosti ze zákona, nemohlo však obstáti, jakmile účastníci rozhodli se, rozdělit pozůstalost jinak, než aby každému z dědiců dostalo se téhož podílu z pozůstalosti, ujednavše,

že Rudolf P. obdrží celou pozůstalost, záležející z usedlosti, proti tomu, že převezme dluhy pozůstalosti a vyplatí spoludědicům ujednané částky jako podíl mateřský. Ať pohlíží se na toto dědické narovnání co do jeho právní povahy se stanoviska jakéhokoliv, tolik jest jisto, že byly jím vyvolány protichůdné zájmy syna Rudolfa P-a se strany jedné a ostatních spoludědiců tudíž i syna Karla se strany druhé. Zastupování Rudolfa P-a i Karla P-a týmž opatrovníkem stalo se tím okamžikem právně nemožným a po zákonu nepřipustným (§§ 272, 276, 280 a 283 obč. zák.). Od toho okamžiku nemohl jedním opatrovníkovým žádný z obou opatrovanců býti ani zavázán, ani práv nemohl z něho nabýti, leda že by opatrovanci dodatečně jednání to zřejmě schválili. K takovému schválení došlo sice se strany žalovaného Rudolfa P-a, nikoliv však se strany žalobce, naopak týž, máje za to, že při projednání pozůstalosti rozdělením jmění na svých právech byl zkrácen, ohradil se proti účinkům, vyplývajícím pro něho z jednání opatrovníkova, — ohledně něho schází zde tudíž naprosto ke každé smlouvě nutně potřebný projev vůle (§ 865 obč. zák.) a právem proto domáhá se toho, aby zmíněné dědické narovnání ohledně něho a pokud vztahuje se k čtvrtině pozůstalosti, jemu připadnuvší, prohlášeno bylo za bezúčinné a neplatné. Na věci ničeho nemění, že narovnání tomu dostalo se schválení pozůstalostního i opatrovníckého a že i stížnost, kterou žalobce podal do projednání pozůstalosti, s konečnou platností byla zamítnuta. Neboť, jak vyplývá již z povahy věci samé a jak také patrné jest z rozhodnutí, mohlo rozhodnutími těmi projednání pozůstalosti uznáno býti správným jenom po stránce formální, právní nároky samotné, obzvláště pokud byly sporné, nebyly tím nikterak vyřízeny. Projednání pozůstalosti bylo ukončeno, k novému projednání pozůstalosti nemůže již dojiti, tím však není vyloučeno, aby žalobce nedomáhal se sporem uznání nároků, kterých po jeho náhledu nebylo při projednání pozůstalosti náležitě dbáno a šetřeno. Žalobce, jak již bylo řečeno, měl nárok na čtvrtinu pozůstalosti a přirozeně také právo, požadovati, aby mu odevzdána byla čtvrtina nemovitostí, do pozůstalosti náležejících. K tomu, aby na místě těchto nemovitostí přijal něco jiného, vůbec nucen býti nemůže, ježto nejde tu o případ, jež by bylo posuzovati podle zákona ze dne 7. srpna 1908, čís. 68 zemsk. zák., tento nárok jeho nemohl proti jeho vůli býti zaměněn za žádný jiný nárok a, stalo-li se tak přece, přísluší mu plné právo, domáhati se sporem nápravy. Soud odvolací srovnává se se soudem stolice prvé v názoru, že smluvené při projednání pozůstalosti převzetí čtvrtiny, případnuvší žalobci, žalovaným Rudolfem P-em musilo by pokládáno býti za koupi a že tudíž bylo lze užiti na dotyčnou úmluvu předpisů § 934 obč. zák. a přistupuje rovněž k náhledu, prvním soudem náležitě odůvodněnému, že neplatnou byla by smlouva o přidělení pozůstalostního jmění i z toho důvodu, že žalobce neobdržel ani poloviny ceny za část nemovitosti, jemu připadnuvší, ale žalovaným Rudolfem P-em převzatou.

Nejvyšší soud žalobu zamítl.

#### Důvody:

Není sice správným názor soudu prvé stolice, že o platnosti dědické dohody bylo již právoplatně rozhodnuto v řízení nesporném, poněvadž

o tom, je-li smlouva platná, může býti rozhodnuto jen pořadem práva. Nelze však souhlasiti ani s míněním odvolacího soudu, že dědická dohoda jest neplatnou pro nedostatek žalobce svolení. Podle § 271 a 272 obč. zák. musí opatrovanci zřízen býti zvláštní opatrovník a) v právních jednáních mezi opatrovancem a jeho zákonným zástupcem, b) ve sporech mezi několika opatrovanci, kteří jsou zastoupeni týmž zákonným zástupcem, pro každého z nich. Zákon tedy rozeznává mezi právními jednáními vůbec v případě a) a mezi spory v případě b), a nařizuje zřízení zvláštního opatrovníka v případě b), jde-li o spory mezi několika opatrovanci, nikoliv však, jde-li mezi nimi o právní jednání mimosporná. Zákon činí tento rozdíl proto, že vidí záruku ochrany zájmů všech účastníků v tom, že poručenský neb opatrovnícký soud takové smlouvy zkoumá a schvaluje. Pro dědickou dohodu nemusel tedy žalobci pod neplatností smlouvy zřízen býti zvláštní opatrovník, neboť dle tehdejšího stavu věci nebyl rozpor v zájmech jeho a jeho sourozenců nikterak zjevným a nebylo lze předvídati, že by smlouva o rozdělení pozůstalosti mohla zavdati příčinu ke sporům mezi nimi. Jelikož pak opatrovnícký soud dědickou dohodu schválil, stala se platnou a nemůže jí nyní dodatečně býti odporováno. Rovněž nesprávným jest názor, že smlouva jest neplatná, protože žalobce byl zkrácen přes polovici pravé ceny. V pozůstalostním řízení zjistil pozůstalostní soud na základě znaleckého posudku, že cena nemovitostí, patřících do pozůstalosti, činí 10.248 Kč 20 h. Tomuto zjištění nebylo odporováno. Opatření, jež učiní soud o předmětech soudnictví ve věcech mimosporných, tvoří podle § 18 nesp. říz. právo pro súčasně osoby, nabylo-li právní moci. Výjimka z toho platí jen tehdy, když zákon přiznává straně vlastní právo, k žalobě nebo když se v mimosporném opatření činí výhrada dalšího právního přetřásání. Takové výjimky zde není. Rozhodnutí jeho stalo se závazným pro pozůstalostní řízení a osoby na něm súčasně; je přezkoumati pořadem práva není připustno. Nižší soudy porušily ustanovení § 18 nesp. říz., provedše nový odhad nemovitostí a položivše jeho výsledek za základ svému rozhodnutí.

Čís. 1280.

**Správce pozůstalosti jest bez dalšího zmocnění soudu oprávněn a povinen vésti obchod, do pozůstalosti náležející, a za tím účelem zboží prodávati a nové kupovati.**

(Rozh. ze dne 8. listopadu 1921, Rv I 675/21.)

Žalobce domáhal se na pozůstalosti zaplacení pohledávek, jež mu vzešly z dodávek do obchodu, náležejícímu do pozůstalosti a řízenému jejím správcem. Žalobě bylo vyhověno soudy všech tří stolic. Nejvyšším soudem z těchto

důvodů:

Právní otázka záleží tu v tom, zda-li správce pozůstalosti byl již mocí svého správcovského úřadu oprávněn, obchod zůstavitelův dále vésti, Civilní rozhodnutí. III.

rozumí se na účet pozůstalosti, či měl-li k tomu potřebí ještě zvláštního zmocnění se strany pozůstalostního soudu, a směl-li tedy zboží prodávati a nové kupovati jen s takovýmto zvláštním zmocněním. § 145 nesp. říz. odstavec první jedná v první větě o přenechání správy pozůstalosti dědici, tedy o zřízení jeho jako správce pozůstalosti, zcela všeobecně. Kdyby byl na tom přestal, nemohla by pochybnost v otázce ani vzniknouti, neboť by bylo zřejmo, že, když v pozůstalosti jest obchod a dědici správa pozůstalosti svěřena, může a má také tento obchod spravovati a tudíž dále vésti. Ale zákon v druhé větě připojuje omezení, říká, že správce takto zřízený jen se schválením soudu oprávněn jest, svršky zcizovati a od dlužníků dlužné peníze přijímati. Tu pak otázka nastává, protože v každém obchodě (závodě) zboží se zcizuje a dlužné peníze přijímají. Z povahy a přirozenosti věci, jakož i dle úmyslu zákonodárce sluší za to míti, že toto omezení se na obchodní závod, do pozůstalosti patří, nevztahuje, a že tedy správce již mocí svěřené správy a bez dalšího zmocnění soudu oprávněn a povinen jest obchod dále vésti, tedy zboží prodávati a nové kupovati. Tak kdyby pozůstalost záležela jen z obchodního závodu, bylo by zcela jasno, že právě to jest účelem správy, vždy jinak o správě nemohlo by býti žádné řeči, nýbrž bylo by lze mluvití jen o uschování pozůstalosti, otázka to, kterou vyřídil už § 43 a 47 nesp. říz., dopouštěje, by se uschování svěřilo dědici hned při sepsání úmrtního zápisu a bez výkazu dědického práva, kdežto k přenechání správy vyžaduje se jeho výkaz (§ 810 obč. zák., § 145 odstavec první nesp. říz.). Již v pojmu »správy« vězí, že pozůstalost musí býti hospodářsky zužitkována, že z ní musí býti dle zásad řádného vedení hospodářství těženo, proto § 810 obč. zák. mluví o přenechání obstarávání a užívání pozůstalosti, což § 145 nesp. říz. opisuje výrazem »obstarávání a správa«. Z toho zřejmo, že pod správou po výtce užívání neboli hospodářské užívání myslí, neboť užívání neznamená, že by směl pozůstalost obracet ve svůj prospěch — vždyť správce vede správu na účet pozůstalosti a musí spoludědicům klásti účet — nýbrž právě jen, že ji nesmí nechat hospodářsky ležeti ladem. Tak když do pozůstalosti náleží polní hospodářství nebo průmyslový závod, je to zřejmé, ale musí to platiti o každém výdělečném podniku, tedy i o obchodním závodě. Tak i v exekucním řádě se všude pod správou nemovitosti neb živnosti míní její hospodářské vedení, a v tom smyslu užívá výrazu »správa« napořád i obč. zákon, na př. §§ 188, 833, 836, 837, 1027, 1029. Požadavek speciálního soudního schválení k prodeji věci a přijímání platů omezuje se tedy na věci a platy nepatřící k živnostenskému podniku. Proto zákon o věcech těch neužil výrazu »zboží«, nýbrž výrazu »svršky«. Tím dal jasně na jevo, kam míří. Kdyby byl chtěl požadavkem zvláštního schválení stihnouti i vedení podniku, byl by i zde vytknul zvláště »obchod«, »živnost« a »továrnu« jako to činí jinde na př. v § 206 nesp. říz. § 233 obč. zák. a j. v. Nelze konečně podotknouti, že pozůstalostní soud současně se zřizovacím dekretem vydal správci také zmocnění, aby veškeré peníze, které na zůstavitelovu firmu poštou docházejí, právoplatně přijímal, jakož i, zvláště při platech poštovní spořitelnou, dále poukazoval a s nimi v záležitostech obchodních, jež zdržováním peněz na poště se oddalují, volně disponoval. Zároveň vyrozuměl soud o tomto zmocnění a svěřené správě také poštovní úřad. Zmocnění dáno zřejmě sice jen

k vůli poštovnímu úřadu, aby zdržováním výplat nerušil se hladký chod obchodu, ale nicméně a právě proto zřejmo z něho, že svěřená správa byla míněna po výtce jako odevzdání obchodu k dalšímu vedení.

Čís. 1281.

**Oprava dle § 85 c. ř. s., nebyla-li nařízena již před zahájením řízení, může býti provedena kdykoliv potom oběhláním strany. Nenařídil-li soud odčinění vady, jest řízení kusým.**

**Clausula rebus sic stantibus, bylo-li umluveno před válkou peněžní relutum za dávky výměnkové.**

(Rozh. ze dne 8. listopadu 1921, Rv I 676/21.)

Strany uzavřely roku 1885 úmluvu, dle níž se zavázal žalovaný plniti žalobkyni místo výměnkových dávek in natura relutum v penězích, jež bylo vyměřeno dle tehdejších běžných cen. Ježto se žalovaný v době poválečné zdráhal relutum zvýšiti, domáhala se výměnkářka žalobou, by žalovaný byl uznán povinným zaplatiti žalobkyni za běžící rok 1920 jakož i za uplynulá válečná léta, jakož i poválečná léta, t. j. od 20. listopadu 1917 počínajíc do 1. ledna 1920 za 3 korce ovsa, 4 korce žita, 3 sáhy dříví, 3/4 korce pšenice, 1 korec ječmene, a 9 centů slámy ročně, dočasnou trhovou cenu. Procesní soud první stolice žalobě vyhověl, odvolací soud ji zamítl. Důvody: Odůvodněn jest odvolací důvod nesprávného právního posouzení věci, ježto schází určitost žalobní prosby, kterou uplatňovala žalovaná strana již před procesním soudem a na kterou dlužno vzíti zřetel z moci úřadu. Podle § 226 c. ř. s. má žaloba, vznesená přípravným spisem, obsahovati určité žádání. Podle tohoto zákonného předpisu musí věc žádaná žalobní prosbou býti uvedena označením, dílem zákonem a nařízením předepsaným, dílem všeobecně užívaným, týkajícím se množství, váhy, obsahu hmotného, plošného atd., jež ji ohraničuje jako věcný a právní předmět. Týká-li se žádání práva, musí toto býti uvedeno podle celého svého obsahu, aby mohlo býti smysly seznáno jako samostatný majetkový předmět. Je-li věc žalobního žádání označena penězi, pokud se týče obsahuje-li cenu, kterou lze v penězích vypočítati, musí tato cena, jako jest tomu v tomto případě, býti uvedena v množství peněz, číselně označeném, jakož i v peněžní měně. Žalobní žádost, o kterou se zde jedná, směřuje ku zaplacení tehdejších trhových cen předmětů, v žádosti té jmenovaných, jež mají místo in natura býti plněny jejich cenami trhovými. Tato trhová cena jest kupní cenou, naznačenou v § 1054 obč. zák., která podle tohoto zákonného ustanovení musí záležeti v hotových penězích a nesmí býti neurčitá aniž odporovati zákonu. Trhové ceny obilí přestaly počátkem února 1916, kdy obilí sklizně 1914 a mouka po ruce jsoucí byly na prospěch státu zabaveny a tím volnému obchodu odňaty. Na místo těchto trhových cen vstoupily tak zvané přejímací ceny. Výše těchto přejímacích cen byla každoročně stanovena nařízením vlády, v poslední době vládními nařízeními ze dne 27. prosince 1918, čís. 6 sb. z. a n. na rok 1919, ze dne 29. července 1919, čís. 343 sb. z. a n., ze dne 14. dubna 1920, čís. 237 sb. z. a n., ze dne 25. června 1920, čís. 404 sb. z. a n. a ze dne 29. července 1919, čís. 434 sb. z. a n.

Zjistiti výši těchto trhových cen obilí, v žalobní prosbě uvedeného, pro každý rok, bylo povinností žalované strany a soud není oprávněn odstranovat tuto vadu žalobní prosby již pro předpis § 405 c. ř. s., v odvolacím řízení tím méně, ježto není ani odvolacího návrhu na zrušení napadené části rozsudku prvního soudce. Dříví a sláma nebyly volnému obchodu odňaty, a prodávají se za kupní a tudíž také za trhově ceny. V žalobní prosbě uvedené označení »dříví« a »sláma« jest však úplně neurčité. Jest různá sláma jak dle druhu obilí, ze kterého jest, tak i podle způsobu jeho výmlatu. Různého druhu jest dříví, podle povahy stromu, z něhož bylo řezáno, jakož i podle zpracování poraženého kmene. Schází proto soudu každý spolehlivý podklad pro vypočtení trhových cen obilí a slámy, v žalobní prosbě zmíněných, nehledíc ani k tomu, že takové vypočtení trhových cen soudem, jak již bylo výše vylíčeno, není zákonem dovoleno. Z těchto všech okolností a úvah plyne neurčitost žalobní prosby, která vylučuje rozhodnutí soudu, uvedené v § 390 c. ř. s. Neurčitost žalobní prosby odporovala by také v případě návrhu na povolení exekuce předpisu § 7. odstavec první a § 54 odstavec druhý ex. ř., podle kterých má dlužné plnění pokud se týče dlužný nárok býti uveden určitě podle předmětu, druhu a objemu.

Nejvyšší soud zrušil rozsudky obou nižších soudů a vrátil věc prvnímu soudu, by ji znovu projednal a rozhodl.

#### Důvody:

Správně sice odvolací soud praví, že žalobní žádání, které zní v ten rozum, aby žalovaný odsouzen byl za dávky tam uvedené platiti vždy dočasnou tržní cenu, jest neurčité a nevyhovuje tudíž předpisu § 226 c. ř. s. Neboť když není udána číselná výše požadovaného obnosu — podle údajů žaloby má to vlastně býti rozdíl mezi umluveným relutem výměnkových dávek a jejich dočasnou běžnou cenou — neměl by rozsudek žádného významu; cíle, jež žaloba sleduje, nebylo by jím dosaženo, protože rozsah dlužného plnění nebyl by z něho patrným a exekuce tedy nemohla by se povolit (§ 7 odstavec první ex. ř.). Ale tato vada nezakládá nesprávného právního posouzení, pod něž ji odvolací soud zařazuje, nýbrž je to vada žalobního spisu, kterou bylo odstraniti. Odstranění nebylo lze sice, jakkoli žaloba nebyla podána advokátem, možno provésti cestou § 435 odstavec první c. ř. s., protože nejde pouze o nedostatek věcný — nějaké doplnění nebo vysvětlení — nýbrž o t. zv. vadu formální, ale právě proto bylo lze ji odstraniti vrácením k opravě ve smyslu § 84 a 85 c. ř. s., jak to § 226 odstavec třetí c. ř. s. připomíná, a jest tedy, když se tak nestalo, řízení vadné po rozumu § 496 čís. 2 c. ř. s. Tou vadou pak trpí i řízení odvolací a jest tu tedy dovolací důvod § 503 čís. 2 c. ř. s., i nutno za to míti, že tento důvod jest uplatňován, když se v dovolání vadnost řízení spatřuje v tom, že opomenuto bylo setření co do určitosti žalobního žádání, a navrhuje se zrušení rozsudku odvolacího soudu, třeba že na řízení opravné dle §§ 84 a 85 c. ř. s. poukazováno nebylo. Dle § 85 c. ř. s. možno opravu provésti také tak, že se strana za tím účelem obešla (bližší v § 89 jedn. ř.), takže to s řízením opravným dle § 435, odstavec první c. ř. s. vyjde na stejno. Ale potřebné doplnění nebo vysvětlení dle § 435, odstavec první, možno podati dle §§ 195

a 182 (431) c. ř. s. také při ústním jednání, a má se o ně soud dle § 182 dokonce z povinnosti úřadu postarati. Není tudíž zajisté závady, aby se i oprava dle § 85 c. ř. s., nebyla-li nařízena, jak býti měla, již před zahájením řízení, neprovedla kdykoli potom, obesláním strany dle § 85 c. ř. s., tedy zejména též při sporném ústním jednání, neboť když zařízení opravy uloženo jest soudu v § 84 c. ř. s. za povinnost, nemůže strana za zanedbání této povinnosti pykati, čili vždy je zde vada dle § 496 čís. 2 c. ř. s. Bude tedy na prvním soudci, by žalující stranu vyzval, by žalobní žádání při sporném jednání, jež k doplnění řízení položí, opravila. Pokud jde o to, aby i děj žalobní, jenž přece jest návětim pro žalobní žádání, jež z něho plynouti musí, byl doplněn, jest to docela obyčejný případ neúplnosti řízení. K tomu doložiti dlužno, že děj žalobní mluví o rozdílu mezi sjednanou cenou a vyšší cenou, kterou dávky za války a po válce měly, žalobní žádání však že požaduje cenu tržní, kdežto dovolání zabývá se cenami maximálními. Žalobní žádání a jeho skutkový podklad v ději musí tedy uvedeny býti ve vzájemnou shodu.

Doplnění řízení ovšem předpokládá, že nárok nejví se o sobě bezdůvodným, neboť byl-li by o sobě neoprávněn, není doplnění třeba, vše další řízení bylo by zbytečným. Dlužno tedy zabývat se ještě právním stanoviskem odvolání, jež žalobní nárok z právních příčin za bezdůvodný pokládá, a jímž se odvolací soud v důsledku svého právního názoru, že žalobu zamítnouti jest již pro neurčitost žalobní prosby, vůbec nezabýval. Světová válka měla v zápětí tak pronikavé změny v hospodářských poměrech, že přímé předpisy právního řádu, datující ve svém celku z doby předválečné, k přiměřené jich úpravě a tudíž uspokojivému řešení vzniklých sporů často nestačují. Neboť zákonodárce nemohl se tak hlubokého rozvratu na tisícileté tradici spočívajícího hospodářského řádu nadíti, a pro nastalé neobvyklé případnosti přiměřené opatření učiniti, protože to přesahovalo všecku lidskou předvídatelnost. A přece musí všecko právo vyhovovati lidskému citění, mravnímu názoru společnosti, neboť to jest pramen, z něhož právní řád všecky normy své čerpá. Právní řád spoléhá na řádu mravním, i byl by proto sám v sobě rozdělen, kdyby normami svými přímo urážel mravní cit, jenž se tu nazývá citem právním. Na štěstí byl si náš zákonodárce vědom, že i v normálních poměrech mohou výjimečně nastati případnosti, pro něž normy zákona nestačí, i dal proto v § 7 obč. zák. všeobecný předpis, jenž tu poskytuje východisko: odkazuje nejprv na analogii a pro případ potřeby přímo až k prameni práva, k t. zv. přirozeným zásadám právním, t. j. nepsanému právu lidského svědomí, odkudž i zákonodárce sám normy své čerpá (Till, Prawo pryw. austr. str. 82, Dniestrzanski ve Festschrift zur J. H. F. des abGB). Avšak málokdy bude třeba, sáhnouti až na toto přirozené právo, pravidelně stačí již analogie. Je proto bez významu, když odvolání probírajíc po řadě všecky předpisy zákona, jež by tu v potaz brány býti mohly, sledává, že žádný přímého užití na daný případ nesnese. Přehlíží naprosto přípustnost analogie. V tomto případě učiněna roku 1885 mezi stranami úmluva, že žalovaný bude žalobkyni místo výměnkových dávek in natura odváděti relutum v penězích, jež vyměřeno bylo dle tehdejších běžných cen. Jest zřejmo, že strany na nynější enormní drahotu nemyslíly a ani mysliti nemohly; o tom shora — a zřejmo také, že se to přiči právnímu citu, aby žalovaný, jenž za vy-

míněné dávky strží nyní 10, 20 až 50násobnou sumu peněz, odbyl žalobkyni smluveným tehdaž relutem, jež se nyní jeví pouhou bagatelou, jež k výživě, která jest účelem výměnku, ani z daleka nestačí, a aby takto z poměrů radikálně změněných s odvoláním na někdejší úmluvu bezohledně těžil a ona trpce strádala. Nelze popírat, že tu stačí již analogie poslední věty § 1447 obč. zák., dle něhož má každá strana druhé škodu tak nahraditi, aby z toho žádného prospěchu netěžila. Nepadá na váhu, že prvý soudce užil předpisu přímo, místo pouze analogicky, ježto případ je genericky jiný. Avšak je tu také blízká obdoba s výživným, jímž výměnek v podstatě je. A tu jest ustálená praxe, že když se poměry podstatně změnily, dlužno výživné přiměřeně těmto změněným poměrům zvýšiti (jud. čís. 244, 245) a to i tehdy, když strany třeba výslovně umluvily, že případné změny poměrů na výši výživného nemají míti vlivu. Jen se v tomto poslednějším případě předpokládá, aby to byly takové změny, na něž strany nejen nemyslíly, ale ani mysliti nemohly (anal. § 1389 obč. zák.). Ale to je, jak shora ukázáno, náš případ. Rozdíl mezi výživným a výměnkem jest ovšem potud, že výživné řídí se dle majetkových poměrů povinného, kdežto při výměnku jest nepřekročitelnou mezi množstvím dávek smlouvou stanovené; potud tedy analogie není. Ale případ je docela obdobný, pokud jde o výši reluta, a analogie tedy na snadě: tak když kdo na př. právě majitel usedlosti zavázal se před válkou místo poskytování výživy in natura platiti manželce výživné v penězích dle tehdejších cen, a nyní se nezměnilo pranic, zejména ne majetkové poměry povinného, leč právě jediné to, že potřeby životní nepředvídatelně nad vši míru podražily, takže smluvené relutum je ani přibližně nekryje. Tu je právo žádati zvýšení reluta. Ale analogie § 1389 jest i bez zřetele na povahu nároku, zda je to v podstatě výživné čili nic, velice blízká. § 1389 jest dán pro smíry, smír však jest v nápisu druhé hlavy třetího dílu obč. zák. uveden pod titulem z měny práv a povinností, pod jejíž pojem zařaděna nejprv novace a pak právě smír. Daná úmluva však byla novaci, protože se změnil předmět pohledávky (§ 1376 obč. zák.), t. j. místo dávek in natura nastoupil obnos peněžité.

#### Čís. 1282.

**Vydáním přijímacího listu nenabývá příjemce vlastnictví zboží. Přijímací list nemá povahy nákladního listu ani listu nakládacího.**

(Rozh. ze dne 8. listopadu 1921, Rv II 171/21.)

Žalující firma N. v O. objednala u firmy Karel M. v H. zboží, jež bylo odevzdáno dráze ve stanici H. ku dopravě na adresu žalobkyně. Tato však dostala pouze list přijímací, nikoliv však zboží, jež, došedši na stanici určené v O., bylo vydáno podobně znející firmě Z., kteráž též účet zaplatila, ač byla odesílatelem Karlem M. upozorněna, že zásilka patří firmě N. Žalobě firmy N. na firmu Z. o vydání zaslání zboží procesní soud první stolice vyhověl. Důvody: Žalovaná firma stojí na stanovisku, že ačkoliv zásilka byla určenou pro N., přece za souhlasu Karla M-a zásilku, jí došlou, zaplatila a k ní řádně vlastnictví na-

byla. Soudce názoru tohoto sdíleti nemohl, obzvláště ne v tom směru, že jest povinností žalující firmy, by svými nároky se obrátila na Karla M-a. Doznáním žalované firmy jest zjištěno, že o tom věděla, že zásilka není pro ni určena a že přes to s Karlem M-em uzavřela smlouvu. K tomu nebyla oprávněna, aniž by se byla tázala právě kupitelky fy N. a ani Karel M., který o všem věděl, nebyl dokonce oprávněn, aniž by se byl firmy N. tázal, smlouvu, s touto uzavřenou, jednoduše zrušiti a zboží firmě Z., která se také na firmu N. neobrátila, prodati. Podle toho jest žalující jest žalující firma N. oprávněna žádati od žalované firmy vydání zásilky, jelikož tato o tom věděla, že zásilka jí nepatří, a jest věcí žalované firmy, aby se držela Karla M-a, který přes hlavu žalující firmy za souhlasu firmy Z. nový obchod uzavřel, není však firma N. povinna, obrátiti se se svými nároky na Karla M-a, se kterým právoplatnou smlouvu na dodání zboží byla uzavřela. Odvolací soud žalobu zamítl. Důvody: Podle žalobního přednesu zadržuje žalovaná žalobkyni její, jí v srpnu 1919 dodanou zásilku papíru. Žalobní nárok zní na odsouzení žalované k vydání této zásilky. Zřejmě, že jde o žalobu vlastnickou dle § 366 obč. zák. Aby tato žaloba mohla míti úspěch, musila by žalobkyně po rozumu §§ 369, 372, 373 a 432 obč. zák., především dokázati, že jest vlastníci sporné zásilky. Dále musila by žalobkyně dle § 369 obč. zák. též dokázati, že žalovaná má zásilku ve své moci, při čemž se podotýká, že musilo by býti dokázáno, že žalovaná měla zásilku v moci nebo v držbě v době žaloby pokud se týče aspoň v době rozsudku a že důkaz ten tíží žalobkyni, pokud žalovaná své moci nebo držby nepřiznala a že není na žalované, aby ona dokázala, že zásilku ve své moci nemá. Konečně, a to dle § 370 obč. zák., náleží žalobkyni, aby zásilku popsala takovými znameními, kterými se od podobných zásilek rozeznává. Z těchto předpokladů žaloby vlastnické není splněn v tomto případě žádný. Pokud jde o důkaz vlastnictví žalobkyně k sporné zásilce, jest ovšem nesporno, že žalobkyně zásilku objednala a že jí tato byla vlastníkem odeslána, takže žalobkyně měla k nabytí vlastnictví řádný důvod a týž pravý způsob k nabytí držby; také není pochybnosti o tom, že odesílatel byl vlastníkem odeslaného zboží; konečně nemůže býti ani o tom pochybnosti, že byla zásilka žalobkyni odevzdána a to tím, že jí byl zaslán a ona obdržela přijímací list na zásilku (§ 427 obč. zák., § 61 (7), § 73 (5), § 74 (3) a § 99 žel. dopr. ř.). Avšak, byť i žalobkyně vlastníci zásilky zpočátku byla, schází důkaz, že byla vlastníci i v době podání žaloby pokud se týče rozsudku, naopak dlužno míti za to, že se původně nabytého vlastnictví vzdala (§ 444 obč. zák.). Obdrževši od Karla M-a jiný papír, psala žalobkyně dne 21. ledna 1920 žalované nikoli o vydání zásilky, nýbrž o zaplacení rozdílu v ceně. Z dopisu Karla M-a na žalobkyni z 15. září 1920 plyne, že tato mu navrhla vyřízení věci tak, že jí bude onen papír, náhradou jí zasláný, účtován za starou cenu, kdežto žalované že převzatá od ní zásilka bude účtována v ceně nové. Nelze z toho, že žalobkyně přijala papír, dodatečně jí zasláný jako splnění své původní objednávky a že pak požadovala jen rozdíl jako náhradu škody, souditi jinak, než že žalobkyně souhlasila s dojednáním Karla M-a, že žalovaná si zásilku ponechá, tím že se nároku na vydání zásilky a i svého vlastnictví k ní vzdala a že tedy v době žaloby a rozsudku vlastníci sporné zásilky již nebyla.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.



## Důvody:

Co se týče právního posouzení věci, nelze souhlasit s názorem odvolacího soudu, že zásilka, o níž jde, byla žalobkyní odevzdána podle § 427 obč. zák. a že žalobkyně tudíž nabyla vlastnictví k ní tím, že jí byl zaslán a ona obdržela příjmací list na zásilku. Příjmací list není listinou, již se dokazuje vlastnictví, ani papírem, zboží representujícím. Podle § 61 (7) žel. dopr. ř. má příjmací list tutéž právní povahu jako duplikát nákladního listu a odst. (6) téhož § praví, že duplikát nemá povahu nákladního listu ani listu nakládacího. Tímto ustanovením mělo být právě zabráněno omylu, jako by duplikát nebo příjmací list bylo pokládáno za list nakládací, který ovšem jest papírem tradičním (čl. 413 a násl. obč. zák.). Vydá-li odesílatel zboží příjemci příjmací list, má to jen ten význam, že tím vzniká právo odesílatelovo, disponovati se zbožím za dopravy (§ 73 čís. 5 žel. dopr. ř.), ale příjemce nenabývá tím žádných práv dispositivních. Podle § 425 obč. zák. vyhledává se k odvozenému převodu vlastnictví právní odevzdání a převzetí věci, takže příjemce nabývá výhradného práva, s věcí volně nakládati (§ 362 obč. zák.). Práva, s odeslanou věcí volně nakládati, nabývá však kupitel, byla-li věc ku dopravě odevzdána dráze, jen tehdy, když prodávatel v nákladním listu uvede kupitele jako odesílatele (čl. 402 a 405 obč. zák.), jinak teprve, až je mu vydán nákladní list neb až podá žalobu na jeho vydání. Jelikož v nákladním listu o sporné zásilce uveden byl jako odesílatel Karel M., prodávatel zboží, a nikoliv žalobkyně a jelikož ku vydání zboží žalobkyni a ku přijetí jeho žalobkyni pak vůbec nedošlo, nemůže být o tom řeči, že žalobkyně nabyla vlastnictví sporné zásilky. Na tom nemění ničeho okolnost, že žalobkyni byl Karlem M-em zaslán příjmací list, poněvadž tím, jak řečeno, žalobkyně nenabyla práva, se zbožím volně nakládati. Naproti tomu nabyla žalovaná vlastnictví sporné zásilky, kterou již v držení měla, podle § 428 obč. zák. tím, že jí byla Karlem M-em dodatečně prodána. Jde tu tedy o případ § 430 obč. zák. Vlastnictví náleží tomu kupiteli, jemuž prodaná věc byla odevzdána, to jest tedy žalované, druhý kupitel mohl by se hojiti jen na prodávati. Ostatně byly nároky žalobkyně i v tomto ohledu uspokojeny, ježto, jak zjištěno v nižších stolicích, žalobkyně obdržela a přijala od Karla M-a náhradní zásilku.

## Čís. 1283.

**Bezplatné užívání cizí koncese či provozování živnosti bez koncese? Rozsah zodpovědnosti provozovatele v posléz jmenovaném případě.**

(Rozh. ze dne 8. listopadu 1921, Rv II 214/21.)

Žalobkyně tvrdila, že žalovaný užíval její hostinské koncese a že se tím na její úkor bezdůvodně obohatil hodnotou, již představovala koncese v letech 1915—1919, a domáhala se náhrady škody, jež by odpovídala tomu, co by byl pachtýř za koncesi zaplatil. Oba nižší soudy žalobě vyhověly, odvolací soud uznal nárok po právu za dobu od 1. července 1917 do 31. prosince 1919.

Nejvyšší soud žalobu zamítl.

## Důvody:

Názor odvolacího soudu, že žalovaný užíval od 1. července 1917 do 31. prosince 1919 bezplatně ve svůj prospěch a na újmu žalobkyně její hostinské koncese, jest mylný. Uváží-li se, že žalovaný — jak nesporno — neučinil se žalobkyní ani výslovně, ani mlčky smlouvy o její hostinské koncesi; — že žalovaný nebyl živnostenským úřadem schválen jako zástupce nebo pachtýř sporné koncese; — že nebylo ani tvrzeno, že se vůči jiným osobám vydával za zástupce nebo pachtýře žalobkyně nebo za jinakého uživatele její koncese; — že naopak — jak plyne z výpovědi svědka ve spojení s nájemní smlouvou ze dne 22. června 1913 — zažádal za propůjčení vlastní koncese hostinské; — nelze shledati podkladu pro domněnku, že žalovaný užíval koncese žalobkyní příslušející, — dlužno spíše míti za to, že provozoval ve svém domě čp. 146 hostinskou a výčepnickou živnost bez koncese. Za to jest dle § 132 a) živn. ř. zodpověděn živnostenskému úřadu, ale není povinen náhradou žalobkyni, které, když nemohla v jeho domě provozovati hostinské živnosti na základě koncese, jí náležející, příslušelo právo žádati za přenesení koncese do jiné místnosti (§ 20 živn. ř.). Proč povolání úřady trpěly neoprávněné provozování živnosti žalovaným, nelze soudům zkoumati. Že byly toho náhledu, že se tak děje na základě koncese C-ovy, jest pouhou, ostatně vzhledem k ustanovením § 19 odstavec druhý až čtvrtý živn. ř. patrně neodůvodněnou domněnkou. Případný náhled správních úřadů byl by také bez všeho významu pro rozhodnutí soudní, jež nelze budovati na náhledech jiných úřadů, nýbrž jen na zjištěných skutečnostech a předpisech zákonných.

## Čís. 1284.

V tom, že vlak, dopravující pouze železniční zřízení, nejel do nádraží, nýbrž zastavil u topírny, jest spatřovati příhodu v dopravě, byly-li jím dopravovány také jiné osoby, jež nevěděly, že vlak nejede do nádraží, a jež musely se pak za tmy a nepohody spleť kolejí a vyhýbek do nádraží ubírat. Doprava cestujících jest skončena teprve tím, že cestující opustí výstupiště.

Není spoluzaviněním poškozeného, nevěnoval-li za cesty od vlaku do nádraží zvýšenou pozornost překážkám, jsoucím v cestě.

(Rozh. ze dne 8. listopadu 1921, Rv II 217/21.)

Žalobkyně zamýšlela jeti do Brna a, přišedši na nádraží, spatřila vlak, připravený k odjezdu do Brna, vstoupila do něho bez lístku, průvodčí vlaku ještě před odjezdem jí sdělil, že jest to vlak, určený pouze pro železniční zřízení, že ho však může použiti, zaplatí-li trojnásobné jízdné, na které jí pak vystavil lístek. Vlak nejel však až do hlavního brněnského nádraží, nýbrž zastavil u topírny a žalobkyně, idouc za šera ku hlavnímu nádraží, klopýtla přes výhybkovou tyč a poranila se. Žalobě o náhradu škody procesní soud prvé stolice vyhověl, odvolací soud jí zamítl. Důvody: Odvolací soud obíral se odvoláním v prvé řadě s hlediska právního posouzení sporné věci, ježto v tomto směru sluší především hledati řešení sporu. A tu dlužno dát za pravdu

odvolateli, že první soud právnicky pochybil, když v ději, který je podkladem žalobního nároku, shledal »příhodu v dopravě« po rozumu § 1 zákona o povinném ručení drah. Odvolací soud přisvědčuje názoru, zastávanému odvolatelem, že pojem a smysl »příhody v dopravě« nezbytně předpokládá, aby se v provozu dráhy sběhlo něco nepravdivého, kromobýčejného, nějaká úchylnka od obvyklého způsobu dopravy. Nic takového nebylo v tomto případě zjištěno. Zastavil-li vlak, jehož žalobkyně použila, již na rozřařovacím a nikoliv teprve na hlavním nádraží brněnském, bylo to právě u tohoto vlaku, určeného výhradně k dopravě železničních zaměstnanců něčím obvyklým, pravidelným. Že tento vlak byl civilním cestujícím vlastně zakázán, žalobkyně dobře věděla, jak dokazuje svědek průvodce, který jí na to hned výslovně upozornil, na její žádost jí však mimo jiné cestující přece nechal jeti s sebou, když zaplatila poplatek, oproti obvyklému jízdnému trojnásob zvýšený. Žalobkyně do vlaku toho vstoupila bez lístku, poněvadž se k němu lístky nevydávaly a zaplatila-li po onom upozornění průvodčího poplatek, o kterém nemohla být v pochybnostech, že to není řádné jízdné osobních vlaků, musilo jí také hned být jasno, že při vlaku tom nešlo o obvyklý způsob dopravy cestujících a že jízdu podniká vlakem nepravdivým, takže se musí podrobiti i mimořádným obtížím, které jsou s tím pravidelně spojeny. Ne-li již dříve, tedy nejpozději ve chvíli, kdy tento vlak, jak obvykle, zastavil u topírny a cestující musili vystoupit, žalobkyně zvěděla, že také ona spolu s ostatními cestujícími musí se pěšky brát k hlavnímu nádraží. Nemohlať pro cestující, používši mimořádně na vlastní žádost ve svůj prospěch tohoto vlaku, být jinak, a nestalo se tím tedy v provozu dráhy nic kromobýčejného. Avšak ani jinak nestalo se v provozu dráhy nic abnormálního, co by bylo možno za příhodu v dopravě považovati. Osvětlení nádraží, kudy se žalobkyně od vlaku ubírala, bylo v pořádku, ježto lampy, tam umístěné, řádně hořely a na cestě neleželo nic mimořádného, nýbrž jen koleje a vyhýbky, o nichž žalobkyně věděla a s nimiž proto měla počítati. Proto nelze na tento případ použití právní domněnky vyslovené v § 1 uvedeného zákona, nýbrž povšechných zásad obecného zák. obč. o náhradě škody a dlužno tedy zkoumati otázku zavinění té či oné strany na úrazu žalobnice. Zavinění žalobkyně shledal pak odvolací soud v tom, že se po cestě bavila, čímž zanedbala povinnou opatrnost.

Nejvyšší soud obnovil rozsudek prvního soudu.

#### Důvody:

Nelze důvodně ničeho namítati proti názoru soudu odvolacího, že pojem a smysl příhody v dopravě nezbytně předpokládá, by se v provozu dráhy sběhlo něco nepravdivého, kromobýčejného, nějaká úchylnka od obvyklého způsobu dopravy. Kdežto však soud odvolací pokládá za to, že v tomto případě nebylo tu nic takového, dospívá odvolací soud na základě skutkových zjištění nižších soudů k úsudku opačnému. Je zjištěno, že vlak, jehož žalobkyně použila, byl určen výhradně k dopravě železničních zřizenců, že jízda tímto vlakem byla civilním cestujícím zakázána, přes to však dovolena žalobkyni, když tato zaplatila značně zvýšený poplatek. Nebylo ani tvrzeno, že žalobkyně při nastupování do vlaku věděla, nebo že za jízdy byla na to upozorněna, že vlak nevjíždí až na hlavní nádraží brněnské, nýbrž staví již na nádraží rozřařovacím čili u topírny.

Žalobkyně mohla tudíž důvodně míti za to, že když jí bylo dovoleno použiti úplatně vlaku a jízdní lístek byl vydán do Brna, vlak, jako každý jiný vlak, obecnostvo dopravující, dojde na hlavní nádraží. Byť tedy okolnost, že vlak určený jen pro železniční zřizence, jako obvykle zastavil již u topírny, sama o sobě nebyla ničím nepravdivým, kromobýčejným a od normy se odchylným, poněvadž železniční zřizenci to věděli, dlužno přece spatřovati úchylnku od obvyklého způsobu dopravy v tom, že vlak zastavil u topírny přesto, že byly jím dopravovány též osoby jiné, které nevěděly, že vlak nevjede na hlavní nádraží. Za tohoto předpokladu nutno pak další nepravdivost spatřovati v tom, že žalobkyně jakožto civilní cestující byla nucena, ubírat se za nepohody a šera přes četné koleje, vyhýbky a jiná zařízení ke hlavnímu nádraží, což při dopravě civilních cestujících zajisté není pravidlem. Když byla žalobkyně při tom postižena úrazem, padnuvši přes železnou spojku vyhýbky, jest tu příhoda v dopravě, neboť dlužno souhlasiti se soudem první stolice, že doprava cestujících není skončena tím, že vlak zastaví a obecnostvo z něho vystoupí, nýbrž teprve tím, že cestující opustí výstupiště, poněvadž i tu ještě hrozí jim nebezpečí spojené s hromadnou dopravou pomocí sil živelních, které bylo jedním z hlavních důvodů, proč vydán zákon o povinném ručení železnic. Jsou tu tedy předpoklady zákona ze dne 5. března 1869, čís. 27 ř. zák., a žalovaný erár byl by prost ručení jen tehdy, kdyby byl prokázal některý z osvobodovacích důvodů § 2 tohoto zákona. Důkaz ten nebyl podán. Žalovaný erár uplatňoval pouze vlastní zavinění žalobkyně. Toto namítané zavinění zřejmě nespadá pod § 2 dotčeného zákona, neboť žalovaný netvrdí a nemůže ani tvrditi, že svrchu naznačená příhoda v dopravě byla způsobena zaviněním poškozence žalobkyně, jak zákon předpokládá; namítá tím vlastně jen nedostatek příčinné souvislosti mezi zmíněnou příhodou a úrazem, pokud se týče, že tato příčinná souvislost jest alespoň z části přerušena tím, že žalobkyně sama zavinila svůj úraz. Než ani takové zavinění nebylo prokázáno. Že žalobkyně použila vlaku, který nebyl určen ke všeobecné dopravě osob, nelze jí přičítati za vinu, když jí jízda povolánými činiteli byla povolena. Odvolací soud vidí zavinění žalobkyně v tom, že se za cesty od topírny ke hlavnímu nádraží bavila. Pouhé havení se rovněž nelze pokládati za zavinění, dokud nebylo prokázáno, že byla jím odvrácena pozornost žalobkyně od překážek jsoucích na cestě k hlavnímu nádraží. V té příčině nevyskytly se však ve sporném řízení a nebyly zjištěny žádné konkrétní okolnosti, z kterých bylo by nutno souditi, že žalobkyně bávíc se zanedbala oné pozornosti a opatrnosti, již za daných okolností bylo třeba, a takto se dopustila nedopatření ve smyslu § 1297 obč. zák. Opačný názor odvolacího soudu — nemáje skutkového podkladu — jest pouhou domněnkou. Že žalobkyně po úrazu se vzdala svých nároků na odškodnění, nebylo v první stolici na přetřes vzato, odvolací soud nebyl tedy oprávněn hleděti k domnělému vzdání se, a to ani jako k okolnosti ilustrující.

Čís. 1285.

Vinou na rozluce manželství jest rozuměti pouze subjektivní zavinění. O něm nelze mluvit při onemocnění duševní chorobou za trvání manželství. (Rozh. ze dne 8. listopadu 1921, Rv II 247/21.)

Manželka domáhala se rozluky manželství z několika důvodů, z nichž procesní soud první stolice shledal opodstatněným duševní chorobu manželovu (§ 13 lit. g) rozl. zák.) a prohlásil manželství rozloučeným, neuznal však na vinu manželovu na rozluce. Důvody: Jest zjištěno, že duševní choroba žalovaného trvá 3 léta a bylo z důvodu tohoto vysloviti rozluky manželství, při čemž na základě posudku soudního lékaře bylo vysloviti, že na této rozluce z tohoto důvodu nemá žalovaný viny, byť i důvod ten se byl stal v jeho osobě. Není totiž pochybnosti o tom, že duševní choroba jest neštěstím, za něž nemocný nemůže býti činěním zodpovědným. Odvolací soud uznal, že manžel má vinu na rozluce. Důvody: Po názoru odvolacího soudu první stolice otázku viny žalovaného na rozluce správně neposoudil, uznáv, že žalovaný na rozluce viny nemá. Neštěstí (duševní choroba) žalovaného — i když nepřihlíží se k tomu, že dle posudku soudního znalce žalovaný již v době puberty, tedy dávno před uzavřením sňatku nebyl duševně normálním a tudíž manželství vůbec uzavírat neměl, — stalo se v osobě žalovaného a dle zásady »náhoda stihá pána« jest on za tuto náhodu, nastavší v jeho osobě, zodpověden. Poněvadž pak dle rozlukového zákona duševní choroba žalovaného jest rozlukovým důvodem ve smyslu § 13 lit. g), a manželství žalobkyně se žalovaným z důvodu tohoto skutečně se rozlučuje, nutno přisvědčiti tvrzení žalobkyně, že na rozluce manželství má vinu žalovaný, a bylo proto v tomto smyslu rozsudek ve výroku o vině na rozluce manželství změnit.

Nejvyšší soud obnovil rozsudek prvního soudu.

#### Důvody:

Dovolání právem vytýká nesprávnost názoru soudu odvolacího, že onemocnění duševní chorobou dle zásady »náhoda stihá pána« jest žalovanému, v jehož osobě nastalo, přičítati za vinu. Soud odvolací vykládá nesprávně pojem viny dle § 11 min. nař. ze dne 9. prosince 1897, čís. 283 ř. zák. Vina žalovaného nespočívá již v tom, že na jeho straně jest dán důvod rozluky manželství, vinou po rozumu uvedeného ustanovení jest rozuměti subjektivní zavinění (srovnej §§ 96, 102, 1264 až 1266 obč. zák. a §§ 12, 13 a 18 dvor. dekr. ze dne 23. srpna 1819, čís. 1595 sb. z. s.), o kterém však při onemocnění duševní chorobou za trvání manželství mluvíti nelze. Že žalovaný byl duševní chorobou stížen již před uzavřením manželství, není prokázáno; napadený rozsudek se sice zmiňuje mimochodem o tom, že žalovaný již v době puberty (kolem 12. roku věku svého, tedy asi kolem roku 1891, kdežto sňatek uzavřel dne 18. května 1908) nebyl duševně normálním, kteráž mínění opírá o posudek soudního znalce, avšak tím není ještě prokázáno, že duševní choroba, u něho nyní zjištěná, již tehdy existovala, naopak posudek ten výslovně uvádí, že psychotické symptomy, jak teď jsou patrné, vyvinuly se během doby. Ze spisů o zbavení svéprávnosti pak jest patrné, že abnormálnost žalovaného byla i žalobkyni v čase uzavření sňatku známa, naproti tomu nevychází ze spisů na jevo, že si byl žalovaný tohoto stavu vědom. Není proto správný závěr odvolacího soudu, že žalovaný manželství vůbec uzavírat neměl, a v tom snad spatřovati subjektivní jeho zavinění. Ostatně v tomto případě nejednalo by se o rozluky manželství, nýbrž o prohlášení manželství neplatným.

#### Čís. 1286.

Notářský spis se vyhledává pro každé uznání dluhu mezi manželi, nechť stane se v kterékoliv formě a z kteréhokoliv důvodu.

(Rozh. ze dne 8. listopadu 1921, Rv II 270/21.)

Žalující manželka obeslala za účelem uspořádání vzájemných majetkových poměrů svého manžela do advokátní kanceláře Dr. L., kdež se pak manželé porovnali tak, že žalovaný se zavázal zaplatiti žalobkyni za konanou sedmiletou práci a za vystoupení jednou pro vždy 1.000 K v určité lhůtě. Ježto lhůty nedodržel, domáhala se manželka plnění žalobou, již procesní soud první stolice zamítl, maje za to, že ujednání stran bylo uznáním dluhu, jež vyžaduje formu notářského spisu. Odvolací soud žalobě vyhověl. Důvody: Zcela správně poukazuje odvolání na to, že zákon ze dne 25. července 1871, čís. 76 ř. zák., jenž byl vydán proto, by manželé nezřídili mezi sebou jednoduchým způsobem platné závazky na úkor třetích osob, extensivně vyložití nelze, že pravidelně každé porovnání obsahuje uznání dluhu, takže by při výkladu prvního soudce manželé o svých vzájemných nárocích se nemohli smířiti jiným způsobem než notářským spisem. Dle § 1389 obč. zák. jest narovnání smlouvou obnovovací, kterou strany určují práva sporná nebo pochybná, zavazující se navzájem, že strana dá něco straně, nebo že strana něco vykoná pro stranu, nebo že strana k vůli druhé straně něco opomene. Narovnání jest smlouvou, která zavazuje obě strany, a jest ji posuzovati dle pravidel vytknutých pro smlouvy takové. O takový případ tu jde, ježto žalovaný zmíněnou úmluvou se zavázal platiti žalobkyni jako náhradu za sedmiletou práci a za vystoupení jednou pro vždy 1.000 Kč, načež obě strany prohlásily, že veškeré vzájemné nároky jsou navzájem vyrovnány. Nejedná se tedy pouze o uznání dluhu na jedné straně, nýbrž o úplné vyrovnání sporných nároků, a k platnosti takovéto smlouvy netřeba notářského spisu.

Nejvyšší soud obnovil rozsudek prvního soudu.

#### Důvody:

Dovolání, opírající se o dovolací důvody § 503 čís. 2 a 4 c. ř. s. je oprávněno z důvodu nesprávného právního posouzení. Žalobní nárok uplatňován jest na základě narovnání, které sporné strany dle informace ze dne 10. března 1920 v adv. kanceláři Dra. L. mezi sebou ujednaly a dle něhož se žalovaný zavázal žalobkyni do dne 10. června 1920 zaplatiti jednou pro vždy 1.000 K jako »náhradu za konanou sedmiletou práci a za vystoupení«. Toto narovnání jest tedy právním důvodem žaloby a teprve ve svém odvolacím spise, tudíž v období sporu, kdy jakákoli změna žaloby jest již vyloučena (§ 483 odstavec třetí c. ř. s.) uvádí žalobkyně, že se žalobní nárok nezakládá na závazku z tohoto narovnání, nýbrž na tom, že žalobkyně od února 1920 za žalovaného a na jeho účet živila jejich společné dítě Františka. Narovnání to nelze však uznati za platné, neboť, ač obsahuje uznání dluhu jednoho manžela vůči druhému, není sepsáno ve formě not. spisu, jak to předpisuje § 1 zákona ze dne 25. čer-

vence 1871, čís. 76 ř. zák. Opačný náhled soudu odvolacího jest mylný, neboť zákon mluví o uznání dluhu všeobecně, takže nutno ustanovení to vztahovati na každé »uznání dluhu«, nechť stane se v kterékoli formě i z kteréhokoli důvodu. Příznává-li odvolací soud sám, že tímto zákonem čeleno býti mělo fraudulósním jednáním manželů, nebylo by lze pocho-  
piti, proč právě narovnání, které bývá dosti obvyklou formou fraudul-  
ósních právních jednání, mělo by z předpisu zákona býti vyjmutu. Když  
tedy narovnání toto pokládati jest dle tohoto jasného a určitého předpisu  
zákona za neplatné, vyplývá z toho důsledně i neoprávněnost žalobního  
nároku uplatňovaného právě z tohoto právního důvodu.

#### Čís. 1287.

**Nestačí, podepsal-li se jeden ze svědků poslední vůle jako úřadující  
náměstek obecního starosty a k svému podpisu připojil obecní pečef.**

(Rozh. ze dne 15. listopadu 1921, R I 1356/21.)

Zůstavitel zanechal závět, jež podepsána byla třemi svědky. Dva z nich se podepsali jako »svědkové posledního pořízení«, třetí z nich připojil ke svému jménu: »jako úřadující náměstek« a přičinil ku svému podpisu obecní pečef. K pozůstalosti přihlásili se jak dědicové ze závěti, tak i ze zákona. Pozůstalostní soud poukázal na pořad práva dědice ze zákona. Rekursní soud usnesení potvrdil. **Důvody:** Stížnost zákonných dědiců do usnesení pozůstalostního soudu, kterým jim přidělil roli žalobců oproti dědicům z poslední vůle, není odůvodněna, neboť rozhodnutí prvé stolice odpovídá stavu věci i zákonu. Dle § 126 nesp. říz. závět sama jest silnějším důvodem, ovšem za předpokladu, že vnější formy byly dodrženy. Poslední vůle, o níž tu jde, jest podepsána mimo zůstavitele třemi osobami, dvěma jako »svědky«. Pavel N. podepsal poslední vůli, opatřenou pečefí »obecního úřadu« jako »úřadující náměstek!« Jedná se tudíž o výklad § 579 obč. zák.: »dodatek, kterýž poukazuje na vlastnost svědka« čili zda dodatek úřadující náměstek má vztah na vlastnost osoby podepsané jako svědka. Poslední vůle má spíše formu listiny úřední, o jejíž platnosti rozhodnouti má soud procesní a vývody stížnosti tudíž nejsou s to, by přivodily, by byla role žalobní přiřknuta dědicům z poslední vůle.

Nejvyšší soud poukázal na pořad práva dědice ze závěti.

#### Důvody:

Podle nového doslovu § 579 obč. zák. (§ 55 třetí dílčí novely k obč. zák.) musí se svědkové na písemné poslední vůli a to na listině samé podepsati s dodatkem, poukazujícím na jich vlastnost jako svědků. Jak ze znění tohoto zákonného ustanovení a z materiálů k němu (důvodová zpráva str. 206) na jevo vychází, musí tento dodatek každý svědek sám k svému podpisu připojiti a jest zachování této formy jednou z podmínek platnosti testamentu. (Arg. slova v uvedené důvodové zprávě: »Deshalb will der Entwurf in dem neuen § 579 deutlich machen, dass zwar irgend ein auf ihre Zeugeneigenschaft hinweisender« Zusatz bei der Unterschrift

der Zeugen genügt, dass diese aber auch (bei sonstiger Ungültigkeit) einen solchen Zusatz erhalten »muss«). Tomuto zákonnému požadavku však v tomto případě vyhověno není. Poslední vůle, o níž se jedná, jest podepsána dvěma osobami (Františkem K-em a Antonínem T-em), kteří k podpisu svému připojili dodatek, poukazu-  
jící na jich vlastnost jako svědků poslední vůle a vyhovující předpisu § 579 obč. zák., kdežto Pavel N. podepsal se jako úřadující náměstek a k svému podpisu připojil obecní pečef a nepřipojil tudíž ke svému podpisu dodatku, jenž by ukazoval na jeho vlastnost jako svědka. Poslední vůle nemá tudíž předepsané formální náležitosti, že totiž každý svědek sám musí připojiti ke svému podpisu právě uvedený dodatek a jest proto dána vytykaná nezákonnost, jež odůvodňuje podle § 16 nesp. pat. změnu souhlasných usnesení.

#### Čís. 1288.

**Podnájemník nemůže se domáhat odkladu exekuce vyklizením (naří-  
zení ze dne 25. června 1920, čís. 409 sb. z. a n.) proti majiteli bytu, třebaž  
si tento byl vydobyl přímo proti němu exekuční titul na vyklizení míst-  
ností po uhasnutí nájemního poměru bezprávně užívaných.**

(Rozh. ze dne 15. listopadu 1921, R I 1379/21.)

Podnájemník zůstal v bytě přes to, že nájemní poměr byl zrušen a nájemník se vystěhoval. Pronajímatel vydobyl si proti němu titul na vyklizení, jímž zjištěno, že podnájemník užívá nadále bytu bez právního důvodu. Povinný vymohl si po několikráte odklad exekuce vyklizením, jež mu posléze povolil soud prvé stolice z těchto důvodů: Především dlužno uvést, že povinné straně již třikráte odklad exekuce byl povolen, vymáhající strana až dosud neuplatňovala námitku, že povinné straně ochrana nařízení ze dne 25. června 1920, čís. 409 sb. z. a n. nepřislouší z toho důvodu, že bytu užívá bez právního důvodu, dosavadní usnesení o povolení odkladu exekuce nabyla právní mocí a nelze proto tuto námitku, kterou vymáhající strana mohla uplatňovati již v řízení, předcházejším prvním odkladu exekuce, nyní již uplatňovati, ježto právo-  
platnými usneseními o odkladu exekuce již rozhodnuto, že ochrana ta po-  
vinné straně přísluší. Avšak i kdyby tomu tak bylo, lze uvedenou ochranu odepřít pouze osobám, které hned od počátku zmocnily se bytu bez-  
právně, které tedy vůbec žádného titulu nenabýly, nikoliv však osobám, jichž titul teprve později pominul, neboť při výkladu, jaký vymáhající strana dává cit. nařízení, nemohl by vůbec nikdy odklad exekuce býti povolen, poněvadž lze říci o každém, proti němuž exekuční titul na vy-  
klizení zní, že používá bytu bez právního důvodu. Jest zjištěno, že po-  
vinný ve sporném bytu byl dříve podnájemníkem Marie K-ové a že odsouzen byl vykliditi byt právě proto, že tento podnájemní poměr po-  
minul zrušením hlavního nájemního poměru. Jest tedy zřejmo, že nez-  
mocnil se bytu bezprávně, nýbrž že užívá ho z důvodu podnájemního  
práva, který ovšem později pominul. Rekursní soud zamítl návrh na odklad exekuce. **Důvody:** Nařízení ze dne 25. června 1920, čís. 409

sb. z. a n. nedopouští pochybnosti o tom, že jím mají býti chráněni nájemníci, z bytu řádně vypovězení, a nikoli podnájemník. Mezi stranou povinnou a stěžovatelkou není poměru nájemního a důsledkem toho nemůže se strana povinná dovolávat odkladu exekuce ve smyslu cit. nařízení. Zákon propůjčuje ochranu bytu vždy jen vůči pronajímateli bytu, tedy nájemníku vůči majiteli bytu a podnájemníku vůči nájemci, nikoliv však podnájemníku vůči majiteli bytu. Ale i kdyby názor první stolice byl jinak správným, nebylo tu důvodu k odkladu exekuce. Dle § 1 cit. nař. může soud odložit exekuci vyklizením najatých anebo používaných místností, nemá-li povinný beze své viny jiné přiměřené náhrady. Toto ustanovení jest vyjimečné, zasahující značně do volné dispozice majitele domu, a sluší je vykládati přesně. Byť i nebylo vyloučeno, odložiti exekuci vyklizením bytu vícekrát, nejsou tu přes to předpoklady cit. nař. Strana povinná dovolává se potvrzení bytového úřadu, že nemůže najíti jiného bytu. Avšak není nutno, aby strana povinná bydlela jen na Král. Vinohradech. Že by strana povinná hledala a nenalezla jiného přiměřeného bytu v ostatních částech Prahy, ani netvrdí a ničím neosvědčuje, takže zde není předpokladu cit. nař., že jiné přiměřené náhrady naléztí nemůže. Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Usnesení rekursního soudu jest správné a správně odůvodněno. Povinná strana není ani oprávněna podati návrh na odklad exekuce vyklizením používaných místností. Zákon ze dne 8. dubna 1920, čís. 275 sb. z. a n. propůjčuje bytovou ochranu vždy jen vůči pronajímateli, tedy nájemníku vůči majiteli bytu a podnájemníku vůči nájemci, nikoli však podnájemníku vůči majiteli bytu. Se stanoviskem tím srovnale i vládní nařízení ze dne 25. června 1920, čís. 409 sb. z. a n. uvádí jako osoby oprávněné k návrhu na odklad exekuce pouze osoby, které jsou v přímém obligačním poměru ku pronajímateli neb majiteli bytu (nájemníka, domovníka, zaměstnance s bezplatným bytem), nikoli však podnájemníka. Podnájemník není vůči majiteli bytu v obligačním poměru, neodvozuje vůbec svého používácího práva k bytu od majitele bytu, a nemá tudíž vůči majiteli bytu důvodu k jeho používání. Musí-li podnájemník ustoupiti majiteli bytu tenkrát, vymohl-li si tento exekuci k vyklizení pouze vůči nájemníkovi, (od něhož vzal podnájemník byt v podnájem), i když majetník bytu nemá přímého exekučního titulu vůči podnájemníku (§ 568 c. ř. s.), a nepřisluší-li mu v tom případě, ač přece bytu používá, ochrana bytová aniž oprávnění podati návrh na odklad exekuce vyklizením najatých místností, — tím méně přísluší ochrana tato a oprávnění toto podnájemníku vůči majiteli bytu, když tento si vydobyl proti onomu exekučního titulu na vyklizení místností beze všeho práva užívaných, jako v tomto případě. Vždyť právní postavení podnájemníkovy proti majiteli bytu v obojím případě jest totéž a nemůže přece majitel bytu, tím, že si exekuční titul proti podnájemníku opatřil, býti hůře na tom, nežli onen majitel bytu, jenž přímého exekučního titulu nemá a pouze na základě exekučního titulu proti nájemníku vydobytého též podnájemníka vykliditi se snaží. Podnájemník v obojím případě vůči majiteli bytu užívá bytu bez právního důvodu, a není proto oprávněn k návrhu na odklad exekuce vyklizením z bytu.

#### Čís. 1289.

**Nemanželský otec, bydlící v tuzemsku, jest povinen, by dítěti, bydlícímu v cizozemsku, platil výživné v Kč.**

(Rozh. ze dne 15. listopadu 1921, Rv I 469/21.)

Žalobě nemanželského dítěte, bydlícího v Bělsku v Polsku, proti otci, bydlícímu v Pardubicích, o zvýšení výživného, bylo soudy všech tří stolic vyhověno a žalovaný uznán povinným plniti výživné v Kč. Nejvyšší soud uvedl mimo jiné

#### v důvodech:

Otázku, v jakých korunách výživné platiti dlužno, nutno řešiti dle bydliště žalovaného a tu dlužno povinnost žalovaného stanoviti v korunách platných v Čsl. republice proto, že žalovaný má zde v Pardubicích své řádné bydliště, měl ho i v čase vydání původního rozsudku a platí tudíž dle §§ 1420 a 905 obč. zák. ve znění § 100 novely město Pardubice za místo, kde smlouva splněna býti má, a toto splnění závazku jest též jedině rozhodným pro posouzení otázky, v jaké měně závazek splněn býti má. Správně tudíž nižšími soudy stanoveno, že se má plniti v měně československé, jako měně v Pardubicích běžné a jedině zákonné platidlo tvořící. Bylo-li rozsudkem původním stanoveno, že žalovaný má platiti výživné k rukám dočasněho poručníka, mělo to význam ten, že je nemá platiti přímo nezletilé žalobkyni, nýbrž jejímu zákonnému zástupci. Že by je měl platiti v Bělsku, v rozsudku tom není stanoveno; než i kdyby ustanovení to tam obsaženo bylo, znamenalo by, že má žalovaný peněžitě výživné ze svého bydliště a splnění zaslati na nebezpečí žalobkyně do místa bydliště ku přijetí oprávněného poručníka děcka, jak § 905 obč. zák. stanoví, čímž by však ničeho nebylo změněno na tom, že Pardubice zůstávají splněním povinností žalovaného. Ještě však k další důležité okolnosti nutno poukázati. Výživné dlužno dle § 166 obč. zák. (v doslovu novely ze dne 12. října 1914, čís. 276 ř. zák.) vyměřiti dle jmění rodičů. Poněvadž nemanželský otec je v první řadě ku plnění výživného povinnován, bylo je vyměřiti dle příjmů žalovaného. Žalovaný bře však, jak nesporno, své služební požitky, kteréž jsou hlavním zdrojem jeho příjmů, v Pardubicích ve měně československé a proto slušelo se i výživné v této měně vyměřiti, neboť vzhledem ku měnící se kursovní diferencii mezi valutou československou a polskou nebylo by lze bezpečně pro delší dobu stanoviti výši vyživovací povinnosti žalovaného v měně jiné, od valuty československé odchylné. Bylo tedy vyživovací povinnost plniti ode dne rozluky měny československé od měny polské v korunách československých, správně oba nižší soudy ji v měně československé vyměřily a nelze tudíž v tomto rozhodnutí spatřovati odporu se spisy a rovněž nelze mluviti o neúplnosti řízení z toho důvodu, že nebyl proveden důkaz znalecký o poměrech peněžních v nástupnických státech bývalého Rakousko-Uherska, poněvadž důkaz ten by byl býval vzhledem k předeslanému zbytečným.

K opodstatnění propouštěcího důvodu § 29 čís. 1 zákona o statkových úřednicích nestačí pouhé subjektivní, na neurčitých domněnkách spočívající podezření zaměstnavatele a jeho mínění, že zaměstnanec není hoděn důvěry, nýbrž jednání zaměstnancovo musí být objektivně způsobilým, by ho zbavovalo důvěry zaměstnavatelovy.

(Rozh. ze dne 15. listopadu 1921, Rv I 554/21.)

Žalobce byl ředitelem na panství žalovaného, obdržel předčasnou výpověď a domáhal se proto služebních požitků za zbývající smluvní dobu služební. Procesní soud první stolice zamítl původně žalobu pro tentokrát, odvolací soud rozsudek zrušil a vrátil věc prvnímu soudu, by, vyčkaje pravomoci, o ní dále jednal a ji rozhodl. Nejvyšší soud rozhodnutím ze dne 30. března 1920, R I 140/20 (uveřejněným v této sbírce pod čís. 465) nevyhověl dovolacímu rekursu. Procesní soud první stolice po té žalobu zamítl, odvolací soud jí vyhověl. Důvody: Soud první stolice prvním svým rozsudkem ze dne 2. října 1919 veškeré důvody, jež žalovaný pro své oprávnění k okamžitému propuštění žalobce ze služby uplatňoval, shledal neopodstatněnými. Také v druhém svém rozsudku ze dne 15. listopadu 1920 zjistil soud první stolice na základě výsledků provedeného řízení průvodního, že ve všech případech, žalovaným uváděných až na dva, k nimž se odvolání vztahuje a o nichž níže bude pojednáno, důvodu k předčasnému propuštění žalobce nebylo, ježto veškeré výtky, žalobci v případech těch činěné, ukázaly se býti jednak nepravdivými, jednak nesprávnými, a že tomu tak bylo zejména i v příčině domnělého přijetí provise 2000 K od Václava C. Nicméně uvádí soud první stolice v důvodech rozsudku při tomto případě, že tím již byla důvěra žalovaného k žalobci na podzim roku 1918 otřesena. Přesvědčení toho, pro něž první soud ostatně neuvádí důvodů, nesdílí soud odvolací, neboť přesvědčení takové možno vyvoditi pouze z prokázaných skutečností, v příčině této provise dopadly důkazy vesměs ve prospěch žalobce, podezření proti němu vyslovené ukázalo se býti lichým, a vrátil je sám Václav C. na podzim 1918 o koruptvích honech přímo žalovanému u přítomnosti lesmistra W-a prohlášením, že provise takové žalobci nikdy nedal a není tudíž objektivně žádné skutkové okolnosti, která by otřesení důvěry žalovaného k žalobci v základě tohoto neodůvodněného podezření mohla opodstatniti. Důležité důvody, které opravňovaly žalovaného k předčasnému propuštění žalobce, shledal první soud ve dvou případech: jednak v tom, že žalobce v roce 1917 přijal od Václava C-a 2 pytlíky mouky ve váze 15—20 kg a že tím neoprávněným způsobem za činnost, související se službou, přijal od třetí osoby dary, vlastně dal si poskytnouti prospěchy (§ 29 odstavec čtvrtý zákona ze dne 13. ledna 1914, čís. 9 ř. zák.), jednak v tom, že žalobce na jaře 1917, když byl požádal lesmistra Adolfa W-a, aby tento zaslal na jistou osobu soukromou vagon palivového dříví, a tento mu to odepřel s tím, že žalovaný sám si vyhradil dispoziční vagonových zásilek, jemu řekl, že o tom žalovaný nemusí ničeho věděti, a že tím dopustil se jednání, pro které stal se nehodným důvěry žalovaného jako svého zaměstnavatele (§ 29 odsta-

vec první cit. zák.). Dlužno uvážiti okolnosti, za kterých se žalobce na Václava C-a o dodání mouky obrátil, jaké vedly ho k tomu pohnutky a jaký význam přiznati dlužno okolnostem s touto dodávkou mouky dle mínění prvního soudu souvisejícím. V té příčině uvedl žalobce, že v té době (na jaře 1917) mouky nutně potřeboval, že deputát 50 kg obilí (35 kg mouky měsíčně), který od velkostatku dostával, nestačil pro 5člennou rodinu, zvláště když 21letý těžce churavý syn byl odkázán lékařem na moučná jídla, že, aby mohl provésti důležité práce a dodávky na velkostatku, byl nucen dávat mouku jednotlivým osobám ze svého, uvádí v té příčině celou řadu osob, jimž v zájmu velkostatku mouku ze svého dal, a tvrdí dále, že následkem toho deputát mu nestačil, že byl nucen kupovati obilí i mouku, po případě vyměňovati je za své deputátní dříví, a to od různých osob v místě i okolí, že od mlynářů mouku koupiti nemohl, a že když se dozvěděl od hostinského T. v H., že mu Václav C., který byl obilním komisionářem, majitelem statku asi ve výměře 350 měr, obchodníkem dřívím, mouku dodává, na něho se obrátil, aby mu nějakou mouku prodal a že mu týž na to po kočím asi 15 kg mouky poslal. Okolnosti tyto byly průvodními výsledky prokázány. Uvážili-li se tyto zcela pochopitelné okolnosti, jakož i další notorická okolnost, že v roce 1917, zejména na jaře, panovala nesmírná nouze o mlýnské výrobky, že nebylo lze je v obchodech ani u výrobců za sebe vyšší ceny obdržeti, že jich bylo v tehdejších těžkých dobách možno dosíci jen z pouhé ochoty u osob známých, nemůže to vzbuditi podivení nebo zcela podezření, že žalobce, dozvěděv se od hostinského T-a, že mu C. slíbil nějakou mouku prodati, na tohoto se písemně obrátil, aby mu něco mouky prodal. C. sice se již nepamatuje, zda žalobce, když o mouku psal, tvrdil, že ji chce koupiti, ale potvrzuje s určitostí, že žalobce po dodání mouky asi 2krátě mu psal, co je za mouku dlužen, že chtěl ji zaplatiti, že však on mu na to neodpověděl. Z toho, že žalobce po dvakrátě se dotazoval, co mouka stojí a jí zaplatiti chtěl, a jen z toho důvodu, že mu C. dříve cenu nesdělil, jí teprve 16. června 1920 zaplatil, dlužno souditi, že žalobce, když o mouku si psal, nebyl veden pohnutkou, aby si zjednal dar nebo nějakou jinou výhodu od Václava C-a, nýbrž že mu šlo o to, aby řádnou koupí jako každý jiný opatřil si nezbytnou potravinu u známé osoby. Na opak nelze usuzovati z té okolnosti, že tehdy C. byl v obchodním spojení s velkostatkem H. v příčině nákupu dříví. Jest totiž dále výpovědi Václava C-a zjištěno, že v době, kdy mouku žalobci po kočím svým poslal, měl les O. již zakoupený a že o koupi lesa jednal vždy se ž a l o v a n ý m v přítomnosti žalobce, nikoli s tímto přímo; že pak žalobce s C-em nějaký obchod kdy sám uzavřel, nebylo za sporu vůbec prokázáno, a chybí proto předpoklad pro domněnku, že přijetím mouky žalobce dosíci měl a také dosáhl prospěchu, souvisejícího s jeho služební činností. V uvážení všech těchto skutečností dospěl soud odvolací k přesvědčení, že při přijetí tohoto nepatrného množství mouky, vůči němuž žalobce daleko větší množství mouky ve prospěch velkostatku ze svého bez náhrady vynaložil, nešlo ani o dar ani o nějakou výhodu, poskytnutou žalobci za činnost, související s jeho službou, nýbrž o pouhou koupi z ochoty mezi známými a že tedy tento čin nezakládá propouštěcího důvodu dle § 29 odstavec čtvrtý cit. zák. a tím méně že byl objektivně způsobilým, zvklati u žalovaného důvěru v poctivé konání služeb žalobcových (§ 29 odstavec první cit. zák.). Avšak

ani v druhém případě, týkajícím se žalobcova výroku, že žalovaný nemusí vědět o vagonové zásilce dříví, neshledal soud odvolací důvod k okamžitému propuštění žalobce dle § 29 odstavec první cit. zák. První soud zjišťuje, že se tak žalobce vyjádřil, pouze na základě výpovědi svědka Adolfa W-a. Zjištění to však nestačí, aby na základě něho mohlo být použito citovaného zákonného ustanovení. Dlužnost uvážiti, že žalobce jako ředitel velkostatku byl dle plné moci z 1. září 1918 oprávněn předsebrati všechna jednání, k nimž dle § 1008 obč. zák. potřebí jest speciální plné moci, tedy i uzavírati koupě a prodeje všech výrobků velkostatku a jinakého majetku a potřeb tam se vyskytujících, jak to ve služební instrukci, žalovaným žalobci dne 20. září 1916 vydané, ještě zvláště bylo uvedeno. Jest pak řadou svědků prokázáno, že žalobce, aby opatřil pro dobytek nutné krmivo, byl nucen směňovati dříví za oves, seno a slámu, a že dříví bylo těmto osobám dodáváno jak po nápravě (na povozy), tak i drahou ve vagonových zásilkách. Žalobce tvrdí, že mu zákaz o vagonových zásilkách dříví žalovaným nikdy nebyl dán. Při důkazu výsledkem stran udal žalobce, že nikdy ani od žalovaného ani od lesmistra neslyšel, že vagonové zásilky dříví byly zakázány. Žalovaný naproti tomu udal, že si dispošici vagonovými zásilkami vyhradil, aby měl přehled o větším prodeji dříví a zamezil případně prodávání dříví pod rukou, a že to bylo žalobci známo, že o tom věděl, neudal však kde a kdy a jakým způsobem žalobci tento zákaz dal, a není proto vyvráceno opačné určité seznání žalobce, že až do toho okamžiku, kdy o dotyčnou vagonovou zásilku se jednalo, o tvrzeném zakazu nevěděl, zvláště když i svědek W. udal, že neví, zdali žalobce o tomto zakazu věděl dříve, než o expedici vagonu žádal, a mohl se proto žalobce právem, máje na zřeteli oprávnění, jemu ze zmíněné speciální plné moci příslušející, za oprávněna považovati, onen vagon dříví bez vědomí žalovaného odeslati na splnění smluvních závazků velkostatku, jako se to až posud — jak zjištěno — opětovně dalo, a mohl tak odbýti námitku lesmistra W-a o zakazu, do té doby mu neznámém, poznámkou, tímto svědkem tvrzenou, aniž v tom musela býti spatřována snaha a úmysl sváděti podřízeného úředníka k porušení povinnosti věrnosti nebo sledovati při tom nějaký osobní zájem a dávat tak zaměstnavateli příčinu k podezřením o poctivosti zaměstnance a ztrácti tak k němu důvěru. Pokud zejména z neurčité výpovědi svědka W-a nedá se zjistiti, na koho dotyčný vagon zaslán býti měl, nelze z toho usuzovati na nějaký osobní zájem, který by byl žalobce porušením udánlivého, jemu posud neznámého zakazu sledoval, ta okolnost musela by býti napřed zjištěna, aby se bezpečně posouditi mohlo, zdali toto jednání žalobcovo bylo objektivně způsobitým učiniti ho nehodným důvěry žalovaného, zvláště když, jak již shora předesláno, není vyloučeno, že šlo o nějakou vagonovou zásilku, která již dávno před tím měla býti vypravena s vědomím žalovaného. Poněvadž pouhé subjektivní, na neurčitých domněnkách spočívající přesvědčení zaměstnavatele o pozbytí důvěry k zaměstnanci nestačí k založení propouštěcího důvodu dle § 29 odstavec první cit. zák., jest odvolací soud toho přesvědčení, že ani na tento případ ustanovení tohoto § 29 odstavec první cit. zák. použiti nelze, to tím méně, když žalobce, zvěděv teprve z tohoto případu vůli žalovaného, více o vagonové zásilky nežádal a žalovaný uznal, že, propustiv žalobce, který mu byl drahou silou, ze služby,

mu ukřivdil a z dopisu lesmistra W-a vyplývá, že důvody propuštění teprve dodatečně byly shledávány.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání mimo jiné z těchto

#### důvodů:

V případě prvním (přijetí mouky od Václava C-a) netřeba vůbec se zabývatí výtkami, činěnými s hlediska § 503 čís. 2 a 3 c. ř. s., neboť i kdyby byly tyto výtky plně odůvodněny, a kdyby se v tomto případě mělo za to, že žalobce neoprávněným způsobem za činnost související s jeho službou přijal od Václava C-a dar neb alespoň výhody od něho dle si poskytnouti, že tedy v tom směru jest tu skutková podstata propouštěcího důvodu § 29 čís. 4 zákona o statkových úřednících, nemělo by to významu pro spor rozhodujícího. Poukázal odvolací soud bez odporu se spisy k tomu, že žalovaný o tomto případě se dověděl na podzim 1918, ale nevytkl jej žalobci, aniž jej uvedl jako propouštěcí důvod v listě ze dne 20. listopadu 1918 (nýbrž teprve v žalobní odpovědi, podané dne 8. března 1919, tedy několik měsíců později), a dovodil z těchto skutečností, že žalovaný tomuto případu nepřikládal žádné váhy, nepovažoval jej za způsobitý, by zviklal důvěru k žalobci, a při nejmenším žalobci jej prominul. Tento úsudek odvolacího soudu, který se ostatně shoduje s tím, co o prominutí propouštěcích důvodů bylo vyloženo v usneseních odvolacího soudu ze dne 23. prosince 1919 a nejvyššího soudu ze dne 30. března 1920, není žalovaným vůbec v odpor brán, ani podle § 503 čís. 2 a 3, ani podle § 503 čís. 4 c. ř. s., dlužno tudíž v dovolacím řízení vycházeti z předpokladu, že, byl-li tu v prvním případě (přijetí mouky od C-a) vůbec zákonný důvod propouštěcí, zaniklo právo, přísluševší žalovanému dle § 29 čís. 4 zákona o statkových úřednících, p r o m i n u t í m, následkem čehož žalovaný z tohoto důvodu nemůže odmítnouti nároky, uplatňované žalobcem dle § 32 téhož zákona pro předčasné propuštění. Pokud se tkne druhého případu (výrok k Adolfu V-ovi, že žalovaný nemusí nic vědět o zaslání dříví), jest výtka činěná se stanoviska § 503 čís. 2 a 3 c. ř. s. neoprávněna. Odvolací soud byl by porušil zásadu bezprostřednosti a předpis § 498 c. ř. s., kdy byl bez opakování nebo doplnění důkazů (§ 488 c. ř. s.) dospěl k jiným zjištěním skutkovým, než soud stolice první. To se nestalo. Odvolací soud vzal za základ svého rozhodnutí bez jakékoliv změny skutečnosti, zjištěné v rozsudku prvního soudu. Zároveň však způsobem v § 498 c. ř. s. dovoleným využil výsledků jednání a provedených důkazů, uvedených (zjištěných) v procesních spisech prvního soudu, pokud nebyly první soudem dle § 272 c. ř. s. oceněny, nevedly ke skutkovým zjištěním v prvním rozsudku, nebyly uplatňovanými odvolacími důvody dotčeny, a nedoznaly opravy v odvolacím řízení, k dalším zjištěním skutkovým, a vycházejí ze skutkového podkladu takto doplněného dospěl k jiným právním důsledkům, než soud první stolice, k čemuž byl beze všeho oprávněn. Neboť otázka, zda žalobce svým jednáním v tomto případě stal se nehodným důvěry žalovaného, není otázkou skutkovou, nýbrž otázkou právní; jdeť o podřadění zjištěného děje pod ustanovení zákona o statkových úřednících, a tudíž o usuzování po stránce právní, nikoli po stránce skutkové. S právního hlediska dlužno však souhlasiti s názorem odvolacího soudu, že k založení propouštěcího důvodu § 29 čís. 1 dotčeného zá-

kona nestačí pouhé subjektivní, na neurčitých domněnkách spočívající podezření zaměstnavatele a jeho mínění, že zaměstnanec není hoděn důvěry, nýbrž že jednání zaměstnancovo musí být objektivně způsobilým, by ho zbavovalo důvěry zaměstnavatelovy. Neboť subjektivní přesvědčení nelze kontrolovati, a kdyby bylo pokládáno za dostatečné, byl by zaměstnanec vydán na pospas libovůli zaměstnavatele, jehož pouhé tvrzení, že pozbýl důvěry k zaměstnanci pro ten neb onen skutek, opravňovalo by ho k předčasnému propuštění zaměstnance. To by se přičilo duchu a úmyslu zákona, který chce právě chrániti zaměstnance jako osoby hospodářsky slabší před libovůli zaměstnavatelů. Taktéž lze souhlasiti s odvolacím soudem potud, že to, co po stránce skutkové v prvé a druhé stolici bylo zjištěno, objektivně nedostačuje pro skutkovou podstatu propouštěcího důvodu § 29 čis. 1 zákona o statkových úřednících. V té příčině odkazuje se dovolatel na správné vývody odvolacího soudu, ke kterým se vůči výtkám, předneseným v odvolacím spise dodává toto: Že žalobce při oné zásilce vagonu palivového dříví sledoval zájem osobní, nebylo prvním soudem zjištěno, jak žalovaný tvrdí; první soud — převzav v tom směru doslov zrušovacího usnesení soudu odvolacího — jen uvedl, že majitel (žalovaný) měl důvod k domněnce, že nezůstalo při pouhém přestoupení zakazu, aniž by byl sledován nějaký osobní zájem. Že odvolací soud vyslovil pochybnosti o věrohodnosti svědka Adolfa V-a, ač ho sám nevyslychal, nepadá na váhu, poněvadž přes to se neodchýlil od zjištění skutkových, učiněných prvním soudem na základě výpovědi tohoto svědka. Odvolací soud ve svém zrušovacím usnesení ze dne 23. prosince 1919 ovšem vyslovil, »že když dal ředitel podřízenému úředníku na srozuměnou, že věc, kterou majitel velkostatku zakázal, mohla by se přece provésti, že by se to mohlo zatajiti, ztrácí majitel právem důvěru k takovému řediteli, neboť jest to porušení povinnosti věrnosti a hraničí přímo na nevěrnost ve službě; kdyby byl lesmistr V. na to přistoupil, bylo by se za zády majitele dělo něco, co zakázal, a to na popud ředitele, který má čeliti takovým věcem; majitel, dovědév se o tom, měl tedy důvod k podezření, k němuž takové skryté jednání zavdává příčinu; neboť že by zůstalo při pouhém přestoupení zakazu, aniž byl tím sledován nějaký osobní zájem, nedá se majiteli dobře myslet.« Než tímto právním názorem nebyl vázán ani první soud, ani soud odvolací, ježto dovolací soud ve svém usnesení ze dne 30. března 1920 ho neschválil, výslovně výtknuy, že m y l n ě má stěžovatel (žalovaný) za to, že již okolnosti, jež prvním soudem byly zjištěny, postačují k tomu, by bylo uznáno, že měl žalovaný podstatnou příčinu k propuštění žalobce, a dodav, že právě podstatný požadavek: aby tu byl skutek, který činí zaměstnance nehodným důvěry zaměstnavatelovy, nebyl dostatečně objasněn a p r o t o — kromě otázky prominutí — jest třeba doplnění, nařízeného soudem odvolacím.

#### Čís. 1291.

**Nemanželské děti nemohou uplatňovati nárok dle § 1327 obč. zák. pro usmrcení otce, pokud k jich výživě a zaopatření vystačuje otcova pozůstalost.**

(Rozh. ze dne 15. listopadu 1921, Rv I 578/21.)

Dne 27. července 1918 byl František Ch. usmrcen vlakem žalované společnosti. Náhrady domáhala se Františka K-ová, s níž byl usmrcený sdílel společnou domácnost a obě nemanželské děti její a usmrceného Františka Ch-a: František a Karel, z nichž Karel zemřel dne 12. ledna 1919. Usmrcený František Ch. zanechal jmění, z něhož bylo oběma nemanželským dětem přičknuto 20.000 K na výživu a výchovu. Žalobě o b a n ě ž í s o u d y vyhověly potud, že přiznaly, pokud šlo o nemanželské děti, Karlu K-ovi pokud se týče jeho pozůstalosti 375 Kč, Františku K-ovi rovněž 375 Kč a od 1. února 1919 počínajíc měsíčních 125 K, shledavše spoluzavinění Františka Ch-a na úraze a uznavše proto nárok na náhradu škody co do polovice po právu. Odvolací soud uvedl mimo jiné v důvodech: Dle § 1327 obč. zák. musí ten, jehož proviněním někdo byl usmrcen, pozůstalým, o jichž výživu se usmrcený musil dle zákona starati, nahraditi to, co jim tím ušlo. Dle § 166 obč. zák. mají nezletilé děti právo, by požadovaly od svých rodičů jich jmění přiměřenou výživu, vychování a zaopatření a dle § 167 obč. zák. jest k výživě zavázán především otec. Patří tudíž nezl. František K. a nezl. Karel K. k oněm pozůstalým, o jichž výživu se usmrcený dle zákona musil starati. Z poručenských spisů a z výpovědí svědků vychází na jevo, že usmrcený žil s Františkou K-ovou ve společné domácnosti, že uznal děti za své děti, že měl úmysl vzíti si Františku K-ovou již v nejbližším čase za manželku a že se staral o výživu dětí. Soud prvé stolice zjistil, že zesnulý František Ch. měl příjmu nejméně 4000 K. Zjistil také, že František Ch. spotřeboval z tohoto příjmu nejvýše 1000 pro sebe. Dle § 1 zákona o povinném ručení železnice a dle §§ 1295 a 1327 obč. zák. jest žalovaná strana povinna, by nahradila pozůstalým, o jichž výživu se František Ch. starati musil, tudíž nezl. Františku a Karlu K-ovým to, co jim ušlo smrtí Františka Ch-a, to jest onen výdělek, jímž bylo Františku Ch-ovi umožněno, by kryl výživu svých dětí. Od této povinnosti jest dle § 2 zákona o povinném ručení železnice osvobozena jen potud, pokud byla příhoda v dopravě způsobena zaviněním usmrceného, tedy polovicí. Nemůže se tudíž žalovaná strana k tomu účeli, by sama osvobozena byla od povinnosti, jí zákonem uložené, na to odvolávati, co děti obdržely z pozůstalosti po Františku Ch-ovi. Povinnosti té nebyla by ani tehdy sprostěna, kdyby nestihala Františka Ch-a vůbec žádná vina, ježto žalovaná musí dětem nahraditi to, co jim smrtí otcovou ušlo, to jest jeho pracovní sílu a jí docílený výdělek otcův, tak že jest lhostejno, zda děti obdržely z pozůstalosti svého nemanželského otce nějaké peníze čili nic. O výživu nemanželského dítěte se musí otec vždy postarati. Musí k tomu upotřebiti veškerých svých příjmů a musí, je-li toho třeba, napnouti veškeré své síly, by dítě vydržel. Právem tudíž soud prvé stolice přičknul nezl. Františku K-ovi po smrti jeho bratra Karla také to, co po čas jeho života připadalo na výživu.

Nejvyšší soud zamítl náhradní nárok Karla K-a, Františku K-ovi přiznal pak měsíčních 100 Kč, avšak teprve po spotřebování výživného, příslušejícího mu dle zákona vůči dědicům Františka Ch-a až do doby, kdy se bude moci sám vyživovati.

#### Důvody:

Ohledně výkladu § 1327 obč. zák. nelze dovolání žalované, uplatňu-



jícimu dovolací důvod č. 4 § 503 c. ř. s., upříti oprávněnosti. Dle zmíněného místa zákonného budtež, vzešla-li smrt z ublížení na těle, nahrazeny nejen všechny útraty, nýbrž osobám v tomto § zmíněným budiž nahrazeno i vše to, co jim tím, t. j. usmrcením, ušlo. V tomto případě domáhají se nemanželské děti usmrceného náhrady škody, ačkoliv usmrcený, jak prvý soudce zjistil, zanechal majetek a jim z pozůstalosti bylo přifknuto 20.000 Kč jako útraty na výchovu a výživu. Dle § 171 obč. zák. přechází povinnost, vyživovati a zaopatřovati nemanželské děti, na dědice otcovy. Pokud vystačuje pozůstalostní jmění, nelze uplatňovati nárok dle § 1327 obč. zák., jenž nemá na mysli obohacení dětí, naopak nařizuje, by jim bylo nahražováno pouze to, co jim ušlo usmrcením otcovým. Nezletilý Karel K., pokud se týče jeho pozůstalost uplatňuje nárok na výživné od 1. srpna 1918 do 12. ledna 1919, ačkoliv z pozůstalosti usmrceného již obdržel 10.000 Kč, tedy mnohem více, než požaduje žalobou. Nemůže proto činiti nároky i proti žalované straně, jelikož mu usmrcením otce nic neušlo. Názor druhé stolice, že v tomto případě žalovaná dle § 2 zákona o povinném ručení železnic vzhledem k spoluzavinění Františka Ch-a je sprostěna povinnosti nahraditi škodu jen polovicí, není správným, neboť dle § 1 zmíněného zákona ručí dráha pouze v mezích § 1327 obč. zák. Žaloba nezl. Karla K-a není tedy odůvodněna. Nezletilý František K. nemůže dle právního názoru právě vysloveného ničeho požadovati na žalované straně před spotřebováním výživného, příslušejícího mu dle zákona vůči dědicům usmrceného Františka Ch-a. Avšak k zaplacení výživného po uplynutí této lhůty, tedy výživného dosud nesplatného, lze žalovanou odsouditi dle § 406 c. ř. s. již nyní. Vzhledem k zjištěným výdělkovým poměrům Františka Ch-a bylo výživné určeno na 2400 Kč ročně a nezl. Františku K-ovi přisouzeno pouze 1200 Kč ročně, jelikož žalovaná společnost ručí jen polovicí.

#### Čís. 1292.

**V řízení o přerušeni valutových sporů neplatí předpis § 192 c. ř. s. Jde-li o závazek zůstavitele, bydlivšího v Rakousku, jest řízení přerušiti, třebaž dědicové bydlí v tuzemsku.**

(Rozh. ze dne 15. listopadu 1921, Rv I 638/21.)

Žalobkyně, bytem ve Varnsdorfu v Čechách, domáhala se na Juliu S-ovi, bytem ve Vídni a Emila S-ovi, bytem v Hradci Králové, jako dědicích Rudolfa S-a, zemřevšího dne 10. března 1915 ve Vídni, náhrady výživného a pohřebního, jež vynaložila na zemřelé nemanželské dítě své a Rudolfa S-a, zemřevší dne 24. listopadu 1917 ve Vídni. Náhradu požadovala v Kč, proti čemuž žalovaní namítali, že plněním pro žalobní nárok je Vídeň, kde se pozůstalost projednávala a kde jest i jmění pozůstalostní, dále že obdrželi pozůstalost ve měně rakouské, a že tudíž i zažalovaný požadavek platiti je v této měně. U odvolacího líčení vznesli žalovaní návrh na přerušeni řízení dle nařízení vlády ze dne 21. dubna 1921, čís. 173 sb. z. a n. Odvolací soud návrhu nevyhověl.

Nejvyšší soud řízení přerušil a rozsudek soudu odvolacího zrušil.

#### Důvody:

Pokud žalovaní v dovolacím spise napadají usnesení odvolacího soudu, jimž jejich návrh na přerušeni řízení dle nařízení vlády ze dne 21. dubna 1921, čís. 173 sb. z. a n. byl zamítnut, a o němž se bylo zmíněno toliko v důvodech odvolacího rozsudku, ač mělo býti zvlášť vyhotoveno (§ 426 c. ř. s.) neb aspoň pojata do výroku rozsudkového, jde o rekurs do tohoto usnesení, který však není nepřipustným, jak žalobkyně v dovolací odpovědi vytýká, neboť řízení, upravené ve zmíněném nařízení, jest řízením zvláštním, pro něž neplatí předpisy civilního řádu soudního, takže nelze tvrditi, že rekurs jest vyloučen ustanovením § 192 c. ř. s. Předpisy §§ 544, 546 c. ř. s. na tento případ vůbec se nehodí. Rekursu dlužno přiznati oprávnění. Vzhledem k tomu, že žalovaní v dovolání se domáhají toho, by žádost žalobní vůbec byla zamítnuta, nutno především řešiti otázku, zda jest měna ještě ve třetí stolici sporna. K otázce této dlužno přisvědčiti, poněvadž žalovaní stěžují si především do toho, že nebylo přerušeno řízení dle nařízení ze dne 21. dubna 1921, čís. 173 sb. z. a n., a teprve v případě, kdyby byla tato stížnost zamítnuta, domáhají se rozhodnutí ve věci samé. Jest tedy spornou měna, v níž závazek žalovaných má býti splněn. Poněvadž pak Gisela W-ová, nemanželské dítě žalobkyně, zemřela dne 24. listopadu 1917, vznikl případný nárok žalobkyně na náhradu výživného a výloh pohřebních před 26. únorem 1919. O tom, že žalobkyně měla dne 26. února 1919 řádné bydliště na území Čsl. republiky, není sporu; žalovaný Julius S. bydlel v téže době v republice Rakouské. Ohledně něho jsou tu tedy nepochybně podmínky přerušeni řízení dle § 1 c) nařízení vlády ze dne 21. dubna 1921, čís. 173 sb. z. a n. To však platí také o žalovaném Emilu S-ovi, ač tento dne 26. února 1919 měl řádné bydliště na území republiky Československé. Nejdeť o osobní závazek žalovaných, nýbrž o závazek Rudolfa S-a, který měl před svým úmrtím (10. března 1915) řádné bydliště na území nynější republiky Rakouské. Nařízení vlády republiky Čsl. ze dne 21. dubna 1921, čís. 173 sb. z. a n. mluví o stranách, neurčujíc blíže tohoto pojmu a ponechává tudíž jeho výklad soudu. Vzhledem k ustanovením §§ 531 a 547 obč. zák. nutno považovati žalované, když přijali dědictví, za představitele Rudolfa S-y a právní nástupce ohledně zůstavitelova závazku (§ 171 obč. zák.). Věc má se tedy s hlediska zmíněného nařízení tak, jako kdyby byl žalován Rudolf S-a. Každý jiný výklad vedl by k nesrovnalostem a nespravedlnostem. Neprávnem tedy odvolací soud zamítl návrh žalovaných na přerušeni řízení ve smyslu tohoto nařízení. I slušelo se proto vyhověti rekursu žalovaných a změnou usnesení soudu odvolacího přerušiti řízení, jak svrchu uvedeno. Poněvadž dle toho nemělo býti v řízení u odvolacího soudu pokračováno aniž rozsudek odvolací býti vyneseno, bylo nezbytně třeba zrušiti rozsudek soudu odvolacího, jimž bylo rozhodnuto ve věci samé, a jenž přerušeni řízení pozbyl podkladu, a odkázati dovolání žalovaných na toto rozhodnutí.

#### Čís. 1293.

**Neprípustnosť poradu práva pro rozepří o to, zda srážka, učiněná subkomisionářem obilního ústavu při povinné dodávce bramborů jest přiměřena čili nic.**

(Rozh. ze dne 15. listopadu 1921, R II 246/21.)

Žalobce dodal k příkazu zemského obilního ústavu brambory žalované společnosti, jež byla subkomisionářkou obilního ústavu. Žalovaná strhla si část kupní ceny prý pro vadnost dodaných bramborů. Žalobě o doplacení strženého peníze procesní soud první stolice vyhověl. Odvolací soud zrušil napadený rozsudek i řízení jemu předcházevší a žalobu odmítl. **Důvody:** Odvolací soud, přezkoumaj spor, dospěl k přesvědčení, že řízení před prvním soudem trpí zmatečností ve smyslu § 477 čis. 6 c. ř. s., k níž přihlížeti jest z moci úřední, a to z těchto úvah: V tomto případě jde o dodávku bramborů, které nařízením vlády ze dne 15. září 1919, čis. 504 sb. z. a n. byly zabaveny ve prospěch státu. Nařízení toto, jež na základě zákona ze dne 24. července 1917, čis. 307 ř. z. bylo vydáno, by v době poválečné zaručeno bylo bezvadně zásobování lidu, jest rázu veřejnoprávního. Stanoví v § 2, že zabavené brambory nesmějí se ani zpracovati, spotřebovati, zkrmiti, ani dobrovolně nebo nuceně zciziti a že právní jednání, jež přičí se těmto zákazům, jsou neplatná. Nařízení to dále určuje v § 6, že držitel bramborů jest povinen nabídnouti a prodati je státnímu obilnímu ústavu nebo jeho zmocněncům za stanovenou přejímací cenu a že Státní ústav obilní jest povinen zakoupiti brambory, jež se mu nabídnou ke koupi. V § 7 zmocňuje toto nařízení zemský politický úřad, aby vydal zevrubnější předpis o převzetí bramborů, obzvláště, že může naříditi, že určité obvody jsou povinny dodati určitá nejmenší množství (kontingenty) bramborů v určitých obdobích. Dále se stanoví, že úřad vydá pro odevzdání zabavených bramborů dodávkové příkazy pěstitelům bramborů a že může, nebudou-li brambory dodány v požadovaném množství, ve lhůtě úřadem stanovené naříditi i nuceně jich odněti. V § 19 předpisuje jakost bramborů, jež pěstitel jest povinen dodati i místo dodání, v § 28 pak nucené přejímací ceny, stanovené nařízením vlády ze dne 29. července 1919, čis. 435 sb. z. a n., a určuje konečně v § 30 zvláštní stolice, které mají rozhodovati o výši sázky z přejímací ceny, kdyby dodané brambory kvalitativně nevyhovovaly podmínkám zákonným. Z nálezu toho není odvolání. Z toho všeho plyne, že se v tomto případě nemůže jednati o soukromoprávní poměr mezi žalobcem jako dodavatelem a žalovanou »společností«, nýbrž pouze o poměr veřejnoprávní mezi žalobcem a Státním ústavem obilním, pokud se týče žalovanou společnost jako jeho zmocněncem. Zabavené brambory, o které jde, byly vyloučeny z obchodu, rozhodovati o právních vztazích, plynoucích ze státního hospodářství s brambory, přísluší výhradně úřadům správním, bylo tedy nepřipustno domáhati se zaplacení učiněné sázky z kupní ceny pořadem práva. Jest tedy rozsudek první stolice a řízení jemu předcházevší zmatečným ve smyslu § 477 čis. 6 c. ř. s. a bylo proto oboje zrušiti a ve smyslu § 478 c. ř. s. žalobu ihned odmítnouti.

Nejvyšší soud nevyhověl stížnosti.

**Důvody:** Nejvyšší soud sdílí názor druhé stolice a poukazuje stěžovatele na důvody napadeného usnesení, jež jsou správné a nebyly vyvráceny rekursem. K jeho vývodům se připomíná, že žalovaná vůči žalobci nevystupovala jako kupitelka na základě soukromoprávního poměru, nýbrž k příkazu zemského obilního ústavu, jehož se žalobce sám v žalobě dovolává. Ze spisů je dále zřejmo, že věci žalovaného hospodářského skladu jako subkomisionáře zemského obilního ústavu bylo, by žalobce

vyzvalo, by brambory dodával nákupnímu družstvu železničních zřizenců, že tedy žalovaná byla pověřena úkoly veřejnoprávními. Na tom ničeho nemění okolnost, že žalované hospodářské skladiště jako zmocněnec zemského obilního ústavu ve svých obchodních knihách žalobce dobropisem 9984 Kč 10 h uznalo a zatížilo zažalovanou částkou, neboť kupitelem bramborů bylo nákupní družstvo železničních zřizenců, které 14. února 1920 učinilo splátku 7245 Kč na kupní cenu. V tomto sporu jde vlastně o to, je-li srazka, učiněná žalobci, přiměřena čili nic, tedy o otázku, jejíž řešení dle § 20 vládního nařízení ze dne 15. září 1919, čis. 504 sb. z. a n. jest vyhrazeno rozhodčímu soudu piodinové bursy anebo znalecké komisi obchodní a živnostenské komory.

Čís. 1294.

### Exekuční vymáhání peněžitých pohledávek proti eráru.

(Rozh. ze dne 15. listopadu 1921, R II 415/21.)

Vymáhající věřitel navrhl ku vydobytí své vykonatelné pohledávky proti železničnímu eráru povolení exekuce na movitost v budově ředitelství státních drah v O. Soud první stolice exekuci povolil, rekursní soud exekuční návrh zamítl. **Důvody:** Jde tu o exekuci pro peněžitou pohledávku na železniční erár. Ohledně povolení a výkonu takovéto exekuce, protože jest obdobna s exekucí pro pohledávky proti obcím, veřejným a všeužitečným ústavům, přicházejí v úvahu §§ 15 a 28 ex. ř. Dle § 15 ex. ř. lze povolit exekuci proti obcím, veřejným a všeužitečným ústavům jen ohledně takových předmětů, kterých může býti použito k uspokojení věřitele, aniž by tím byl ohrožen veřejný zájem. Vydati prohlášení, zdali ono ohrožení zde je čili nic, jsou povolány správní úřady. Protože dle § 3 ex. ř. o návrhu na povolení exekuce je rozhodnouti z pravidla bez předchozího ústního jednání a bez slyšení odpůrce, dále protože dle § 55 odstavec třetí ex. ř. je na navrhovateli, aby dokázal okolnosti, rozhodné pro soudní rozhodnutí, měl i v tomto případě navrhovatel okolnost, že oné v § 15 ex. ř. uvedené překážky proti povolení exekuce není, dokázati a o tom vyjádření správního úřadu předložiti. Toto vyjádření předloženo nebylo a již proto neměla navrhovaná exekuce býti povolena. Kromě toho vzhledem ku zvláštním předpisům o placení dluhů se strany eráru, že totiž musí býti dluh nejprve u pokladny k výplatě poukázán, načež věřitel si peníze na kvitanci u pokladny vyzvedne (viz § 295 odstavec první ex. ř.), tedy vzhledem k tomu, že dluh eráru jest dluhem nikoliv na přínos, nýbrž na odnos, nestačí k povolení exekuce pouhé tvrzení navrhovatele, že mu nebyl dluh zaplacen, nýbrž nutno, aby dluh byl příslušným úřadem k výplatě a vyzvednutí poukázán. Také tento předpoklad v tomto případě pro povolení exekuce schází.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

**Důvody:**

Nesprávným jest názor rekurentův, že v příčině placení dlužné hotovosti sluší erár na roveň postavit soukromé osobě a že povinností eráru

jako kterékoli jiné osoby jest, zavčas (t. j. ve lhůtě rozsudkem nebo smírem určené) platiti. Pro výplatu hotovostí u státních pokladen platí zvláštní předpisy, jest tu třeba poukazu úřadu likvidujícího příslušné státní pokladně, takže výplata při složitém aparátu státním neděje se tak lehce, jako výplata peněz osobou soukromou. Tyto předpisy jsou všeobecně platné, nebyly exekucním řádem zrušeny a musí se jim též vymáhající věřitel podrobiti. Z toho plyne, že ustanovení exek. řádu o vymáhání peněžitých pohledávek proti eráru, nebyla-li pohledávka ve lhůtě rozsudkem neb smírem určené zaplacená, užiti nelze. Že by se byl rekurent dle platných předpisů zachoval, zejména že by byl žádal u příslušného úřadu za poukaz k výplatě pohledávky, dle smíru mu příslušející, nebylo ani tvrzeno, a nebyl proto oprávněn žádati za exekuci.

#### Čís. 1295.

**Jest třeba zvláštní plné moci k udělení zmocnění společníkům firmy, k níž náležel též zůstavitel, by jménem dědiců mohli firmu zastupovati a znamenati a příslušné opovědi za tím účelem k firemnímu rejstříku učiniti.**

(Rozh. ze dne 15. listopadu 1921, R II 427/21.)

Notář udělil jménem dědiců, jež zastupoval, zmocnění společníkům firmy, jejímž společníkem byl též zůstavitel, by jménem dědiců firmu zastupovali a znamenali a příslušné opovědi za tím účelem k firemnímu rejstříku učiniti. Žádosti za schválení zápisu do rejstříku v uvedeném směru soud první stolice nevyhověl. Rekursní soud usnesení potvrdil. Důvody: Rekurs není opodstatněn. Z plných moci, dědici notáři daných, není zřejmo, že dědici ho zmocnili k tak důležitému právnímu jednání, jakým jest udělení zmocnění společníkům firmy, aby tyto jménem dědiců mohli firmu zastupovati a znamenati a příslušné opovědi za tím účelem k firemnímu rejstříku učiniti. Jde tu o tak důležitý právní úkon, že nelze o tom pochybovati, že k tomuto úkonu je ve smyslu předpisu § 1008 obč. zák. zapotřebí poručensky, pokud se týče opatrovnícky schválené specialní plné moci, která však vykázána nebyla. Je proto usnesení prvního soudu zákonem odůvodněno, třeba první soudce usnesení své odůvodňoval tím, že pro žádost v té formě, v jaké byla podána, není podkladu.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu pro nedostatek podmínek § 16 nesp. řiz.

#### Čís. 1296.

##### Sedmihradské manželství.

**Státního občanství rakouského pozbyl ten, kdo ohlásil své vystoupení, obdržel od úřadu osvědčení, že byl ze svazku státního propuštěn, a nabyt v jiném státě státní příslušnosti, třeba zůstal bydlet na území státu rakouského.**

(Rozh. ze dne 15. listopadu 1921, Rv II 200/21.)

Josef K. byl v roce 1872 sezdán s Marií roz. S-ovou v B. na Moravě. Manželství to bylo v roce 1882 dobrovolně rozvedeno. V roce 1884 přestoupil Josef K. k církvi unitářské v Uhrách, dal se od tamního občana adoptovati, jeho manželství bylo v Uhrách rozloučeno, načež uzavřel podle předpisů církve unitářské v Budapešti nový sňatek s Karolinou, roz. Sch-ovou. Svého bydliště v B. na Moravě se Josef K. nevzdal, nýbrž vykonával tam svůj veřejný úřad nadále a činí tak dosud. Na oznámení města B. zavedeno bylo z úřední moci šetření o neplatnost druhého manželství Josefa K-a pro překážku § 62 (111) obč. zák. Procesní soud první stolice prohlásil manželství neplatným. Důvody: Podle § 28 zákona ze dne 22. května 1919, čís. 320 sb. z. a n., jest z úřední moci vyšetřiti neplatnost manželství, je-li mu v cestě překážka § 62 obč. zák. § 62 obč. zák. ustanovuje, že muž jen s jednou ženou oddán býti může, kdo ženat byl a opět oženiti se chce, musí právně dokázati úplné rozloučení svého dřívějšího svazku manželského. Za času, kdy manželství Josefa K-a byla uzavřeno, platilo ustanovení: »že sňatek katolický může býti rozvázán pouze smrtí jednoho z manželů.« Bylo tedy povinností soudu na oznámení města B. zkoumati platnost manželství, uzavřeného Josefem K-em s Karolinou roz. Sch-ovou. Občanský zákoník zavazuje všechny státní občany, pro něž byl vyhlášen. Státní občané jsou podrobni tomuto zákonu i ve svých jednáních, jež uzavřeli mimo státní území, pokud jde o jejich způsobilost k uzavírání jich a pokud tato jednání zároveň v tomto státě mají právní účinky. Není pochybnosti, že uzavření řečeného sňatku v tomto státě právní účinky má. Příslušnost soudu ku zkoumání platnosti tohoto manželství jest ustanovena §em 114 j. n. Sňatek Josefa K-a s Karolinou roz. Sch-ovou jest v odporu s občanským zákonem a to s ustanovením § 62. Neboť jeho první manželka, s ním rozvedená, dosud žije. Bylo tedy dokázati, že manželství s Marií roz. S-ovou bylo úplně rozloučeno, má-li druhý sňatek Josefa K-a míti platnost. Tento důkaz však není podán. Rozvod manželství nepřivodil úplného rozvázání manželského svazku. Takové rozvázání nemohl také s platností pro náš stát přivoditi rozsudek uherského soudu. V roce 1885 platilo též ustanovení § 111 obč. zák. První sňatek Josefa K-a byl uzavřen s Marií roz. S-ovou podle římsko-kat. obřadu a nemohl tedy podle práva našeho Josef K. uzavřít sňatek druhý, poněvadž jeho první manželka Marie roz. S-ová dosud žila a manželství jejich úplně rozvázáno nebylo. Z těchto důvodů bylo uznati, že druhý sňatek jest neplatný. Odvolací soud rozsudek potvrdil. Důvody: Zcela neprávem rozšířil odvolatel odvolací důvody na důvod zmatečnosti dle § 477 čís. 6 c. ř. s., neboť § 28 zákona ze dne 22. května 1919 čís. 320 sb. z. a n. předpisuje zřejmě, že neplatnost manželství dlužno vyšetřiti z moci úřední, jsou-li mu v cestě překážky § 62 atd. obč. zák. Řešiti pak otázku neplatnosti dle práva uherského, k tomu schází zákonný podklad, neboť nejedná se, jak níže bude uvedeno, o cizince, kteří uzavřeli sňatek v cizině, nýbrž a to aspoň s jedné strany, o příslušníka Československé republiky, jejíž zákony ho dle § 4 obč. zák. zavazují i tenkrát, když předsevzal jednání v cizině, arcí s úmyslem, aby účinky jeho se jevíly i v našem území. S druhé strany netřeba se odvolateli obávati, že by výrok prvního soudu, vyslovující neplatnost manželství, projevil účinky i mimo oblast Československé republiky, neboť cizí stát není výrokem našich soudů vázán; není proto

ani třeba obmezovati výrok rozsudku první stolice v tom smyslu, že manželství je neplatné jen v území republiky Československé. Pokud se týče dalších všeobecných právních výkladů, uvedených v odvolání obhájce svazku manželského, dlužno připomenouti, že § 25 zákona ze dne 22. května 1919, čís. 320 sb. z. a n. byla sice odstraněna překážka katolicismu, vyslovená v § 111 obč. zák., a ponechána v platnosti toliko překážka dle § 62 obč. zák., avšak soud první stolice nepochybil nikterak právně, když vzal v úvahu také překážku § 111 obč. zák., vzhledem k tomu, že manželství, jehož platnost se vyšetřuje, bylo uzavřeno v roce 1895, tedy před platností tohoto zákona, který dle všeobecné zásady § 5 obč. zák. neúčinkuje zpět. Byť i nyní československé zákonodárství připouštělo rozluku manželství všech svých občanů bez ohledu na vyznání, nemá tento nynější stav vlivu na případy, jež se sběhly před platností cit. zákona a jež dlužno posuzovati výhradně jen dle zákonů tehda plativších, pokud nebyly pozměněny zákony pozdějšími. Závaznost oněch zákonů pro Československou republiku byla vyslovena zákonem ze dne 28. října 1918, čís. 11 sb. z. a n. Odvolatel dlužno přisvědčiti, že rozhodující jest otázka, byl-li Josef K. v době uzavření druhého sňatku státním příslušníkem rakouským, neboť pak není sporu o tom, že dlužno případ posouditi dle § 4 obč. zák. Soud první stolice nezabýval se blíže touto otázkou, nýbrž poukázal jen ve skutkové podstatě rozsudku stručně k tomu, že Josef K. vymohl si sice státní příslušnost uherskou, že však přes to neztratil státní příslušnost rakouskou, neboť se nevystěhoval z Rakouska a podržel své řádné bydliště v B. První soud přidržuje se očividně ustanovení § 32 obč. zák., dle něhož nastává ztráta státního občanství vystěhováním se z území dotyčného státu, a výkladu pojmu vystěhování se, jaký se podával ze znění patentu o vystěhování se ze dne 24. března 1832, čís. 2457 sb. z. s., který v § 1 ustanovoval, že vystěhovalcem jest ta osoba poddaná, která se z rakouského státního území vzdálí s předsevzetím, že se tam nikdy více nevrátí. Stejný výklad podává se také z § 16 domovského zákona ze dne 3. prosince 1863, čís. 105 ř. zák., a to ze slov »kdyby se vrátila do rakouského státu, aby tam zůstala«. Nezměnila-li proto ta která osoba trvale svého řádného bydliště, lze z toho logicky usouditi, že se také z dosavadního státního území nevystěhovala a že tudíž dle § 32 obč. zák. dosavadního státního příslušenství se nevzdala, jeho tudíž ani nepozbyla. Také okolnost, že ta která osoba v době uzavření právního jednání, v tomto případě sňatku, byla v cizině formálně ve svazku tohoto cizího státu, nebrání zjištění, že se dosavadního státního občanství nevzdala, takže jest současně příslušníkem dvou různých států, kteroužto možnost theorie i judikatura správních úřadů připouštěla (Mischler-Ulbrich — Staatswörterbuch, II. svazek str. 829 a n.). Odvolací soud sdílí úplně zjištění prvního soudu, že se Josef K. z rakouského státního území přes to, že přijal uherské státní občanství se zřejmým úmyslem jen proto, aby tam mohl uzavřítí za života své první rozvedené manželky s osobou jinou, v čemž mu rakouské občanské právo podle ustanovení §§ 62 a 111 obč. zák. bránilo, tedy s úmyslem, obejítí tyto zákony — jen dočasně, nikoli trvale vzdálil, tedy »nevystěhoval«, naopak jest jisto, že podržel zde svůj veřejný úřad, který jako primář nemocnice v B. a člen zemské zdravotní rady zastával, i nadále, a to trvale sdíleje společnou domácnost se svou druhou manželkou v B., takže manželství v Budapešti

uzavřené jevílo svůj účinek v tomto státním území. Odvolací soud pokládá tudíž za dokázáno, že Josef K. v době, kdy byl občanem uherským, byl také občanem rakouským. Odvolací soud dospěl k tomuto přesvědčení na základě přípisu obce B. a výnosu zemské politické správy, v nichž je potvrzeno, že se Josef K. přes to, že nabytí státního občanství uherského, nikdy z B. nevystěhoval. Úplně v souhlasu s tímto zjištěným stavem jest oddávací list Budapeštské unitářské církve ze dne 9. ledna 1885, ve kterém jest osvědčen stav ženicha, který byl v době uzavření tohoto sňatku lékařem-primářem v B. S tímto skutečným stavem zdánlivě v rozporu jest arcib. onopisemné prohlášení Josefa K-a ze dne 23. srpna 1884, kterým oznamuje místodržitelství své vystěhování se do země koruny uherské a žádá za potvrzení, že jeho vystěhování není v cestě žádná překážka. Josef K. neprohlašuje tudíž nikterak, že se vzdává rakouského státního občanství nebo svého veřejného úřadu, nýbrž oznamuje jen skutečnost, která nenastala a kterou také opravdově nikdy nezamýšlel. Klamnému tomuto prohlášení nelze proto více váhy přiložiti, než stavu skutečnému. Na tom nemění ničeho způsob, jakým oznámení to bylo vyřízeno místodržitelstvím, jež vydalo žadateli výměr, kterým mu dosvědčuje, že vystoupil z rakouského státního svazku a jež vyrozumělo zároveň o tom radu města B., která dala výměr ten ve svých spisech poznamenati. Tímto čistě formálním oznámením a vyřízením nebyl nikterak zasažen veřejný úřad, který Josef K. zastával, ačkoliv čl. 3 státního zák. ze dne 21. prosince 1867, čís. 142 ř. zák. výslovně stanoví, že veřejný úřad, ať již státní nebo zemský, jest přístupný jen rak. státním občanům, a že u cizinců jest předpokladem pro jejich udělení nabytí rak. stát. občanství. Josef K. pozbyl tudíž na papíře rak. státního občanství, ponecháním ve veřejném úřadě bylo mu zase ve skutečnosti uděleno. Při tom nelze zamlčet případ judikatury (Dr. W. Fuchse — die siebenbürg. Ehen, str. 143 případ 10), kde bylo vysloveno, že udělením státního úřadu zjištěnému příslušníku uherské, tedy cizí říše, stal se tento již také rak. státním občanem. Tím spíše dlužno trvati na tom, že Josef K., který nabytí rak. státního občanství rodem i veřejným úřadem a následkem veřejného úřadu i domovského práva v B., ve svazku rakouského státu vždy zůstal. Z ustanovení domovského zákona ze dne 3. prosince 1863, čís. 105 ř. zák., pokud se týče novely k němu ze dne 5. prosince 1869, čís. 222 ř. zák., nelze se proti tomuto názoru žádného dovolávati, spíše pro něj, neboť právo domovské jest dle § 10 posléz cit. novely spojeno s veřejným úřadem, předpokládá tudíž, jak již uvedeno, státní občanství; avšak také mimo případ veřejného úřadu předchází propůjčení státního občanství vždy definitivnímu udělení práva domovského na základě pouhé přípovědi slibu práva domovského se strany té které obce. Také dlužno dodat, že v tomto případě, kde právo domovské v B. právoplatným výrokem úřadů správních bylo již Josefu K-ovi přiznáno, byla také cestou administrativní rozřešena předcházející otázka státní rak. příslušnosti Josefa K-a. Je-li však v tomto případě zjištěno, že Josef K. rakouského státního občanství nepozbyl, zda jiného vedle něho nabytí, jest lhostejno, není po rozumu § 4 obč. zák. pochybnosti o tom, že manželství Josefa K-a s Karolinou roz. Sch-ovou dne 8. ledna 1884 v Budapešti podle ritu unitářské církve uzavřené, jest v oblasti Československé republiky neplatné, neboť platnosti jeho v době uzavření stály v cestě jak překážka

manželského svazku dle § 62, tak i překážka katolicismu dle § 111 obč. zák. Okolnost, že druhá strana Karolina Sch-ová v době uzavření tohoto sňatku byla snad rodem příslušnicí bavorského státu, tedy cizinkou a katoličkou, není dále více rozhodnou. Vývoj judikatury se ve starém Rakousku ohledně platnosti sedmihradských sňatků bral směrem liberálním, stal se v Československé republice novou zákonnou úpravou práva manželského a přípustností rozluky manželství pro katolíky bezpředmětným a netřeba proto k němu vzítí žádného zřetele.

Nejvyšší soud zrušil rozsudky obou nižších soudů a vrátil věc prvému soudu, by ji znovu projednal a rozhodl.

#### D ů v o d y:

Dovolání brojí proti názoru odvolacího soudu, že Josef K. byl v čase uzavření sňatku, o který jde, rakouským státním příslušníkem. Dovolání jest v právu. Dle spisů zemské politické správy oznámil Josef K. dne 23. srpna 1884 této zemské správě své vystěhování do země koruny uherské a bylo mu na to výnosem místodržitelství ze dne 25. srpna 1884 úředně stvrzeno, že vystoupil z rakouského státního svazku. Na to byl adoptován uherským státním příslušníkem Josefem R-ou, a byl platně přijat do uherského státního svazku. Dle předloženého diplomu uherského ministerstva v Budapešti ze dne 6. října 1884 nabytí uherského státního občanství s domovským právem v Kološi (Klausenburg) a vykonal dne 9. října 1884 předepsanou přísahu uherského státního občana. Nehledě tedy ani k tomu, že dle uvedeného výnosu místodržitelství ze dne 25. srpna 1884 byl ze státního svazku rakouského propuštěn, nabytí dle uvedených listin státního občanství uherského, a byl od té doby po celou řadu let, tedy také v den uzavření sňatku s Karolinou roz. Sch-ovou státním občanem uherským. Odvolací soud označuje vyproštění Josefa K-a z občanského svazku rakouského nastalé uvedeným výnosem místodržitelství pouhou prázdnou, bezvýznamnou formalitou, dodává, že Josef K. pozbyl rakouského státního občanství pouze na papíře, a vyvozuje to v prvé řadě z toho, že Josef K. se ve skutečnosti z B. a tedy z Rakouska nevystěhoval, nýbrž své bydliště v B. podržel. Odůvodnění to není případné. Ustanovením čl. 4. odst. III. stát. zák. ze dne 20. prosince 1867, čís. 142 ř. zák., dle něhož svoboda vystěhovalecká jest omezena toliko brannou povinností, byl vystěhovalecký patent ze dne 24. března 1832, čís. 2557 sb. z. téměř úplně derogován. Kdo nemá branné povinnosti, může se beze všeho vystěhovati, pro něho neexistuje neoprávněné vystěhování se. Ohledně osob, branné povinnosti podrobených, obsahuje branný zákon bližší ustanovení; kdo přes prohlášení, že chce nabytí cizí státní příslušnosti, zůstane v tuzemsku, musí dostáti branné povinnosti, jestliže ovšem skutečně nenabytí cizího státního občanství. Výnos ministerstva vnitř ze dne 17. července 1870, čís. 3086, mluví o tom, že při osobách, které, ohlásivše vystěhování se, v tuzemsku zůstanou, avšak průkazou o nabytí cizího státního občanství nepředloží, nenastanou účinky vystěhování se. Z tohoto výnosu jde na jevo, že ohlášené a úřadem osvědčené vystěhování se stane perfektním nabytím cizího státního občanství, anebo také bez nabytí cizího státního občanství, avšak faktickým usídlením v cizině. Výnos státního ministerstva ze dne 26. září 1864, čís. 15.772

zdůrazňuje, že podstata vystěhování se nespočívá ve fyzickém trvalém vzdálení se z tuzemska, nýbrž v tom, že dotyčná osoba se vzdá používání práv státního občana, že jest propuštěna z dosavadního svazku poddanského a jiného domova nabude. To jest výstředně a správně, neklade-li se hlavní důraz na slovné znění zastaralého, z valné části již dávno neplatného zákona. Bylo by přímo nelogické považovati člověka, jenž vystoupení ze státního svazku ohlásil a jemuž vystoupení to příslušným úřadem bylo osvědčeno s dodatkem, že ze svazku státního byl propuštěn, a jenž nabytí v jiném státě práva občanského a také přísahu dotyčným státem pro jeho občany, předepsanou složil, stále ještě za občana rakouského jen proto, že do ciziny se neodstěhoval, nýbrž zde bydlí, ačkoli rakouský stát připouštěl, aby tisíce cizinců, příslušníků jiných států v tuzemsku bydlilo. Ostatně propuštění Josefa K-a ze svazku rakouského se stalo bezpodmínečně, nebylo zejména vázáno na podmínku, aby se Josef K. také skutečně vystěhoval. Že sám Josef K. propuštění ze státního svazku rakouského a nabytí státního občanství uherského nepovažoval za pouhou formu, jde na jevo z toho, že podáním ze dne 12. června 1894 oznámil městské radě v B. na její dotaz, že jest příslušným do Kološe, a že podáním ze dne 8. září 1919 zažádal u městské rady v B. o příslibení, že bude přijat do domovského svazku v B., a podáním ze dne 19. prosince 1919 zažádal za propůjčení státního občanství Československého, uváděje, že jest státním občanem uherským. Z toho nutno souditi, že se Josef K. dne 23. srpna 1884 vědomě a platně vzdal státního občanství rakouského za tím účelem, by nabytí občanství uherského, což se také, jak shora uvedeno, stalo. Soud odvolací se opírá o výnos ministerstva vnitř ze dne 15. března 1920, pokud se týče zemské správy politické v B. ze dne 27. března 1920, jímž byla žádost Josefa K-a za propůjčení státního občanství Československého vyřízena v ten smysl, že žádost tu dlužno míti za bezpředmětnou, poněvadž tím, že přijal svého času státní občanství uherské, nepozbyl rakouského občanství, neboť se nevystěhoval z Rakouska a podržel své bydliště v B. Avšak pro rozhodnutí soudu není mínění zemské správy politické pokud se týče ministerstva vnitř nijak závazným, zvláště ne pro posouzení platnosti manželství. Konečně i poukaz odvolacího soudu k okolnosti, že Josef K. zastával na dále i po nabytí uherského státního občanství úřad v zemské službě moravské, a důsledky, z okolnosti té odvolacím soudem vyvozované, nejsou nijak případny. Není zapotřebí zabývat se otázkou, zda propůjčení úřednického místa v zemských službách moravských mělo eo ipso v zápětí nabytí tuzemského t. j. rakouského státního občanství, neboť o tento případ nejde. Josef K. byl již v zemských službách, když ze státního svazku rakouského vystoupil; zdaleka nastalou změnou státního občanství měl býti úřadu svého zbaven čili nic, není věci soudního rozhodování a rovněž není na soudu, aby pátral po příčinách dalšího ponechání Josefa K-a v zemských službách. Tolik však jest jisto, že ponecháním jeho v úřadě nepozbyl nabytího státního občanství uherského a nenabytí státní příslušnosti rakouské. Nebyl tedy Josef K. v čase, kdy uzavřel manželský sňatek, o nějž se jedná, státním příslušníkem rakouským a nebyl ani sujet mixte. Jest tedy otázku platnosti manželství řešiti dle uherských zákonů (§ 5 nař. min. sprav. ze dne 8. března 1896 věstník čís. 9), a to dle § 34 obč. zák. bez ohledu na bydliště osob účastněných. Soudem odvolacím zdůrazňovaná

okolnost, že Josef K. nabyl rakouského občanství za tím zřejmým účelem, aby obešel rakouský zákon, jest nerozhodna. Platnost právních jednání cizincem v cizozemsku předsevzatých jest posuzovati dle cizozemského práva (§ 37 obč. zák.) a nezáleží na tom, zdali cizozemec ten byl dříve tuzemcem; on se tuzemské státní příslušnosti vzdal; ku pohnutce nebo důvodu, proč tak učinil, nelze naprosto přihlížeti, jakmile skutečně dosáhl jiného státního příslušenství, pro něho jako cizozemce zákaz obcházeti zákon tuzemský nemá významu. Přes toto právní stanovisko není možno otázkou platnosti manželství, o níž se jedná, již nyní rozřešiti. Soudy nižší důsledkem svého právního názoru neobíraly se otázkou, zdali prvé manželství Josefa K-a s Marií S-ovou bylo dle rakouského práva platně rozloučeno. Spisy obsahují v tom směru pouze tolik, že v překladu oddacího listu matričního úřadu budapeštské unitárské církevní obce jest Josef K. v rubrice »jméno a stav« poznačen jako »getrennt«, a v rubrice »manželské doklady« jest zapsáno »Trennungsurteile, Dispensation, behördliches Zeugnis«. Z toho ovšem nelze bezpečně souditi, že prvé manželství Josefa K. bylo dle uherského práva v náležitě formě příslušným úřadem prohlášeno za rozloučené. Jeví se tedy nutno, řízení v tomto směru doplniti, třeba ve směru tom súčastněnými stranami nebylo ničeho namítáno, jedná se o neplatnost manželství, kterou nutno z moci úřední vyšetřovati.

#### Čís. 1297.

##### W — konto.

**Pokud lze považovati komisionáře za samokontrahenta.**

**Tím, že banka nevysvětlila zákazníkovi — zkušenému obchodníkovi — význam »W konta«, neuvedla ho v omyl.**

**Nařízení vlády republiky Československé ze dne 6. února 1919, čís. 57 sb. z. a n. o zákazu převodu pohledávek a úhrad z ciziny do území republiky Československé jest platným přes to, že se nedovolává na zmocňovací zákon, na jehož základě bylo vydáno.**

(Rozh. ze dne 16. listopadu 1921, Rv I 458/21.)

Žalobce koupil prostřednictvím žalované banky dne 24. října 1917 na Vídeňské burse 25 kusů tureckých tabákových akcií a dne 11. září 1918 tamže 25 kusů akcií České banky Union. Dle daných jí žalobcem příkazů ze dne 8. února a 10. února 1919 prodala žalovaná banka tyto papíry na Vídeňské burse a zaslala žalobci o tom účet ze dne 11. února 1919, dle něhož činil výtěžek 40.939 K 85 h, jež žalovaná banka žalobci připsala na zvláštní účet, konto separato W, t. j. vídeňské konto. Žalobce proti tomuto účtu nečinil námitek a potvrdil dopisem ze dne 20. srpna 1919 správnost výpisu z účtu za první pololetí 1919 jemu zasláního, který vykazoval ve prospěch žalované banky 1.253 Kč a ve prospěch žalobcův 41.030 K — W. K. Žalobě o zaplacení 20.469 Kč 92 h (polovice to shora uvedeného peníže), procesní soud prvé stolice vyhověl. **Důvody:** Dle stavu jde o komisionářský právní poměr (čl. 360 a násl. obch. zák.). Jest nesporné, že žalobce dle předložených listin ze dne 8. února a 10. února

1919 dal žalované příkaz, aby jeho cenné papíry, které u ní měl uloženy, prodala, a že tato mu dopisem ze dne 11. února 1919 oznámila, že tento příkaz provedla a zároveň vyúčtovala mu výtěžek z prodeje na 40.939 Kč 85 h. Ježto však žalovaná banka mu neoznámila zároveň jiné osoby, jako kupitele oněch papírů, jest žalobce dle čl. 376 obch. zák. oprávněn žalovanou banku samu za kupitele pokládati, to tím spíše, jelikož žalovaná banka dle obsahu své zprávy ze dne 11. února 1919 výslovně žalobci oznámila, že dotčené cenné papíry převzala. Výklad, jež žalovaná těmto slovům dává, že jest to v bankovním obchodě obvyklým výrazem a znamená tolik jako »prodali jsme na Váš účet«, jest bezvýznamným, když sama, jak právě vytčeno, jiného kupitele nepojmenovala. Tím změnil se mezi nim právní poměr komisionářský v právní poměr ze smlouvy kupní, a proto přísluší žalobci vůči žalované bance přímo nárok na zaplacení oné částky, jemu vyúčtované, a to dle čl. 326 obch. zák. dnem vydaného účtu, tedy 11. února 1919, a dle čl. 324 odst. druhý obch. zák. v Praze, kde ve smyslu cit. ustanovení zákona jest závazek plnění. Při tomto stavu věci nepřichází tudíž v úvahu nařízení vlády ze dne 6. února 1919, čís. 57 sb. z. a n., na které žalovaná banka se odvolává, neboť toto nařízení netýče se nijak žalobce, který mohl beze všeho ihned žádati na žalované bance jako samotné smluvní straně, aby mu vyplatila kupní cenu za prodané jí cenné papíry. Náhoda, že snad nebylo možno žalované bance s ohledem na uvedené nařízení vlády vytžžené peníze za ony cenné papíry do tuzemska převésti, stihá pouze žalovanou banku (§ 1311 obč. zák.), která se stala bezprostřední dlužnicí žalobcovou a proto nebyla nikterak oprávněna požadavek žalobcův svémocně z řádného jeho účtu převésti na zvláštní účet »W« v měně rakouské, nýbrž byla a jest povinna, aby žalobci, jak tento žádá, výtěžek za prodané cenné papíry vyplatila a to vzhledem na ustanovení § 6. zákona ze dne 10. dubna 1919, čís. 187 sb. z. a n. v korunách československých. Na této její povinnosti nemění ničeho ani skutečnost, že žalobce dle obsahu předloženého potvrzení ze dne 20. srpna 1919 uznal správným zaslání mu výpis účtu za prvé půlletí 1919, zejména vyúčtovanou mu částku 41.030 K na účtu »W«, poněvadž jednak z obsahu tohoto potvrzení není vůbec zřejmým dosah a význam účtu (konta) »W«, jež žalovaná banka tomuto — jak později na jevo vyšlo, — přikládala, a nyní i přikládá, — (a že by význam tohoto zvláštního účtu »W« byla žalobci oznámila, žalovaná banka ani netvrdí), jednak nelze v potvrzení onom spatřovati vzdání se nároku, jehož žalobce právem nyní se domáhá, které by musilo státi se výslovně (§ 1444 obč. zák.). **O d v o l a c í s o u d** rozsudek potvrdil z důvodů prvního soudu, k nimž dodal, že žalovaná nemohla spravedlivě žádati na žalobci, aby znal význam konta »W«, kdyžž ona sama jeho významu neznala a, znala-li jej, pak bylo její povinností jako řádného obchodníka, aby o tom zpravila žalobce při zaslání účtu, aby tento dle toho se zachovati mohl. Že tak se zachovala, sama netvrdí, tím méně pak to prokázala a nemůže proto za tohoto stavu věci skutečnost onu vykládati na újmou žalobci, to tím méně, když šlo o závazek v Praze splatný, následkem čehož žalobce oprávněn byl a jest žádati zaplacení v měně československé a není proto zajisté libovůlí se strany žalobcovy, když zaplacení své pohledávky v této měně vymáhá.

Nejvyšší soud žalobu pro tentokráte zamítl.

## Důvody:

V první stolici nebylo sporu nejen o tom, že žalovaná, provádějíc příkazy žalobce ze dne 8. a 10. února 1919, znějící na prodej 25 akcií České banky Union a 25 rakouských tabákových akcií, jednala jako komisionářka žalobce, nýbrž ani o tom, že žalovaná prodala tyto akcie na Vídeňské burse. Tím jest dán základ pro rozhodnutí vyšších stolic, jímž žalobce nemůže již viklati, bera teprve v řízení oprávněm v pochybnost, zda papíry byly skutečně na Vídeňské burse prodány (§§ 482 a 504 c. ř. s.). Rozhodnutí odvolacího soudu jest vybudováno na předpokladech, že žalobce jest dle čl. 376 odstavce třetí obch. zák. oprávněn hleděti k žalované jako k přímé kontrahentce, když žalovaná, oznámivši, že provedla příkaz prodeje a zaslavši vyúčtování ze dne 11. února 1919, nepojmenovala zároveň kupitele a že mimo to sluší zprávě žalované o provedení prodeje rozuměti tak, že vstoupila dle prvního odstavce čl. 376 obch. zák. sama jako kontrahentka do obchodu jí přikázaného. Kdyby tomu tak bylo, byl by ovšem napadený rozsudek správným. Neboť v tom případě byl by tu přímý poměr mezi žalobcem a žalovanou, z něhož by žalobci proti žalované příslušel přímý nárok, nehledíc k tomu, zda žalovaná skutečně koupila akcie čili nic, nebo zda skutečně kontrahovala s třetí osobou či sama (o sobě) provedla obchod. V prvním případě ručila by žalovaná jako samoplátce za to, co třetí kontrahent má platiti, kdežto v druhém případě byl by vznikl přímý poměr kupitele k prodávateli. Vždy by však měl žalobce pohledávku proti žalované jako smluvníku, ne jako komisionáři. Žalovaná nemohla by se odvolávati na to, že v pravdě jímý koupil sporné akcie a že ho jen nemůže jmenovati, poněvadž se dle zařazení na Vídeňské burse nedozví jména kupitelova. Důsledkem toho nemělo by pak proti žalobci ovšem místo nařízení vlády ze dne 6. února 1919, čís. 57 sb. z. a n. Příhoda, že výtěžek akcií vzhledem ku zmíněnému nařízení nemohl býti převeden do území republiky Československé, šla by na vrub žalované a žalovaná by byla povinna vyplatiti nebo k dobru připsati tento výtěžek žalobci v korunách československých (§ 6 zák. ze dne 10. dubna 1919, čís. 187 sb. z. a n.). Než předpoklady, z kterých odvolací soud vychází, nejsou správné a proto jsou i vratkými důsledky, ku kterým dospívá. Oznámení o provedení prodeje akcií ze dne 11. února 1919, že »převzala od žalobce následující cenné papíry, zač ho uznává dle vyúčtování« nelze beze všeho pokládati za prohlášení žalované ve smyslu čl. 376 odstavce první obch. zák. Nadpis oznámení »Konto W«, o jehož významu ještě bude řeč, takový výklad přímo vylučuje a také poznámka, »Valuta 19. t. m.« tomu nasvědčuje, že žalovaná nevstoupila do obchodu jako kupitelka, poněvadž by jinak tato poznámka, která se vztahuje na den výplaty, nebyla měla účelu a výplata nebo dobropis byly by se bez další poznámky staly 11. února 1919. Co se týče práva, považovati sama komisionáře za kupitele, pokud se týče prodavatele, jež vyhraženo jest komitentovi v třetím odstavci čl. 376 obch. zák., lze připustiti, že jest časově neobmezené a že může po případě také ještě v žalobě býti uplatňováno. Vždy však musí komitent vůči komisionáři prohlásiti jasně a způsobem, jakoukoli pochybnost vylučujícím, že používá tohoto práva. To se v tomto případě nestalo. Žalobce uvádí v žalobě pouze, že v únoru 1919 koupila žalovaná od něho zmíněné akcie, že pohledávka jeho činí 40.939 K

85 h a že byla splatnou 19. února 1919. Ten přednes nasvědčuje spíše žalobcovu názoru, že žalovaná vstoupila dle prvního odstavce čl. 376 obch. zák. do obchodu jí přikázaného, prohlášení ve smyslu třetího odstavce čl. 376 obch. zák. v něm spatřovati nelze. Avšak i kdyby byl žalobce učinil prohlášení po rozumu zmíněného ustanovení zákona, bylo by právně bezúčinným, když neučinil námitky proti účtu ze dne 11. února 1919, jímž mu bylo žalovanou oznámeno, že jest mu výtěžek za akcie připsán k dobru na konto »W« a když mimo to potvrdil dopisem ze dne 20. srpna 1919 správnost výpisu svého účtu za první pololetí 1919 mu zasláno, který vykazoval ve prospěch žalobcův 41.030 K, to jest výtěžek akcií ku dni 30. června 1919 na kontě »W«. Tak zvané konto »W« bylo zřizováno vzhledem ku nařízení ze dne 6. února 1919, čís. 57 sb. z. a n. pro pohledávky a úhrady, jež dle tohoto nařízení podléhají zákazu převodu do republiky Československé. Oznámivši žalobci, že připsala mu výtěžek akcií k dobru na kontě »W«, dala mu tedy žalovaná na jevo, že považuje jeho pohledávku za takovou, již dle zmíněného nařízení do tuzemska převésti nelze. To předpokládalo, že žalovaná se postavila na stanovisko, že žalobci nepřislouží přímý nárok proti ní jako spolukontrahentce, nýbrž dle čl. 361 obch. zák. pouze nárok proti ní jako komisionářce, aby mu vydala to, co sama má k pohledávání z prodeje akcií, jež uzavřela sice vlastním jménem, ale na účet žalobcův, neboť jen tato pohledávka z obchodu žalovanou ve Vídni provedeného podléhala nařízení ze dne 6. února 1919, čís. 57 sb. z. a n. Žalobce, neohradiv se proti připsání své pohledávky na kontě »W«, jemu účtem ze dne 11. února 1919 oznámenému, a potvrdiv pak 20. srpna 1919 výslovně správnost výpisu ze svého účtu, přistoupil uznáním mlčky a uznáním výslovným na stanovisko žalované a bylo tudíž takto pohledávání žalobcovu stanoveno srovnalou vůlí stran. Lze připustiti, že žalobce, obdržev účet ze dne 11. února 1919, nebyl si vědom významu a dosahu zápisu na kontě W, když žalovaná banka sama tehdy to nevěděla. Žalobce však účtu ani později, ba vůbec neodporoval, a tu nelze podle zásady důvěry a poctivosti v obchodním životě jeho mlčení vykládati jinak, než jako projev souhlasu. Že také ještě 20. srpna 1919, tedy půl roku na to, když stvrdil správnost výpisu ze svého konta, neznal významu konta »W«, nebo že byl o něm na omylu, sám žalobce netvrdí. Zcela nepřáve vytyká odvolací soud žalované, že nezpravila žalobce o významu zápisu na kontě W. K tomu nebyla vůči žalovanému povinna, neboť nepoužila slova nejasného, obojetného, nýbrž slova, při určitých obchodech obecně užívaného, jemuž v kruzích v úvahu přicházejících přikládán byl smysl zcela určitý a to právě smysl, jaký mu přikládá také žalovaná, a o němž nemohla předpokládati, že mu nebude neporozuměno. Jinak by se snad dala věc posouditi, kdyby byla žalovaná věděla, že má co činiti se stranou v obchodech neobratnou a nezkoušenou, která žalované slepě důvěruje a beze všeho na ni se spoléhá. Žalovaný jest však obchodníkem, jenž, jak vidno ze sporu, se pouští i do obchodů bursovních, jemuž musel býti ihned nápadným zápis na kontě »W«. Neznal-li žalobce významu konta »W«, bylo jeho věcí, aby si opatřil potřebné vysvětlení. Nemůže býti ani řeči o tom, že žalobce byl žalovanou v omyl uveden anebo že omyl žalobcův, byl-li tu jaký, musel žalované býti nápadným (§ 871 obč. zák.). Když tomu tak jest, nemůže žalobce jednostranným projevem rušiti smlouvu se žalovanou uzavřenou, nýbrž může jen žádati, aby mu postou-

pila, co sama z prodeje akcií má k pohledávání. Žalovaná jakožto komisionářka nemohla následkem nařízení vlády ze dne 6. února 1919, čís. 57 sb. z. a n. převést výtěžek akcií do tuzemska, musila jej ponechat ve Vídni, kde byl postižen nařízením rakouského státního úřadu financí ve shodě se státním úřadem spravedlnosti ze dne 25. března 1919, čís. 191 zák. st., dle něhož takovéto požadavky byly prohlášeny za požadavky ve staré měně korunové (v bankovkách neokolkovaných). Žalovaná má tudíž nárok pouze na kupní cenu v neokolkovaných bankovkách ve Vídni ležící a dosud do Československé republiky nepřevoditelnou. Jen tento nárok mohla by postoupiti žalobci. Na tom, že bylo snad přes zákaz možno, převést kupní cenu do tuzemska, nesejde. Nebylo to dovoleno a na žalovanou bance nelze požadovati, aby činila něco zapovězeného. Pokud žalobce uplatňuje, že nařízení ze dne 6. února 1919, čís. 57 sb. z. a n. jest neplatným, jest ovšem správně, že se nařízení neodvolává na zákon, který by byl vládu zmocnil, aby takové nařízení vydala. Vzhledem k tomu však, že nařízení se jeví býti pouze článkem v řetězu zákonných opatření, jimiž bylo osamostatnění měny v Čsl. státě připravováno a jež došla svého potvrzení zákonem ze dne 25. února 1919, čís. 84 sb. z. a n., dlužno za to míti, že také zmíněné nařízení bylo tímto zákonem dodatečně potvrzeno a tím dříve vytčený nedostatek jeho opraven.

#### Čís. 1298.

**Odklad exekuce vyklizením (nařízení ze dne 25. června 1920, čís. 409 sb. z. a n.).**

**Obmezující ustanovení § 2 vztahuje se též na podniky lesního hospodářství.**

(Rozh. ze dne 22. listopadu 1921, R I 1288/21.)

Povinný byl zaměstnán jako důchodní na velkostatku vymáhajícího věřitele, na němž převládalo lesní hospodářství. Na základě rozsudku, jímž byl služební poměr uznán za zrušený, domáhal se majitel velkostatku vyklizení služebního bytu. Žádost o opětný odklad exekuce vyklizením soud první stolice zamítl. Rekursní soud žádosti vyhověl. **Důvody:** Soud první stolice nevyhověl žádosti za odklad exekuce jednak proto, že stěžovatel byl vinen, že neměl za byt najatý jiné přiměřené náhrady a že jde o bezplatný byt v podniku zemědělském. Pokud prvního důvodu se týče, nelze odůvodnění napadeného usnesení přisvědčiti, neboť bylo dodatečně slyšenou svědky potvrzeno, že stěžovatel po bytu u majitelky domu Anny L-ové se tázal, avšak byt byl již pronajat. Také druhý důvod postrádá skutkového základu, neboť povinný byl smluvním úředníkem, jako takový měl 3měsíční výpověď, velkostatek z větší části má lesní hospodářství ve vlastní režii, kdežto dvory jsou propachtovány. Nejde tedy o případ podle § 2, nýbrž o případ § 1 nařízení, podle kterého jest opětný odklad exekuce přípustným a jest nerozhodno, že služební poměr byl již zrušen, poněvadž ochrany nařízení požívají všechny osoby, které zákonným způsobem nabyly užívání místností bez zřetele na to, z jakého právního důvodu pomínul poměr, na jehož základě bytu užívaly.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

#### Důvody:

Dle § 1 nařízení vlády ze dne 25. června 1920, čís. 409 sb. z. a n. (jehož platnost byla nařízením ze dne 23. června 1921 čís. 223 sb. z. a n. prodloužena až do zákonné úpravy) lze povinnému, který beze své viny nemá přiměřeného náhradního bytu, povolit i opětný odklad exekuce vyklizením místnosti najaté nebo jinak používané. V § 2 téhož nařízení stanovena v neprospěch osob zaměstnaných v podnicích zemědělských, které používají bezplatného bytu, výjimka potud, že takovými osobám lze povolit odklad vyklizení celkem nejvýše na stejnou dobu, jako jest smluvená neb obvyklá výpovědní lhůta z poměru námezdního. Důvod tohoto vyjimečného ustanovení spočívá patrně v tom, že hospodář potřebuje z pravidla naturálního bytu pro nástupce vystoupivšího zřizence, nemá-li hospodářství trpěti škodu, že tedy v tom případě zájmy zaměstnancovy musí ustoupiti silnějším zájmům hospodářovým. Tato úvaha platí však nejen při podnicích zemědělských v užším slova smyslu (polní hospodářství), nýbrž i při podnicích lesního hospodářství, poněvadž jsou tu stejné poměry, i dlužno tudíž uznati, že také osobám, zaměstnaným v podnicích lesního hospodářství lze povolit odklad vyklizení bytu, bezplatně používaného, celkem nejvýše na dobu, rovnající se smluvené neb obvyklé lhůtě výpovědní. V tomto případě byl povinný zaměstnán jako důchodní velkostatku, který jest podnikem zemědělským, byť i z většiny lesním, proti tříměsíční výpovědi. Odklad vyklizení byl mu povolen již na tři měsíce, další odklad není tedy již přípustným.

#### Čís. 1299.

**Zákon ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n., o zajištění půdy drobným pachtýřům.**

**Držbou nemovitostí, s nimiž byl pachtovaný pozemek spolu obděláván, rozumí se vlastnictví kmenové nemovitostí.**

(Rozh. ze dne 22. listopadu 1921, R I 1310/21.)

Požadovatel Jan M. měl požadované pozemky v podpachtu od 1. října 1903. Dřívějším pachtýřem pozemků byl Emanuel K., jenž byl vlastníkem chalupy čís. 7 v D. až do konce hospodářského roku 1903, kdy ji prodal Ferdinandu P-ovi, který ji však ihned pronajal požadovateli. Soud první stolice požadovací nárok přiznal. **Důvody:** Jde tu o to, zda požadovatel jako pachtýř chalupy čís. 7 v D., čímž založen jeho podpachtýřský poměr k požadovaným pozemkům, a tedy detentor chalupy čís. 7 v D., jest oprávněn započísti si dobu, po kterou měl pozemky v pachtu Emanuel K. Zákon mluví o možnosti započtení doby pachtu právního předchůdce v držbě nemovitostí, s nimiž bylo hospodaření na požadovaných pozemcích spojeno (§ 21 odstavec třetí zákona čís. 318/19). Užívaje slova »držbu«, zajisté zákonodárce měl na mysli pouze faktický stav a nikoliv právní konstrukci pojmu držby, což patrně z úmyslu, jasně vysloveného v § 3 odstavec první, kde nárok přiznán pouze tomu, kdo pozemek fakticky obdělává. Držbu v tomto smyslu je jistě nutno pojímati co-nejšíře, tedy také jako pouhou detenci. Je tedy dobu, po kterou měl



pozemky v pachtu Emanuel K., žadateli započísti a nárok mu přiznati. Rekursní soud požadovací nárok zamítl.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Dle § 1 odstavce třetí zákona ze dne 27. května 1919 čís. 318 sb. z. a n. může si drobný pachtýř zemědělského pozemku, který žádá, by mu pachtovaný pozemek byl postoupen do vlastnictví, započísti pachtovní dobu svého právního předchůdce v držbě nemovitostí, s nimiž jest požadovaný pozemek spolu obděláván. Správně vystihl v tomto případě majitel požadovaných pozemků smysl a dosah tohoto zákonného ustanovení, vytknuv ve svém rekursu, že mají takto vlastníku nepatrné nemovitosti za podmínek zákonných býti opatřeny další pozemky, potřebné k účelnému hospodaření a obživě jeho rodiny, a poukázav zároveň k tomu, že nelze dosáti tohoto účelu u toho, kdo užívá nemovitosti, které mají býti jádrem budoucího hospodářského celku, pouze způsobem odvozeným, tak že mu mohou vždy býti odňaty, on pak, kdyby mu byly přiznány pozemky pachtované, nabyt by vlastnictví pozemků doplňujících, nemaje pro hospodaření na nich zabezpečeného hospodářského středu a přiměřeného základu. S tím se shoduje také výklad § 1 odstavce třetí dotčeného zákona ve spiscích Dra Karla Viškovského »Zákon o zajištění půdy drobným pachtýřům« a Dra J. O. Kubíčka »Vznik a zánik dlouholetých pachtů«, kteří oba předpokládají, že pachtýř požadovaných pozemků zároveň nabyt koupí, dědictvím a pod. nemovitostí kmenových, t. j. nemovitostí, s kterými pachtované pozemky spolu jsou obdělávány, byl tedy jejich vlastníkem. Nejvyšší soud se přidává k tomuto výkladu, pokládaje jej do jisté míry za výklad autentický, ježto oba jmenovaní spisovatelé měli, jak známo, nemalou účast na vzniku zákona k zajištění půdy drobným pachtýřům, a tedy vědí, čeho mělo býti dosaženo zákonem. Poněvadž pak v tomto případě Jan M. jest pouhým pachtýřem chalupy č. p. 7 v D., z které byly požadované pozemky obdělávány, chalupa ta tedy vlastníkem kdykoli může mu býti odňata, nelze ho dle toho, co uvedeno, pokládati za právního nástupce Emanuela K-a v držbě této chalupy, aniž Emanuela K-a za jeho právního předchůdce v držbě chalupy, pročež Jan M. není oprávněn, přičísti si ke své době pachtovní (podpachtovní) dobu od 1. října 1901 do 1. října 1903, po kterou Emanuel K. měl požadované pozemky v pachtu. Pro nedostatek zákonné doby pachtovní zamítl tedy rekursní soud právem požadovací nárok Jana M-a.

#### Čís. 1300.

Opatření Stálého výboru Národního shromáždění republiky Československé podle § 54 ústavní listiny ze dne 8. října 1920, čís. 586 sb. z. a n., o úpravě pachtovního z polních hospodářství a zemědělských pozemků a o obnově drobných zemědělských pachtů.

S příspěvkem k vodnímu družstvu dlužno naložiti jako s daněmi a přírážkami.

Naturální dávky připočtou se k pachtovnímu v hodnotě ku dni 1. března 1919.

(Rozh. ze dne 22. listopadu 1921, R I 1389/21.)

Dvůr H. byl propachtován pachtovní smlouvou ze dne 21. března 1912 manželům Antonínu a Martě P-ovým na dobu od 1. března 1912 do 29. února 1924 za roční pachtovné 6.800 K, dle odstavce 10 smlouvy pachtovní čtvrtletně předem splatné. Dle odst. 6 a 19 smlouvy převzali pachtýři mimo placení pachtovní činže plnění naturální a placení daní, přírážek a veřejných dávek. K žádosti propachtovatelů zvýšily o ba nižší soudy pachtovné ve smyslu Opatření č. sb. z. a n. 586/1920, při čemž nevzaly zřetele na dávky naturální a meliorační, ku kterým pachtýři dle obsahu smlouvy byli povinni a které si nyní chtěli srážeti, ježto prý z ohledu na tyto naturální dávky a meliorační příspěvky bylo již při stanovení původního pachtovního vyměřeno nižší pachtovné.

Nejvyšší soud zrušil usnesení nižších soudů a uložil prvému soudu, by, doplně řízení, znovu rozhodl.

#### Důvody:

Dovolací recurs obrací se jen proti tomu, že k posavadnímu pachtovnímu nebyla připočtena cena vedlejších plnění, pod nimiž myslí, jak z porovnání jich ceny v dovolacím rekursu uvedené 6464 K plyne, pouze příspěvek k vodnímu družstvu dle odstavce 19 pachtovní smlouvy a pak naturální plnění (dávky a úkony) dle odst. 6. pachtovní smlouvy, jak obojí tento druh dalších prestací ve svém vyjádření v úhrnné hořejší částce 6464 K uvedl. Na tyto dva druhy plnění, vedle pachtovního povinovovaných, dlužno se tedy omeziti. Příspěvek k vodnímu družstvu musí zůstat mimo počet, neboť přichází v úvahu dle § 2 Opatř. toliko při výpočtu, zdali posavadní pachtovné s přírážkou dle tabulky A, což se nazývá pachtovné zvýšené, po odečtení daní, přírážek a ostatních veřejných návek, jež nese propachtovatel, tedy pachtovné ryzí, nepřekročuje nejvyšší meze dle tabulky B, kterou odstavce (2)—(4) pak poněkud nevládně nazývají nejvyšší mezí pro přírážku, ačkoli je to správně nejvyšší mez pro zvýšené pachtovné. Jinak daně, přírážky a ostatní veřejné dávky, k nimž ovšem patří i příspěvek k vodnímu družstvu, v počet nepřicházejí; nese-li je pachtýř, tu zákon s nimi jinak nekalkuluje. Proč, je na snadě. Daně, přírážky a ostatní veřejné dávky náležejí po zákonu na vlastníka (propachtovatele), ale téměř pravidelně přesunuje je tento smlouvou na pachtýře. To je však čistě niterný poměr mezi nimi, netýká se nijak státu, tedy berního eráru, nebo jiného veřejného ústavu, jemuž dávku vybíratí přísluší; ten jako věřitel může se držeti jen vlastníka. A ovšem jen na tento niterný poměr mezi stranami zákon v § 2 odstavce první myslí, neboť tu nejde o nic jiného, než o úpravu pachtovního, věc, jež se jen jich soukromých zájmů dotýká. Zdálo by se sice, že dávky, smlouvou na pachtýře přesunutě, mají připočteny býti k posavadnímu pachtovnímu, neboť skutečně vzájemné plnění pachtýřovo zvyšují a on si je tedy hospodářsky musí čítati jako část pachtovní činže, zrovna tak jako kupitel nemovitosti musí si dávku z majetku nebo přírůstku majetku, když jí prodávající, jež ona též po zákonu stihá, ve smlouvě na něj přesunul, přiraziti ke kupní ceně a čítati jako její část. Učiná-li se však to a dávky ty připočtou se k posavadnímu pachtovnímu, tu se hned situace změní; dávky ty nenese pak už pachtýř, nýbrž vlastník (propachtovatel), neboť je platí z pachtovního, a ježto všechny dávky, jež nese propachtovatel, musí se dle výslovného nařízení § 2 při výpočtu nejvyšší meze od zvýšeného pach-

tovného odcčistí, nutno je zase sraziti, a zákon tu tedy užívá zkráceného způsobu výpočtu: na místo, aby dávky ty k posavadnímu pachtovnému přirážel a pak je zase ze zvýšeného pachtovného srážel, vypouští je vůbec z počtu. Je-li pachtovné staré (posavadní) **Ps**, přirážka k němu dle tabulky A pak **p** a veřejné dávky (daně, přirážky a ostatní) **vd**, obdrží se tyto vzorce pro výpočet, zda zvýšené pachtovné t. j. pachtovné staré s přirážkou nepřekročuje nejvyšší meze: a) když veřejné dávky nese propachtovatel (vlastník):  $Ps + p - vd.$ , b) když veřejné dávky nese pachtýř:  $Ps + vd + p - vd.$ , což ale však je rovno zkrácenému  $Ps + p$ . Zákon, jak výslovně praví, hledá, zda zvýšené pachtovné ryzí nepřekročuje nejvyšší meze; ryzí však je pachtovné jen to, co vlastníku v rukách zůstane, nikoli nepatří k němu to, co musí odvésti dále (eráru, zemi, obci, vodnímu družstvu atd.) a co tedy tvoří položku pouze průchodní. Při daních a přirážkách patrně to pachtýři sami vyčítovali, neboť, ačkoli je dle téhož článku smlouvy také sami nesou, za připočtení jich k posavadnímu pachtovnému nežádali. Ale i o příspěvku k vodnímu družstvu platí totéž, jeť i ono pouze průchodní položkou a nenáleží do sumy pachtovného ryzího, i nelze tedy k němu zřetel bráti.

Jinak má se věc s naturálními dávkami (obilí, brambory atd.) a úkony, jež přicházejí k dobru vlastníku samému a průchodní položku tedy netvoří; ty se musí hospodářsky čítati jako část posavadního pachtovného, třeba se to ve smlouvě pachtovným nenazývalo, nýbrž kladlo vedle něho, neboť toto lišení má důvod svůj jen v tom, že předmět plnění tu i tam je jiný, tam peníze, zda naturalie. Ale hospodářsky je to stejné, neboť i naturalie mají peněžitou hodnotu, a obě, peněžítá dávka a naturální dávka, dohromady tvoří úplatu za přenechání nemovitosti v pacht, jsou tedy pachtovným, vzájemným plněním pachtýře. Obě strany s oběma koeficienty kalkulovaly; vlastník počítaje na naturalie snížení mohl úplatu peněžitou, a pachtýř počítaje s nižší úplatou peněžitou mohl přistoupiti na dávky naturální. Čím větší úplata v penězích, tím méně může býti žádáno naturalí, a zase naopak, čím víc se žádá naturalí, tím více snížení se musí úplata peněžítá. Spravedlnost tedy vyžaduje, aby i naturalie v počet brány byly jako součástka posavadního pachtovného, to jediné odpovídá hospodářskému a tím právnímu smyslu smlouvy. Žádná strana nesmí těžiti na úkor druhé. Otázka jest jen, dle které doby sluší čítati hodnotu naturalí. Oceňovati je každoročně dle cen toho kterého roku běžných nelze, protože pachtovné má býti zvýšeno dle kategorického předpisu zákona pro všechna zbývající ještě pachtovní leta najednou, pro všechna tedy stejně, zákon nechce, aby se strany každoročně sporovaly. Ale budoucí hodnota naturalí není známa, neví se, jak se poměry drahotní utváří. To zákonodárce dobře věděl a učinil tu příslušné opatření, sice ne přímo za tímto účelem, nýbrž za jiným, který však je úplně obdobným. On vypočítává nejvyšší mez pro zvýšené pachtovné dle ceny nemovitosti ke dni 1. března 1919, tuto cenu však vypočítává zase podle výnosu (§ 2 (1), jenž se dovolává § 11 (4) zákona ze dne 8. dubna 1920, čís. 309 sb. z. a n., a tabulka B), podle něhož počítá i přirážku (tab. A), výnos však řídí se právě dle cen naturalí, jež se ze statku vytěží; počítá tu tedy zákon sám naturalie dle cen k 1. březnu 1919, i dlužno tedy v jeho duchu i pro náš účel tento den bráti za dobu kritickou a dle něho naturalie ceniti. Vyhrazuje-li smlouva vlastníku právo, místo naturálních dávek žádati pe-

něžitou cenu, která se řídí dle tržních cen města G. v době, kdy tyto dávky budou splatny, musí toto ustanovení smlouvy co do doby pro ocenění rozhodné, pokud jde o výpočet nejvyšší meze, ustoupiti kategorickému předpisu zákona; jinak ustanovení to v tomto řízení zůstává nedotčeno. Když pak nižší stolice na naturální dávky zřetele nezvaly a cenu jich vůbec nezjišťovaly, bylo tak rozhodnouti, jak se stalo.

### Čís. 1301.

**Obec jakožto podnikatelka obecního vodovodu jest i podle § 364 obč. zák., původní doslov, povinna, učiniti opatření, by voda z prasknuvší snad roury nemohla vnikati do cizího majetku. Jinak jest práva z náhrady škody.**

(Rozh. ze dne 22. listopadu 1921, Rv I 435/21.)

Prasknutím roury městského vodovodu vnikla voda prudce do sklepa domu žalobců a poškodila značně zdívo. Žalobu o náhradu škody oba nižší soudy zamítly. Odvolací soud uvedl v důvodech: Všeobecný zákon občanský neposuzuje otázku viny dle ideálního měřítka, dle chování se mimořádného, neobyčejně obezřetného člověka, nýbrž jen se zřetelem na poměry života dle obvyčejného průměrného chování se člověka obvyčejných schopností v kruhu, jemuž vinný náleží, a za daných okolností (§§ 1297 a 1299 obč. zák.). Takové zjevy, jež krajní, daným okolnostem přiměřenou obezřetností a prostředky, jichž užití rozumným způsobem žádáno býti může, v jich vzniku neb v jich účincích zamezeny býti nemohou, jsou neodvratnou náhodou (Krainz sv. II. seš. 1 str. 453, Krasnopolski: Obligationenrecht str. 194, Randa: Schadenersatz str. 138), za niž nikdo neodpovídá. Znalci ovšem ve svém posudku prohlásili, že městská obec možnost zjevu uvedeného druhu, jež vůbec úplně vyloučena býti nemůže, raději vzala na sebe, než aby se jí na všechny případy nepoměrným nákladem vyvarovala. Z toho však nelze ještě vyvozovati, že žalovaná šetřila na cizí nebezpečí, na cizí útraty a že proto jednala civilně provinile. Naopak vychází z celého děje na jevo, že žalovaná opatřila vše, co od ní za daných okolností rozumným způsobem žádáno býti mohlo, a že jí proto nestihá vina ani na tom, že roura praskla, ani na tom, že následkem toho z roury tekoucí voda vnikla do sklepa žalujících. Mimo to nelze přehlédnouti, že neprovedla žalovaná stavby sama, nýbrž že zadala stavbu vodovodu stavebnímu inženýrovi Adolfu N. a práce kanalisační vyráběti cementového zboží Josefu H. a že bez odporu bylo zjištěno, že žalobci žalovanou před provedením staveb těch neupozornili na to, že jeden jich sklep jest pod těmito stavbami.

Nejvyšší soud uznal dle žaloby.

### Důvody:

Dovolací důvod čís. 4 § 503 c. ř. s. jest opodstatněn. Žalobce nemůže sice opřítí svůj náhradní nárok o ustanovení druhého odstavce § 364 obč. zák. nové znění a o § 364 a) obč. zák., poněvadž škoda mu byla způsobena v roce 1912, kdežto zmíněná ustanovení vešla v platnost teprve 1. ledna 1917 a nepůsobí zpět. Avšak oprávněnost žalobcova nároku vyplývá již z ustanovení § 364 obč. zák. původní doslov. Neboť také podle

§ 364 obč. zák. v původním jeho došlovu byl dopuštěn výkon práva vlastnického jen potud, pokud nebylo zasahováno do práv třetích osob, a každý výkon vlastnictví, jímž na cizí věci neobyčejná škoda byla způsobena, jevil se také již tehdy jako čím bezprávný, za který vlastník bezpodmínečně ručí. Znaleckým posudkem bylo zjištěno, že žalobcům byla škoda způsobena vodou, z prasklé roury městského vodovodu vytekla. Bylo dále zjištěno, že žalovaná musela počítati s tím, že roury vodovodu mohou se zlomiti neb prasknouti, poněvadž takové příhody vůbec nelze zameziti. Nedala-li vodovod zaříditi tak, aby v takovém případě nemohl býti vodou z prasklé roury proudící cizí majetek poškozen a bylo-li následkem toho vytékající vodou zasáhnuto do cizího majetku, nelze říci, že žalovaná použila svého práva vlastnického v mezích zákona, nýbrž překročila tyto meze, zasáhnuvši do práv jiných a ručí proto za poškození tím způsobené. Posudkem znalců bylo ovšem též zjištěno, že vodovod byl proveden odborně normálním, obvyklým způsobem, a že obec tímto způsobem zřízení vodovodu nedopustila se ani opomenutí ani chyby. Avšak znalci prohlásili, že obec neučinila zvláštních opatření, aby zabránila příhodám, jako jest ta, o níž zde jde, poněvadž taková opatření nejsou obvyklá, a že obec tudíž možnost takových příhod raději vzala na sebe, než aby se jich vyvarovala pro všechny případy nepoměrně velkým nákladem. Učinila-li však obec tak, dlužno následky toho přičítati na její vrub, nikoliv na vrub poškozených. Na tom nemůže ničeho měniti okolnost, že městský vodovod jest podnikem obecně prospěšným. Touto povahou podniku dá se sice ospravedlniti, že zájmu veřejnosti, aby zřízení vodovodu nebylo stíženo neb zmařeno přílišným nákladem na zabezpečení opatření, muselo ustoupiti právo žalobců, by vodovod byl zřízen tak, aby jím nemohl býti poškozován jejich majetek. Když však následkem toho se stala žalobcům škoda, musí jim býti přiznán nárok na odškodnění proti obci, do jejich majetku zasáhnuvší, aniž by tento nárok byl závislým na tom, zda obec stihá zavinění na způsobené škodě. To žádá nejen spravedlnost, poněvadž žalobci museli ohrožení svého majetku ve veřejném zájmu trpěti, nemožouce se proti tomu brániti, nýbrž i slušnost, neboť jest zajisté jen slušno, aby, když vodovod jest občanstvu ku prospěchu, žalobcům však způsobil škodu, tuto škodu neslo občanstvo, to jest obec a nikoliv postižení žalobci. Že škoda povstala spolupůsobením nahodilých okolností, že by nebyla povstala, nebo že by nebyla dosáhla tak velikých rozměrů, kdyby tu nebylo bývalo právě těchto okolností spoluúčinkujících, zejména kdyby tehdy nebyla bývala půda neobyčejně hluboko zmrzlá, dále že obci nebyl znám sklep a nakypřená půda za ním, konečně, že by zaplavení nebylo domu žalobců uškodilo, kdyby sklepy a základy byly technicky správně založeny, to vše jde podle § 1311 obč. zák. na vrub žalované. Rovněž nelze souhlasiti s míněním odvolacího soudu, že žalovaná není povinna škodu nahraditi, poněvadž škoda povstala neodvratnou náhodou, za níž nikdo neodpovídá. Náhodou, jež nastává při provozování podniku, a tkví v jeho vlastní podstatě, s níž tedy podnikatel musí počítati a na kterou musí býti připraven, nelze, byť i podnikatel jí nemohl zabrániti prostředky po ruce jsoucími, pokládati za náhodou neodvratnou, jež by prošťovala podnikatele povinnosti k náhradě škody. Že žalovaná obec neprovedla stavby vodovodu sama, nýbrž dala ji provést odborníky, nemá významu, poněvadž obec ručí jako vlastník

a podnikatel vodovodu. Rovněž bezpodstatnou jest námitka žalované, že žalobci zavinili sami škodu, neupozornivše při provádění stavby na to, že jeden jejich sklep jest pod místem, kde roury vodovodu měly býti kladeny. Nehledíc k tomu, že nebylo zjištěno, že žalobci věděli o tom, že se tam nalézá sklep, a naopak svědek P. udal, že žalobce sám byl překvapen, když se dozvěděl, že sklep byl objeven, bylo zjištěno znaleckým posudkem, že, i kdyby obec byla o sklepe věděla, by to nebylo zavdalo příčiny k nějakým zvláštním opatřením. Není tedy příčinné souvislosti mezi domnělými opomenutím žalobců a nastalou škodou.

### Čís. 1302.

**Účinnost vyklizovacího příkazu (§ 567 c. ř. s.) ohledně zabraného majetku není, alespoň v poměru mezi stranami, podmíněna souhlasem pozemkového úřadu.**

(Rozh. ze dne 22. listopadu 1921, Rv I 493/21.)

Proti soudnímu příkazu na vyklizení zpachtovaných pozemků namítl pachtýř mimo jiné, že, ježto jde o majetek zabraný, bylo ku výpovědi třeba souhlasu pozemkového úřadu, jenž nebyl vykázan. Procesní soud první stolice ponechal vyklizovací příkaz v platnosti a vyvrátil onu námitku pachtýřovu v důvodech: Souhlasu pozemkového úřadu vyhledává se dle § 7 čis. 3 zákona ze dne 11. června 1919, čis. 330 sb. z. a n., pouze ku zcizení, pronájmu, zavazení a dělení zabraného majetku, nikoliv však ku zrušení pachtovního poměru, jež podléhá obmezení § 7 čis. 6 téhož zákona pouze potud, pokud jde o výpověď státního pozemkového úřadu osobám, hospodařícím na zabraném majetku před jeho převzetím (§ 13 zák. zák.). Převzetí zabraných statků státem nenastává však ještě záborom, jenž dává státu pouze právo, statek do vlastnictví převzít (§ 5 obč. zák.). Statek, o nějž tu jde, nebyl však dosud převzat. Odvolací soud potvrdil rozsudek v podstatě z týchž důvodů.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

### Důvody:

Po právní stránce poukazuje se dovolatel na důvody napadeného rozsudku, jež jsou v podstatě správné a nebyly vyvráceny spisem dovolacím. K jeho vývodům se připomíná, že, byť i vyžadovala by výpověď zabraného majetku souhlasu pozemkového úřadu dle § 7 záborového zákona ze dne 16. dubna 1919, čis. 215 sb. z. a n., přece výpověď bez něho učiněná neměla by právních následků pouze proti státu, avšak platila by mezi stranami. K ustanovením zákona ze dne 1. dubna 1921, čis. 166 sb. z. a n., nebylo lze přihlížeti, jelikož tento zákon v době vynesení rozsudku první stolice ještě neměl působnosti.

**Prodej zboží dle § 81 (4) žel. dopr. ř. není vázán podmínkami třetího odstavce § 81 žel. dopr. ř.**

(Rozh. ze dne 22. listopadu 1921, Rv I 511/21.)

Žalobkyně odevzdala dne 29. července 1919 ve stanici Nýřanech dráze k dopravě několik sudů borůvek na adresu Antonín M. v Mostě jako rychlozboží. Dráha zásilku převzala a dopravila dne 29. července 1919 do stanice určení, adresát odepřel však přijetí, protože dráha zásilku dne 30. července 1919 odpoledne ve veřejné dražbě prodala. Žalobkyně byla vyrozuměna stanicí v Nýřanech o nepřijetí zásilky dne 31. července 1919. Dráha prodala borůvky po 75 h za kilo a zaslala žalobkyni stržených 110 Kč 50 h, jichž však tato nepřijala a domáhala se náhrady škody, ježto dráha nevyčkala její dispozice; škodu pak spatřovala v tom, že cena borůvek byla 2 Kč 20 h za kg. Procesní soud první stolice žalobě vyhověl mimo jiné z těchto důvodů: Dlužno se zabýváti otázkou, zda dráha se řídila ustanovením čl. 282 obch. zák. a dalším ustanovením § 81 (3 až 5) žel. dopr. ř. Bod (3) stanoví, že není-li možno odesílatele zpravití neb otáčí-li odesílatel s udělením příkazu, má železnice zboží vzíti na sklad na nebezpečnost a útraty odesílatelovy a v tom případě ručí za pečlivost řádného obchodníka. Jest však též oprávněna uložiti zboží u speditera nebo ve veřejném skladišti na účet a nebezpečnost k dispozici oprávněného a zatížití je dobírkou nákladů a útrat na něm vázoucích. Dle bodu (4) železnice je dále oprávněna bez zvláštních formalit co nejlépe prodati zboží, jež nemůže býti dodáno, podléhá-li rychlé zkáze nebo nelze-li je dle místního poměru ani odevzdati spediterovi ani dáti ihned na sklad. O zamýšleném prodeji buďtež vyrozuměni odesílatel i příjemce, leda že by nebylo lze tak učiniti. Provádí-li železnice prodej sama, může vybrati hotové výdaje a poplatek tarifem stanovený. Žalovaná strana namítá, že borůvky se silně kazily, že proto volila cestu dle § 81 (4) a) žel. dopr. ř., prodala je ihned a že odesílatele o obmyšleném prodeji vyrozuměla. Je zjištěno, že odesílatel byl vyrozuměn o nepřijetí zboží a o udělení dispozice, nebyl však vyrozuměn o tom, že dráha zamýšlí provéstí prodej, a to ihned beze všech formalit. Toto ustanovení (4) dlužno však vykládati v souvislosti s první větou odstavce (3) a to tak, že vypočítává žel. dopr. řád v obou těchto ustanoveních, k čemu dráha jest oprávněna, »není-li možno odesílatele zpravití nebo otáčí-li odesílatel s udělením příkazu nebo nelze-li příkaz provéstí«. Důkazem toho jest v odst. 4. uvedené slovo »jest dále oprávněna«, což poukazuje na oprávnění v předchozím odst. 3. vypočtená. Nestačí tedy k prodeji pouze okolnost pod 3 uvedená, »podléhá-li zboží rychlé zkáze«, nýbrž musí býti splněna i podmínka první věty (3), zejména otáčí-li odesílatel s udělením příkazů. V tomto případě podmínky první tu není. Zboží došlo dle razítka do stanice určení dne 29. července 1918 v 9 hod. ráno. Stanice zasilací teprve vyřízením ze dne 30. července 1919, ve 2 hodiny odpo. vyhotoveným, dala odesílatele vyrozuměti o nepřijetí zásilky a o udělení dispozice. Stanice určení však určila prodej zboží na 30. července 1919 ve 4 hod. odpo. a také jej v tu dobu provedla. Nelze proto za to míti, že

odesílatel s udělením příkazu otálel, že by byl ve směru tom v prodlení. Zavinění dráhy, která má povinnost bedlivého obchodníka (čl. 282 obch. zák.), záleží v tom, že dražbu určila na tak krátkou dobu, že ani v případě telegrafického udělení dispozice hledě k době přijetí telegramu — 30. července 1919 — 9 hod. 53 min. dopol. — a odbývání dražby, t. j. dne 30. července 1919 ve 4 hod. odpo. — nelze s určitostí a s jistotou očekávati, že by telegram zavčas, t. j. do 4 hod. odpo. došel a byl dráze doručen. Byly tu sice podmínky prodeje dle § 84 (4) a) žel. dopr. ř., chybí však podmínka hlavní, obsažená v bodu 3. první věta, a proto dlužno prohlásiti postup dráhy za přičící se předpisům žel. dopr. řádu. Odvolací soud zamítl žalobu pokud se domáhala více než 110 Kč 50 h. Důvody: Odvolací důvod nesprávného posouzení věci jest opodstatněn. Železniční dopravní řád ustanovuje v § 81 (4), kterýžto předpis jest základem pro rozhodnutí této rozepře, že železnice jest oprávněna bez zvláštních formalit co nejlépe prodati ihned zboží, jež nemůže býti dodáno, podléhá-li rychlé zkáze. Hlavní omyl prvního soudce spočívá v tom, že slůvko »dále« v první větě citovaného čtvrtého odstavce § 81 žel. dopr. ř. vykládá v ten rozum, že jím stanoveny byly podmínky v třetím odstavci tohoto paragrafu uvedené i pro postup dráhy upravený ve čtvrtém odstavci, že tedy dráha zboží, nedodatelné a rychlé zkáze podléhající, smí prodati jen tenkrát a teprve, otáčí-li odesílatel s udělením příkazu. Dotčené slůvko »dále« v úvodu čtvrtého odstavce jest však toliko stylistickým obratem, vnější spojkou vět bez vnitřního významu, a chce jen postaviti proti sobě neboli vedle sebe jednak povinnosti, které předpisy § 81 (1) až (3) žel. dopr. ř. ukládají železnici ve všech případech dodacích překážek, jednak pouhá oprávnění, která dráze jsou na vůli dána ve zvláštních případech. Správnost tohoto výkladu, že předpis odstavce (4) lit. a), o němž tu jde, na předpisu odstavce (3) § 81 žel. dopr. ř. nijak není závislým, plyne zřejmě z obsahu jeho samého, neboť předpis onen stanoví pro oprávnění dráhy k prodeji zásilky pouze dva předpoklady a to jednak, že zboží nemůže býti dodáno, a pak, že podléhá rychlé zkáze. Názor prvního soudce, že další, třetí podmínkou zmíněného oprávnění jest otálení odesílatele s udělením příkazu, nemá v obsahu ustanovení odstavce (4) a zejména jeho bodu a) opory, ba přičí se přímo znění a smyslu jeho, neboť motivem předpisu toho jest zřejmý jen, by dráze při hrůzícím nebezpečí zkázy nedodatelné zásilky dána byla možnost samostatným a co nejrychlejším opatřením zboží realizovati, a proto připouští také zmíněný předpis toto opatření výslovně »ihned«. První soudce zjistil, že v tomto případě tu byly ony dva předpoklady § 81 (4) bod a) žel. dopr. ř., a důsledkem toho byla železnice, odhodlavši se vzhledem k položenému stavu zboží k prodeji zboží, zajisté oprávněna, prodej ten provésti, aniž by musila vyčkati, zda-li vůbec aneb až dojde odesílatelův příkaz. Ostatně má odvolací soud za to, že odesílatel v tomto případě s udělením příkazu skutečně otálel. Železnice zpravila totiž odesílatele nejen podle předpisu § 81 (1) žel. dopr. řádu prostřednictvím zasilací stanice Nýřska neprodleně dne 29. července 1919 doporučeným dopisem o tom, že adresát přijetí zásilky odepřel, vyžadujíc si zároveň jeho bezodkladný příkaz, nýbrž učinila odesílateli totéž vyrozumění a vyzvání, ačkoliv k tomu povinna nebyla, nad to telegramem současně podaným, považujíc sama případ za obzvláště naléhavý podle předpisu instrukce čís. III. pro manipulaci při přepravě zboží čl. 50, bod 2.

odst. 2. Tento telegram došel odesílatelky již dne 30. července 1919 po 9. hod. dopol., a byla odesílatelka, byvši upozorněna již tímto mimořádným avisováním telegrafickým na zvláštní naléhavost věci, rozhodně povinna, aby i ona vyžádaným nejrychlejším způsobem stanici určení v M. svou disposici sdělila, to jest takéž telegramem aneb i telefonem, což prováděcí ustanovení II. odst. 4 k § 73 odst. 2 žel. dopr. ř. právě pro takové nutné případy výslovně ustanovuje. Neučinila-li žalobkyně tak, porušila ona sama povinnost pečlivosti řádného obchodníka (čl. 282 obch. zák.), a nikoliv, jak za to má prvý soudce, železnice, která vše zařídila, aby odesílatelce umožněno bylo ještě včas udělití příkaz. Že druhé vyrozumění odesílatelky prostřednictvím odesílací stanice dopisem jí došlo dne 30. července 1919 teprve k večeru, za tohoto stavu věci nerozhoduje, neboť již ono telegrafické první zpravení a vyzvání odesílatelky bylo vyrozuměním ve smyslu § 81 (1) žel. dopr. ř., ačkoliv »na úředním formuláři« vypraveno nebylo. Podle všech těchto vývodů byla tedy dráha, ani tu byly veškeré podmínky § 81 (4) bod a) žel. dopr. ř., oprávněna zásilku borůvek již dne 30. července 1919 o 4. hod. odpolední prodati a zbývá zkoumati, zdali zachovala při tom provedení prodeje předpisy § 81 (4) žel. dopr. ř. Železnice prodala zboží bez zvláštních formalit co nejlépe, jak to vyplývá z protokolu o prodeji, setřila při tom zvláštních opatření čl. 51 shora citované instrukce II., uveřejnila nařízený prodej přiměřeným způsobem vyhláškou a provedla prodej veřejnou dražbou. Železnice nezprávilala sice o zamýšleném prodeji ani výslovně odesílatelku, žalobkyni, ani vůbec příjemce, adresáta. Nehledíc k tomu, že podle § 81 (4) žel. dopr. ř. tato vyrozumění předepsána jsou jen tenkrát, pak-li možno tak učiniti, pak-li tedy naléhavost věci to připouští, a nehledíc k tomu, že zvláštní opětné vyrozumění odesílatelky o zamýšleném prodeji, jež arcif ve zmíněném telegramu výslovně obsaženo nebylo, pro naléhavost věci bylo bezúčelným a proto zbytečným, jest zjištěno, že adresát přijetí zboží odpřel proto, poněvadž mu bylo zasláno více zboží, než objednal. Vzhledem k tomu, že zpravení adresáta o zamýšleném prodeji má jen ten účel, by po případě přece ještě pohmat byl k tomu, by zásilku převzal, mohla železnice i jeho vyrozumění v tomto případě se zřetelem na uvedený důvod odmítnutí zásilky považovati za zbytečné. Opomenutí zpravení těchto osob o zamýšleném prodeji zboží rozhodně však nezpůsobilo, že tím provedený prodej se stal právně neplatným, nýbrž zavazuje dráhu stejně jako případné opomenutí vyrozumění jich o provedeném prodeji dle § 81 (5) žel. dopr. ř. jen k náhradě škody. Že by žalobkyni jakožto odesílatelce z té okolnosti, že železnice jí, pokud se týče adresáta Antonína M-a o zamýšleném a provedeném prodeji nezprávilala, byla vzešla jakási škoda, žalující strana ve sporu ani netvrdila, odvozujíc uplatněnou škodu jediné z té okolnosti, že dráha zboží prodala ještě před tím, než ona, odesílatelka, o nepřijetí zásilky adresátem od stanice určení vůbec byla vyrozuměna. Pro škodu, žalobou uplatněnou, ostatně není vůbec ani kausální skutková okolnost, že dráha odesílatelku o prodeji nezprávilala, tak že se nedostává žalobnímu nároku na náhradu škody ani příčinné souvislosti s tvrzením opomenutím dráhy. Není tedy nárok žalobní ani s toho hlediska, že dráha strany o prodeji zvlášť a výslovně nezprávilala, nikterak opodstatněn a železnice žalující straně z náhrady škody vůbec práva není. Naproti tomu byla dráha dle ustanovení § 81 (5) žel.

dopr. ř. arcif povinna, výtěžek prodeje po srážce výdajů a poplatků odesílateli dáti k dispozici, to však dráha dle vlastního tvrzení žalobkyně učinila, nabízejíc žalobkyni dotyčnou částku, které žalobkyně ovšem nepřijala. Proto slušelo se žalovanou stranu uznati povinnou, aby zaplatila žalobkyni onen výtěžek, který dle protokolů o prodeji činí zbývajících 110 Kč 50 h, to arcif bez úroků, neboť na žalovanou dráhu v tomto směru žádná vina v prodlení nepadá (§ 1334 obč. zák.).

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání — mimo jiné z těchto

#### důvodů:

Pokud se týče dovolacího důvodu nesprávného právního posouzení věci (§ 503 čís. 4 c. ř. s.), není dovolání opodstatněno. Zcela samostatně § 81 (4) a) žel. dopr. ř. uvádí oprávnění dráhy, zboží, jež doručeno býti nemůže a podléhá rychlé zkáze . . . , ihned beze všech formalit co nejlépe prodati. O nastávajícím prodeji mají odesílatel a příjemce býti vyrozuměni, leda že to není proveditelné. Že toto ustanovení žel. dopr. ř. nutno pojímati zcela samostatně a že nepředpokládá, by tu byla též podmínka § 81 (3) žel. dopr. ř., jde na jevo z celé gramatické skladby § 81 žel. dopr. řádu a zvláště jeho odstavců (3) a (4) a poukazuje se ve směru tom na správné odůvodnění rozsudku soudu odvolacího, k němuž se vzhledem k vývodům dovolání jen ještě připomíná toto: Kdyby dráha směla teprve tenkrát zboží, zkáze podléhající, prodati, když odesílatel příkazu, co se s ním státi má, vůbec neb bez otálení nepodal, nemohla by zboží prodati hned, jak jí velí § 81 (4) a) žel. dopr. ř. Právě však to, že jest povinna prodati hned bez formalit, a vyrozumět strany jen, je-li to (scílitet před prodejem na hned ustanoveným), proveditelné, ukazuje k tomu, že není spojování odstavců (3) a (4) a) § 81 žel. dopr. ř. tak, jak to učinil prvý soudce pro výklad § 81 žel. dopr. ř. přípustno. Hlavní důraz se tu klade na to, aby zboží, zkáze podléhající, bylo prodáno ihned (patrně proto, by se zcela nezkazilo a by se zachránilo, co se zachrániti dá) a vyrozuměti se mají strany jen, je-li to proveditelné. Žalující strana, snažíc se dokázati, že by její odpověď na telegrafickou zprávu, že adresát zboží nepřijal, dráha již obdržeti nemohla, sama připouští, že telegrafické vyrozumění o ustanoveném prodeji nebylo by jí pro krátkost času stihlo, takže tím, že vůbec zvláště posláno nebylo, nestala se jí žádná újma, a bylo by bývalo zbytečným, na věci ničeho neměním formalismem je posílati s vědomím, že nedejde. Vyrozumívání o zamýšleném prodeji bylo tedy neproveditelné, určovati pak prodej na pozdější den bylo riskantním a proto vzhledem k znění odst. (4) slovo »i h n e d«, nepřípustným. Vždyť zjištěno, že borůvky již kvasily, dole kaši tvořily a bedny takřka v štáve borůvkové plavaly.

#### Čís. 1304.

Majitel čistírny jest za poměrů poválečných povinen dáti pojistiti věci, dané mu k čistění.

(Rozh. ze dne 22. listopadu 1921, Rv I 614/21.)

Žalobce dal žalovanému majiteli čistírny oblek ku čistění. Ježto se oblek při vloupání do závodu žalovaného ztratil, domáhal se žalobce náhrady škody žalobou, již procesní soud první stolice vyhověl, zjišťiv, že žalovaný nepojistil žalobcových věcí, pročez jest mu práv dle § 1293 obč. zák. Odvolací soud žalobu zamítl. **Důvody:** Žalovaného, jemuž byl odevzdán oblek ku vyčistění, vedle jeho vlastnosti jakožto osoby, zjednané ku výkonu práce, nutno pokládati též za uschovatele ve smyslu ustanovení § 957—970 obč. zák. Vedle § 964 obč. zák. ručí ukladaatel pouze za onu škodu, kterou způsobil opomenutím povinné (obyčejné) péče, nikoli však za náhodu. Když pak, jak soud první stolice běže za zjištěno, v kritickou noc, kdy krádež do závodních místností žalovaného byla spáchána, veškeré vchody do místností, jakož i dveře z chodby do expedičních místností na klíče byly uzamčeny a mimo to také všechny dveře závorami byly uzavřeny, není pochybnosti o tom, že žalovaný povinnosti jemu v § 964 obč. zák. uložené úplně vyhověl, což i první stolice sama uznává tím, že v důvodech svého rozsudku praví, že nelze žalovanému přičítati nějaké speciální nedbalosti v době kritické. Že pak, jak rovněž první stolice za zjištěno běže, neznámý pachatel do závodu žalovaného se vloupal a paklíči domovní dveře a dveře do expedičních místností si otevřel a závoru vypáčil a šatstvo a jiné předměty v místnostech těch uložené, mezi jiným též i oblek žalobcův ukrádl, to pokládati nutno za náhodu, jakou právě má na zřeteli § 964 obč. zák. K tomu, aby věci zákaznické ku čistění odevzdané, dal proti škodě způsobené vloupáním pojistiti, žalovaný ani v duchu nějakého zákonného ustanovení ani žádným nařízením a také ne smlouvou se žalobcem uzavřenou zavázán nebyl a to také nenáleží k pojmu povinné péče a zachování nějaké obzvláštní mimořádné péče zákon žalovanému neukládá. Na tom, zdali závod žalovaného je většího či menšího rozměru, a jaký zisk ze závodu plyne, jest pro otázku povinnosti žalovaného bez významu a tvrzení první stolice, že větší závody zloděje více lákají nežli menší v denních zkušenostech veliké opory nenalézá. Ostatně je známo, že pojišťovny vyplácejí zjištěnou skutečnou cenu a že tudíž musel by závod v každém jednotlivém případě předmět do závodu odevzdaný dáti si znalecky odhadnouti, aby byla na jisto postavena jeho skutečná cena a dle toho od případu k případu svou pojišťovací smlouvu upravovati, což by bylo s velikými obtížemi spojeno a skoro nemožno. Mimo to poukázati nutno k tomu, že žalobce v žalobě nevedl skutečností, jež by pro žalovaného zakládaly nějakou přísnější povinnost nežli onu § 964 obč. zák., a dále odkazuje se též na ustanovení § 1296 obč. zák., kterým vyslovena domněnka, že škoda žalobcova povstala bez zavinění žalovaného.

Nejvyšší soud obnovil rozsudek prvního soudu.

#### Důvody:

Nelze upříti oprávnění dovolacímu důvodu § 503 čís. 4 c. f. s. Žalovaný ručí jako schovatel dle § 964 obč. zák. za škodu z opomenutí povinné péče. Míru této povinné péče, již schovatel vynaložiti má, dlužno posuzovati s hlediska § 1297 obč. zák., a tu ze zásady, v tomto § vyčtené plyne, že jen škoda, kterou lze zameziti námahou, přesahující hranici v tomto ustanovení vyčtenou, jest náhodou ve smyslu § 964 a 1311

obč. zák., za niž žalovaný ovšem již neručí. Nárok žalobní jest však odůvodněn, poněvadž žalovaný v tomto případě nevynaložil takového stupně péle a pozornosti, který při obyčejných schopnostech lze vynaložiti. Jest ovšem pravdou, že za dob normálních, kdy krádeže vloupáním nebyly tak časté, nemohlo se žádati, by majitelé čistíren a barvíren věci jim svěřené pojišťovali proti krádežím, které vzhledem k uspořádanějším poměrům hospodářským, obzvláště vzhledem k poměrně nepatrné ceně věcí, o něž šlo, byly celkem velmi řídké. Jinak má se věc za nynějších rozvrácených poměrů poválečných, kdy hodnota všech předmětů potřeby, obzvláště však šatstva a prádla dosahuje ještě stále vysokého čísla, předměty tyto jsou proto také zvláště v místnostech, kde jsou shromážděny za účelem čistění, barvení a oprav, hledaným předmětem smělých krádeží. Ostatně denní zkušenost učí, že i osoby soukromé, jež poštou nebo dráhou věci takové posílají, odesílají je jako cenné zásilky a pojišťují je. Uschování jich ve větším množství spojeno jest tedy s patrným nebezpečím, jehož si zvláště majitel většího odborného závodu musí býti vědom a proti němuž musí předsevzítí veškerá opatření preventivní, jež jsou po ruce. Žalovaný si byl ostatně tohoto nebezpečí vědom; z výpovědi jeho manželky vyplývá, že byl před krádeží proti vloupání pojištěn a že v době krádeže jednal o pojištění u jiné pojišťovny. Lze proto právem tvrditi, že v případě, o němž jde, nevynaložil žalovaný při uschování obleku takového stupně péle a pozornosti, který při obyčejných schopnostech vzhledem k poměrům daného případu měl vynaložiti.

#### Čís. 1305.

**Jest nicotnou (přičítací se dobrým mravům) úmluva, již bylo kýmisi třetím manželi slíbeno určité plnění pro případ, že dá se rozvésti (rozloučiti) s druhým manželem. Nicotnost smlouvy je nezhojitelnou.**

(Rozh. ze dne 22. listopadu 1921, Rv I 715/21.)

Žalobkyně domáhala se na žalované pozůstalosti původně měsíčních 1600 Kč, jež později obmezila na náhradu 30.000 Kč, jež prý jí zůstavitel slíbil, dá-li se rozvésti a rozloučiti se svým manželem, kterémužto přání žalobkyně vyhověla. Žaloba byla soudy všech tří stolic zamítnuta, Nejvyšší soud uvedl mimo jiné

#### v důvodech:

Zákon stojí na stanovisku, že manželství o sobě jest institucí čistě mravní (§ 44 obč. zák.) a nikoli majetkoprávní, manželská smlouva že tedy není záležitostí majetkoprávního obchodu, že tudíž všecky úmysly zistné mají při ní zůstatí stranou, že zisk nemá býti pohnutkou k skutečnému sňatku, ať by šlo o zisk číkolí. Právě proto ustanovil § 879 st. i. n. zn. obč. zák., že nicotná jest smlouva, kterou se něco slibuje za vyjednání manželské smlouvy; ze zistného úmyslu nemá býti sňatek ani zprostředkován, tím méně uzavírán. Majetkoprávní poměry manželů vyžadují sice úpravy, proto zákon dopouští t. zv. smlouvy svatební, jež však od manželské smlouvy přesně dlužno lišiti. Ačkoliv tedy manželství nemá uzavíráno býti ze zistnosti, nemůže to zákon nicméně zameziti, pro-

tože motiv mravní, jež tu předpokládá, může být také pouze předstírán, a nelze předstírání takové pravidelně vyvrátiti, pročez zákon udání motivu ani při smlouvě manželské vůbec nežadá. Jinak však je věc, chce-li kdo stávající manželství ze zítstnosti zrušiti a motiv ten vyjde na jevo, jako zde, kde žalobkyně dala si od cizího muže slíbiti, jak tvrdí, 1000 Kč měsíční renty, aby se s manželem svým, jenž jí zákonnou příčinu k rozvodu nezavdal, rozvedla a později rozloučení manželství vymohla. To není nejen zákonnou příčinou ke zrušení manželského svazku, o což zde ovšem nejde, nýbrž činí smlouvu o ty které majetkové prospěchy nicotnou, protože se smlouva ta s hlediska, s kterého zákon na manželství nahlíží, jeví smlouvou přičící se dobrým mravům (§ 879 obč. zák.). Nicotnost však dlužno lišiti od pouhé neplatnosti. Neplatná smlouva může konvalidovat, nicotná nikoli, neboť nicotnost značí, že zákon smlouvu pod žádnou podmínkou uznati a trpěti nechce. Nemožila tedy nicotná úmluva mezi žalobkyní a zůstavitelem o měsíčních 1000 Kč konvalidovati a platnosti nabýti ani úmluvou mezi žalobkyní a švagrem zůstavitele, o odbytné 30.000 Kč, t. j. i tato úmluva o odbytné jest stejně nicotná (§ 879 obč. zák.).

#### Čís. 1306.

**Výkazy nedoplatků úrazových pojišťoven dělnických, na nichž potvrzeno příslušným úřadem, že nepodléhají opravnému prostředku, exekuci stavicímu, jsou exekučním titulem.**

(Rozh. ze dne 22. listopadu 1921, R II 423/21.)

Soud první stolice povolil exekuci na základě výkazu nedoplatků úrazové pojišťovny dělnické. Rekursní soud exekuční návrh zamítl. **Důvody:** Na základě výkazu nedoplatků úrazové pojišťovny dělnické může soudní exekuce dle § 1 čis. 13 ex. ř. povolena býti jen tehdy, stal-li se výkaz vykonatelným dle zásad ex. ř., což předpokládá, že se stal také právoplatným. To zdůrazňuje také plenisírní usnesení býv. nejvyššího soudního dvoru ze dne 17. listopadu 1899, čis. 486, na které se vymáhající věřitelka odvolává. Jest tedy nutno, by výkaz byl opatřen potvrzením zemského politického úřadu, že vešel v právní moc. Tomuto požadavku však vyhověno nebylo, poněvadž v doložce, připojené k výkazu nedoplatků, jest sice potvrzeno, že výkaz nepodléhá opravnému prostředku, stavicímu vykonatelnost, není však potvrzeno, že výkaz se stal právoplatným. Proto není zde exekučního titulu ve smyslu § 1 ex. ř.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

#### Důvody:

Výkazy nedoplatků daní, poplatků a přirážek, k nimž počítati sluší též výkazy nedoplatků úrazových pojišťoven dělnických, jsou podle § 1 čis. 13 ex. ř. exekučním titulem, jsou-li dle předpisů o tom platných vykonatelnými. Stačí tedy potvrzení příslušného úřadu, že nepodléhají opravnému prostředku, exekuci stavicímu, tedy že jsou vykonatelnými a není třeba potvrzení, že jsou též v právní moci. Správnost tohoto potvrzení nemůže

exekuční soud zkoumati, nejsa k tomu příslušným. Napadené usnesení, žádající též potvrzení právoplatnosti, odvolává se neprávem na judikát čis. 144, poněvadž tento byl pozdějším judikátem čis. 251 v. hořejším smyslu změněn. Poněvadž předložený výkaz nedoplatků vyhovuje předpisu § 1 čis. 13 ex. ř., byla na základě něho prvým soudem exekuce právem povolena.

#### Čís. 1307.

**Ustanovil-li zůstavitel (národnosti německé) dědicem spolek bez označení národnosti, má silnější důvod ten ze stejně znějících spolků obou národností, k níž náležel zůstavitel.**

(Rozh. ze dne 22. listopadu 1921, R II 430/21.)

V odstavci XXVI. své závěti, německy psané, ustanovil zůstavitel dědicem: »die Landeskommission für Kinderschutz und Jugendfürsorge in Mähren mit dem Auftrage, innerhalb ihres Wirkungskreises nach den von ihr veröffentlichten Grundsätzen etc. Waisenkolonien zu errichten.« K pozůstalosti přihlásila se Česká zemská komise pro ochranu dětí a péči o mládež a Deutsche Landeskommission für Kinderschutz und Jugendfürsorge. Pozůstalostní soud poukázal onu na pořad práva. **Důvody:** Dle § 126 odstavec druhý nesp. říz. má se poukázati, jsou-li přihlášky dědické mezi dědici testamentárními mezi sebou v rozporu, po slyšení stran k podání žaloby ten z dědiců, který k uplatnění svého dědického práva by musil nejprve vyvrátiti silnější dědický titul svého odpůrce. V případě, o který zde jde, ustanovil zůstavitel v odst. XXVI. své písemné závěti německým jazykem psané, jak shora uvedeno. Poněvadž zůstavitel napsal závět německy a poněvadž si přál, aby komise ta dle zásad, od ní uveřejněných, zřídila sirotčí kolonie, je z toho viditelné, že znal zásady této komise a že měl spíše na mysli, aby jmění to připadlo ve prospěch dětí jeho národnosti, tedy německé, než národnosti české. Kdyby byl chtěl za dědickou ustanoviti Českou komisi, byl by ji spíše označil českým názvem nebo názvem: Czechische (böhmische) Kommission. Tedy již tento vnější moment svědčí tomu, že Deutsche Landeskommission má silnější titul dědický pro sebe, pročez její odpůrkyni bylo poukázati k žalobě (§ 127 nesp. říz.). Rekursní soud usnesení potvrdil. **Důvody:** První soudce správně rozhodl ve smyslu § 126 nesp. říz., že žalobu má podati stěžovatelka proti silnějšímu důvodu dědického nároku, kterýž prokazuje Deutsche Landeskommission für Kinderschutz und Jugendfürsorge. K důvodům, jež prvý soudce k svému rozhodnutí přičinil, se dodává ještě to, že při výkladu poslední vůle, jak to činí stěžovatelka, obmezuje se dědický nárok protistrany, jež přece zásadně uznává sama, tvrdíc, že nemá dle XXVI. odstavce poslední vůle k oněm 3/4 pozůstalosti výhradního práva Deutsche Landeskommission, nýbrž společně s ní, se stěžovatelkou. Též zevní vyjádření v závěti má odpůrkyně pro sebe, neboť oficiální název její se vede pouze v téže řeči, kteréž pořizovatel použil jak při psaní závěti vůbec, tak při pojmenování onoho dědice zvláště, třeba s vynecháním prvního slova »Deutsche«, kdežto úřední název stěžovatelky se vede pouze v řeči české, již zůstavitel nepoužil ani při sepisu

poslední vůle, ani při uvedení jména stěžovatelky. Ovšem poukazuje stěžovatelka na to, že zůstavitel nevepsal do své závěti slovo »Deutsche« z návrhu poslední vůle, jakkoliv se tam nacházelo. Tato okolnost je však snad důležitá jen pro řešení budoucího případného sporu, nikoliv pro soud pozůstalostní, jenž ve své úvaze o přidělení úkolu k podání žaloby dle § 125 a násl. nesp. říz. přihlíží jediné k vnitřnímu obsahu a zevní povaze prvopisu poslední vůle. Proto prvý soudce správně úlohy v příštím sporu o dědické právo rozdělil.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Pro dovolací rekurs není podmínek § 16 nesp. říz. Pojmenování dědice v poslední vůli nasvědčuje správnosti názoru projeveného v napačeném usnesení. Z dopisu dra F. nevyplývá, že zůstavitel slovo »deutsche« před slovem Kommission škrtl schválně a vědomě, nýbrž sděluje Dr. F. v dopise onom, že zůstavitel patrně nedopatřením nepřevzal slova »deutsche« z nástinu do poslední vůle. Ke které národnosti zůstavitel se hlásil a jak si po této stránce počínal, není z pozůstalostního spisu patrné, a bude nutno dle potřeby prokázat ve sporu. Vývody stížnosti o neplatnosti dědické přihlášky, podané německou zemskou komisí nejsou správné. Není zákonného předpisu, dle kterého časově neomezené zmocnění pomíjí uplynutím nějaké doby (§§ 1020—1024 obč. zák.). Předložená písemná plná moc vyhovuje úplně požadavkům § 1008 obč. zák., nehledě ani k tomu, že přihláška byla podána podmíněčně, a není zákonem odůvodněn názor, že by pro každou dědickou přihlášku bylo třeba zvláštní plné moci.

#### Čís. 1308.

**Peníz, jímž dle žalobcovy návrhu může se žalovaný zhostiti závazku k jinakému než peněžitému plnění (§ 410 c. ř. s.), nelze po vynesení rozsudku prvě stolice již změnit. Vyjádřen-li tento peníz v K bez bližšího označení a v opravném řízení následkem nastavší měnové rozluky stala se spornou otázka měny, nutno spor v celku přerušiti (vládní nařízení ze dne 21. dubna 1921, čís. 173 sb. z. a n.).**

(Rozh. ze dne 22. listopadu 1921, Rv II 167/21.)

Jednaje o dovolání ve sporu, jímž se žalobce, bydlící v republice Rakouské, domáhal na tuzemci zaplacení trhové ceny za víno a vrácení sudů z dodávek roku 1918, přerušil Nejvyšší soud z moci úřední řízení dle § 2 vládního nařízení ze dne 21. dubna 1921, čís. 173 sb. z. a n.

#### Důvody:

Předmětem dovolání jest žalobcív nárok na zaplacení trhové ceny vína 349 K z faktury ze dne 11. dubna 1918 a nárok na vrácení sudů čís. 3723 z téže faktury a sudů čís. 491 z faktury ze dne 16. srpna 1918. Podle místa, kde, a doby, kdy vznikla pohledávka na zaplacení trhové

ceny 348 K, jest zcela nepochybné, že jde o pohledávku, znějící na staré koruny. Poněvadž měna jest mezi stranami sporna a podle spisů není pochybností, že dne 26. února 1919 měl žalobce své řádné bydliště na území rakouském a žalovaný na území Československé republiky, jde tu o pohledávku, jež jest míněna vládním nařízením ze dne 21. dubna 1921, čís. 173 sb. z. a n., pročež řízení o této pohledávce podle zmíněného nařízení muselo býti přerušeno. Nárok na vrácení sudů čís. 3723 a čís. 491 není nárokem peněžítým, vládní nařízení ze dne 21. dubna 1921, čís. 173 sb. z. a n., se ho tudíž netýká. Ale žalobce prohlásil výslovně na konci žaloby, že jest žalovanému volno, místo sudů nahraditi žalobci jejich cenu. Tím bylo uděleno žalovanému alternativní zmocnění ve smyslu § 410 c. ř. s., že zaplacením ceny se může zprostiti závazku, vrátiti sudy in natura. Odbytné ve smyslu § 410 c. ř. s. není předmětem jednání ani předmětem rozhodnutí, soud uděluje pouze žalovanému nabídku žalobcovu a musí je tedy do rozsudku pojmouti tak, jak bylo učiněno. To však platí bez obmezení jen v tom případě, když peníz, jež žalobce jest ochoten přimouti na místě předmětu žaloby, jest označen tak, že není pochybností, co by žalovaný musel platiti. Kdyby žalobce byl určitě udal měnu, v jaké odbytné žádá, bylo by odbytné tak, jak bylo žádáno, bez dalšího muselo býti do rozsudku pojato. Než cena sudů, jež žádána jest jako odbytné, jest v žalobě uvedena pouze v K, bez označení měny. Žalovaný vytýkal, a to právem, již v prvě stolici, že toto označení jest nejasné a že není známo, v jaké měně se zaplacení žádá. Přes to prohlásil žalobce teprve v odvolací odpovědi, že žádá zaplacení v korunách československých. Neřeba se zabývatí otázkou, zda žalobce nabídku v žalobě nebo při jednání podle § 410 c. ř. s. učiněnou vůbec může vzítí zpět neb ji měnit v neprospěch žalovaného. I když se to pokládá za přípustné, lze to připustiti zajisté jen až do vynesení rozsudku prvě stolice, neboť dle předpisu § 410 c. ř. s. musí nabídku žalobcovu do rozsudku býti pojata a tím vzejdou žalovanému oprávnění, z alternativního zmocnění plynoucí, jež mu žalobcem nemohou býti již odňata. Prohlášení žalobcovu, učiněné teprve v řízení opravném, že žádá zaplacení v korunách československých, nemá tudíž rozhodujícího významu. Důsledkem toho a poněvadž na druhé straně žalovaný nesmí býti zkrácen na svém právu, nabytém podle § 410 c. ř. s., nezbývá, než aby soudem byl zjištěn pravý smysl nabídky žalobcovy a by tato byla pojata do rozsudku tak, jak jí při správném výkladu jest rozuměti, to jest tedy, aby soud rozhodl, v jaké měně jest odbytné platiti. To podle § 410 c. ř. s. vyloučeno není, poněvadž nejde o to, aby soud stanovil sám odbytné, což ovšem učiniti nesmí, nýbrž pouze o to, aby vystihl pravý obsah nejasné nabídky žalobcovy. Rozhodnouti nutno o tom v tomto sporu; přičilo by se zajisté zásadě procesní ekonomie, kdyby řešení této otázky bylo ponecháno případnému sporu dalšímu. Dle svého doslovu vztahuje se vládní nařízení ze dne 21. dubna 1921, čís. 173 sb. z. a n., jen na peněžité závazky na rakousko-uherské koruny, pokud vznikly před 26. únorem 1919 aneb plynou ze smluv nebo jiných právních jednání z doby před 26. únorem 1919. Tyto závazky nesmí po dobu, v nařízení stanovenou, ani sporem ani exekucí býti vymáhány. Při odbytném nejde o závazek žalovaného, žalobcem vymáhaný, nýbrž o oprávnění žalovaného, zprostiti se zaplacením peněžité částky závazku, nezáležejícího v penězích. V případě, o němž tu jde, nelze však



přehlédnouti, že jako odbytne jest žádána cena sudů. V pravdě je to nárok náhradní, oděný v roucho výkupného, který vznikl tím, že žalovaný nespínal svého závazku, sudy vrátiti. Žalobce by byl býval oprávněn, žádati zaplacení cen sudů již před 26. únorem 1919 a kdyby je byl žádal, byl by žalovaný musel platiti ve starých korunách. Jde tedy v pravdě o rozhodnutí, v jaké měně jest nyní po měnové rozluce konati placení, jež konáno býti mělo ve starých korunách. Řešení této otázky jest však právě dle smlouvy St. Germainské (čl. 248 lit. d) vyhraženo dohodě súčastněných států, po případě rozhodnutí reparační komise a jest účelem vládního nařízení ze dne 21. dubna 1921, čís. 173 sb. z. a n., aby nebyla vydávána další soudní rozhodnutí o otázce, jež má býti v dohledné době zmíněným způsobem upravena, a aby bylo tomu zabráněno, by soudní rozhodnutí po případě nemusela býti pak dodatečně měněna. Dlužno proto za to míti, že též rozhodnutí o tom, v jaké měně jest v tomto případě odbytne platiti, jest zmíněným vládním nařízením prozatím zakázáno. Rozhodnutí o nároku na vrácení sudů nemůže býti odděleno od rozhodnutí o výkupném, poněvadž by jinak bylo zmařeno právo žalovaného, zaplatiti výkupné a zprostiti se takto povinností, vrátiti sudy. Jest proto nezbytno, aby bylo přerušeno též řízení o nároku na vrácení sudů.

#### Čís. 1309.

**Patrné-li, že způsob opravného prostředku, jehož bylo nejen dle jména, nýbrž dle celého obsahu podání skutečně použito, zvolen byl stranou úmyslně, vyřídí se opravný prostředek dle této zjevné vůle strany a odmítne se jako nepřipustný, bylo-li ve volbě pochybeno.**

**Pochybil-li soud ve formě rozhodnutí, lze opravný prostředek přizpůsobiti buď formě, v níž bylo rozhodnutí vydáno, nebo formě, v níž soud dle zákona byl by měl rozhodnouti.**

(Plenární rozhodnutí ze dne 28. listopadu 1921, č. pres. 1210/21.)

U odvolacích, pokud se týče rekursních soudů právě tak jako u nejvyššího soudu dochází k různosti názorů o tom, jaký význam jeví pochybená volba opravného prostředku. Případy, o něž se jedná, lze zařaditi do dvou skupin. Jedna zahrnuje v sobě případy, kde soud rozhodl ve formě, zákonem předepsané, ale opravný prostředek nepřimyká se co do svého způsobu formě soudního rozhodnutí, druhá skupina chová v sobě případy, kde sám soud pochybil ve formě rozhodnutí. By docíleno bylo jednotnosti soudního rozhodování, předložil první prezident nejvyššího soudu věc plenárnímu senátu, jenž usnesl se na shora uvedených právních zásadách.

#### Důvody:

**A. Prvá skupina.** Případy, náležející do této skupiny, jsou dvojitýho druhu: 1. Obsah podání nezůstává o tom pochybností, že straně tanul na mysl a chtěl jí býti použit zákonem předepsaný způsob opravného prostředku, strana však opravný prostředek pojmenovala neb upravila nesprávně. 2. Z obsahu podání jest patrné, že strana vědomě, úmyslně

použila toho způsobu opravného prostředku, jakým podání obsahově skutečně jest. K čís. 1. Tyto případy nezavdají nyní, hledíc k výslovnému předpisu § 84 odst. 2 c. ř. s. v doplněném doslovu dle novely o úlevách soudních, příčiny k pochybnostem. Zde jedná se vskutku jen o pouhé nesprávné pojmenování, pokud se týče ustrojení opravného prostředku. K čís. 2. Mnění se rozcházejí. Jedni i v úmyslné volbě nesprávného způsobu opravného prostředku shledávají nezávažný formální poklesek, jiní odmítají opravný prostředek jakožto nepřipustný. Dlužno rozhodnouti se pro tento druhý výklad zákona. Na tyto případy nelze použití předpisu § 84 odst. 2 c. ř. s. Nejedná se zde o pouhé nesprávné pojmenování neb ustrojení opravného prostředku, jenž stranou dle její volby správně byl pojmenován a ustrojen. Stanovisko soudu k těmto případům dlužno hledati v poměru soudu a stran ku předpisům procesualním. Předpisy ty jsou předpisy veřejnoprávními, mají ráz předpisů nutkavých a lze uchýliti se od nich pouze tam a potud, kde a pokud zákon soudu nebo stranám to dovoluje ať výslovně, ať tím, že souhlas lze u zákonodárce předpokládati. Právo procesní přesně stanoví, jakým způsobem lze a nutno dovoliti se činnosti soudů a v jaké formě tato činnost soudů se má přiodívati. Není zásadně dovoleno, ani stranám, by samovolně zvoleným způsobem činnost soudů vyvolávaly, ani soudů, by dal se jinými cestami, než jaké mu jsou procesualními předpisy vytýčeny. Soud ve sporném řízení není ochráncem a opatrovníkem stran, jemu není dovoleno, by k vůli hmotnému právu obětoval právo formelní. Lze-li snad soud v oboru hmotného práva alespoň do jisté míry zjednatí oproti strnulé přísnosti zákona průchodu zásadám slušnosti a vyšší spravedlnosti, není mu dovoleno, by za tímž účelem slevoval z toho, co právem procesním jest nakázáno. Procesualní liknavost a neobezeřetnost jedné strany má v zápětí formelní právní účinky, z nichž nabývá práv odpůrce a jichž mu ze soudcovy blahovůle vůči druhé straně nelze odejmouti. Soudní řízení jest ústrojným celkem. Uvolnění některé podstatné součástky tohoto ústrojí vedlo by k uvolnění celého ústrojí, ze spořádaného soudního řízení stala by se libovolná, neuspořádaná změn, těžce ohrožující právní bezpečnost a právní jednotu. Civilní řád soudní jasně praví, kde toho kterého opravného prostředku lze a nutno použiti. Volila-li strana nesprávný způsob opravného prostředku, dovolává se přezkoumací činnosti opravné stolice způsobem, kterým této přezkoumací činnosti nelze dle zákona vyvolati, opravné stolice nebylo se dovoláno vůbec a nutno pochybeně zvolený opravný prostředek jako nepřipustný odmítnouti. Soud není oprávněn, by pochybenou volbu opravného prostředku straně prominul. Tím osoboval by si právo, jehož mu zákon nikde nepřiznává (viz Klein, Vorlesungen, stránka 299). Otázka, jaký opravný prostředek tanul straně na mysl a zda vědomě, úmyslně volila tento opravný prostředek, jest již otázkou kasuistiky případů.

**B. Druhá skupina.** Namoze jeví se sklon, odmítati opravný prostředek i tehda, když byl přizpůsoben skutečně použité formě soudního rozhodnutí, i tehda, když přizpůsoben byl té formě soudního rozhodnutí, již mělo by bývalo býti použito. V onom případě poukazuje se k tomu, že poklesek soudu ve formě neopravňuje stranu, by v téže chybě pokračovala, v druhém případě upírá se straně právo, by opravovala chybnou formu soudního rozhodnutí a dle toho volila způsob opravného prostředku.

Již tato změř názorů ukazuje, že ani to ani ono stanovisko není udržitel-  
ným. Přizpůsobí-li strana opravný prostředek chybně volené formě soud-  
ního rozhodnutí, jedná formálně úplně správně. Zákon káže jí, by z roz-  
sudku se odvolala, proti usnesení podala rekurs afd. Bylo by ničím ne-  
odůvodněnou tvrdostí, kdyby za poklesek soudu byla trestána strana,  
která při opačném postupu vydána jest nebezpečí, že bude opravný pro-  
středek odmítnut, poněvadž nepřimyká se formě rozhodnutí, již soud sku-  
tečně, byť i mylně, byl použil. S druhé strany byl by sklon k tomu, od-  
mítati opravný prostředek, zvolený nikoliv dle chybně použité, nýbrž dle  
zákonem předepsané formy soudního rozhodnutí pokusem, nutiti stranu  
k tomu, by následovala soud na chybně zvolené cestě, dávati tomuto po-  
klesku schválení a činiti ho nedotknutelným. Také zde jest strana na  
rozcestí, z něhož by vlastně nebylo východiska (viz Hora, Odvolání,  
stránka 12 a 13).

### Čís. 1310.

**Pro uplatňování nároku proti státu na náhradu zpět zaplacených vyži-  
vovacích příspěvků jest pravidelný pořad práva vyloučen. S otázkou, zda  
má místo vyjimečná příslušnost zemského soudu v Praze podle zákona  
ze dne 2. listopadu 1918, čís. 4 sb. z. a n. netřeba se, byla-li žaloba vzne-  
sena na jiný soud, vůbec zabývatí.**

(Rozh. ze dne 29. listopadu 1921, R I 1342/21.)

Žalobci byly vyplaceny vyživovací příspěvky dle zákona ze dne 16.  
prosince 1912, čís. 237 ř. zák., ježto syn jeho byl povolán k činné službě  
vojenské. Později bylo zavedeno proti němu trestní řízení pro podezření  
ze zločinu podvodu, ježto prý mu byly vyživovací příspěvky vyplaceny  
pouze na základě nesprávného jeho předstírání. Žalobce za trestního  
řízení obdržené příspěvky státní pokladně vrátil, a když pak byl z obža-  
loby pro zločin podvodu právoplatně sprostěn, domáhal se vrácení zpět  
vyplacených příspěvků, opíraje žalobu o § 10 zákona ze dne 16. prosince  
1912, čís. 237 ř. zák. a § 1431 obč. zák. Žalovaný erár vznesl námitku  
nepřipustnosti pořadu práva, již soud první stolice vyhověl a žalobu  
odmítl. Rekursní soud námitku nepřipustnosti pořadu práva zamítl.  
Důvody: Soud první stolice jest toho právního názoru, že nárok ža-  
lobců na vrácení vyživovacího příspěvku jemu dříve přiznaného a vy-  
placeného, vznesený z důvodu obhaceni po rozumu § 1431 obč.  
zák. nelze uplatňovati pořadem právním, nýbrž jediné cestou správním,  
poněvadž prý příspěvek ten má povahu veřejnoprávní. S názorem tímto  
soud rekursní nesouhlasí. Dle § 1 j. n. přísluší soudům rozhodovati pouze  
o nárocích soukromoprávních. Takovým nárokem jest však  
žalobcův nárok, opírající se o bezdůvodné obhaceni po rozumu  
§ 1431 obč. zák. Žalobce neuplatňuje žalobou nároku veřejnoprávního,  
tedy nároku, opírajícího se o právo veřejné, nýbrž nárok, vyvěrající  
z ryze soukromoprávního předpisu § 1431 obč. zák. Při tom jest úplně  
nerozhodno, zda jde o vrácení příspěvku vyživovacího, který jest ne-  
sporně povahy veřejnoprávní. Také na tom nesejde, že při rozhodování  
o žalobě bude nutno kuštití prejudiciální otázku, zda žalovaný erár právem

vybral od žalobce vyživovací příspěvek, otázku to, při níž bude nutno  
přihlížeti i k ustanovením práva veřejného. Že nebrání soudní přísluš-  
nosti, pakli ve sporu dlužno se obíratí i otázkami práva veřejného, vy-  
chází na jevo i z ustanovení § 190 c. ř. s.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

### Důvody:

Dle § 1 j. n. jsou soudy povolány, by rozhodovaly v záležitostech  
práva občanského, to jest soukromého, na rozdíl od práva veřejného.  
Povaha práva pak určuje se povahou právní normy, kterou právní poměr  
jest ovládán (Pražák, Spory o přísl. str. 90, pak § 12). V tomto případě  
nemůže býti proto pochyby, že právní poměr, o němž jde, upraven jest  
předpisy práva veřejného, t. j. zákonem ze dne 26. prosince 1912, čís. 237  
ř. zák. o vyživovacím příspěvku pro příslušníky mobilisovaných, při  
čemž na tom nezáleží, dlužno-li, jak strana žalovaná tomu chce, přihlížeti  
také k zákonu ze dne 23. září 1919, čís. 530 sb. z. a n., o státním pří-  
spěvku vyživovacím, jenž upravuje pro nynější dobu tutéž materii.  
Tvrdí-li žalobce, že vyživovací příspěvek z právního omylu t. j. z ne-  
znalosti zákonných předpisů, jmenovitě § 10 prvcitovaného zákona zpět  
splatil, tedy to nutně vyžaduje, by se především rozebírala otázka, zda  
mu podle zákona vyživovací příspěvek příslušel čili nic, a, nepřislušel-li  
mu, byl-li ho povinen vrátiti, neboť jen, nebyl-li k vrácení povinen, možno  
mluviti o uplatňovaném právním omylu. Avšak právě i otázka, zda a kdy  
příjemce je povinen jej vrátiti, upravena jest v citovaných zákonech,  
t. j. v § 10 prvního, ježž obě strany vykládají ovšem zcela různě, pokud  
se týče v § 5 druhého. I to jsou tedy otázky veřejného práva. Tvzení  
omylu o sobě nemůže věc odtud vyjmouti a prostě pod předpis § 1431  
obč. zák. zařaditi. Odvolání na § 190 c. ř. s. je nepřipadné, neboť nejde  
o otázku veřejného práva pouze jako otázku prejudiciální, nýbrž ona sama  
je přímým předmětem sporu, tvoří jeho podstatu. Aby se z toho oklikou  
placení udanlivě omylného dělal uměle nárok soukromoprávní, proti tomu  
již Pražák n. u. m. str. 102 a poznámka 14. Již podle staršího práva vy-  
hledávalo se v obdobných případech k příslušnosti soudní aspoň, aby  
pořadem správním bylo napřed rozhodnuto, že percipient k vrácení po-  
vinen nebyl, neboť pak už poměr práva veřejného na přetřes bráti netřeba  
(Pražák str. 170, 171). Zákonodárství republiky pak má o uplatňování  
nároků oproti státu nebo zemi, jež se k vyřízení pořadem práva nehodí  
a jež dříve rozhodoval říšský soud (§ 3 zákona ze dne 21. prosince 1867,  
čís. 143 z. z.), dvojí ustanovení: jednak v § 2, čís. 6 zákona ze dne 2.  
listopadu 1918, čís. 3 sb. z. a n., kdež příkazovány jsou nejvyššímu správ-  
nímu soudu, jsou-li dány podmínky tam stanovené, a jednak v § 1 zákona  
ze dne 2. listopadu 1918, čís. 4 sb. z. a n., kde jsou příkazány zemskému  
soudu v Praze, nepřisluší-li před správní soud. Zda-li jsou tu podmínky  
pro tu či onu příslušnost, není jednak patrné a jednak ani netřeba tu roz-  
hodovati, ba bylo by to nemístné. Stačí, že pravidelný pořad práva (§ 1  
j. n.) je vyloučen, neboť v obou případech, ať by založena byla příslušnost  
úřadů správních a správního soudu anebo příslušnost zemského soudu  
v Praze, bylo by zmatkem, prováděti řízení u soudu jiného, zde u okres-  
ního soudu pro Staré Město a Josefov v Praze: v prvním případě zmat-

kem dle čís. 6 § 477 c. ř. s. a v druhém dle čís. 3 téhož §, neboť příslušnost zemského soudu v Praze jest v duchu daného předpisu naprosto výlučná, nemůže ani úmluvou stran býti změněna, a nepříslušnost jiného soudu tedy je nezhojitelná. Žaloba proto musila býti v každém případě pro nepřipustnost pravidelného pořadu práva odmítnuta.

### Čís. 1311.

**Návrh na uhražovací exekuci nezahrnuje v sobě návrhu na exekuci zajišťovací.**

(Rozh. ze dne 29. listopadu 1921, R I 1382/21.)

Vymáhající věřitel navrhl exekuci uhražovací, soud první stolice povolil exekuci zajišťovací. Rekursní soud k rekursu dlužníka vyloučil z usnesení prvního soudu odstavec, jímž povolena exekuce zajišťovací. **Důvody:** Byl sice správně zamítnut návrh na exekuci uhražovací a odůvodněno to ustanovením § 505 c. ř. s. a § 1 čís. 1 ex. ř. V tom však, že soud procesní bez návrhu povolil exekuci ku zajištění, jejíž podmínky jsou sice dány, bylo pochybeno, neboť povoleno něco, čeho vymáhající věřitel nežádal (§ 54 čís. 3 ex. ř.), i nelze tu použítí obdobně vyjimečného ustanovení § 85 odstavec třetí knih. ř., o záznamu.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu z důvodů soudu rekursního, k nimž dodal, že exekuční řád žádá zásadně podání návrhu, aby byla exekuce povolena (§§ 3, 53 a 54 ex. ř.) a provádí zásadu tu ještě zvláště při exekuci ku zajištění (§§ 370, 371 ex. ř.). Návrh na povolení exekuce ku zajištění nebyl učiněn a jest proto usnesení rekursního soudu zákonem odůvodněno.

### Čís. 1312.

**Smlouva na oko jest nicotna a může býti vzata v odpor i osobou třetí, pokud jsou jí její zájmy dotčeny.**

(Rozh. ze dne 29. listopadu 1921, Rv I 620/21.)

Žalovaná vymáhající věřitelka zabavila v exekučním řízení proti dlužníku Františku P-ovi různé syršky, k nimž vnesl vlastnický nárok syn dlužníka Josef P., tvrdě, že mu je otec prodal. Žalobě Josefa P-a na zrušení exekuce procesní soud první stolice vyhověl, vzav za prokázáno, že žalobce nabyl kupní smlouvou ze dne 22. března 1919 zabavené věci od dlužníka. Odvolací soud žalobu zamítl. **Důvody:** Žalobě Josefa P-a dlužno odepřiti oprávněnost z důvodu § 916 obč. zák. Soud odvolací má totiž za prokázáno, že smlouva ze dne 22. března 1919 mezi Františkem a Josefem P-em uzavřená, stala se pouze, jak žalovaná namítá, na oko za tím účelem, aby byl dlužník František P. chráněn před exekucí. Ze tomu tak, dosvědčuje nápadně nízká cena (230 K) předmětů Františkem P-em jeho synu Josefu prodaných, kteréžto předměty mají rozhodně daleko vyšší cenu skutečnou, aniž toho třeba zvláště dokazovat a stačí úplně poukázat jen na to, že předmětem smlouvy byly: 2 čtyř-

kolové starší vozíky, jeden nákolesník, jedny orací kolečka, jedny kolečka pěší, 20 prken jedlových a smrkových a z poraženého ořechu; 200 pálených cihel a asi 6 metrů dříví na šindel a to vše bylo dle smlouvy prodáno za 230 K. Tato cena, jak všeobecně známo, nedostačila ani ku krytí skutečné ceny za 6 m dříví na šindel. A při tom se ještě prodávající František P. zavázal ze svého hraditi útraty sepsání smlouvy a její kolování. Další okolnost, jež nasvědčuje tomu, že smlouva byla pouhým jednáním na oko, jest i to, že kupoval Josef P., dělník, od svého otce Františka P-a, chalupníka, předměty, jež u svého otce ponechal a které spíše pro své hospodářství potřebovati mohl František P., než jeho syn Josef P., dělník jinde bydlící.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

### Důvody:

Pokud jde o právní posouzení věci, vytýká dovolatel, že důvody uváděné soudem odvolacím pro neplatnost smlouvy ze dne 22. března 1919 nejsou správné, poněvadž není dokázáno, že by cena za prodané předměty byla vůbec nízká, a poněvadž žalovaná, jejíž pohledávka jest na nemovitosti úplně kryta, není oprávněna, neplatnost smlouvy namítati. Skutečná cena prodaných předmětů není sice zjištěna, avšak žalobce udal v řízení před prvou stolicí, že nízká cena se vysvětluje převodem věci z otce na syna, čímž tedy nízkost ceny sám uznal. Avšak nehledě k ceně prodaných předmětů, jsou tu okolnosti, které nasvědčují tomu, že šlo pouze o smlouvu na oko. Žalobce tvrdí, že syn František P. tyto předměty prodal, poněvadž byl v nouzi. Naskytuje se tu především otázka, žalobcem nevysvětlená, proč František P., jsa v nouzi, prodal tyto předměty za nízkou cenu synovi a ne za výhodnější cenu třetí osobě, dále proč František P. ze dříví synovi prodaného prodal dále sám třetí osobě 1000 šindelů a proč je neprodal této třetí osobě přímo. Málo pravděpodobná jest také tvrzená nouze Františka P-a; neboť jest zjištěno, že v roce 1919 (ve kterém byla smlouva uzavřena), splatil František P. poslední splátku na pohledávku manželů S-ových 3200 K. Ze všech těchto okolností, dále z okolností, soudem odvolacím již uvedených, že šlo o smlouvu mezi otcem a synem a že syn kupoval od otce předměty, kterých, jsa zaměstnáním a bytem jinde, potřebovati nemohl, plyne, že šlo jen o smlouvu na oko na zkrácení žalované věřitelky. Dle § 916 obč. zák. (nového znění) jest takováto smlouva nicotná, tedy absolutně neplatná a může býti vzata v odpor i třetí osobou, pokud jsou jí její zájmy dotčeny. Žalovaná má právní zájem na tom, aby došla uspokojení z předmětů, exekučně zabavených, bez ohledu na to, je-li její pohledávka též zjištěna na nemovitosti dlužníkově, neboť nemůže býti od ní žádáno, aby, když dlužník neplatí, nastoupila obtížnou a nákladnou cestu exekuce imobílní, při níž vzhledem k poslednímu pořadí její pohledávky jest nejisto, dojde-li vůbec touto cestou uspokojení. Byla tedy oprávněna namítati neplatnost smlouvy, kterou se předměty, z nichž snadněji zaplacení dojíti může, exekucí odnímají.

### Čís. 1313.

**Připustnost určovací žaloby o zjištění nároku, jenž musí býti v určité době uplatňován, nelze-li závčas žalovati o plnění.**

Kupitel nesproštuje se povinnosti, uložené mu čl. 347 obch. zák. tím, že dal zboží dopravit přímo svému dalšímu odběrateli, třeba do místa, rozdílného od svého bydliště.

(Rozh. ze dne 29. listopadu 1921, Rv I 720/21.)

Žalující pražská firma koupila zboží od mostecké firmy a dala je přímo dopravit firmě P. do Děčína, pro svou odběratelku. Zboží došlo do Děčína dne 5. července 1920, odběratelka oznámila žalobkyni vady zboží dne 20. července 1920 a dala jí zboží k dispozici, načež žalobkyně učinila dne 22. července 1920 oznámení o vadách žalované. Odběratelka domáhala se na žalobkyni zrušení smlouvy, pročež tato ještě za onoho sporu žalovala mosteckou firmu o určení, že smlouva mezi nimi jest zrušena. Oba nižší soudy žalobu zamítly, odvolací soud z těchto důvodů: Soudu odvolacímu, nežli se zabýval se žalobním žádáním samým, bylo především zkoumati, zda jsou tu předpoklady § 228 c. ř. s., je-li tudíž žaloba určovací přípustná. Tuto otázku nutno zodpovědětí záporně. Kdežto žalobou na plnění se žádá, aby byl určen závazek žalované strany, plynoucí z právního poměru, lze žalobou určovací se domáhati toliko nálezu o tom, zda právní poměr jest po právu, čili nic. Oběma žalobám jest společné, že se rozhoduje o jistých poměrech právních; na rozdíl od žaloby na plnění předpokládá žaloba určovací právní zájem na tom, aby právní poměr byl co nejdříve zjištěn a to bez vztahu k závazku, z poměru toho plynoucímu. Takového právního zájmu tu není, lze-li žalovati na plnění závazku, jenž plyne z právního poměru tu jsoucího. Prvý soud jest toho mínění, že žalobkyně nemůže podat žalobu na plnění v prekluzivní lhůtě, stanovené k uplatnění nároku ze správy, ježto dodaného zboží nemá k dispozici. Tento názor však správným není. Nesporně je, že zboží bylo žalující firmě dáno její odběratelkou k dispozici. Žalobkyně sama v tomto sporu stojí na stanovisku, že vady vytýkány byly v čas. Není tedy překážky, bránící jí v tom, aby se zbožím, daným jí k dispozici, nedisponovala dále, po případě, aby je nedala k dispozici žalované a žalovala na vrácení kupní ceny. Že je mezi žalující firmou a její odběratelkou zahájen spor, a že tam žalobkyně zaujímá stanovisko jiné, nesrovnatelné s jejím stanoviskem, v tomto sporu pokud jde o otázku, zda výtka vad byla učiněna v čas, nepřichází pro tento spor v úvahu. Pro tento spor rozhodným jest toliko přednes žalobkyně, jak jest obsažen ve spisech a ten zní tak, že výtka byla učiněna v čas a že jí bylo zboží dáno k dispozici. Tím však jest také zjištěno, že měla možnost, aby disponovala se zbožím, a rovněž, že byla s to, aby podala žalobu o plnění. Nejsou-li tu však předpoklady § 228 c. ř. s., bylo žalobu zamítnouti.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Vzhledem k vývodům dovolání dlužno uvažovati o tom, zda 1. jsou tu podmínky žaloby určovací dle § 228 c. ř. s., a, v kladném případě, zda 2. lze vyhovětí nároku žalobnímu po stránce hmotné. K č. 1. Odvolací soud uznal na nepřipustnost žaloby určovací z důvodu, že žalob-

kyně mohla žalovati na plnění a nemá proto zájmu na zjištění dle § 228 c. ř. s. Při tom přehlédl však odvolací soud dvoji skutečnost. Dle skutkového zjištění je žalující strana sama žalována svým odběratelem na zrušení kupní smlouvy a vrácení kupní ceny pro vadnost zboží. Zvítězila-li žalobkyně v tomto sporu, nemá důvodu, proč by žádala zrušení kupní smlouvy, uzavřené se žalovanou firmou, a vrácení kupní ceny, jí zaplacené. Kdyby měla žalovati na plnění, mohla by tak učiniti buď pouze podmíněčně, t. j. pro případ, že v onom sporu podlehe, anebo sice bezpodmínečně, byla by však nucena navrhnouti přerušeni řízení dle § 190 c. ř. s. až do rozhodnutí onoho sporu, a dle výsledku jeho pokračovati v druhém sporu aneb od žaloby upustil a nésti náklady sporu. Mimo to má však žalobkyně ve lhůtě čl. 349 obch. zák. uplatňovati veškeré nároky, vzešlé jí z dodávky vadného zboží, by jich nepozbyla promlčením, tudíž i nároky z náhrady škody a procesní útraty, jež vznikly a vzniknou jí prvním sporem. Doposud není jisto, zda utrpí škodu a v jaké výši, tím méně lze určit výši útrat, jež teprve vzniknou sporem, dosud neskončeným, takže by mohla žalující strana domáhati se žalobou jen plnění desud neurčitěho. Žalobkyni nezbylo tudíž nic jiného, než podati žalobu určovací, chtěla-li zabrániti promlčení nároku, vyplývajícího pro ni z dodávky zboží, prý vadného, pro případ, že podlehe ve sporu, zahájeném proti ní, a to nároku, jehož rozsahu dosud určití nelze. Jde tudíž o zjištění postizního nároku, jenž musí býti v určité lhůtě uplatňován a tím jsou dány podmínky § 228 c. ř. s. V tomto směru posoudil soud odvolací věc nesprávně po stránce právní.

K č. 2. Přes to však nelze vyhovětí bez dalšího žalobní prosbě. Žalobkyně prokázala právní zájem na zjištění postizního nároku, musí však prokázati i hmotné podmínky tohoto nároku, neboť jinak nelze jí nárok ten přiznati ani podmíněčně. Spor vedený mezi žalobkyní a její odběratelkou jest pro právní poměr mezi žalobkyní a žalovanou jen tak dalece rozhodným, že může žalobkyně uplatňovati proti žalované straně postizní nároky jen tehdy, podlehe-li ve sporu tom, není však tím řečeno, že jí nárok ten v tomto případě bez dalších důkazů přísluší, a dlužno další podmínky tohoto nároku posuzovati na základě právního poměru mezi těmito spornými stranami. V první řadě dlužno uvažovati, zda žalobkyně proti žalované zachovala se dle čl. 347 obch. zák., t. j. zda prozkoumala zboží bez prodlení a vady jeho ihned oznámila žalované firmě. Úvaha tato jest umožněna zjištěním provedeným soudem své stolice. Žalobkyně, sídlící v Praze, poukázala žalovanou firmu, sídlící v Mostě, by prodané zboží dodala firmě do Děčína, žalovaná firma zaslala zboží to z Teplic jako místa výroby do Laube u Děčína, kam zboží to došlo 5. července 1920 a bylo 7. července 1920 převzato společností pro mezinárodní obchod. Šlo tudíž o distanční obchod a měl se žalobce zachovati dle čl. 347 obch. zák. Povinnosti, z tohoto článku vyplývající, nebyla strana žalující sprostěna tím, že dala zboží dopravit do Děčína pro svou odběratelku. Článek 347 obch. zák. zní určitě a jasně, a nelze jej vykládati v tomto případě v neprospěch žalované. Vyhověla-li tato příkazu žalující firmy a zaslala zboží speditérovi touto určenému, nevzdala se tím práva, by jí hned po dodání (čl. 347) sděleny byly vady zboží. Neměla-li žalující strana možnosti prozkoumati zboží bez průtahů, zavinila uvedeným příkazem nemožnost tu sama, jednala tudíž na vlastní nebezpečí, a nebylo tím zhor-

šeno právní postavení žalované strany tak dalece, by byla nucena s právním účinkem přijati i opožděnou výtku vad, jako by se byla stala včas. Žalující strana pozastavila zboží, došlo do Děčína již 5. července 1920, teprve dopisem ze dne 22. července 1920, tudíž pozdě, a nemá proto postizních nároků proti žalované, i kdyby podlehla ve sporu, který vede se svou odběratelkou. Nemůže proto uplatňovati proti žalované nijakých nároků pro vadnost zboží bez ohledu na výsledek prvního sporu. Z tohoto důvodu nelze vyhověti žalobě na zjištění postizního nároku, jehož není.

#### Čís. 1314.

**I sběratel známek má nárok ze správy. Nejde o cenu zvláštní obliby. Z toho, že kupitel zaplatil známky po posudku znalcově, nelze o sobě vyvozovati, že se vzdal nároků ze správy.**

(Rozh. ze dne 29. listopadu 1921, Rv I 768/21.)

Žalovaná nabídla v únoru 1920 žalobci, sběrateli známek, ku koupí dvě staré curyšské známky. Žalobce odebral se nejprve k místnímu znalci starých známek a, když ho tento ujistil, že známky jsou pravé, koupil je za 2135 K, jež ihned zaplatil. Když po té vznikly v žalobci pochybnosti o pravosti známek, zaslal je k přezkumu známému vídeňskému odborníku, jenž prohlásil, že známky jsou nepravé. Žalobě, podané v květnu 1920 o vrácení kupní ceny procesní soud první stolice vyhověl, zjistiv znaleckým posudkem, že známky byly nepravé. Odvolací soud rozsudek potvrdil. Důvody: Jest samozřejmo, že sběratel známek, když zaplatí za 2 poštovní známky cenu 2135 K, předpokládá, že jsou pravé. Všechny poštovní známky jsou předmětem obchodu a mají trhovou cenu, kterou lze zjistiti v katalogích a ve zprávách bursy se známkami. Byla tudíž žalovaná v tomto případě podle § 922 obč. zák. žalobci povinna ručením, že prodané 2 známky jsou pravé. Poněvadž se o nich prokázalo, že jsou nepravé, měl žalobce podle § 932 obč. zák. proti žalované nárok ze správy. Poněvadž vadu tu, že totiž známky jsou nepravé, nelze odstraniti, vada ta pak působí nejen, že jich nelze užiti pro sbírku, nýbrž že nelze jich ani prodati, ježto nepravé známky jsou vůbec bezcenné, vzešel z toho žalobci podle §§ 932 a 1435, pokud se týče § 921 obč. zák., nárok, aby smlouva byla zrušena a zaplacená kupní cena vrácena. Vrácení koupených známek nabídl žalobce již v žalobě. Koupě na zkoušku tu vůbec není, poněvadž kupní podmínky stanovil žalobce po přezkoušení známek.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Správně dovodil již odvolací soud, že nejde o kup na zkoušku. Plyne to již ze zjištění, že žalobce donesl bezprostředně před uzavřením kupu známky k P-ovi, který je zkoušel a uznal za pravé, že je po té donesl k žalované zpět a uzavřel s ní pak kup, o nějž jde. Tím padají vývody dovolání, jež se vztahují ku tvrzenému kupu na zkoušku. Známky byly přenechány žalobci úplatně. Z toho, že je sběratelem známek, nelze o sobě vyvozovati, že šlo o cenu zvláštní obliby; i sběratel předpokládá

přirozeně, že známky nabyté jsou pravé, a má nárok ze správy, nebylo-li tomu tak (§§ 922, 932 obč. zák.). Nezáleží na tom, zda ten, kdo věc přenechává, o nedostatku věděl čili nic. Zaplatil-li žalobce známky po posudku znalcově, nelze z toho již důvodně vyvozovati, že se vzdal práva, uplatňovati vady známek (§ 929 obč. zák.). Že žalobní žádání nalézá opory v § 932 obč. zák., dovodil správně již odvolací soud. Věc byla posouzena zcela správně, odůvodnění napadeného rozsudku odpovídá zákonu a odkazuje se jinak k němu.

#### Čís. 1315.

**K pojmu vyšších služeb po rozumu § 1159 a) obč. zák. Úvěr na ošacovací akci má povahu zápůjčky. Zaměstnanec, jehož služební poměr pominul jinak, než výslužbou, jest, vystupuje ze služby, povinen zaplatiti zbytek úvěru.**

(Rozh. ze dne 29. listopadu 1921, Rv I 906/21.)

Žalobkyně byla přijata nádražním úřadem státní dráhy jako skladní dělnice a konala za služby i lehčí práce kancelářské. Dne 1. června 1921 dostala 7denní výpověď. Proti žalobě o zaplacení mzdy do konce srpna 1921 namítl žalovaný železniční erár jednak nedůvodnost žalobního nároku, jednak účtoval navzájem pohledávku 507 K 45 h, jež žalobkyně dluhovala z úvěru poskytnutého jí na ošacovací akci. Procesní soud první stolice žalobu zamítl. Uznal sice za oprávněný žalobní nárok na mzdu za dobu od 7. do 11. června 1921, započel však na tento nárok namítanou vyšší vzájemnou pohledávku. Po právní stránce uvedl v důvodech: Žalobkyně dle druhu své práce, dle denní své mzdy a dle toho, že pracovníci téže kategorie vystupovali nebo propouštění byli bez výpovědi na hned, bezpečně mohla seznati, že děje se tak po právu dle ustanovení § 17 pracovního řádu, jež tedy jí známo býti muselo, třeba že straně žalované se nezdařil důkaz toho, že jí též sděleno bylo jejími představenými. Práce, které žalobkyně zastávala, konaly všechny osoby, za týchž podmínek přijaté, které začaly s prací hrubou, manuální a dle svých schopností a snaživosti přidělovány byly časem na různé práce lehčího druhu v kanceláři, z nichž však mohly býti bez udání důvodů zpět poslány na práce hrubší, manuální. Třebaže tedy žalobkyně skutečně konala po delší dobu lehčí práce kancelářské, nenastala tím změna právní povahy jejího pracovního poměru denního, jež dle § 1159 obč. zák. vypovězen býti může oběma stranami každé chvíle pro den příští, protože zákon v takovém případě nečiní rozdílu mezi pracovníkem bez jakéhokoliv odborného vzdělání a oním, jenž dle svého vzdělání by — za jiných poměrů — mohl činiti nárok na vřadění mezi pracovníky služeb druhu vyššího ve smyslu § 1159 a) obč. zák. Proto je pro rozhodnutí lhostejným, zdali práce, žalobkyně zastávané, patří do oboru služby podúředníka či zdaí dokonce též úředníci je vykonávati mají. Účinnost její výpovědi, totiž zánik vzájemných nároků, nastala však vzhledem k tomu, že pracovní poměr žalobkyně přes 3 měsíce již trval, a že dle § 1159 obč. zák. týdenní výpověď nebyla dána v sobotu dne 4. června 1921, nýbrž dne 1. června 1921, teprve v sobotu dne 11. června 1921; tímto ustanovením

změněno bylo ustanovení § 17 prac. řádu, protože je vlastně lhotejno, zdali byl tento řád žalobkyni znám a sdělen. Poněvadž jak není sporno, že žalobkyně po uplynutí výpovědi se do další práce nepřihlásila, má dle § 1162 b) obč. zák. nárok na denní mzdu až do 11. června 1921, včetně po 27 K 13 h, celkem 108 K 52 h a proto slušelo se v tomto směru uznati právem ve smyslu žaloby. Avšak ani tento peníz nemohl žalobkyni býti k výplatě přisouzen, protože dluhuje žalované straně z důvodu ošacovací akce nedoplatek mnohem větší 507 K 48 h, jehož splatnost nastala dnem skončení pracovního poměru žalobkyně, t. j. dnem 11. června 1921, poněvadž ustanovení ohledně splácení úvěru dle znění odběrné knížky platí jen pro zaměstnance s platem měsíčním, případný nedoplatek neboli dluh žalobkyně je splatným v tu dobu, kdy její denní pracovní poměr přestane, ježto se úvěr poskytuje výslovně proti srážce ze mzdy; kdyby byl správným opačný názor, buď by se musel nedoplatek odepsat nebo denní poměr pracovní proměnit v měsíční na tak dlouho, až by se dluh splatil měsíčními částkami po 33 K 33 h, jak to míní žalobkyně. O d v o l a c í s o u d rozsudek potvrdil v podstatě z jeho důvodů.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání mimo jiné z těchto

#### důvodů:

Nesprávné právní posouzení sledává dovolatelka v tom, že odvolací soud rozhodl: 1. že jí nelze pokládati za osobu konající »vyšší služby«. 2. že přípustnost kompensace namítané vzájemné pohledávky byla schválena. a d 1. Zákon nepodává nikde výměru »vyšších služeb« a nutno proto rozeznávat mezi službami obyčejnými, osobami bez jakékoliv kvalifikace vykonávanými, a službami, jež jistou kvalifikaci už svou povahou vyžadují a předpokládají tedy zvláštní předběžné vzdělání, zkoušky a pod. . . , jež činí tu kterou osobu způsobilou, aby v jistém oboru samostatně pracovala, kterážto práce se zpravidla jeví v duševní činnosti a námaze. Práce tohoto druhu považovati jest za služby »vyšší«. Za takové služby však nelze míti služby, konané žalobkyní, i když byl jí dán titul »písařky«; vždyť byla přijata jako dělnice skladní a pak pověřena psaním složnicích listů, razítkováním nákladních listů, vypravováním jich k pokladně, tedy úkony, jež zajisté nevyžadují zvláštního předběžného vzdělání, jež naopak jsou jen obyčejnými, lehkými a šablonovitými pracemi kancelářskými. Nemůže se tudíž žalobkyně dovolávat ustanovení § 1159 a) obč. zák., nýbrž jedině § 1159 obč. zák., jak právem soudy nižší, věc správně posuzující, také učinily. A d 2. Pokud jde o přípustnost kompensace, zabývaly se jí nižší soudy takovým způsobem, že netřeba k důvodům jejich nic více přičiňovati. Jen se zřetelem na vývody dovolání nutno podotknouti, že poskytnutý úvěr na ošacovací akci má právní povahu zá-půjčky a nikoliv, jak omylem dovolatelka uvádí, půjčky. Zá-půjčka ta byla však podmíněna trváním poměru zřízeneckého vůči státu a poskytnuta jen na dobu tu neb na dobu výslužby. Pominul-li právní poměr ten, způsobem jiným, než výslužbou, tu samo sebou z účele úvěrové podpory té se podává, že osoba, úvěru požívající, pozbyla i výhod splátkových a že zbytek úvěru musí zaplatiti ihned po vystoupení ze služebního poměru, jelikož tu není více podmínek pro ponechání úvěru. To ostatně vyplývá i z § 1 nař. vlády ze dne 3. srpna 1920, čís. 469 sb. z. a n., jímž byla zř-

zena státní nákupna oděvních potřeb, jejíž účelem bylo získati tyto potřeby a přikázati je za peníze státním zaměstnancům, ať jsou v činné službě nebo ve výslužbě. Vzhledem k tomu nepadá pak také na váhu, že nebylo mezi žalobkyní a žalovaným erárem výslovně ujednáno, že jejím propuštěním z úřadu stal se celý nedoplatek splatným.

#### Čís. 1316.

**Sudiště § 100 j. n. vztahuje se též k návrhu manžela, by druhý manžel byl podle § 13 c) rozluk. zák. vyzván k návratu do manželského společenství.**

(Rozh. ze dne 29. listopadu 1921, Nd I 676/21.)

Nejvyšší soud zamítl návrh manželky, by podle § 28 j. n. určen byl tuzemský, místně příslušný soud pro právní věc, týkající se vyzvání jejího manžela dle § 13 c) zákona ze dne 22. května 1919, čís. 320 sb. z. a n., by se vrátil do společné domácnosti.

#### Důvody:

Navrhovatelka zamýšlí dle obsahu předloženého podání, vznésti proti svému choti žalobu o rozluky manželství dle § 13 c) zákona ze dne 22. května 1919, čís. 320 sb. z. a n., a domáhá se určení místně příslušného soudu pro vyzvání dle tohoto zákonného ustanovení. Avšak podle článku I. a) vládního nařízení ze dne 27. června 1919, čís. 362 sb. z. a n., dlužný návrh na vyzvání druhého manžela, by se vrátil do manželského společenství, podati u soudu, příslušného provésti spor o rozluky manželství; tímto soudem pak jest, jsou-li údaje navrhovatelčiny o domovské příslušnosti a o bydlišti manželů správné, podle prvního odstavce § 100 j. n. ve znění zákona ze dne 1. dubna 1921, čís. 161 sb. z. a n., zemský civilní soud v Praze. Na druhý odstavec tohoto § 100 navrhovatelka poukazuje mylně, neboť tento vztahuje se na žádosti o rozluky manželství a na žaloby jen tenkrát, když druhý manžel po sňatku zřekl se nebo pozbyl státního občanství československého. Není zde tedy podmínek § 28 j. n.

#### Čís. 1317.

**Tím, že rozvedení manželé ujednali se na určitém výživném, na jehož výši měly býti pozdější změny majetkového stavu toho kterého manžela bez vlivu, odpoutal se nárok naň od majetkového stavu manželova.**

**K pojmu plnění a platiště.**

**Tím, že zavázaný — nejša úmluvou k tomu povinen — platil výživné v korunách československých — nevzal ještě na sebe závazek platiti i na dále v této měně.**

(Rozh. ze dne 29. listopadu 1921, Rv II 83/21.)

Žalovaný zavázal se notářským spisem daným ve Vídni 26. října 1916 platiti žalobkyni výživné jejímu stavu přiměřené 3000 K, prvního každého měsíce na platebním místě, které mu bude udáno. Místo plnění ve spise

notářském stanoveno nebylo. Manželství sporných stran bylo po té rozloučeno rozsudkem král. soudního dvoru v Budapešti ze dne 23. června 1917 z viny žalovaného. Až do října 1919 platil žalovaný výživné v československých korunách. V době sepsání notářského spisu byl žalovaný majetníkem panství v N. na Moravě. Za měsíc listopad 1919 zaplatil žalovaný na výživné 1081 Kč a za prosinec 1919 1129 Kč 08 h, totiž po každé 3000 K v rakouské měně. Žalobkyně domáhala se jednak zaplacení nedoplatku za měsíce listopad a prosinec 1919, jednak určení, že žalovaný jest povinen platit jí měsíčních 3000 K v Kč. Procesní soud první stolice žalobu zamítl mimo jiné z těchto důvodů: V notářském spisu ze dne 26. října 1916 není ustanoveno místo plnění. Spis byl sepsán ve Vídni a jest v něm uvedeno, že obě smlouvající strany mají své bydliště ve Vídni. Žalovaný se zavázal platiti výživné 3000 K na platebním místě, jež mu žalobkyně oznámí. Dopisem ze dne 17. března 1919 oznámil právní zástupce žalobkyně, že žalobkyně se odeberá na delší návštěvu ku svým příbuzným na Moravu a ustanovuje jako platební místo Živnostenskou banku v Brně. Žalovaný platil tedy výživné do Živnostenské banky v československých korunách až do konce října 1919. Za měsíc listopad a prosinec zaplatil však v rakouských korunách, poněvadž žalobkyně na Moravu nepřišla a žalovaný není povinen platiti v československých korunách, nýbrž toliko v rakouských korunách. V dopisech, z nichž žalobkyně chce dovoditi závazek žalovaného, platiti v československých korunách, nelze shledati tohoto závazku výslovně vyjádřeného. V dopise centrální pokladny žalovaného se praví pouze, že bylo jí od žalovaného nařízeno, by pro žalobkyni zřídila konto u živnostenské banky, na které se má měsíčně splatné výživné 3000 K poukazovati. V dopise ze dne 21. dubna 1919 píše žalovaný sám, že jeho centrální pokladna uvědomila zástupce žalobkyně, že výživné, 20. března splatné, složila na konto žalobkyně u Živnostenské banky a aby se předešlo nedorozumění, praví žalovaný, že výživné jest splatné vždy prvního každého měsíce, že však z ochoty k žalobkyni je skládá 20. předcházejícího měsíce. Také v dopise centrální pokladny ze dne 16. dubna 1919 není žádného závazku, že se bude platiti v korunách československých. Ovšem skutečně platil žalovaný žalobkyni výživné v československých korunách až do listopadu 1919. V této skutečnosti ve spojení a obsahem uvedených dopisů žalovaného a jeho centrální pokladny vidí žalobkyně závazek žalovaného platiti v československých korunách, a praví, že žalovaný měl úmysl v československých korunách platiti, že úmysl svůj změnil pouze proto, že ho žalovala o zvýšení výživného, neboť to výslovně uvedl ve vídeňském sporu. To by bylo zde uznání. Uznání je však smlouvou. Prohlášení žalovaného musilo by býti přijato od žalobkyně. Poněvadž žalobkyně zaplacené koruny československé nevrátila, lze míti za to, že slib, platiti v československých korunách, mlčky přijala, avšak k platnosti této smlouvy je též třeba, by projev žalovaného spojen byl a souhlasil s jeho vůlí se zavázati k placení v československých korunách. Tato vůle není však dokázána. Žalovaný tvrdí, že v domnění, že žalobkyně skutečně na delší návštěvu na Moravu přijde, napsal dopis ze dne 21. dubna 1919 a platil v československých korunách, když však žalobkyně na Moravu nepřišla, platil jí ve měně rakouské. Z toho patrně, že neměl žalovaný vůle zavázati se navždy k placení v československých korunách, nýbrž snad

po dobu, dokud bude žalobkyně návštěvou na Moravě, a to, měl-li vůbec takovou vůli a nemýlil-li se o svých povinnostech a neplatil-li vůbec beze všeho úmyslu. Není tedy dokázáno, že se žalovaný v dopisech zavázal platiti výživné v československých korunách. V notářském spisu, sepsaném ve Vídni 26. října 1916, jest závazek platiti 3000 K v tehdejší rakousko-uherské měně. Místo plnění ve smlouvě ustanoveno není. Aby po této stránce správně byla vykládána, byli slyšeni právní zástupcové obou stran, kteří při zřizování smlouvy spoluúčinkovali, ale výpovědi jejich jsou úplně protichůdné, nepřinášejí žádného vysvětlení této otázky, ale patrně z nich, že na ustanovení plniště vůbec nebylo myšleno, poněvadž toho v tehdejší době nebylo třeba a poněvadž pozdějších převratů nebylo lze předvídati. Jest proto otázku tuto rozhodnouti podle zákona. Ustanovení § 905 obč. zák. dle původního znění, poněvadž III. dílčí novela toto ustanovení změnila teprve s platností od 1. ledna 1917, praví: »Nelze-li ani z úmluvy, ani z povahy neb účelu jednání určití, kde dlužno smlouvu splniti, odevzdány buďtež věci nemovitě tam, kde jsou, movitě pak tu, kde slib byl učiněn. Co se týče míry, váhy a druhu peněz, říditi jest se dle místa, kde se má plniti.« Ani z povahy smlouvy o výživném ani z účelu této smlouvy nelze určití, kde se smlouva tato má plniti, poněvadž jde pouze o placení, o němž ustanovuje § 1420 obč. zák. toto: »Není-li určeno, kde se má platiti, šetřeno buď toho, co o tom nařízeno (§ 905), a má-li dlužník kromě smlouvy něco platiti, povinen bude zaplatiti jen ve svém bydlišti.« Tedy jen ze závazků kromě smlouvy vzešlých byl dlužník až do platnosti III. dílčí novely, tedy do 1. ledna 1917 povinen platiti tam, kde bydlí. Ze smlouvy však podle § 905 obč. zák. tam, kde slib byl přijat. Smlouva notářská ze dne 26. října 1916 byla učiněna ve Vídni, tam byl slib žalovaného žalobkyni přijat, jest tedy tam plniště a podle tohoto plniště řídí se měna, ve které žalovaný jest povinen platiti, a to jest měna rakouská. Upravení § 905 obč. zák. III. dílčí novelou nemá na tuto smlouvu žádného účinku, poněvadž zákon neúčinkuje zpět. Proto nepadá na váhu, kde žalovaný má své bydliště a je-li dosud uherským státním příslušníkem, a netřeba o těchto věcech uvažovati. O d v o l a c í s o u d r o z s u d e k potvrdil v podstatě z týchž důvodů.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### D ů v o d y:

Byvše k poukazu dovolačího soudu dodatečně vyslechnuti, udali zástupci stran srovnalým prohlášením, že žalobkyně po rozluce v roce 1916, nanejvýš pak dne 26. února 1919 neměla stálého bydliště v Rakousku, nýbrž bydlela přechodně v Uhrách, v Bratislavě, ve Vídni a ve Švýcarsku. Hledíc k tomu není zde případu, na nějž pamatováno nařízením vlády republiky Československé ze dne 21. dubna 1921, čís. 173 sb. z. a n. Dovolání nelze přiznati oprávněnosti. Žaloba jest žalobou ze smlouvy. Smlouva uzavřena byla dne 26. října 1916 ve Vídni. Směrodatným v otázce, které místo dlužno pro závazek žalovaného uznati na splniště, jest ustanovení § 905 obč. zák. a to v prvotním svém doslovu (§ 104 III. dílčí novely k obč. zák.). To uznává i dovolatelka. Pokouší se však doličiti, jednak, že splniště určeno bylo smlouvou, jednak, že vyplývá z povahy a účelu závazku. V onom směru pokusila se dovolatelka o důkaz, že,

uzavírající smlouvu, měly obě strany na mysli, že N. na Moravě jest pro výživné splněním závazku. Tento důkaz prohlásil procesní soud prvě stolice za nezdařený. Opětovati tento důkaz novým výsledkem týchž svědků bylo sice právem, nikoli však povinností odvolacího soudu (§ 488 c. ř. s.). Neuznal-li to odvolací soud potřebným, shledav, že procesní soud prvě stolice důkazy svědecké správně ocenil, postupoval v této důkazní otázce formálně zcela přesně. Tím byla tato otázka pro tento spor s konečnou platností vyřízena a nelze v mezích § 503 c. ř. s. otázku tu znova přiváděti na přetřes v řízení dovolacím. Neprávem proto domáhá se dovolatelka, uplatňujíc dovolací důvod § 503 čis. 2 c. ř. s. toho, by řečený svědecký důkaz znovu byl opakován. Stanovisko, že již dle obsahu smlouvy plnění závazku žalovaného jest ve státním území Čsl. republiky, pokouší se dovolatelka uhájit ještě jiným způsobem. Dovojuje: Dle obsahu notářského spisu jest žalovaný povinen, by měsíčních 3000 K platil dovolatelce v platišti, jež mu oznámí. Poněvadž všeobecnému občanskému zákoníku před působností III. dílčí novely byl prý cizím rozdílem mezi plněním a platištěm peněžitých závazků, takže platiště bylo zároveň plněním, bylo prý ponecháno dovolatelce, by volbou platiště určila zároveň plnění, a poněvadž žalobkyně určila platištěm Brno, jest prý toto místo smluvním plněním závazku žalovaného. Ani toto stanovisko dovolatelky nelze uznati za opodstatněné. Rečenými vývody ocitá se dovolatelka v rozporu s tím, co sama v prvě stolici uvedla. Tvrdila totiž a nabídlá důkaz o tom, že, když zřizován byl notářský spis, měly obě strany jako plnění na mysli N. na Moravě a že jen z úsluhy pro žalobkyni bylo jí zůstaveno, by určila platiště (čl. 9, násl., odstavec V.). Tím dovolatelka sama doznala, že počítala jednak s plněním, jednak s platištěm jako se dvěma různými pojmy. Nehledíc k tomu byl již v čase smlouvy výraz platiště (Zahlstelle) výrazem pevně vyhraněného obsahu a rozumělo se mu, kde ho použito, i pro obor všeobecného občanského zákoníka tak, jak stal se na výslovném zákonném podkladě vlastním právem obchodnímu. Před vydáním III. dílčí novely k obč. zák. nebyla jádrem sporu o výklad zákona otázka, zda vedle plnění jest při peněžitých závazcích pojmově myslitelným místně oddělené platiště, nýbrž jednalo se o to, zda věřitel má si peníze u dlužníka vybrati, či, zda dlužník jest povinen, by peníze věřiteli dopravil, a, zda zejména, zasílaje věřiteli peníze, činí tak na vlastní účet a nebezpečí, či na účet a nebezpečí věřitele. Tak pojal spornou otázku i zákonodárce III. dílčí novely k obč. zák. a rozřešil ji v § 100 této novely shodně se stanoviskem práva obchodního (motivy k § 100 III. dílčí novely k obč. zák.). Než ani povahou a účelem nároku, pokud se týče závazku nelze v tomto případě odůvodniti povinnost žalovaného, platiti měsíčních 3.000 K ve měně československé. Pravda ovšem, že tento měsíční plat jest výživným, na něž při rozluce manželství z viny manželovy příslušel by dovolatelce nárok již po samém zákonu. I to lze připustiti, že, kdyby jednalo se o zákonný nárok manželky na výživné, byla by dle povahy věci rozhodnou měna manželova bydliště, poněvadž výživné bylo by nutno vyměřiti přiměřeně k majetku a příjmům manželovým a tento majetek a tyto příjmy docházejí hospodářského výrazu ve měně státu, kde soustřeďuje se manželova hospodářská a výdělečná činnost. Pro případ, o který se zde jedná, nutno však dbáti obsahu smlouvy, jak v notářský spis byla vtělena. Ve smlouvě pak (odstavec IV.) jest

ustanoven: »Tím jsou vyživovací nároky a jakékoli jiné nároky (dovolatelky) . . . úplně vypořádány a jednou pro vždy vyřízeny, to zejména i pro případ, že majetkové a příjmové poměry manželovy by se v budoucnu zlepšily, nebo majetkové a příjmové poměry manželky zhoršily.« Touto dohodou odpoután byl dovolatelčin nárok na výživné od zákonnitého vztahu k majetku a příjmům manželovým, výše tohoto majetku a těchto příjmů jest pro povahu a rozsah nároku, pokud se týče závazku na dále bez významu, bez významu jest proto i vliv měny na majetek a příjmy odpůrcovy a odpadá tím předpoklad, za něhož bylo by lze závazek žalovaného uznati za zmítněný tam, kde jest majetek žalovaného a středisko jeho hospodářských poměrů. S tohoto stanoviska nelze přiznati významu pro rozhodnutí rozepře okolnosti, kde jest bydliště žalovaného, kde jsou jeho statky a kde jest jeho výdělečné a hospodářské jmění. Prv uvedená okolnost nepřichází přirozeně v úvahu ani jinak, poněvadž dle § 905 obč. zák., prvotní doslov, nezáleží na dlužníkově bydlišti, nýbrž na tom, kde slib byl učiněn. Uplatňuje-li tedy dovolatelka kusost odvolacího řízení (§ 503 čis. 2 c. ř. s.) proto, že nebyly připuštěny a provedeny důkazy o shora naznačených okolnostech, činí tak neprávem. Skutečnosti, že dovolatelka určila platištěm Brno, snaží se dovolací spis zjednati rozhodující význam dále ještě vývody, dle nichž prý zákon ze dne 10. dubna 1919 čis. 187 sb. z. a n., mluvě v § 8 o závazcích, které jsou splatny v oblasti Československého státu, má na mysli platiště peněžitých závazků, nechávaje stranou otázku plnění. K těmto vývodům nelze přisvědčiti. Placením rozumí zákon (§ 1412 obč. zák.) plnění toho, co kdo plniti jest povinen. U peněžitých závazků jest placení tím, co u jiných závazků označuje se povšechným výrazem plnění, splatnost peněžitého závazku ve smyslu časovém jest totéž, jako plnění jinakého závazku. Tak hledí k věci §§ 1412 a násl. obč. zák., čl. 324 a násl. obch. zák., § 88 j. n. a j. V čl. 324 a 325 obch. zák. právě tak jako v § 905 obč. zák. v novém doslovu výslovně rozeznává se mezi plněním a platištěm peněžitých závazků a jak v § 905 obč. zák., tak v čl. 336 obch. zák. přiznává se v otázce měny význam pouze plnění, nikoli též platišti. Mluví-li proto § 8 zákona čis. sb. z. a n. 187/1919 o splatnosti závazku, má zjevně na mysli jeho plnění a nikoli pouhé platiště. Poukazuje-li posléze dovolatelka k tomu, že prý žalovaný, platív nějaký čas v Kč, uznal tím závazek, platiti v této měně, netřeba na vyvrácení toho ničeho dodati k příslušné stati důvodů rozsudků předchozích stolic.

### Čís. 1318.

**Připustnost pořadu práva, domáhá-li se bývalý obecní starosta na obci odměny, jež byla pojata do obecního rozpočtu a řádně schválena.**

(Rozh. ze dne 30. listopadu 1921, R I 1408/21.)

Žalobce, jenž byl až do 30. června 1919 starostou žalované obce, domáhal se na ni odměny za úřadování, jakož i za práce písařské, za nájemné, tiskopisy atd. na rok 1919, jež byla do obecního rozpočtu v květnu 1919 pojata a obecním výborem usnesena, kteréžto usnesení bylo okresním výborem schváleno. Žalovaná obec vznesla námitku nepřipustnosti



pořadu práva, jíž soud první stolice vyhověl a žalobu odmítl, maje za to, že tu jde o poměr veřejnoprávní, ježto žalobce byl veřejným funkcionářem žalované obce a zakládá svůj žalobní nárok na této veřejné funkci. Rekursní soud zamítl námitku nepřipustnosti pořadu práva, ježto tu jde o nároky rázu soukromoprávního.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### D ů v o d y:

Prvý soudce zjistil, že žalobce byl do 30. června 1919 starostou žalované obce, že jeho odměna za úřadování, jakož i za práce písařské, za nájemné, vytápění, tiskopisy atd. na rok 1919 byla pojata úhrnným penizem do obecního rozpočtu v květnu 1919, obecním výborem usnesena a toto usnesení schváleno okresním výborem. Toto zjištění převzal rekursní soud a též stěžovatel mu neodporuje. Z tohoto schváleného obecního rozpočtu odvozuje žalobce nárok na odměnu za úřadování a za výlohy s vykonáváním jeho spojené. Dovolává se tedy v tom směru úmluvy s obcí o nárocích, uvedených v § 25 čes. zřiz. obec. a domáhá se tedy žalobou nároků soukromoprávních (§ 861 obč. zák.). O těchto soukromoprávních nárocích rozhoduje pouze soud, ježto jinému úřadu k rozhodnutí přikázány nejsou (§ 1 j. n. Srov. Pražák: Ústava obecní 1895, I. díl, § 73 a Spory o příslušnost 1883, díl I. str. 207 a násl., zvláště pak str. 212). Podotknouti ještě dlužno, že § 10 nov. k obec. zřiz. mluví o dietní náhradě za hmotné újmy, povstale ztrátou času při výkonu funkcí obecních, tedy o jiné náhradě, nežli jest uvedena v § 25 čes. obec. zřiz. (srov. § 22 odstavec druhý nov.) a dále že spory vzešlé ze služebních poměrů obecních zřízenců přikázány nyní výslovně soudům dle § 24 zák. ze dne 17. prosince 1919, čís. 16 sb. z. a n. z roku 1920.

#### Čís. 1319.

**Koupeny-li šaty t. zv. model s tím, že je prodatel přešije na kupitelovu postavu, musí i toto provedení býti bezvadné.**

(Rozh. ze dne 30. listopadu 1921, Rv I 484/21.)

Žalovaná koupila od žalobkyně hotový oblek — tak zvaný model — který prohlédla, zjistila jeho bezvadnost a dala jej žalobkyni přešít na svou postavu; přešitý oblek však odmítla přijmouti, ježto byl děravý, což hned žalobkyni oznámila. Žalobu o zaplacení úplaty za oblek procesní soud první stolice zamítl, zjistiv, že šaty po přešití měly tři díry, způsobené prostřiháním, a přikloniv se k posudku znaleckému, že model předpokládá výrobek bezvadný. Odvolací soud rozsudek potvrdil a uvedl po právní stránce v důvodech: Pokud jde o právní posouzení sporu, odvolávají se obě strany souhlasně na ustanovení § 1167 obč. zák. Nepochybují tedy o tom, že právním důvodem žalobního nároku jest smlouva o dílo, což zbavuje odvolací soud povinnosti, aby přihlížel k vykladacímu pravidlu § 1166 obč. zák. Posuzuje pak případ dle § 1167 obč. zák., dospívá k těmto závěrům: Poněvadž žalovaná koupila od žalobkyně model, byla bezvadnost výrobku podle tohoto ujednání výslovnou pod-

mínkou předmětu smlouvy, neboť znalci prohlásili souhlasně, že se při koupi modelu předpokládá, že je bezvadným, leda že by šlo o model koupený v partii, což v tomto případě nebylo nikým tvrzeno. Ježto bylo dále zjištěno, že oblek, žalované dodaný, měl tři díry, je tím zároveň prokázáno, že měl takové vady, jež odporovaly podmínce, výslovně smlouvené. Byla tedy žalovaná oprávněna od smlouvy jednostranně ustoupiti, neboť nezáleží na tom, zda byly ony vady odstranitelné a odstraněny čili nic. Žalovaná nebyla povinna přijímati oblek spravovaný, vyjednavši si model, tudíž oblek bezvadný. Tvrdí-li odvolatelka teprve v řízení odvolacím, že model pozbyvá tohoto označení a této vlastnosti, provádí-li se na něm změny jako v tomto případě, když šaty musily býti pro žalovanou předělány, je to, pokud jde o okolnosti podrobené důkazu znaleckému, novota, k níž soud odvolací přihlížeti nesmí. Zjištěná vada na šatech byla tedy vadou, odporující výslovně výmince (§ 1167 obč. zák.) a soud první stolice rozhodl spor správně, zamítnuv žalobní prosbu, jejíž právní důvod byl jednostranným odstoupením žalované od smlouvy zrušen.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### D ů v o d y:

Dovolání uplatňuje dovolací důvody č. 2, 3, 4 § 503 c. ř. s., ale není způsobilé, aby přivodilo navrhované zrušení nebo změnu napadeného rozsudku. Podle nesporného přednesu stran koupila žalovaná od žalobkyně šaty, t. zv. model, jenž měl býti přešit na její postavu. Není o tom pochybnosti, že šaty byly bezvadné, když si je žalovaná vybrala a cenu jejich smlouvala. Z této bezvadnosti nemůže však žalobkyně ničeho ve svůj prospěch dovozovati, neboť podle úmluvy měla žalovaná dodatí model na její postavu přešitý, podle znaleckého posudku se při koupi modelu bezvadnost jeho předpokládá a žalovaná samozřejmě mohla předpokládati, že žalobkyně šaty při přešívání nepoškodí a že šaty nepozbudou bezvadnosti ani co do provedení, ani co do látky. Nelze proto sledovati vytýkaného odporu se spisy, ani nesprávného posouzení věci po stránce právní v úsudku odvolacího soudu, že modelem se vyrozumívá výrobek bezvadný a že bezvadnost výrobku byla výslovně vymíněna. Dovolání snaží se dovoditi nesprávnost tohoto úsudku, poukazujíc na své tvrzení v řízení odvolacím, že model znamená toliko původní tvar a že šaty, jako model koupené, pozbývají tohoto označení a této vlastnosti, jakmile musily býti pro žalovanou přešity. Avšak odvolací soud právem nepřihlížel k tomuto tvrzení a nepřipustil důkazu o tom nabízeného, protože jest novotou, v opravném řízení nepřipustnou; vývody dovolání, že tato tvrzení žalobkyně jsou jen závěrem, vycházejícím z pojmu slova model, odporují znaleckému posudku, podle něhož se vyrozumívá modelem výrobek bezvadný, z čehož se podává, že musí dodán býti bezvadný, i když má býti přešit na postavu kupujícího. Nezakládá tudíž vytýkané neúplnosti odvolacího řízení, když odvolací soud nového důkazu znaleckého nepřipustil, a není tu odporu se spisy, když odvolací soud na základě znaleckého posudku a se zřetelem na patrný úmysl stran učinil jiný závěr, nežli žalobkyně získati hledí, podkládajíc slovu model jiný význam a stranám jiný úmysl. Další vývody dovolání jsou marným pokusem odůvodniti povinnosti žalované, aby přijala a zaplatila šaty z látky

děravé a potom špatně spravené, ačkoli koupila výrobek bezvadný a tuto bezvadnost si vymínila. Dovolání brojíc proti názoru, že spravované šaty nelze považovati za bezvadné, mylně uvádí, že znalci opak toho potvrdili, neboť znalci nic takového neuvedli, nýbrž prohlásili, že žádné vady na šatech, jim předložených, neshledali; že však šaty z látky, přestřížením na třech místech poškozené a potom špatně vyspravené, nejsou bezvadnými, je přec samozřejmým. Ze zjištění, že na šatech, žalované dodaných a od ní nepřijatých, byly prostřížené díry špatně zašity, a z okolnosti, že znalci na ohledaných šatech této vady neshledali, podává se úsudek, že na šatech, znalci ohledaných, jsou-li totožny se šaty, žalovanou odmítnutými, byly dodatečně provedeny další opravy a změny, jimiž dřívější vady byly opraveny a neznatelnými učiněny. Toto odstranění vad nebo jejich odstranitelnost nemá však významu, neboť žalobkyně ani netvrdila, že žalované dodala tyto šaty ve stavu, znalci shledaném. Žalovaná výslovně si vymínila bezvadnost výrobku a nebyla ve smyslu §§ 1413, 1061, 1047 obč. zák. povinna, aby místo bezvadného výrobku přijala jako smluvní plnění šaty z látky poškozené, tedy výrobek, jenž měl vady, odporující výslovné podmínce. Předpis § 932 obč. zák., jehož se žalobkyně nyní dovolává, nemá tu místa, protože týká se nároku ze správy, byla-li věc přejímatelem jako plnění přijata, což se v tomto případě nestalo. Když tudíž žalovaná přijetí výrobku právem odmítla a tvrzení žalobkyně, že žalovaná slíbila šaty zaplatiti, nebylo dokázáno, není nárok na zaplacení šatů odůvodněn, ať si se smlouva posuzuje jako smlouva o dílo (§ 1167 obč. zák.), jak učinili soudové předchozí, či jako smlouva kupní, jak dovozuje dovolání.

#### Čís. 1320.

**Sepsání inventáře není podstatnou náležitostí kupní smlouvy o věci hromadné.**

**Při koupi celého obchodu za jednotnou cenu jest pro výpočet abstraktní škody (čl. 355 obč. zák.) rozhodnou cena celku, nikoli jednotlivých součástek.**

(Rozh. ze dne 30. listopadu 1921, Rv I 502/21.)

Žalobkyně koupila v březnu 1919 od žalované pražský závod papírnický, jak stojí a leží, s tím, že obchod bude předán teprve počátkem školního roku 1919, do kteréžto doby bude zásoba zboží stále normálně doplňována. Žalobkyně docházela pak do obchodu, aby se s ním seznámila, za kterýmžto účelem byla nucena bydlet v Praze. Když žalovaná, popírajíc platnost smlouvy, zdráhala se v umluvený čas obchod předati, domáhala se žalobkyně náhrady škody. Procesní soud prvé stolice žalobě vyhověl, uznav důvod nároku; výši náhrady škody určil pak slyšev znalce, dle § 273 c. ř. s. Odvolací soud rozsudek potvrdil. **Důvody:** Žalující koupila od žalované papírnický obchod, jak stojí a leží, t. j. se zásobami, zákazníky, pohledávkami, bez dluhů, s místnostmi obchodními, pokud dle stávajících zákonů mohla jimi disponovati ve stavu, jaký obchod ten při obchodování, jaké se na správného obchodníka sluší a patří, bude mít na počátku školního roku 1919, za 20.000 K, splatných při předání obchodu. Počátkem školního roku rozumí se, jak všeobecně

známo, začátek obecných a středních škol, t. j. zpravidla začátek září. Určeny tudíž předmět kupu, kupní cena a její splatnost. Vzhledem na označení předmětu kupu, jak stojí a leží, nezáleží na tom, že sirany si nevyvínily inventarisování obchodu ani při uzavření kupu ani při odevzdání obchodu. Důvěřivost žalující strany, že správně doplňován bude obchod žalovanou, byla tím odůvodněnější, že sama žalující stále ode dne kupu na dále do obchodu toho docházela a v něm pomáhala. Poněvadž, jak žalovaná doznává, po začátku školního roku 1919 předání papírnického obchodu odepřela, byla žalobkyně dle čl. 355 obč. zák. oprávněna žádati předání obchodu a náhradu škody pro opožděné předání anebo náhradu škody pro nepředání, aniž by jí nějakou dodatní lhůtu ku předání výslovně poskytl. Poskytovalať ostatní tím, že narně na předání naléhala, žalobkyně dosti dodatných lhůt k plnění, kdyby se za to míti mohlo, že nějakých bylo třeba. Co se tkne prvním soudem přisouzené náhrady za dochůzku do obchodu, pokládá odvolací soud vzhledem na okolnost, žalovanou doznanou, že žalobkyně do obchodu, o nějž jde, po celou dobu docházela, dle § 273 c. ř. s. vyměřené odškodné 10 K za stravu denně v Praze po 182 dnů vzhledem na vysoké nynější ceny potravin spíše za nepatrné. Co se tkne rozdílu v ceně obchodu v březnu a září 1919, jest také jeho výpočet, na důkazu znaleckém spočívající, správným, poněvadž obchod ani v čas kupu ani v čas, kdy odevzdán býti měl, nebyl inventarisován, avšak, jak znalci uznali, v září 1919 byl až přezásoben.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Ani v příčině posouzení věci po stránce právní nelze k vývodům dovolání přisvědčiti, a pokud dovolání toliko poukazuje na vývody spisu odvolacího, není provedeno podle zákona (§ 506 c. ř. s.). Dovolání pokládá dokázané ujednání za neplatné pro jeho neúplnost, neurčitost a protismyslnost. Než předmětem smlouvy jest věc určitá, totiž papírnický závod žalované se zbožím a zařízením, jak stojí a leží, tedy věc hromadná, jež se pokládá za celek (§ 302 obč. zák.). Této náležité určitosti nepozbývá kupní smlouva ujednáním o době, kdy předmět smlouvy má býti odevzdán. Jak se má prodatel do té doby zachovati, jest ustanoveno v §§ 1061, 1047 obč. zák.; bylo-li v tom směru stranami umiřeno něco odchylného, není tím dotčena platnost smlouvy. Pro posouzení platnosti smlouvy nemá tudíž významu, že podle úmluvy stran měla žalobkyně obchod až do odevzdání sama vésti, doplňovati a v normálním chodu udržovati. Rovněž okolností, že nebyl sepsán inventář, nestalo se ujednání to neúplným nebo neurčitým, neboť sepsání inventáře není podstatnou náležitostí smlouvy kupní o věci hromadné; nedostatek inventáře arci může stížiti procesuální postavení strany, již by náleželo břímě důkazu, v kterém stavu, s kterými součástkami a s kterým příslušenstvím koupená věc měla býti odevzdána. Tato obtížnost důkazu není však důvodem, aby koupě věci hromadné pokládána byla za neplatnou, nebyl-li předmět smlouvy hned odevzdán nebo nebyl-li sepsán inventář. Proto také jest lichým tvrzení dovolání, že takové ujednání je protismyslné a nemožné, a lhotejno zůstává, zdali a jaký právní názor v té příčině znalci při svém výsledku snad projevili. Pokud však dovolání zároveň chce ukázati nepravděpodobnost tvrzené úmluvy, jsou jeho vývody jen nepřipustným brojením proti soud-

covskému přesvědčení, že taková úmluva souhlasnou vůlí stran skutečně byla uzavřena. Tato smlouva má náležitosti smlouvy kupní a vedlejší ujednání o době odevzdání a o mezitímním provozování závodu nepřičí se podstatě kupní smlouvy o celku; když tudíž žalovaná splnění smlouvy té bezdůvodně odepřela, jest nárok na náhradu škody pro neplnění podle čl. 355 obch. zák., pokud se týče §§ 1295, 1323 obč. zák. odůvodněn. Názor, dovoláním hájený, že předpis čl. 355 obch. zák. nelze vztahovati na věc hromadnou, v níž jsou obsaženy též neocenitelné imponderabilia, nemá v zákoně opory. Ta okolnost, že žalobkyně koupila celý papírnický závod se všemi jeho zásobami, zařízeními a výhodami jako celek za jednotnou cenu kupní, nemá ostatně významu ani při svažování o výši požadované škody, protože tu nejde o rozdíl v hodnotách jednotlivých součástí, nýbrž o rozdíl v hodnotách prodaného celku. V té příčině arci se tu jeví následek toho, že nebyl při smlouvě sepsán inventář, na základě jehož by byli znalci mohli přesně zjistiti stav závodu a výši přírůstku jeho hodnoty. Znalci zjistili podle faktur jen tolik, že v době uzavření smlouvy byl závod zásoben obvyklým papírnickým zbožím a že tu byl nějaký přírůstek hodnoty v době, kdy závod měl být odevzdán, v důsledku čehož mohli tento přírůstek hodnoty stanovit jen přibližně. Důkaz o výši náhrady která žalobkyni přísluší, nedal se tedy provésti, ale znalecký nález a posudek přec jen mohl předchozím soudům sloužiti k tomu, aby na jeho základě určily výši škody ve smyslu § 273 c. ř. s. podle volného uvážení. Dovolání se ani nesnaží uvésti konkrétní okolnosti, z kterých by se nesprávnost znaleckého posudku a nepřiměřenost přisouzené škody dala dovoditi, pročež ani v tom směru nemůže míti dovolání úspěchu. Pokud dovolání vytýká, že nebylo přihlíženo k tomu, že různé součástky prodaného obchodu podléhají různému přírůstku, jest na omylu, neboť znalci vzali i tyto okolnosti v úvahu a přibližné zvýšení hodnot odstupňovali.

Čís. 1321.

**Nelze-li manželé přičítati k vině chorobu, nelze mu dávatí za vinu ani následky choroby (nepořádné vedení domácnosti).**

(Rozh. ze dne 30. listopadu 1921, Rv I 546/21.)

K manželově žalobě o rozvod manželství prohlásil procesní soud první stolice manželství rozvedeným z viny obou stran, shledav vinu manželčinu v tom, že jsouc již od r. 1913 stížena padoucníci, vedla následkem toho nepořádně domácnost. Odvolací soud vyloučil manželčinu vinu na rozvodu. **Důvody:** V první řadě náleží odvolacímu soudu zabývatí se otázkou, zdali první soud správně věc posoudil, shledav vinu na rozvodu manželství na straně žalované proto, že se o domácnost starala nepořádně, někdy vůbec nevařila, prádla neprala a dovozuje ze zjištění těch, že takovým životem ohroženy jsou dobré mravy rodiny. Odvolací soud tento právní názor soudu prvního sdíletí nemůže. První soud vycházející ze zjištění, že jest žalovaná již od roku 1913 stížena nevyléčitelnou nemocí padoucníci a že před ochuravěním domácnost řádně vedla a o ni pečlivě se starala, správně z toho dovodil, že nepořádné vedení

domácnosti má spíše důvod a příčiny v této její chorobě a tím zeslabení duševní svěžesti, nežli ve zlém úmyslu. Z těchto zjištění a úvah prvního soudu však při náležitém posouzení významu ustanovení § 109 obč. zák. a otázky, v jakých skutkových okolnostech lze po zákonu shledati důležité příčiny, pro které může být uznáno na rozvod manželství od stolu a lože, lze dojíti pouze k závěru, že na straně žalované není ani onoho zlého úmyslu, jež zákon nepochybně na straně provinilého manžela předpokládá, aniž zjištěnými oněmi skutečnostmi, životem a počínáním žalované, ohroženy jsou dobré mravy rodiny, a proto první soud, dovodiv ze svých zjištění viny na rozvodu na straně žalované, věc omylně a nesprávně posoudil. Že onemocnění nelze žalované přičítati za vinu, bylo již prvním soudem správně dovozeno. Avšak ani následky tímto onemocněním přivoděné, totiž oslabení duševní svěžesti a důsledkem toho i porušená způsobilost k zdatnému a uspokojivému vykonávání a zastávání prací a povinností, jež manželce řádné vedení domácnosti ukládá, nelze jí přičítati za vinu, když nezavinila příčiny, kterými tento její stav byl způsoben. Že by však nepořádným vedením domácnosti, záležejícím v tom, že žalovaná vůbec někdy nevařila a prádla neprala, ohroženy byly dobré mravy rodiny, nelze zajisté tvrditi, když prvním soudem nebyly zjištěny takové skutečnosti, které odporují všeobecným zásadám mravnosti, což zajisté o pouhých nepořádcích ve způsobu vedení domácnosti tvrditi nelze. Proto v zjištěných prvního soudu nelze shledati podkladu pro zavinění žalované na rozvodu a bylo výrok rozsudku v tomto směru změnití vyloučením viny žalované.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

**Důvody:**

Důležité důvody rozvodu dle § 109 obč. zák. mohou spočívatí buď v zavinění manžela, nebo v okolnostech náhodných. K prvním dle tvrzení žalobce patří prý jím uplatňovaný důvod nepořádného vedení domácnosti, k druhým patří žalobcem uvedený důvod tělesné vady, nemoci epilepsie. Jenom v prvním případě mohlo by se proto mluvití o vině žalované na rozvodu. Soud odvolací, převzav skutková zjištění prvního soudu, že je žalovaná již od roku 1913 stížena nevyléčitelnou nemocí padoucníci, jejíž více záchvatů každého měsíce se opakuje a že před ochuravěním domácnost řádně vedla a o ni pečlivě se starala, připojil se i ke skutkovému závěru jeho, že nepořádné vedení domácnosti má spíše původ a účinek v této chorobě žalované a tím zeslabení duševní svěžesti, nežli ve zlém úmyslu. Z těchto skutkových zjištění a skutkového závěru dovodil pak soud odvolací zcela logický správný závěr právní, že, když nelze žalované přičítati za vinu rozvodu její chorobu, nelze jí přičítati za vinu na rozvodu ani následky choroby té, to tím méně, když nepořádné vedení domácnosti žalovanou dle skutkového zjištění spočívá pouze v tom, že žalovaná někdy vůbec nevařila a prádla neprala a šatstva nespravovala, v čemž nelze spatřiti nebezpečí pro dobré mravy rodiny, any všeobecné zásady mravnosti tím dotčeny nejsou. Z téhož důvodu nelze přičítati žalované ani další následek choroby a zjištěného nepořádného vedení domácnosti s tím spojeného, totiž, že vedení domácnosti té je pak dražším, než by bylo za normálního stavu za-

lované, poněvadž ani zde nejde o vědomé zavinění, nýbrž o pouhé opomíjení povinností jako následek choroby nezaviněné, po desítiletém manželství teprve vypuknuvší. Ostatně nelze zajisté při tom mluvit o tom, že by tím byla ohrožena značná část majetku žalujícího manžela, když též majetku nemá a vedení domácnosti hradí jen z měsíční mzdy. Bezdůvodnou je výtku dovolatele, že soud odvolací neměl v provedených důkazech podkladu pro úsudek, že nepořádné vedení domácnosti je následek nemoci epilepsie, a že by byl nepřišel k tomu úsudku, kdyby byl slyšel znalce lékaře. Dovolatel přehlíží, že nižším soudům bylo podkladem jejich skutkového závěru skutkové zjištění, že je žalovaná již od roku 1913 stížena nevyhlášenou nemocí padoucnicí, jejíž více záchvatů každého měsíce se opakuje, a že před ochuravením domácnost řádně vedla a o ni pečlivě se starala. Toto skutkové zjištění k posouzení viny žalované na rozvodu dle § 109 obč. zák. úplně stačí, jak shora již dovozeno.

### Čís. 1322.

**Na obci (na Moravě) nelze se domáhat splnění smlouvy, již obec zcizila část obecního majetku dříve, než-li smlouva byla písemně vyhotovena a schválena zemským výborem.**

**U řádných soudů nelze nastupovati na obec, by předložila zemskému výboru ku schválení osnovu kupní smlouvy.**

(Rozh. ze dne 30. listopadu 1921, Rv II 287/21.)

Obecní zastupitelstvo usneslo se prodati žalobkyni obecní pozemek, usnesení to však nebylo dosud schváleno zemským výborem, ba příslušná osnovu smlouvy nebyla mu dosud ani k uschválení předložena. Žalobu kupitelky, by obec uznána byla povinnou vydati jí pozemek a předložiti kupní smlouvu zemskému výboru ku schválení, oba nižší soudy zamítly. **Důvody:** Smlouva s obcí, již tato zcizuje část obecního majetku (§ 97 moravského zems. zákona ze dne 15. března 1864, čís. 4 z. zák.) vyžaduje k platnosti: 1. písemné formy (§ 884 obč. zák.) a 2. schválení zemským výborem (úkon veřejné správy). Nejsou-li obě tyto podmínky splněny, není závazku obce ku prodeji. Co strany před tím ujednaly, nemá právního účinku, dokud smlouva není písemně vyhotovena, zemským výborem schválena a spolusmluvník o schválení uvědoměn. Spolusmluvníku nelze přiznati »právo«, by smlouva byla schválena, nemůže se schválení domáhat žalobou. Obec nemůže býti poháněna k urychlenému usnášení se ve smyslu doplňků, nařízených dozorcím úřadem. Naprosto nejsou pak soudy povolány, by vynucovaly takové správní úkony obce.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání, pokud šlo o nárok na dodržení kupní smlouvy, pokud pak se žalobce domáhal toho, by obec byla uznána povinnou předložiti ku schválení osnovu kupní smlouvy zemskému výboru, zrušil rozsudky předchozích soudů i s posavadním řízením a žalobu odmítl.

### Důvody:

Dovolání, uplatňující dovolací důvod čís. 4 § 503 c. ř. s., není odůvodněno, pokud brojí proti tomu, že žaloba na dodržení kupní smlouvy

byla zamítnuta. Dovolací soud sdílí v tomto směru právní názor druhé stolice a poukazuje dovolatelka na důvody napadeného rozsudku, jež jsou v podstatě správné a nebyly vyvráceny spisem dovolacím. K jeho vývodům se připomíná, že usnesení obecního zastupitelstva ze dne 28. března 1920, jež žalobkyně položila za základ žalobě, zemským výborem nebylo schváleno, naopak zrušeno, neboť z jeho rozhodnutí ze dne 28. dubna 1920 je zřejmo, že žalované obci bylo uloženo, by dosavadní jednání doplnila a o této záležitosti, zvláště o přiměřenosti kupní ceny a vůbec o prospěšnosti zamýšleného prodeje znovu rozhodla. Prozatím nelze tedy mluvit o platné kupní smlouvě a proto druhá stolice právem v tomto kuse potvrdila rozsudek prvního soudce. Řešení dalšího nároku žalobkyně, že žalovaná obec soudním rozsudkem má býti donucena, by předložila ke schválení osnovu kupní smlouvy zemskému výboru, nepatří na pořad práva, neboť tuto povinnost obce nutno posuzovati s hlediska veřejného práva, totiž s hlediska obecních zřízení, dle kterých dohled na činnost obcí v samostatném i v přeneseném oboru působnosti přísluší nadřízeným úřadům správním. Domnívá-li se žalobkyně, že žalovaná obec v této záležitosti nedostává svým zákonným povinnostem, nechť podá stížnost na zemský výbor. Soudním rozsudkem a soudní exekucí nelze donutiti obecní zastupitelstva, by plnila své veřejnoprávní závazky, zakládající se na veřejnoprávním podřízení pod vyšší úřady správní. Slušelo se proto rozsudky nižších stolic a předchozí řízení ohledně zmíněného žalobního nároku dle § 42 j. n. a dle §§ 477 č. 6, 478 odst. 1, 503 č. 1 a 513 c. ř. s. z moci úřední zrušiti a žalobu v tomto kuse odmítnouti.

### Čís. 1323.

**Bylo-li umluveno, že nedoplatek kupní ceny bude vyrovnán tím, že kupitel bude prodávati platiti určitý peněžitý důchod, stihá zhoršení valutových poměrů prodávatele.**

**Bylo-li zároveň ujednáno, že prodávatel má sdíleti s kupitelem společný byt a společný otop a světlo, jest kupitel, odstěhuje-li se později prodávatel, aniž by k tomu byl kupitel zavadl příčinu, povinen platiti mu peněžitou náhradu pouze penězem pro tento případ ujednaným.**

(Rozh. ze dne 30. listopadu 1921, Rv II 293/21.)

Kupní smlouvou ze dne 10. února 1910 zavázala se kupitelka, že za nedoplatek kupní ceny 3122 K 48 h bude platiti prodávati na stravu denně 60 h, poskytovat mu společný byt v prodané nemovitosti při společném otopu a světle a potřebné místo pro uschování věcí a konečně odváděti mu ¼ každoroční ovocné úrody. Pro případ, že by se od kupitelky odstěhoval, vyhradil si prodávatel úplatu 50 K ročně na byt, otop a světlo. Prodávatel skutečně se později vystěhoval a kupitelka platila mu smluvený roční peněz. Prodávatel domáhal se žalobou, by kupitelka platila mu počínajíc 1. lednem 1921 místo dosavadních 60 h, denních 5 Kč, místo pak smluvených 50 K ročních 300 Kč. Procesní soud první stolice žalobu zamítl, odvolací soud jí vyhověl pokud se domáhala zvýšení roční úplaty za byt, otop a světlo. **Důvody:** Žalobce opírá svůj nárok

o dva právní důvody. 1. O obohacení druhé strany. I když se žalobce v odvolání proti tomu ohrazuje, že svůj nárok vyvozoval z obohacení, nelze jeho tvrzení, že cena prodaných realit stoupla, že bylo vůlí stran, žalobci poskytovat slušnou výživu a slušné zaopáření, a že tohoto účele 60 haléřů denně, pokud se týče 50 Kč ročně docílit nelze, jinak kvalifikovati; 2. o povinnost druhé strany, nahradit mu škodu povstalou tím, že ho z bytu vykážala a mu tím znemožnila užívání výměnku, vyhrazeného in natura. Při rozhodnutí sporu dlužno především vzít zřetel na právní povahu závazku žalované strany a tu se nedá přehlížeti, že tu jde o závazek dvojího druhu, jednak o placení určitého peněžitého obnosu, totiž 60 h denně, jednak o naturální dávky, totiž o byt, světlo, otop a úrody, kterážto poslednější dávka v tomto sporu roli nehraje. — Smlouvu o zaplacení denního příspěvku 60 h kvalifikuje první soudce jako kup renty a odůvodňuje zamítnutí žaloby tím, že změna hospodářských poměrů zvýšení renty odůvodnit nemůže a že se o obohacení již proto mluvit nedá, poněvadž peněžítá částka byla přesně ustanovena. Tomuto názoru odvolací soud přisvědčuje a dodává, že klesnutí skutečné ceny peněz nemá žádného vlivu na výši peněžitých pohledávek bez ohledu na důvody, které strany přiměly k uzavření smlouvy. Není sporno, že žalobce si peněz 60 h denně vymínil jako příspěvek na výživu, není pochybnost, že skutečná cena peněžitého peníze 60 h za dnešních poměrů jest mnohem nižší než při uzavírání smlouvy, to však není ještě důvod ku zvýšení renty, k čemuž se podotýká, že peněz 60 h denně ani v roce 1910 k úplné výživě nestačil a nejde tu o poskytnutí výživného, nýbrž pouze o příspěvek na výživu. Proto odvolací soud v zamítnutí žaloby na zvýšení denního příspěvku 60 h, neshledal nesprávné posouzení věci po stránce právní a rozsudek prvního stolice v této části potvrdil. Jinak se má věc, pokud jde o zvýšení ročního relutu za byt, otop a světlo. Jde tu o naturální dávky, o výměnu v technickém smyslu slova. Žalovaná jest povinna, poskytovat protistraně požitky naturální a vychází ze smlouvy, že obnos 50 Kč jest úhradou za tyto naturální dávky. Úmysl stran směřoval k tomu, výměnkáři nahradit byt, otop a světlo, pokud se týče mu poskytovat přiměřené relutum za tyto požitky, což vychází již z toho, že obnos 50 Kč ročně odpovídal dočasným poměrům venkovským. Kdyby obnos 50 Kč ve smlouvě určený, který notoricky dnešním poměrům neodpovídá, nebyl zvýšen, utrpěl by žalobce značnou škodu, kdežto by žalovaná z této škody měla značný prospěch, poněvadž cena naturálních dávek toho času 50 Kč ročně převyšuje. Žalovaná by byla obohacena na úkor protistrany a jest proto povinna platit obnos přiměřeně vyšší, který odpovídá úmyslu stran při uzavření smlouvy. K tomu se podotýká, že dle znění smlouvy jest úplně lhotežnost, z jakých důvodů žalobce požitky in natura potahovati nechce, a jest odvolateli přisvědčiti v tom směru, že rozsudek odporuje spisům, když uvádí, že žalobce má právo na peněžité obnos jen tehda, kdyby nemohl u žalované bydlet. V tom ohledu odvolací soud se ovšem připojuje prvnímu soudci, že se žalobci nepodařil důkaz, že by nemohl zůstat u protistrany a že byl skutečně z bytu vykážán, a poukazuje se v tomto směru na důvody prvního stolice, která důkazy zcela správně ocenila. Není tu tudíž právní důvod náhrady škody, toho však není ani zapotřebí, ježto, jak shora vyličeně, žalobce zvýšení ročního relutu za byt, otop a světlo může žádati z důvodu obohacení. V tomto

směru prvního soudce věc po stránce právní nesprávně posoudil a bylo žalobě v této části vyhověti.

Nejvyšší soud obnovil rozsudek prvního soudu.

#### Důvody:

Žalobcovu dovolání čelí proti té části rozsudku odvolacího soudu, již byl rozsudek prvního soudce, pokud zamítl žalobu na zvýšení denního platu ze 60 h na 5 Kč, potvrzen. Ačkoli není tento předmět sporu odvolacím soudem dle § 500 c. ř. s. oceněn, dlužno i bez tohoto ocenění dovolání uznati za přípustné, protože hodnota tohoto nároku musí správně oceněna býti nad 1000 K, neboť denní zvýšení činí 4 K 40 h, tudíž již za jeden rok 1606 K, za deset let (§ 58 j. n.) pak 16060 K. Ale odvolání to jest bezdůvodné. Nejde tu ani o výměnek naturální, ani o peněžité relutum zaň. Žalobce nevymínil si při převodu usedlosti naturální dávky, jež by byly později převedeny bývaly na peněžité výplatné, v kterémž případě dalo by se při stoupaní cen všech naturálií o zvýšení mluvit, protože žalovaná platila by mu mnohem méně, než jakou cenu by naturální dávky ty nyní měly: nýbrž byl z trhové ceny zbytek 3122 K 48 h ponechán kupiteli (žalované), aby za něj mimo poskytování společného bytu a odvádění čtvrtého dílu z úrody ovocné platil denně 80 h, pokud se týče 60 h. Je to tedy, jak správně první soudce praví, smlouva o penězích za rentu dle § 1284 obč. zák. Ačkoli je to smlouva odvázná, je nicméně zřejmé, že výše denní renty určena byla právě dle velikosti obnosu vyhrazeného na ni a na druhé obojí plnění, jež jest ovšem naturální, a nikoli tedy dle cen naturálií, jež by se za ni poříditi daly. Na každý způsob je to od prvopočátku plnění peněžité, spočívající na úplatné smlouvě, nikoli však na nějaké povinnosti žalované k výživě žalobce. Na taková plnění peněžítá však znehodnocení peněz, pokles měny, nemá žádného vlivu, neboť zákon ze dne 10. dubna 1919 čís. 187 sb. z. a n. ustanovil v § 6, že závazky peněžité platí se v paritě 1 K = 1 Kč. Dlužník totiž za pokles měny nemůže a proto mu zákon náhrady zaň neukládá a ukládati nemůže, nemá dlužník z něho žádného zisku, ale on není povinen dáti více, než co sám obdržel. Kdyby si žalobce byl dal celých 3122 K 48 h najednou vyplatiti, neměl by také více, než týž peněz v Kč. Smlouva stala se 9. února 1910, plní se tedy již 12 let, a už za ten čas činí platy, jež žalovaná vykonala, 2628 K, nehlédě k naturálním dávkám. Kdyby však měla žalovaná platiti denně 5 K, tedy o 4 K 40 h více, činilo by to již za tři léta 5475 K, sám zbytek 4818 K, tedy daleko více, než žalovaná vůbec obdržela. Zjišťovati tehdejší a nynější cenu realit a zabývati se otázkou, mnoho-li je přiměřeno výživě žalobcově, jakou žádá, je při daném stavu věci zcela zbytečno. Pokles měny jde tedy právem na vrub věřitele, (§ 1311 obč. zák.) a jest proto dovolání žalobcovu bezdůvodné.

Dovolání žalované jest důvodné. Na účet oněch nedoplatených 3122 K 48 h zavázala se žalovaná poskytovat žalobci společně bydlení při společném otopu a světle a potřebné místo pro uschování věcí, a bylo ustanoveno, že kdyby žalobce z jakékoli příčiny se rozhodl, nebydlet s ní ve společném bytě, má mu ona platiti ročně místo bytu, otopu a světla 50 K. Kdyby žalovaná žalobci byla společného bytu, otopu a světla užívati znemožnila, byla by ovšem k náhradě škody povinna, a ta by mohla

činiti arci více než 50 K ročně, tolik, kolik by žalobce na to musil ročně nezbytně vynaložit. Avšak podle toho, co nižší stolice zjistily, o takovém žalobkyni zaviněném znemožnění nemůže býti řeči, a otázka náhrady škody odpadá tedy úplně. Zbývá jen otázka obohacení, které odvolací soud skutečně přijímá, avšak neprávem. Žalovaná není nijak obohacena tím, že se žalobce od ní dle svého volného rozhodnutí, jež mu ve smlouvě vyhrazeno bylo, vystěhoval. Neboť měla mu poskytovat pouze společný byt se společným otopem a světlem, šlo tu tedy nikoli o nějaký zvláštní náklad, který by, když by u ní nebydlel, konati nemusila, nýbrž pouze o sprášení jistého nepohodlí (incommodum) které jeho vystěhováním odpadlo, což však pro ni majetkové ceny nemá. Také jest žalobci volno, kdykoli zase k ní se nastěhovati. Jest tedy názor odvolacího soudu právně mylný.

### Čís. 1324.

**Dokud trvá společenství statků mezi živými, nemůže žádný z manželů domáhat se dobrovolné dražby svého spoluvlastnického podílu na věcech, podrobených onomu společenství.**

(Rozh. ze dne 6. prosince 1921, R I 1420/21.)

Svatební smlouvou ujednaly manželé společenství statků mezi živými, manžel vnesl do společenství usedlost č. p. 12 v H., na jejíž polovici bylo pak pro manželku vloženo právo spoluvlastnické. Žádostí manželky za trvání manželství, by jí byla povolena dobrovolná dražba její polovice nemovitosti s příslušenstvím, soud první stolice vyhověl, rekursní soud jí zamítl. **Důvody:** Dle § 269 odstavce první patentu ze dne 9. srpna 1854, č. 208 ř. zák. musí ten, kdo žádá za dobrovolnou dražbu svého nemovitého majetku, dokázati své volné, neobmezené vlastnictví k němu a dle odstavce prvního § 277 téhož zákona má soud zvláště nad tím bdíti, aby nedovolené neb neplatné smlouvy navrženy nebyly. V tomto případě prokázala sice navrhovatelka, že jest podle smlouvy svatební ze dne 27. dubna 1914 ve vložce čís. 22 pozemkové knihy katastrální obce H. vložené vlastníci neoddělené polovice usedlosti čís. p. 12 v H., avšak ničím neprokázala, že by byla také vlastníci neoddělené polovice příslušenství usedlosti čís. p. 12 v H. Naopak jest ověřeným opisem snímku ze spisu notářského o svatebních smlouvách mezi navrhovatelkou a stěžovatelem uzavřených dne 27. ledna 1914 zjištěno, že navrhovatelka se stěžovatelem uzavřeli smlouvu o společenství statků mezi živými, do něhož manžel dal usedlost čís. p. 12 v H. se stavební parcelou čís. k. 21 a pozemky vložka čís. 12 pozemkové knihy katastrální obce H. Výslovným ujednáním obou smlouvajících se stran, že uzavření společenství statků platí již mezi živými, vyloučena byla obapolnou vůlí stran právní domněnka první věty § 1234 obč. zák., že společenství statků mezi manželi vůbec jen na případnost smrti se rozumí, následkem čehož stala se manželka ihned spoluvlastnicí jmění, společenství podrobeného, usedlosti čís. p. 12 v H. stala se ihned společným vlastnictvím smlouvajících stran, i užítky nemovitosti této staly se ihned společnými a žádná z obou smluvních stran nemůže od té doby bez svolení druhé platně se společným statkem,

neb s jeho neoddělenou polovicí nakládati (§§ 1175 a násl. a §§ 833 až 842 obč. zák.). Navrhovatelka není tudíž po rozumu § 354 obč. zák. neobmezenou volnou vlastníci neoddělené polovice usedlosti čís. p. 12 v H. a neměla jí navrhovaná dobrovolná dražba této polovice usedlosti vzhledem k předpisům §§ 269 a 277 patentu ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák. povolena býti.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

### Důvody:

Dovolací stížnost není odůvodněna, usnesení rekursního soudu vyhovuje úplně zákonu i věci. Spoluvlastnictví usedlosti čís. p. 12 v H., v příčině něhož se stěžovatelka dobrovolné soudní dražby dožaduje, nabyta na základě svatební smlouvy, sepsané ve formě notářského spisu ze dne 27. dubna 1914 a na základě společenství statků, platného již mezi živými, které dle téže svatební smlouvy stěžovatelka a její manžel mezi sebou ujednali. V důsledku tohoto ujednaného společenství statků náleží ovšem stěžovateli spoluvlastnický i hospodářské příslušenství usedlosti té, které dle cit. smlouvy rovněž do společenství dáno bylo. Dle své právní povahy a právních účinků naznačených v §§ 1233—1236, 1262, 1266 obč. zák., činí však ujednané společenství statků mezi živými majetek, do tohoto společenství vnesený, vázaným v tom směru, že spoluvlastnictví manželů na jmění tom zachováno býti má až dotud, kdy toto společenství zaniká smrtí, konkursem anebo rozlukou manželství z viny jednoho manžela, a že žádný z manželů nesmí svůj podíl bez souhlasu manžela druhého zciziti. Tvrdí-li stěžovatelka, že takové omezení nevyplývá ani ze smlouvy ani z knihovního zápisu, činí tak zřejmě jen z mylného právního názoru o právní podstatě společenství statků. Není-li v knihovním zápisu kromě vyznačení shora citované svatební smlouvy, dle níž se zápis ten dále, dalšího poukazu na toto ujednání společenství statků, mohlo by za okolností míti své důsledky nanejvýše jenom vůči tomu, kdo v důvěře v knihy veřejné a v neznalosti tohoto poměru vázanosti by smlouvou od některého z manželů jeho spoluvlastnického podílu nabyt, nikdy však v poměru jednoho manžela vůči druhému. Ježto tedy v tomto případě manžel proti obmyslené soudní dobrovolné dražbě spoluvlastnického podílu manželky vznesl odpor, jest zamítnutí návrhu soudem rekursním dle zákona plně odůvodněno.

### Čís. 1325.

**Žaloba podle § 36 čís. 1 ex. ř. připouští se jen z důvodu § 7, odstavce druhý ex. ř., nikoliv z důvodů prvního odstavce téhož §, jež lze uplatňovati pouze rekurssem.**

(Rozh. ze dne 6. prosince 1921, R I 1424/21.)

Rízení, zavedené žádostí žalovaných o svolení k čtvrtletní výpovědi z bytu, žalobci jako nájemníky užívaného, skončeno bylo smírem ze dne 22. října 1920, v němž žalobci zavázali se do 6 neděl pod exekucí dáti spraviti různá zařízení jim pronajmutá. Na to uvedeno bylo ve smíru:

»V případě, že by některému z těchto závazků se nevyhovělo, mají navrhovatelé právo dáti manžele K-ovy (žalobce) vystěhovati.« Usnesením ze dne 24. prosince 1920 byla na základě tohoto smíru žalovaným povolena exekuce vyklizením shora uvedeného bytu na základě jich návrhu, v němž tvrdili, že žalobci do 6 neděl ani jednoho ze svých závazků dle smíru ze dne 22. října 1920 nesplnili. Exekuce ta byla odložena na 3 měsíce podle nařízení ze dne 25. června 1920, čís. 409 sb. z. a n. a po uplynutí této lhůty usnesením ze dne 6. dubna 1921 nařízen opětný výkon exekuce, povolené usnesením ze dne 24. prosince 1920. Povinní domáhali se zrušení exekuce žalobou, v níž uváděli mimo jiné, že smír ze dne 22. října 1920 není, pokud se tkne vyklizení bytu, exekučním titulem. Procesní soud první stolice žalobě vyhověl mimo jiné z těchto důvodů: Žaloba, přihlížejíc k jejím důvodům, není sice žalobou, v ex. řadě jmenovitě uvedenou, ale přece přípustnou dle všeobecného znění § 39 čís. 5 ex. ř. Dle § 7 ex. ř. může exekuce býti povolena jen tehdy, když z exekučního titulu jest patrným kromě osob předmět, způsob, objem a čas plnění. To o smíru ze dne 24. října 1920 říci nelze. Není v něm vůbec zmínky o předmětu a objemu, t. j. že a jaký byt má býti vyklizen, není udán přesně čas, kdy byt má býti vyklizen a není v něm udán způsob, že totiž žalobcové zavazují se pod exekucí byt vykliditi. Stať, »že mají navrhovatelé právo dáti manžele K-ovy vystěhovati«, může býti vykládána jediné v ten smysl, že vyhrazují si navrhovatelé pro případ nesplnění právo, žádati za svolení k výpovědi z důvodu, že opravy vykonány nebyly, nebo též lze za to míti, že ona stať poskytuje jim právo, kdyby se manželé K-ovi po nesplnění nevystěhovali, sporem žádati za výrok, že žalobci jsou povinni se vystěhovati, ježto mlčky a snad i dle pravé vůle vzali na sebe tuto povinnost. Poněvadž tedy smír ze dne 22. října 1920 nemá, pokud se týče vyklizení, náležitostí § 7 odstavec první ex. ř. a zameškání oprav nebylo vykázáno způsobem, uvedeným v § 7 odstavec druhý ex. ř., nesměla býti podle § 7 exekuce v tomto směru povolena, jest nepřípustná a musí podle § 39 čís. 5 ex. ř. býti zrušena. **O d v o l a c í** s o u d zrušil napadený rozsudek a uložil prvému soudu, by, vyčkaje pravomoci, znovu ve věci jednal a ji rozhodl. **D ů v o d y:** Kdyžž usnesení ze dne 24. prosince 1920, povolující exekuci, nabylo právní moci, nejsou povinní oprávnění nyní žalobou vytýkati exekučnímu titulu, na základě něhož byla exekuce povolena, že nemá náležitostí prvního odstavce § 7 ex. ř. Tato vada mohla býti vytýkána toliko stížností proti povolení této exekuce. Soud první stolice právem uvádí v důvodech rozsudku, že tu nejde o žalobu, v exekučním řádě jmenovitě uvedenou, ale má mylně za to, že taková žaloba je přece přípustná a to dle § 39 čís. 5 ex. ř. — § 39 čís. 5 ex. ř. má na mysli toliko případy, kde exekuce z některého jiného důvodu, než v § tomto uvedeného, ale jinde v exekučním řádu nebo jiných zákonech vytknutého, na příklad čl. XXIX. a XXX. uv. zákona k ex. ř., § 28 a 35 ex. ř., § 391 tr. ř. a pod. jest nepřípustná. O takový případ tu nejde. Žalobci za exekučního řízení, počínajícího usnesením ze dne 24. prosince 1920, nevytýkali exekučnímu titulu, smíru ze dne 22. října 1920 vad z důvodu odstavce prvního § 7 ex. ř., naopak platnost jeho uznali nepřímou tím, že navrhli toliko odklad exekuce vyklizením bytu. Při tomto skutkovém a právním stavu nelze napadati platnost a účinnost řečeného exekučního titulu žalobou, domáhající se výroku, že

exekuce jest nepřípustná. Právem proto vytýkají odvolatelé rozsudku soudu první stolice nesprávné právní posouzení věci.

Nejvyšší soud nevyhověl rekursu.

**D ů v o d y:**

Jest sice správné, že žaloba proti exekučnímu titulu není vyloučena tím, že usnesení exekuci povolující nabylo právní moci. Může býti zajištěno žalováno na neplatnost nebo bezúčinnost exekučního titulu, směruje-li žaloba proti nároku exekučním titulem určenému (§§ 35, 36 ex. ř.). O takovouto žalobu však zde nejde. Žaloba vytýká exekučnímu titulu, že jest neurčitým a nemá náležitostí § 7 odstavce první ex. ř. a že neměla býti exekuce na základě něho povolena. Avšak rozhodnutí o těchto otázkách přísluší soudu, exekuci povolujícímu. Došel-li v tomto případě soud, exekuci povolující, k přesvědčení, že smír ze dne 22. října 1920 jest dosti určitým a exekuci vyklizením bytu povolil a spokojil-li se s tím dlužník, nepodav rekursu proti povolení exekuce, jest tím tato formální otázka vyřízena. Ustanovení § 36 čís. 1 ex. ř. připouští také žalobu a pouze z důvodu odstavce druhého § 7 ex. ř., nikoliv z důvodů odstavce prvního téhož paragrafu, jež uplatňovati sluší rekurssem. Z toho plyne, že tu nejde o žalobu dle § 36 ex. ř., a není tu také případu § 39 čís. 5 ex. ř., který předpokládá právoplatné rozhodnutí o nepřípustnosti exekuce na jiném zákonném důvodu spočívající. Poněvadž žaloba dle svého obsahu jest kromě toho též žalobou ve smyslu § 35 ex. ř. a soud první stolice v tomto směru se s ní nezabýval a okolnosti nastavší po vzniku exekučního titulu, nárok věřitelův dle tvrzení žaloby zrušující, nezjistil, čímž řízení zůstalo neúplným, byl právem rozsudek první stolice zrušen a věc k novému jednání vrácena.

**Čís. 1326.**

**Zákon ze dne 1. dubna 1921, čís. 166 sb. z. a n., kterým se mění a doplňuje zákon ze dne 27. května 1919, čís. 318 sb. z. a n., o zajištění pudy drobným pachtýřím (Novela III.).**

**Pachtýři nemohou podati novou přihlášku, vzali-li původně podanou přihlášku bezpodmínečně zpět.**

(Rozh. ze dne 6. prosince 1921, R I 1463/21.)

Požadovatel, vzav původně podanou přihlášku dne 8. října 1919 bezpodmínečně zpět, podal po vydání III. novely k zákonu o zajištění pudy drobným pachtýřím přihlášku novou, jež byla zamítnuta soudy všech tří stolic, Nejvyšším soudem z těchto

**d ů v o d ů:**

Není tu podmínek § 16 patentu ze dne 9. srpna 1854 č. 208 ř. zák., za kterých jediné bylo by lze vyhověti mimořádnému dovolacímu rekursu a změnití nebo zrušení srovnalá rozhodnutí nižších soudů. Článkem III. zákona ze dne 1. dubna 1921, čís. 166 sb. z. a n., byla stanovena nová lhůta k přihlášce nároků drobných pachtýřů podle § 12 zákona ze dne

27. května 1919, č. 318 sb. z. a n., ve prospěch těch, kdož dosud vůbec nepodali přihlášky, nebo podali sice přihlášku, jichž nárok však byl před působností zákona ze dne 1. dubna 1921 soudem zamítnut z důvodu, že nebyl ohlášen v čas nebo řádným způsobem soudem nebo vlastníku. V případě, o němž jde, byla přihláška v roce 1919 řádně a v čas podána, ale podáním ze dne 8. října 1919, podepsaným drobnými pachtýři a obročníkem, prohlásili pachtýři, že odvolávají bezpodmínečně své žádosti (obsahující přihlášky) a vzdávají se konečné práva výkupu pozemků od řádného obroči O. pachtovaných a požadovaných, které jim snad přísluší dle zákona ze dne 27. května 1919 o zajištění půdy drobným pachtýřům. Tímto vzdáním se nabyla druhá strana práv, jichž nelze rušití oklikou nové přihlášky. Otázku, zda byli pachtýři uvedeni v omyl obročníkem, a zda snad ono vzdání se proto jest neplatným a bezúčinným, po případě, zdaž obročník nedodržel slibu, který byl pohnutkou zpětvzetí přihlášek, a jaký vliv má tato okolnost, nelze řešití v řízení nesporném. Neprávem poukazuje se v dovolacím rekursu ku článku, uveřejněnému Drem Maxem Lorenzem v čísle 38 časopisu »Deutscher Landbote«, kterýž ostatně, i když jeho obsah byl požadovatelům sebe příznivější, samozřejmě jako soukromá práce nebyl by směrodatným. Uvádí se v tomto článku pouze, že nová lhůta přihlašovací, stanovená článkem III. zák. ze dne 1. dubna 1921, čís. 166 sb. z. a n., prospívá také těm, kdož proto, že na ně bylo vlastníkem působeno, upustili od přihlášky, t. j. vůbec nepodali přihlášky, kteréhožto předpokladu tu není.

#### Čís. 1327.

**Zákon ze dne 12. srpna 1921, čís. 313 sb. z. a n., o obnově drobných zemědělských pachtů.**

**Právo odporovatí podle § 2 zákona obnově pachtu pozemku obročního přísluší i obročníku (beneficiatu).**

(Rozh. ze dne 6. prosince 1921, R I 1471/21.)

Proti žádosti pachtýře, domáhajícího se obnovy pachtu pozemků připsaných římskokatolické faře, vznesl obročník odpor, ježž oba nižší soudy odmítly. Rekursní soud uvedl v důvodech: Stěžovatel brojí proti obnově pachtu z důvodů, v § 2 zákona ze dne 21. srpna 1921 pod písmi. b) a c) uvedených, že totiž chce vzítí do vlastní správy spachtované pozemky, které teprve po 1. srpnu 1914 byly propachtovány, a že pominula překážka, pro kterou nemohl sám na pozemku hospodařiti. Avšak dle § 2 cit. zák. I. odst. obnova pachtu z důvodů právě uvedených nenastává jen v tom případě, když jde o pozemky, které nenáleží obci nebo jiné právnické osobě, nebo nejsou podle zákona ze dne 16. dubna 1919, čís. 215 sb. z. a n., státem zabrány, nebo zapsány v deskách zemských, nebo netvoří součást statku, zapsaného v zemských deskách. V tomto případě jde nesporně o pozemky, připsané do vlastnictví římskokatolické faře v B., tedy o jmění obroční, věnované jistému účelu, to jest vydržování obročníka, jemuž přísluší toliko správa tohoto jmění. Jméni, věnované jistému účelu, platí v právu za zvláštní osobu (§ 646 obč. zák.), která je rozdílnou od jednotlivce (osoby fyzické či přirozené) a která se

nazývá osobou právnickou. Nelze proto o tom pochybovatí, že obroči jest právnickou osobou veřejného práva typu nadace (Tilsch: Občanské právo, část všeobecná str. 112) a že důsledkem toho nelze obnově pachtu odporovatí z důvodů v § 2 cit. zákona uvedených. Ustanovením zákona ze dne 15. února 1877, čís. 98 ř. zák., kterým byly přiznány obročníkům jakožto správcům obročního jmění jisté výhody finanční, nebylo ničeho změněno na povaze obroči, jakožto osob právnických.

Nejvyšší soud zrušil usnesení obou nižších soudů a uložil okresnímu soudu, by, nehledě k zamítacímu důvodu, znovu jednal a rozhodl o obročníkových námitkách.

#### Důvody:

Mylným jest názor rekursního soudu, že obročníku přísluší toliko správa obročního jmění; obročník není pouhým správcem obročního jmění, nýbrž jest jeho požívatelem. Na něm závisí, chce-li sám hospodařiti na obročních pozemcích, či dáti je do pachtu. Také propachtovatelem jest tedy obročník, nikoliv obroči. Zákon ze dne 12. srpna 1921, čís. 313 sb. z. a n., pak v § 2 — jak patrnó z jeho doslovu a z celé jeho souvislosti — má na mysli jen ty případy, kde vlastnictví a držba (užívání) jsou sloučeny v téže osobě, a kde vlastník (některý z právních podmětů, jmenovaných v prvním odstavci § 2) jest zároveň propachtovatelem (srovnej zejména lit. a) § 2), vycházejí patrně z předpokladu, že dotyčné právní podmínky — obce, jiné právnické osoby, majitelé zabraného velkého statku nebo statku deskového — jednak pro svou vlastní povahu, jednak pro rozsah svého nemovitého majetku, nepotřebují hospodářských výtěžků propachtovaných pozemků jako takových (in natura). Jinak však jest tomu u pozemků obročních, ježto obročník často jest odkázán na výtěžky obročních pozemků in natura, i dlužno proto uznati, že pozemky obroční nespádají pod výjimky, uvedené v prvním odstavci zmíněného § 2. Nelze také nezmíniti se o tom, že v § 3 osnovy zákona ze dne 30. října 1919, čís. 593 sb. z. a n., kterýžto paragraf v podstatě se shoduje s §em 2 nynějšího zákona, mezi subjekty vyloučenými z výhod tamže naznačených byly uvedeny též statky církevní (a nadáční), že však tyto byly později vypuštěny a nepojaty ani do § 3 zákona ze dne 30. října 1919, čís. 593 sb. z. a n., ani do § 13 opatření Stálého výboru ze dne 8. října 1920, čís. 586 sb. z. a n., a že z materiálů k zákonu ze dne 12. srpna 1921, čís. 313 sb. z. a n., není nikterak patrnó, že rozšířením výpočtu vyloučených právních podmětů o všechny osoby právnické mělo — alespoň co do obroči — něco zásadně býti změněno na dosavadním stavu právním. Neprávem tedy oba nižší soudy odepřely obročníku právo, odporovatí obnově pachtu z důvodů § 2 zákona ze dne 12. srpna 1921, čís. 313 sb. z. a n. Ježto však se svého právního hlediska se nezabývaly otázkou a nezjistily, jsou-li tu věcné podmínky § 2 lit. b) a c), jichž obročník se dovolává, bylo — vyhovujíc dle § 16 nesporného patentu ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák., mimořádnému rekursu dovolacímu — zrušiti srovnalé rozhodnutí obou nižších soudů a uložiti soudu první stolice, by nehledě k uvedenému důvodu zamítacímu, jednal a rozhodl o obročníkových námitkách.



**Pojištěnec, jenž proti pojišťovacím podmínkám deklaroval zásilku nižším penízem, než jak byl pojišťovacími podmínkami předepsán, ztrácí vůbec nárok na náhradu z pojištění této zásilky, nemá nároku ani v rámci deklarace.**

(Rozh. ze dne 6. prosince 1921, Rv I 276/21.)

Žalobce pojistil u žalované pojišťovny veškeré zásilky zboží. Zvláštní podmínky připojené pojišťovací smlouvě stanovily v § 7: »Balíky až do ceny 600 K platí jen tehdy za pojištěné, byly-li na poštu dány s deklarací plné ceny. Balíky v ceně přes 600 K až do 6000 K jest expedovati s udáním ceny nejméně 600 K, kdežto balíky cennější než 6000 K deklarovati jest 10 proc. ceny.« Dne 16. června 1918 odevzdal žalobce poště k dopravě zásilku ve skutečné ceně 9028 K 80 h, deklaroval ji však pouze 600 K. Zásilka se za dopravy ztratila a když ředitelství pošt odmítlo náhradu škody, poněvadž pošta za zásilky více nehradí nežli udanou cenu, již bylo 600 K, domáhal se žalobce náhrady na pojišťovně. Tato odmítla, pročež žalobce nastoupil pořad práva. Procesní soud první stolice přiznal žalobci 6000 K. Důvody: Rozhodnutí této pře jest závislé na výkladu ustanovení § 7 pojišťovacích podmínek. Žalobce se dle tohoto ustanovení nezachoval a není sporno, že měl zásilku, která měla ceny 9028 K 80 h deklarovati penízem 902 K 88 h, poněvadž zásilka ta cenu 6000 přesahuje. Je proto zodpověděti otázku, zdali vůbec každý nárok na náhradu za pojištěnou věc ztratil, na kterémžto stanovisku jest žalovaná pojišťovna. Tohoto názoru však soud nesdílí, neboť takovýto následek by muselo ustanovení § 7 pojistky jako následek nesprávné deklarace vysloviti, a nelze to ani ze slov »platí jen tehdy za pojištěné . . .«, vyvozovati. Toto odstupňování deklarační povinnosti může míti jediné ten smysl, že se výše náhrady škody řídí podle toho, jaká cena je deklarována při zásilkách do 600 K, pak do 6000 K a konečně při zásilkách přes 6000 K. Pakliž při vyšší skutečné ceně pojistník deklaroval menší cenu, nese toho následky, pozůstávající v tom, že mu nemusí pojišťovna vyšší škodu hraditi. Nesrovnávalo by se s povahou vzájemných úplatných smluv, aby pojišťovna, která odstupně pojišťuje a premií vybírá, měla býti zbavena na dobro vzájemného závazku, totiž povinnosti platiti sumu pojištěnou vůbec. Ostatně stanoví všeobecné podmínky pojistky v § 15, kdy nastává ztráta nároku náhradního a tam není zmínky o tom, že nesprávná nebo nedostatečná deklarace má v zápětí ztrátu nároku náhradního. Pojištěný, který cennější věc menší cenou deklaruje, nese již škodné následky tím, že musí vzíti zavděk menší náhradou škody. Poněvadž žalobce deklaroval cenu 600 K, má nárok na náhradu škody jen až do 6000 K, pročež soud v tomto rozsahu žalobě vyhověl. Odvolací soud potvrdil rozsudek v podstatě z týchž důvodů.

Nejvyšší soud žalobu zamítl.

#### Důvody:

Jest spor o to, když žalobce balík v ceně 9028 K, jenž měl býti deklarován cenou 902 K 80 h, deklaroval pouze na 600 K, zda ztratil vůbec

nárok na náhradu z pojištění této zásilky, či zda alespoň nárok podle míry deklarace, t. j. na 6000 K má. Nižší stolice mu tento nárok přiznávají, však dle náhledu nejvyššího soudu neprávem. Především dlužno odmítnouti odvolávání se na § 15 všeobecných podmínek jako docela nepřipadné. Tento § stanoví, kdy je pojišťovna osvobozena od náhradní povinnosti, a mezi případy tohoto osvobození se tam uvádí přestoupení předpisu § 7 zvláštních podmínek. Z toho dosuzují nižší stolice, že přestoupení toto od povinnosti náhradní neosvobozuje. Avšak neprávem. Předně jest § 7 zvláštních podmínek připsán (strojem), nikoli předtištěn, je to tedy zvláštní podmínka pro tento osobitý případ, s níž předtištěné všeobecné podmínky, jež myslí toliko na pravidelné případy a na ustanovení všeobecná, v nich samých obsažená, naprosto počítati nemohly. Za druhé sám § 1 zvláštních podmínek stanoví, že se smlouva uzavírá pod připojenými všeobecnými podmínkami a pod zvláštními podmínkami, zde následujícími, a dodává výslovně, že v případě rozporu mezi obojími těmito podmínkami podmínky zvláštní mají přednost. Nemůže tedy zvláštní podmínka § 7 býti alterována nijak obsahem § 15 podmínek všeobecných. Předpis § 7 dlužno tedy vyložití sám ze sebe. Nižší stolice míní, že předpis může míti jen ten smysl, že výše náhrady škody řídí se výší deklarace podle trojí stupnice, v § 7 udané, a že tedy, nedeclaroval-li žalobce zásilku cenou 902 K 80 h, jak dle předpisu měl, nýbrž pouze cenou 600 K, ztrácí jen nárok na víceškodu, t. j. 9028 K — 6000 K, tedy na náhradu 3028 K, nároku na náhradu 6000 K, odpovídajících dle stupnice ceně deklarované, že však neztrácí. Dle toho mají za to, že předpis dán byl v zájmu pojistníka (žalobce) a bylo dáno do jeho vůle, jakou stupnici zvoliti chce, že může zvoliti i nižší, než náleží, a že dostane náhradu podle toho, jakou stupnici při deklaraci zvolí, nehledě ke skutečné ceně zásilky. Již to značí naprosté nepochopení předpisu. Předpis je dán zcela zřetelně v zájmu pojišťovny (žalobkyně) a stupně deklarace jsou určeny dle skutečné ceny zásilky, nejsou tedy položeny do libovůle pojištěncovy, aby směl zvoliti stupnici nižší, než jak předpis žádá a skutečné ceně zásilky odpovídá. Předpis praví: zásilky jest vypraviti za té a té deklarace, jest to tedy kategorický imperativ, zásilky musí dle předpisu býti deklarovány, žalobce jest k tomu povinen. A když je tato povinnost ustanovena jako podmínka pojišťovací smlouvy, plyne z toho s logickou důsledností, že, nebyla-li u té které zásilky podmínka ta dodržena, pojišťovací smlouva ohledně této zásilky nedrží, přestává, a pojišťovna není povinna k náhradě. Je to výhra pro pojišťovnu. Měl-li by býti tento logický důsledek vyloučen a následky přestoupení povinnosti deklarační zmírněny, jak nižší stolice tomu chtějí, muselo by toto zmírnění býti ve smlouvě výslovně stanoveno; právě však proto, že nic takového ve smlouvě není, není logický důsledek kategorického imperativu, za podmínku smlouvy položeného, nijak omezen a má tedy plný průchod. Praví-li předpis, že pojištěnec tak a tak deklarovati musí, nižší stolice však praví, že přes to nemusí a že smlouva a tudíž i náhradní povinnost pojišťovny i potom drží, když to neučinil, jsou ve zřejmém odporu s obsahem smlouvy. To by samo již stačilo, ale nad to se v podmínce výslovně praví, že balíky platí za pojištěné jen tehdy, když budou dle stupnice deklarovány. Praví se to arci jen při stupnici první, a proto nižší stolice mají za to, že se to na

druhé dvě stupnice nevztahuje. Ale celý § 7 tvoří jednu jedinou podmínku a není pražádné příčiny, aby se s jednou stupnicí nakládalo jinak než s druhou. Jaký by to také mělo smysl, aby se balík v ceně 400 K, když byl deklarován pouze 200 K, nepokládal za pojištěný vůbec, tedy ani těmito 200 K, ale balík v ceně 800 K, když byl deklarován pouze 400 K místo předepsaných 600 K, pokládal se za pojištěný těmito 400 K? Jest zcela patrné, že úmysl stran nenesl se k tomu, činit v sankci rozdíly, není k tomu rozumné příčiny, a že tedy sankce, daná na počátku podmínky, vztahuje se na podmínku celou, na všechny tři stupnice, ustanovené tak říkajíc jedním dechem. Otázkou jest ovšem důvod podmínky, který jí teprv postaví do pravého světla. Ten jest objasněn vyžádaným vysvědčením poštovního ředitelství, dle něhož se se zásilkami v deklarované ceně nad 600 K dle manipulačních předpisů docela jinak nakládá, než se zásilkami méněcennými, takže procento ztrát u nich je minimální, i absolutně a relativně mnohem menší, než u deklarací nižších. Důvod zostřené kontroly jest na snadě: u zásilek méněcenných znemožňuje jí spousta zásilek takových, a u zásilek vícecenných přikazuje jí právě jejich vyšší cena, ručební povinnost poštovního úřadu při ztrátě více zatěžující, než při zásilkách méněcenných. Mínil-li prvý soud, že se očekávatí musí, že poštovní úřad na všechny zásilky stejnou péčí vynaložiti má, a nepřičítá-li tomu tedy žádného významu, zneuznává skutečný fakt, očekává něco, co se nedostaví, a přehlíží, že rozdíl v péči tu jest a že se zakládá na manipulační předpisy, jak vysvědčení praví. Tak má § 7 za účel, aby pojišťovnu chránil. Příklad to objasní. Je-li při zásilkách deklarovaných do 600 K procento ztrát 10, při zásilkách deklarovaných nad 600 K však pouze 1 nebo ještě méně, ručila by pojišťovna, kdyby měla ručiti, jak nižší stolice tomu chtějí, i při nesprávné nižší deklaraci, takto: kdyby vypraveno bylo 100 zásilek v ceně po 9000 K a deklarovány by byly každá jen cenou do 600 K, ztratilo by se jich 10 a pojišťovna musila by platiti náhradu  $10 \times 6000 = 60.000$  K, snížených na maximum 30.500 K, pakli by však deklarována byla správně každá cenou 900 K, ztratila by se pouze 1 a pojišťovna by platila pouze 9000 K. Rozdíl v risiku a povinnosti náhradní činí tedy 51.000 K pokud se týče 21.000 K. To je tedy důvod § 7. Všecko pojištění spočívá na počtu pravděpodobnosti, s jakou větší menší pravidelností se případy ztrát opakují. Kdyby nebylo podmínky § 7, musila by pojišťovna celou kalkulaci, na které smlouva spočívá, přepočítati a premii pojišťovací zvýšiti. Výklad, jaký nižší stolice podmínce dávají, by její kalkulaci zmátl a tím podvrátil základ smlouvy. Žalobce měl tedy kategorický imperativ podmínky, že musí deklarovati podle předepsané stupnice, zachovat, a kdyby to byl učinil, byla by ztráta bezpochyby nenastala; on toho však neučinil, nýbrž, aby ušetřil poměrně nepatrný peníz na dopravném, deklaroval cenu nižší a tím zvýšil mnohonásobně pravděpodobnost a nebezpečí ztráty a ta skutečně nastala. Vina z opominutí řádné kupecké péče, porušení věrnosti smluvní, na níž všecek obchod spočívá, spadá tedy na něj, a nikoli na žalovanou pojišťovnu, již neprávem prvý soud vytýká, že se chtěla ze spravedlivého smluvního závazku k náhradě škody vyzouvat. Hledí-li se na věc pod správným zorným úhlem, jeví se zrovna opačně; vyzul se ze své smluvní povinnosti žalobce a musí si následky přičísti. Mínil-li v dovolací odpo-

vědi, že to nemůže činiti rozdílu, zda deklarována zásilka 600 K či 601 K, dlužno odvětit, že právě už to všecek rozdíl činí, protože zásilka už pak podléhá zostřené kontrole a předává se po jednotlivě, ne hromadně, jako zásilky do 600 K. Každá ciferní mez musí býti zachována, a byť překročena byla jen o 1 K, spadá věc už do jiné oblasti, jinak by nastal rozvrat. Tak na př. je-li hranice mezi příslušností soudní A a B určena na 1000 K, marně bude se dovolávatí příslušnosti A, zažaluje-li 1001 K a marně příslušnosti B, zažaluje-li pouze 1000 K; již 1 K hraje tu roli jako každý sebe větší obnos. Stačí tedy smlouva sama a netřeba zjištění, že svědek E. při smlouvě žalobci podmínku § 7. vyložil v ten smysl, že zásilka není pojištěna, nedodrží-li se stupnice deklarace. Důvod neúplnosti řízení je tedy bezpředmětný.

### Čís. 1329.

**Ustanovení železničního tarifu, jimž podrobuje se odesílatel podpisem nákladního listu, opatřeného doložkou, že pro nákladní smlouvu platí předpisy dopravního řádu a příslušné tarify, mají ráz ustanovení smluvních, jež dlužno vykládati dle pravidel o výkladu smluv (čl. 278 obch. zák., § 914 obč. zák.).**

Žalobce, jež vzejdou za dopravy tím, že se posune náklad vozu, naložený odesílatelem (§ 59 II. žel. tar. I. odst. A) dráha jen tehdy neručí, stalo-li se tak zaviněním odesílatele při nakládání. Zavinění to se však předpokládá a jest na odesílateli, by domněnku tu vyvrátil.

(Rozh. ze dne 6. prosince 1921, Rv I 564/21.)

Žalovaný zaslal z Hradce Králové v otevřeném vagonu železou konstrukci mostní. Při příjezdu vlaku do Vídeňského Nového Města byla vychýlenou součástkou konstrukce poškozena střecha nástupiště. Žalobu jižní dráhy o náhradu škody zamítly soudy všech tří stolic. Nejvyšší soud z těchto

### důvodů:

Jde o výklad ustanovení § 59 odst. II. 1. železničního tarifu nákladního díl I. odst. A (schváleného výnosem ministerstva železnic ze dne 11. listopadu 1909 čís. 56158/16), že »za škody (náklady), které vzejdou za dopravy... tím, že se posune náklad vozu odesílatelem naloženého..., ručí odesílatel«. Žalobkyně v nižších stolicích tvrdila a ještě v první části dovolacího spisu tvrdí, že odesílatel ručí na všechen způsob za jakékoliv škody vzešlé posunutím nákladu, nehledíc k tomu, zda jej stihá zavinění na posunutí nebo ne, tedy zejména i za škody vzešlé posunutím nahodilým. Nelze souhlasiti s názorem žalované, že při takovém výkladu přičil by se tarif zákonu a byl by proto jako smlouva neplatná. Není ustanovení zákonného, které by bránilo stranám, ujednání smlouvou také ručení za náhodu a nahodilou škodu, v tom pak, že žalovaná podepsala nákladní list opatřený doložkou, že pro nákladní smlouvu platí předpisy dopravního řádu a příslušné tarify, a tím se podrobila dotčenému ustanovení tarifu, slušelo by spatřovati takovéto smluvní ujednání. Ale právě proto, že ustanovení tarifu, jimž odesílatel se podrobuje, mají povahu ustanovení smluvních, dlužno při jejich výkladu užití předpisů daných

pro výklad smluv, tedy čl. 278 obch. zák. a zejména § 914 obč. zák., dle něhož nesmí se lpěti otrocky na slovném znění, nýbrž sluší vyšetřiti úmysl stran a rozuměti smlouvě tak, jak toho žádá obyčej poctivého obchodu. S touto zásadou však by se nesrovnával výklad, který žalobkyně se pokouší. Vždyť kdyby bylo naň přistoupěno a vzhledem k slovnému znění dotčeného ustanovení tarifu pokládáno za to, že odesílatel ručí za škodlivé následky jakéhokoliv posunutí nákladu, — nebylo by lze omeziti toto ručení na následky posunutí nahodilého, nýbrž bylo by logicky jen důsledno, stanoviti ručení odesílatele také v tom případě, když posunutí nákladu bylo způsobeno drahou samou pokud se týče jejími zřízenci, nebo jinou osobou třetí, z jejíž jednání odesílatel není práv. Takoveto mimořádné, stavem věci nikterak neodůvodněné, od pravidel a zásad dopravy se odchyloující ručení neodpovídalo by obyčejí poctivého obchodu, ježto odesílatel, podepisuje nákladní list, nemůže pomýšleti na takový dosah dotčeného ustanovení tarifu. Dlužno spíše přisvědčiti právnímu názoru, jež odvolací soud vyslovil ve svém zrušovacím usnesení ze dne 4. listopadu 1919, že také ručení za škody, vzešlé mezi dopravou posunutím nákladu, podmíněno jest zaviněním odesílatelovým při nakládání, které se ovšem vzhledem k objevivšímu se účinku předpokládá, tak že v takovémto případě břímě průvodní se přesune a dráha nemusí dokazovati zavinění odesílatele, nýbrž tomuto náleží, by prokázal, že posunutí nákladu se stalo bez jeho viny, — buď náhodou pokud se týče neobyčejnou a neodvratnou událostí, nebo vinou cizí — ať dráhy a jejích zřízenců, neb osoby třetí, za niž odesílatel neručí. Správnost tohoto názoru uznává ostatně žalobkyně sama v druhé části svého dovolání, kde — arci v odporu s tím, co před tím tvrdila, — vykládá, že z ustanovení § 59 odst. II. 1. tarifu zcela jasně vysvitá, že jak při nesprávném naložení, tak i při posunutí nákladu musí předcházeti zavinění odesílatelovo, a to proto, že pohnutí nákladu mohlo se státi jen následkem nesprávného naložení. Zbývá tedy jen otázka, zda v tomto případě žalovaná provedla výše vzpomenuť důkaz exkulpační. K této otázce pak nižší soudy na základě posudku slyšeného znalce právem odpověděly kladně. Posudek ten jest naprosto bezvadný a přesvědčivý, a snahy dovolatelky, zvrátiti jej, jsou marny, to tím spíše, když v první stolici nenamítala nic proti osobě znalcově, ani proti obsahu znaleckého posudku. Posudek vrcholí ve výroku, že náklad byl dle lidské možnosti zabezpečen proti bočnímu vychýlení a vytýčení do výše, a že když se přece tak stalo, nelze tvrditi, že žalovaná se dopustila nějakého opomenutí při nakládání nebo zabezpečení nákladu, nýbrž že lze to vysvětliti jen čistou náhodou. Když tomu tak jest, bylo právem uznáno, že žalovaná neručí za vzešlou škodu, a to již proto, poněvadž prokázala náhodou. Neřeba tudíž vlastně ani poukázati na další, odůvodněný výrok znalce, že vzpříčení nákladu mohlo se státi jen mezi Malým Schwecatem a Vídeňským Novým Městem (na trati dráhy aspangské, která není totožna se žalující jižní dráhou), a to ne náhle, nýbrž poněmáhlu; že vada ta měla býti zpozorována a dle předpisů nákladního tarifu odstraněna personálem aspangské dráhy; — a že když se tak nestalo, jest to opomenutí povinností uložené dráze (aspangské) tarifem. Z toho, co uvedeno, plyne, že tu není dovolacího důvodu § 503 čís. 4 c. ř. s., který jediné jest uplatňován.

Čís. 1330.

Dle § 918 obč. zák. lze odstoupiti od smlouvy, byla-li smluvníkem dána lhůta ke splnění smlouvy. Předchozí pohrůžky, že bude od smlouvy ustoupeno, netřeba.

(Rozh. ze dne 6. prosince 1921, Rv I 670/21.)

Žalovaný prodal roku 1917 žalobci pozemek čkat. 856 za 1.000 K, jež žalobce ihned zaplatil. Žalobce užíval pak pozemku po léta 1918 a 1919, aniž by byl převod vlastnictví na něho vtělen do knih pozemkových, a když mu bylo roku 1920 knihovními vlastníky, jimž žalovaný mezi tím byl onen pozemek znovu prodal, v dalším užívání bráněno, žádal nejprve žalovaného o splnění smlouvy do 14 dnů a když tento na dopis neodpověděl, domáhal se po 3 nedělích vrácení kupní ceny. Ježto ani tomuto návrhu žalovaný nevyhověl, domáhal se ho žalobce žalobou, již procesní soud první stolice zamítl a uvedl mimo jiné v důvodech: Žalobce jako naturální vlastník má pouze osobní nárok na žalovaného, by mu opatřil knihovní připsání vlastnictví. Není tedy nárok, který žaloba činí, právně odůvodněn. Nárok nelze odůvodniti ani v § 1435, obč. zák., neboť právní důvod, aby si žalovaný peníze podržel, dosud nepřestal, neboť smlouva, kterou se žalobcem ujednal, dosud zrušena nebyla. Žalobce za jednání sice jal se to tvrditi, odvolává se na § 918 obč. zák. a § 110 nov. ze dne 19. března 1916, čís. 69 ř. zák., avšak tam jest ustanoveno, že 1. strana musí prohlásiti, že nechce žádati splnění a náhradu škody, 2. musí druhé straně dáti přiměřenou lhůtu k dodatečnému plnění, 3. uplyne-li pak tato lhůta, může prohlásiti ustoupení od smlouvy. Ani jedné z těchto podmínek vyhověno nebylo. Odvolací soud žalobě vyhověl. Důvody: Žalobce, koupiv od žalovaného pozemek, v knize pozemkové zapsaný, měl právo; žádati na žalovaném, aby mu zjednal možnost knihovního zápisu práva vlastnického, jak také první soudce správně uznává, nesprávně ovšem usuzuje, že jen tohoto nároku se může žalobce žalobou domáhati. Žalobce za to žádal také dopisem ze dne 6. května 1920. Dle § 918 obč. zák. v doslovu § 110 novely z roku 1916 může strana když druhá strana neplní v čas, nebo vůbec dle smlouvy, žádati buď splnění a náhradu škody pro opozdění, nebo může, stanovíc přiměřenou lhůtu k dodatnému plnění, prohlásiti, že od smlouvy ustupuje. Žalobce žádal dopisem ze dne 6. května 1920 za splnění do 14 dnů; žalovaný nejen nesplnil, nýbrž na dopis vůbec neodpověděl a žalobce dopisem ze dne 25. května 1920, tedy až za tři neděle na to žádal za vrácení kupní ceny. Tím zajisté zřetelně prohlásil, že od smlouvy ustupuje. Oprávněn k tomu byl dle citovaného ustanovení § 918 obč. zák., když lhůta 14denní, v dopise prvé daná, marně uplynula. Ostatně, když žalovanému nebyl dopis druhý dost jasným projevem vůle žalobcovy, zajisté ji seznal ze žaloby, která podána byla teprve 15. srpna 1920 a žalovaný ani netvrdí, že do té doby nabízel se smlouvu splniti. Nějaké další podmínky pro ústup od smlouvy zákon nestanoví. Prohlášením žalobcovým v druhém dopise byla tedy smlouva zrušena a tím odpadl důvod, aby žalovaný kupní cenu si podržel, a jest žalobce oprávněn žádati ji zpět dle

§ 1435 a 1447 obč. zák. Toho také a ničeho jiného se žalobce žalobou domáhá.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Údaje žalobní byly při roku dne 21. února 1921 doplněny v tom směru, že žalobce vyzval žalovaného dopisem ze dne 6. května 1920, aby mu opatřil knihovní vlastnictví ke koupenému pozemku, a že když žalovaný tomuto vyzvání ve lhůtě mu dané nevyhověl, prohlásil, že od smlouvy ustupuje a žádá vrácení zaplacené kupní ceny. Nárok žalobců zakládá se tedy na splnění smlouvy se strany žalovaného a rozsudek druhé stolice není tedy se žalobou takto doplněnou v rozporu. Dovolatel má za to, že tu nejsou podmínky ani § 1447 ani § 918 obč. zák. Otázka, zda jest opatření knihovního vlastnictví pro kupitele pozemku nemožným v případě, když byl tento pozemek prodán třetí osobě a tato se stala knihovní vlastníci, může být spornou a lze připustit, že plnění absolutně nemožným není. Avšak touto otázkou není třeba se zabývat, poněvadž žaloba nezní na plnění a předmětem sporu jest jen otázka, zda byl žalobce oprávněn od smlouvy ustoupiti a kupní cenu zpět žádati. Proto jest také lhostejno, zda stalo se plnění nemožným náhodou, či vinou některé strany. Že žalobce knihovním vlastníkům ustoupiti musil, o tom není pochyby vzhledem k ustanovení § 431 a 440 obč. zák. Žalobce, jemuž příslušel proti žalovanému z kupní smlouvy nárok na knihovní převod práva vlastnického ke koupenému pozemku, žádal od žalovaného dopisem ze dne 6. května 1920 toto plnění a byl oprávněn, když ve lhůtě odpovědi nedostal, ustoupiti od smlouvy, což učinil dopisem ze dne 25. května 1920 (§ 918 obč. zák.). Není správným tvrzení dovolatele, že se žalobce nezachoval podle předpisu § 918 obč. zák. Projev vůle, žádati vrácení kupní ceny, stal se v dopise shora citovaném výslovně, nikoli jen mlčky nebo konkludentním činem. Žalobce dal žalovanému ke splnění smlouvy lhůtu a po jejím marném uplynutí prohlásil, že od smlouvy ustupuje. Tím vyhověl ustanovení citovaného §u. Předcházející pohružky, od smlouvy ustoupiti, tento § nevyžaduje. Žalovaný ani na vyzvání žalobce ani za sporu neprohlásil ochotu knihovní vlastnictví ke koupenému pozemku žalobci opatřiti. Jest proto návrh žalobců na vrácení kupní ceny odůvodněn. Nesprávný jest rovněž názor dovolatelův, že by žalobce mohl v případě nemožnosti plnění žádati náhradu škody a nikoli vrácení kupní ceny. Nehledě k tomu, že kupní cena tvoří právě škodu, kterou žalobce trpí tím, že nemůže nabýti knihovního vlastnictví k pozemku, který koupil, a že pozbyl nyní též vlastnictví naturálního k němu, jest nárok na vrácení kupní ceny odůvodněn výslovným ustanovením § 921 a 1435 obč. zák.

#### Čís. 1331.

Smlouvy nájemní, uzavřené pod rozvazovací výminkou, jsou uzavřeny na určitou dobu a podléhají ochraně zákona ze dne 8. dubna 1920, čís. 275 sb. z. a n.

(Rozh. ze dne 6. prosince 1921, Rv I 941/21.)

Žalobce pronajal v červenci 1920 žalovanému byt s tím, že nájemní poměr se zruší, jakmile žalovaný obdrží učitelské místo. Žalobě o vyklizení procesní soud první stolice vyhověl, shledav splnění podmínku rozvázání nájemní smlouvy. Odvolací soud žalobu zamítl. Důvody: Ujednání stalo se po účinnosti zákona ze dne 8. dubna 1920, čís. 275 sb. z. a n., a netno smlouvu tu dle § 2 odstavec třetí cit. zákona pokládati za smlouvu, uzavřenou na čas neurčitý, k jejímuž zrušení jest třeba výpovědní lhůty, zvlášť určené nebo v místě obvyklé. Jest tudíž také třeba k jejímu zrušení výpovědi dle tohoto zákona a může býti smlouva nájemní zrušena pouze výpovědí, soudně povolenou. O také povolení nebylo žádáno, jest tudíž také neodůvodněnou žaloba o vyklizení těchto místností, poněvadž není zde soudně povolené výpovědi.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Jde jen o právní posouzení nájemní smlouvy, která uzavřena byla pod rozvazovací podmínkou, takže splněním podmínky má skončiti nájemní poměr. Že je taková smlouva přípustna, nelze popírat, jiná je však otázka, jak s ní zákon o ochraně nájemníků nakládá. Smlouva, o níž jde, to jest úmluva, že nájemní poměr se zruší, jakmile žalovaný obdrží učitelské místo, stala se dle vlastního udání žalobců po 3. červenci 1920, tedy teprve za platnosti zákona o ochraně nájemníků ze dne 8. dubna 1920, čís. 275 sb. z. a n., jenž nabyl účinnosti dne 3. května 1920 (§ 33). Dle tohoto zákona smlouvy nájemní uzavřené za jeho platnosti na neurčitou dobu, při kterých tedy ke zrušení nájemního poměru třeba jest výpovědi (§ 1116 obč. zák.), podléhají předpisům jeho, zvláště tedy ustanovením §§ 1 a 4, dle nichž výpověď možno dáti jen z důležitých důvodů a jen se svolením soudu. Smlouvy nájemní uzavřené za jeho platnosti na určitou dobu, při nichž tedy dle normálního, t. j. předválečného práva výpovědi třeba nebylo, protože poměly uplynutím určené doby samy sebou (§ 1113 obč. zák.), pokládají se nyní dle § 2 odstavec třetí zákona o ochr. náj. za uzavřeny na dobu neurčitou a ruší se nyní proto rovněž jen výpovědí, jež může dána býti pronajimatelem rovněž jen z důležitých zákonných důvodů a jen se svolením soudu dle §§ 1 a 4 zákona. Ale o smlouvách uzavřených pod podmínkou rozvazovací zákon nemluví, vykládá v tom mezeru, i jest otázka, zda se taková smlouva podstatně rovná buď smlouvě na dobu určitou nebo smlouvě na dobu neurčitou, a je-li tedy nájemce rovněž účasten dobrodini zákona o ochraně nájemníků čili nic. Odvolací soud má za to, že jí sluší pokládati za smlouvu na dobu neurčitou, ale s tím nelze souhlasiti. Neboť smlouva na dobu neurčitou nerozvádá se právě pro tuto překážku sama sebou, nýbrž má potřebi k rozvázání svému výpovědi (§ 1116 obč. zák.), smlouva s podmínkou rozvazovací rozvádá se však splněním podmínky sama (§§ 696 a 897 obč. zák.), aniž třeba výpovědi. Ale právě proto rovná se podstatně smlouvě na dobu určitou, která rovněž rozvádá se sama, bez výpovědi, jenže právě uplynutím určené doby. A skutečně není smlouva s rozvazovací podmínkou ničím jiným, než smlouvou na jistý čas, jenže čas tento není určen jmenovitou dobou (na určitý počet měsíců nebo roků, nebo do určitého kalendářního data),

nýbrž nějakou budoucí událostí, o které se neví, kdy nastane, a někdy ani, zda nastane. Příbuznost je tedy na snadě, a proto už sám zákon právo omezené na dobu určitou a právo omezené podmínkou rozvazovací co do účinků a pomínutí klade na roveň (§§ 708 a 897 obč. zák.). Ustanovení podmínky obsahuje v sobě i ustanovení času, a lze proto totéž omezení vyjádřit buď jako podmínku nebo jako doložení času, na př. řekne-li se »jestliže se A vdá«, je to forma podmínky, řekne-li se však »až se vdá«, je to forma doložení času. Proto sám zákon v § 704 obč. zák. praví, že čas, o kterém není jisto, zda přijde či ne (»až se vdá«), pokládá se za podmínku. V daném případě byla smlouva omezena vlastně také doložením času, neboť dle vlastního udání žalobců doložka zněla: »až obdrží učitelské místo«, ale poněvadž se nevědělo, zda událost nastane, pokládá se to dle předpisu zákona za podmínku. Záleží tudíž jen na tom, že se smlouva tu i tam rozvazuje automaticky, bez výpovědi. Proto také obč. zákon v hlavě o smlouvě nájemní jedná jen o pomínutí smlouvy uplynutím času (§ 1113) a výpovědí (§ 1116), přecházející mlčením případ pomínutí podmínkou rozvazovací, neboť tento jest kryt předpisem o případě prvním. Jest také zajisté v duchu zákona o ochr. náj., aby se ochrana poskytla i takovému nájemci, neboť jistě nedá se souditi, že zákonodárce chtěl jej vyloučiti: přiznal-li dobrodini zákona tomu, kdo najal byt na př. na jedno čtvrtletí, jistě má stejný, ne-li lepší nárok na ně i ten, jenž najal na dobu až do určité události, jež možná nastane teprve v daleké budoucnosti anebo snad vůbec nenastane. Musí tedy žalobci dáti výpověď dle § 1 a 4 zákona. Na zdejší rozhodnutí ze dne 19. října 1920 R I 866/20 se dovolávají nemohou, neboť tam šlo o smlouvu o vyklázení, tedy skutečnost právo zrušující, kdežto zde běží o smlouvu nájemní, tedy skutečnost právo zakládající. Rozhodnutí z 26. října 1920 R I 878/20 pak souhlasí s rozhodnutím v přítomné věci ze dne 6. září 1921 R I 1086/21 a nemá tedy s touto otázkou rovněž co činiti. Docela nemístné je, mluví-li dovolání o porušení daného slova žalovaným. Zákon právě z různých důvodů zbavuje druhdy povinnosti dané slovo splniti, zde (§ 2 odst. 3 zák.) z důvodů nouze bytové, jinde z jiných příčin, na př. když osvobozuje od splnění slibu darovacího nebo rukojemského, jenž se nestal v zákonné formě.

#### Čís. 1332.

**K zániku substitučního závazku na prospěch fideuciářova potomstva nestačí pouhá pravděpodobnost, že fideuciář nebude mít potomstva.**

(Rozh. ze dne 6. prosince 1921, R II 275/21.)

Zůstavitel zanechal žadatele nemovitosti s tím, že se jich má po její smrti dostati jejímu potomstvu. Chtějíc za živa prodati nemovitosti, domáhala se dědička na soudě výmazu substitučního závazku, tvrdíc, že pro svou chorobu sotva kdy bude mít potomstvo. Opatrovník dosud nezrozeného potomstva se k žádosti připojil. Oba nižší soudy žádost zamítly, rekursní soud z těchto důvodů: Soudce nemůže dáti svolení k úplnému výmazu substitučního práva, nebo k jeho pozměně, pokud zde nejsou důvody zániku fideikomisární substituce § 615 obč. zák. Dle

tohoto ustanovení by bylo možno svoliti k této změně jen tehdy, kdyby případ, pro který substituce jest zřízena, zcela určitě již nastati nemohl. Toho však stěžovatelka neprokázala, neboť dokazuje jen pravděpodobnost, že se vzhledem k své nemoci nevdá a potomstva mít nebude. Na druhé straně nelze však vyloučiti pravděpodobnost provdání a zrození potomstva manželského pro ten případ, že se ze své choroby vyléčí, k čemuž právě zrušení substituce má sloužiti. Jest jisto, že substituti mají právo, se svého dědictví vzdáti dle §§ 1444, 551, 632 obč. zák., avšak vzdání takového zde vůbec není. Neboť opatrovník dosud nezrozeného potomstva sice dal souhlas k výmazu substitučního práva, ale z opatrnosti podotýká, že osobního ručení za to nepřejímá. Netroufá si tedy ani bezpodmínečně práva toho se vzdáti. Jak by pak mohl soudce, přihlížeje k §§ 216, 233, 270, 274, 282 obč. zák., dáti svolení k prohlášení znějícímu očividně v neprospěch dosud nenarozeného opatrovnice. Dlužno přisvědčiti stěžovateli, že ve smyslu § 914 obč. zák. rozhoduje vůle zůstavitelova. Jest však poukázati k tomu, že zůstavitel měl možnost substituci tu učiniti odvislou od podmínky, že dědička se stane neobmezenou dědičkou, upadne-li do peněžní tísně, bude-li potřebovati peněz k léčení své choroby. Jelikož však zůstavitel takové podmínky neustanovil, dlužno mít za to, že dle § 613 obč. zák. přírkl fideuciáře jen právo vlastnické obmezené na právo požívatelce, a nemůže tedy ani klausule rebus sic stantibus na tom ničeho měniti. Ustanovení § 612 obč. zák., na které se stěžovatelka odvolává, nemá zde místa, neboť dle jasného znění tohoto ustanovení zaniká fideikomisární substituce ohledně nemovitostí nabytím nemovité pozůstalosti prvním substitutem, který současně se zůstavitelem nežil. Když tedy substitut, po smrti zůstavitele zplozený nebo zrozený, nemovitého jmění jako dědic nabude, nabývá volného dispositivního neomezeného práva a substituce zaniká. Žadatelka žila však současně se zůstavitelem a zanikla by substituce teprve tenkrát, až by nemovitost přešla na substituty po smrti zůstavitelově zrozené nebo zplozené.

Nejvyšší soud nevyhověl mimořádnému dovolacímu rekursu, neshledav podmínek § 16 nesp. říz.

#### Čís. 1333.

**Byla-li po zaplacení zažalované pohledávky obmezena žalobní prosba na útraty, nelze užiti předpisů o řízení v věcech nepatrných, převyšují-li útraty 100 K.**

(Rozh. ze dne 6. prosince 1921, R II 451/21.)

Žalovaná zaplatila za sporu zažalovaných 818 K, načež žalobkyně obmezila žalobní prosbu na útraty, jež jí procesní soud prvního stálice přiznal penízem 508 Kč 50 h. Do rozsudku vznesla žalovaná odvolání, jež rekursní soud jako stížnost zavrhl. Důvody: Podaný opravný prostředek je jednak opožděn, jednak nepřipustný. Dle § 453, odstavec druhý, c. ř. s., má o právní věci býti jednáno a rozhodnuto dle zásad bagatelního řízení, byl-li obmezením původní žalobní prosby zažalovaný nárok snížen na obnos nepatrný (nepřevyšující 100 Kč). I v tomto

případě obmezil žalobce za řízení první stolice prosbu na »Náhradu útrat«. Jedná se proto o »bagatelní rozsudek«. Bagatelní rozsudek (prohlášený v přítomnosti obou stran, jako v tomto případě) stává se účinným proti stranám již pouhým prohlášením. To se v tomto případě stalo dne 23. května 1921. »Odvolání«, podané proti tomuto rozsudku teprve dne 4. října 1921, jest pozděno. Nehledíc k tomu, nelze proti bagatelnímu rozsudku uplatňovati jako důvod odvolací porušení předpisů o místní nepřislušnosti (§§ 501 — 477, čís. 3 c. ř. s.) podléhají-li tyto předpisy dohodě stran.

Nejvyšší soud vyhověl dovolacímu rekursu a uložil rekursnímu soudu, by pomina odmítající důvody, o opravném prostředku znovu rozhodl.

#### Důvody:

Výklad daný druhou stolicí § 453 odstavec druhý c. ř. s. nelze sdíleti. Ustanovení toto předpokládá, že obmezen byl peníz nebo hodnota sporného předmětu na 100 Kč nebo pod ně, ale vždy na částku, jež dle § 448 c. ř. s. může býti předmětem řízení bagatelního. Tomu však není tak, když po zaplacení zažalované částky byla prosba žalobní obmezena na útraty sporu, jež se pak stávají hlavním předmětem sporu, věcí samou, a náklady tyto hranici § 448 c. ř. s. převyšují, jako v tomto případě. Proto soud druhé stolice neprávem odmítl opravný prostředek z důvodů formálních a, jelikož se věcí samou nezabýval, nebylo než rekursu vyhověti a rozhodnouti, jak shora uvedeno.

#### Čís. 1334.

**Prolongování směnky: »až budou normální franky«. Myslí se tím doba, až frank bude mítí vzhledem k čl. koruně kurs mírový neb aspoň jemu se blížíci.**

**K pojmu »směnky z ochoty«.**

(Rozh. ze dne 6. prosince 1921, Rv II 34/21.)

Proti směnečnému platebnímu příkazu na 77.000 švýcarských franků namítl dlužník mimo jiné, jednak že šlo o směnku z ochoty, jednak že se stala úmluva, dle níž byla směnka prolongována až budou »normální franky«. Procesní soud první stolice ponechal směnečný platební příkaz v platnosti, vyvrátiv námitku žalovaného, že tu jde o směnku z ochoty a nejspíš, že se stala namítaná úmluva o prolongaci směnky. Do rozsudku prvního soudu vnesla žalovaná odvolání jen do částky 59.000 švýc. franků. Odvolací soud směnečný platební příkaz v napadené části zrušil mimo jiné z těchto důvodů: Zcela správně nepřisvědčil první soud námitce žalované, že je zažalovaná směnka co do 59.000 švýc. franků smenkou z ochoty. Pokud žalovaná pro toto své tvrzení uvádí, že uzávěrka ze dne 2. prosince 1919 o kupu a prodeji 300.000 švýc. franků, pokud do války splněna nebyla, vypuknutím války, zastavením vývozu, tedy nemožností, by žalovaná švýcarské franky si opatřila, zanikla, že zanikla dále tím, že žalobkyně nároky z oné uzávěrky jakožto prý obchodu fixního opomenula včas (po 1. prosinci 1914)

uplatnění, konečně že uzávěrka zanikla, poněvadž se žalovaná na ni kryla, tudíž že nebylo příčiny a podkladu pro to, aby žalovaná směnky s akceptem P-ovým dala jinak než z ochoty, padá tento důvod pro směnku z ochoty tím, že oba společníci žalované firmy při svém výsledku jako strana udali, že z oné frankové uzávěrky ještě zavázání jsou, že však jen splnití ji nejsou toho času povinni, protože dodatečně výslovně bylo smlouveno, že plnití budou, až budou normální franky, a tato doba že ještě nenadešla. Uznala tedy žalovaná, že z frankové uzávěrky vázána je a ovšem i v době vydání směnek vázána byla. Žalovaná také na onu uzávěrku ještě v roce 1915 a později platila pokud se týče súčtování bez námitek nechala, což je rovněž zřejmým důkazem nesprávnosti tvrzení žalované, že nebyla žalobkyni franky z uzávěrky z roku 1913 dlužna a že vydané směnky, nemajíce za podklad dluh, byly, pokud se týče, jsou smenkami z ochoty. Správnost tohoto stanoviska potvrzuje též korespondence. Pišeť žalovaná firma dne 13. dubna 1915 a opět dne 24. června 1915, aby směnka P-ova, původně 47.500 švýc. franků, z níž postupem času vzniklo nyní zažalovaných 59.000 švýc. franků, byla jí odpočítána a k dobru připsána. V dopise ze dne 16. dubna 1915 oznámila žalobkyně žalované, že odpočítává směnku P-ovu na uzávěrku (rozuměj frankovou) a žalovaná s tím souhlasila. V dopise ze dne 13. září 1915 ohlašuje žalovaná žalobkyni, že jí posílá nový akcept P-ův k výplatě předchozí směnky, a podotýká, že diference padá jí k tíži. Dopisem ze dne 15. prosince 1915 žádá žalovaná, aby zasláná od ní prolongační směnka byla jí připsána k dobru na kontě franků. V dopise ze dne 7. listopadu 1916 upozorňuje žalobkyně žalovanou na její ústně převzatou povinnost směnku P-ovu zpět vyplatiti. Konečně v dopise ze dne 14. srpna 1917 píše žalovaná žalobkyni, aby se zaslano smenkou bylo obvyklým způsobem naloženo, t. j. aby jí žalobkyně použila ku krytí, ji odpočítala (dopis ze dne 15. prosince 1915) a jí diskont opatřila (dopis ze dne 6. března 1917). Byla-li však, jak z těchto dopisů vidno, žalovaná povinna, by směnku pokaždé vyplatila, nesla-li dále žalovaná veškeré náklady vydání směnky, jejího protestu a umístění a nesla-li diference při výplatě její, pak, nehledě k tomu, že směnky byly určeny ku krytí, pokud se týče na srážku dluhu z frankové uzávěrky, zajisté nebyly směnky, od žalované vydané, smenkami z ochoty, neboť při těchto povinnost pro podpisatele jich, aby je vyplatil, není a také není při nich pro podpisatele nějakých nákladů. Námitka směnky z ochoty zcela správně tedy před prvním soudcem neobstála. Totéž platí o námitce nemožnosti plnění a o námitce, že požadavek žalobkyně, by žalovaná směnku nyní zaplatila, odporuje dobrým mravům, protože žalovaná, aby si opatřila požadovanou sumu švýcarských franků, musila by obětovati celý svůj majetek a přišla by tak v nívec. Nemožnosti plnění není tu proto, že švýcarské franky jsouc platidlem jiného státu, jsou v oběhu, proto i k dostání a opatření si je není ani v tuzemsku podle nařízení ze dne 28. listopadu 1919, čís. 644 sb. z. a n. nemožným, nýbrž zatím jen obtížnějším. Co se týče majetkové nedostatečnosti žalované firmy, zaplatiti při dnešním vysokém kursu švýcarských franků zažalovaný směnečný peníz, nemůže žalovaná firma na tuto svou nedostatečnost odkazovati proto, že si jí přivodila sama tím, že, jak se ukázalo, nesprávně počítala se skončením války a jejích následků a s poklesem švýcarských

franků. Žalovaná měla několikrát možnost opatřit si švýcarské franky za dostupnou pro ni cenu (104 — 124 K), neučinila však tak, proto, že čekala pokles franků. Když očekávání žalované se nespínilo, musí sama nésti následky toho, neboť nemůže risiko své spekulace přenášeti na druhého smluvníka. Zbývá námitka žalované, že žalobkyně je ohledně zažalované směnky správně ohledně části zažalovaného obnosu 59.000 švýc. franků smluvně povinna k prolongování. Prvý soud opíraje se o výpověď svědka Maxe H-a, který povinnost (úmluvu) takovou popřel, a pokládá úmluvu, ježto má prolongační povinnost trvat až do doby, kdy budou normální franky, což je dle názoru prvního soudu doba naprosto neurčitá, za dobře nemyslitelnou, dospěl ku zjištění, pokud se týče závěru, že úmluva o prolongaci se nestala a proto na onu námitku žalované nepřistoupil. Odvolací soud na výtku žalované, že první soud nesprávně ocenil průvody, opakoval důkaz výsledkem svědka Maxe H-a znovu, slyšel společníka žalované firmy jako stranu, Leonharda B-a i pod přísahou, a zjistil, že úmluva o prolongaci skutečně se stala. V důsledku této prokázané úmluvy o prolongaci, když nemůže býti vzhledem k vysokému, abnormálnímu kursu švýcarských franků, vzhledem k neurovnaným ještě poválečným hospodářským poměrům, kdy vývoz zboží není dovolen, pochybnosti o tom, že normální franky ještě k dostání nejsou, což i svědek Max H. jako ředitel bankovního ústavu potvrditi musil, když tedy povinnost žalobkyně k prolongaci ještě trvá, nemůže žalobkyně místo prolongování žádati zaplacení směnky. Platební rozkaz ze dne 29. ledna 1920 pokud kromě 18.000 švýc. franků zní ještě na dalších 59.000 švýc. franků, vymožen byl tedy neprávem, a byl proto co do této části zrušen. Prvý soud, nenaleznuv takto, právně pochybil. Tvrdí-li žalobkyně, že byla oprávněna onen peníz směnečně zažalovati, protože žalovaná firma nedodala jí prolongační směnku zavčas a že pak, předkládajíc ji, činila výhrady, není toto stanovisko žalobkyně opodstatněno, a soud prvního stádu, přistoupiv na toto stanovisko žalobkyně, nesprávně ocenil průvodní materiál a pochybil i právně. Žalovaná firma předložila prolongační směnku dne 22. prosince 1919, zajisté tedy zavčas, aby směnka umístěna býti mohla. Také prokurista žalobkyně opožděnosti nevytýkal a rovněž svědek Max H. neuvádí jako příčinu odepření prolongace opoždění při předložení prolongační směnky, nýbrž jen to, že při předložení činěny byly výhrady. Co se pak těchto výhrad samých týče, nemohou uznány býti za oprávněný důvod k odepření prolongace. Směnka sama výhrad neobsahovala, tedy k prolongaci se hodila. Výhrady činěny byly jen v doprovázejícím směnku dopise, ale tyto výhrady jednak Leonhard B. dne 27. prosince 1919 osobně škrtil a další výhrady byly tytéž, totiž, že jde o směnku z ochoty a že vyplacení její má nastati teprve až nastanou normální franky, které činila žalovaná firma již opožděně dříve a které žalobkyně bez námitek, zejména bez pohrůžky, že s takovou výhradou směnky více nepřijme, nechala a jež toliko za bezvýznamné označila. Nebyla tedy žalobkyně najednou k vůli těm výhradám, zejména když ona výhrada o splatnosti až při normálních francích odpovídala dle shora řečeného skutečně úmluvě, oprávněna prolongaci odmítnouti.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

## Důvody:

Dovolání, opírající se o dovolací důvody čís. 2, 3 a 4 § 503 c. ř. s., není v žádném směru odůvodněno. Předestati dlužno, že pokud dovolání brojí proti skutkovým zjištěním napadeného rozsudku, k vývodům dovolání, třeba tyto formelně poukazovaly k dovolacím důvodům § 503 čís. 2 a 4 c. ř. s., přihlížeti nelze, neboť zákon nezná dovolacího důvodu nesprávného ocenění a hodnocení výsledků řízení důkazního. Toho však nedbá dovolání v největší části svých vývodů, a přehlíží dále, že vady, jež dle § 503 čís. 2 c. ř. s. by bylo lze s úspěchem vytýkati, musí se týkati řízení odvolacího, že tedy s hlediska tohoto dovolacího důvodu nelze brojiti proti domnělým vadám soudcovského výroku. Vytýká-li tedy dovolání napadenému rozsudku, že neprávem dospěl ke zjištění, že bylo mezi stranami umluveno prolongování zažalované směnky až do té doby, kdy bude lze obdržeti normální franky, neuváživ obsah předložené korespondence a zejména obsahu jednotlivých v dovolání blíže označených dopisů, a snaží-li se vyvoditi z obsahu korespondence, k níž soud odvolací — jak z důvodů na jevo jde — uvažuje výsledky řízení důkazního, přihlížel, dovozovati pravý opak rozsudkového zjištění, musí dovolatelovo úsilí se rozbíti na zásadě, ovládající řízení dovolací, že skutková zjištění napadeného rozsudku pro soud dovolací jsou závazna, přezkoumání po stránce důkazní nepřipouštějíce. Není vadou odvolacího řízení, že soud odvolací při výslechu žalovaného jako strany tomuto vytkl výklad dopisu ze dne 1. února 1916, který dopisu tomu dává přípravný spis žalovaného. Měla-li žalující strana za to, že výpověď žalovaného v tom neb v onom směru nesouhlasí s obsahem toho kterého dopisu nebo toho kterého údaje spisů sporných, anebo že dle jejího mínění nelze výpověď tu uvéstí v soulad s nějakým pozdějším jednáním žalovaného, bylo na ní, aby při výslechu tom příhodnými dotazy nejasnost, byla-li jaká, anebo domnělý odpor objasnila. Když tak neučinila, nelze to vytýkati soudu jako vadu řízení po rozumu § 503 čís. 2 c. ř. s. Jest ostatně zbytečno zabývati se otázkou, zda-li z dopisu ze dne 1. února 1916 lze vyvozovati, zda se jím žalující strana zavázala směnku prolongovati tak dlouho, až bude lze obdržeti normální franky, poněvadž odvolací soud zjišťuje, že dotyčná úmluva se stala ústně, takže není třeba zkoumati, zda tato ústní úmluva dochází výrazu a potvrzení i v předložené korespondenci čili nic. Ostatně dlužno ohledně dopisu žalovní strany ze dne 23. února 1916, v němž chce spatřovati protidůkaz proti uvedené úmluvě prolongační, podotknouti, že dopis ten pro otázku existence oné úmluvy nemá významu, vztahujet se pouze na t. zv. posuvné, a nikoli na diferenční výpočty, jak dovolání tvrdí. Dovolání vytýká dále jako vadu řízení, že odvolací soud opomenul dotázkami a jiným způsobem se o to přičiniti, aby pojem »normálního franku« byl objasněn, a dodává, že se strany za celého sporného řízení o tom nevyslovily, že slova »normální frank« znamenají, že se soud netázal — aspoň žalující strany ne —, co si pod slovy těmi myslila, a že soud vůbec ani obsah tohoto ujednání neučinil předmětem jednání. Výtka tato jest nepochopitelná, uváží-li se, že dotyčná úmluva byla předmětem důkazního řízení, a že tedy žalující strana, byl-li jí pojem normálního franku (dosah úmluvy) »až bude lze dostati normální franky« nejasným, měla více než dosti příležitosti za sporu na

objasnění pojmu toho naléhati. Že pro kompaciscenty pojem ten nejasným nebyl, dlužno všim právem za to míti, když oba, lidé to zkušeni v obchodech spolu o tom jednali, aniž jeden druhého o vysvětlení žádati za potřebno považoval. Dovolání shledává nápadným, že žalovaný uvádí pouhou skutečností, že ona úmluva byla uzavřena, avšak o bližších okolnostech, za jakých k úmluvě té došlo, se nezmiňuje. Jest přirozeno, že když při výsledku žalovaného žalobní strana sama o bližší osvětlení těchto okolností se nezajímala, neměl soud odvolací důvodu, tak učiniti, a nelze proto z opomenutí toho vyvozovati vadu řízení dle § 503 čis. 2 c. ř. s. Odpor se spisy dle § 503 čis. 3 c. ř. s. shledává dovolání v tom, že napadený rozsudek uvádí, že okolnost, že normálních franků ještě nelze obdržeti, musil potvrditi sám svědek ředitel Max H., ač ve skutečnosti Max H. toho neřekl. Protokol o odvolacím jednání svědčí jen proti tvrzení dovolání, než i kdyby bylo pravdou, že svědek H. na otázku jednoho ze svědků, zda lze dostati normální franky, odpověděl tak, jak dovolání tvrdí, totiž že toho času lze franky dostati pouze od devisové ústředny, nemělo by to na rozhodnutí sporu žádného vlivu. Dovolání označuje pojem »normálního franku« za mlhavý a neurčitý a hledí dovésti, že normálním frankem oproti abnormálnímu franku dlužno rozuměti takový, kterého přes případnou záповěď převozu a přes vysoký kurs lze nabýti legitimní cestou. Tento výklad jest neudržitelný. Jak již shora řečeno, nebyli kompaciscenti ani v nejmenších pochybnostech, co jest rozuměti slovy »až normální frank bude lze dostati«; o tom nebylo také mezi nimi sporu, sporným mezi nimi bylo a jest, zda úmluva taková se stala čili nic. Správný výklad slov těch jest, že strany měly na mysli a slovy uvedenými chtěly vyjádřiti, že směnku jest prolongovati až frank v poměru ke koruně (samozřejmě čs. a ne snad rakouské) bude míti kurs mírový anebo aspoň jemu se blížíci. Pro pojem »normálnosti« ve smyslu úmluvy stran jest tedy rozhodným kurs franku a nic jiného. Správnosti tohoto úsudku nasvědčuje sběh událostí, úmluvě předcházejších. Mezi stranami povstaly po vypuknutí války difference o tom, zda žalovaná strana jest povinna dodržeti uzavěrku o dodání franků čili nic. Za vyjednávání, jež se měsíce vlékla, stoupal kurs franku, a tím stávala se pro žalující stranu naléhavější potřeba záležitost tu urovnati, zvláště když tak učiniti měla vůči své centrále. Z toho důvodu došlo k vydání směnky a k uvedené úmluvě, jejíž účelem bylo, difference ty vydáním smének, jež by se prolongovaly, až nastane normální kurs franků, urovnati. Z těchto okolností vyplývá správnost shora uvedeného výkladu pojmu »normálního franku«. Tím však jest zároveň vyřízen dovoláním uplatňovaný odpor se spisy, neboť že normálního franku v tomto významu dnes dostati nelze, jest tak všeobecně známo, že netřeba se na důkaz o tom utíkat k tomu, zda ředitel H. při svém výsledku řekl, že nyní normální frank nelze dostati, čili nic. Jest tedy tvrzený odpor naprosto bez významu, a dovolací důvod § 503 čis. 3 c. ř. s. není opodstatněn. Nesprávné posouzení po stránce právní shledává dovolání předně v tom, že ustanovení doby v úmluvě jest nejisté, neurčité, nejasné, ba nesrozumitelné. Pokud tyto výtky se vztahují na pojem »normálního franku«, jest poukázati k tomu, co již řečeno. Při výkladu tam odůvodněném nelze pak tvrditi, že ustanovení doby, na kterou se směnka měla prolongovati, by bylo nejasné nebo neurčité. Dovolání, dovocující v této stati, že odvo-

lací soud nedbal odporu, který jest v tom, že žalovaná strana jednak tvrdí, že vůbec není ničeho dlužna, jednak opět tvrdí, že uzavřela úmluvu směnku vyplatiti, až bude lze dostati normální franky, a že kdyby odporu toho byl soud dbal, nemohl dojíti ku přesvědčení, že uvedená úmluva přišla k místu, a nemohl tedy pokládati důkaz o tom za provedený, poněvadž výpověď Leonharda B-a se ukazuje býti nesprávnou. Tím zabíhá dovolání na pole důkazní, brojí proti hodnocení důkazů, což v dovolacím řízení, jak již řečeno, není přípustno. To platí i o dalších vývodech dovolání, jak jasně jde na jevo z resumé, jímž dovolání samo úvahy ty zakončuje pravíc, že nesprávné posouzení po stránce právní spočívá v tom, že rozsudku byl položen za základ obsah přísežné výpovědi Leonharda B-a. K vývodům těm, pokud k nim se stanoviska § 503 čis. 4 c. ř. s. přihlížeti možno, jest podotknouti toto: Dovolání tvrdí, že měl-li by se výklad podmínky »až bude lze obdržeti normální franky«, jak shora jest uveden, pokládati správným, znamenalo by to odsunutí pokud se týče prodloužení na věky. Dovolání se tu dopouští toho omylu, že hledí na stav věci tak, jak se nyní utvářily, přehlíží však, že nutno domluvu tu posuzovati ex tunc, totiž dle stavu věci, jak byly v čas oné domluvy. Tehdy však stály věci jinak: tehdy byla situace války posuzována téměř všeobecně (dozajista aspoň v kruzích, k nimž obě sporné strany náležely) tak, že válka se brzo ukončí a to ve prospěch centrálních mocností; to odůvodňovalo naději, že není daleka doba, kdy frank se vrátí ke svému předválečnému kursu. Uvádí žalující strana sama ve svém přípravném spise, že nikdo nemohl ani tušiti, že kurs franku dosáhne té výše, které po skončení války vskutku dosáhl. Nelze proto tvrditi, že úmluva zmíněná byla již a priori odsunutím výplaty směnky ad Calendas graecas, či jak dovolání míní, na věky. A právě tak, jak se vyvinuly poměry nad tehdejší očekávání ve prospěch kursu franku, není vyloučena možnost, že v budoucnosti se kurs franku přiblíží kursu koruny čsl., jakmile hospodářské poměry válkou rozvrácené se ustálí. Zdáli se tak, a kdy se tak stane, nelze dnes ovšem říci, a zdá se, že dovolatelka má na mysli, že v takovém případě soud může vzhledem k ustanovení § 904 obč. zák. ustanoviti přiměřenou lhůtu platební, než v té příčině přehlíží, že nejedná se o dluh obecnoprávní, nýbrž že jde v tomto sporu o to, má-li býti směnečný platební rozkaz zachován v platnosti čili nic, a že tedy v tomto případě soudcovské ustanovení lhůty dle § 904 obč. zák. jest vyloučeno. Tím jest zároveň vyřízeno podání strany žalující ze dne 5. července 1921, jímž žádá za ustanovení roku k ústnímu projednání dovolání, neboť hledisko v podání tom uplatňované nepřijde vůbec v úvahu. Nesprávné posouzení po stránce právní shledává dovolání dále v tom, že dle názoru soudu odvolacího výhrady, jež žalovaná strana při vystavení směnky prolongační učinila, ji neopravňovaly prolongační směnku dto 22. prosince 1919 nepřijati. V té příčině stačí poukázati na správné důvody rozsudku odvolacího, jež vyvrátiti se dovolání nepodařilo. Také opožděné podání této prolongační směnky nelze uznati jako důvod k odmítnutí téže; žalovaná strana byla oprávněna prolongační směnku předložiti i poslední den, totiž v den splatnosti směnky zažalované. Učinila-li tak několik dnů před tím, dle tvrzení dovolání dne 27. prosince 1919, stalo se tak v čas, poněvadž žalující strana mohla švýcarskou banku, s níž byla ve spojení, také telegraficky o podání prolongační směnky zpraviti. Jest tedy dovolání



žalující strany v každém směru neodůvodněno. Zbývá ještě zabývat se námitkami, jež strana žalovaná v dovolací odpovědi činí proti právnímu posouzení věci soudem odvolacím. Strana žalovaná brojí proti tomu, že soud odvolací přisvědčuje mínění obou nižších stolic, že směnka zažalovaná není směnkou z ochoty, a poukazuje na zevrubné odůvodnění obou nižších stolic. Na posouzení charakteru směnky nemůže ničeho měniti okolnost, že až nastane umluvená podmínka, že frank bude lze dostati za normální cenu, hospodářský efekt směnky za franky vystavené bude týž, jako by zněla na koruny; jest také lhotejno, zdali v čas, kdy dle této úmluvy bude směnku tu vyplatiti, z toho pro dlužníka vylpynou nějaké materiální nevýhody nebo majetkové škody. Žalovaná strana označuje dále nesprávným názor odvolacího soudu, dle něhož námitka žalované strany nemožnosti plnění uznána neopodstatněnou. Než není třeba touto výtkou se zabývat, poněvadž dle hořejšího výroku na plnění nyní vůbec nepřijde, a tedy není příčiny uvažovati, zda plnění jest možné čili nic. Správně ovšem podotýká strana žalovaná, že ani soud odvolací se námitkou tou zabývat neměl, poněvadž vzhledem k rozhodnutí jeho ve věci samé se námitka ta stala bezpředmětnou.

#### Čís. 1335.

**Nelze zapsati do rejstříku členy správní rady akciové společnosti, kteří nejsou ani členy představenstva ani prokuristy.**

(Rozh. ze dne 7. prosince 1921, R I 1443/21.)

Rejstříkový soud zamítl návrh akciové společnosti, by zapsána byla do rejstříku správní rada, členové její a způsob znamenání firmy dle § 5 a) stanov členy správní rady, poněvadž dle § 39 stanov představenstvem společnosti po rozumu čl. 227 až 241 obch. zák. jsou pouze ředitel, nikoliv též správní rada, takže působnost správní rady dle § 30 a násl. stanov týká se pouze vnitřních poměrů společnosti po rozumu § 36 akc. regul. ze dne 20. září 1889. čís. 175 ř. zák., kdežto k zastupování společnosti a znamenání firmy po rozumu čl. 227 a násl. obch. zák., § 21, 34 akc. reg. jsou povoláni pouze ředitelové a osoby pověřené dle čl. 41 obch. zák. prokurou. Jest tedy zápis správní rady a jejího práva, znamenati firmu, dle čl. 12 obch. zák. nepřipustný. Rekur sn í s o u d usnesení potvrdil. **D ů v o d y:** Ku případným důvodům napadeného usnesení, na které se odkazuje, dodává se na vyvrácení vývodů stížnosti jen ještě toto: Vedle členů představenstva, jimž jsou v tomto případě správní radou dle § 39 stanov jmenováni ředitelové, mohou býti ovšem k zastupování společnosti i znamenání její firmy povoláni i jiné osoby a to buďto jako prokuristé neb jako obchodní plnomocníci, z nichž oni do obchodního rejstříku zapsání býti musí (čl. 45 obch. zák.), kdežto tito do rejstříku zapsání býti nemohou, poněvadž udělení obchodní plné moci není předmětem zápisu do obchodního rejstříku (čl. 12 obch. zák.). Členové správní rady dle § 5 stanov k spoluznamenání firmy oprávnění, nejsouce ani členy představenstva, ani prokuristy, jsou ve své vlastnosti jako firmanti pouhými obchodními plnomocníky a jako tačí, jak řečeno, do obchodního rejstříku zapsání býti nemohou (čl. 12 obch. zák.). Spočívá proto návrh

na zápis členů správní rady do rejstříku nepochybně na mylném výkladu označení »správní rada« v tom směru, že jest v tomto daném případě představenstvem akciové společnosti, o niž jde, čemuž však dle § 39 stanov není tak.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### D ů v o d y :

Pro tento rekurs není podmínek § 16 nesp. řiz., napadené usnesení odpovídá jak spisu tak i zákonu. Vzhledem k vývodům tohoto rekursu stačí správné důvody napadeného usnesení doplniti pouze tímto: Zákonným ustanovením, o které opírá se napadené usnesení, je čl. 12 obch. zák., dle kterého buďtež do obchodního rejstříku pojaty pouze zápisy, zákonem nařízené, a čl. 229 obch. zák. nařizující, by členové představenstva ohlášení byli do rejstříku. Tento předpis čl. 229 odůvodněn je čl. 230 obch. zák., z něhož je patrné, proč má veřejnost zájem na ohlášení členů představenstva. Čl. 231 odstavec druhý obch. zák. a § 36 akc. reg. opravňují sice akciovou společnost, by zřídila si i jiné orgány kromě představenstva, nenařizují však zápisu těchto orgánů do obchodního rejstříku. Z toho usoudily nižší soudy správně na nepřipustnost těchto zápisů, neboť veřejný zájem vyžaduje vzhledem k čl. 230, aby obecnstvu známa byla pouze jména členů představenstva. § 12 lit. f) čís. pat. ze dne 26. listopadu 1852 čís. 253 ř. zák. dovolává se revisní rekurs neprávem, neboť působnost jeho zrušena byla § 32 uvoz. zák. pro akciové společnosti, provozující obchody; že mezi tyto náleží i stěžovatelka, patrné je z odst. f) a r) příhlášky.

#### Čís. 1336.

**Doručení oznámení dle § 9 odpůrčího řádu jest ihned provésti. Nelze je vyhraditi pravomoci. Na základě doručení toho nelze povolití knihovní poznámku obmyšleného odporu proti právnímu jednání.**

(Rozh. ze dne 7. prosince 1921, R I 1450/21.)

Žádost, by bylo poznamenáno v pozemkové knize při domě v krajském městě zamýšlené odporování platnosti a účinnosti tržové smlouvy, krajský soud zamítl dle §§ 9 a 11 odpůrčího řádu, ježto doručení opovědě úmyslu odpůrčího působí dle zákona i proti těm, kdož nastoupili ve vlastnictví těch, jimž opověď byla doručena. Poznamenání zamýšleného odporování v knihách dle § 20 knih. zák. nemá tudíž místa. Zároveň vyřídil prvý soud návrh téhož žadatele, by bylo odpůrci oznámeno zamýšlené naříkání právního jednání, v ten smysl, že vyslovil, by po té, až usnesení prv uvedené vejde v právní moc, bylo i se spisy postoupeno okresnímu soudu k doručení podání dle § 9 odp. řádu. Rekur sn í s o u d vyhověl stížnosti potud, že zrušil napadené usnesení, pokud jim bylo vysloveno, že po pravomoci usnesení postoupeny budou spisy okresnímu soudu k doručení podání dle § 9 odp. ř. a uložil prvému soudu, by bez ohledu na pravomoc tohoto usnesení dále po zákonu jednal o návrhu stěžovatelky na vyrozumění odpůrce o zamýšleném naříkání právního jed-

nání. **Důvody:** Účelem ustanovení § 9 odp. ř. jest, aby zamezeno bylo uplynutí lhůty k podání odpůrčí žaloby, poněvadž tato lhůta čítá se pak zpět ode dne doručení oznámení věřitele, že hodlá odporovati právnímu jednání, tomu, proti komu věřitel právní jednání nařikati hodlá. Již z tohoto ustanovení jest zřejmo, že nutno doručení věřitelova oznámení bez prodlení zaříditi, má-li právě vytčeného účele býti dosaženo. Neodpovídá proto zákonu, když napadeným usnesením vyhrazeno bylo postoupení spisů okresnímu soudu po pravomoci tohoto usnesení, a bylo následkem toho vyhověno stížnosti, jak z předu uvedeno. Účelem § 9 citovaného zákona není však, by věřitele, hodlajícího odporovati právnímu jednání dlužníkovu, chránilo v jiných směrech, nežli ve směru, právě vytčeném, a jest jmenovitě vyloučeno, by na základě tohoto zákonného ustanovení v knize pozemkové poznamenáno bylo obmyslené nařikání právního jednání, neboť taková poznámka předpokládá podání žaloby odpůrčí, jak také z § 20 odp. zák. plyne, a nedostačí tedy pouhé oznámení věřitelovo, že právnímu jednání dlužníkovu odporovati hodlá, k ospravedlnění navrhané poznámky.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Napadené usnesení neodporuje ani spisům ani zákonu, není proto podmínek § 16 pat. o nesp. říz. Vývody dovolacího rekursu, obsažené již v prvním rekursu, byly správně a výstižně vyvráceny rekursním soudem. Stěžovatelka poukazuje se proto na důvody napadeného usnesení. Uvésti jest jediné, že přes učiněné oznámení dle § 9 odp. zák. nelze mluvíti o omezení disposičního práva nabyvatele nemovitosti; tak daleko účinky oznámení toho nesahají. Nejde tudíž o osobní poměr § 20/a) knih. zák., jenž by mohl býti poznamenán v knize pozemkové.

#### Čís. 1337.

**Přípustna jest exekuce ku zajištění útrat, třeba hlavní nárok nebyl peněžitým.**

Na útraty odvolacího řízení nevztahuje se předpis § 371 čís. 1 ex. ř.

(Rozh. ze dne 7. prosince 1921, R I 1452/21.)

Žalobě, by elektrická zdviž v domě žalovaných byla uvedena do použitelného stavu, oba nižší soudy vyhověly, načež žalobce za řízení dovolacího domáhal se povolení zajišťovací exekuce pro útraty, přisouzené mu soudem prvé a druhé stolice. Prvý soud návrhu vyhověl, rekursní soud jej zamítl. **Důvody:** Exekuce, o niž tu jde, byla povolena na základě rozsudku okresního soudu a rozsudku zdejšího soudu jako soudu odvolacího, kterým byl rozsudek prvého soudu potvrzen. Předmětem obou těchto rozsudků jest nárok vymáhajících věřitelů, by elektrická zdviž v době dlužníků byla uvedena do použitelného stavu, tedy nárok nepeněžitý. Po rozumu ustanovení § 370 ex. ř. může býti povolena exekuce zajišťovací jen tehdy, jde-li o pohledávku peněžitou, kdežto pro pohledávky nepeněžité zákon exekuce ku zajištění nepřipouští.

Z toho patrně, že vymáhající věřitelé exekuci ku zajištění uvedeného svého nároku vésti nemohou. Nemohou-li však vymáhající věřitelé vésti exekuci zajišťovací ohledně nároku hlavního, nemohou samozřejmě exekuci takovou vésti ani ohledně útrat, jež jim uplatňováním nároku toho vzešly, poněvadž útraty ty, tvořící pouze příslušenství nároku hlavního (§ 41 c. ř. s.), sdílejí osud nároku a jsou na něm závisly tak dlouho, dokud nárok ten nezanikne; že by však hlavní nárok byl zanikl a zbývala jen pohledávka útratová, vymáhající věřitelé ani sami v návrhu svém ne tvrdili.

Nejvyšší soud obnovil povolující usnesení prvého soudu co do procesních útrat prvé stolice, nevyhověl však dovolacímu rekursu co do útrat odvolacích.

#### Důvody:

§ 370 ex. ř. připouští exekuci k zajištění peněžitých pohledávek, soudem přiznaných, vůbec, z čehož nenásleduje, že by to byly pouze pohledávky, jež tvořily předmět sporu, a ne útraty sporu, zvítězivé straně přisouzené. Útraty ty jsou pravidelně příslušenstvím věci hlavní, avšak závislost jejich na této není tak značná, že by nebylo možno pokládati je za samostatné pohledávky peněžité, nezáležel-li předmět sporu v plnění peněžním. Nelze-li v tomto případě připustiti exekuci k zajištění nároku hlavního, není tím vyloučena exekuce k zajištění útrat sporu. To platí ovšem v případě § 371 odstavec prvý ex. ř. pouze o útratách přisouzených prvním rozsudkem, ne však o útratách řízení odvolacího. V daném případě odporuje strana povinná dovoláním celému rozsudku, i výroku o útratách, který může býti změněn, dojde-li ke změně rozhodnutí ve věci hlavní (sr. rozhodnutí Nejv. soudu R II 132/19, čís. 297 této sbírky). Stěžovatelé odůvodnili návrh na povolení exekuce pouze dovoláním proti potvrzujícímu rozsudku odvolacímu (§ 371 čís. 1 ex. ř.), není tudíž návrh dostatečně odůvodněn.

#### Čís. 1338.

**Jest možnou i úmluva o budoucí nabídce, již vázána pouze jedna strana a jež se řídí jinak podmínkami § 936 obč. zák.**

**Pojem smluv bezejmenných.**

(Rozh. ze dne 7. prosince 1921, Rv I 740/21.)

Smlouvou dodací ze dne 29. srpna zavázal se žalovaný, dodati žalobkyni ze statku R. 21.000 m<sup>3</sup> dříví v obdobích 1911/12, 1912/13 a 1913/14, v každém asi 7.000 m<sup>3</sup>. Dle dopisu ze dne 30. srpna 1911 a 17. února 1912 prohlásil žalovaný u provedení čl. 21 uvedené smlouvy, že uděluje žalobkyni právo »předkupní« na dalších 21.000 m<sup>3</sup> dříví, jež v nejbližším na to čase do prodeje přijde, tím způsobem, že, jakmile dodáno bude dříví z oné první uzavěrky ze dne 29. srpna 1911, pro další zahájí se nová inserce, nejlepší nabídka bude žalobkyni sdělena a přísluší jí pak právo koupiti dříví to za ceny a za podmínky této nejlepší nabídky (právo »předkupní«), při čemž v druhém dopisu doloženo, že žalobkyně se žádá, aby se tedy rozhodla, zdali letos obmyslí převzít

jen 7.000 m<sup>3</sup> či celou zásobu, že v tomto případě dodáno by jí bylo v roce 1913 jenom množství na 21.000 m<sup>3</sup> chybící. Žalobu s konečnou prosbou, by bylo uznáno právem, že se určuje, že předkupní právo ku nejbližším, na velkostatku žalovaného R. ku prodeji přicházejícím asi 21.000 m<sup>3</sup> kulatiny, smlouvené pro žalobkyni v závěrečném listě ze dne 29. srpna 1911 a blíže určené vzájemnými listy, a to žalobkyně ze dne 29. srpna 1911 a ústředního inspektorátu žalovaného ze dne 30. srpna 1911 v ten smysl, že žalovaný bude povinen přenechat žalobkyni naznačené množství kulatiny za tytéž ceny, a za týchž podmínek, za kterých žalovanému nejvíce nabízející svého času učiní nabídku, trvá po právu a že tato úmluva o předkupním právu jest platnou a závaznou — procesní soud první stolice zamítl. **Důvody:** Závaznost smlouvy o t. zv. právu předkupním, dle nesporného přednesu v odstavci 21. smlouvy ze dne 29. srpna 1911 mezi stranami sjednané a vzájemnými dopisy ze dne 9. a 30. srpna 1911 blíže určené, dlužno posuzovati dle právní její povahy. Strany samy označují právo, listinami těmi žalobkyni vyhrazené jakožto právo předkupní, leč jest patrné, že o smlouvu o právu předkupním v technickém slova smyslu v tomto případě nemůže jíti. Sluší dle § 1072 obč. zák. právem předkupním rozuměti prodávatelovo oprávnění, by mu věc ke koupi byla nabídnuta, chtěl-li by ji kupitel zase prodati. V této právní věci však právo, žalobkyni smluvně vyhrazené, není nikterak učiněno závislým na vůli žalovaného, prodati dalších 21.000 m<sup>3</sup> kulatiny, kromě téhož množství současně závazně prodaného, naopak žalovaný přímo se zavazuje k sjednání smlouvy tržové, dle kteréž těchto dalších 21.000 m<sup>3</sup> za cenu, nejlepším uchazečem nabídnutou, žalobkyni prodáno býti má. Z toho plyne, že jde o úmluvu, budoucně uzavřítí smlouvu tržovou, tudíž o smlouvu předchozí po rozumu § 936 obč. zák., na jejíž povaze nemůže ničeho měniti okolnost, že strany samy mluví o právu předkupním, ježto při výkladu smluv nelze vázati se doslovem použitých výrazů, nýbrž dlužno bděti pravé vůle stran (§ 914 obč. zák.). Podle § 936 obč. zák. jest smlouva předchozí jen tehdy závaznou, když jak doba uzavření, tak i podstatné kusy (budoucí) jsou určeny a poměry se mezi tím nezměnily tou měrou, že by tím účel smlouvy, výslovně určený nebo z okolností vysvitající, byl zmařen nebo že by tím ta neb ona strana pozbyla důvěry ve svého spolusmluvníka; o splnění takových připovědí musí nejdéle do jednoho roku po vymíněné době býti usilováno, jinak právo uhasne. Posuzuje-li se smlouva stran s těchto hledisek, dlužno dospěti k závěru, že jest dostatečně určitou jak co do předmětu, tak i, hledíce k ustanovením §§ 1056—1058 obč. zák., co do ceny tržové, že však naproti tomu vykazuje naprostou neurčitost, pokud jde o dobu, kdy budoucí smlouva tržová má býti uzavřena. Zavázal se žalovaný k sjednání smlouvy o další dodávce sice po vyčerpání dodávky prvních 21.000 m<sup>3</sup>, avšak doba, kdy po této době má dojíti k prodeji dalších 21.000 m<sup>3</sup> kulatiny, nikterak vyměřena nebyla, kteráž neurčitost tím spíše padá na váhu, že od doby, kdy dodávka prvních 21.000 m<sup>3</sup> kulatiny měla býti provedena, totiž od roku 1914, uplynulo již plných 6 let. Ostatně nelze ani mysliti, že by dodávka oměch dalších 21.000 m<sup>3</sup> dříví měla býti provedena najednou, zejména, když ohledně prvních 21.000 m<sup>3</sup> výslovně bylo umluveno, že mají ve třech ročních lhůtách dodány býti postupně, přes to však obdobně

blížejší určení časového rozvržení další sporné dodávky se nestalo. Šcházi proto předchozí smlouvě stran přesné určení doby budoucí smlouvy a je proto již z toho důvodu nezávaznou, ježto přiči se právní zásadě, kteráž v § 936 obč. zák. došla výrazu, že totiž nikdo nemá býti vázán na dobu zcela neurčitou a za změněných poměrů, což očividně přičilo by se vší spravedlnosti a slušnosti. **Odvolací soud rozsudek potvrdil. Důvody:** Soud první stolice na základě nesporného skutkového děje dospěl k úsudku, že tu jde o smlouvu ve smyslu § 936 obč. zák., kde však doba, kdy budoucí smlouva tržová uzavřena býti má, blíže označena nebyla, a že tudíž smlouva ta jest neplatnou. S tímto názorem a jeho odůvodněním nesouhlasí odvolací soud, uznáváje výtku nesprávného právního posouzení v této příčině odůvodněnou, neboť předchozí smlouva ve smyslu § 936 obč. zák. předpokládá, že se strany závazně dohodly, určitou smlouvu v budoucnosti uzavřítí, tak že obě strany z této budoucí smlouvy mají býti zavázány, kdežto v tomto případě dle ujednání stran, jak se obsah jeho ze závěrečného listu z 29. srpna 1911 odst. 21., pak z dopisu ze dne 29. srpna 1911, 30. srpna 1911 a 17. února 1912 podává, žalovaný převzal pouze povinnost, oznámiti žalobkyni nejvyšší nabídku třetího uchazeče o kulatiny, a vyhradil žalobkyni právo buď kulatiny od něho koupiti za tuto nejvyšší nabídku třetího nebo koupiti odmítnouti, v kterémžto poslednějším případě měl žalovaný možnost prodati kulatiny třetímu, tak že pak ke kupní smlouvě mezi stranami vůbec dojíti nemělo a nemohla z ujednání toho pro žalující stranu vyvozována býti povinnost, kulatiny od žalovaného převzítí a zaplatiti. Ujednání tohoto obsahu, pro něž strany v listinách, k němu se vztahujících, použily technicky nesprávného označení, jako by šlo o předkupní právo ve smyslu § 1072 obč. zák., nelze podřaditi pod ustanovení § 936 obč. zák., nýbrž dlužno je, dle povahy jeho podřaditi pod smlouvy nepojmenované dovoleného obsahu t. zv. kontrakty inominatní a nebylo proto odůvodněno zamítnutí žaloby z toho důvodu, že ujednání jako smlouva předchozí, postrádající přesného určení doby budoucí smlouvy, je nezávazným. Přes to však odvolací soud žalobu zamítl, neshledav splněny podmínky žaloby určovací dle § 228 c. ř. s.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Jde o právní povahu smlouvy stran. Že to není smlouva předkupní v technickém smyslu § 1072 obč. zák. vyložil už první soud, jenž jí má za úmluvu o budoucí smlouvě (pactum de contrahendo) dle § 936 obč. zák. Avšak dovolatel již v odvolání správně ukázal, že taková úmluva zavazuje obě strany, kdežto zde žalobkyně není vázána, zamýšlenou smlouvu uzavřítí, nýbrž žalovaný pouze je povinen, jí nabídku učiniti, a ona pak má pouze právo, nikoli však povinnost, jí přijati, můžeť jí také odmítnouti. Odvolací soud proto sáhl ke konstrukci jiné a prohlašuje úmluvu za t. zv. inominatní kontrakt, s čímž však nelze souhlasiti. Takovýto kontrakt, jsa naveskrz ve všech svých odrůdách smlouvou úplatnou, zavazuje rovněž obě strany, a to každou k slíbenému plnění, neboť pozůstává v tom, že se slibuje nebo poskytuje majetková hodnota za majetkovou hodnotu (dle římsko-právního do ut des, do ut facias, facio ut des, facio ut facias), tedy předmět (věc nebo právo) za předmět nebo práci (výkon),

anebo naopak. Proto § 1173 st. zn. obč. zák., jenž právě o něm mluví, poukazuje na předpisy o smlouvách úplatných, a zejména o smlouvě námezdní, jako na podpůrný pramen práva pro něj. Mylně má odvolací soud za to, že innominátním kontraktem je vůbec každá smlouva, jež nemá zvláštního vlastního jména, patří sem jen dvojstranné úplatné smlouvy, zvláštního jména postrádající, a řadí se ke smlouvě směnné, kupní, nájemní a námezdní. Smlouva, o níž jde, není sice úmluvou o budoucí smlouvě, ovšem ale pactum de offerendo, t. j. úmluvou o budoucí nabídce, a má úplně pravdu žalovaný, míně, že i tuto úmluvu dlužno posuzovati dle § 936 obč. zák. Neboť je to vlastně jen úmluva o první polovici budoucí smlouvy; při úmluvě o budoucí smlouvě jsou obě strany povinny, v budoucí smlouvu vejíti, jedna učiniti nabídku a druhá ji přijmouti; při úmluvě o budoucí nabídce však je pouze prvá povinna učiniti nabídku, druhá však není povinna ji přijmouti. Závazek je jednostranný. Logická důslednost pak vyžaduje, aby úmluva o příští nabídce podrobena byla aspoň tímž omezením, jako úmluva o příští smlouvě. Nechce-li zákon, aby slibující byl tuto vázán bezpodmínečně a neomezeně, tím méně lze takový závazek ukládati t a m. Podmínky závaznosti takovéto úmluvy jsou pak dle § 936 obč. zák. mimo jiné tyto: a) aby určen byl čas uzavření budoucí smlouvy, b) aby se poměry v mezičase do té míry nezměnily, že by tím obmyslený účel byl zmařen aneb strana důvěry požbyla, a musí konečně c) žalováno býti na dodržení úmluvy v jednom roce po době k uzavření smlouvy ustanovené. Oproti prvnímu soudu dlužno za to míti, že podmínka a) tu je, že čas pro uzavření budoucí smlouvy, t. j. pro podání nabídky byl určen. Neboť to se nemusí státi zrovna jistou kalendářní lhůtou, nýbrž také poznačením jisté bezpečné budoucí události. Tu pak praví sice druhý dopis, že se nabídka podá, jakmile dříví z prvé uzávěrky bude dodáno, ale praví se to v pevném předpokladu a přesvědčení, že tato dodávka stane se v čas smlouvou ustanovený, t. j. nejdéle do konce posledního období 1913/14, a se žádným prodlením se nepočítá. To vysvětluje zejména z doložky dopisu, dle níž může žalobkyně odebrati celou zásobu a tedy dříve, než dodací lhůta uplyne, jinak že v roce 1913 — poslední období — dodán bude zbytek. Byla tedy doba pro novou nabídku určena na konec dodací lhůty, tedy na konec období 1913/14. Pak ale právo žalobkyně pominulo dle předpisu c) v jednom roce do konce tohoto období a žaloba jest opožděna. Jestli to lhůta preklusivní. Ale i kdyby jí pokládati bylo za promlčené, nic to na věci nemění, neboť odpůrce vytýkal výslovně opožděnost o 6 let a tím § 1501 obč. zák. učiněno zadosť. Než i kdyby se ustanovení, že nabídka má se státi po dodání první uzávěrky, bralo doslovně a čas se počítal ne již od uplynutí lhůty dodací, nýbrž teprv od skutečného dodání, třeba sebe déle se zpozdivšího, nevypadne věc pro žalobkyni lépe. Neboť, i když se za to má, že i pak je podmínka a) splněna, tedy čas pro novou nabídku postačitelně přesně určen, ač je to dost odvážné, potom zase se poměry v mezičase podstatně změnily a není tu podmínky b). Tu uplatňuje žalovaný změnu hospodářských poměrů následkem světové války, což je notorické a nepotřebuje tedy důkazu (§ 269 c. ř. s.) a právem míní, že nechtěl býti vázán za zcela odlišného hospodářského řádu (clausula rebus sic stantibus), a uplatňuje dále, že následkem sporu o první uzávěrku změnil se vzájemný poměr obou stran, právem, neboť důvěry se pozbývá,

když se se smluvníkem nutno soudně sporovati, nehledě, kdo jest objektivně v právu. Konečně uplatňoval i zábor statku a poněvadž žalobkyně na to nereagovala, dlužno to v duchu jejího celého přednesu pokládati za doznané (§ 267 c. ř. s.), a nyní je to v dovolání dokonce výslovně doznané. Ale i to je podstatná změna poměrů vzhledem k obsahu zákona záborového a přidělového, jakož i zákona o hospodaření na zabraném majetku.

Čís. 1339.

**Průvodní moc nákladního listu jest rozličná dle toho, zda zboží bylo naloženo odesílatelem či dráhou. Odesílatel nemusí naložit zboží osobně, nýbrž mohou tak učiniti i třetí osoby za něho a jest i v tomto případě třeba náležitosti § 61 (4) žel. dopr. ř.**

(Rozh. ze dne 7. prosince 1921, Rv II 193/21.)

Firma A. naložila ve stanici T. zboží pro žalobce do stanice S. Když zboží došlo do stanice S., odeslal je žalobce dále po žalované dráze do stanice M., vystaviv nový nákladní list, zboží však neprohlédnuv. Při dojetí do stanice M. část zboží scházela. Žalobě na náhradu škody o b e nižší stolice vyhověly, odvolací soud z těchto důvodů: Žalovaná sama v žalobní odpovědi udala, že převzala na základě nákladního listu daného v S. dne 9. června 1920 k další dopravě z zboží, tedy — ježto dle § 58 žel. dopr. ř. byla oprávněna zkoumati, zda zásička souhlasí s nákladním listem co do počtu kusů, váhy a obsahu — podle počtu kusů 84 beden skla ve váze 14.500 kg a nikoli tedy snad »vagon skla«, kdyžž žalovaná v rozhodném řízení před prvou stolicí ani netvrdila, že onen vagon obsahoval jenom skleněné zboží žalobkyně a nic jiného. Nutno tedy, ježto žalovaná nepodala protidůkazu, dle § 61 (1) a (3) žel. dopr. ř. míti za to, že převzala k dispozici zboží žalobkyně, uvedené v nákladním listě ze dne 9. června 1920. Ustanovení § 61 (4) žel. dopr. ř. nemůže se žalovaná s úspěchem dovolávati, ježto zboží nebylo naloženo odesílatelem, t. j. žalobcem. Ježto dále je nepopřeno, že při vydání zboží žalovanou byla zjištěna ztráta ve výši zažalované částky, musí se, aniž je na žalobci, by další předpoklad prokázal, míti za to, že škoda povstala v době mezi přijetím zboží k dopravě žalovanou a mezi dodáním, to tím více, ježto žalovaná nedostála své procesuální povinnosti, aby prokázala opak. Pohledávka přiznaná žalobci jest tedy dle § 84 a 100 žel. dopr. ř. po právu.

Nejvyšší soud žalobu zamítl.

**Důvody:**

Odvolací soud dovodil ze zjištěných skutečností, že žalobce nenaložil zboží, uvedené v nákladním listě, a má za odůvodněnou průvodní povinnost žalované strany, že pohřešené zboží neztratilo se na dopravě již provedené. Tím je dle názoru soudu odůvodněna domněnka § 61 (4) žel. dopr. ř., že žalobkyně převzala veškeré zboží v nákladním listě vyznačené a že je proto povinna nahraditi dle §§ 84 a 100 žel. dopr. ř. cenu

ztraceného zboží. V tomto přesvědčení odvolacího soudu a závěrech na něm zbudovaných spočívá nesprávné posouzení věci po stránce právní (§ 503 čis. 4 c. ř. s.). Pro spor rozhodna je skutečnost, že zboží, uvedené v nákladním listě ze dne 9. června 1920, nenaložila žalovaná dráha. Jedině toto sluší mít na paměti při posuzování moci nákladního listu, jakožto jediného průvodu, přiznané mu § 61 (3) žel. dopr. ř. Průvodní moc nákladního listu omezena je totiž v § 61 (4) žel. dopr. ř. co do udání jeho o váze zboží a počtu kusů. Dle toho sluší rozeznávat 1. zboží naložené odesílatelem, pro něž platí další náležitosti odst. 4, 2. zboží naložené drahou. V těchto případech tvoří nákladní list plný důkaz i co do váhy zboží a počtu. V prvním případě nevyžaduje však dopravní řád, aby odesílatel naložil zboží o s o b n ě, nýbrž týž důsledek vzejde, učiní-li tak jiné osoby z příkazu odesílatele, neb i někoho jiného, jenž je s odesílatelem v právním poměru, vztahujícím se na naložené zboží, na př. prodátelem, vyrabitelem atd. I v těchto případech je nutno, má-li vzejít právní účinek § 61 (4) žel. dopr. ř., aby dráha zboží takové převážila, přepočítala a správnost stvrdila v nákladním listě. V tomto případě bylo zboží naloženo v T. firmou, jež zboží to pro žalobce dodala. Tento zařídil dopravu zboží žalovanou drahou tím, že napsal nový nákladní list souhlasný s původním co do počtu a váhy, a odevzdal jej v S. žalované dráze, o zboží samo se nestaraje. Zboží naložené v T. a došlé do S. dopraveno bylo v témže voze do M., aniž bylo znovu naloženo, zejména ne žalovanou drahou. Žalobce zboží toho sice sám nenaložil, avšak vypravil je dále v témže stavu, v jakém došlo, byvši naloženo uvedenou firmou. Jednání žalobcovo má týž právní účinek, jako by je byl naložil sám. Nákladní list ze dne 9. června 1920 nemá náležitosti § 61 (4) žel. dopr. ř. (stvzení dráhy), a není dostatečným průvodním prostředkem, že žalovaná dráha převzala k dopravě veškeré zboží, v něm uvedené. Jiného důkazu žalobce nenabídl, připustiv, že zboží v S. ani neprohlédl, z čeho vyplývá, že nemůže ani tvrditi, že bylo úplné, když je dal na dráhu. Nárok žalobní není dostatečně odůvodněn a bylo proto žalobu zamítnouti.

#### Čis. 1340.

**Platební poukázka spořitelního poštovního úřadu není cenným papírem majiteli svědčícím.**

**Postup pohledávky z listiny, znějící na věřitelovo jméno, stává se vůči dlužníku účinným teprve, až byl mu oznámen.**

**Vůči erárním pokladnám nestačí pouhé oznámení postupu, nýbrž třeba šetřiti nařízení ze dne 24. října 1897, čis. 251 ř. zák.**

(Rozh. ze dne 7. prosince 1921, Rv II 282/21.)

Zřízenci žalující banky A. obdrželi příkaz, by šli do filiálky banky B. pro 1.000.000 K. V bance B. dostalo se jim však místo hotových peněz 50 poukázek, vystavených poštovní spořitelnou, jimiž byl poštovní úřad v M. poukázán, by bance B. vyplatil na každou poukázku 20.000 K. Zřízenci odebrali se potom na poštovní úřad v M., kde jim bylo vyplaceno tisíc tisícikorunových bankovek, z nichž později bylo 12 pozastaveno jako padělky. Proti žalobě banky A. na erár o zaplacení 12.000 K namítal za-

lovaný kromě jiného nedostatek aktivní legitimace ku sporu. Procesní soud první stolice žalobě vyhověl. **Důvody:** Žalovaný erár tvrdí, že banka A. není oprávněna k žalobě, poněvadž výplata právně se stala do rukou banky B., že pouze tato jest oprávněna uplatňovati své případné nároky proti státu, nikoliv však žalující strana, která při výplatě byla pouhým poslem a se šekovým úřadem poštovní spořitelny, který nařídil výplatu poštovnímu úřadu v případě, o kterýž jde, nebyla v žádném právním poměru. Názor ten správný není; žalující banka A. nebyla toliko poslem, neboť peníze, přijaté jejími úředníky, neměla odevzdati bance B., čímž by byl pověřen posel, nýbrž peníze tyto byly jejím výlučným majetkem a vlastnictvím, poněvadž jí banka B. dotyčné platební poukázky odevzdala k volnému použití. O právu žalující banky, domáhati se náhrady proti eráru nelze proto pochybovati, to tím méně, že nikoliv banka B., nýbrž banka A. to jest, které v tomto případě státem zaplacené nebylo, co stát jest jí dlužen, a že jest zvykem, že takové postupy mezi bankami se dějí úplně bez formalit pouhým odevzdáním platební poukázky. Stát tento způsob postupu patrně uznává, neboť nevyšlo na jevo, že jeho orgánové žádali příkaz o oprávnění zřízenců bankovních k přijímání peněz. **O d v o l a c í** soud rozsudek potvrdil. **Důvody:** Poukazuje se především na správné a stavu věci odpovídající důvody napadeného rozsudku, k nimž se soud odvolací plně připojuje. K vývodům odvolání se uvádí: Okolnost, že poštovní řád (nařízení ministerstva obchodu ze dne 22. září 1916, čis. 317 ř. zák.) v § 133 stanoví, že zásilky samy a peníze k poštovním a platebním poukázkám vydávají se u dodacího poštovního úřadu tomu, kdo se k převzetí hlásí a odevzdá odběrací list, opatřený příjemcovým potvrzením o přijetí, a že poštovní zřízencem není povinen zkoumati, zdali ten kdo se k převzetí hlásí, je k tomu oprávněn a zdali je podpis na odběracím listu pravý, způsobuje, že platy poštovních úřadů na platební poukázky považovati sluší za platy tomu, kdo platební poukázku předloží a že tyto platební poukázky stávají se tímto zákonným předpisem papíry na předložení znějícími. V důsledcích toho jest výplata sporných 12 tisícovek dle předpisu pošt. řádu výplatou nikoliv na banku B., nýbrž výplatou žalobkyni. Poněvadž pak žalobkyně těchto platebních poukázek nabyla od banky B. na zaplacení jí dlužného 1 milionu korun, a tím právní důvod nabývání prokázala, stala se právoplatně postupnicí banky B. Tento postup nepotřebovala banka B. žalovanému eráru ohlašovati, poněvadž, jak svrchu uvedeno, platební poukázka dle předpisu poštovního řádu platí za papír, který každému se vyplatí, kdo jej poštovnímu úřadu k výplatě předloží, a poněvadž takovéto postupy v životě obchodním jsou obvyklé a všeobecně se uznávají. V důsledcích toho nastal následkem tohoto postupu, který žalovanému eráru ohlášen býti nemusel, mezi žalovaným erárem a mezi žalobkyní jako postupnicí banky B. poměr dlužníka k věřitelce a výplata, kterou žalobkyně poštovním úřadem na platební poukázku, znějící na banku B., obdržela, platí za výplatu na banku A., tedy na žalobkyni. Z důvodu toho jest námitka nedostatku aktivní legitimace neodůvodněnou.

Nejvyšší soud žalobu zamítl.

#### **Důvody:**

Dovolací důvod nesprávného právního posouzení jest dán. Při platebních poukázkách poštovního úřadu spořitelního nad 1000 K nedoručuje

se příjemci (adresátovi) přímo peníze samy, jak tomu jest při poukázkách do 1000 K (§ 128 čis. 1 a), čis. 6 pošt. řádu, nař. min. obch. ze dne 22. září 1916, čis. 317 ř. zák.), nýbrž dle § 133 čis. 2 b) pošt. řádu toliko odběrný list, jímž je zde dle § 119 čis. 1 d) pošt. řádu poukázka sama. Doručitel nesmí poukázku příjemci (adresátovi) dle § 133 čis. 2 b), jež poukazuje na předpis a) vydati, leč když je mu osobně příjemce (adresát) znám anebo mu podá průkaz totožnosti. Když takto byla poukázka příjemci doručena, vydá poštovní úřad poukázaný peníz tomu, kdo se k převzetí jeho přihlásí a poukázku, tvořící zde odběrný list, příjemcovým potvrzením příjmu opatřenou odevzdá; poštovní úředník není povinen — ale ovšem úsudkem z opaku oprávněn — zkoušeti, zdali osoba, jež se k převzetí peněz přihlásila a poukázku, příjemcovým (adresátovým) potvrzením příjmu opatřenou předložila, je k převzetí oprávněna a zdali podpis na potvrzení jest pravý (§ 133 čis. 2 b) pošt. řádu). Z toho jde, že poštovní úřad má se postarati o to, aby poukázka doručena byla do pravých rukou, adresátovi samému, a věci tohoto pak jest, aby se staral o to, by nepřišla do rukou nepravých, na př. nebyla mu odcizena, jakož i to, nevyzvedne-li peněz osobně, nýbrž užije k tomu osoby jiné, aby volil osobu spolehlivou, neboť, zklame-li zvolená osoba (posel) jeho důvěru, musí si to přičísti sám: když mu byla poukázka jednou správně doručena, spadá další osud její a peněz na ni vyplacených již úplně na jeho risiko. To jest smysl předpisu. Nikterak z něho však vyvozovati nelze, jak činí odvolací soud, že poukázka tímto předpisem, že jí vyplatí poštovní úřad tomu, kdo se o výplatu přihlásí a poukázku saldovanou předloží, stává se papírem majiteli (doručiteli) znějícím, a že tedy předkladatel jest věřitelem poukázaných peněz: poukázka přece zní na určité jméno, na určitou osobu, v ní jmenovanou a nemůže proto žádné řeči býti o tom, že je to papír »majiteli« svědčící. Když tomu tak, neuskutečňuje se postup poukázaných peněz již odevzdáním poukázky, neboť odevzdání papíru stačí k postupu dle výslovného předpisu § 1393 obč. zák. právě jen při papírech majiteli (doručiteli) znějících. Postup pohledávek z listin, znějících na jméno věřitelovo, jako právě z poukázek anebo dlužních úpisů neuskutečňuje se vůči dlužníku nikterak již odevzdáním listiny, nýbrž teprv tím, že se dlužníku oznámí (§ 1395 obč. zák.). Do té je postup neúplným a dlužníka se netýče, vůči tomuto jest věřitelem pořád postupitel a nikoli postupník. Je-li postupníkově oprávnění, peníze vybrati, dlužníku vykázano, aniž by mu byl postup oznámen, musí mu dlužník arci peníze vyplatiti, ale nevyplácí mu je jako svému věřiteli (postupníku), nýbrž jako prostředníku, ať si již jako plnomocníku nebo jako poslu, svého posavadního věřitele, protože právě o postupu něčeho neví. Příklad: Dle čl. 51 a 296 obch. zák. platí doručitel kvitance za zmocněna, přijmouti kvitovaný peníz. To bude pravidelně pouhý prostředník-plnomocník nebo posel — a musí tedy přijatý peníz věřiteli odvésti. Může to však býti také postupník, na př. chef odevzdal svému zřízenci kvitanci tu s výslovnou úmluvou, že si má peníze vybrati a podržeti na úhradu svého měsíčního platu. Tento postup však právního postavení dlužníka nijak nepozměňuje, on předkladatele kvitance nesmí a nemůže pokládati za nic více než právě za prostředníka věřitelova (jest proto dle výslovného předpisu čl. 296, naskytnou-li se pochybnosti, povinen věrohodnost zmocnění k vybrání zkoušeti a výplatu po případě odepřít, což by vůči

předkladateli jako věřiteli-postupníku oprávněn nebyl) — leč že mu byl postup oznámen. A tak se to má také v našem případě: předkladatel saldované poukázky platí za zmocněna peníz vybrati, aniž by však poštovní úředník věrohodnost zmocnění zkoušeti povinen byl (§ 133 čis. 2 b) pošt. řádu), neboť tato obtíž se úřadu, jenž denně vyplácí poukázek velké množství, ukládati nemůže. Postup tedy, aby působil proti dlužníku, musí mu býti oznámen. V daném případě pak nebylo ani tvrzeno, že se oznámení stalo. Žalobkyně při líčení toliko uvedla, že poštovní úřad uznal postup tím, že úředníkům banky A., kteří pro peníze přišli a jež on znal, peníze vyplatil. Jak jej však mohl uznati, když mu ani oznámen nebyl? Nikoli neuznal tím postup, o němž ani nevěděl, nýbrž jen věrohodnost zmocnění: toto dále nezkoumal, ač k tomu byl oprávněn. Také neprávem mluví žalobkyně o »poštovním úřadě«, neboť poštovní řád jmenuje tu »poštovního zřízence«. Otázka: jest tento někdo: kému uznávání postupu oprávněn? Ale vůči erárním pokladnám nestačí pouhé oznámení postupu. Dlužník musí přece oznámení takové zkoumati, je-li věrohodné. Nemůže přece platiti na oznámení jakékoli neznámé osoby, jež se jako postupník hlásí, musí počítati s tím, že to může býti podvod, že věřitel něčeho o tom neví. Ale i když oznámení má tu formu, jako by pocházelo od věřitele, na př. formu dopisu podepsaného jménem věřitelovým, nevyhne se zkoumání, neboť dopis může býti fingován nebo padělán. Dlužník musí tedy po případě se informovati, konati šetření. Ale tato obtíž nemůže erárním pokladnám — úředníkům u ní zaměstnanému — býti ukládána, na to není také úřad zařízen. Proto ustanovuje nař. min. sprav. a fin. ze dne 24. října 1897, čis. 251 ř. zák., že postup pohledávek příslušících proti eráru a u nějaké státní pokladny splatných musí u předložení listinného výkazu oznámen býti u úřadu k poukázání výplaty příslušného (§ 1), úřad tento že má podané doklady zkoumati a není-li postup neproveditelným nebo vůbec nepřipustným, výkon naříditi (§ 2). Neshledá-li doklady dostatečné, žádost zamítne. Tento postup žalobkyně nezachovala, její lidé mohli tedy vůči poštovnímu úřadu platiti pouze za prostředníky ústavu, na jehož jména poukázky zněly. Mohlo by se sice říci, že pokud jde o sporných 12.000 K, byl postup oznámen eráru v žalobě, ale právě i tento postup, a zvláště on, byl by se musil státi dle uvedeného předpisu, t. j. příslušnému úřadu poukazujícím a u předložení listinných průkazů. To se však nestalo, průkazy nebyly žádné podány a oznámení stalo se jen vůči fin. prokuratuře, již žaloba doručena byla, jež však není úřadem poukazujícím. Věřitelem eráru zůstal tedy žalobkynin postupitel a ona není k žalobě legitimována.

#### Čís. 1341.

**Posuzování právních poměrů v území nově připojeném (Hlučínku).**  
Dle německého občanského zákoníka musí si oprávněný sám provéstí zařízení, potřebné k výkonu služebnosti, a nemůže žádati, by mu je provedl vlastník služebného pozemku.

(Rozh. ze dne 7. prosince 1921, Rv II 311/21.)

Smlouvou ze dne 24. srpna 1916 nabyli žalobci práva chodit a jezdit po pozemku žalovaných v L. na Hlučínsku. Žalobě, již se v r. 1921 domáhali odstranění plotu a všech zařízení, překážejících výkonu služebnosti, procesní soud první stolice vyhověl. Odvolací soud rozsudek potvrdil. Důvody: Po právní stránce namítá odvolání, že dle § 472 obč. zák. jest vlastník služebného pozemku pouze povinen, výkon služebnosti trpět, pokud se týče zdržeti se všeho, co by výkonu překáželo, že v napadeném rozsudku se požaduje úkon, totiž odstranění plotu, jenž tam byl již v době zřízení služebnosti. Žalobci prý nabyli služebnosti jen dle tehdejšího místního stavu a nemohou se nyní domáhati, by jim byl výkon služebnosti usnadněn, ježto prý by to bylo rozšířením služebnosti ve smyslu § 484 obč. zák. Dle § 495 obč. zák. jest vyměřiti pro služebnosti tolik prostory, kolik jí třeba a kolik místo dovoluje. Jest samozřejmo, že vývody odvolání nejsou správné. V ý k o n služebnosti vyžaduje sice pouze, by vlastník něco trpěl neb opomenul, z ř í z e n í služebnosti však vyhledává opatření, jež jsou nutna k tomu, by služebnost mohla býti vykonávána, ježto by jinak celé právní zařízení služebnosti bylo bezúčelným a nemělo by smyslu. Právě zmíněný § 495 obč. zák. praví jasně a zřetelně, že zřízení služebnosti vyžaduje taková zařízení vlastníka, by bylo lze služebnost vykonávati.

Nejvyšší soud žalobu zamítl.

#### Důvody:

Sporná služebnost zakládá se na smlouvě ze dne 24. srpna 1916, což je bezesporo. Tu nejprv řešiti jest otázku, kterého práva nutno v tomto případě použiti. Dle § 3 čís. 1 a 2 nař. vlády republiky Československé ze dne 11. března 1920, čís. 152 sb. z. a nař., dle něhož zákony a nařízení v postoupeném území nově zavedené nemají účinku na jednání, která se stala přede dnem, kdy ony zákony a nařízení tam nabývají účinnosti, a na práva, jichž kdo nabyt dříve podle zákonů tam dosud platných, a právní účinky jednání a skutečností, jež se staly před účinností zákonů nově zavedených, posuzovány mají býti dle zákonů platných tam v době, kdy účinky ty nastaly, pak-li by tím dotčena byla práva osob třetích, kdyby posuzovány byly dle zákonů nově zavedených, užití dlužno v tomto případě práva říšsko-německého. Právo říšsko-německé jest nejvyššímu soudu, pokud jde o předpisy na služebnosti se vztahující, známo, i netřeba tedy o něm důkazu (§ 271 c. ř. s.). I podle tohoto práva platí římsko-právní zásada, že služebnost nemůže záležeti v činění majitele služebné věci, nýbrž že tento pouze může býti povinen, aby trpěl, by osoba oprávněná věci jeho tak onak užívala, anebo aby sám nečinil (opomenutí), k čemu by jinak dle obsahu práva vlastnického oprávněn byl: platí to zejména o služebnostech pozemkových (§ 1018 něm. obč. zák.), i jest zvláště vytčeno, že má-li oprávněný na služebném pozemku nějaké zřízení, musí ho sám v řádném stavu udržovati, pokud toho zájem vlastníkův vyžaduje. Z toho všeho jest úplně zřejmo, že také zřízení k výkonu služebnosti potřebné musí si oprávněný provést sám a nemůže žádati, aby mu je vlastník pozemku provedl. V případě o který jde, záleží služebnost žalobců v právu po pozemku žalovaných na vhodném místě chodit a jezdit, aby se z veské silnice na pozemek oprávněný dostali.

Žaloba si stěžovala, že žalovaní překáží žalobcům ve výkonu tohoto práva tím, že na služebném pozemku zřídili plot, jenž jim cestu znemožňuje. Žalobní prosba pak žádala odstranění nejen tohoto plotu, ale i všech jiných zřízení, jež výkonu práva jízdy překáží, ale v celém řízení neudali žalobci, jaká jiná zřízení by to ještě byla. Pouze místním ohledáním vyšlo na jevo, že by po případě byla překážkou i studně. Možno míti tedy zření pouze k plotu a nejvýše ještě, ač to žalobci sami neuplatňovali, také k studni. Kdyby žalovaní tyto překážky — plot, po případě i studni — byli zřídili teprv po zřízení sporné služebnosti, bylo by to rušení práva žalobců a byli by Tito oprávněni odstranění překážek (rušení) žádati. (§ 1028 n. obč. zák.) Tomu ale tak není. Po oznáení, které žalobci v odvolacím sdělení učinili, jest bezesporo, že plot i studna stály již při zřízení služebnosti a zápis její do knih, a že žalobci při uzavření smlouvy ze dne 24. srpna 1916 věděli, že plot a studně existují. Nejde tedy o porušení zřízeného práva služebnosti, nýbrž o to, aby se provedlo zařízení k výkonu služebnosti potřebné: k tomu ale nejsou povinni majitelé služebného pozemku (žalovaní), nýbrž musí si to oprávněni (žalobci) provést sami a to na svůj náklad. Musila by tedy žalobní prosba zníti tak, že by poznačila nejprv »vhodné místo«, kudy se chodit a jezdit má, a žádala, aby žalovaní uznání byli povinnými trpět, by oni, žalobci, překážky chůze a jízdy na tom místě stávající odstranili, nemůže ale odstranění žalovaným ukládati. To by bylo možno jen, kdyby tato povinnost byla bývala majitelům služebného pozemku buď hned ve smlouvě nebo pozdější úmluvou uložena, kdyby tedy pro ni byl zvláště titul, z něhož by takový obligační nárok platně byl vzešel. Vyvozovati tuto povinnost z pouhé služebnosti jako věcného práva nelze. Rovněž ale nelze za to míti, jak žalovaní tomu chtějí, že se ta povinnost rozuměla sama sebou, když při smlouvě ze dne 24. srpna 1916 překážky už stávaly: bylo by násilné, této smlouvě takový smysl přikládati. Takové ustanovení smlouvy (§ 1021 a 1022 něm. obč. zák.) připouští a pojímá potom povinnost takto uloženou jako reální břemeno, předpokládaje ovšem, že stihá každého držitele služebného pozemku (§ 1105 něm. obč. zák.). Zde ale takové ustanovení smlouva dle obsahu svého, jenž jest nesporný, neobsahuje. K stejným důsledkům došlo by se i dle práva československého. Jestliže odvolací soud dovozuje tu z § 495 obč. zák., že propůjčení služebnosti zavazuje propůjčitele také k provedení zařízení, jehož k výkonu služebnosti třeba, tedy daleko přestřeluje: § ten toliko stanoví, že byla-li stará cesta zničena, musí nový prostor poukázán býti, nepraví ale, kdo ho má zříditi, o tom mluví § 483 řka, že to náleží na oprávněného.

#### Čís. 1342.

Dědicové mohou i před dojitím úmrtního zápisu notáře oznámiti soudu, že si pozůstalost projednají sami (čl. IX. zákona ze dne 1. dubna 1921, čís. 161 sb. z. a n.).

(Rozh. ze dne 13. prosince 1921, R I 1039/21.)

Poručník nezl. dědice oznámil pozůstalostnímu soudu, že si projedná pozůstalost sám, ač soud dosud neodevzdal pozůstalost notáři nebo ne-

vydal usnesení, že projedná pozůstalost sám. Pozůstalostní soud návrhu vyhověl a stanovil žadateli tříměsíční lhůtu k projednání pozůstalosti. Rekursní soud k rekursu notáře změnil napadené usnesení v ten smysl, že nevzal na vědomí uvedené oznámení poručnickovo. **Důvody:** Stěžovatel uplatňuje právem, že soud první stolice neřídil se předpisy čl. IX. zákona ze dne 1. dubna 1921, čís. 161 sb. z. a n. Podle těchto předpisů měl první soud oba úmrtní zápisy vzhledem k tomu, že jak po Františce W-ové, tak i po Karlu W-ovi zůstalo jmění, dodatí stěžujícímu si notáři, nechť-li se zachováti dle ustanovení posledního odstavce a provésti projednání pozůstalosti sám. V tomto případě, t. j. kdyby tak sám učinil, chtěl, bylo by ovšem dotyčné usnesení doručiti notáři a všem dědicům, jimž přísluší proti němu právo rekursu. Dědicové, pokud se týče jejich zástupci mohou podle druhého odstavce, odevzdá-li soud úmrtní zápis notáři, do 14 dnů potom, kdy se jim dostalo vyrozumění o úmrtí neb obsílky ku projednání, oznámiti notáři, písemně neb ústně, že si sami pozůstalost projednají. Toto oznámení lze tedy učiniti jen v případě, když úmrtní zápis (pozůstalostní spisy) odevzdány byly soudem k projednání notáři, a jen tomuto, nikoliv však soudu, když soud se usnesl, že pozůstalost sám projedná a spisy za tím účelem u soudu ponechá, nebo když dosud takového usnesení neučinil a spisy notáři neodevzdal. Bylo tudíž vzhledem k ustanovením čl. IX. citovaného zákona na soudu první stolice, aby buďto se usnesl, měl-li k tomu závažných důvodů, že pozůstalost sám projedná a usnesení to notáři a dědicům doručí, aneb úmrtní zápisy dodal k projednání notáři, jemuž pak dědicové v stanovené lhůtě oznámiti mohli, že si projednají pozůstalost sami. Poněvadž soud první stolice oznámení dědice (jeho zákonného zástupce), že pozůstalost projedná si sám, k soudu přijal, a lhůtu k předložení projednání udělil, aniž by shora uvedené usnesení dle posl. odst. čl. IX. cit. zák. učinil, neb úmrtní zápisy notáři byl dodal, jeví se rekurs notářův býti odůvodněn.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

#### Důvody:

Dovolacímu rekursu nelze upříti oprávněnosti. Dle článku IX. zákona ze dne 1. dubna 1921, čís. 161 sb. z. a n., mohou dědicové nejpozději do 14 dnů po tom, kdy se jim dostalo vyrozumění o úmrtí neb obsílky ku projednání, oznámiti notáři, že si sami pozůstalost projednají. Toto místo zákonně předpokládá, že úmrtní zápisy notáři byly již dodány a že pozůstalostní soud v tomto bodu dostal svým povinností. Nestalo-li se tak, mohou dědicové i před dojitím úmrtního zápisu soudu oznámiti, že si sami projednají pozůstalost, neboť uvedený článek IX. stanoví pouze poslední lhůtu k tomuto oznámení a nemá na mysli, protahovati uplatňování práv dědiců, vyplývajících z ustanovení §§ 117 a 152 patentu o nesporném řízení, jež zákonem ze dne 1. dubna 1921, čís. 161 sb. z. a n., nebyly změněny. Jinak musily by spisy zbytečně býti zasílány notáři a strany musily by vůči tomuto opakovati přání před soudem již projevené. V tomto případě měl první soudce, jak správně uvádí druhá stolice, úmrtní zápisy ihned zaslati notáři; neučinil-li tak, nemůže toto porušení zákona býti na újmu dědiců, ani jí zabrániti, by zmíněné oznámení neučinila soudu pozůstalostnímu, to tím méně, jelikož uvedený článek

IX. zmíněného zákona dřívějšího oznámení nezakazuje. Že pozůstalostní soud v tomto případě nezamýšlel projednati pozůstalost sám a se usnésti ve smyslu posledního odstavce uvedeného článku IX., vychází z toho, že oznámení poručníka vzal na vědomost a mu udělil k projednávání pozůstalosti tříměsíční lhůtu. Za tohoto stavu věci není potřebí, by první soudce se znovu usnášel neb dodal spisy notáři.

#### Čís. 1343.

**Rádné bydliště osoby pomíjí, opustí-li je, nemajíc jistoty, zda a kdy se tam navrátí.**

**Výrok soudu, že strana má na určitém místě řádné bydliště, jest právním závěrem, nikoli skutkovým zjištěním.**

(Rozh. ze dne 13. prosince 1921, R I 1415/21.)

Žalovaný přijel dne 10. září 1919 na zotavenou ze Záhřebu v Chorvatsku do Děčína a pobyl tam až do 31. prosince 1919. Proti žalobě, podané na něho u okresního soudu v Děčíně a doručené mu dne 24. října 1919 vznesl žalovaný námitku nepřislušnosti, již soud první stolice vyhověl a žalobu odmítl. Rekursní soud zamítl námitku místní nepřislušnosti. **Důvody:** Osoby, nemající v tuzemsku ani jinde bydliště, to jest místo, které osoba zvolila za střed své působnosti, v úmyslu tam stále setrvati, mají obecné sudiště v místě dočasného pobytu v tuzemsku jakéhokoliv trvání, třeba nahodilého (§ 67 j. n.). Záleží při tom jen na tom, aby za pobytu v tuzemsku bylo lze doručiti žalobu (§ 29 j. n.). První soud zjistil, že žalovaný v době doručování žaloby meškati v Děčíně, žalobu dne 24. října 1919 přijal a teprve dne 1. ledna 1920 vrátil se do Záhřebu. Jsou tu tedy veškeré podmínky sudiště podle § 67 j. n.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

První soudce zjistil, že žalovaný, když se 10. září 1919 ze Záhřebu do Děčína na zotavenou k rodičům odebral, zde do 31. prosince 1919 pobyl, a dne 1. ledna 1920 opět do Záhřebu se vrátil, neměl úmyslu, v Děčíně trvale zůstatí a bydlet, nýbrž pouze po čas, co byl nemocen, a vyvodil z toho závěr, že žalovaný od 10. září 1919 do 31. prosince 1919 v Děčíně řádného bydliště (§ 65 a 66 j. n.) neměl, nýbrž toliko dočasný pobyt. Aby tento dočasný pobyt v tuzemsku mohl se státi důvodem místní příslušnosti tuzemského soudu, jest potřebí, aby žalovaný neměl bydliště ani v tuzemsku, ani v cizozemí. Má-li bydliště v cizozemí, není zde důvodu příslušnosti dle § 67 j. n. Žalovaný tvrdí, že má řádné bydliště v Záhřebě. Že měl žalovaný řádné bydliště v Záhřebě do 9. září 1919 a od 1. ledna 1920 usoudil první soudce správně, neboť tehdy měl tam žalovaný své bydliště i své zaměstnání a své svršky, zejména šatstvo a prádlo, a měl i úmysl tam trvale meškati. V čase od 10. září 1919 do 31. prosince 1919 však tam více neměl ani zaměstnání, byl totiž zaměstnavatelem pro nemoc propuštěn (byť i se slibem, že až se uzdraví, bude opět přijat), a odstěhoval se ze Záhřebu do Děčína, opustiv dosavadní



byl po rozvázání směru nájemního a odstěhovav veškeré své prádlo i šatstvo do Děčína, nechtěl ani platu od zaměstnavatele. Prvý soudce nicméně promasuje, že na základě sdělení obecního úřadu v Děčíně ze dne 14. listopadu 1919 zjistil, že žalovaný má řádné bydliště v Záhřebu. Zde nejedná se však o skutkové zjištění, nýbrž o právní úsudek, zda žalovaný vzhledem ku zjištěným okolnostem měl od 10. září 1918 do 31. prosince 1919 v Záhřebu řádné bydliště. Pojem řádného bydliště jest pojmem právním a nikoli faktickou okolností a výrok soudce, že strana má na určitém místě své řádné bydliště, jest právním úsudkem soudcovským, a nikoliv skutkovým zjištěním. Na úsudek prvního soudce v tom směru není vázán soud vyšší stolice. Předpokladem řádného bydliště strany na určitém místě jest předně, že na místě tom bydlí. Přechodným pobytem nemocného v lázeňském místě ovšem nepomíjí jeho dosavadní řádné bydliště. V případě, o který jde, však žalovaný byl ze služby propuštěn a platu zbaven, vystěhoval se na dobro ze svého bytu v Záhřebu a všechny své movitosti přenesl do Děčína. Tím dal zřejmě na jevo, že své dosavadní bydliště opouští, nemaje jistoty, zda a kdy se uzdraví, zda a kdy se vrátí. Třebaže nebylo pochybnosti o tom, že doufal se uzdravit, a měl úmysl do Záhřebu se navrátiti, dlužno uvážiti, že pouhým úmyslem nemohl si zachovati řádné bydliště v Záhřebu, když tam fakticky bydlet přestal a převozem svršků projevil vůli, bydlet v případě jinde. K pojmu řádného bydliště scházelo tedy skutečné bydlení žalovaného v Záhřebu. Po dobu zmíněných tří měsíců neměl tedy žalovaný bydliště ani v Záhřebu, ani v Děčíně, měl však v tomto městě dočasný pobyt (§ 67 j. n.). Poněvadž pak za tohoto dočasného pobytu mu byla v Děčíně žaloba doručena, založena tím dle § 67 j. n. příslušnost Děčínského soudu ku projednání této rozepře, a zůstal dle § 29 j. n. tento soud i na dále k jejímu projednání příslušným.

#### Čís. 1344.

**Též berní úřady jsou veřejnými ústavy ve smyslu § 28 ex. ř. Ustanovení exekučního řádu o vymáhání peněžitých pohledávek, nebyla-li pohledávka v rozsudečně lhůtě zaplácena, nelze užití proti eráru.**

(Rozh. ze dne 13. prosince 1921, R I 1461/21.)

Žalobce domáhal se povolení exekuce k vydobytí peněžité pohledávky, jež mu byla přisouzena proti bernímu úřadu. Soud první stolice exekuci povolil, rekursní soud exekuční návrh zamítl. Důvody: Stížnost jest odůvodněna. Dle názoru rekursního soudu okresní soud exekuci vůbec povoliti neměl, poněvadž ve smyslu čl. I. uvozovacího zákona k exekučnímu řádu a podle čl. IV. a XI. tohoto zákona a § 15 a 28 ex. ř. ustanovení I. dílu II. oddíl ex. ř. nemají místa proti eráru, když peníz, rozsudkem přiznaný, ve lhůtě, ustanovené rozsudkem, k výplatě poukázán nebyl.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Berní úřady sluší na roveň postavit veřejným ústavům, v § 28 ex. ř. uvedeným, a jest proto možno proti nim exekučně zakročovati jen s obme-

zením v tomto § uvedeným. Pro výplatu hotovostí u státních pokladen platí zvláštní předpisy, vydané v zájmu veřejném, takže výplata při složitém aparátu státním neděje se tak hladce jako výplata peněz osob soukromých. Tyto předpisy jsou všeobecně platné, nebyly exekučním řádem zrušeny a musí se jim též vymáhající věřitel podrobiti. Z toho však plyne jako nutný důsledek, že ustanovení exekučního řádu o vymáhání peněžitých pohledávek, nebyla-li pohledávka ve lhůtě rozsudkem stanovené zaplácena, proti eráru užití nelze.

#### Čís. 1345.

**Doručení výpovědi knihovní pohledávky jest úkonem řízení nesporného.**

(Rozh. ze dne 13. prosince 1921, R I 1486/21.)

Do usnesení prvního soudu, jímž doručena byla dlužníku výpověď knihovní pohledávky, podal jeden z věřitelů rekurs, jež rekursní soud zamítl. Důvody: Rekurs nelze se domáhati toho, aby zrušeny byly soudní oznámení dlužníku o výpovědi knihovní pohledávky a knihovní poznámka této výpovědi, z důvodu, že nedal k tomu příkazu. Soud není povinen, by zkoumal podpisy na soudních podáních co do jejich pravosti a v tom směru, zda ku podání příslušných návrhů byl dán příkaz čili nic. Návrh, o nějž tu jde, byl oběma oprávněnými podepsán a podpis jich vyznačen strojovým písmem, jímž i stěžovatel v rekursu jest podepsán. Tvrdí-li stěžovatel, že nedal k zákroku příkazu, jest mu volno domáhati se odstranění usnesení několikařím způsobem, nikoliv však rekursem.

Nejvyšší soud zrušil usnesení nižších soudů.

#### Důvody:

Doručení výpovědi knihovní pohledávky (§ 119 j. n.) jest úkonem řízení nesporného; srovnalá usnesení nižších soudů, pokud jsou v odpor brána, mají tudíž ráz usnesení, vydaných v řízení nesporném, proti kterým se dopouští mimořádný rekurs dovolací za předpokladů § 16 patentu ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák. Tyto předpoklady zde jsou, neboť oznámením Dra K. bylo zjištěno, že podal výpověď za stěžovatele jako dědice Adolfa H-a, neby v jím k tomu zmocněn. Jest tu tedy zmatek § 2 čís. 3 nesp. pat., pokud se týče § 477 čís. 5 c. ř. s., jenž platí obdobně též v řízení nesporném, pročež bylo vyhověno mimořádnému dovolacímu rekursu.

#### Čís. 1346.

**Vládní nařízení ze dne 21. dubna 1921, čís. 173 sb. z. a n. o přerušení valutových sporů.**

**K návrhu vedlejšího intervenienta lze spor jen tehda k vůli jeho osobě přerušiti, má-li postavení společníka v rozepři dle §§ 20 a 14 c. ř. s.**

(Rozh. ze dne 13. prosince 1921, R I 1488/21.)

Odvolací soud zamítl návrh vedlejší intervenientky, by řízení bylo přerušeno dle vládního nařízení ze dne 21. dubna 1921, čís. 173 sb. z. a n., ježto vedlejší intervenientka je stranou jen tehdy, jedná-li se o nedílné soupeřství (§§ 14, 20 c. ř. s.). Takového nedílného soupeřství tu však není, nýbrž je zde pouhá solidarita dlužníků. Není-li však vedlejší intervenientka stranou, není tu podmínek k přerušení sporu dle nařízení vlády republiky Československé ze dne 21. dubna 1921, čís. 173 sb. z. a n. Nejvyšší soud nevyhověl rekursu.

#### Důvody:

Vládní nařízení čís. sb. 173/1921 přikazuje přerušení sporů, jimiž vymáhají se peněžité závazky na rakousko-uherské koruny též mezi osobami v odst. c) § 1 uvedenými, z čehož je patrné, že nařízení to má na mysli toliko soupeře bez ohledu na spoluvěřitele, již nežalují, anebo spoludlužníky, kteří nejsou žalováni. Co do vedlejšího intervenienta bylo by odůvodněno přerušení sporu jen tehdy, kdyby intervenient měl postavení společníka v rozeprá dle §§ 20 a 14 c. ř. s. Poměr takový není patrný ani z rekursu ani ze spisu.

#### Čís. 1347.

**Pokud stát (vojenská správa) může na řádném soudě vymáhati vrácení peněz, jež bývalou rak. uherskou vojenskou správou neprávem byly vyplaceny tehdejšímu příslušníku rak. uher. branné moci.**

(Rozh. ze dne 13. prosince 1921, R I 1489/21.)

Československý erár domáhal se na žalovaném vrácení tabákového rekuta, jež mu bylo v červnu 1918, prý omylem, vyplaceno. Žalovaný byl tehdy podplukovníkem v rak. uh. armádě. Procesní soud prvé stolice žalobu zamítl z důvodů věcných. Odvolací soud zrušil sám od sebe napadený rozsudek i předchozí řízení jako zmatečné pro nepřipustnost pořadu práva a žalobu odmítl. Nejvyšší soud zrušil usnesení odvolacího soudu a uložil mu, by, nehledě k domnělému důvodu zmatečnosti, vyřídil odvolání.

#### Důvody:

Dle výsledků dosavadního řízení není tu předpokladů zákona ze dne 6. června 1887, čís. 72 ř. zák., jehož odvolací soud se dovolává pro svůj názor, že v této věci pořad práva toho času jest vyloučen; — neboť jednak není se dle obsahu žaloby domáháno náhrady škody, způsobené porušením povinnosti služební, jak dotýčný zákon všeobecně předpokládá (§ 1), jednak není ani tvrzeno, že byl vojenskými úřady vydán nález náhradní, kterému bylo by lze odporovati žalobou teprve po vyčerpání administrativního pořadu instančního (§ 2), nebo před tím odporem s účinkem, naznačeným v § 3. Dle přednesu žalující strany, který, dokud nebyl vyvrácen, jediné jest rozhodující, jde o nárok na vrácení částek, které byly bývalou rak. uh. vojenskou správou neprávem vyplaceny žalovanému, jež dnes není v činné službě vojenské. Rozho-

dovati o takových nárocích přísluší dle § 1 j. n. řádným soudům, pokud není sporno, že příjemce neměl nároku na dávku, nebo správními úřady bylo rozhodnuto, jakou měrou měl nárok na dávku, poněvadž poměr práva veřejného netřeba tu vůbec bráti na přetřes (srv. Pražák: Spory o příslušnost I. str. 171). V těch směrech nebylo ovšem dosud nic zjištěno. Názor soudu odvolacího, že pořad práva jest — alespoň toho času — vyloučen a proto rozsudek prvního soudu a předchozí řízení jsou zmatečné dle § 477 čís. 6 c. ř. s., — nemá tudíž ve výsledcích dosavadního řízení opory, i bylo proto vyhověno rekursu žalující strany, usnesení odvolacího soudu zrušeno a jemu nařízeno, by, nehledě k uvedenému důvodu zmatečnosti, vyřídil odvolání žalobcevo.

#### Čís. 1348.

**Zákon ze dne 12. srpna 1921, čís. 313 sb. z. a n. o obnově drobných zemědělských pachtů.**

**Pokud ustanovení § 2 písm. a) zák. vztahuje se též na propachtovatelova nástupce v držbě pozemku.**

(Rozh. ze dne 13. prosince 1921, R I 1496/21.)

Od propachtovatele, jež měl vlastních pozemků více než 15 ha, koupila pozemek, o nějž tu jde, obchodnice, jež neměla vlastních 15 ha zemědělské půdy. Nárok pachtýřův na obnovu pachtu byl zamítnut soudy všech tří stolice. Nejvyšším soudem z těchto:

#### důvody:

Jde o výklad předpisu § 2 a) zákona ze dne 12. srpna 1921, čís. 313 sb. z. a n., dle něhož se pacht neobnovuje, když propachtovatel nemá sám více než 15 ha zemědělských pozemků. Otázkou je, vztahuje-li se toto ustanovení i na propachtovatelova nástupce v držbě pozemku, zejména tedy na kupitele. Nelze zajisté připustiti, aby zákon byl na újmu pachtýřovu obcházen, aby tedy tento o své právo připraven byl tím, že by vlastník pozemek prodal, věda o pachtýřově nároku, a nabyvatel, rovněž tento nárok znaje, této akce na úkor pachtýřův vypočtené se účastnil. S druhé strany nelze však zase připustiti, aby nabyvatel, který jednal v důvěře v stávající stav a platné právo, byl v této důvěře své zklamán. V tomto případě koupila nynější vlastnice pozemek sporný, jak pachtýř sám udává, v dražbě v květnu 1921, tedy dávno před zákonem ze dne 12. srpna 1921, čís. 313 sb. z. a n., jež nabytí působnosti dne 6. září 1921 a na němž se nárok pachtýřův zakládá. Jednala tedy nabyvatelka v důvěře v platný zákon a platné právo zcizovatele. Jestliže tedy podmínka zákona, aby neměla více než 15 ha vlastní zemědělské půdy, jest u ní bezesporně dána, není povinna dle hořejšího ustanovení k obnově pachtu. Jinak by bylo, kdyby pozemku byla nabyta teprve po vyhlášení zákona a dokonce snad vědouc o pachtýřově nároku. V době jejího nabytí však nárok tento ještě neexistoval, byv založen teprve pozdějším zákonem. Při tom nevádí, že nabyvatelka převzala snad při koupi všechny závazky svého předchůdce, jako to stěžovatel tvrdí; ačkoli to zjištěno ne bylo. Neboť i převzala li je, mohlo se to vztahovati pouze na závazky už

existující, tedy zejména dodržeti pacht až do uplynutí pachtovní doby, nikoli však na možné závazky teprv budoucí, tedy na nárok pachtýřův na obnovu pachtu, jenž teprv potom vznikl a o němž tehdy ani známo býti nemohlo, zda někdy a kdy vznikne. I když tedy následkem převzetí pachtovního poměru bylo by ji považovati za nynější propachtovatelku, přece se podmínky pro obnovu pachtu musí posuzovati podle jejích vlastních poměrů a nikoli dle poměrů předchůdcových, jenž ovšem dle tvrzení stěžovatele měl pozemků více než 15 ha. Na tom, jakou živnost provozuje, zda je zemědělcem neb obchodníkem, nesejde, neboť § 2 zák. dobrodini své uděluje každému vyjma obec, právnickou osobu a majitele zabraného nebo zemskodeskového statku, a žádné z těchto vlastností pachtýř u ní netvrdí. Nicméně nelze nepoznamenati, že ona sama udává, že pozemek koupila proto, poněvadž ho potřebuje, aby měla pro koně, jež ve svém obchodě chovati musí, nutnou píci.

#### Čís. 1349.

**Nabyvatel nemovitosti nepřejímá závazku z nároku vzešlého proti dřívějšímu vlastníku z důvodu zvelebení nemovitosti. Není jím ani obohacen.**

(Rozh. ze dne 13. prosince 1921, Rv I 587/21.)

Žalovaný koupil v roce 1908 statek od dřívějšího vlastníka, jemuž náležel od roku 1880. Roku 1881 zřídil správce dřevěné pažení nad svým bytem; stav se roku 1886 jeho nástupcem, nahradil mu žalobce za ono pažení 100 K. Žalobě na nynějšího vlastníka o vydání pažení neb o zaplacení 500 Kč vyhověl procesní soud první stolice v tomto směru, v onom jí zamítnuv. **Důvody:** Jest nesporno, že žalobce pokud se týče jeho předchůdce pažení na půdu dal, ač k tomu povinen nebyl, čímž vlastník nemovitosti byl obohacen (§§ 1431, 1435, 1437 a 877 obč. zák.), po případě žalobce učinil za něho náklad dle §§ 1037 a 1035 obč. zák. Žaloba z tohoto důvodu v první řadě čelí ovrácení pažení, ale toto vrátiti nelze; z důvodů shora jmenovaných lze však požadovati náhradu. Odvolací soud žalobu zamítl. **Důvody:** Vynořuje se především otázka, zda-li pořízení pažení znamenalo pro majitele dvora nějaké obohacení vůbec. Z celé věci je patrné, že pažení si zřídil dřívější správce, by si usnadnil užívání půdy, a že rovněž žalobce pouze ve vlastním zájmu toto pažení od něho odkoupil — jinak by mu nebyl zaplatil 100 K ze svých peněz, — a že po 30 let tohoto pažení pokud se týče výhod z něho plynoucích používal. Než i kdyby bylo skutečně nastalo obohacení pro majitele dvora, jak je má na mysli obč. zákon, byla obohacena tehdejší majitelka dvora, a nikoli nynější vlastník. Rovněž tak tomu je s jednatelem bez příkazu. Patrný a znamenitý užitek, povstal-li zřízením pažení vůbec, mohl vzniknouti bývalé vlastníci, jež měla zájem na tom, aby správce měl řádně zabezpečenou půdu jakožto příslušenství bytu, ale nelze se dohadati, v čem by tento užitek záležel u nynějšího vlastníka.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Z nesporného stavu věci se podává, že zřízené pažení stalo se příslušenstvím nemovitosti a přešlo do vlastnictví tehdejšího vlastníka dvora již v roce 1881 a že tato vlastnice byla o toto pažení obohacena; proto také jen proti ní mohl býti uplatňován nárok na náhradu nákladu, v její prospěch vynaloženého, nikoli proti pozdějšímu vlastníku, neboť nabyvatel nemovitosti přejímá podle § 443 obč. zák. jen dluhy, na statku vážnoucí, jiné pohledávky a nároky, jež někdo má proti dřívějšímu vlastníku, na nového nabyvatele však nepřecházejí, a k předpisu § 1409 obč. zák. III. nov. § 186 hleděti nelze, protože podle § 190 téže nov. se nevztahuje na odevzdání, jež se stala před 1. lednem 1917. Odvolací soud proto právem zamítl nárok na zaplacení náhrady proti nynějšímu vlastníku nemovitosti.

#### Čís. 1350.

**Nejde o ujednání nemravné, dohodly-li se strany na určitém odškodném za to, že povinný zmrhal ženu pod nesplněným slibem manželství.**

(Rozh. ze dne 13. prosince 1921, Rv I 827/21.)

Žalovaný byl právoplatně sprostěn z obžaloby pro přestupek § 506 tr. zák. a žalobkyně byla poukázána se svým odškodňovacím nárokem na pořad práva. Jsa opětovně žalobkyní obtěžován, uzavřel s ní žalovaný narovnání v ten smysl, že jí zaplatí odškodné 16.000 K. Ježto závazku tomu nevyhověl, domáhala se žalobkyně jeho splnění žalobou, již procesní soud první stolice vyhověl. Odvolací soud žalobu zamítl. **Důvody:** Pro správné posouzení narovnání jako každé jiné smlouvy jest důležitým důvod, který zavdal příčinu k jeho uzavření. A tu nelze přehlédnouti, že důvodem a podkladem tohoto narovnání jest jedině poměr mezi stranami, totiž známost, kterou si učinili a která ve svém průběhu stala se tak důvěrnou, že vyvrcholila až v pohlavních stycích a tak překročila meze obyčejné společenské slušnosti, následkem čehož poměr tento zřejmě jest v odporu s dobrými mravy, pročež nelze za tohoto stavu věci z onoho narovnání, které jest s hlediska § 879 obč. zák. ničím, nároky uplatňovati.

Nejvyšší soud obnovil rozsudek prvního soudu.

#### Důvody:

Právem uplatňuje žalobkyně dovolací důvod nesprávného právního posouzení věci dle § 503 čís. 4 c. ř. s. Soud odvolací prohlásil za správná a převzal veškerá skutková zjištění prvního soudu a tato jsou proto též podkladem rozhodnutí soudu dovolacího podle §§ 498 a 513 c. ř. s. Dle těchto skutkových zjištění a přednesu stran je patrné, že žalobním důvodem bylo žalobkyni především to, že žalovaný v letech 1906 a 1908 udržoval s ní vážnou důvěrnou známost, že ji hned před prvou souloží a i později sliboval manželství, že však později odepřel, pojmuti ji za manželku, a tím zbavil ji možnosti, v mládých letech se dobře provdati, a způsobil, že zůstala svobodna a nezaopatřena, alespoň znemožnil jí, získati

si včas lepší zaopášení, a tím způsobil jí větší škodu než žalovaných 16.000 K, které žalovaný mimo to se zavázal jí jako odškodné zaplatiti. V tomto závazku, narovnání, uplatňuje druhý žalobní důvod. Nárok na náhradu 16.000 K z důvodu zmrhání pod nesplněným slibem manželství uplatňovala již žalobkyně proti žalovanému v trestním řízení, které v r. 1912 proti němu na její udání bylo zavedeno pro přestupek § 506 tr. zák. Žalovaný tehdy byl sprostěn z obžaloby pro tento přestupek, poněvadž soudce trestní nenabyl přesvědčení o vině obžalovaného v tom směru, že se mu žalobkyně poddala jen pod slibem manželství, jak tvrdila, a její nárok na náhradu škody byl poukázán na pořad práva. V tom směru je však na omylu žalovaný, tvrdí-li v odvolání, že tímto trestním rozsudkem sprostujícím je soud civilní vázán v tom směru, že jím bylo zjištěno, že žalovaný žalobkyně pod slibem manželství nesvedl. Podle § 268 c. ř. s. váže soud civilní jen odsuzující výrok trestního soudu, při sprostujícím výroku může soud civilní sám zjišťovati skutkové okolnosti, k jeho rozhodnutí potřebné, a zjistiti i to, o čem soudce trestní přesvědčení nenabyl. Uplatňování náhradního nároku žalobkyně civilním sporem nebylo lze tedy již předem označiti za bezdůvodné. Nárok jí tvrzený má svůj zákonný právní podklad v ustanovení § 506 druhá věta tr. zák. a §§ 1293 a 1324 obč. zák. (srov. čís. 184, jehož se žalovaný dovolává). Ohledně tohoto se strany narovnaly dle zjištění nižších soudů v r. 1916, kdy splnění slibu manželství žalovaným bylo ještě možné, ježto žalovaný vstoupil v manželství s jinou ženou teprve dne 22. dubna 1918, jak v trestním svém oznámení ze dne 10. července 1918 uvádí. Žalobkyně žádala tehdy o d š k o d n ě h o 25.000 K, žalovaný, uznáv, že jí poškodil, nabídl 16.000 K, na nichž se dohodli. Za těchto zjištěných okolností a za tohoto zákonného právního podkladu nelze mluvit o tom, že žalovaný žalobkyni 16.000 K slíbil jen za to, že s ní udržoval po léta nedovolený důvěrný poměr a jí mimomanželsky tělesně používal, nýbrž je patrné, že vyrovnal částkou tou náhradní nárok žalobní, s nímž žalobkyně již v trestním řízení byla poukázána na pořad práva a o němž žalovaný při jednání se zmínil, řka, že jí dá 16.000 K, které žádala u soudu. Tímto narovnáním žalovaný její nárok ve výši smluvené uznal a vzdal se tím za daných okolností i eventuelní námitky jeho promlčení dle §§ 863 a 1501 obč. zák. (srov. Stubenrauch: Kommentar zum ABGB. 1903 § 1497 I. 3 a k § 1501, 1 b), Krausz-Ehrenzweig: System 1920 II. díl § 295 I. A). Žaloba z tohoto závazku, z tohoto narovnání, je proto odůvodněna (§ 1380 obč. zák.).

### Čís. 1351.

**Zákon ze dne 30. ledna 1920, čís. 82 sb. z. a n. o úpravě právních poměrů domovníků vztahuje se i na právní poměry domovníků z doby před účinností zákona.**

**Poměr nájemní jest zcela rozdílným od poměru domovníckého.**

(Rozh. ze dne 13. prosince 1921, Rv I 945/21.)

Výpověď, již vlastník domu dal dle zákona čís. sb. 82/1920 domovníkovi, s nímž byl uzavřel domovníckou smlouvu dne 3. června 1919, prohlásil procesní soud první stolice za bezúčinnou. Odvolací

s o u d prohlásil ji za účinnou. D ů v o d y: Odvolání dlužno přiznati oprávnění, neboť napadený rozsudek spočívá, jak odvolatelé právem vytýkají, na nesprávném právním posouzení věci. Soud první stolice má v souhlasu se žalovanými za to, že zde nelze použití zákona ze dne 30. ledna 1920, čís. 82 sb. z. a n., poněvadž smlouva domovnícká uzavřena byla dne 3. června 1919 a zákony nepůsobí zpět. Toto právní pravidlo, vyslovené v § 5 obč. zák. platí však jen potud, pokud v dotyčném zákoně samém nic jiného není ustanoveno. Upravuje-li zákon sám dosud trvající právní poměry mezi stranami nuceně, obsahuje-li totiž ustanovení práva donucovacího, mění se takovými ustanoveními dřívější smlouvy od doby, kdy nový zákon počal působiti pro budoucnost tak, aby novému zákonu vyhovovaly. Taková donucovací ustanovení obsahuje také zákon ze dne 30. ledna 1920, čís. 82 sb. z. a n., když předpisuje v § 15, že práva, příslušející domovníku dle §§ 6 odstavec druhý, 8, 10, 11 a 14, nemohou býti ujednáním vyloučena ani omezena, při čemž zákon nerozeznává, zdali ujednání se stalo před působností zákona či později. Domovník nemůže se proto vzdáti práva jemu dle § 10 zák. příslušejícího, že domovnícký poměr může býti zrušen oběma stranami výpovědí na čtvrt roku předem v obvyklých lhůtách pro nájmy, nebyla-li smluvena lhůta delší. Z toho plyne, že zákon dřívější smlouvy ponechává potud v platnosti, pokud obsahují ujednání delší výpovědní lhůty, nežli je stanovena v § 10 zákona. Je byla mezi stranami ujednána delší lhůta, nežli § 10 cit. zák., žalovaní ani netvrdili, a jest proto v tomto případě použití § 10 cit. zák. a měla výpověď tomuto zákonnému předpisu úplně vyhovující za účinnou prohlášena býti. Žalovaní poukazují ve sdělení na spis odvolací k tomu, že zákon ze dne 30. ledna 1920, čís. 82 sb. z. a n. chtěl zajisté postavení domovníků zlepšiti, že však, kdyby náhled odpůrce byl správným, by to znamenalo podstatné zhoršení dosavadního postavení domovníků, ježto by byli na tom hůře než nájemníci, jimž náleží ochrana dle zákona ze dne 8. dubna 1920, čís. 275 sb. z. a n. a že proto lze užití zákona ze dne 30. ledna 1920, čís. 82 sb. z. a n. jen na poměry domovnícké založené po účinnosti tohoto zákona. Tomuto náhledu přisvědčiti nelze. Poměr nájemní jest zcela rozdílným od poměru domovníckého a tento ohledně používaného bytu upraven byl dříve nařízením ze dne 24. dubna 1919, čís. 223 sb. z. a n., které dle nařízení ze dne 23. prosince 1919, čís. 674 sb. z. a n. působilo do 31. března 1920, na místě tohoto nařízení byl pak vydán zákon ze dne 30. ledna 1920, čís. 82 sb. z. a n., kterým se upravují poměry domovnícké a dle tohoto se pozměnění musí i dřívější smlouvy domovnícké do budoucnosti, pokud zákon obsahuje ustanovení práva donucovacího, jak shora dovedeno bylo.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

### D ů v o d y:

Dovolatelé uplatňují pouze důvod čís. 4 § 503 c. ř. s. a jsou toho náhledu, že se zákon ze dne 30. ledna 1920, čís. 82 sb. z. a n. na ně nevztahuje, poněvadž jejich poměr domovnícký byl založen již před vydáním tohoto zákona. Tento názor jest nesprávným. Citovaný zákon upravuje právní poměry domovníků vůbec a nečiní rozdílu, jde-li o poměr založený před jeho vydáním či po něm. Zákon nabyl působnosti měsíc po svém

vyhlášení ze dne 17. února 1920 a musí býti tudíž jeho ustanovení použito na všechny, již stávající poměry domovnické. To neodporuje nijak zásadě § 5 obč. zák. a dovolatelé neuvádějí, v kterých nabytých právech jsou dotčeni, nýbrž poukazují jen k tomu, že by byli na tom hůře než nájemníci, jimž náleží ochrana podle zákona ze dne 8. dubna 1920, čís. 275 sb. z. a n. Že jest poměr domovnický rozdílným od poměru nájemního, uvedl již soud odvolací, k jehož správnému odůvodnění vývody dovolání nevyvrácenému se v ostatním poukazuje.

### Čís. 1352.

#### K pojmu »směnky z ochoty«.

(Rozh. ze dne 13. prosince 1921, Rv I 956/21.)

Žalovaný podepsal směnku jako vydatel a indosant. Proti směnečnému platebnímu příkazu namítl mimo jiné, že směnku podepsal pouze z ochoty. Procesní soud první stolice zrušil směnečný platební příkaz, maje za to, že žalovaný se nechtěl svým podpisem zavázat. Odvolací soud ponechal směnečný platební příkaz v platnosti. Důvody: Prvý soud zjistil, že se společník žalující strany Siegfried H. obrátil na žalovaného se žádostí, by mu svým podpisem na zažalované směnce umožnil její eskomptování dále, že o podpisu žalovaného na této směnce nedošlo mezi stranami k žádnému bližšímu ujednání a že spolupodpis žalovaného na směnce byl požadován pouze za tím účelem, by banka směnku tu přijala k eskomptu, aniž bylo dále požadováno, aby se žalovaný za směnečnou hodnotu osobně zavázal. Tato zjištění odpovídají výsledkům průvodního řízení a jsou tudíž bezvadná. Avšak první soud tato zjištění a tím i výsledky průvodního řízení dle náhledu soudu odvolacího ocenil nesprávně, tedy i nesprávně věc posoudil po stránce právní, maje za to, že již o sobě tím, že podpis žalovaného na směnce byl dán z ochoty, bylo vyloučeno směnečné ručení žalovaného vůči žalobkyni. Dle čl. 81 sm. ř. již sám podpis na platné směnce zakládá směnečný závazek, aniž bylo potřebí další úmluvy o tom, zda podepsavší osoba přejímá osobní ručení čili nic. Směnečný dlužník může vůči majiteli směnky uplatňovati pouze takové námitky, jež vyplývají z práva směnečného, nebo příslušejí mu bezprostředně právě žalobci (čl. 82 sm. ř.). Tvrdí-li tedy žalovaný, že svým podpisem na zažalované směnce nepřevzal žádného směnečného závazku, náleží mu, aby prokázal, že tento směnečný závazek vůči žalobkyni byl výslovně neb alespoň dle zřejmého úmyslu obou stran vyloučen, že tedy bylo ujednáno, že příjemce směnky, v případě, o nějž jde, žalobkyně převzala závazek, že směnku sama vyplatí. Že se taková smlouva mezi stranami nestala, připustily obě strany, byvše o tom slyšeny. Dle jejich seznání nebylo při podpisu směnky žalovaným mezi stranami ujednáno nic bližšího a nikdy nevyslovil Siegfried H., že žalovaný svým podpisem na směnce nemá převzít směnečného závazku. Avšak ze zjištěného postupu při podpisování směnky nelze ani bezvadně souditi, že souhlasný úmysl obou stran směřoval k tomu, aby byl směnečný závazek žalovaného vyloučen. Z toho, že žalovaný, jak sám tvrdí, směnku podepsal toliko

z ochoty a proto, že o to byl požádán, lze usuzovati pouze tolik, že o n žádného směnečného závazku nechtěl převzít, nelze však dovoditi, že se žalobkyně takového jeho závazku vzdala, neboť i směnečné závazky lze převzít z pouhé ochoty. Ani tím, že žalovaný prý žalobkyni svým podpisem na směnce prokázal službu, nemění se na věci ničeho, ježto ve skutečnosti služba nebyla prokázána žalobkyni, nýbrž směnečné dlužníci, totiž firmě S. a spol., jejíž majitelem je bratr žalovaného. Neboť této mělo býti ulehčeno eskomptováním omé směnky. Ji musilo záležeti na tom, aby směnka byla eskomptována, ježto v případě, že by se tak nebylo stalo, musila očekávati, že na ni žalobkyně požádá buď placení nebo jiné zajištění. Podepsal-li tedy žalovaný směnku, třeba k žádosti žalobkyně, a to za tím účelem, aby směnka byla bankou eskomptována, neplyne z toho nikterak nutně, že se tím žalobkyně chtěla zřici směnečného ručení strany a že se chtěla zavázati k tomu, že směnku tu vyplatí sama, neboť podpis žalovaného na směnce v první řadě byl požadován v zájmu přímé dlužnice směnečné, i když o něj žádala žalobkyně sama. Nikterak však nebyl prokázán opačný úmysl strany žalující.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Dovolacímu soudu neušlo, že zažalovaná směnka jest vlastní směnkou na vlastní řád, ježto vydatelé jsou totožní s remitenty. Na tom nemění ničeho okolnost, že na směnce zdánlivě jako trasátka uvedena jest firma S. a spol., neboť dle obsahu směnky zavazuje se táž firma spolu s Richardem S-em a Drem Emilem S-em, že zaplatí směnečnou sumu na svůj vlastní řád, t. j. sobě, což jest podstatným příznakem vlastní směnky na vlastní řád. Proto nelze ani tvrditi že jde snad o trasovanou vlastní směnku na vlastní řád, nehledíc k tomu, že místo vydání se neliší od místa platebního, k němuž jest připojen toliko domicil. Zda takové směnky — i když byly později indosovány — vůbec jsou platny, jest v literatuře a judikatuře sporno, i poukazuje se v tom směru na vývody v Grünhutově díle »Wechselrecht« § 56 pozn. 14 a § 59 č. 3 a pozn. 8. Dovolací soud nepokládá však za potřebí, by se v tomto případě obíral touto otázkou, poněvadž žalovaný v té příčině nic nenamítal, a poněvadž jde o případnou vnitřní vadnost směnky, ke které nelze míti zření bez námítky žalovaného z moci úřední. Rozhodující význam měla by naznačená otázka, kdyby dosud platil § 104 j. n. ve svém původním znění, dle něhož rozepře, spadající pod obecnou pravomocnost, nemohly úmluvou stran (výslovně nebo mlčky) býti vzneseny na soud kausální. Neboť pokud by nešlo o platnou směnku, rozepře tedy nebyla vznikla z jednání směnečného, a proto nebyla dána příslušnost obchodního soudu (senátu) dle § 51 čís. 3 j. n., nýbrž příslušnost obecná, bylo by sporné řízení provedené přes to u obchodního soudu, stížením zmatkem § 477 čís. 3 c. ř. s., k němuž bylo by hleděti z povinnosti úřední. Po novelisaci § 104 j. n. (čl. IV. čís. 21 čís. nař. ze dne 1. června 1914, čís. 118 ř. zák.), který nyní nevylučuje zmíněné prorogace, není tu však dotčeného zmatku; jiný zmatek § 477 c. ř. s. pak vůbec

v úvahu nepřichází. Žalovaný uplatňuje dovolací důvody § 503 čís. 2, 3 a 4 c. ř. s., leč neprávem. Vadnosti odvolacího řízení po rozumu § 503 čís. 2 c. ř. s. tu není, neboť okolnosti, v nichž neprobrání a nezjištění žalovaný spatřuje vytýkanou vadnost, nemají významu pro spor rozhodujícího, jak vysvitne z toho, co bude uvedeno k dovolacímu důvodu § 503 čís. 4 c. ř. s. Dovolací důvod § 503 čís. 3 c. ř. s. není po zákonu doložen, poněvadž dovolatel nedokazuje, že rozsudek odvolacího soudu spočívá v podstatných částech na předpokladech skutkových, kteréž odporují spisům. Ani výtky, že odvolací soud nesprávně posoudil věc po stránce právní (§ 503 čís. 4 c. ř. s.), není oprávněna. Odvolací soud převzal skutková zjištění soudu procesního; dovolací soud jest jimi vázán, i dlužno tedy položití je za základ též rozsudku soudu odvolacího. Nesporno jest, že žalovaný podepsal zažalovanou směnku jako vydatel a indosat bez jakékoli výhrady. Správně vytkl soud odvolací, že platí proto dle čl. 81 sm. ř. i bez zvláštní úmluvy zákonná domněnka, že žalovaný chtěl se svým podpisem směnečně zavázati, a to i vůči žalobkyni jakožto příjemkyni směnky. Tvrdil-li žalovaný, že tomu tak nebylo, že vůči žalobkyni směnečným podpisem neměl převzít a nepřevzal závazku, zaplatiti jí směnečnou sumu, a že může to dle čl. 82 sm. ř. namítati žalobkyni, bylo na něm, by přesně dokázal pravdivost svého tvrzení. V té příčině žalovaný namítal, že podepsal směnku na žádost žalobkyně jen z ochoty. Netřeba zkoumati, komu měla podpisem směnky ochota býti prokázána, zda žalobkyni, které záleželo na tom, by směnka byla bankou eskomptována, či dlužníci (firmě S. a spol.), již mělo zpeněžením směnky býti ulehčeno, či snad oběma, neboť správně uvedl soud odvolací, že možno z ochoty převzít i z á v a z e k s m ě n e č n ý. Záleží spíše na tom, zda bylo mezi žalobkyní a žalovaným ujednáno, že žalovaný svým směnečným podpisem, jež z ochoty připojil, nemá žalobkyni směnečně ručiti, pokud se týče, že žalobkyně nemá býti oprávněna, žádati na něm směnečného placení, nýbrž že vyplatí sama směnku, bude-li to od pozdějšího majitele směnky požadováno, neboť v tom spočívá pravá podstata směnky z ochoty. Že takovéto ujednání výslovně se nestalo, připustily obě strany, byvše k důkazu slyšeny. Ujednání mohlo se ovšem státi také mlčky (§ 863 obč. zák.), ale okolnosti, přednesené v tom směru v prvé stolici a zjištěné v rozsudcích nižších soudů, nejsou takové, by nutkaly k závěru, že srovnalou vůlí obou stran byl vyloučen směnečný závazek žalovaného vůči žalobkyni, nýbrž dopouštějí i možnost opaku. Neboť, že žalovaný podepsal směnku k žádosti Siegfrieda H-a za tím účelem, aby umožnil eskompt směnky, aniž bylo mezi nimi něco bližšího ujednáno, zejména žádáno, by žalovaný osobně se zaručil za směnečnou sumu, není ještě důkazem, že žalobkyně nepokládala směnečný podpis žalovaného též za zjištění své směnečné pohledávky proti firmě S. a spol., jak veřejný společník žalující firmy Siegfried H. při svém výslechu jako strana udal. Nepravdil-li však žalovaný v tom směru přesného důkazu, jemu náležejícího, nemůže se úspěšně brániti proti směnečnému příkazu platebnímu, který byl vydán proti němu na základě směnky jím podepsané. Právem tudíž odvolací soud změnou rozsudku prvního soudu zachoval směnečný příkaz platební v platnosti potud, pokud žalobkyně sama při ústním líčení setrvala na žalobním žádání.

## Čís. 1353.

**Dobrodiní § 251 čís. 1 ex. ř. není nezbytně podmíněno tím, by dlužník v době zájmu skutečně používal věci, nepostrádatelných pro něho nebo jeho rodinu.**

(Rozh. ze dne 13. prosince 1921, R II 272/21.)

Návrh dlužníků, by z exekuce byly vyloučeny kusy nabytku jako nezabavitelné, exekuční soud zamítl, ježto jich dlužníci již po jeden a půl roku nepoužívali, bydlíce v jiném místě, nežli kde nábytek byl složen. Rekursní soud návrhu vyhověl, poněvadž dlužníci jiného nabytku, než který byl zabaven, nemají, při čemž jest lhostejno, že právě v den zájmu ho nepoužívali.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

## Důvody:

Dovolací rekurs není odůvodněn. Nejvyšší soud sdílí právní názor druhé stolice a poukazuje stěžovatele na správné důvody napadeného usnesení. K vývodům dovolacího rekursu, pokud nejsou nepřipustnými novotami, se podotýká, že okolnost, že dlužníci používali cizího nabytku a dali svůj vlastní do uschování tchánovi, pokud se týče otci, nemůže sporné věci zbaviti povahy předmětů nepostrádatelných ve smyslu § 251 čís. 1 ex. ř. Druhá stolice zjistila, že v den zájmu dlužníků rodina čítala pět členů a že dlužníci neměli jiného nabytku než ten, který byl v uschování Hynka P-a. Tím jsou prokázány veškeré předpoklady zmíněného místa zákonného, které nevyžaduje, by dlužník za všech okolností v době zájmu skutečně používal věci nepostrádatelných pro něho a pro jeho rodinu, jsa na př. zvláštními okolnostmi nucen bydlet v zařízeném pokoji anebo zdržovati se z ohledů výdělkových mimo své řádné bydliště. Jelikož nepostrádatelný nábytek jest vyloučen z exekuce, nepadá na váhu, z kterého důvodu dlužníci dali odvéztí sporný nábytek ku svému tchánovi, pokud se týče otci. Zákon chrání z ohledů veřejných každého dlužníka a jeho rodinu a proto není potřebí řešiti otázku, byl-li postup manželů Antonína a Anny M-ových v této záležitosti a zvláště ve sporu Hynka P-a proti Josefu G-ovi nezávadným.

## Čís. 1354.

**Staniční pokladny státních drah a pokladny železničního ředitelství nelze považovati za různé státní pokladny ve smyslu § 1441 obč. zák.**

(Rozh. ze dne 13. prosince 1921, R II 274/21.)

Proti žalobě, již podal železniční erár u okresního soudu v Mikulově na zaplacení nedoplatku dovozného, splatného u staniční pokladny v Hrušovanech-Šanově a v Mikulově, vznesla žalovaná firma žalobu navzájem, již domáhala se náhrady za ztracené zboží z jiných zásilek, nežli kterých se týkala žaloba. Proti žalobě na vzájemí bránil se erár námítkou místní

nepříslušnosti, již soud první stolice zamítl. Důvody: Správným je sice tvrzení žalobce, že nároky žalobou na vzájem uplatněné nikterak nesouvisejí s nároky, žalobou uplatněnými. Názoru však, že nehodí se s nimi ku kompensaci, protože staniční pokladny v Hrušovanech-Šanově a v Mikulově, u kterých má žalovaný zažalované částky zaplatiti, nejsou totožnými s pokladnou ředitelství v Brně a v Olomouci, od kterých má požadovati obnosy, uplatněné žalobou na vzájem, přisvědčiti nelze. Uvádí-li totiž obč. zák. v § 1441, že nemůže si dlužník to, co má pohledávati za některou státní pokladnou, odraziti z toho, co povinen jest platiti do jiné státní pokladny, míní tím zajisté jen pokladnu jiného oboru, která vede zvláštní účtování, čemuž však v tomto případě mezi staniční pokladnou a pokladnou ředitelství státních drah dle přípisu tak není. Rekursní soud vyhověl námitce místní nepříslušnosti. Důvody: Rekursu žalovaného eráru bylo vyhověti, jelikož rekursní soud jest toho názoru, že námitka místní nepříslušnosti okres. soudu v Mikulově byla právem uplatňována. Z přípisu ředitelství československých státních drah v Brně ze dne 2. dubna 1921 vysvítá, že staniční pokladny nejsou pouhými platebními pokladnami ředitelství, nýbrž pokladnami samostatnými, že žalované rozdíly ze smluv dopravních platí se zpravidla u pokladny staniční, není-li jinak stanoveno, a že strany jsou povinny, takové rozdíly zaplatiti jen tehdy u ředitelství pokladny, bylo-li tak při vybídnutí stanoveno, že zvláštního sčítování mezi pokladnou ředitelskou a pokladnami staničními není a že kontrolu sčítování provádí oddělení pro sčítování. Z toho všeho vysvítá, že staniční pokladny jsou, jak také ředitelství čsl. státních drah v Brně výslovně podotýká, samostatnými pokladnami a nemění na této okolnosti ničeho, že, jak ředitelstvo sdělilo, staniční pokladny náhradu za poškozené nebo ztracené zboží smějí vypláceti jen do určité stanovené peněžní výše. To jest obmezení stanoveno patrně z důvodů administracních. Není také rozhodným, že staniční pokladny hotový peněz všech příjmů odvádějí na ředitelskou pokladnu. Rozhodným jest jen, že nejsou povinny o příjmech a vydáních zaslati sčítování ředitelské pokladně, že provádějí sčítování to samostatně, a nemění na tom ničeho, že kontrolu tohoto sčítování provádí oddělení pro sčítování, které jest zřízeno u ředitelství čsl. státních drah v Brně. Jsou-li však staniční pokladny samostatnými pokladnami, nemůže žalovaný proto nárokům žalobou uplatňovaným, které má zaplatiti u staniční pokladny v Hrušovanech-Šanově a v Mikulově, na vzájem uplatňovati proti eráru nároky, které má zaplatiti pokladna ředitelství v Brně a v Olomouci. Tomu brání ustanovení § 1441 obč. zák., jehož účelem jest, zabrániti, by se sčítování neztěžovalo, kdyby se taková kompensace připustila. Vzhledem k poměru vyličenému, v jakém jsou staniční pokladny k pokladně ředitelství v Brně a v Olomouci, zejména vzhledem k úplné samostatnosti staničních pokladen, pokud se týče sčítování, mohl by nastati nedozrnlý zmatek, kdyby se připustilo, proti nárokům staničních pokladen uplatňovati vzájemné nároky proti pokladnám ředitelství a naopak.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

Důvody:

Dovolacímu rekursu nelze upřítí oprávnění. Dle názoru nejvyššího soudu § 1441 obč. zák. nemá na mysli pokladny téhož státního oboru,

nýbrž státní pokladny různých státních odvětví se zvláštním účtovaním, jako jsou na př. uvedena ve finančním a rozpočtovém zákonu. Jejich různost a vzájemná samostatnost je mezi jiným podmíněna i ustanovením zmíněného zákona, že povolených úvěrů smí býti použito jen k potřebám naznačeným v jednotlivých kapitolách a titulech. Staniční pokladny státních drah a pokladny železničních ředitelství nelze tedy považovati za různé státní pokladny ve smyslu § 1441 obč. zák., to tím méně, jelikož z dopisu brněnského ředitelství jest zřejmo, že staniční pokladny jsou oprávněny vypláceti náhradní částky za poškozené neb ztracené zboží jen do stanovené peněžní výše a jelikož jejich společným kontrolním orgánem jest oddělení pro sčítování u ředitelství v Brně. Kompensací, již se domáhá žalovaný, nemůže nastati zmatek, proti kterému čelí § 1441 obč. zák., jelikož všechny železniční pokladny, které v tomto případě přicházejí v úvahu, jsou podřízeny témuž státnímu ústředí. Nároky žalobou na vzájem uplatňované hodí se ke kompensaci ve smyslu § 96 j. n. a proto první soudce všim právem zamítl námitku místní nepříslušnosti.

Čís. 1355.

V tuzemsku lze povolovati exekuci na základě výroků rozhodčích soudů z Rakouska.

(Rozh. ze dne 13. prosince 1921, R II 286/21.)

Soud první stolice povolil exekuci dle rozsudku rozhodčího soudu ve Vídni ze dne 11. ledna 1921. Dlužník ve stížnosti uplatňoval, že zdejší soudové nemohou vůbec povolit exekuci na základě výroků rozhodčích soudů z Rakouska. Rekursní soud usnesení potvrdil. Důvody: Názor stěžovatelův je nesprávný. Pro povolení exekucí na základě listin zřízených ve Vídni jest dle § 84 ex. ř. směrodatným pouze nařízení vlády ze dne 19. března 1919, čís. 145 sb. z. a n., jež výslovně ustanovuje, že zdejšími soudy smějí býti při zaručené vzájemnosti povoleny exekuce podle všech spisů a listin v Rakousku vydaných, které podle § 1 ex. ř. jsou exekučními tituly. Jelikož výroky soudů rozhodčích jsou v § 1 ex. ř. pod čís. 16 jako přípustné exekuční tituly uvedeny, dlužno na jich základě, i když vznikly na území republiky Rakouské, exekuci povolit. Měnějí stěžovatele, že pro povolení exekuce jsou významnými předpisy chorvatského exekučního práva, nelze s cit. vládním nařízením srovnati. Toto nařízení pouze v úvodu označuje, že v Rakousku byla zavedena vzhledem k Československé republice jistá ulehčení proti všeobecným předpisům exekučního řádu a to taková, jako dříve platila v poměru Rakouska ku Chorvatsku, a na základě tohoto soudním oznámeného fakta bylo povolování a provádění exekucí podle všech v Rakouském státním území vzniklých listin, které jsou dle § 1 ex. ř. exekučními tituly, nařízeno. Nařízení vychází patrně se stanoviska, že Německo-rakouské soudy exekuce na základě výroků rozhodčích soudů, vydaných v Československu povolují a vykonávají, a dokud stěžovatel neprokáže, že se v této příčině u soudů německo-rakouských praxe změ-

nia, musí se zdejší soudy citovaným nařízením československé vlády řídití.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Dovolací rekurs není odůvodněn. Nejvyšší soud sdílí právní názor druhé stolice a poukazuje stěžovatele na správné důvody napadeného usnesení. K vývodům dovolacího rekursu se připomíná, že při výkladu odstavce VI. ministerského nařízení ze dne 13. prosince 1897, čís. 285 ř. zák. nelze přihlížeti k odstavcům I. a V. tohoto nařízení, jež se nevztahují na exekuční tituly, vydané v Chorvatsku-Slavonii, nýbrž k odstavci VIII., který se jimi zabývá a ustanovuje, že na základě všech v Chorvatsku-Slavonii zřízených spisů a listin, které dle § 1 ex. ř. jsou exekučními tituly, exekuce smí být povolena a nařízena. Nemůže tedy býti pochybností o tom, že lze v tuzemsku povolovati exekuci na základě výroků rozhodčích soudů ve smyslu § 1 čís. 16 ex. ř., vydaných v Rakousku.

#### Čís. 1356.

Dovolací rekurs jest vyloučen, zamítl-li sice prvý soud návrh na navrácení ku předešlému stavu, rekursní soud však usnesení to zrušil a nařídil další jednání.

(Rozh. ze dne 13. prosince 1921, R II 472/21)

V řízení o navrácení ku předešlému stavu odmítl Nejvyšší soud dovolací rekurs.

#### Důvody:

Prvý soud žádost za navrácení v předešlý stav zamítl, rekursní soud usnesení to zrušil a uložil prvému soudu nové rozhodnutí. Dle § 153 c. ř. s. jest do rozhodnutí, jímž se navrácení v předešlý stav povoluje, rekurs nepřipustný; zákon nechce, aby dobrodíná, žadateli jednou již povolené, bylo mu odmínáno nebo zkracováno, byť rozhodnutí samo bylo sebe chybnějším. Důsledkem této zásady zákona, přejícího navrácení v předešlý stav, jest, že, je-li rozhodnutí rekursního soudu žadateli příznivější, než výrok prvého soudu, musí i proti němu rekurs býti vyloučen. Rozhodnutí, zamítavý výrokové prvý stolice zrušující a možnost nového řešení vyhrazující, jest však žadateli příznivějším než zamítavé usnesení prvý stolice i jest proto dovolací rekurs vyloučen.

#### Čís. 1357.

Nařízení ze dne 23. října 1920, čís. 581 sb. z. a n., vztahuje se i na zásoby cukru z výrobního období 1919/1920.

Vliv nařízení na dodávky cukrového zboží.

(Rozh. ze dne 13. prosince 1921, Rv II 278/21.)

Žalobkyně objednala v srpnu 1920 u žalované firmy fondany po 14 K 50 h za 1 kg a vánoční zboží po 18 K za 1 kg k dodání v říjnu 1920. Ježto žalovaná nedodala, domáhala se žalobou náhrady škody. Žalovaná namítla zejména, že dle nařízení ze dne 23. října 1920, čís. 581 sb. z. a n., byí dán všecken cukr podl závěru a všechny kupní smlouvy do té uzavřené byly prohlášeny za neplatné (§ 8, odstavec čtvrtý cit. nař.). Procesní soud prvý stolice žalobu zamítl, mimo jiné z těchto důvodů: Po rozumu nařízení vlády republiky Čsl. ze dne 23. října 1920, čís. 581 sb. z. a n., které nabylo účinnosti 1. října 1920, byla cena cukru k výrobě cukrovinek skutečně zvýšena a bylo stanoveno, že výrobci, vlastníci, držitelé a schovatelé nezdaněného cukru surového i čistěného jsou povinni ohlásiti komisi skutečný stav zásob ke dni 1. října 1920 v 6 hodin ráno a odvésti fondu přeplatkovému rozdíl mezi cenou platnou pro jednotlivé druhy cukru ve výrobním období 1919/20 a cenou platnou pro výrobní období 1920/21. Dle přípisu čs. komise cukerní ze dne 20. ledna 1921 bylo u žalované firmy 1. října 1920 zjištěno na skladě 1.96 q cukru nezpracovaného, z kteréhož množství cukru musí jmenovaná firma odvésti státnímu přeplatkovému fondu předeepsaný cenový rozdíl. O tom byla jmenovaná firma vyrozuměna. Žalovaná firma měla dle objednávky ku dodání čas až v říjnu 1920, nebyla tedy 1. října 1920 ještě v prodlení. Jelikož však stát cenu cukru zvýšil, o čemž byla žalobkyně dopisem ze dne 29. října 1920 uvědoměna, není žalovaná firma již vázána, za smlouvenou cenu zboží dodati. O d o l a c í s o u d žalobě vyhověl. D ů v o d y: Jest plně přisvědčiti odvolateli, že nařízení ze dne 23. října 1920, čís. 581 sb. z. a n., se na tento případ nevztahuje, jednak proto, že jde tu očividně o cukr z kampaně 1919/1920, kdežto ono nařízení se vztahuje, jak z § 8 odstavce čtvrtý patrně, na cukr z výrobního období 1920/1921, a může zde přijíti v úvahu pouze dřívější nařízení ze dne 23. září 1919, čís. 519 sb. z. a n.; jednak proto, že nařízení ta se vztahuje pouze na cukr a nikoliv cukerní výrobky. To patrně jak z nadpisu »o úpravě obchodu řepovým cukrem« tak z § 8 odstavce prvý: »zásoby nezdaněného cukru«, tak z odstavce čtvrtého »kupní... smlouvy o cukru... jsou neplatny«; tak také z § 8, odstavec šestý a § 9, odstavec šestý, které mluví »o cukru přiděleném podnikům používajícím a zpracovávajícím cukr« a výslovně praví, že závěra takového cukru oživne, nebyl-li v době, cukerní komisí stanovené, zpracován neb použit. Vztahuje se tedy závěra i na cukr určený pro výroby cukrovinek, avšak jen tehdy, nebyl-li za věas zpracován, a zbývá zabývatí se jen otázkou, zda i kupní smlouvy o hotových výrobcích z cukru následkem opomenutí závčasného zpracování se stávají neplatnými. Tu může nastati případ: buď prodávají se cukrovinky již vyrobené, anebo cukrovinky z přidělového cukru teprve mají býti vyrobeny. Na prvý případ se citované nařízení vzhledem k tomu, že se tu nejedná o cukru, vztahovati nemůže. Pro druhý případ jest jen sporné, zda-li kupní smlouva dle § 8, odstavec čtvrtý cit. nař. uhasne, když prodávatel zcizuje sice hotové cukrové výrobky, vyrobených však v době prodeje ještě nemá. Dle náhledu odvolacího soudu nestávají se ani takové smlouvy neplatnými, měl-li prodávatel možnost, výrobky ty závčas ve lhůtě, stanovené cukerní komisí, vyrobiti, poněvadž závčasným výrobem vylučuje se zároveň možnost neplatnosti smlouvy. Žalovaná firma té nemožnosti závčasného zpracování a výroby objednaného cukrového



zboží nenamítala a není důvodu, pokládati smlouvy za neplatné. Af tedy prodala žalovaná firma žalobkyni hotové cukrové výrobky, neb cukrovinky, které měly být teprve vyrobeny, zůstávají kupní smlouvy platny.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Pokud jde o výklad nařízení ze dne 23. října 1920 čís. 581 sb. z. a n., jest sice pravda, že se toto nařízení vztahovalo na všechny nezdaněný cukr podle stavu ze dne 1. října 1920, tedy také na zásoby z výrobního období 1919/1920, neboť toto nařízení nečiní v tomto ohledu rozdílu. Podle zprávy čsl. cukerní komise ze dne 20. ledna 1921 bylo u žalované firmy dne 1. října zjištěno na skladě 1.96 q cukru nezpracovaného, ze kterého musela žalovaná firma odvésti státnímu přeplatkovému fondu předepsaný cenový rozdíl. Z tohoto dopisu rovněž neplyne, že by tu šlo jen o cukr z výrobního období 1920/1921. Poněvadž však podle zjištění odvolacího soudu mělo být dodáno 30 kg vánočního zboží po 18 K do konce září 1920, jest zřejmo, že se citované nařízení na tuto dodávku nevztahovalo a že žalovaná, nedávající toto zboží v uvedené lhůtě, octla se ohledně něho v prodlení a nemůže se vymlouvat na vyšší ceny platné teprve od 1. října 1920. Citované nařízení mohlo by se tedy týkat pouze fondantů, které měly být dodány během měsíce října. Přicházelo by zde v úvahu ustanovení nikoli § 8 odstavec čtvrtý cit. nařízení, jenž jedná o kupních a dodávkových smlouvách, týkajících se nezdaněného a nezpracovaného cukru, nýbrž ustanovení § 17 odstavec čtvrtý cit. nař., podle něhož se zrušují prodeje zboží, jež mělo být vyrobeno z cukru, podléhajícího přeplatku, v tomto § uvedenému, tedy ze zásob nezdaněného cukru, 1. října 1920 zjištěných. A tu bylo věci žalované firmy, která namítá neplatnost smlouvy, aby tvrdila a dokázala, že objednávka fondantů z 5. srpna 1920 měla být teprve vyrobena z tohoto cukru, přeplatku podléhajícího. Ve sporu nic takového tvrzeno nebylo. Žalovaná odepřela dodání zboží podle dopisu ze dne 29. října 1920 jen z toho důvodu, že byly ceny cukru 1. října zvýšeny, že musí diferenci nésti a nemůže proto zboží za dřívější ceny dodat. Z této námitky, kterou žalovaná firma také jediné ve sporu uplatňovala, možno jen dovozovati, že žalovaná nechce nebo nemůže za dřívější ceny dodávati, nikoliv však, že zboží bylo aneb mělo být vyrobeno ze zásob cukru 1. října sepsaných.

#### Čís. 1358.

§ 45 zákona o úrazovém pojištění dělnickém předpokládá zavinění prostě hrubé, nikoliv zjevně hrubé. Povinnost k bezpečnostním zařízením jest posuzovati podle stupně nebezpečnosti podniku.

Ručení akciové společnosti za úraz, jež způsobil člen jejího představenstva hrubým zaviněním.

Vadné zařízení komory pro adjustování dynamitových patron.

(Rozh. ze dne 13. prosince 1921, Rv II 313/21.)

Výbuchem při adjustování patron v isolační komoře bylo zabito a raněno několik dělníků jednak v isolační komoře samé, jednak v bezprostředně sousedící ohřívárně. Žalobě dělnické úrazové pojišťovny na akciovou společnost, majitelku lomu, o náhradu vyplacených pojištění, důchodů atd. procesní soud první stolice vyhověl. Odvolací soud ji zamítl. Důvody: Odvolání nelze upřít oprávněnosti, neboť, i když tu není důvodu k navrženému zrušení rozsudku, protože nebyl uplatňován odvolací důvod neúplnosti řízení, jeví se přec odvolací důvody nesprávného ocenění důkazů a nesprávného právního posouzení věci ospravedlněny. Soud první stolice totiž na základě trestního rozsudku z 18. července 1919 potvrzeného rozsudkem nejvyššího soudu, že neštěstí v lomech žalované firmy dne 12. ledna 1917 bylo přivedeno tím, že bylo proti přirozené opatrnosti, samozřejmě každému, kdo pracuje s dynamitem, jednáno, a že Gustav R. více než 20 let jako správce lomu u žalované firmy činný, jemuž náležela bezprostřední správa a dozor a jehož povinností bylo zkoumati opatření, jichž bylo zapotřebí ke správnému užití třaskaviny, tuto opatrnost nejhrubším způsobem zanedbal, neštěstí tedy hrubým zaviněním způsobil, za kteréžto hrubé zavinění však odpovídá žalovaná firma straně žalující, protože Gustav R-a je považovati za reprezentanta žalované firmy. Ale k tomuto názoru se odvolací soud nemůže připojiti, neboť za reprezentanta právnické osoby může platiti jen jednotlivá osoba, v níž se osobnost právnické osoby na venek jeví, jež tuto osobnost na venek manifestuje a jejíž jednání právnickou osobu dle civilního práva zavazují. Representanty jsou jen ony osoby, jež jsou zákonem nebo smlouvou oprávněny jménem representovaného jednati a ho ve všech směrech zastupovati, ne však takové osoby, jež jsou pouze zřízenci, nebo dělníci a jejichž působnost se výlučně obmezuje na činnost, jim přikázanou, a jakým jediné byl správce lomu Gustav R. Proto jest odsouzení žalovaného, opírající se o domnělou vlastnost Gustava R-a jako reprezentanta, mylné a neudržitelné. V tomto případě je spíše rozhodno pro spor, zda-li žalovaná strana dle § 45 odstavec druhý zákona ze dne 28. prosince 1887, čís. 1 ř. zák. z roku 1888 ručí či neručí. V § 45 cit. zák. se ustanovuje, komu, za jakých předpokladů a v jaké míře podnikatel za následky úrazu v provozu má račiti. Dle § 45 cit. zák. je pojišťovna jen v tom případě oprávněna, uplatňovati nárok na náhradu škody, byl-li úraz v provozu způsoben některou z osob v § 45, odstavec první a druhý označených, úmyslně nebo hrubým zaviněním. Těmito osobami jsou podnikatel a jeho zákonný zástupce, je-li však podnikatel akciovou společností — o ten případ se zde jedná — člen představenstva nebo likvidátor (§ 45, odstavec druhý) a to tímž způsobem jako podnikatel nebo jeho zákonný zástupce. Zákon o úrazovém pojišťování považuje tedy členy představenstva za zákonné zástupce akciové společnosti a tak na ně hledí, což odpovídá ustanovení čl. 230 obch. zák. Pokud zákonný zástupce akciové společnosti provádí její obchody, je ho považovati za orgán, jímž jest akciová společnost na venek činna a jediné se může uplatňovati, a je ho ztotožňovati s touto společností. V tomto ohledu však též první soud jakékoliv zavinění žalované firmy vyloučil, neboť zjistil, že žalující stranou uplatňované okolnosti a to, že členové představenstva úpravu adjustační komory, tedy její nebezpečnost znali, zvláště nynější přednosta, a že tento byl i Gustavem R-em na nebezpečnost to-

hoto zařízení upozorněn, průvodním řízením, zvláště výpovědí svědka R-a nebylo potvrzeno. Ale ani další svědci nemohli v tom ohledu nic usvědčujícího udati, pročež odvolací soud je názoru, že žalovaná společnost ani úmyslně ani hrubým zaviněním úrazu, jenž se 22. ledna 1917 v jejím lomu stal, nezpůsobila; k tomuto názoru musil odvolací soud tím spíše přijíti, ježto i z výpovědi znalce vrchního živnostenského inspektora Alředa H-a vychází, že celé zařízení místnosti, již se 22. ledna 1917 užívalo k adjustování dynamitových patron, tomu nasvědčuje, že se tam opět v ně dynamitové patrony adjustovaly; bylo-li tomu tak, a nebylo-li přes to tímto úředním orgánem nic zařízeno k odstranění tohoto nešvaru, nelze za to míti, že žalované společnosti lze v tom ohledu klásti za vinu úmyslnost nebo hrubou nedbalost, ježto měla správce lomu, jenž již více než 20 let u ní byl zaměstnán, jemuž náležela bezprostředně správa a dozor a jehož úkolem právě bylo zkoumati opatření, jichž bylo zapotřebí ke správnému užívání třaskaviny a za něhož by žalovaná strana ani tehda nebyla odpovědna, kdyby se otázka její povinnosti k náhradě škody měla posuzovati dle ustanovení občanského zákona a ne dle ustanovení speciálního zákona.

Nejvyšší soud zrušil rozsudky nižších soudů a vrátil věc prvému soudu, aby o ní dále jednal a ji znovu rozhodl.

#### D u v o d y:

Žalovaná jako akciová společnost ručí dle § 45, odstavec druhý, zákona ze dne 28. prosince 1887, čís. 1 ř. zák. pro rok 1888, jenž se týče úrazového pojištění dělníků, za úraz, pakliže člen jejího představenstva přivodil jej hrubým zaviněním, a sice ručí za zavinění jeho tak, jako by ručil dle odstavce prvního téhož § podnikatel jednotlivec za zavinění svoje. Jest nejprve otázkou, co jest hrubým zaviněním. §§ 1324 a 1331 obč. zák. vyměřuje je jako nápadnou bezstarostnost, dopouští se ho tedy předem docela zjevně ten, kdo se o věc spadající pod jeho péči vůbec nestará, vůbec k ní nepřihlíží, pak ale ovšem také ten, kdo sice přihlíží, ale jen povrchně, — neboť zákon nepraví, že bezstarostnost, aby byla hrubým zaviněním, musí býti naprostá, negací vši péče; i když péče se věci věnuje, ale zjevně jen nedostatečná, je to hrubá nedbalost. Proto zákon druhdy mluví až o zjevném hrubém zavinění (§ 51 c. ř. s.), kdežto jindy jen o hrubém (§ 49). Cit. § 45 zák. o úraz. poj. předpokládá jen prostě hrubé. Lehké zavinění je tu tedy teprv tehdy, když je péče zeyrubnější, ale přece ne taková, jaká při obyčejných schopnostech předpokládati se dá (§ 1297 obč. zák.), i nazývá se lehké zavinění proto »nedopatřením«. Motivy k § 45 zák. o úraz. poj. jako hrubé zavinění označují »zejména«, tedy ne výlučně, případ, když úraz přivoděn byl zanedbáním nařízení, čelících k zamezení úrazů. Zanedbání opatrností předepsaných rovná se však dle povahy věci a v duchu právního řádu zanedbání t. zv. opatrností věci přiměřených. Tak klade výslovně obojí na roveň § 335, § 336 lit. c) tr. zák., § 2 odstavec první zákona o silostrojích, §§ 171, 172 hor. zák. a j. Kdo provozuje nějakou živnost, musí znáti obojí tyto opatrnosti a musí nedostatek jich zastupovati (§ 1299 obč. zák.). To platí tím více, čím nebezpečnější je podnik, a podnik žalované je jedním z nejnebezpečnějších.

Opomenul-li člen představenstva buď předepsanou nebo věci přiměřenou opatrnost, ručí žalovaná společnost za úraz, pak-li tento je v příčinné souvislosti s opomenutím. Podnik její spadá pod živnostenský řád (§ 27 čís. 43 živn. ř. a rozhodnutí správního soudu z 28. června 1906 Budw. 3820). Dle § 74 živn. ř. je každý podnikatel (majitel živnosti) povinen všechna dle povahy podniku neb provozovny potřebná tedy věci přiměřená zařízení k ochraně života a zdraví dělníků opatřiti a udržovati. Tato povinnost spadala na představenstvo, a to již dle zákona (čl. 227, 234 obch. zák.), zvláště však také dle stanov, die nichž (§ 19 odstavec druhý), náleží na ně vedení záležitostí (závodu). Dle § 47 nař. min. ze dne 29. května 1908, čís. 116 ř. zák. o provozování lomů musí v každém takovém podniku býti přístřeší pro dělníky, jež musí býti zařízeno na otop (ohřívárna). I tato povinnost spadala na představenstvo. Náleželyť všechny tyto povinnosti dle zákona na žalovanou jako podnikatelku, i nemůže se z nich vyzouvatí poukazem na jednatele nebo závodního, kterého snad k provozování podniku zřídila; nejdeť o provozování podniku, nýbrž o zařízení provozovny a vady jeho. Jednatel neb závodní nemohl toto zařízení, k němuž třeba nákladu, provésti, to mohl jen podnikatel, jenž má právo disposiční. Teprv, kdyby žalovaná prokázala, že a koho speciálně s provedením tohoto zařízení pověřila, mohla by se vyviníti, pakli by pověřený byl buď zdatnou osobou aneb nebylo-li by jí lze přičítati hrubé viny, že pověřila osobu nezdatnou, a zároveň též ne hrubé viny na opomenutí dohledu. Ale že by byla provedení nutného zařízení někomu zadala, žalovaná vůbec ne tvrdila. Co se týče nedostatků zařízení, odkazuje se na tvrzení žaloby, jež vrcholí v tom, že komora pro adjustování dynamitových patron nebyla izolována, nýbrž sousedila s tesařskou dílnou, která sloužila dělníkům za ohřívárnu, ježto kantina, k tomu určená, byla v spustošeném stavu a nebyla vytápěna, dále že komora pro adjustování nebyla ani živnostenskému úřadu za účelem schválení ohlášena, a nebylo postaráno o dozor. Když pak výbuch nastal v komoře pro adjustování a usmrcení neb zranění byli i dělníci, nalézající se v sousední ohřívárně, jsou vady ty v příčinné souvislosti s úrazem, neboť úraz byl by nenastal, kdyby vad těch nebylo. Avšak o těchto tvrzených rozhodných vadách neurčimily nižší stolice žádného zjištění, ačkoli to — nehledě k ostatním důkazům o tom nabídnutým — možno bylo zejména vzhledem k výpovědi znalcově. Vycházelyť nižší stolice z toho názoru, že rozhodno jest, zdali představenstvo o tvrzených vadách a zřízení vědělo, a majíce za to, že vědomost jeho o nich prokázána není, neshledaly na představenstvu žádné viny. Ale názor ten je dle hořejších výkladů mylným, neboť rozhodno jest, zdali představenstvo zákonem předepsaná pokud se týče povahou věci vyžadovaná opatření učinilo; nutné zařízení provedlo, jak mu to zákon ukládá. Pak-li se o věc nestaralo a nechalo vše běžeti, jak to samo běžeti chtělo, je toto jeho zanedbání zákonné povinností hrubým zaviněním bez ohledu na to, zda vědělo či nevědělo, že věci se praktikují nepřístojně. Ba i kdyby bylo náležité zařízení provedlo, bylo přece ještě jeho další povinností, míti náležitý dozor na to, aby se ho také náležitě užívalo a mělo dozorem svým nepřístojnostem čeliti; byl-li by dozor tento vůbec zanedbán anebo jen povrchně veden, bylo by to rovněž hrubé zavinění. Rozhodny jsou tedy tvrzené vady proto, že byly-li tu,

zařízení neodpovídalo příkázáním opatrnostem. Blíže o tom toto: Provozovací řád společnosti praví sice, že adjustační komora je izolovaně postavené skladiště, kde se kapsle a doutnáky uschovávají a toto skladiště bylo dle spisů okresního hejtmánství v M. úředně schváleno. Avšak znalec udal, že v technickém smyslu musí jako adjustační komora ona místnost pojímána býti, kde dynamitové patrony opatřují se zapalovači (adjustují se), aby tak v tomto stavu doutnákem opatřeny na místo v lomu k trhání určené doneseny byly. Jak dále udal, byla v den úrazu používána k adjustování místnost sousedící s prádelnou a tesařskou dílnou, a celé zařízení místnosti té poukazuje na to, že se tam opětovně adjustovalo. Kdyby adjustační komora úplně byla izolována, odlehle postavena, a měla přiměřené zařízení, byla by sice, jak se domnívati jest, explose také nastala, avšak byli by jí za oběť padli jen dva dělníci t. zv. ohňostrůjci, kdežto takto postižení jí byli i četní dělníci meškající právě v tesařské dílně jako ohřívárně. V tom, že dělníci směli se zdržovati v této nebezpečné místnosti, spočívá, praví znalec, odvolávaje se na § 47 shora cit. nařízení ze dne 29. května 1908, nedostatek povinné péče; kantina sloužící dříve za přístřeší dělníkům, nebyla v roce úrazu 1916/17 způsobilá k vytápění. Jak znalec dále praví, není sice zvláštních předpisů, že adjustační komora má býti izolovaně postavena, neboť ve všeobecnosti adjustuje se »před místem« t. j. v lomu samém na místě, kde se trhati má, a jest to zvláštností podniku žalované společnosti, že k tomu zvláštní místnosti používala, pro niž v předpisech trhačích žádných zvláštních pravidel obsaženo není, která však má zařízena býti dle přirozených, pro každého odborníka seznatelných opatrností. Šlo by tedy v tomto bodě o opatrnosti věci přiměřené, jak shora vyloženo, v tom směru však, že nebylo postaráno o přístřeší pro dělníky dle § 47 cit. nař., takže tito v nebezpečné pro její sousedství s adjustační komorou tesařské dílně útulek hledati musili, o zanedbání opatrnosti výslovně předepsané. Jestliže se žalovaná odvolává na to, že adjustováno býti mělo »před místem« a že si to dělníci sami přičistí musí, když to dělali jinak, tedy se námitka ta může dotýkati jen těch dvou, kteří právě byli v adjustační místnosti, když explose nastala, nikoli ale těch četných, kteří meškali vedle v tesařské dílně. Ale i ohledně prvních dvou je nemístná, protože představenstvo nemělo, byl-li to zlořád, zlořád ten trpěti. Trpělo-li ho, a to, jak žaloba tvrdí, po celá léta, pak vůbec buď nekonalo dozor anebo jen nejvýš povrchně. Vyvinuti je nemůže, že úřad proti tomu nevystoupil, neboť to je nemohlo jeho zákonné povinnosti sprostiti. V tom tedy nelze s vrchním soudem souhlasiti. Jde ještě zvláště o ty dva dělníky, kteří by dle znalce byli explozí za oběť snad padli i tehdy, kdyby adjustační komora byla bývala izolována a uvnitř náležitě zařízena. Tu je otázkou, která znalci teprv blíže vysvětlena býti musí, zdali vůbec přípustno jest takové adjustační komory užívati, když dle toho jest i při náležitém zařízení pro život dělníka nebezpečna a když dle znalce ani v předpisech předvídaná ani v praxi ve všeobecnosti obvyklá není. Dle znalce děje se adjustace »před místem« patrně tedy ve volné přírodě — v zimě se ponejvíce nepracuje, a kde se přece pracuje, ohřívají dělníci dynamit ponejvíce na holém těle. Jest otázkou, zdali i zde nemělo se to tak státi, a kdyby se tak bylo dělo, zdali by k úrazu ani těchto dvou dělníků bylo nedošlo.

Čís. 1359.

**Není proti dobrým mravům úmluva, již uzavřel lékař s pacientem, že ho nebude léčiti způsobem takovým, k jakému byl zavázán vůči nemocenské pokladně, nýbrž na jeho útraty způsobem rozsáhlejším a pečlivějším.**

(Rozh. ze dne 14. prosince 1921, Rv I 751/21.)

Zámožný ředitel dolů a člen nemocenské pokladny požádal na počátku svého léčení žalujícího lékaře nemocenské pokladny, by ho neléčil jako člena nemocenské pokladny, nýbrž jako soukromého pacienta, by si veškeré návštěvy zapisoval a pak podal účet, který on sám zaplatí, vymíniv si, by žalobce k němu vždy neodkladně přijel, když pošle proň povoz. Žalobce vykonal u nemocného několik návštěv a domáhal se po jeho smrti na pozůstalosti zaplacení 2500 K. Procesní soud první stolice vyhověl žalobě do výše 1400 K. Důvody: Žalovaná pozůstalost namítá: že úmluva, svrchu uvedená, jest pouhým slibem darovacím, přiči se dobrým mravům a zásadám stavovským, neboť žalobce měl povinnost, by za roční honorář, nemocenskou pokladnou mu skytaný, léčil zůstavitele beze vší další úplaty. Není pochyby, že dle § 1152 obč. zák. má žalobce plné právo požadovati odměnu za léčení, pokud dle úmluvy nebyl povinnován tak činiti bez zvláštní úplaty. V tom směru uvádí zcela správně dobrozdání české sekce lékařské komory v Praze, že pokladenský lékař jest povinen zdarma léčiti členy pokladny; že však mezi nemocnými a lékařem může býti umluveno, že lékař nebude léčiti nemocného, za honorář, placený pokladnou, nýbrž na jeho soukromý účet, což se může státi zvláště tehdy, žádá-li nemocný na lékaři větší péči, než k jaké lékař jest povinen členům pokladny. Taková úmluva dle uvedeného posudku nepřiči se ani zásadám stavovským ani duchu a obsahu rámcové smlouvy, sjednané se svazy nemocenských pokladen v roce 1917. Tento náhled plně sdílí také soud procesní, uváží-li se, že honoráře, skýtané lékařům nemocenských pokladen za léčení členů pokladen, jsou velmi malé vzhledem k nynějším drahotným poměrům a nemůže se zajisté na lékařích těch požadovati, aby za tento tak nízký honorář konali více, než jsou povinni jako pokladenští lékaři, a proto i dle názoru soudu nepřiči se úmluva ani dobrým mravům, ani zásadám stavovským. Z uvedeného plyne, že lékař za onu větší péči, než k jaké byl povinen jako pokladenský lékař, přiměřenou odměnu žádati může. Pochybnou jest však otázka, zda-li lékař i vzhledem k úmluvě, shora uvedené, může požadovati odměnu také za onu péči, které byl jako pokladenský lékař povinen a to bez veškeré úplaty od člena pokladny. Tu stanoví § 940 obč. zák., že úmluva jest darováním v tom případě, dá-li někdo někomu něco z vděčnosti buď za jeho zásluhy, neb, by se mu odměnil, když však příjemce nemohl se jinak věnování toho domáhati žalobou. V tomto případě zajisté nemohl se domáhati žalobce žalobou odměny za úkony, které jako pokladenský lékař musil provésti, a jest tudíž v tomto směru považovati prohlášení zůstavitele za pouhý slib darovací bez náležité formy a tudíž ve smyslu § 942 obč. zák. nežalovatelný. V úmluvě oné spatřuje tedy soud smlouvu smíšenou částečně úplatnou, částečně bezúplatnou. Odvolací soud zvýšil přisouzený

peníz na 2150 K. Důvody: Není sporu o tom, že by žalobce byl býval jako lékař, nemocenskou pokladnou ustanovený, povinen poskytnouti zůstaviteli bezplatně lékařskou pomoc, ovšem jen v mezích závazků, oproti nemocenské pokladně převzatých, avšak povinnost ta zanikla prokázaným prohlášením zůstavitele, by ho žalobce neléčil jako člena nemocenské pokladny, nýbrž na jeho výlohy jako soukromého pacienta. Právní poměr mezi žalobcem a zůstavitelem jest tudíž posuzovati výlučně dle §§ 1151 a 1152 obč. zák. jako poměr soukromoprávní, založený právním jednáním úplatným. Zda je správným názor strany žalované, že úmluva, kterou by si dal lékař slíbiti odměnu za lékařskou pomoc, poskytovanou členům nemocenské pokladny, od níž je placen, je nemravná, že se přičí zákonům a dobrým mravům, po případě do jaké míry, nelze vyřknouti všeobecně pro všechny případy, nýbrž nutno oprávněnost jeho posuzovati podle okolností případu. Tvrzení, že úmluva taková je nemožná, nemá vůbec v zákoně opory. Naproti tomu mohla by býti nemravnou a zákonům se přičící — tudíž neplatnou — úmluva, kdyby lékař nemocenské pokladny činil poskytnutí povinné pomoci členu nemocenské pokladny odvislým od toho, dá-li mu tento člen za povinné ošetření ještě zvláštní odměnu, a kdyby pacient, okamžitě pomoci potřebující, ve své tísní žádanou odměnu lékaři slíbil z obavy, že by lékař jinak mu pomoci neposkytl aneb, že by ho náležitě neošetřil. O něco takového se však v tomto případě nejedná. Zůstavitel byl zámožným mužem, který patrně uznával, že by lékař nemocenské pokladny za 200 K, které od nemocenské pokladny jako paušální odměnu měsíčně dostával, nemohl mu poskytnouti ošetření tak pečlivé a časté, jak by si pacient přál a proto z vlastního popudu a dobrovolně učinil prohlášení prvním soudem zjištěné. Přijal-li žalobce dotčený projev vůle za podmínek, v něm obsažených, v úmyslu a snaze, že vyhovějí zvýšeným požadavkům, na něho kladeným, nelze v jednání takovém spatřovati nic nemravného ani nezákonného. Co do jednotlivostí zvýší odvolací soud přiměřeně jednotlivé položky.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Dle zjištění nižších soudů byla mezi zůstavitelem a žalobcem uzavřena soukromoprávní smlouva toho obsahu, že žalobce nebude ho léčiti způsobem takovým, k jakému byl zavázán vůči nemocenské pokladně, nýbrž že bude ho léčiti způsobem rozsáhlejším a pečlivějším. Takováto smlouva nepřičí se dobrým mravům a neodporuje zejména ustanovení § 879 obč. zák. Žalobce jest tudíž oprávněn, poněvadž podle zjištění nižších soudů skutečně závazku tomu vyhověl, žádati na žalované pozůstalosti přiměřenou úplatu za konané léčení.

Čís. 1360.

Žaloba dle § 35 ex. ř. jest přípustná i tehdy, zanikl-li vymáhaný nárok jen částečně.

(Rozh. ze dne 14. prosince 1921, Rv I 899/21.)

Žalující dlužník domáhal se žalobou zrušení exekuce nad peníz 51 K 30 h, ježto mu po vzniku exekučního titulu přisouzeny byly proti žalovanému vymáhajícímu věřiteli pohledávky, jež vymáhaná pohledávka převyšovala jen o peníz shora uvedený. Procesní soud první stolice žalobu zamítl, maje za to, že, ježto tu jde toliko o částečné zrušení exekuce ve smyslu § 41 ex. ř., mohl žalobce navrhnouti toliko obmezení exekuce, nejsa oprávněn nastupovati žalobou dle § 35 ex. ř. Odvolací soud žalobě vyhověl. Důvody: Odvolatelka právem vytýká rozsudku první stolice, že odvozuje bezdůvodnost žaloby z té okolnosti, že mohla žalobkyně s úspěchem učiniti pouhý návrh na obmezení exekuce po rozumu § 41 ex. ř. Soud první stolice přehlíží, že návrh na zrušení neb obmezení exekuce po rozumu § 40 pokud se týče 41 ex. ř. může dlužník učiniti, aniž zatím podal žalobu dle § 35 ex. ř. Může-li tedy — jako v tomto případě — žalobkyně s úspěchem uplatňovati proti pohledávce žalovaného — jinak ovšem vyšší — kompensaci své vzájemné pohledávky, nemůže jí přece býti bráněno, by nepodala žalobu dle § 35 ex. ř. Oba právní prostředky jsou fakultativní. Vznesla-li žalobu po rozumu § 35 ex. ř. o nepřípustnost exekuce co do částky převyšující rozdíl obou vzájemných pohledávek, uznala-li žalovaná strana výslovně kompensaci, jí uplatňovanou, nelze o tom pochybovati, že právem jest žalováno na částečnou nepřípustnost exekuce. Prohlašuje-li rozsudek v důvodech, že nelze exekuci prohlásiti za nepřípustnou vůbec, poněvadž nárok žalovaného, číselně vyšší, nezanikl, mýlí se v tom, že přehlíží, že žalováno jest nikoli o nepřípustnost exekuce vůbec, nýbrž jen s obmezením výše uvedeným.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Dovolání napadá rozsudek druhé stolice z důvodů § 503 čís. 4 c. ř. s. Neprávem. Názor žalovaného, že žaloby dle § 35 ex. ř. jsou přípustny toliko, zanikl-li vymáhaný nárok úplně, nikoli však, zanikl-li pouze částečně, jest nesprávným. To vyplývá zřejmě z ustanovení § 41 ex. ř., kdež se praví: vyskytnou-li se důvody zrušovací, uvedené v §§ 35 až 37, 39 a 40 ex. ř., pouze ..... ohledně části vykonatelného nároku, pak sluší exekuci ne zrušiti, nýbrž poměrným dílem obmeziti. Předpokládá tedy sám zákonodárce, že důvody, exekuci zrušující, mohou se vyskytnouti pouze ohledně části exekučního nároku, že může žaloba opoziční (zákon výslovně cituje § 35 ex. ř.) býti podána neb odůvodněna pouze ohledně části vymáhaného nároku a proto také i žalobkyně podala žalobu na nepřípustnost exekuce pouze ohledně částky vymáhaného nároku, a vyjádřila obmezení to slovy: »pokud exekuce vedena jest pro částku 51 K 30 h převyšující«. Že v tom případě nenastane úplně zrušení exekuce, nýbrž toliko částečné, neboli obmezení exekuce jest vzhledem k ustanovení § 41 ex. ř. na bíledni.

Čís. 1361.

Není nemravnou úmluva při prodeji z volné ruky, že jeden uchazeč vyplatí druhému určitý peníz za to, že tento nesúčasťní se koupě.

(Rozh. ze dne 20. prosince 1921, R I 1363/21.)

Žalobkyně i žalovaný dostavili se do bytu S-ové, jež vyhlásila, že prodá dobrovolně nábytek. Žalovaný slíbil žalobkyni, že jí vyplatí 2000 nebo 3.000 K, nechá-li ho nábytek koupiti. Žalobkyně na to přistoupila, žalovaný nábytek koupil a, ježto se zdráhal zaplatiti žalobkyni slíbený peníz, domáhala se ho tato žalobou, již procesní soud prvního státního soudu zamítl, maje za to, že úmluva, z níž bylo žalováno, se přiči dobrým mravům. Odvolací soud zrušil napadený rozsudek a nařídil prvnímu soudu, by, vyčkaje pravomoci, o věci dále jednal, a jí znovu rozhodl.

Nejvyšší soud nevyhověl rekursu.

### Důvody:

Nesporno je, že žalovaný slíbil vyplatiti žalobkyni 2000 až 3000 Kč, upustí-li od zamýšlené koupě nábytku u S-ové. Úmyslem žalovaného bylo, jak sám přiznává, by se zbavil konkurentky při nakupování. Poněvadž větší poptávkou ceny, jak všeobecně známo, stoupají, mohl tím žalovaný zamýšlet, by žalobkyně spolukupující onen nábytek, přeplácením nepůsobila na zvýšení ceny kupní. Ustoupení žalobkyně od nákupu nábytku samo o sobě nemohlo míti v zápětí snížení kupní ceny, k tomu bylo by zapotřebí nějaké k tomu směřující činnosti kupujícího. Na tuto činnost zbyvšího uchazeče (žalovaného) neměla žalobkyně ani přímého ani nepřímého vlivu; přijetím odstupného o sobě nemohla způsobiti snížení kupní ceny, nýbrž mohla toliko zameziti její zvýšení. Stát nemá však při prodeji z volné ruky, jako při veřejné dražbě, zájmu na tom, aby se sešel co možná největší počet uchazečů, by cena tržová byla hnána do výše; není zde tedy při prodeji z volné ruky onoho všeobecně prospěšného motivu, docíliti za svršky, prodávané osobám, v tísní postaveným, cen příznivých, aby prodej neměl v zápětí jich hospodářskou zkázu, jaký zde jest při dražbách veřejných, pravidelně exekučních, při nichž nemůže exekut, jako při volném prodeji, dražbu překaziti, od prodeje upustiti, vidí-li nabídku nedostatečnou. Tato snaha byla asi vůdčím motivem ustanovení dvor. dekretu ze dne 6. června 1838, čís. 277 sb. z. s., jenž směřoval proti chabrusu při dražbách a proto nelze zákona toho, jako zákona výjimečného, obdobně použiti i na prodeje z volné ruky. Ale ani nic nepravného nelze shledati v přijetí nabídky odstupného žalobkyni, vždyť odstupné to jí mělo zajisté odškodniti za námahu a výlohy, spojené se sháněním jiného prodáváče nábytku, když tuto vhodnou příležitost k nákupu přepustila žalovanému; odstupné to mohlo jí býti, jak správně podotýká odvolací soud, i náhradou za vyšší cenu, kterou po případě bude masiti jinde za potřebný nábytek zaplatiti. Viděti v jednání tom zakrytou lichvu, jako první soudce, není odůvodněno, neboť není nikterak prokázáno, ba ani tvrzeno, že prodatelka nábytku S-ová byla nějak v hospodářské tísní, která by jí byla ku prodeji nutkala nebo že byla lehkomyšlnou, nezkušenou, rozčilenou při prodeji, a nelze proto mluvit o využitkování této tísně neb lehkomyšlnosti, nezkušenosti neb rozčilenosti, jednou neb druhou ze sporujících se stran (§§ 1 a 4 cis. nařízení ze dne 12. října 1914, čís. 275 sb. z. a n.). Tvrzení žalovaného, že měl před svatbou a že koupal nábytek pro zařízení své domácnosti, bylo předneseno teprve v rekursu a jest tudíž jako nedovolená novota nepřipustno. Tvrzení jeho, že chtěl stlačit cenu nábytku a že mu v tom byla žalobkyně nápomocnou,

nestačí, musil by dokázati, že žalobkyně o tomto jeho úmyslu věděla a že odstupné vědomě přijala, aby on cenu kupní stlačiti mohl. Avšak ani tím by nebyla vyloučena bývala úplná volnost prodávající prodati, či neprodati dle svobodného rozhodnutí. Není zde tedy jednání nemravného, nebo dobrým mravům se přiči, aniž smlouvy zavazující bez důvodu. Správně tudíž odvolací soud sporný právní poměr posoudil a rozsudek prvního soudce, poněvadž nezjištěna výše odstupného, k vůli doplnění řízení dle § 496 čís. 3 c. ř. s. zrušil.

### Čís. 1362.

**Vyvlastnění ku stavbě okresních silnic. Náhradu jest stanoviti soudním odhadem v řízení nesporném za použití předpisů zákona ze dne 18. února 1878, čís. 30 ř. zák.**

(Rozh. ze dne 20. prosince 1921, R I 1428/21.)

K žádosti obce stanovil první soud cenu pozemků, vyvlastněných ku stavbě okresní silnice, zvoliv pro odhad postup dle odhadního řádu ze dne 25. července 1897, čís. 175 ř. zák. Rekursní soud ku stížnosti vyvlastněného zrušil napadené usnesení i s řízením jemu předcházevším a uložil prvnímu soudu, by dále po zákonu jednal. Důvody: Jde tu nikoliv o samo vyvlastnění, nýbrž o vyšetření ceny soudem dle § 2 min. nař. z 21. dubna 1857, čís. 82 ř. zák. Ani tento, ani jiný pozdější zákon neustanovuje ničeho o tom, jak vyšetření tohoto odškodnění předsevzato býti má. První soud postupoval dle odhadního řádu z 25. července 1897, čís. 175 ř. zák., však neprávem, ježto řízení předsevzato býti mělo dle zákona ze dne 18. února 1878, čís. 30 ř. zák. Zákon tento byl sice vydán pro řízení při vyvlastnění pozemků pro účely železniční, avšak řízení to má s řízením při vyvlastnění pro účely veřejných silnic to společné, že slouží veřejným zájmům a že z důvodu toho se vlastnictví třetím osobám zákonem odnímá proti jejich vůli, jakož i to, že v obojím řízení těmto třetím osobám za odňaté pozemky náleží odškodné, kteréž soudem zjištěno býti má. Jsou tu tedy veškeré náležitosti, aby řízení k vyšetření odškodnění při vyvlastnění pro účely železniční použito bylo obdobně dle § 7 obč. zák. i v oněch případech, ve kterých pozemky ku účelům silničním se vyvlastňují, ježto řízení dle zákona ze dne 18. února 1878, čís. 30 ř. zák. zájmy obou stran lépe chrání, než odhad předsevzatý dle všeob. řádu odhadního.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

### Důvody:

Jde o stanovení náhrady za pozemky, vyvlastněné ke stavbě okresní silnice. Měněni, jak má v takovém případě býti postupováno, se rozcházejí. Někteří tvrdí, že politický úřad má se pokusiti o dohodu stran, a, kdyžby jí nebylo docíleno, prozatímne stanoviti náhradu a vyhraditi stranám pořad práva (žalobu), — kdežto jiní hájí názor, že, nedocíleno-li dohody, vyvlastněný může ihned u reálního soudu žádati za soudní odhad vyvlastněného pozemku (srv. Mayerhofer V. vyd. 5. sv.

str. 540/575; — Pražák: Spory o příslušnost II. str. 164/166; — Pražák: Das Recht der Enteignung str. 204/205 a 228/229; — Randa: Vlastnické právo str. 63/67; — Layer: Prinzipien des Enteignungsrechtes str. 504/505). Praxe připouští, nedošlo-li k dohodě, ihned soudní odhad v řízení nesporném (srv. rozhodnutí nejv. s. Gl. U. 12.995, 15.183, 15.520, N. F. 1887 a j.). Také zemská správa politická v případě, o němž tu jde, výslovně ve vyvlastňovacím nálezu ze dne 23. března 1921 vytkla, že náhrada bude stanovena soudním odhadem, pokud nedojde ke smírné dohodě. Nález ten nabytí moci práva, a není tudíž příčiny, by náhrada nebyla stanovena soudním odhadem v nesporném řízení, jak obecní úřad navrhl. O tom, jak má tento soudní odhad býti proveden, není výslovně nikde nic ustanoveno. Předpisů min. nařízení ze dne 21. dubna 1857, čís. 82 ř. zák., jehož stěžovatelka se dovolává, nelze užiti, poněvadž se týkají odhadu politického. Rekursní soud vyslovil, že dlužno obdobně použiti ustanovení zákona ze dne 18. února 1878, čís. 30 ř. zák. o vyvlastnění k účelu stavby železnic, a nikoliv odhadního řádu nemovitostí ze dne 25. července 1897, čís. 175 ř. zák. Proti tomu nelze důvodně ničeho namítati, uváží-li se toto: Odhadem dle zmíněného odhadního řádu stanoví se pouze obecná (prodejní) cena odhadovaného pozemku. Dle § 365 obč. zák. přísluší však vyvlastněnému náročník na odškodnění. Odškodnění se nekryje s odhadní cenou vyvlastněného pozemku, nýbrž může a bude často ji převyšovati, ježto dle svého pojmů předpokládá při vyvlastnění právě tak jako při náhradě škody dle § 1323 obč. zák., že se vše uvede ve stav předešlý, a není-li to možno, ve stav, který se majetkoprávně rovná stavu předešlému, že tedy vyvlastněním musí býti nahrazena nejen obecná cena vyvlastněného pozemku (§ 305 obč. zák.), nýbrž všechny újmy majetkové (hospodářské), které mu vyvlastněním byly způsobeny. V té příčině však odhadní řád nemovitostí neobsahuje žádných předpisů, naproti tomu v zákoně ze dne 18. února 1878, čís. 30 ř. zák. jsou obsažena ustanovení přesná a podrobná. Právem tedy rekursní soud zdůraznil, že řízení ve smyslu zákona posléze naznačeného lépe chrání zájmy stran, než dosud dle odhadního řádu nemovitostí.

#### Čís. 1363.

**Pouze soud, nikoliv notář, rozhoduje o tom, zda má býti přihlásivšímu se dědici pozůstalost odevzdána do správy.**

(Rozh. ze dne 20. prosince 1921, R I 1454/21.)

Pozůstalostní soud odevzdal správu pozůstalosti manželce zůstavitele, jež se přihlásila ze závěti, ustanovující ji universální dědičkou. Rekursní soud nevyhověl rekursu dosud nepřihlásivších se zákonných dědiců. **Důvody:** Ježto zůstavitelova manželka své dědičké právo dostatečně vykávala, právem jí pozůstalostní soud dle předpisů § 810 obč. zák. a § 145 nesp. říz. odevzdal jmění pozůstalostní do správy, užívání a opatrování. Námitka stěžovatelů, že pozůstalostní soud nebyl k tomuto rozhodnutí vůbec oprávněn, ježto výkon tento byl čl. IX. zákona ze dne 1. dubna 1921, čís. 161 sb. z. a n. přenesen výlučně na notáře, není opodstatněna, neboť právě čl. IX. cit. zákona vyhražuje pozůstalostnímu soudu,

rozhodovati o zcizení jmění pozůstalostního a správa pozůstalostního jmění také jeho zcizení v sobě zahrnuje (§ 145 nesp. říz.). Srovnej ostatně i výnos min. spravedlnosti ze dne 25. dubna 1921, čís. 11 věstníku odst. XI. čís. 6.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Pokud stěžovatelé upírají soudů příslušnost ku rozhodování o tom, komu má správa jmění pozůstalostního býti svěřena, činí tak neprávem, neboť dle čl. IX. zák. ze dne 1. dubna 1921, čís. 161 sb. z. a n. přísluší sice notářům jako soudním komisařům provésti řízení pozůstalostní, soudu jsou však vyhrazeny některé úkony, mezi nimiž též rozhodování o zcizení »pozůstalosti« a dle výnosu min. spravedlnosti ze dne 25. dubna 1921 čís. 11 věstníku, odst. IX. čís. 6 i o zcizení »pozůstalostních věcí«. Nejvyšší soud sdílí názor projevený v tomto výnosu ministerstva, jímž zákon vyložen jest ve smysl, že slovem pozůstalost není míněna pouze pozůstalost jako celek, nýbrž i jednotlivé věci do pozůstalosti náležející. Poněvadž pak nesp. patent pod marginální rubrikou »povolání ku zcizení předmětů pozůstalosti« v § 145 uvádí, že dědici, jehož právo dědičké jest vykázano, má soud přenechatí opatrování a správu pozůstalosti, dlužno z toho logicky usuzovati, že zákonodárce pojem správy pozůstalosti podřadil pod pojem zcizení pozůstalosti. Správně tedy rekursní soud vyslovil, že rozhodovati o správě pozůstalosti přináležejí nikoliv notáři, pozůstalost projednávajícímu, nýbrž patří v obor působnosti pozůstalostního soudu. Ustanovil-li pozůstalostní soud pozůstalou vdovu, která je dědičkou, posledním pořízením zůstavitele jmenovanou, a která mimo to jest spoluvlastnicí usedlosti i všech pozemků k ní patřících a největší částí pozůstalostního jmění tvořících, správkyň pozůstalosti, jednal dle zákona (§ 145 nesp. říz.) a jest jeho rozhodnutí tím spíše odůvodněno, když rodiče zůstavitele, ač jsou dědici nepominutelnými, se dosud za dědice vůbec ani nepřihlásili. Že stěžovatelé nebyli vyslechnuti o návrhu testamentární dědičky, by jí správa pozůstalosti byla svěřena, nezakládá zmatečnosti řízení, neboť zákon v § 145 nesp. říz. kategoricky příkazuje, že správa pozůstalosti přihlásivšímu se dědici, jenž dědičké právo vykával, odevzdána býti má, a proto neměl soud podnětu, by vyslyšel o tomto návrhu legatáře, pokud se týče zákonné dědice, kteří se nepřihlásili k pozůstalosti, neboť nárok testamentární dědičky v tom směru nebyl pochybným, nýbrž zřejmým a zákonem odůvodněným.

#### Čís. 1364.

**Prohlášení účastníka světové války za mrtva.**

**Nařízení ze dne 8. dubna 1918, čís. 134 ř. zák. pozbylo účinnosti tím, že zákon ze dne 31. března 1918, čís. 128 ř. zák. byl změněn zákonem ze dne 30. června 1921, čís. 252 sb. z. a n.**

(Rozh. ze dne 20. prosince 1921, R I 1459/21.)

Krajský soud vyhověl žádosti manželky, by její manžel, účastník světové války, byl prohlášen za mrtva a určil dle nařízení ze dne 8. dubna 1918, čís. 134 ř. zák., dnem smrti den 1. března 1919. Rekursní soud usnesení potvrdil. Důvody: Napadeným usnesením byl správně ve smyslu nařízení ze dne 8. dubna 1918, čís. 134 ř. zák., stanoven 1. březen 1919 jako onen den, kterého Adolf K. pravděpodobně nepřežil, neboť výsledky řízení neposkytly podkladu pro stanovení jiného domnělého dne úmrtí Adolfa K-a. Na tomto stavu nemohlo by ničeho změnit, i kdyby Ludvík K., jehož se stěžovatelka svým nárokem ze dne 3. srpna 1921 dovolala, potvrdil, že dne 7. prosince 1914 v blízkosti Šabace viděl Adolfa K-a v silničním příkopu až na kost zhublého a tak zesláblého, že ani se hnouti ani mluvit nemohl a že tehdy Srbové prudce stříleli na ustupující rakouské vojsko, poněvadž nebyla by tím naprosto vyloučena možnost, že Adolf K. byl zajat a 7. prosince 1914 přežil, tak že by tento den jako domnělý úmrtí den určen býti nemohl, následkem čehož tento jen dle výše uvedeného nařízení určen by býti musel.

Nejvyšší soud zrušil usnesení obou nižších soudů, a nařídil prvému soudu, by, doplně řízení, znovu rozhodl o tom, který den dlužno pokládati za den domnělé smrti Adolfa K-a.

#### Důvody:

Napadeným usnesením byl zřejmě porušen zákon, a jest tím dána jedna z podmínek § 16 cis. patentu ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák., za nichž lze sobě stěžovati do usnesení rekursního soudu, kterým bylo potvrzeno usnesení prvního soudu. Rekursní soud přehlíží totiž, že článkem I. zákona ze dne 30. června 1921, čís. 252 sb. z. a n. bylo změněno, ustanovení odstavce prvního § 1 zákona ze dne 31. března 1918, čís. 128 ř. zák., a že touto změnou pozbylo účinnosti nařízení ministra spravedlnosti ze dne 8. dubna 1918, čís. 134 ř. zák., vydané jako doplněk citovaného § 1 (odst. první) zákona ze dne 31. března 1918, čís. 128 ř. zák., v němž se na budoucí vydání nařízení poukazuje. Nelze přece pochybovati o tom, že toto minist. nařízení, doplňující pouze zákonný předpis § 1 odstavec první zákona ze dne 31. března 1918, čís. 129 ř. zák., pozbylo platnosti současně změnou zákona samého, který byl předpokladem jeho právní existence, ačkoli nebylo vysloveno v novém zákoně jeho zrušení. Dle ustanovení prvního odstavce článku I. zákona ze dne 30. června 1921, čís. 252 sb. z. a n., může účastník války (tam blíže označený) býti prohlášen za mrtva za podmínek, tam podrobněji uvedených, také tehda, když prošla dvě léta od poslední zprávy, že jest na živu, naproti čemuž odstavec první § 1 zákona ze dne 31. března 1918, čís. 128 ř. zák. obsahoval ohledně této dvouleté lhůty obmezení v ten rozum, že aspoň jeden rok z těchto dvou let musí spadati do doby, počínající dnem, za který byl pozdějším minist. nařízením ze dne 8. dubna 1918, čís. 134 ř. zák., stanoven den 1. března 1918. Kdežto tedy dle § 1 zákona ze dne 31. března 1918, čís. 128 ř. zák. a min. nařízení ze dne 8. dubna 1918, čís. 134 ř. zák. mohl býti jako den domnělé smrti účastníka války (zde blíže označeného) stanoven teprve den 1. března 1919, jest dle článku I. odstavce první zákona ze dne 30. června 1921, čís. 252 sb. z. a n. možno určití ho také již před tímto dnem, jestliže doba 2 let prošla od poslední

zprávy, že nezvěstný jest, pokud se týče byl na živu, skončila před 1. březnem 1919. O takovýto případ dle tvrzení stěžovatelky tu jde, a není tedy pro určení dne domnělé smrti Adolfa K-a ve smyslu § 8 zákona ze dne 16. února 1883, čís. 20 ř. zák. nikterak lhostejno, potvrdí-li Ludvík K., na jehož svědectví se stěžovatelka ve svém návrhu ze dne 4. srpna 1921 odvolává, okolnosti tam uvedené. Výpověď Ludvíka K-a může býti po případě důležitou i v tom směru, zdali neposkytne snad spolehlivý základ, aby mohl býti stanoven ve smyslu třetího odstavce první věty § 8 posléz citovaného zákona onen den, o němž lze říci, že jest dnem smrti anebo že Adolf K. dne toho nepřežil. Jest proto nutno, aby dosavadní šetření, které zůstalo v uvedeném směru neúplným, bylo doplněno výsledkem Ludvíka K-a.

Čís. 1365.

**»Vláda« cizozemského státu a její »diplomatická misse« nemá způsobilosti býti stranou ve sporu.**

(Rozh. ze dne 20. prosince 1921, R I 1470/21.)

Soud první stolice povolil prozatímné opatření pro peněžitou pohledávku proti »vládě Ukrajinské Lidové republiky«, proti její »mimořádné diplomatické missi v Praze« a proti jejímu předsedovi Maximu S-ovi. Rekursní soud návrh zamítl. Důvody: Dle § 1 c. ř. s. jest osoba potud způsobilá samostatně na soudě jako strana jednati, pokud může samostatně vcházeti v platné závazky. Dle § 3 c. ř. s. má cizinec, jemuž podle práva jeho vlasti schází procesní způsobilost, pokládán býti tuzemskými soudy za způsobilého k právní rozepři, přísluší-li mu podle zákonných ustanovení, v tuzemsku platných, procesní způsobilost. Tato ustanovení platí i pro prozatímná opatření (§§ 78, 402 ex. ř.). K dotazu soudu první stolice ministerstvo zahraničních věcí Československé republiky sdělilo dopisem ze dne 26. září 1921, že Československá republika neuznala Ukrajinské Lidové republiky, následkem čehož uvedenou republiku nezastupuje v tuzemsku oficiálně žádná misse, že dle toho nemůže podle názoru ministerstva zahraničních věcí vláda Ukrajinské Lidové Republiky jako taková státi na soudě Československé republiky vůbec. Rovněž tak nemůže státi na tuzemském soudě ani mimořádná diplomatická misse Ukrajinské Lidové Republiky jako taková, ani Maxim S., jako předseda mimořádné diplomatické missy Ukrajinské Lidové Republiky a jako zástupce jmenované republiky. Proti Maximu S. jako soukromé osobě návrh na prozatímné opatření podán nebyl. Nedostává se tedy odpůrcům ohrožené strany procesní způsobilosti, neboť nejsou subjekty práv a závazků. Mimo to sluší podotknouti, že tuzemským soudům nelze přiznati pravomoc proti cizímu státu, pokud se týče jeho domnělým zástupcům.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Návrh na prozatímní opatření směřuje proti vládě Ukrajinské Lidové Republiky, proti mimořádné diplomatické missi téže republiky a proti

Maximu S-ovi, předsedovi této misse. Tento naposled jmenovaný není podle obsahu návrhu osobně zavázán, nýbrž jako předseda diplomatické misse a jest tudíž návrh směřující proti jeho osobě bezdůvodným. Správně sice uvádí rekurent, že podle § 71 c. ř. s. jest osoba potud způsobilá samostatně na soudě jako strana jednati, pokud se může samostatně platně zavázati. To však nelze říci ani o vládě ani o její diplomatické missi, poněvadž jak ona, tak i tato jest jen orgánem státu, jež zastupuje, a běže-li na se nějaké závazky, činí tak jménem státu jí zastoupeného. Ani »vláda« republiky ani její diplomatická misse nemají vlastního jmění, které, byť i s ním volně nakládaly, zůstává majetkem státu. Vláda i diplomatická misse jest úřadem, nikoli právníckou osobou a nemůže býti stranou ve sporu. To uznává návrhovač sám tím, že uvádí na rubru svého návrhu mimořádnou diplomatickou missi jako zástupce vlády Ukrajinské republiky. Ovšem by ani proti ukrajinské republice jako cizozemskému státu prozatimné opatření nemohlo býti povoleno, poněvadž soudům tuzemským nepřísluší státní svrchovanost nad státem cizím, pokud se tento výslovně tuzemské soudní pravomoci nepodrobil anebo nejde-li o tuzemské nemovitosti.

### Čís. 1366.

**Prozatimní opatření ku zajištění nároku na vrácení celoroční jízdenky na dráze, již opatřil zaměstnavatel zaměstnanci, nyní ze služeb propuštěnému. Dle § 381 čís. 1 ex. ř. stačí obava objektivního nebezpečí, že by uskutečnění nároku bylo zmařeno, byť i bez přičinění se strany odpůrce.**

(Rozh. ze dne 20. prosince 1921, R I 1483/21.)

Žalovaný byl úředníkem žalující firmy, jež mu opatřila též celoroční jízdenku na dráhu do konce roku 1921. Žalující tvrdila v žalobě, že služební poměr končil se dnem 6. srpna 1921 a že se žalovaný zavázal celoroční jízdenku vrátiti, a domáhajíc se žalobou jejího vydání, navrhla zároveň prozatimní opatření uložením jízdenky na soudě. Soud první stolice prozatimní opatření povolil, uloživ návrhovačce složení jistoty, rekursní soud návrh zamítl. **Důvody:** Podmínkou každého prozatimního opatření jest jednak, aby osvědčen byl s dostatek nárok, který se má zajistiti, jednak aby osvědčeno bylo nebezpečí, že zákonem požadované. V tomto případě směřuje návrh žalobkyně k zajištění jejího udánlivého nároku na bezodkladné vrácení celoroční jízdenky, tedy nároku nepeněžního, po rozumu §§ 381 a násl. ex. ř. Soud první stolice pokládá za osvědčen nárok žalující firmy podanou žalobou, jakož i dopisem ze dne 23. září 1921, v němž žalovaný doznává držbu jízdenky vzhledem k hájení žalovaného, že obdržel jízdenku darem, uložil však žalující straně složení jistoty. Že podání žaloby samo nestačí, aby nahradilo osvědčení, netřeba blíže rozváděti, neboť žaloba o sobě není ničím více než pouhým jednostranným tvrzením. Z dopisu ze dne 23. září 1921 lze vyčísti pouze, že žalovaný má jízdenku v rukou, že však zároveň v něm pokládá se i na dále za zaměstnance žalující firmy a namítá kromě toho, že jest jízdenka jeho vlastnictvím, poněvadž prý mu ji dala žalující strana darem. Dle názoru rekursního soudu pouhou žalobou a dotýčným dopisem

žalovaného není nijak osvědčen nárok žalující firmy na vrácení jízdenky. Žalující firma opírá žalobu o tu skutečnost, že služební poměr skončil se dnem 6. srpna 1921 a že se žalovaný odpůrce dne 6. srpna 1921 zavázal jízdenku okamžitě vrátiti. O tomto svém tvrzení nabídla žalobkyně v žalobě důkazy a bylo na soudci první stolice, by tato nabízená osvědčení provedl. Kdyby toto osvědčení jevílo se dostatečným, nebylo po případě ani potřebí uložení jistoty, kdežto, jak věc se má, bylo uložení jistoty zákonem neodůvodněno, neboť jistotu lze požadovati teprve, když nárok není dostatečně osvědčen, nikoli však již tehda, není-li vůbec osvědčen (§ 390 ex. ř.). Tento nedostatek řízení v první stolici by opravňoval ke zrušení napadeného usnesení, které bylo vydáno na neúplném podkladu. Soud rekursní však, přezkoumávaje usnesení prvního soudu, dospěl k přesvědčení, že není splněna vůbec druhá podmínka, za které lze prozatimné opatření povoliti, totiž osvědčení nebezpečnosti, požadovaného v § 381 ex. ř. Toto nebezpečnoství shledává soud první stolice souhlasně se žalující firmou v té skutečnosti, že žalovaný odpírá vrátiti jízdenku, že ji používá, z čehož prý plyne, že by nárok žalující firmy byl jinak zmařen, když platnost lístku do ukončení sporu pravděpodobně uplyne. Tohoto právního názoru rekursní soud nesdílí. Podle povahy věci jest směrodatným pro řešení otázky nebezpečnosti pouze číslo 1 § 381 ex. ř., neboť podmínky čís. 2 tohoto § tu vůbec v úvahu nepřicházejí. Podle doslovu § 381 čís. 1 ex. ř. odůvodňuje povolení prozatimného opatření pouze obava, že by jinak soudní vymáhání neb uskutečnění nároku zejména změnou nynějšího stavu bylo zmařeno nebo značně stíženo. Důvodem pro ochranu nároku jest tedy buď ohrožení úspěšného vedení sporu neb exekuce. Takové ohrožení musí býti osvědčeno nějakým jednáním odpůrce ohrožené strany, pouhé odpírání splnění sporného nároku nestačí. Takovým jednáním bylo by zejména, jak zákon výslovně vytyká, dlužníckovo chování, odůvodňující obavu změny nynějšího stavu, na příklad obavu, že by odpůrce předmět, o který běží, zničil, zcizil, zasaňtročil nebo tak přetvořil, že by tím nárok byl ohrožen. Toho v tomto případě ani žalobkyně netvrdí a není to také nijak osvědčeno. Pouhé odpírání splnění sporného nároku ani pouhé tvrzení žalující strany, že žalovaný jízdenku používá, o sobě neosvědčuje obavy, že dlužník zmaří nebo značně stíží spor neb exekuci, pokud se týče, že dlužník učiní jízdenku nepřístupnou dispozicí žalující firmy. Kdyby pouhé odpírání nároku osvědčovalo již nebezpečnoství zákonem požadované, muselo by vlastně v každém případě sporu býti povoleno prozatimní opatření, což zajisté nelze rozumně tvrditi. Nestačí pouhé a bstraktní nebezpečnoství, nebezpečnoství musí býti konkretní, zdůvodněné v jednotlivém případě. Nelze se také domysliti, jaký hospodářský účel vlastně sleduje návrh žalobkyně za daného stavu věci. Platnost jízdenky končí se rokem 1921. Protáhne-li se spor, pokud se týče právoplatné skončení jeho — přes 31. prosinec 1921, co prospělo by žadateli, kdyby docílila uložení jízdenky na soudě, když jí přece nemůže používat? Tím docílila by nanejvýše jen toho, že zamezí její užívání žalovaným, nedocílí však vlastního hospodářského účelu, k němuž směřuje žaloba a i prozatimné opatření, totiž vydání jízdenky, která po 1. lednu 1922 jest pro ni vlastně bezcennou. Podarí-li se jí výjimečně dosíci právoplatného rozsudku ještě před 1. lednem 1922, může dle § 346



ex. ř. lehce se domoci vydání jízdenky. Jen v tomto případě by prozatímné opatření mělo rozumný hospodářský účel, nelze je však za daného stavu povolit, když není dostatečně osvědčena obava, že dlužník svým chováním zmaří nebo značně stíží realizaci sporného nároku a nedostatek tohoto osvědčení nemůže být nahrazen jistotou (§ 390 ex. ř.). Při tom nehledí soud ani k otázce, zda jízdenka, která dle udání žalovaného zní na jeho jméno a jest opatřena jeho fotografií, vůbec dle železničního řádu provozního jest přenositelnou. I bylo stížnosti vyhověno a rozhodnuto, jak shora uvedeno, čemuž nevádí návrh rekursní, směřující pouze ke zrušení napadaného usnesení, neboť z celého obsahu stížnosti jest zřejmo, že brojí proti přípustnosti prozatímného opatření, směřující též ke změně usnesení ve směru zamítnutí návrhu.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

#### Důvody:

Výtka, že soud rekursní nerozhodl v mezích návrhu rekursního, vysloviv změnu usnesení první stolice místo navrhovaného jeho zrušení, jest bezpodstatná, poněvadž se ustanovení § 467 c. ř. s. na rekursy nevztahují a stačí, když z obsahu rekursu účel jeho jest zřejmý. Ve věci samé sluší však dovolacímu rekursu přisvědčiti. Pokud jde především o nárok sám, předložil žalobce k žalobě opis dopisu žalovaného ze dne 8. června 1921, podle něhož žalovaný dal sám žalobci ze služby výpověď se žádostí, aby byl co nejdříve propuštěn. Jest tedy pravděpodobným tvrzení žaloby, že bylo dne 6. srpna 1921 ujednáno, že se žalovaný okamžitě ze služby propouští, ač žalovaný naproti tomu tvrdí v dopise ze dne 23. září 1921, že byl propuštěn nesprávným způsobem. Nelze sice na tomto místě rozhodovati, co jest v tomto ohledu právem, avšak vzhledem ke shora citovanému dopisu lze se domnívati, že v čase podání návrhu na prozatímné opatření t. j. dne 6. října 1921 byl právní poměr mezi stranami již zrušen. Tomu nasvědčuje zvláště také dopis právního zástupce žalovaného ze dne 16. srpna 1921, podle něhož výpovědní lhůta končila koncem září 1921 a v němž se žalovaný nabízí spornou jízdenku ihned vrátiti, budou-li mu zaplacen jeho platové nároky za dobu do konce září 1921 v částce 16.527 K. Těmito okolnostmi jest nárok žalobcův na vrácení jízdenky dostatečně osvědčen. Také pokud se týče nebezpečí podle § 381 čís. 1 ex. ř. jest toto danými okolnostmi osvědčeno. Názor soudu rekursního, že v případě § 381 čís. 1 ex. ř. jest třeba určitého chování dlužníkovy, odůvodňujícího obavu změny nynějšího stavu na př. obavy, že by odpůrce předmět, o který jde, zničil, atd., není správné. Takovou subjektivní činnost odpůrce vyžaduje sice ustanovení § 379 ex. ř., nikoli však ustanovení § 381 čís. 1 ex. ř. Zde stačí obava objektivního nebezpečí, že by jinak uskutečnění nároku bylo zmařeno, i bez přičemění se strany odpůrce, jak z porovnání obou těchto §§ vyplývá. A tu jest jisto, že by účel žaloby byl zmařen, kdyby prozatímné opatření povoleno nebylo. Účelem žaloby jest zabránění používání jízdenky se strany žalovaného. Toho se může docílit jen tím, že se žalovanému jízdenka odebere, neboť celoroční jízdenka platná do konce t. r. pozbyla by uplynutím doby ceny pro obě strany a mimo to se jejím užíváním žalovaný nárok žalobcův na její vrácení maří i bez ohledu na její obmezenou časovou platnost, když nut-

ným následkem žalobcovy nároku jest ztráta oprávnění žalovaného jízdenky používat. Žalovanému, zvítězí-li ve sporu, jest naproti tomu vyhraženo, žádati od žalobce náhradu škody prozatímním opatřením způsobené ve smyslu § 394 ex. ř. Jsou tu tedy podmínky prozatímného opatření dle § 381 čís. 1 ex. ř., pročež bylo dovolacímu rekursu vyhověno a napadené usnesení změněno ve smyslu shora uvedeném. Výrok o útratách dovolacího rekursu spočívá v ustanovení § 393 ex. ř., podle něhož prozatímná opatření se povolují vždy na útraty navrhovatele, jemuž jest vyhraženo, tyto útraty ve sporu uplatňovati.

#### Čís. 1367.

**Nepřípustnost pořadu práva, jde-li o uplatňování práv, vyplývajících z účastenství na obecním statku dle § 70 obec. zřízení pro Čechy.**

(Rozh. ze dne 20. prosince 1921, R I 1484/21.)

Žalující podílníci lesa vznesli proti obci jednak nárok na zaplacení schodku, jenž vznikl v lesní správě a z něhož připadá na žalovanou jako člena uvedené lesní správy poměrná částka a jednak nárok na vydání poměrné částky z peněz, které přijala žalovaná obec v roce 1919 opět jako člen téže lesní správy neprávem za odebrané dříví, dále jako nájem lesní honitby a konečně jako výtěžek za prodanou lesní travu. Žalovaná obec namítá nepřípustnost pořadu práva. Soud první stolice námitce vyhověl a žalobu odmítl. Rekursní soud námitku zamítl. Důvody: Po rozumu ustanovení § 70 zákona ze dne 16. dubna 1864, čís. 7 z. zák. pro Čechy náleží ovšem o nárocích, jež se týkají obecního statku, rozhodovati úřadům samosprávným, to však jen tehdy, jde-li o zjištění práva občanů k účastenství v užitečných obecních statcích anebo o určení míry užívání, předpokládajíc ovšem, že užívání obecního statku pozůstává z výnosu naturálního, jenž má sloužiti k uspokojení potřeb domu a statku občanů, k užívání obecního statku oprávněných. Žalobci však takového nároku proti žalované obci jako vlastníci obecního statku neuplatňují, nárok, který žalobci uplatňují, směřuje proti žalované obci, jako podílníkovi na užitečných statcích toho. Nejde tu tedy o uplatnění práva dle § 70 zákona ze dne 16. dubna 1864, čís. 7 z. zák., jenž ostatně následkem zákona ze dne 17. července 1919, čís. 421 sb. z. a n. pozbyl platnosti, nýbrž o uplatňování nároku, vyplývajícího z právního poměru, který lze označiti jako spolek více spoluvlastníků selských statků za účelem zvelebení hospodářství na těchto statcích pomocí užitek z obecního statku a tedy o nárok čistě soukromoprávní.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

#### Důvody:

Na pořad práva patří jen rozhodování o soukromoprávních nárocích a povinnostech v § 12 obec. zřiz. zmíněných, nikoli však rozhodování o právech a povinnostech, vyplývajících z účastenství na obecním statku po rozumu § 70 obec. zřiz. a ze správy statku toho. Účastenství na užitečných obecních statcích zakládá se na veřejnoprávním důvodu, to jest na tom, že kdo jest údem obce. Jde-li o statek, obci do vlastnictví

připsaný, musí, má-li se právo užívání na něm pokládati za nárok soukromoprávní, udán — a ovšem potom prokázán — býti důvod soukromoprávní a způsob nabytí, do té pokládati jest právní poměr za veřejnoprávní (Nál. správ. soudu čís. 13 a 683 Budw.). V tomto případě jest nesporno, že lesy, o něž jde, připsány jsou kuňhově do vlastnictví obce, žalobci soukromoprávního důvodu svého účastenství na jich užívání v žalobě nejen netvrdili, nýbrž přímo se opřeli o doslov § 70 obec. zřiz., ličice, že řečené obecní lesy od nepamětných dob společně drženy a užívány byly majiteli několika usedlostí, v poslední době tím způsobem, že majitelům usedlostí tam vyjmenovaných (žalobcům) připadalo po  $\frac{1}{12}$  pokud se týče  $\frac{1}{24}$  výnosu, kdežto zbytek obci. § 70 obec. zřiz. stanoví, co se toho týče, zda-li občané mají právo k účastenství v užitečných statku obecního a kterou měrou, spravovati se jest obyčejem posavadním, s tím však omezením, aby žádný občan nebral z obecního statku většího užítku, než pro dům a statek potřebí má, leč by zvláštní právní důvod dopouštěl z toho výjimku. Poněvadž dle žaloby užívací právo žalobců spojeno jest s jejich statky, jde tu patrně o užívací práva t. zv. starousedlíků, tedy práva, zakládající se na členství obce, práva z veřejnoprávního důvodu. Samo sebou se rozumí, že nelze si soukromoprávní důvod takového užívání poříditi tím, že se onen starobylý obyčej, jenž určuje právo užívání a jeho míru, nazve »vydržením«, jak to žalobci při jednání učinili. Vydržení, pokud není zákonem zakázáno (§ 43 pat. ze dne 5. července 1853, čís. 130 ř. zák.), ovšem není vyloučeno, ale, nemá-li mezi nároky soukromoprávními a veřejnoprávními býti rozpor a zmatek, musil by tvrzen a prokázán býti soukromoprávní důvod držby a tudíž vydržení na př. koupě a pod., toho však žalobci ani tvrditi se nepokusili. Jde tudíž o správu obecního statku, který ostatně v roce správním, o který jde (1919), zákonem ze dne 17. července 1919, čís. 421 sb. z. a n. přeměněn byl ve kmenové obecní jmění, spory z této správy však nezáleží na pořadí práva, nýbrž musí vyřizovány býti pořadem samosprávným (§§ 70, 77, 96 obec. zřiz.), jsou předpisy o obecním statku zařazeny do kapitoly páté obecního zřízení, která jedná jak dle svého nápisu, tak dle svého obsahu o »hospodářství obecním«, které vede obec sama a při němž nejen právo schvalovací a dohledací, nýbrž také právo rozhodovací náleží nadřazeným orgánům samosprávným.

### Čís. 1368.

**Spojena-li s rozkladem proti usnesení nesporného řízení stížnost pro případ, že nebude rozkladu vyhověno, náleží rekursnímu soudu rozhodnutí o stížnosti přes to, že prvý soud, nevyhověv rozkladu, předsevzal zároveň doplnění ve smyslu vývodů a návrhů stížnosti.**

(Rozh. ze dne 20. prosince 1921, R I 1494/21.)

V podání ze dne 25. června 1921, označeném jako rozklad, po případě stížnost, navrhla Božena V-ová, aby opatrovnícký soud rozkladu jejímu do usnesení ze dne 17. dubna 1921 vyhověl, navržené důkazy připustil a řízení jimi doplnil a pak učinil nové rozhodnutí, pak-li by návrhu tomu nevyhověl, aby podání to jako stížnost předložil rekursnímu soudu, který

nechť napadené rozhodnutí zruší, navržené doplnění řízení prvě stolicí nařídí, anebo sám ve věci rozhodne. Soud prvě stolice, nevyřídív prozatím rozkladu, provedl doplnění, stěžovatelkou navrhované, a vydal pak dne 26. září 1921 usnesení v tom smyslu, že se rozkladu Boženy V-ové nevyhovuje a že se rozklad ten jako stížnost předkládá k rozhodnutí soudu rekursnímu. Usnesení toto soud prvě stolice ihned stranám nedoručil, nýbrž učinil tak až později. Soud rekursní vrátil soudu prvě stolice spisy s tím, že neshledává vzhledem ku znění žádosti rozkladu pokud se týče stížnosti vůbec podnětu pro rozhodnutí věci cestou rekursní.

Nejvyšší soud zrušil usnesení rekursního soudu a nařídil mu, by rozhodl předmět o stížnosti Boženy V-ové do usnesení okresního soudu ze dne 11. dubna 1921 a po případě také o její stížnosti do usnesení téhož soudu ze dne 26. září 1921.

### Důvody:

Postup rekursního soudu neodpovídá zákonu a dovolací stížnost proti němu jest odůvodněna. I když se připustí, že znění konečné prosby rozkladu (stížnosti) Boženy V-ové není naprosto přesným a určitým, vysvítá přece z poslední věty konečné prosby, že stěžovatelka chtěla tímto opravným prostředkem dosíci změny napadeného usnesení, ať již po provedeném doplnění nebo bez doplnění jí navrhovaného. Měl proto soud rekursní se podjati rozhodnutí rekursu, to tím spíše, když měl před sebou i šetření provedená dle doplňovacího návrhu stěžovatelčina.

### Čís. 1369.

**Útvar společenstevní (zákon ze dne 9. dubna 1873, čís. 70 ř. zák.) není přípustným pro družstvo pro postavení a vedení divadla.**

(Rozh. ze dne 20. prosince 1921, R I 1525/21.)

Rejstříkový soud zamítl žádost o zápis firmy »Družstvo pro postavení a vedení divadel »Socialistické scény«, zapsané společenstvo s ručením omezeným« do rejstříku společenstevního. Důvody: Dle účelu, v II. čl. předložených stanov vyřčeného, není předmětem podniku přímá hospodářská podpora členů v jich výživě a hospodaření společnou hospodářskou činností, nýbrž zamýšlené sdružení sleduje účel ideální, kulturní a zábavní, a k tomu útvar společenstevního sdružení dle § 1. zák. z 9. dubna 1873, čís. 70 ř. zák. určen není. Osnované sdružení nesměruje ani ke zjednání nových hospodářských statků a tím podmíněnému zmenšení výdajů členů, ani konečně k zachování hospodářských statků členy nabytých, a sdružení to nemá ani v podstatě rázu společenstev v § 1 cit. zák. příkladmo uvedených, takže je jako společenstvo do společenstevního rejstříku zapsati nelze. Rekursní soud usnesení potvrdil z důvodů prvého soudu, k nimž dodal: V předložených stanovách a zejména v účelu, ve čl. II. vyřčeném, nelze spatřovati povahu zvelebení živnosti nebo hospodářství členů společnou hospodářskou činností, jak toho § 1. cit. zákona vyžaduje a ku lepšímu poznání zákonné intence jednotlivé druhy společenstevní příkladmo vypočítává.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu, neshledav podmíněk § 16 nesp. říz.

#### Čís. 1370.

**V otázce výše daně, opravňující a zavazující ku protokolování obchodníka, jest rozhodným stav zákonodárství v den, kdy žádost o protokolování se vyřizuje, nikoliv v den, kdy byla podána.**

(Rozh. ze dne 20. prosince 1921, R I 1526/21.)

Rejstříkový soud vrátil usnesením ze dne 19. srpna 1921 opověď firmy k zápisu do rejstříku, podanou dne 23. června 1921, aby opověď byla doplněna průkazem o právoplatně předepsané výdělkové dani ve výši pro zápis do obchodního rejstříku dle zák. ze dne 30. června 1921, čís. 260 sb. z. a n. nutné, jelikož předložený certifikát berní správy odpovídá předpisům starším. Rekursní soud usnesení potvrdil.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Zákon ze dne 30. června 1921, čís. 260 sb. z. a n., jímž byl změněn § 7 uvozovacího zákona k obchodnímu zákonu ve znění čís. nař. ze dne 11. července 1898, čís. 124 ř. zák., nabyt účinnosti dnem vyhlášení t. j. 5. srpna 1921, a naprosto jest vyloučeno, by po tomto dni byl povolen zápis firmy obchodníka do obchodního rejstříku, neprokázal-li žadatel podmíněk tohoto zákona, byť žádost byla podána nebo, jako v tomto případě znovu podána, před 5. srpnem 1921 za platnosti dřívějších předpisů. Neboť není ustanovení zákona, dle něhož bylo by posuzovati přípustnost zápisu podle dne podání, a pokud se tkne ustanovení přechodných, nařizuje čl. III dotčeného zákona pouze to, že jeho ustanovení nemají vlivu na firmy v obchodní rejstřík již zapsané. Zásada § 5 obč. zák. zde v úvahu nepřichází. Nejdeť při zápisu firmy do obchodního rejstříku o ryze soukromé právo opovídatel, nýbrž alespoň touž měrou o zájmy veřejné a zájmy světa obchodního. Svět obchodní spoléhá a jest oprávněn spoléhati v pravdivost zápisu do obchodního rejstříku. Proň datum zápisu hlásá, že zapsaný obchodník v den zápisu platil daň, jak v ten den byla pro zápis do obchodního rejstříku předepsána. Tento poznatek není pro obchodní svět bez valného praktického významu. A tento poznatek byl by mylným, kdyby uznána byla správnost stěžovatelova stanoviska. Z ustanovení § 1 nařízení ze dne 26. dubna 1906, čís. 89 ř. zák., vedle něhož se pro firmy, za jejich zápis žádáno po 14. červnu 1906, obchodní rejstřík povede dle formuláře tímto nařízením zavedených, nemůže stěžovatel obdobou ničeho odvoditi pro svůj opačný názor, ježto ustanovení to jest povahy ryze formální.

#### Čís. 1371.

**Podnikatel elektrického vedení není zbaven náhradní povinnosti tím, že zachoval všechny předpisy, jež mu byly při povolení uloženy, ne-**

**učinil-li dalších technicky možných a k odvrácení nebezpečí potřebných opatření.**

(Rozh. ze dne 20. prosince 1921, Rv I 633/21.)

Za prudké vichřice přetrhl se drát elektrického vedení, napnutý přes ulici a dotýkal se jedním koncem země. Žalobcív kůň, dotknuv se visícího konce drátu, byl elektrickým proudem usmrčen. Žalobě o náhradu škody proti obecnímu elektrárenskému podniku procesní soud první stolice vyhověl mimo jiné z těchto důvodů: Posudkem znalců jest zjištěno, že usmrčení koně stalo se elektrickým proudem sekundárního vedení, a že drát vedení vykazoval proti zemi napětí 220 volt. Týmž posudkem jest dále zjištěno, že ačkoliv toto napětí se považuje v »Bezpečnostních předpisech pro zařízení o silných proudech«, stanovených elektrotechnickým kongresem vídeňským, za nízké a tudíž nikoli za přímo životu nebezpečné, může i při takovém napětí nastati těžký úraz nebo smrt, zejména při doteku po větší ploše se zdrojem a při dlouhém doteku, kteréžto okolnosti také v tomto případě nastaly, zejména, když země byla vlhká, kůň po práci patrně spocen a tudíž vodivost zvýšena a dále když drát se dotýkal těla koňova po značné ploše a po dlouhou dobu, takže se jednalo o proud velké síly. Z téhož znaleckého posudku se dále zjišťuje, že dle uvedených předpisů bezpečnostních se obec zachovala, davši drát o větším průřezu než 10 mm<sup>2</sup> a do větší výšky než 6½ metrů a dále že i délka drátu 31,5 m předpisům těmto vyhovovala a že v těchto předpisech pro takovéto poměry není předepsána ochranná síť. Než okolnost, že vyhověno v tomto případě těmto bezpečnostním předpisům, nestačí k omluvě žalované strany a k odvození důsledku, že úraz stal se pouze shodou řady mimořádných nepříznivých okolností a nikoliv též zaviněním žalované strany ve smyslu občanského zákona. Posudkem znalců jest zjištěno, že i při sekundárním vedení o napětí 220 volt proti zemi může projíti v příznivém spojení s vodičem proud takové síly, že proud jest životu vodiče nebezpečným. Nesporně jest, že žalovaná, dodávajíc proud pro občanstvo v H. bez úředního schválení, nečinila žádného opatření, aby přetržený drát sekundárního vedení o řečeném napětí na veřejnou cestu spadnouti nemohl, ač toto opatření jest za použití sítě, četnějších sloupů atd., technicky možným. Přetržení drátu elektrického vedení při prudkém větru, jakož i to, že může nastati shoda okolností, které činí proud s přetrženého drátu pro nahodilého vodiče (člověka nebo zvíře) nebezpečným, patří k možnostem, s nimiž má počítati každý odborník, za jakého jest považovati toho, kdo zařídí a provozuje dodávku elektrického proudu pro svícení a pohon. Oproti námitce, že provedením případných opatření rentabilita podniku by byla ohrožena, poukázati jest k tomu, že v první řadě jest ohled na bezpečnost lidí a hospodářských zvířat a pak teprve přichází ohled na rentabilitu podniku, sice užitečného, ale nikoli nutného. Kdo provozuje takový podnik a neuční nutných opatření, která mu poskytuje zkušenost a věda, aby zabránil úrazům, v povaze podniku a zejména také v použití nebezpečné energie vlastní svou příčinu majícím, činí tak na své risiko (§§ 1299, 1297 a 1294 obč. zák.). Odvolací soud rozsudek potvrdil a uvedl mimo jiné v důvodech: Odvolatelka napadá rozsudek prvního soudu proto, že činí ji zodpovědnou za úraz, ač jí nějaké zavinění na něm pro-

kázáno nebylo. V té příčině napadený rozsudek zjišťuje sice na základě znaleckého posudku, že elektrické vedení odpovídá všem bezpečnostním předpisům v »Bezpečnostních předpisech pro zařízení o silných proudech« elektrotechnickým kongresem Vídeňským stanoveným a že není zavinení žalované obce ani v tom, že nedala včas ořech, jehož větvemi sekundární vedení šlo, prořezati, přes to však vyslovuje přesvědčení, že úraz nelze přičítati pouhé náhodě (§ 1311 obč. zák.), přivoděné shodou řady mimořádných nepříznivých okolností, nýbrž zavinení žalované strany, v tom spočívajícímu, že žalovaná, dodávajíc proud pro občanstvo bez úředního schválení, nečinila bezpečnostního opatření, aby přetržený drát sekundárního vedení o napětí 220 volt proti zemi na veřejnou cestu spadnouti nemohl, ač toto opatření za použití sítě, četnějších sloupů, kolmého vedení přes ulici a pod. technicky je možným. Soud odvolací plně sdílí tento názor prvního soudu. Prvý soud zjistil na základě znaleckého posudku, že přetržení drátu nastalo prudkým jeho kymácením, přivoděným prudkou vichřicí v místě, pro přetržení příznivém, totiž u izolatoru a že i při sekundárním vedení v řečeném napětí může projíti v oříznivém spojení s vodičem proud takové síly, že jest životu vodiče nebezpečným. Otázkou jest, zdali tyto dvě možnosti ten, kdo provozuje dodávání elektrického proudu pro osvětlování a pohon, může předvídati a zda nebezpečným následkem, s tím spojeným, čelit může prostředky, jaké poskytuje věda a zkušenost. Že s uvedenými možnostmi každý odborník počítati musí a že ochranná opatření proti možným úrazům, z toho vycházejícím, technicky jsou možná, dovodil již náležitě první soud, a stačí k vývodům těm jen dodati, že již v tom jest zavinení žalované obce, že schválení tohoto elektrického zařízení dosud provésti nedala, ač u staré elektrárny schválení svého času řádně provedeno bylo a se schválením nynějšího elektrického vedení jen proto se otálelo, že obec obávala se značnějšího nákladu, který by schvalujícím úřadem požadovaná ochranná opatření vyžadovala, což však nesmí padati na váhu tam, kde jde o zamezení nebezpečí pro zdraví a život lidí a zvířat. Právem vyloučil proto první soud, že v tomto případě šlo o pouhou nezaviněnou nehodu ve smyslu § 1311 obč. zák. a uznal na zavinení žalované strany na nastalém úrazu ve smyslu ustanovení §§ 1294, 1297 a 1299 obč. zák., jichž jedině na tento případ použití lze a nikoli ustanovení § 1318 nebo § 1319 obč. zák., jak mylně za to má odvolatelka, poněvadž ono má na mysli jenom věci, visící z bytu, toto pak dílo na pozemku zřízené, k němuž elektrické vedení čítati nelze.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Co se týče posouzení po stránce právní, sdílí soud dovolací názor i odůvodnění odvolacího soudu, dodávaje vůči vývodům dovolání toto: Dovolání shledává právně mylným, že odvolací soud použil §§ 1294, 1297 a 1299 obč. zák. S tím nelze souhlasiti. Poukazuje-li žalovaná strana k tomu, že dle znaleckého posudku bylo dbáno všech úředních a odborných předpisů ohledně rozvodových sítí sekundárního elektrického vedení, takže by při kollaudaci se dostalo schválení, jest připomenuti, že žalovaná obec zachováním předpisů jí při povolení provozu uložených

není zbavena povinností, učiniti opatření, jichž jest kromě opatření přímo předepsaných zapotřebí pro bezpečnost lidí a zvířat, a že jest práva ze škody, poškozenému vzniklé nezavedením opatření takových, jsou-li opatření taková technicky možná a žalovaná dle svých vědomostí mohla seznati, že nezachování takových opatření může způsobit poškození lidí nebo zvířat (§ 335 tr. zák. a § 1297 obč. zák.). Žalovaná byla tedy povinna učiniti ochranná opatření, která by zabránila doteku drátu vedoucího přes městskou ulici, který spadne na ulici a již následkem přetržení nebo vysmeknutí se, s lidmi nebo zvířaty ulici se ubírajícími, a tedy ohrožení tím vyvolanému. Musí proto použití všech prostředků, které poskytuje věda a zkušenost, aby pokud možno, zabránila úrazům, a nedostáčí, aby ten, kdo živnost provozuje, v jednotlivém případě splnil pouze podmínky, které předpisuje státní úřad pro provozování živností. Dovolání, snažíc se vyvoditi, že na tento případ jest užiti ustanovení § 1319 obč. zák., nemohlo by ani se stanoviska tohoto Su docíliti úspěchu, poněvadž i tento § stanoví ručení za škodu, neužil-li majitel díla, na pozemku zřízeného, veškeré k odvrácení nebezpečí potřebné pečlivosti, jest proto zbytečno na dotyčné vývody dovolání reagovat. Dovojuje-li pak dovolání, že úraz se nestal následkem toho, že žalovaná provozuje rozvod elektrické energie, poněvadž prý tím okamžikem, kdy se rozvodná síť přetrhne, nastane přerušeni tohoto rozvodu a tedy přerušeni provozování živnosti, jest to sofistika příliš průhledná, než aby potřebovala vyvrácení. Co se konečně týče tvrzeného žalovanou stranou spoluzavinení kočího M-a, stačí poukázati na odůvodnění obou nižších soudů; obě nižší stolice zjištily souhlasně, že kočí M., aniž zanedbání nějaké by mu bylo lze přičítati, nebyl s to, aby spatřil drát na ulici ležící a není tudíž ani žaloobce spoluvinen na usmrcení koně.

#### Čís. 1372.

**Nárok na provisi za sprostředkování zápůjčky vzniká již tím, že sprostředkovatel vynaložil vše, by ku zápůjčce došlo, třebaš potom nebyla zápůjčka poskytnuta z důvodu, že vypůjčitel nemohl splniti podmínky úvěru.**

(Rozh. ze dne 20. prosince 1921, Rv I 651/21.)

Žalovaný zavázal se žalobci, že mu vyplatí 5.000 K, opatří-li mu žaloobce provozovací kapitál 110.000 až 130.000 K. Žalobce vyjednával proto s bankovní společností S. v K. a dosáhl toho, že bankovní společnost slíbila žalovanému zápůjčku a dala mu ji k dispozici, avšak s podmínkou, že žalovaný poskytne tomuto úvěru na svém majetku první pořadí knihovní a že dá vymazati všechna břemena. Jelikož žalovaný podmínky této nesplnil, nebyla mu slíbená zápůjčka vyplacena, pročež odpíral vyplatiti žalobci umlouvenou odměnu. Žalobě na vyplacení odměny procesní soud první stolice vyhověl, odvolací soud rozsudek potvrdil. Důvody: Námitka proti právnímu posouzení prvního soudu vrcholí v tvrzení, že tu nejde o smlouvu námezdní neb o dílo, nýbrž o smlouvu sui generis, a že proto, i když tuto smlouvu jest posuzovati dle ustanovení o smlouvě námezdní, dohodného za sprostředkování lze se domáhati toliko, když sprostředkování to bylo úspěšným, zde však že

úspěšným nebylo, neboť žalovaný zápůjčky skutečně neobdržel. Tím, že odvolatel sám připouští, že smlouvu jest posuzovati dle předpisů 26. hlavy obč. zák., uznává, že otázka, zda jedná se o smlouvu sui generis, vlastně má význam pouze podřadný. Ježto především tu jde o smlouvu vůbec, rozhoduje to, co strany mezi sebou ujednaly a zákonná ustanovení v tomto případě mají význam pouze podpůrný. Dle potvrzení ze dne 30. ledna 1919 zavázal se žalovaný, že žalobci za jeho námahu při obstarání provozovacího kapitálu ve výši 110.000 až 130.000 K zaplatí odměnu 5000 K jakmile obdrží tento závodní kapitál. Závazek žalobcův záležel tudíž v opatření závodního kapitálu ve formě zápůjčky. Prvý soud bezvadně zjistil, že žalobce navázal vyjednávání s bankovní společností S. v K. a že tato vyjednávání dovedl tak daleko, že touto bankovní společností byla slíbena žalovanému zápůjčka a dána k dispozici, ovšem s podmínkou, že žalovaný poskytne tomuto úvěru na svém majetku první pořadí knihovní a že dá vymazati všechna břemena; dále bylo bezvadně zjištěno, že žalovaný na tyto podmínky přistoupil a dle úmluvy ze dne 30. ledna 1919 se zavázal, že pohledávce zápůjčky bankovní společností poskytne žádané knihovní pořadí, a posléze, že na účel tohoto úvěru již si vyzvedl u bankovní společnosti S. 6000 Kč a opatřil na svém majetku pro tento úvěr ve výši 120.000 Kč poznámku pořadí. Z toho vysvítá, že žalobce svůj závazek, že totiž opatří žalovanému zápůjčku, splnil, tudíž jest dle § 1170 obč. zák. žalovaný povinen, by za to slíbenou odměnu vyplatil. Pokud odvolatel míní, že úmluva mezi ním a žalobcem byla učiněna závislou na podmínce odkládací, že pro zápůjčku, jež mu bude poskytnuta, poskytne se první pořadí knihovní, zneuznává stav věci. Ne úmluva, jež se stala mezi ním a žalobcem, že žalobce za odměnu 5000 K opatří zápůjčku ve výši shora uvedené, nýbrž uskutečnění zápůjčky bankovní společností slíbené, bylo učiněno závislým na propůjčení knihovního pořadí. Že žalovaný pak tohoto závazku, převzatého vůči bankovní společnosti S. nesplnil, dotýká se pouze poměru mezi touto společností a žalovaným, ne však poměru žalovaného k žalobci. Nesplnění závazku, žalovaným převzatého, nemůže tudíž zmařiti nárok žalobcův na odměnu, jednou již nabytý. Jest tudíž lhostejno, zda žalovaný žádané pořadí propůjčiti nechtěl či nemohl, pokud jen jeho nemožnost není způsobena zaviněním žalobce. Nic takového však žalovaný netvrdil. Z toho vysvítá dále, že nebylo zapotřebí, tuto okolnost dále probírat a prováděti důkazy o tom, že pořadí nebylo lze opatřiti pouze z toho důvodu, že »jeden z věřitelů žalovaného místo pohledávání mu příslušejícího ve výši 12.184 Kč požadoval 30.000 Kč«. Taktéž jest omylem, má-li žalovaný za to, že žalobce mohl by žádati odměnu pouze tehdy, kdyby zápůjčka byla bývala žalovanému hotově vyplacena. Nehledě k tomu, že zápůjčku nelze dáti pouze vysázením zapůjčené částky do rukou příjemcových, nýbrž také poukázáním částky věřitelům, tedy tím způsobem, jak měla být zápůjčka dle úmluvy s bankovní společností poskytnuta, nevyplývá ze stvrzenky ze dne 30. ledna 1919, na niž se žalovaný odvolává, nikterak to, co on z ní odvozuje. Slova »bei Empfang« nelze dle čl. 278 obch. zák. vykládati jinak, než že žalobce měl obdržeti odměnu po poskytnutí zápůjčky, neboť dle bezvadných zjištění zápůjčka měla sloužiti k ozdravení majetkových poměrů žalovaného a sice tím způsobem, že předně měly býti vyplaceny knihovní pohledávky, vážnoucí na majetku žalovaného, a ostatní

jeho dluhy, zbytek pak měl býti připsán k dobru pro závod žalovaného; záchranná akce byla tudíž myšlena vůbec bez výplaty hotových peněz do jeho rukou.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

### Důvody:

Dovolání, jež uplatňuje důvody čís. 2 a 4 § 503 c. ř. s., není v žádném směru opodstatněno. Odvolací soud posoudil věc s právního hlediska zcela správně. Nejde v tomto případě o smlouvu o dílo, nýbrž o smlouvu sui generis, při níž rozhoduje především to, co strany mezi sebou ujednaly. V tomto směru jest vycházeti ze zjištění nižších stolic, jimiž jest dovolací soud vázán. Soud první stolice zjistil, že dle potvrzení ze dne 30. ledna 1919 se žalovaný zavázal, že zaplatí žalobci za jeho námahu při obstarání provozovacího kapitálu 110.000 až 130.000 K odměnu 5.000 K, jakmile obdrží tento závodní kapitál, že však větu posléze uvedenou nesluší vykládati doslova, nýbrž, že podle úmyslu stran měla býtí žalobci slíbená odměna vyplacena, jakmile též žalovanému opatří úvěr, i když se odvolací soud vrací k doslovu oné úmluvy (»bei Empfang«), nezměnil tím ničeho na tomto zjištění prvního soudu a nechtěl na něm také ničeho změnit, ježto neprovedl nových důkazů, nehledíc k tomu, že zjištění prvního soudu výslovně přejímá. Podle stavu věci, nižšími stolicemi zjištěného, jedná se tedy pouze o to, jaký význam mají slova »opatřiti úvěr«. V tomto směru dlužno rozeznávatí dvojí činnost. Činnost žalobce jako sprostředkovatele úvěru a činnost žalovaného. Povinností žalobcovou bylo, vyhledati peněžníka, který by byl ochoten poskytnouti žalovanému žádaný úvěr; a této své povinnosti žalobce také plně dostal. Učinil-li žalobce to, co podle úmluvy se žalovaným bylo jeho povinností, má nárok na přislíbenou odměnu. Podle zjištění nižších soudů sprostředkoval žalobce žalovanému úvěr tím způsobem, že po delším jednání s bankovní společností S. v K. slíbilo tato společnost žalovanému zápůjčku, ovšem s podmínkou, že žalovaný poskytne tomuto úvěru na svém majetku první pořadí knihovní a že dá vymazati všechna břemena; tím byla činnost žalobcova skončena. Učinil se své strany vše, co podle zmíněné úmluvy bylo jeho povinností, opatřil totiž žalovanému žádaný úvěr, a žalovaný jest proto povinen, vyplatiti mu slíbenou odměnu 5000 K. Vše další již věci žalovaného, a nepodařilo-li se mu realizovati úvěr, který mu žalobce opatřil, a rozbilo-li se další vyjednávání, poněvadž nebyl žalovaný s to, splniti shora zmíněnou podmínku, nemůže to míti vliv na nárok žalobcův na vyplacení odměny, neboť činnost žalobcova se na splnění oné podmínky již nevztahovala. Spatřuje-li dovolání nesprávné právní posouzení věci také v tom, že se odvolací soud nezabýval otázkou, nepřísluší-li snad žalobci, když se provedení úvěru nezdařilo, místo žádané odměny 5000 K odškodnití námaze jeho přiměřené, dlužno poukázati na to, že žalobce má, jak již uvedeno, nárok na celou slíbenou odměnu 5000 K, takže nebylo důvodu, otázkou touto se zabývati. Jinak odkazuje se na správné důvody odvolacího soudu, jež vývody dovolacího spisu nebyly vyvráceny.

## Čís. 1373.

Vlastník domu, v němž mimo schodiště je zdviž, není povinen dáti opraviti zdviž pouze na vlastní útraty, i když nájemci, najímající byt, vyhradili si právo, užívatí zdviže bez zvláštního poplatku. Otázku, kdo hradí náklady opravy, posuzovati dlužno, není-li jiné úmluvy, dle § 483 obč. zák. a nikoli dle § 1096 obč. zák.

(Rozh. ze dne 20. prosince 1921, Rv I 862/21.)

Žalobě nájemníků, by majitel domu dal spraviti porouchanou zdviž, bylo oběma nižšími soudy vyhověno, ježto měly za to, že používání zdviže jest předmětem nájemní smlouvy a že je žalobní nárok odůvodněn §§ 1090, 1091 a 1096 obč. zák. Nejvyšší soud žalobu zamítl.

## Důvody:

Odvolací soud převzal jako skutkové zjištění jedině právní náhled prvního soudu, že právo používání zdviže bylo předmětem nájemní smlouvy. Toto zjištění nepostačilo by ovšem k rozhodnutí sporu ve smyslu napadeného rozsudku, avšak správné právní posouzení věci a rozhodnutí v opačném smyslu je možno již na základě skutkového přednesu žalobců samotných a nesporných skutečností. Nesporno je, že žalovaní jsou od ledna 1918 vlastníky domu a že v domě tom je zdviž, která od r. 1920 je pokazena, a není proto v činnosti. Žalobci přednesli, že najali v onom domě byty s právem používání zdviže, z důvodu, že tak budou moci činiti nerušeně, že by nebylo došlo k nájmu, kdyby zdviže nebylo, mimo to že každý nájemník obdržel při nastěhování klíč od zdviže k bezplatnému používání, a že byly mimo to smlouveny určité hodiny k dopravě uhlí zdviží. Z tohoto skutkového přednesu dovozují žalobci nárok, aby žalovaní dali zdviž uvést do použitelného stavu a to na své útraty. Napadeným rozhodnutím potvrzen byl rozsudek prvního soudu, vyhovující žalobě. Odvolací soud poukazuje v důvodech rozsudkových pouze všeobecně na právní posouzení případu prvním soudem, dle něhož zdviž je předmětem nájemní smlouvy a majitel domu je povinen, udržovati ji v řádném a upotřebitelném stavu. K tomuto právnímu náhledu dospěl první soud zjistiť jedině, že »byty byly najímány pokud se týče pronajímány s právem používání zdviže a že zdviž tvořila součást nájemní smlouvy«. Právní náhled odvolacího soudu je nesprávným. Ani zdviž ani právo používání zdviže nebyly a nejsou předmětem nájemní smlouvy. Zdviž, zřízená pro celý dům, je dle § 294 obč. zák. příslušenstvím domu. Předmětem nájmu jednotlivých bytů je mimo byt i jeho příslušenství, totiž vedlejší místnosti s bytem související (na př. koupelna, spíž atd. a části půdy a sklepa). Zdviž není příslušenstvím bytu, není-li zvláště zřízena pro určitý byt, tak jako jím není schodiště, sloužící potřebě nejen nájemníků, nýbrž i všech osob docházejících do vyšších částí domu. V domech, opatřených schodištěm, vedoucím do všech pater, je zdviž opatřením přepychovým, ne nutným, což je zjevno z toho, že valná část vysokých (i čtyřpatrových) domů i ve velkých městech nemá vůbec zdviže. V našich městech, kde vyšších domů než čtyřpatrových je dosud pořádku,

neslouží zdviž nutně potřebě jako na př. schodiště, nýbrž pohodlí osob, jež bez námahy výstupu chtějí dosíci vyšších pater. Zdviže bývaly proto přístupny i jiným osobám než nájemníkům, ovšem za poplatků, kdežto nájemníci používají zpravidla zdviže bez platů. K užívání bytu jako předmětu nájmu není v našich městech zdviže nutně zapotřebí. Při posouzení žalobního nároku dlužno hlavní váhu klásti na požadavek, by žalovaní dali zříditi zdviž na vlastní útraty a ne na útraty osob, jež zdviže používají. Zjištěno bylo, že žalobci jako nájemci najali byt s právem používání zdviže, t. j. že si při nájmu bytu právo to vyhradili. Rozhodnutí dlužno, o jaké právo tu jde. Není to právo nájemní, jehož předmětem je pouze byt s příslušenstvím a ne zdviž, tomuto pojetí brání i přednes žalobců, že jim dán byl klíč od zdviže k bezplatnému používání, t. j. zdviže, ne klíče. Nelze proto mluvit o zažalovaném nároku jako by vyplýval z povinnosti pronájemců dle § 1096 obč. zák. Před platností předpisů o ochraně nájemců a nezvýšitelném nájemném nebylo třeba řešiti povahu práva nájemců na zdviž, neboť majetník domu zaúčtoval bez ohledu na skutečný právní poměr náklady na užívání zdviže potřebné do nájemného, jež prostě zvýšil, když náklady ty stourply. Této možnosti dnes nemá, jsa odkázán na svolení úřadu uvedeného v § 8 odstavec první zák. ze dne 8. dubna 1920, čís. 275 sb. z. a n., a záleží na tom, zda úřad ten uzná opravu zdviže za nutnou opravu domu dle § 8 odstavec čtvrtý či zdali v nákladu tom shledá jen pravidelné roční výlohy ve smyslu předposledního odstavce § 8. Vzhledem k tomu vykládati dlužno povinnost pronájemcovu dle § 1096 obč. zák. jen s omezením na skutečný předmět nájmu, jímž zdviž není a k jehož užívání není zdviže nutně zapotřebí. Ve skutečnosti uzavřeli žalobci jako nájemci s tehdejšími vlastníky domu vedle smlouvy nájemní zvláštní smlouvu, vyhradivše si užívání zdviže k osobní potřebě a k dopravě uhlí. Smlouvou tou poskytl jim vlastník domu práva užívatí bezplatně věci jemu náležející dle obdoby § 504 obč. zák. po čas nájemního poměru, a jde tu spíše o služebnost než o právo nájemců. Povinností vlastníka domu vzhledem ke zdviži posuzovati dlužno dle § 482 obč. zák., po případě § 483 obč. zák., jde-li o náklady spojené se správami zdviže. Z tohoto § nevyplývá povinnost žalovaných jako vlastníků zdviže, aby dali ji opraviti výhradně na své útraty, jak žalobní prosba žádá, a bylo žalobu z tohoto důvodu zamítnouti.

## Čís. 1374.

Sekretář bursovního rozhodčího soudu (čl. XV. uvoz. zák. k c. ř. s.) není soudcem ve smyslu čl. XXIII., odstavec šestý téhož uvoz. zák.

(Rozh. ze dne 20. prosince 1921, R II 434/21.)

Do nálezu rozhodčího soudu plodinové bursy v Olomouci vnesla pro soudivší strana zmateční stížnost, již soud první stolice vyhověl a napadený nález zrušil. Důvody: Opodstatněn jest zmateční důvod podle článku XXIII. čís. 6 uvoz. zák. k c. ř. s., jelikož se účastník projednávání rozepře soudce vedle stanov odmítnutý. Jako tajemník rozhodčího soudu vystupoval v tomto případě dr. B., syn společníka žalující

společnosti, Jindřicha B-y, tudíž osoba podle zákona z vykonávání soudcovského úřadu v této rozepři vyloučená (§ 20 odstavec druhý j. n. a § 67 stanov plodinové bursy v Olomouci). Přihlížeje k ustanovení čl. XV. a XXI. cit. zákona nelze pochybovati o tom, že do oboru působnosti tajemníka padají také soudcovské úkony a že proto právem považován býti musí za soudce ve smyslu čl. XXIII. čís. 6 cit. zák. § 477 odstavec první c. ř. s. ustanovuje arcib. že rozsudek je zmatečným jen tehdy, účastní-li se rozhodnutí soudce podle zákona z výkonu soudcovského úřadu vyloučený, avšak této náležitosti se podle článku XXIII. odstavec šestý nevyžaduje, stačí tu pouhá účast na projednávání se strany soudce, vedle stanovy odmítnutého. Jelikož dle obsahu spisů rozhodčího soudu plodinové bursy v Olomouci při jednání ze dne 23. března 1921 zástupce strany žalované tento důvod zmatečnosti v čas uplatnil, a odpůrcem bylo přiznáno, že tajemník dr. B. jest skutečně synem společníka Jindřicha B-a, bylo rozhodnuto, jak se stalo. Rekursní soud zmatečnou stížnost zamítl. Důvody: Názoru prvního soudu nelze přisvědčiti, poněvadž tajemník rozhodčího soudu plodinové bursy v Olomouci Dr. B. při jednání se účastnil nikoli jako rozhodující soudce, nýbrž jako zapisovatel s hlasem poradním, a v důsledcích toho jako soudce při rozhodování rozhodčího soudu plodinové bursy v Olomouci dne 23. března 1921 nepůsobil. Činnost zapisovatelská není zájisté činností soudcovskou a proto nemůže býti považována za účast na rozhodnutí, jaká v čl. XXIII., odstavec šestý úvoz. zák. k c. ř. s. jest míněna.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Rekursní soud posoudil věc správně, rozhodnův, že sekretář rozhodčího soudu bursovního (čl. XV. úvoz. zák. k c. ř. s.) není soudcem ve smyslu čl. XXIII. odst. 6 téhož zákona. Soudci jsou jedině předseda rozhodčího soudu a čtyři rozhodčí, kteří rozhodují ve věci po stránce hmotné, kdežto účinnost sekretářova je rázu formálního. Proto dán byl sekretářův hlas pouze poradní, ne však rozhodující při usnášení se soudem, kdežto na jednání samotném účasten je pouze jako zapisovatel, ne však jako soudce. Vzhledem k tomu není třeba dále uvažovati o poměru odmítnutého sekretáře k sporné straně.

#### Čís. 1375.

**Zákon ze dne 3. února 1920, čís. 83 sb. z. a n. o prozatímní úpravě advokacie nepozbyl platností uplynutím jednoho roku, v něm stanovené.**

(Rozh. ze dne 20. prosince 1921, R II 441/21.)

Usnesením ze dne 4. listopadu 1921 valná hromada moravské advokátní komory v souhlasu s usnesením jejího výboru ze dne 26. srpna 1921 nevzala na vědomí oznámení advokáta o přesídlení z Bratislavy do Brna a nepovolila zápis jeho do seznamu advokátů s bydlištěm v Brně, opírajíc se o doslov § 4 zákona ze dne 3. února 1920, čís. 83 sb. z. a n. Nejvyšší soud vyhověl odvolání advokáta, zrušil napadené usne-

sení a uložil výboru advokátní komory, by o žádosti advokáta znovu rozhodl, nepřihlížeje k použitému důvodu zamítacímu.

#### Důvody:

Zamítací usnesení valné hromady moravské advokátní komory opírá se patrně právě tak, jako usnesení výboru téže komory ze dne 26. srpna 1921 o doslov § 4 zákona ze dne 3. února 1920, čís. 83 sb. z. a n., dle něhož zákon ten, připouštějící v § 1 přesídlení advokátů z území, v němž platí advokátní řád ze dne 6. července 1868 čís. 96 ř. zák. do území, v němž platí uherský advokátní řád, zák. čl. XXXIV. z r. 1874) a naopak, pozbyl platnosti dnem 17. února 1921. Dlužno připustiti, že napadené usnesení hovoří slovně o znění uvedeného zákona, než jest zkoumati, zdali vyhovuje také úmyslu zákonodárce, který měl na očích, obmezuje platnost uvedeného zákona na dobu jednoho roku od jeho vydání; a tu jest uvážiti toto: Vládní návrh uvedeného zákona (tisk 2096 z r. 1919), zdůrazňuje prozatímnost opatření, jež umožňuje přesídlení advokátů z ostatního území státního na Slovensko a naopak, pro tu dobu, než dojde k sjednocení práva advokátního, nestanoví pevné lhůty, kdy provisorium to má se končiti. Teprve zpráva právního výboru o vládním návrhu (tisk 2299 z r. 1920) počala do § 4 dodatek, že zákon pozbude platnosti uplynutím jednoho roku po svém vyhlášení, a doprovází změnu tu úvahou: »že důvodně lze se nadíti, že nový advokátní řád během jednoho roku může se státi zákonem, čímž pak důvod prozatímního zákona, sledujícího sblížení nejednotného dosud práva advokátského, sám sebou odpadne«. Také zpravodaj prohlásil ve 114. schůzi Národního shromáždění ze dne 3. února 1920 toto: »Posteže, aby zdůrazněna byla prozatímní a přechodní povaha nového zákona, vymezil právní výbor dobu platnosti nového zákona na dobu jednoho roku. Předpokládá — a doufám, že právem — právní výbor, že v době jednoho roku může dojiti k definitivní úpravě právních poměrů advokacie, že může býti během jednoho roku advokátní řád přijat, může se státi zákonem, čímž pak odpadne důvod prozatímního zákona.« Z toho všeho jde na jevo, že úmyslem zákona bylo utvořiti provisorium až do té doby, kdy sjednocení advokátního práva se stane skutkem, a že, byla-li do zákona počata určitá lhůta jednoho roku, stalo se tak jedině a pouze v pevném očekávání, že během tohoto roku dojde k vydání nového advokátního řádu, jímž se provisorium ustanovení citovaného zákona stane bezpředmětným. Když však mimo vše nadání nový advokátní řád do uvedené lhůty a také až dosud v platnost nevešel, znamenal by názor projevený v napadeném usnesení příliš úzkostné lpění na literě zákona, jež úmyslu a intencím zákonodárce se přímo přičí. Nelze se také uzavíratí úvaze, že by slovný výklad zákona, jež napadené usnesení zastává, vedl ve svých důsledcích k retorsním opatřením advokátních komor Slovenských, což by mělo v zápětí přímé zmaření účelu, za jakým zákon byl vydán, totiž vyhověti naléhavě potřebě rozmožení počtu advokátů na Slovensku, jak toho zájem státu a zájem obyvatelstva nutně vyžadují. Budiž konečně podotknuto, že i přes to, že platnost zákona čís. 83 z r. 1920 pominula, z platného práva v obou územích lze dovoditi, že volnost stěhovací advokátů na celém státním území není nijak obmezena a nedoporučuje se tedy z důvodů zájmů celostátních na krát-

kou dobu, nežli dojde k vyhlášení zákona o změně advokátního řádu, advokátům z území Slovenska brániti v přesídlení do ostatního území a naopak, zvláště když nesporně jsou advokáti oprávněni zastupovati strany před všemi soudy v celém státním území.

### Čís. 1376.

**Zákon ze dne 12. srpna 1921, čís. 313 sb. z. a n., o obnově drobných zemědělských pachtů.**

**Tomu, kdo obmyslně nabyt propachtovaných pozemků teprve po vyhlášení zákona, nelze přiznati právo, odporovati obnově pachtu z důvodu § 2 písm. b) zákona.**

(Rozh. ze dne 20. prosince 1921, R II 473/21.)

Propachtovatelka postoupila smlouvou ze dne 17. září 1921 část svého značného pozemkového majetku svému synovi. K některým z postoupených pozemků uplatnili pachtýři nárok dle § 1 zákona ze dne 12. srpna 1921, čís. 313 sb. z. a n. Nynější vlastník pozemků obnově odporoval, opíraje se o důvod § 2 písm. b) zákona, proti čemuž pachtýři namítali, že převod stal se obmyslně, za účelem obcházení zákona. Nižší soudy nepřiznaly pachtýřům nároku na obnovu pachtu, z důvodu § 2 písm. b) zák., a vyvrátily námitku pachtýřů tím, že dle doslovu zákona jest zcela lhosteino, z jakého důvodu majetek byl převeden.

Nejvyšší soud zrušil usnesení obou nižších soudů a uložil prvému soudu, by, doplně řízení, o námitkách vlastníka znovu rozhodl.

### Důvody:

Soud prvé stolice zdůraznil, že zákon ze dne 12. srpna 1921, čís. 313 sb. z. a n. jest zákonem výjimečným, jenž obmezuje značnou měrou práva vlastníka (propachtovatele) zemědělských pozemků, že tedy nesmí býti vykládán způsobem rozšiřovacím. Proti tomu nutno vytknouti, že účelem zmíněného zákona jest, chrániti drobné pachtýře zemědělské, kterýmž v § 1 za podmínek tam naznačených zásadně se přiznává právo na obnovu pachtu, a že obnova pachtu — nehledíc k ustanovení §§ 3 a 4 — nenastává jen za předpokladů, uvedených v § 2 téhož zákona. Výjimkou jest tedy právo vlastníka (propachtovatele) odporovati obnově, z čehož patrně, že výjimečná ustanovení § 2 dlužno vykládati přesně a ve prospěch pachtýřů. Rozhodnutí obou nižších soudů byla by bezvadná, kdyby se hledělo pouze k doslovu § 2 b), jehož vlastník pozemků se dovolává, neboť není sporno, že František K. nabyt propachtovaných pozemků teprve po 1. srpnu 1914 od své matky, tedy od osoby, jejíž zákoným dědicem jest, a že chce pachtované pozemky vzíti do vlastní správy; že dlužno jej pokládati za propachtovatele, ač sám neučinil pachtovních smluv s pachtýři, správně vyložil soud rekursní. Ale soud nesmí otrocky lpěti na doslovu zákona, nýbrž má hleděti k jeho účelu a úmyslu, a zejména nesmí připustiti, by doslovu zákona bylo zneužíváno k jeho obcházení. V případě, o němž tu jde, vnučuje se každému, kdo nepředpojatě uvažuje o věci, přímo podezření, že jde o obcházení zákona na újmou pachtýřů jakožto osob hospodářsky slabších. Pachtované pozemky byly do

17. září 1921 vlastnictvím matky nynějšího majitele, Adelhaidy K-ové, a to podle odevzdacích listin ze dne 2. října 1903 a 2. dubna 1914, jak v námitkách výslovně se uvádí. Rovněž nebylo v námitkách popřeno, že pozemky byly propachtovány před 1. srpnem 1914. Dosavadní vlastnice a propachtovatelka nemohla tudíž z důvodu § 2 b) odporovati obnově pachtu. Pachtýři tvrdili, že Adelhaida K-ová jest největší a nejbohatší rolnicí v St. a že jí po postupu sporných pozemků zbývá ještě přes 20 ha vlastních pozemků zemědělských. Je-li tomu tak, nebyla ani dle § 2 a) oprávněna k odporu, a byl tudíž odpor proti obnově pachtu umožněn vůbec teprve tím, že postoupila propachtované pozemky svému synovi. Z předložených listin vyplývá, že a) postoupeny byly pouze a jediné pozemky, jichž části právě byly stěžovatelům propachtovány; b) že postup se stal dne 17. září 1921, tedy teprve po vyhlášení zákona ze dne 12. srpna 1921, čís. 313 sb. z. a n. (t. j. 6. září 1921); — c) že na kupní cenu 61.000 Kč nebylo nic zapláceno, nýbrž že má býti šest let posečkáno s placením. Pachtýři dále — mimo jiné — uvedli, — 1. že Adelhaida K-ová jest 44 roků stára a otci Emilu K-ovi jest teprv 49 roků, že oba jsou zdraví a konají nejtěžší práce hospodářské a že Adelhaida K-ová obhospodaruje nadále ostatní, neprodané pozemky, — tak že tvrzení Františka K-a, jako by byl převzal část hospodářství (pozemky propachtované) pro churavost rodičů, na pravdě se nezakládá; — 2. že Adelhaida K-ová již v roce 1920 několikrát veřejně prohlásila, že odevzdá propachtované pozemky synovi, poněvadž se dověděla od svého právního zástupce, že tím znemožní obnovu pachtů. Kdyby tyto pod 1. a 2. uvedené okolnosti byly pravdivé, dopouštěly by ve spojení s okolnostmi, vytknými pod a) až c), po případě s jinými okolnostmi, které by snad byly ještě zjištěny, závěr, že postup pozemků stal se skutečně za tím účelem, by pachtýři byli připraveni o nárok na obnovu pachtů. Nevadilo by, že v protokole ze dne 4. července 1921 o propuštění Františka K-a z otcovské moci bylo již uvedeno jako důvod, že František K. chce převzít část hospodářství, — neboť tenkrát platil § 13 b) opatření Stálého výboru ze dne 8. října 1920, čís. 586 sb. z. a n., obsahovavší stejné ustanovení jako § 2 b) nynějšího zákona, a nebylo vyloučeno, že se platnost tohoto předpisu prodlouží, s čímž Adelhaida K-ová, je-li pravdivým tvrzení pod 2 naznačené, skutečně také počítala. O tom, že František K., žijící spolu se svou matkou a znající poměry, věděl, že pozemky, o které jde, jsou propachtovány a že postup se děje na újmou pachtýřů, že ho tedy nelze pokládati za bezelstného, — důvodně zajisté nelze pochybovati. Tomu, kdo obmyslně nabyt propachtovaných pozemků teprve po vyhlášení zákona ze dne 12. srpna 1921, čís. 313 sb. z. a n., nelze však přiznati právo, odporovati obnově pachtu z důvodu § 2 b), — neboť to by se přičilo všemu právnímu citu a zásadám spravedlnosti a slušnosti. Názor nižších soudů, že pohnutka postupu jest lhosteina, jest tudíž mylný, a zákon byl zřejmě porušen tím, že nebyly připuštěny průvodní návrhy pachtýřů, a okolnosti jimi tvrzené nebyly na přetřes vzaty a zjištěny (§ 2 čís. 5 nesp. říz.). Nelze přisvědčiti prvému soudu, že rozhodující skutečnosti nemohly by býti zjištěny v řízení nesporném; cis. patent ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák. poskytuje soudu dosti prostředků ke zjištění pravého stavu věci.



V obchodě pohlednicemi jest obchodním zvykem, že při objednávce nákladu 100.000 kusů může tiskárna dodatí o 10 proc. více nebo méně, arcí proti vyúčtování toho, co skutečně dodala.

(Rozh. ze dne 21. prosince 1921, Rv I 668/21.)

Žalovaný prodal žalobci celý náklad 100.000 kusů pohlednic tatranských, dodal mu jich však pouze 91.850 kusů. Žalobě na dodání zbývajících 8.150 kusů procesní soud první stolice vyhověl. Důvody: Žalovaný omlouvá nedodržení dodávky smlouveného počtu kusů jednak tím, že z tiskárny mu bylo dodáno místo 100.000 pouze 96.000 kusů, jednak tím, že 4.150 kusů rozdal známým, přátelům, pak na povinné výtisky úřadům atd. Svědkem Václavem K. jest zjištěno, že tiskárna skutečně dodala žalovanému pouze 96.000 kusů pohledů tatranských, poněvadž 4000 kusů se pokazilo dílem při tisku, dílem při stříhání; že však pořízení nedostávajících se kusů možným bylo a jest, ovšem za zvýšený náklad. Přes to dlužno žalobní prosbě na dodání nedostávajících se kusů pohlednic vyhověti, neboť žalovaný mohl by se povinnosti dodací zbavit, jenom kdyby dokázal absolutní nemožnost plnění (§ 1447 obč. zák.). V tomto případě však o absolutní nemožnosti plnění mluvíti nelze; vždyť žalovaný sám v žalobní odpovědi tvrdí, že byl a jest ochoten scházející pohlednice dodatí, (ovšem za zvýšenou cenu) a svědkem Václavem K-em jest zjištěno, že dodatečné provedení možným jest. Tvrdí-li tedy žalovaný nyní, že pohlednic tatranských více nemá a že tudíž plniti více nemůže, jest to pouze nemožnost subjektivní, která nikterak neomlouvá a povinnosti kú plnění dlužníka nesprošťuje. Bylo tudíž nutno odsouditi žalovaného k dodání scházejících pohlednic ve 14 dnech, ve lhůtě to zákonem stanovené (§ 409 c. ř. s.). O d o l a c í s o u d žalobu zamítl. D ů v o d y: Prvý soud opomenul okolností mezi stranami nespornou, že v oboru kamenotiskářském jest obchodní zvyklostí, že při objednávce nákladu 100.000 kusů pohlednic může tiskárna dodatí o 10.000 kusů více nebo méně, účtující ovšem jen, co skutečně dodá. O tom se prvý soud vůbec nezmiňuje; a opírá své rozhodnutí prostě o to, že nebyl dodán plný objednaný počet výtisků a o to, že tu není absolutní, objektivní nemožnosti, zbývajících dodatí. Zjistil-li však prvý soud, že žalobce koupil celý náklad 100.000 kusů, dlužno tomu přirozeně rozuměti tak, že jest prodávající povinen dodatí celý náklad tak, jak ho sám dostane. Je-li v obchodě pohlednicemi obchodním zvykem, jak strany srovnale udávají, že při objednávce nákladu 100.000 kusů může tiskárna dodatí o 10 proc. více nebo méně, musí zvyklost taková platiti všeobecně pro každého, kdo objedná celý náklad a nelze z udané úhrnné cifry nákladu vyvozovati, že by dodán býti musil tento počet úplný. Korespondence i souhlasné udání stran vyvrací tvrzení žalobcovy, že objednal 100.000 kusů a ne celý náklad a nerozhoduje při tom, zda žalobce věděl, jaký náklad žalovaný učinil, když smlouvena byla koupě celého nákladu 100.000 kusů a to ještě s podmínkou, že pohlednice nebudou jinému prodány. Splnil-li tedy žalovaný svůj závazek k dodávce v mezích v obchodě obvyklých a dodal-li více než 90.000 kusů pohlednic, nelze tvrditi, že smlouvy nesplnil,

a nelze mu ukládati povinnost, aby dodal ještě chybící část, zvláště když jest zjištěno, že by cena výrobní byla vyšší. Tomu nijak nevadí ta okolnost, že žalovaný vybral si od žalobce částku, převyšující trhovou cenu dodaných pohlednic, poněvadž učinil tak z jiného důvodu, než proto, že uznával povinnost dodatí celé množství. Otázka vrácení přeplatku ceny nemůže býti předmětem tohoto sporu, poněvadž nebylo o ně v tom rozsahu žalováno a není vůbec podkladem řízení odvolacího.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### D ů v o d y:

Dovolání brojí proti odvolacímu rozsudku jen v příčině dodání 4150 pohlednic a navrhuje, aby byl žalovaný uznán povinným dodatí 4150 pohlednic a zaplatiti náklady sporu. Odpor se spisy a spolu nesprávné posouzení věci po stránce právní shledává dovolatel v tom, že odvolací soud neodsoudil žalovaného k dodání aspoň 4150 pohlednic, ačkoli jest nespornou, že žalovaný dostal z tiskárny 96.000 pohlednic a dodal jich žalobci jen 91.850, a ačkoli v odvolací soud sám uznal, že prodávající jest povinen dodatí celý náklad tak, jak ho sám dostane. Avšak tu dovolání úplně pomíjí další vývody odvolacího soudu, že z udané úhrnné číslice nákladu nelze dovozovati povinnosti, dodatí tento počet úplný, protože doznaná zvyklost v obchodě s pohlednicemi, že při objednávce nákladu 100.000 kusů může tiskárna dodatí o 10 proc. více nebo méně, platiti musí všeobecně pro každého, kdo objednal celý náklad, jak tomu bylo v tomto případě, a že tudíž žalovaný splnil svůj závazek dodávky v mezích v obchodě obvyklých, když dodal více než 90.000 pohlednic. Než dovolatel přehlídá také tu nespornou okolnost, že žalovaný z tohoto objednaného nákladu již žádných pohlednic nemá, a že předmětem smlouvy bylo dodání jen jednoho nákladu pohlednic; žalobce nemůže tudíž na žalovaném požadovati, aby obstaral jiný náklad pohlednic a z tohoto nového nákladu dodal mu ten počet pohlednic, jehož se do prvního nákladu, byl i snad vinou prodatele, nedostává.

#### Čís. 1378.

Tím, že prodatel v dodacím listu (faktuře) vypustil označení smlouvené výborné jakosti zboží a kupitel mlčel k tomuto mezerovitému obsahu dodacího listu (faktury), nezadal kupitel svých smluvních práv.

Pozastavením zboží není ještě smlouva zrušena, nýbrž dlužno uplatniti nárok dle § 932 obč. zák.

Není třeba udělití dodatečnou lhůtu, je-li z okolností zřejmo, že prodatel na splnění smlouvy vážně nemyslí.

Dojití zboží není ještě jeho přijetím. Kupitel tím, že převzal zboží za účelem jeho zkoumání, nenabyl ještě vlastnictví.

(Rozh. ze dne 21. prosince 1921, Rv II 259/21.)

Žalobkyně koupila od žalované prima americkou přízi, zaslala kupní cenu, načež obdržela zboží, při jehož zkoumání shledala, že není prima jakosti, jak bylo umluveno, nýbrž jakosti horší, pročež dala hned žalované

zboží k dispozici se sdělením vad s žádostí za vrácení kupní ceny. Ježto žalovaná žádosti nevyhověla, sdělila jí žalobkyně, že použije práva zadržovacího a bude se domáhati soudního prodeje zboží, pak-li jí kupní cena nebude vrácena. Ježto žalovaná záležitost neurovnala, domáhala se kupitelka prodeje žalobou, již procesní soud první stolice vyhověl. Důvody: Předloženou korespondenci jest dokázáno, že žalující firma koupila od žalované 2 bedny prima Amerika příze za 46.764 Kč, které fakturou ze dne 6. dubna 1920 tímto penízem byly účtovány. Když v dodacím lístku jakost příze vůbec není uvedena a ve faktuře ze dne 6. dubna 1920, která vůbec předložena nebyla, dle udání jen o 12 Amerika přízi je zmínka, nemůže to ničeho měniti na skutečnosti, že dle úmluvy žalovaná prima Amerika přízi měla dodati. Tím jest námitka žalované, že neměla dodati prima Amerika přízi, nýbrž 12 Amerika přízi, vyvrácena. Žalovaná tvrdí, že skutečně prima Amerika přízi dodala. Toto tvrzení jest vyvráceno znaleckým důkazem provedeným ku zjištění u okresního soudu, na jehož základě soudní dvůr má za prokázáno, že dodaná příze není prima Amerika přízi, nýbrž II. Amerika bavlnou k plení ne zvláště se hodící. Použití toho důkazu pro rozhodnutí tohoto sporu jest ospravedlněným, poněvadž přibrání jednoho znalce k zjednání důkazu dle zákona stačí a slyšený znalec žádnou ze sporných stran odmítnut nebyl. Poněvadž, jak prokázáno, dodaná příze ujednání neodpovídala, byla žalující firma oprávněna, přijetí její odepřítí a vrácení zaplaceného fakturovaného obnosu s vedlejšími náklady po žalované žádati. Dopisem ze dne 7. května 1920 jest prokázáno, že žalující firma ihned po obdržení zboží t. j. dne 7. května 1920 jako vadu vytkla, že jest obyčejnou Suratamerikou, a zboží žalované k dispozici dala. Jest tedy prokázáno, že žalující firma výtka vad zboží nejen včas, nýbrž i řádně učinila, poněvadž označení vady nesprávným technickým výrazem, jako obyčejné Suratamerika místo II. Amerika bavlny jest lhotejným, ježto není pochyby, že zboží byla proto vada vytknuta, poněvadž není prima Amerika, což také bylo správným. První předpoklad zadržovacího práva žalující firmy, totiž splatnost pohledávky, pro kterou právo to se uplatňuje, jest tedy prokázán. Zbývá ještě zkoumati, zdali zboží, u žalující firmy uložené, jest vlastnictvím žalované, poněvadž zadržovací právo jen na věcech dlužníkových, jimž v tomto případě jest žalovaná, vykonati lze. Jak již shora uvedeno, bylo dáno zboží k dispozici žalující firmou ospravedlněno a stalo se včas. Žalující strana dala tím svůj úmysl, že zboží jí došlé nechce jako vlastnictví přijmouti, žalované zřetelně na jevo. Vlastnictví na zboží nepřešlo na žalující firmu, nýbrž zboží zůstalo ve vlastnictví žalované, poněvadž teprve úmysl kupitelův, došlé zboží jako vlastnictví přijati, jeho vlastnictví zakládá. Jest tedy i druhý předpoklad zadržovacího práva žalující firmy, totiž věci dlužníkovy, prokázán. Odvolací soud žalobu zamítl. Důvody: První soud pochýbil, maje za to, že má žalobkyně k přízi, u ní se nalézající, retenční právo, ježto jsou dány všechny předpoklady kupeckého retenčního práva dle čl. 313 obch. zák. Pokud jde o otázku, zdali žalobkyni přísluší proti žalované splatná pohledávka z oboustranného obchodního jednání, v tomto bodě je nutno prvému soudu oproti opačnému mínění odvolatelky přisvědčiti, že pohledávka taková žalobkyni přísluší. Není pochyby, že výměnou dopisů, a to ofertou žalované ze dne 9. března 1920, kde nabízí na prodej přízi

prima Amerika po 153 K 50 h za 1 kg, a odpovědí žalobkyně ze dne 11. března 1920, že přízi prima Amerika za oferovanou cenu kupuje, uzavřena byla mezi stranami smlouva na dodávku příze prima Amerika. Znalce o tom, že vzhledem k ceně 153 K 50 h za 1 kg nemohla býti míněna příze prima Amerika a že dodaná příze odpovídá ceně, slyšeti třeba nebylo, neboť nemůže býti o tom, na čem se strany smluvily, pochyby, jednak vzhledem ku přesnému znění shora citovaných dopisů, kterými smlouva byla uzavřena, jednak vzhledem k výroku znalce, že ani při menších požadavcích na kvalitu nelze dodanou přízi za prima Amerika pokládati. Proto neprávem vytýká žalovaná prvému soudu neúplnost řízení z důvodu, že znalci v uvedeném směru slyšení nebyli. Také marně dovolává se žalovaná pro své tvrzení, že nebyla předmětem smlouvy příze prima Amerika, faktury a dodacího lístku ze dne 6. dubna 1920. Z té okolnosti, že v těchto listinách není zasílaná příze blíže označena, zejména, že nepřichází tu označení příze jako prima Amerika a že listiny tyto přijaty byly od žalobkyně bez námítky, nelze, jak činí odvolatelka, odvozovati, že žalovaná tím změnila původní smlouvu, že ustoupila od své nabídky dodati přízi prima Amerika a že žalobkyně na tuto změnu původní smlouvy přistoupila. Z toho, že ve zmíněných listinách příze nebyla co do jakosti označena, nikterak nenásledovalo a mysliti se nedalo, že žalovaná nemíní dodati podle smlouvy a proto neměla žalobkyně přičinny, aby proti vynechání toho označení se ohradila, a z nepodání námitek proti těm listinám nenásleduje, že žalobkyně dala souhlas k dodání jiné příze, než smluvené. Příze prima Amerika, na jakou smlouva zněla, dodána žalobkyni nebyla. To prokázáno je znalcem slyšeným v řízení k zajištění důkazů; výrok tohoto byl i jediného znalce stačí, neboť zákon nepředpisuje, že musí býti znalci dva, a není též příčiny, aby na výrok tohoto znalce spolehuto se nebylo; výrok znalců jest úplný, je jasný a jest odůvodněn předeslaným mu nálezelem. Označuje-li žalovaná tento důkaz přece za neúplný, ježto nebyl přibrán druhý znalec, a vůbec za nedostatečný, tedy tyto výtky postrádaají všeliké i právní i skutkové opory. Žalobkyně dodanou jí přízi pro protismluvnost její jakosti neprodleně a řádně dopisem ze dne 7. května 1920 pozastavila a dala k dispozici (čl. 347 obch. zák.). Ježto při tom žádala také vrácení předem zaplacené kupní ceny, tedy žalobkyně od smlouvy se žalovanou ustoupila. Žalovaná, ač zboží podle smlouvy nedodala a tedy s plněním byla v průtahu, jinou, smlouvě odpovídající přízi dodati se ani nenabídlá. Tím byla smlouva mezi stranami zrušena, aspoň žalovaná musí zrušení to, ježto stalo se od žalobkyně oprávněně, uznati. V důsledku toho jest na žalované, aby, jak žalobkyně v dopisu ze dne 7. května 1920 žádala, kupní cenu za zboží ve zbytku 46.553 Kč 55 h vrátila. Žalovaná tak neučinila a má proto žalobkyně proti ní splatnou pohledávku v obnosu právě jmenovaném. Než i když je dána tato podmínka pro zadržovací právo žalobkyně, nemá přes to žalobkyně ku přízi zadržovacího práva, neboť schází pro právo to podmínka další, ta totiž, aby zadržovaná věc byla věcí žalované. Zadržována je příze, daná žalobkyni žalované straně k dispozici. Tato příze není, jak první soud má za to, vlastnictvím žalované. Příze přestala býti majetkem žalované, když ji dne 26. dubna 1920 převzal speditér, aby ji zaslal žalobkyni. Tímto okamžikem přešlo jak nebezpečí dopravy (čl. 345 obch. zák.), tak i vlastnictví k přízi, ježto za-

lobkyně proti způsobu odeslání ničeho nenamítala, a tím je schválila, a žalobkyně (§ 429 druhá věta obč. zák.). Kromě toho přešlo vlastnictví na žalobkyni též proto, že přízi skutečně obdržela (§ 429 první věta obč. zák.). Nabytého takto vlastnictví k přízi žalobkyně napotomním dáním přize žalované straně k dispozici nepozbyla a vlastnictví to na žalovanou nepřešlo; tím, že žalobkyně dala přízi žalované k dispozici, dala na jevo svou vůli, své vlastnictví k přízi na žalovanou zpět převést, ale k tomu pro odpor žalované nedošlo. Z uvedeného plyne, že žalobkyně, protože předmětem jí tvrzeného zadržovacího práva nejsou věci strany žalované, nemá zadržovacího práva, které by dle čl. 315 obch. zák. uplatnit mohla.

Nejvyšší soud obnovil rozsudek prvního soudu.

### D ů v o d y:

Dovolacímu důvodu nesprávného právního posouzení věci nelze upříti oprávnění. Jde o dvě právní otázky čl. 313 obch. zák., totiž zda 1. má žalobkyně proti žalované splatný nárok na zaplacení 46.553 Kč 55 h a 2. je zboží, o jehož prodej se žádá, zbožím žalované. K oběma dlužno dle názoru dovolacího soudu přisvědčiti. K čís. 1. Žalovaná doznala v žalobní odpovědi, že žalobkyni prodala prima americkou přízi a tvrdila, že dodávka odpovídala objednavce, t. j. smlouvě. K tomu arci dodala při ústním jednání, že, je-li v korespondenci řeč o prima americké přízi, dlužno to svědčí na to, že její dodavatel rovněž o prima americké přízi mluvil, že však ani dodací list ani faktura žalobkyni zasláná tohoto označení neobsahují. V odvolání pak uplatňovala neúplnost řízení, záležející prý v tom, že důkazy o tom nebyly připuštěny, a dovozovala, že žalobkyně přijetím dodacího listu a faktury projevila svůj souhlas, že jí nemusí být dodána prima Amerika, a že tedy takto nastala změna smlouvy. Ale s tím nelze souhlasiti, neboť tu není podmíněk § 863 obč. zák. Dokonce by to neodpovídalo zásadě věrnosti a víry, na níž všecek reálný obchod spočívá, aby prodatel tím, že by v dodacím lístku nebo faktuře vypustil označení smlouvené výborné jakosti zboží, hleděl se zbavit povinnosti, dodatí tuť jakost, a tak sobě na kupitelův úkor zjednatí prospěch. Mlčela-li žalobkyně k mezerovitému obsahu dodacího listku a faktury, tím smluvních svých práv ještě nezadala, musila předpokládati, že žalovaná chce jednatí loyálně a poctivě a že tedy správně a úplně označení smlouveného zboží pouze nedopařením vynechala. Výpustka nebyla ještě návrhem, leč i kdyby byla žalovaná výslovně navrhla změnu hotové smlouvy, že místo prima Amerika dodá zboží menší jakosti, mlčení žalobkyně ještě daleko by nezačalo, že na návrh ten přistupuje. Mlčení k obsahu faktury pouze v jediném případě involvuje dle zákona souhlas příjemcův s ním; pokud jde o doložku splnění a sudiště (§ 88 odstavec druhý j. n.). Jinak nemůže nesprávný obsah faktury nebo dokonce dodacího listku (potvrzení objednavky nebo smlouvy) na právech kupitelových, smlouvou nabytých, ničeho měniti. Není tu tedy neúplnosti řízení, když nebyl připuštěn důkaz o těchto nerozhodných okolnostech. Jde o to, zdali žalovaná vskutku prima Ameriku dodala. Tu pak přijaly nižší stolice na základě provedeného znaleckého důkazu za prokázáno, že dodaná přize není prima Amerika, nýbrž sekunda Amerika. Znalec byl sice slyšen

jen v řízení pro zajištění důkazů, ale to dle § 389 c. ř. s. stačilo. Vad v odstavci druhém tohoto § uvedených nebylo, žalovaná nic takového neuplatňovala a nebylo také příčiny, aby důkaz byl ve smyslu odstavce třetího téhož § opakován neb doplňován. Namítala jen, že byl slyšen toliko jeden znalec, což je námitka vzhledem k § 351 c. ř. s. nejen bezvýznamná, nýbrž vzhledem k § 366, odstavec druhý c. ř. s. dokonce nepřipustná (§ 388 odstavec první c. ř. s.), a dále, že posudek není ani formelně ani věcně případným, což je však mlhavé a neurčité a nemohlo dojíti povšimnutí. Také námitka, že dodané zboží odpovídá ceně a v tom smyslu že je prima, že skutečná prima musila by čítána býti výše, je marná, neboť nejde o to, zda bylo dodáno zboží v smlouvené ceně, nýbrž o to, zda odpovídalo smlouvené jakosti. Ani v tom není neúplnosti řízení, že nebyl proveden důkaz o hodnotnosti zboží. Žalovaná ručí tedy za to, že dodala zboží protismluvní jakosti. Žalobkyně, jak bezesporo, hned po obdržení zboží dopisem ze dne 7. května 1920 vytýkala, že zboží není prima Amerika, nýbrž obyčejná Surat-Amerika, a žádala žalovanou, aby si o něm disponovala a zaplacenou kupní cenu s úroky a dopravným složila, a to do 8 dní, sice že by znaleckou komisí vyzdvihnouti, a případné vhodné kroky učiniti musila. Nižší stolice mají za to, že tím byla smlouva zrušena a nastala žalované povinnost vrátiti předem splacenou kupní cenu, že tedy pohledávka tu je a že jest splatna. Že žalobkyně dopisem tím prohlásila, že od smlouvy ustupuje, jest jasno, avšak jiná jest otázka, byla-li oprávněna od smlouvy ustoupiti. Tu nauka a praxe stojí na stanovisku, že pozastavením zboží dle čl. 347 obch. zák. ještě smlouva zrušena není, nýbrž že musí uplatněn býti redhibiční nárok dle § 932 obč. zák., a bylo by ovšem lze pokládati za to, že v této žalobě jest obsažena též žaloba redhibiční. Ale otázkou by zůstalo, je-li redhibiční nárok odůvodněn, t. j. je-li zboží pro žalobkyni k nepotřebě, sic by měla jen nárok na zmenšení kupní ceny (quantum minoris) § 932 obč. zák. A ta otázka není vysvětlena, nevyšší vůbec vzata na přetřes. Smlouva krom případu redhibice může však býti zrušena také ustoupením kupitele od smlouvy dle čl. 355 obch. zák., je-li prodatel v prodlení s plněním a tak lze smlouvu zrušiti i při pozastavení dodaného vadného zboží. Prodlení nastává, když nebylo dodáno v čas. Strany netvrdily, zda jaká lhůta dodací umluvena byla, nýbrž jen, že kupní cena splacena býti měla předem po obdržení faktury. Jakmile byla tedy cena kupní složena, mohla žalobkyně žádati dle čl. 326 obch. zák., aby jí zboží ihned dodáno bylo. Ale již v dopise ze dne 6. dubna 1920 sděluje žalovaná, že zboží bylo vypraveno již dne 3. dubna 1920 přímo z prádelny, a žádala, aby kupní cena dle připojené faktury zaslána byla. Cena poukázána byla dle dopisů žalobkyně ze dne 8. dubna 1920 téhož dne současně. Dopisem ze dne 6. května 1920 sděluje žalobkyně, že ještě dnes není v držení zboží, dne 6. dubna 1920 fakturovaného, a dodává, že, pak-li zboží nebylo vypraveno nejpozději dnem faktury, že je více nepřevzme a žalovaná že bude musiti zaplacený obnos vrátiti. To byla důtklivá urgence a tím »žádost« dle čl. 326. Od té byla žalovaná, nespĺnila-li ihned, v prodlení. A ona nespĺnila dodnes. Neboť dodání zboží vadného není plněním, když je kupec nepřijme. Byla tedy žalobkyně oprávněna od smlouvy ustoupiti. Tu pak právo to váže čl. 356 obch. zák. na to, aby kupitel prodatelí oznámil a jemu při tom, jestliže to považá přípaďu připouští, přiměřenou lhůtu k dodateč-

nému plnění poskytl. Že od smlouvy ustupuje, oznámila žalobkyně už dopisem ze dne 7. května 1920, jímž žádala za vrácení kupní ceny, dávajíc došlé zboží k dispozici, a dopisy z 29. května a 5. června 1920, kde zpětsplacení pohání. Udělení dodatečné lhůty k plnění (zaslání zboží) dle povahy případu nebylo třeba, neboť není jí třeba, zřejmě-li z okolností, že prodávatel na splnění, jež by se vzhledem k době za splnění ještě považovati mohlo, vážně nemyslí (rozh. z 19. dubna 1904 A. Cl. 2404), nebo dokonce prohlásí, že plnit nebude. Žalovaná trvala ještě ve sporu úporně na tom, že oním zbožím, jež znalec za vadné uznal, řádně splnila, a neprohlásila ochotu, dodati místo toho zboží bezvadné, ani v korespondenci ještě několik neděl po odmítnutí vadného zboží vedené, ani po žalobě. Nemělo by to tedy smyslu, dávat jí lhůtu, snad dokonce ještě nyní, kde žalobkyně musila se dávno jinak s potřebou svou krýti. Splatná pohledávka tu tedy je.

K č. 2. Odvolací soud míní, že zboží k dispozici dané a u žalobkyně schované není zbožím žalované, neboť prý vlastnictví jeho přešlo na žalobkyni dle § 429 obč. zák. tím, že ničeho nenamítala a tudíž prý to schválila, když zboží bylo dne 26. dubna 1920 dle dopisu ze dne 7. května 1920 převzato speditérem, aby je zaslal žalobkyni. Avšak o nějakém schválení při pouhém mlčení nemůže býti ani tehdy řeči, kdyby byla žalovaná vskutku žalobkyni oznámila, že a kterému speditéru zboží odevzdala. Neboť to jí žalobkyně vzhledem k čl. 344 obč. zák., dle něhož má prodávatel vybrati speditéra s péčí řádného obchodníka, ani nesouhlasem svým zabrániti nemohla. I kdyby byla žalovaná speditéra udala a žalobkyni vyzvala, aby se prohlásila, zda s tím souhlasí, nebylo by lze mlčení žalobkyně vykládati jako souhlas, tím méně tedy, když vyzvání ani se nestalo. Ale z dopisu ze dne 7. května 1920 dokonce s jistotou ani neplyne, že žalovaná oznámila, že a kterému speditéru zboží odevzdala, neboť žalobkyně v něm pouze oznamuje, že »dnes konečně došly ty dvě bedny příze, naložené spediterskou firmou D. dne 26. dubna, ne jak Vy (žalovaná) jste fakturovali, dne 3. dubna«. Tu klade se důraz na čas, který byl oznámen; že jméno spediterské firmy bylo také oznámeno, z toho neplyne, to se mohla žalobkyně dověděti také teprv z nákladního listu neb avisa. Píše také žalovaná sama v listě ze dne 6. dubna 1920, že dne 3. dubna 1920 ty 2 bedny vypraveny byly, ale nepraví kým, a že zároveň zasílá fakturu. Ostatně sama žalovaná neuplatňovala, že žalobkyně způsob zaslání schválila, nýbrž dovozovala, že zboží je vlastnictvím žalobkyně a ne jejím, jediné z toho, že dání zboží k dispozici stalo se neprávem (což jest ovšem zjištěním nižších stolic vyvráceno), a kdyby se bylo stalo i právem, že ona je neuznala a zboží nepřevzala. Čl. 345 obč. zák., o němž se v odvolání opírala, však jedná jen o přechodu nebezpečí, ne vlastnictví. Pak prý se dle náhledu odvolacího soudu stala vlastníci zboží také proto, že zboží skutečně obdržela (§ 429 obč. zák.). Tak by nemohlo býti zboží k dispozici dané nikdy zadržováno a práva čl. 313, 315 obč. zák. uplatněna, protože je kupitel v tom případě vždy už obdržel. Ale to odporuje i zákonu a praxi i nauce, která zde retenci uznává a vykládá, že se převzetí zboží kupitelem děje jen k účelu zkoumání zboží, a že vlastnictví přechází teprv, když je kupec jako splnění smlouvy přijal. § 429 obč. zák. praví, že zboží pokládá se za »odevzdané«, když je kupitel »obdržel«. To značí, že prodávatel učinil své povinnosti zadosť, když způsobil, aby zboží

dostalo se do rukou kupitele; tím odevzdal. Zda-li však kupitel zboží přijal, t. j. převzal v úmyslu, aby nabyl jeho vlastnictví, a tudíž převzal na splnění smlouvy, to je jiná otázka; obdržení není ještě přijetí. V daném případě je žalobkyně sice obdržela, ale nepřijala na splnění, neboť je dala žalované k dispozici, vytýkajíc vady a žádajíc vrácení kupní ceny. Je tedy žalovaná právní držitelkou zboží a žalobkyně jen jeho detinentkou a tudíž, pokud uplatňuje nárok, učiniti se na účet žalované z něho zaplacenou, jeho retinentkou. Na zdejší rozhodnutí ze dne 30. listopadu 1920, R II 364/20 čís. sb. 789 se dovolání neprávem odvolává, neboť tam šlo o umělé pořízení sudiště dle § 99 j. n. neoprávněným dáním části zboží k dispozici.

### Čís. 1379.

**Není nepřipustno, by odvolání bylo spojeno se žádostí za uvedení v předešlý stav a by bylo se domáháno rozhodnutí o něm pouze pro případ, že nebude oné žádosti vyhověno.**

(Rozh. ze dne 27. prosince 1921, R I 1504/21.)

Do rozsudku pro zmeškání vznesl žalovaný odvolání, jež spojil se žádostí za navrácení v předešlý stav a v němž se domáhal rozhodnutí pouze pro případ, že nebude vyhověno žádosti za navrácení v předešlý stav. Prvý soudce zamítnuv žádost za navrácení v předešlý stav, předložil odvolání odvolacímu soudu, jenž mu vyhověl, zrušil rozsudek prvního soudu i řízení jemu předcházejší a nařídil prvnímu soudu, by, vyčkaje pravomoci, ve věci znovu jednal a rozhodl.

Nejvyšší soud nevyhověl stížnosti a uvedl v otázce, o níž tu jde

#### v důvodech:

Před rozhodnutím o stížnosti žalující strany do usnesení odvolacího soudu, jímž byl rozsudek procesního soudu, odsuzující žalovanou stranu k plnění ve smyslu žalobní prosby, zrušen i s řízením o žalobě zahájeným, a jímž byla věc odkázána na první soud k novému projednání, dlužno zodpověděti otázku ve stížnosti nadhozenou, zda byla žalovaná oprávněna své odvolání proti rozsudku prvního soudu spojití v jedno podání s návrhem na vrácení v předešlý stav pro zmeškání roku, a zda snad nemělo odvolání jako »podmíněné« vzhledem k obsahu dotyčného podání býti odvolacím soudem bez dalšího řízení odmítnuto jako nepřipustné, ježto odvolací soud mohl o obsahu odvolání rozhodnouti jen v tom případě, nevadilo-li mu v tom ustanovení § 471 čís. 2 c. ř. s. Takovéto závady zde není. Není sice obvyklo, aby odvolání bylo spojováno s jiným návrhem, ale není to také zakázáno, jen když odvolání má náležitosti § 467 c. ř. s. Tomu tak zde jest, jak z obsahu dotyčného podání vyplývá, a bylo také odvolání v zákonitě lhůtě podané straně žalující ve smyslu § 468 c. ř. s. doručeno. Právní povaha návrhu na navrácení v předešlý stav pro zmeškání roku přináší to již sama sebou, že o odvolání podaném do rozsudku pro zmeškání zpravidla bývá rozhodováno teprve po vyřízení návrhu na navrácení v předešlý stav a jen to měl odvolatel patrně na mysli, uvedl-li ve svém podání, aby jeho podání, pro ten případ, že by jeho žádosti za

navrácení v předešlý stav nebylo vyhověno, bylo považováno za odvolání a bylo postoupeno odvolacímu soudu ku rozhodnutí. Tím se však odvolání samé nestalo nepřipustným, a nebylo pro procesní soud žádné příčiny, proč by nebyl mohl ve smyslu § 152 c. ř. s. předložit je ihned odvolacímu soudu. Učinil-li tak až po vyřízení návrhu na navrácení v předešlý stav, mohl odvolací soud odvolání v jeho obsahu podrobiti přezkoumání a věcně je vyřídit teprve potom. Neprávem tedy pokládá stěžovatel odvolání za nepřipustné; a odvolací soud právem je vyřídit, čímž byl zjednan také základ pro přípustnost stížnosti strany žalující do usnesení odvolacího soudu.

### Čís. 1380.

**Nárok na výbavu dle § 1231 obč. zák. jest uplatňovatí v řízení nesporném bez rozdílu, zda uplatňován před sňatkem či později a proč rodiče zdráhají se výbavu poskytnouti.**

(Rozh. ze dne 27. prosince 1921, R I 1529/21.)

Žalobce, vstoupiv ve sňatek, domáhal se po té žalobou na otci 10.000 Kč jako výbavy ve smyslu § 1231 obč. zák. Žalovaný vznesl námitku nepřipustnosti pořadu práva, ježto o žalobcově nároku dlužno jedrati a rozhodnouti v řízení nesporném. Soud prvě stolice námitce vyhověl a žalobu zamítl. **Důvody:** § 1231 obč. zák. ustanovuje, že rodiče ženicha mají povinnost, dáti mu výbavu, přiměřenou jeho jmění, týmž způsobem, jako rodiče nevěsty jsou povinni, dáti jí věno; při tom se v § 1231 obč. zák. výslovně odkazuje na ustanovení §§ 1220 až 1233 obč. zák., jednající o věně. Tu pak ustanovuje § 1221 obč. zák., že odvolávají-li se rodiče na nemožnost, zříditi věno, má soud na žádost nevěsty zkoumati poměry, aniž by však přísně zjišťoval jmění, a buď přiměřené věno určití nebo rodiče od zřízení věna osvoboditi. Z toho jest zřejmé patrné, že o povinnosti ke zřízení věna soudy rozhodnouti mají v řízení nesporném; proto že pak tytíž zákonné předpisy platí dle § 1231 obč. zák. i o povinnosti, dáti výbavu, bylo námitce nepřipustnosti pořadu práva vyhověti. **Rekursní soud** zamítl námitku nepřipustnosti pořadu práva. **Důvody:** Žalobce tvrdí, že 10. dubna 1921 uzavřel sňatek a že si z této příčiny pořídil různé šatstvo, obuv a prádlo za 10.000 Kč, jeho stavu a majetkovým poměrům otce odpovídající, že žádal majetného otce, by mu nahradil těchto 10.000 Kč za tuto výbavu, že však otec zdráhá se tak učiniti, z kteréhož důvodu je nucen žalovati. Z těchto tvrzení je zřejmo, že se v tomto případě domáhá žalobce ve smyslu § 1042 obč. zák. náhrady vydání, jež na místě svého otce učinil, a odvozuje otcovu zákonnou povinnost ku placení z ustanovení § 1231 obč. zák. o výbavě. V takovém případě nemůže však míti místa řízení mimosporné, jež podle přesného doslovu ustanovení §§ 1231, 1221 a 1222 obč. zák. zůstává omezeno na případy, kde rodiče neposkytují synovi výbavy; dovolávajíce se své majetkové neschopnosti ku zřízení výbavy (§ 1221 obč. zák.) nebo toho, že se syn oženil proti jich vůli (§ 1222 obč. zák.). Takových námitek žalovaný otec proti nároku svého syna vůbec ani nečiní a domáhá se zamítnutí žaloby z důvodů zcela jiných, že totiž syn vzdal se jakýchkoliv nároků z důvodu vzájemného poměru otce k synovi prohlášením u notáře

a dále, že se oženil bez vědomí otce. Jedná se tudíž jedně o otázky, jež závisí na řešení skutečností, které mohou býti zjišťovány jen v řádném řízení soudním podle předpisů civilního řádu soudního. Náleží proto žaloba, domáhající se náhrady vydání za výbavu, správně na pořad práva a nebylo důvodu k odmítnutí žaloby pro nepřipustnost pořadu práva a zrušení dosavadního jednání pro zmatečnost.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

### Důvody:

Právnímu názoru rekursního soudu, že jde tu o nárok ve smyslu § 1042 obč. zák., nelze přisvědčiti. Nehledíc k tomu, že nárok dle § 1042 obč. zák. předpokládá, by náklad učiněn byl ve prospěch osoby třetí, od procesních stran různé, vyplývá z obsahu žaloby, že důvodem žalobním jest žalobcův nárok na výbavu ve smyslu § 1231 obč. zák.; zákon poukazuje pak v § 1231 obč. zák. výslovně na ustanovení §§ 1220—1223 obč. zák.; dle § 1221 obč. zák. rozhoduje o nároku takovém soudce dle volného uvážení, vyšetřiv okolnosti, aniž by směl při tom majetkové poměry přísně zjišťovati. Doslov tohoto místa zákona vylučuje tedy zřejmě řízení sporné; naopak nutno z něho usuzovati, že zákonodárce měl tu na mysli řízení nesporné. Důvod pro to dán jest tím, že jde o záležitost rodinnou, při níž jest v zájmu veřejném, by rodinný soulad nebyl, pokud možno, rušen strohostí procesuálních útoků a obran a zjednala se odpomoc klidnější cestou řízení mimosporného. Vyloučení pořadu práva v těchto případech osvědčilo se ostatně již za platnosti občanského zákoníka západohaličského a bylo proto i ve všeobecném zákoníku občanském zachováno. (Ott: Rechtsfürsorgeverfahren str. 99.) Při tom jest dle ustálené nyní judikatury lhotejno, je-li nárok na výbavu (věno) uplatňován před sňatkem či po něm, a rovněž nezáleží na tom, proč otec se zdráhá, dáti synovi výbavu, neboť úvahy, z kterých zákonodárce předepsal v § 1221 obč. zák. řízení mimosporné, tvrdí-li rodiče, že nejsou s to, by dali přiměřené věno, platí i tehdy, když popírají svou povinnost z důvodů jiných. Nestáčí-li prostředky řízení nesporného, by o věci mohlo býti rozhodnuto, může ovšem vždy ještě nesporný soudce postupovati po smyslu ustanovení § 2 čís. 7 nesp. pat. ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák.

### Čís. 1381.

**Soudní odhad za účelem vyměření dávky z přírůstku hodnoty nemovitosti (cís. patent ze dne 2. prosince 1915, čís. 83 z. zák. pro Čechy) může býti svěřen notáři jako soudnímu komisaři.**

(Rozh. ze dne 27. prosince 1921, R I 1542/21.)

Soud prvě stolice svěřil notáři provedení odhadu nemovitosti za účelem vyměření dávky z přírůstku hodnoty. Rekursní soud usnesením potvrdil.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

Civilní rozhodnutí. III.

## Důvody:

Dle § 23 odh. ř. a v něm. cit. § 24 ex. ř. má provést odhad nemovitostí orgán výkonný a to buď zvlášť ustanovený úředník výkonný, neb úředník kancelářský. Není-li u soudu zvlášť ustanovených výkonných úředníků, t. j. výkonných úředníků ve smyslu čl. XII uvoz. zák. k j. n. a §§ 17 a 18 j. n., může býti výkon odhadu v případech důležitých a obtížnějších svěřen notáři. Tak se stalo v tomto případě a to právem. Již z odporujících si tvrzení obou zájemníků je patrné, že při odhadu je třeba uvážit více různých pro odhad důležitých okolností, že je zejména třeba, by podklad odhadu byl důkladně probrán, by soudní komisař dal znalci potřebné pokyny a vysvětlení pro odhad obecné hodnoty pozemků ku dni 1. ledna 1903 (§ 8 řád. o dávce z přírůstku hodnoty), že pokud ten z této doby rozhodný bude třeba po případě teprve zjistiti, zejména zjistiti výsledkem osob přezvědných (§ 18 odst. třetí cit. ř.) tehdy patrné momenty, mající vliv na tehdejší obecnou cenu pozemků odhadovaných (§§ 28 a 29 odh. ř.). Jen tak bude lze se vyhnouti tomu, by pozemky byly odhadnuty dvěma znalci tak odlišně, jak se již stalo, že totiž jeden je odhad na 7196 K a druhý na 17.990 K. Ze všeho vidno, že úkol soudního komisaře při tomto odhadu je mnohem obtížnějším, než-li při obyčejných odhadech pro dobu přítomnou a je proto zcela vhodným opatření soudu, že odhad byl svěřen notáři jako soudnímu komisaři.

## Čís. 1382.

**Obchodního cestujícího nelze bez dalšího považovati za obchodního zmocněnce.**

(Rozh. ze dne 27. prosince 1921, Rv I 198/21.)

Dne 19. ledna 1920 objednal žalovaný u žalobce obchodního cestujícího 2000 kg papíru po 280 K za 100 kg. Objednávka neobsahovala co do ceny nijakého dodatku, obchodní cestující neměl zvláštního zmocnění k uzavírání obchodů. Dopisem ze dne 27. ledna 1920 potvrdil žalobce příkaz žalovaného (280 K za 100 kg) s dodatkem: nezávazně (freibleibend). V odpovědi ze dne 29. ledna 1920 se žalovaný o ceně nezmínil. Žalobce zboží zaslal a fakturoval cenu 345 K za 100 kg. Žalovaný v tomto směru fakturu pozastavil, nabízející pouze 280 K za 100 kg. Žalobě o nedoplatek procesní soud první stolice vyhověl, odvolací soud ji zamítl. Důvody: V tom, že žalobce obchodní cestující se žalovanému zmínil, že žalobce žalovanému příkaz potvrdí a o tom ho zpraví, nelze spatřovati výhradu neb obmezení jeho plné moci. Za tohoto stavu věci dlužno dle čl. 47 a 52 obch. zák. považovati obchodního cestujícího za oprávněného, uzavírati pevné obchody, jmenovitě též co do kupní ceny.

Nejvyšší soud obnovil rozsudek prvního soudu.

## Důvody:

Dovolací důvod čís. 4 § 503 c. ř. s. jest oprávněn. Rozsudek druhé stolice zakládá se na názoru, že žalobce jest vázán smlouvou svým cestu-

jičím sjeďnancu, poněvadž žalovanému nebylo známo, že cestující není zmocněn, obchody pro žalobce pevně ujednávati. Tomuto mínění nelze přisvědčiti. Podle čl. 49 obch. zák. jest při obchodních cestujících použití ustanovení čl. 47 a 48 obch. zák. a řídí se tudíž jejich oprávnění dle obsahu udělené jim plné moci. Je-li cestující zřízen za obchodního zmocněnce, pokládá se ovšem za zmocněna, podle čl. 47 obch. zák. sjeďnati obchody, do oboru přikázané mu působnosti obyčejně spadající, a podle čl. 49 obch. zák. vybírati kupní cenu z ujednaných obchodů a povolovati lhůty ku placení. Ale pouhé zaměstnávání někořo jako cestujícího nezakládá ani právní domněnky, že jest zřízen za obchodního zmocněnce. To plyne z ustanovení čl. 50 obch. zák., dle něhož jen ten, kdo jest zřizencem v krámu neb otevřeném skladišti, se pokládá za zmocněnce prodávati zboží, jak se to obyčejně děje v krámech a skladištích, plyne to dále z ustanovení čl. 55 a 298 obch. zák., dle nichž ten, kdo neobdržev plné moci, sjeďnal obchod jako obchodní zmocněnce nebo kdo při sjeďnání obchodu překročil udělenou mu plnou moc, osobně práv jest třetímu ze svého jednání, ježto podle čl. 52 obch. zák. principál zavázán jest jen takovým právním jednáním, jež provede zmocněnce v mezích své plné moci jménem principálovým. Žalovaný, který ze smlouvy, s cestujícím K. učiněné, odvozuje pro sebe práva oproti žalobci, musel by tudíž prokázati, že cestující žalobcem byl k pevnému ujednání obchodů zmocněn. Tento důkaz ale podán nebyl. Že se snad cestující vydával křivě za zmocněnce žalobce, jest podle zákonných ustanovení, shora uvedených, pro závazek žalobcův bez významu. Zda žalovaný mohl dle obsahu komisišní knihy a korespondence, kterou se cestující vykázal, míti za to, že jest zmocněn ujednati obchody za žalobce, nelze posouditi, poněvadž o obsahu komisišní knihy a korespondence, kterou se cestující vykázal, nebylo ničehož zjištěno. Naproti tomu bylo prvním soudem zjištěno, a zjištění toto v řízení odvolacím nedoznalo změny, že cestující nebyl oprávněn, obchod pevně ujednati, nýbrž že žalobce měl příkaz, cestujícímu udělený, teprve potvrditi. Příkaz žalovaným cestujícímu daný na dodání papíru po 280 K jest tedy pouhou nabídkou žalovaného. Této žalobce dle čl. 322 obch. zák. nepřijal, ježto ji 27. ledna 1920 potvrdil s dodatkem, že příkaz zaznamenává nezávazně, a připojil, že všechny ceny jsou nezávazné. Ani později nedošlo k ujednání ceny 280 Kč, neboť žalobce ve svém dopise ze dne 10. února 1920 opakoval, že nemůže povoliti jiné doby dodací, jiných kondicí a nezávazných cen, než jak uvedl ve svém dopise ze dne 27. ledna 1920. Když pak žalobce fakturoval objednané zboží po 345 Kč a žalovaný si zboží podržel, nelze jednání žalovaného dle zásad poctivého obchodu vykládati jinak, než že ku zvýšeným cenám dal svůj souhlas.

## Čís. 1383.

**Čistiti místnosti, užívané nájemci společně (chodby, záchody atd.), jest věcí pronajímatele, jenž arcif náklad na čišění může přesunouti na nájemce.**

(Rozh. ze dne 27. prosince 1921, Rv I 1003/21.)

Žalovaný nájemník užíval se žalujícím správcem domu společně chodby a záchodu. Žalobce dal zmíněné prostory vyčistiti a vyzval písemně žalovaného, by je příští sobotu vyčistil. Ježto žalovaný nevyhověl, domáhal se žalobce plnění žalobou, již procesní soud první stolice vyhověl, maje za to, že požadovaný úkon jest povinností žalovaného. Odvolací soud žalobu zamítl. **Důvody:** Odvolací důvod nesprávného právního posouzení spatřuje odvolání v tom, že první soudce vychází z nesprávného právního názoru, že odvolatel jako nájemník je povinen, společně užívanou chodbu a záchod čistiti. S náhledem tímto, na němž první soudce rozhodnutí své hlavně zakládá, aniž by jej blíže odůvodňoval, nelze ovšem souhlasiti. Ve směru tomto dlužno poukázati především k tomu, že ani ta ani ona strana netvrdí, že se odvolatel výslovně zavázal, že chodbu a záchod, o které ve sporu jde, bude společně s druhým nájemníkem čistiti a že proto povinnost jeho k čistění uvedených součástí domu ze smlouvy naprosto nelze odvozovati. Povinnost tu nelze však pro odvolatele odvozovati ani ze zákona. Vzájemná práva a povinnosti smluvníků při smlouvě nájemní upravuje občanský zákon v §§ 1096—1119. Pokud se týče případu, o němž jde, přicházejí v úvahu předpisy §§ 1096, 1098, 1109 a 1111 obč. zák. Předpisy tyto ukládají pronajímateli povinnost, aby předmět nájemní nájemníkovi odevzdal a jej udržoval na své útraty v dobrém stavu (§ 1096), nájemníka pak zavazují, aby po skončení smlouvy nájemní odevzdal věc najatou ve stavu, jak ji převzal (§ 1109), při čemž ho činí zodpovědná za škodu způsobenou poškozením předmětu nájemního nebo jeho zneužíváním (§ 1111); jinak je nájemník oprávněn, aby předmětu nájemního užíval dle obsahu smlouvy (§ 1098). Ani jeden z těchto předpisů nepřipouští závěru, že by nájemník byl po zákonu povinen, čistiti místnosti, jichž užívá výhradně sám, tím méně pak, že má tuto povinnost v příčině místností, jichž ne užívá sám, nýbrž společně s ostatními nájemníky (na příklad společně chodby, společného záchodu, schodů a pod.), a ustanovení § 1096 zdá se naopak poukazovati spíše k tomu, že čistění místností takových je věcí pronajímatele, jemuž je arci volno, aby náklad, spojený s čistěním domu, přesunul na nájemníky. S tímto stavem setkáváme se také všude tam, kde jde o větší domy činžovní, není však závady, aby nebyl zaveden také tam, kde jde o dům menší s málo nájemníky, když tito čistění domu sami obstarávají nechtějí. Z toho plyne, že nájemník mimo případ zvláštní úmluvy ať již s pronajímatelem nebo spolunájemníky, nemůže býti přidržen k čistění domu vůbec, a, poněvadž první soudce povinnost tuto na straně žalovaného jako nájemníka, ač jí tento na sebe nevzal, přes to uznal, nutno říci, že věc po stránce právní posoudil nesprávně.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Pochybnosti, vyslovené žalovaným v dovolací odpovědi o aktivní legitimaci žalobce, jsou bezdůvodné, neboť když vlastník, jak nesporno, svěřil žalobci správu domu, nelze žalobci upírati práva, domáhat se žalobou soudní pomoci ve věcech, které se týkají správy domu. Dovolání, opírajícímu se o dovolací důvod § 503 čis. 4 c. ř. s., nelze přiznati oprávněnosti. Mylným jest dovolatelův názor, že mělo odvolání žalovaného

býti odmítnuto jako opožděné, poněvadž prý jde o věc nájemní a odvolací spis nebyl podán do osmi dnů po doručení rozsudku prvního soudu. Osmidenní lhůta § 575 c. ř. s. platí jen ve sporech dle třetího oddílu šesté hlavy civilního řádu soudního, a o takový tu nejde. Ostatně byla by zachována i tato lhůta, ježto rozsudek prvního soudu byl doručen zástupci žalovaného dne 3. srpna a odvolání dáno na poštu dne 11. srpna 1921. Ve věci samé nelze vytýkati odvolacímu soudu, že posoudil věc mylně po stránce právní; odvolací rozsudek hovoří spíše věci a zákonu a jest správně odůvodněn. Rozvláčné vývody dovolacího spisu, které se ani nedotýkají jádra sporu, totiž otázky zde jediné rozhodné, je-li žalovaný bez úmluvy, tedy již podle zákona povinen, čistiti každých 14 dní společnou chodbu a společný záchod, nejsou s to, by vyvrátily důvody uvedené soudem odvolacím.

#### Čís. 1384.

**Při dobrovolné soudní dražbě jest šetření předpisů exekučního řádu jen co do způsobu jejího provedení, jinak, zejména ohledně opravných prostředků, platí ustanovení řízení nesporného. Soudce nemá vlivu na schválení nebo neschválení dražby, jež si prodávající strana v dražebních podmínkách vyhradila.**

(Rozh. ze dne 27. prosince 1921, R II 485/21.)

Měšťanstvo v S. dalo do dobrovolné dražby mimo jiné též dům čp. 77, vyhradivši si v dražebních podmínkách schválení prodeje. Při dražbě vydražil dům Emil S. za 220.000 K, předraživ Jakuba S-a. Výbor měšťanstva po té prodej schválil. Do udělení příklepu vznesl Jakub S. rekurs, tvrdě, že po dražbě nabídl předsedovi měšťanstva za dům o 800 K více než-li vydražitel, a že mu bylo předsedou slíbeno, že příklep nebude schválen a že pozemek bude dán znovu do dražby. Rekursní soud nevyhověl stížnosti. **Důvody:** Řízení o dobrovolné dražbě nemovitostí není ovládnuto předpisy exekučního řádu a nemožno proti příklepu v tomto řízení podati odpor ve smyslu § 184 ex. ř., jak má za to stěžovatel. Z § 272 nesp. řiz. vysvitá zřejmě, že provedení dobrovolné dražby se děje výhradně dle předpisů řádu dražebního ze dne 15. července 1786, čis. 565 sb. z. s. a toliko ustanovení §§ 140 až 144 ex. ř., jakož i předpisů odhadního řádu ze dne 25. července 1897, čis. 175 ř. zák. lze tu nikoliv přesně, nýbrž jen obdobně použiti (§ 33 reál. odh. ř. a nař. min. sprav. ze dne 30. června 1900, čis. 11.767). Zvláštní ráz celého řízení o dobrovolné dražbě jest zejména patrným z ustanovení § 275 až 280 nesp. řiz. Dle § 278 může si vlastník vyhraditi na určitou dobu schválení prodeje. Takové výhrady bylo také použito v dražebních podmínkách. Dům čp. 77 byl vydražen Emilem S-em, jehož podání zůstalo nejvyšším. Proto soudce jeho nejvyšší podání přijal a vadium zadržel, naproti tomu vadium stěžovatele vrátil a dražbu skončil. Měšťanstvo v S. jako prodávající ve vyhrazené době dražbu domu Emilu S-ovi schválilo a tím dražba právoplatně byla ukončena. Co předseda slíbil při dražbě stěžovateli, jest nerozhodné, platí jen usnesení výboru měšťanstva, kteréž vyznělo ve prospěch Emila S-a. Pohutka k tomu usnesení, že totiž Emil S. nabídl za

účelem schválení jeho dražby další peníz, rovnající se tomu, co dříve již nabídnuto stěžovatelem, jest záležitostí čistě vniterní, spadající úplně mimo výkon soudní dražby a soudu není třeba tím vůbec se zabývat. Jest tedy dražba domu Emihu S-ovi platná a soudce jest oprávněn po právomoci příklepu a po splnění dražebních podmínek vydati vydražitelův odevzdací listinu.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Nejvyšší soud položil si především otázku, má-li dovolací rekurs býti posuzován dle předpisů nesporného řízení, či dle ustanovení exekučního řádu. V případě posléze naznačeném byl by dovolací rekurs, ježto směřuje proti srovnalým rozhodnutím nižších soudů, nepřipustným dle §§ 78 ex. ř. a 528 c. ř. s., ostatně i opožděným vzhledem k § 65 odstavec druhý ex. ř. Než nejvyšší soud má za to, že dlužno zde užití předpisů nesporného řízení, neboť dle § 272 cís. patentu ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák. má při dobrovolné soudní dražbě jen co do způsobu jejího provedení býti šetřeno předpisů procesního řádu — nyní exekučního řádu (vedle ustanovení dražebního řádu); — jinak, tedy také co do prostředků opravných, platí ustanovení řízení nesporného. Není tudíž vyloučen mimořádný dovolací rekurs, ale lze mu vyhovět jen za předpokladů § 16 nesp. říz., t. j. je-li tu zřejmá nezákonnost nebo patrný odpor se spisy nebo zmatečnost. Těchto předpokladů však tu není. I kdyby při dobrovolné soudní dražbě nemovitostí mohlo se obdobně užití předpisů exekučního řádu o odporu proti příklepu, — což však povahou dobrovolné dražby jest vyloučeno, — bylo by lze hledět jen k odporu, vznesenému při dražebním roku (§ 182 ex. ř.). Stěžovatelův odpor byl podán po dražebním roku a proto nemůže žádným způsobem dojíti povšimnutí. Pokud stěžovatel tvrdí, že nemovitosti, patřící měšťanstvu v S., byly prodány osobami, které nebyly k tomu oprávněny, poukazuje se k tomu, že vlastníci společných nemovitostí (podílníci) prohlásili, jak stěžovatel připouští, souhlas s tím, by společné nemovitosti byly prodány dobrovolnou soudní dražbou, a že prohlášení ta, pokud jde o osoby nesvéprávné, o obec S. a o zabraný svěfenský velkostatek S., byla schválena příslušnými úřady. To stačilo pro povolení a provedení dobrovolné soudní dražby, a těmito úkony jest skončena činnost nesporného soudce, který jen ještě vydá odevzdací listinu. Na schválení nebo neschválení dražby, které si prodávající strana v dražebních podmínkách vyhradila, nemá soudce vlivu. Další otázky, nadhozené v dovolacím rekursu, zejména otázka, zda výbor měšťanstva v S. jenž rozhodoval ve smyslu dražebních podmínek o schválení příklepu, byl k tomu oprávněn, dotýkají se v prvé řadě práv podílníků, kteří by po případě mohli snad odporovati prodeji, než ani ti v řízení nesporném; — tím méně lze přiznatí tohoto práva stěžovatelů jako spoludražitelů.

Čís. 1385.

Čtrnáctidenní lhůta § 11 nesp. říz. platí i pro opravný prostředek poručenského soudu.

K rozhodování o výživném dle § 16 I dílčí novely k obč. zák. jest výlučně příslušným poručenský soud nemanželského dítěte.

(Rozh. ze dne 27. prosince 1921, R II 487/21.)

V řízení o stanovení výživného dle § 16 I. dílčí novely k obč. zák. přiznal je poručenský soud penězem 310 Kč, ježž rekursní soud snížil na 250 Kč. Nejvyšší soud odmítl dovolací rekurs prvního soudce a nevyhověl dovolacímu rekursu nemanželského otce.

#### Důvody:

Dle § 11 cís. patentu ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák. dovolací rekurs má býti u soudu první stolice podán ve lhůtě 14denní po doručení usnesení soudu rekursního; dovolacímu rekursu, později vznesenému, lze podle druhého odstavce tohoto § 11 vyhovět — nehledě k otázce důvodnosti jeho ve věci samé — pouze tenkrát, když nejsou tím dotčena nabytá práva osob jiných, kteréhož případu zde není vzhledem na právo, nabyté otcem dítěte, K-em, aby výživné, určené soudem rekursním, nebylo zvýšeno. Lhůta 14denní, v § 11 uvedená, platí též pro dovolací rekurs poručenského soudce, dle § 15 cís. patentu, neboť ani uvedené §§ 11 a 15 neobsahují pro tento rekurs delší lhůty, ani nelze z úmyslu zákonodárcova vyvozovati, že by pro tento rekurs byla lhůta delší než 14denní ode dne, kdy rozhodnutí rekursního soudu doručeno bylo soudci první stolice. Pro mínění opačné není žádného rozumného důvodu. Rozhodnutí rekursního soudu došlo k soudu první stolice 17. listopadu 1921 a doručeno bylo poručenskému soudci, H-ovi, buď již tohoto dne, nebo 18. listopadu 1921, neboť podle spisů vyřídil je 18. listopadu 1921, nařídív, aby doručeno bylo stranám. Jeho dovolací rekurs však opatřen jest datem 7. prosince 1921, kteréhož dne 14denní lhůta pro dovolací rekurs dávno již uplynula. Dovolací rekurs soudcův je tudíž opožděn, pročež byl odmítnut.

K dovolacímu rekursu otce poručenky: Tento stěžovatel uplatňuje ve smyslu § 16 cís. patentu ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák., žádaje zrušení soudního řízení pro zmatečnost, pokud se týče další snížení výživného pod míru, rekursním soudem určenou, jednak zmatečnost z důvodu nepřislušnosti soudní, jednak zřejmou nezákonnost napadeného usnesení, ale obě neprávem, což vysvítá z této úvahy: Stěžovatel má za to, že soudem, dle první věty druhého odstavce § 16 cís. nařízení ze dne 12. října 1914, čís. 276 ř. zák. příslušným pro určení výživného jest právě tak, jako v řízení procesním, soud dlužníkovy bydliště; zároveň tvrdí, že podle platného právního řádu vždy jest příslušným k rozhodování o poměrech některé osoby soud ten, v jehož sídle osoba tato bydlí. Avšak dle druhého odstavce uvedeného § 16 má se rozhodnutí o výživném státi v řízení nesporném a z tohoto druhého odstavce § 16, zvláště ze slov »soud má vyzvatí poručníka, by podal žalobu«, jakož i z další věty »od stanovené výměry závazku k výživě buď upuštěno, když atd.«, ve spojení s § 109 j. n. plyne jasně, že poručenský soud nemanželského dítěte jest výlučně příslušný k rozhodování v této věci. Soud bydliště stěžovatelova, totiž okresní soud v T., nelze tudíž uznati příslušným a dovolací rekurs jeho jest v tomto směru nedůvodný.



»Družstvo pražských vzorkových veletrhů« není společenstvem ve smyslu § 1 zákona ze dne 9. dubna 1873, čís. 70 ř. zák.

(Rozh. ze dne 31. prosince 1921, R I 1441/21.)

Rejstříkový soud zamítl návrh na zápis firmy »Družstvo pražských vzorkových veletrhů, zapsané společenstvo s ručením obmezeným v Praze« do rejstříku společenstevního. Důvody: Dle předložených stanov, zvláště dle účelu (čl. 2), a dle ustanovení o nabývání členství (čl. 4) nejde tu o sdružení členů neobmezeného počtu za účelem přímé hospodářské podpory členů v jich výdělků a hospodaření společnou hospodářskou činností a zamýšlené sdružení nemá ani v podstatě rázu společenstev ve smyslu § 1 zákona ze dne 9. dubna 1873, čís. 70 ř. zák. Účel, který hodlá sdružení sledovati, není hospodářský pro členy ve smyslu zákona: nesměřuje ani k vytvoření nových hospodářských statků a tím podmíněnému rozmožnění příjmů členů ani k účelné spotřebě statků a tím podmíněnému zmenšení výdajů členů ani konečně k zachování hospodářských statků členy již nabytých. Členy osnovaného sdružení mohou být dle čl. 4 stanov všechny osoby (fysické i právnické) vůbec, aniž je pojí totéž povolání, zaměstnání neb týž zájem. Nesdružují se dle článku toho osoby, které na Pražských vzorkových veletržích hodlají vzorky svého zboží vystavovati a potřebná k tomu zařízení společnou prací si opatřovati. Nejde tu tedy o sdružení osob ke společné hospodářské činnosti, nýbrž spíše o sdružení kapitálu, který hospodářství členů jen nepřímě má sloužiti. Ostatně jest účel zamýšleného družstva v rozporu s nařízením vlády republiky Československé ze dne 9. dubna 1920, čís. 224 sb. z. a n., o ústavu »Pražské vzorkové veletrhy«, ve zdejší rejstříku A zapsaném tak, že ustavené družstvo nelze z uvedených důvodů jako společenstvo ve smyslu citovaného zákona do rejstříku společenstevního zapsati, pokud nebudou stanovy odpovídati předpisům zákona o společenstvech. Rekursní soud potvrdil usnesení prvního soudu z jeho důvodů:

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Dovolací stížnosti, směřující proti usnesení rekursního soudu, kterým bylo potvrzeno usnesení soudu prvního, bylo by lze vyhověti jen tehdy, kdyby zde byl některý z předpokladů § 16 čís. patentu ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák., o něž by jí stěžovatelé mohli důvodně opřítí. Jest zřejmo, že napadené usnesení a řízení jemu předcházející není zmatečným proto, že rekursní soud prý nezjistil domnělou nesprávnost tvrzení prvního soudu, že »Družstvo pražských vzorkových veletrhů« jest v rozporu s nařízením vlády republiky Československé ze dne 9. dubna 1920, čís. 224 sb. z. a n., neboť nejde tu o porušení zásad nesporného řízení, jichž šetření jest nutkavě nařízeno, a není dovolací stížnost po této stránce opodstatněna. Pokud jde o právní posouzení věci, nevytýká sice dovolací stížnost zřejmého porušení zákona, leč, i kdyby se jí tak rozumělo, nelze

odepření zápisu »Družstva pražských vzorkových veletrhů« do společenstevního rejstříku uznati za nezákonné. Účelem zákona ze dne 9. dubna 1873, čís. 70 ř. zák. bylo, by zřízením »společenstev« hlavně méně zámožným vrstvám obyvatelstva bylo solidárním ručením umožněno, by docílením zisku zlepšilo se jich společenské a hospodářské postavení (viz Kaserer: Materialie k citovanému zákonu str. 60 a násl.). Proto také náleží k podstatě společenstva dle uvedeného zákona, aby sdružení, jež má působnost svou vyvinouti jako společenstvo, kromě neobmezeného počtu členstva dle svých stanov mělo za účel podporovati výdělek nebo hospodářství svých členů společným provozováním podniku, nebo poskytováním úvěru (viz Kaserer tamtéž str. 67). Jde tu tedy dle § 1 zákona o svépomocnou činností členů společenstva, kterou má být posilována hospodářská zdatnost, naproti tomu nelze však užití zákona o společenstvech na ona sdružení, která nemají za účel, pěstovati a podporovati blaho svých vlastních členů, nýbrž osob třetích (viz Randa: O několika pochybných otázkách zákona o společenstvech str. 9). Uvedeného právě, pro každé společenstvo dle zákona nepostradatelného znaku nedostává se »družstvu Pražských vzorkových veletrhů«, neboť dle § 2 jeho stanov je vlastním jeho účelem pracovati pro podnik jiný, totiž pro firmu »Pražské vzorkové veletrhy«, kterážto firma je podnikem samostatným, tedy osobou třetí, o níž je shora zmínka: To připouštějí stěžovatelé také beze všeho ve své stížnosti do usnesení soudu prvního, označující družstvo, jehož zápisu do společenstevního rejstříku se domáhají, za pomocný podnik jiného samostatného podmětu právního, totiž firmy »Pražské vzorkové veletrhy« a také v dovolací stížnosti doznávají, že ustavení se družstva, o něž tuto jde, je doplňkem a podporou oné firmy. Tím jest nepochybně zjištěno, že »družstvo Pražských vzorkových veletrhů« nebylo zřízeno k účelu, uvedenému v zákoně ze dne 9. dubna 1873, čís. 70 ř. zák., jehož § 11 stanoví, že úchytky dovoleny jsou jen v těch směrech, jež výslovně jsou prohlášeny za přípustny. Soud vedoucí rejstřík společenstevní musí dle min. nařízení ze dne 14. května 1873, čís. 71 ř. zák. (§ 3 odstavec druhý) opovědem takovým odepřítí zápis do rejstříku, a následkem toho odpadá nutnost, zkoumati, zdali smlouva společenská ostatním svým obsahem vyhovuje jiným ustanovením zákona. Dlužno připustiti, že účel, který si družstvo Pražských vzorkových veletrhů vytklo, jest nejen dovoleným, nýbrž i vši podpory hodným, ale vzhledem k tomu, co bylo uvedeno, nesrovnává se zřízení společenstva k dosažení účelu toho se zákonem, a nelze proto zamítnutí návrhu, aby byl povolen zápis družstva toho do rejstříku společenstevního, uznati za nezákonné.

#### Čís. 1387.

**K zajištění nároku, by byla uvedena v chod a provozována osobní zdviž za účelem jejího nerušeného užívání nájemcem, nelze navrhovatelé povolití, by zdviž na odpůrcovy náklady uvedl v chod a provozoval.**

(Rozh. ze dne 31. prosince 1921, R I 1559/21.)

K zajištění žalobcova nároku, by byla uvedena v chod a provozována zdviž žalovaného, povolil soud své stolice prozatímní opatření

v ten rozum, že byl ohrožený zmocněn zdviž na náklad odpůrcův v chod uvést a provozovati. Odpůrce vznesl odpor, jež prvý soud zamítl. Rekursní soud mu vyhověl a prozatímné opatření zrušil. **Důvody:** Z obsahu povoleného prozatímního opatření jest zřejmo, že jím povoluje se vlastně vše to, čeho ohrožená strana má docílití svého času a z právní moci rozsudku exekuci po rozumu § 353 ex. ř. Tím by však bylo předstihováno rozhodnutí, což není účelem prozatímního opatření, které má jen zajistiti nikoliv však provéstí zajišťovací nárok. Usnesení toho rázu překračuje rámeček přípustného obsahu prozatímního opatření a zneužívá právní jeho podstaty. Proto již z toho důvodu nemělo návrhu býti vyhověno a stalo-li se přes to tak, mělo odporu, který se obrací proti nepřipustnému prozatímnímu opatření, býti vyhověno a povolené již prozatímní opatření mělo býti po rozumu § 398 ex. ř. zrušeno. Když se tak nestalo, bylo důsledek tento vyvoditi ku stížnosti se zřetelem k citovanému § 398 ex. ř.

Nejvyšší soud nevyhověti dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Jde tu o nárok, by byla uvedena v chod a provozována osobní zdviž k vůli jejímu nerušenému užívání stranou vymáhající, a k zajištění tohoto nároku bylo prvým soudem navrhovatelí povoleno, aby tuto zdviž na náklady odpůrcovy uvedl v chod a provozoval. Povolené prozatímní opatření je tudíž zřejmě shodné s exekucí ve smyslu § 353 pokud se týče § 356 ex. ř. Avšak účelem prozatímního opatření k zajištění jiných nároků než pohledávek peněžitých jest, aby soudní vymáhání neb uskutečnění nároku nebylo zmařeno nebo stíženo (čís. 1 § 381 ex. ř.) neb aby se vyvarovalo hrozcímu násilí neb odvrátila hrozcí nenahraditelná škoda (čís. 2 § 381 ex. ř.). Soud může sice podle § 382 ex. ř. k návrhu povolití prozatímní opatření, vhodné podle povahy účelů, jehož v jednotlivém případě má býti dosaženo, ale zjištění nároku není jeho prozatímním prováděním po dobu, než rozhodnutí o nároku se stane vykonatelným, a k zajištění nároku nemůže tudíž býti použito prostředků, jimiž by nárok sám byl uskutečňován, jak by tomu bylo v tomto případě. Příkaz nebo zákaz ve smyslu čís. 4 a 5 § 382 ex. ř. neb jiný prostředek vhodný k zajištění nároku, nebyl však navrhován.

Čís. 1388.

**Protí odmítavému usnesení soudu o návrhu dědiců, by pozůstalost byla projednána soudem, přísluší dědicům právo ku stížnosti.**

(Rozh. ze dne 31. prosince 1921, R I 1578/21.)

Pozůstalostní soud nevyhověl návrhu nepominutelné dědičky, by pozůstalost, jež byla již odevzdána notáři, tomuto odňal a ji sám projednal. Rekursní soud odmítl rekurs nepominutelné dědičky. **Důvody:** Podle čl. IX. zákona ze dne 1. dubna 1921, čís. 161 sb. z. a n. přísluší provéstí pozůstalostní řízení notářům jako soudním komisařům a jen zcela výjimečně může soud ze závažných důvodů se usnésti, že pozů-

stalost sám projedná nebo převezme projednání těch pozůstalostí, které již odevzdal notáři, a i v tomto výjimečném případě přísluší ještě notáři a dědicům opravný prostředek dle § 9 a násl. nesp. říz. Z toho plyne, že, neshledal-li soud závažných důvodů, aby projednání pozůstalostí, notáři již odevzdané, sám převzal, nemá nikdo, ani dědicové, opravného prostředku proti takovému usnesení a bylo proto rekurs nepominutelné dědičky odmítnouti.

Nejvyšší soud zrušil napadené usnesení a uložil rekursnímu soudu, by o rekursu znovu rozhodl.

#### Důvody:

Dle posledního odstavce čl. IX. zákona ze dne 1. dubna 1921, čís. 161 sb. z. a n. může soud pozůstalostní ze závažných důvodů se usnésti, že pozůstalost sám projedná nebo převezme projednání těch pozůstalostí, které již odevzdal notáři. Nelze o tom pochybovati, že toto usnesení soudu může býti vyvoláno i návrhem účastníků na projednání pozůstalostí (§ 2 čís. 4, 6, 7 nesp. říz.) a že proti němu, ať již vyjde ve směru kladném či záporném, přísluší účastníkům na pozůstalosti, kteří se jím cítí býti zkráceni, opravný prostředek dle § 9 a násl. nesp. říz. Pro případ usnesení kladného stanoví zákon sám právo opravného prostředku patrně proto, že by v tomto směru mohly vzniknouti pochybnosti, když zákon soudu vyhražuje převzítí projednání pozůstalostí ze závažných důvodů dle volného uvážení a ponechává mu důležité úkony pozůstalostní a zejména i schválení projednání notářem provedeného a vydání odevzdací listiny, dále pak proto, by stanovil odkládací účinek stížnosti (§ 12 nesp. říz.). Z toho nelze však souditi, že při záporném usnesení, totiž když pozůstalostní soud odmítne převzítí projednání pozůstalostí, účastníkům a zvláště navrhovatelům na projednání súčastněným právo opravného prostředku nepřisluší; vždyť by to odporovalo všeobecnému předpisu § 9 nesp. říz. a musilo by to proto býti zvláště stanoveno, což se nestalo. Měl proto rekursní soud o rekursu nepominutelné dědičky rozhodnouti, přezkoumáje usnesení prvého soudu, závažných důvodů pro převzítí projednání soudem neuznávající. Dle výsledku rozhodne pak o návrhu na provedení nového odhadu buď notář nebo soud pozůstalostní, totiž ten, komu projednání pozůstalosti zůstane.

Čís. 1389.

**Právní povaha žaloby z obohacení dle čl. 83 sm. řádu.**

Splněním uhasnuvší směnky jest určena valuta uhaslého směnečného nároku a tím i valuta nároků z obohacení.

**V případě neúplného domocílu neuhasne směnečný nárok proti příjemci směnky tím, že nebyla závčas k placení předložena a pro nezaplacení protestována.**

(Rozh. ze dne 31. prosince 1921, Rv I 593/21.)

Žalující záhřebská banka poskytla žalovaným majitelům hotelu v Mariánských Lázních v roce 1905 zápůjčku 400.000 K a zajistila si pohle-

dávku na nemovitosti žalovaných s tím, že jde o směnečný úvěr. Na dluhovaný peněz vydala žalobkyně směnky a to 8 dne 8. října 1918 (splatny dne 2. dubna 1919) a 8 dne 20. prosince 1918 (splatny dne 19. června 1919), směnky opatřeny byly doložkou: »splatno v Záhřebě«, nebyly však v čas protestovány. Žalobou z obohacení dle čl. 83 sm. ř. domáhala se banka buď zaplacení 400.000 K anebo téže hodnoty v korunách jihoslovanských dle kursu devis v den placení. Procesní soud první stolice žalobě vyhověl. Důvody: Ježto není žalováno ze smenek, jež obsahovaly dodatek: »splatno v Záhřebu«, jest toto splnění zcela lhostejno a dlužno přihlednutí k původní úmluvě, totiž k smlouvě o zápůjčce, jež sjednána byla roku 1905 v Mariánských Lázních. Žalovaní měli tehdy bydliště v Mariánských Lázních a bydlí tam dosud. Dle § 905 obč. zák. mluví pak právní povaha původní smlouvy pro to, by za splnění pokládány byly Mariánské Lázně. Tam byla zápůjčka poskytnuta a tam jí žalovaní použili k provozu hotelu, nechavše jí též zajistiti na tamější své nemovitosti. Bylo proto uznati na placení v KČ. Odvolací soud uznal žalované povinnými zaplatiti 400.000 korun jihoslovanských. Důvody: Žalovaní odporují rozsudku, pokud byli odsouzeni zapřaviti zažalovaný peněz v KČ, po případě v K jihoslov. penízem, rovnajícím se 400.000 Kč a to hlavně pro nesprávné právní posouzení věci a navrhují změnu rozsudku v ten rozum, že jsou povinni zaplatiti zažalovanou částku v měně jihoslov. Zažalovaná pohledávka vznikla v době, kdy v územích bývalé říše Rakousko-uherské nebylo měnových rozdílů, a je proto pohledávka ta v předložených listinách vyznačena pouze K bez dalšího označení. Pro dnešek takové určení měny nestačí a je měna pohledávky sporna, ježto žalobkyně požaduje KČ, kdežto žalovaná strana uznává výši pohledávky té v K jihoslov., jež dle dnešního kursu rovnají se asi polovině Kč. Rozhodnutí sporu závisí na zjištění splnění, za které pokládá žalující strana bydliště žalovaných, kdežto tato dovolávají se doložky splatnosti ve směnkách k žalobě přiložených. Dle § 905 obč. zák. je plněním bydliště dlužníkovy jen tehdy, není-li jiných předpokladů. Dle listiny ze dne 21. prosince 1905 poskytla žalobkyně žalovaným: ein gegen von uns (žalovaných) ausgestellten Akzente oder Tratteu oder Giroz zu benützendes Darlehen von K 400.000«, a byla pohledávka ta jakožto Darlehenforderung im Betrage von 400.000 K knihovně zajištěna. Tento zápis byl však na základě prohlášení ze dne 4. ledna 1906 doplněn knihovni poznámkou, že pohledávka ta vážne knihovně »als ein Wechselkredit in der Höhe von 400.000 K«. Z toho patrno, že vlastní pohledávka vznikla teprve přijetím smenek, že šlo o dluh směnečný, a předložila žalobkyně skutečně 16 smenek, žalovanými jako příjemci podepsaných, z nichž 8 úhrnem na 400.000 K, z nichž 8 vydáno bylo 8. října 1918 a splatno bylo 2. dubna 1919, ostatní vydány byly 20. prosince 1918 a splatny byly 19. června 1919. Veškeré tyto směnky opatřeny jsou doložkou »zahlbar in Zagreb«, k níž na směnkách vydaných 20. prosince 1918 připojeno je další označení: bei der Kroatisch, slawonischen Hypotheken bank«. Ježto směnky ty nebyly v čas protestovány, zaniklo směnečné právo jimi založené, a nastala dvojí možnost. A. Zanikem směnečného práva oživila původní pohledávka ze zápůjčky založená prohlášením ze dne 21. prosince 1905. V tomto případě jsou předložené směnky průvodním prostředkem a slouží k průkazu nejen existence po-

hledávky, nýbrž i dalších úmluv, pohledávky té se týkajících. To platí zejména o plnění, směnkami těmi smluveném, neboť jsou tyto pouze doplněním dlužní listiny ze dne 21. prosince 1905, jež výslovně na ně poukazuje. Doložkou »zahlbar in Zagreb« projevila žalobkyně vůli v ten rozum, že žádá zaplacení dluhované částky v Záhřebu, a žalovaní odpisem na tento návrh přistoupili. Tím smluveno bylo plnění nejen ohledně směnečné sumy, nýbrž i ohledně zápůjčky, prohlášením z roku 1905 poskytnuté, a sice byl jím Záhřeb. Dle toho sluší posuzovati také měnu, ve které má býti pohledávka splacena, a má se tak státi v K jihoslov., jež byly jak 2. dubna, tak i 19. června 1919 zákonným platidlem Jugoslaviie, jež založila svou samostatnou měnu dříve, než stát Československý. B. Původní pohledávka více neoživila, a nemůže proto žalobkyně od žalovaných požadovati více, než dle čl. 83 sm. ř. odůvodněno je obohacením žalovaných. Pro případ včasného protestu byli by žalovaní povinni zapřaviti směnečnou pohledávku v Záhřebě tudíž také v K jihoslovanských, a nemůže proto žalobkyně žádati více, než k čemu je dle čl. 83 sm. ř. oprávněna. Na tomto stavu věci nemění ničeho skutečnosti, jichž se žalobkyně dovolává, ježto z nich nelze dovoditi jiné ujednání stran. Platila-li žalobkyně útraty eskomptní bance v Praze v KČ, není to svolením žalovaných zapřaviti kapitálovou pohledávku s úroky v téže měně. Započtena-li byla zažalovaná pohledávka při prodeji zastavených nemovitostí částkou 400.000 Kč do kupní ceny, opravňuje to pouze kupitele domu, by požadoval od žalovaných jako prodatelů rozdíl, o který se tito obohatili. Nerozhodna je konečně i přihláška pohledávky k soupisu jmění, ježto ani tato není projevem strany, opravňujícím druhou stranu požadovati plnění v přihlášce uvedené.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Žalující společnost v přípravném spisu ze dne 18. dubna 1920 výslovně prohlásila, že její žaloba jest žalobou z obohacení po rozumu čl. 83 směn. ř. Na témže stanovisku setrvala žalující společnost i v odvolacím sdělení a trvá i ve spisu dovolacím. Dlužno proto řešiti pouze otázku, zda-li s hlediska řečeného právního podkladu žaloby žalující společnost důvodně výtýká rozsudku odvolacího soudu nesprávné právní posouzení záležitosti. K této otázce nutno odpověděti záporně. Neřeba především pátrati po tom, zda pro žalobní nárok jest směrodatným směnečné právo státu žalující společnosti (bývale uherský směnečný řád, upravený zák. čl. XXVII: 1876), či směnečné právo státu žalovaných (bývale rakouský všeobecný směnečný řád ze dne 25. ledna 1850, čís. 51 ř. zák. a čl. 2 zákona ze dne 28. října 1918, čís. 11 sb. z. a n. o zřízení samostatného státu Československého). Jsouť ustanovení, na nichž v této právní rozepři záleží, v obou směnečných řádech v jádru věci totožna. První a základní podmínku žalobního nároku, to jest uhasnutí směnečného nároku i proti žalovaným jakožto příjemcům žalobních smenek, shledává žalující společnost v tom, že směnky, ač byly směnkami domicilovanými, nebyly v domicilu ku placení předloženy a pro nezaplacení protestovány, čímž žalující společnost jakožto majitelka smenek pozbyla prý směnečného nároku i proti žalovaným, jakožto příjemcům smenek. Tento právní

názor žalující strany jest arcí správným ohledně směnek, dne 20. prosince 1918 vydaných a dne 19. června 1919 splatných. Domicil u těchto směnek byl domicilem úplným, ježto zároveň pojmenován byl domiciliát a to v osobě, rozdílné od účastníků směnečného jednání. U těchto směnek opomenutí presentace k výplatě a protestu pro nezaplacení mělo v zápětí zánik směnečného nároku i proti žalovaným (čl. 43 rak. §§ 43 a 44 uh. sm. ř.). Jinak má se věc ohledně směnek, dne 3. října 1918 vydaných a dne 2. dubna 1919 splatných. Domicil na těchto směnkách byl domicilem neúplným, postrádaje označení domiciliáta. I takovéto směnky nutno sice v udaném domicilu trasátovi k výplatě předložiti a pro neplacení protestovati. Ale opomenutí těchto úkonů nepůsobí zde ztráty směnečného nároku proti akceptantovi. Na tomto výkladu zákona trvá jednomyslně judikatura a až na nepatrné výjimky svými nejzávažnějšími představiteli též literatura. Důsledkem tohoto výkladu zákona neprokázala žalující společnost ohledně směnek s neúplným domicilem základního předpokladu žalobního nároku a slušelo by se v tomto rozsahu žalobu z tohoto důvodu zamítnouti. Poněvadž však tato závada nebyla ani žalovanými namítána, ani předchozími stolicemi v úvahu vzata a poněvadž změna rozsudku odvolacího soudu v neprospekch jedině se dovolavší žalující společnosti není procesuálně přípustnou, dlužno hleděti k věci tak, že žalobní nárok co do důvodu jest právoplatně uznán a že z nedostatku některého z jeho předpokladů nelze více žádných důsledků vyvozovati. Nutno proto omeziti se ve věci samé pouze na otázku měny. V tom směru dlužno bedlivě podržeti na paměti doslov zákona: »Uhasli-li směnečný závazek vydatele nebo příjemce promičením anebo tím, že zameškány byly úkony, jež zákon předpisuje, má-li směnečné právo býti uchováno, zůstává jí vydatel anebo příjemce jen potud zavázán, pokud by se k jeho škodě obohacili (čl. 83 rak., § 90 uh. sm. ř.). Žaloba z obohacení dle těchto zákonných ustanovení jest útvarem práva směnečného. Směnečný řád pod nadpisem »žalobní právo směnečného věřitele« vyřizuje nejprve v čl. 81 žalobní právo směnečného věřitele z skriptury a dle skriptury a upravuje pak v čl. 83 žalobu z obohacení, jež jest sice rovněž žalobou ze skriptury, ale rozeznává se od žaloby dle čl. 81 tím, že ve směnečném řádě zvláštním, odchýlným způsobem určeny jsou osoba oprávněného a zavázaného, další, z obsahu skriptury nezjevné podmínky a rozsah nároku a závazku. Nárok z obohacení jest residuum směnečného věřitele před ztrátou směnečného nároku. Co do svého obsahu a rozsahu nemůže nárok z obohacení sáhati dále, než prejudikovaný nárok směnečný, závazek příjemce směnky nemůže býti dále jdoucím, než závazek směnečný. Majitel směnky nemůže za žádných okolností požadovati něco více a něco jiného, než nač bez prejudice směnečného nároku byl by měl nárok, poněvadž, což více a co jiného by požadoval, nebylo by jeho škodou z uhasnutí směnečného nároku, nýbrž z jiných příčin, jež, nejsouce v souvislosti s uhasnutím směnečného nároku, musí při žalobě, o kterou jedná se v této rozepři, zůstati nepovšimnuty. Hledí-li se k věci pod tímto zorným úhlem, nutno zkoumati, co byla by žalující společnost oprávněna požadovati z směnek na žalovaných, kdyby její směnečný nárok nebyl uhasl. Odpověď k této otázce zní, že mohla by požadovati pouze to, co bylo jí přiznáno soudem odvolacím. Směnky byly vesměs splatny v Záhřebě. Žalující společnost, dovolávajíc se na svůj prospěch

ustanovení § 6 zákona ze dne 10. dubna 1919, čís. 187 sb. z. a n., upravujícího zákonný vztah československé koruny ke koruně rakousko-uherské měny při závazcích, jež, znějíce na koruny rakousko-uherské měny, splatny jsou v oblasti československého státu, sama uznává, že pro vztah rakousko-uherských korun ku nové měně nástupnických států rozhodnými jsou valutové předpisy státu splniště závazku. Toto zcela správné stanovisko, jež hájí žalující společnost za příznivého pro ni předpokladu, že splniště žalobního nároku jest v československé republice, musí nechatí proti sobě platiti i v případě, že uznává se za splniště směnečného závazku, určujícího obsah a rozsah nároku z obohacení, Záhřeb, patřící ku státu Jugoslávskému. Nezáleží tedy na tom, zda splništěm nároku z obohacení jest splniště prekludované směnky. Toto splniště má význam v jiném směru. Jím určena jest valuta uhaslého směnečného nároku a tím i valuta nároku z obohacení. Při tom jest zcela lhostejno, jaký jest obecnoprávní poměr stran a čím byli by žalovaní z obecnoprávního závazku povinni žalující společnosti. Neboť, jak již úvodem těchto důvodů bylo zdůrazněno, žalující společnost nežaluje z obecnoprávního závazku žalovaných, nýbrž z důvodu čl. 83 sm. ř. Pro tento žalobní nárok přichází obecnoprávní poměr, tvořivší podklad směnečnoprávního jednání, v úvahu jen potud, že dle něho řeší se druhá otázka obsahu a rozsahu nároku dle čl. 83 sm. ř., totiž otázka, zda a pokud shora vymezená škoda majitele směnky z uhasnutí směnečného nároku jest ve svých důsledcích hmotně neoprávněným obohacením vydatele, pokud se týče příjemce prejudikované směnky. Poněvadž pak rozsudkem odvolacího soudu se uznává, že shora vymezená škoda žalující společnosti jest v témž celém rozsahu obohacením žalovaných po rozumu čl. 83 sm. ř., jest tím obecnoprávní poměr stran, pokud s hlediska žalobního nároku na něm záleží, plně využito a netřeba s poměrem tím dále se zabývati. Zbývá ve věci samé jen ještě vyříditi sříznost dovolání na to, že v československých korunách nebyl alespoň přisouzen peníz 1978 z návratního účtu české eskomptní banky ze dne 31. května 1919. Než ani po této stránce nelze dáti dovolatelce za pravdu. Ve vyúčtování ze dne 4. ledna 1920 není právě tak, jako u ostatních položek, ani při této položce vyznačeno, o jaké koruny se jedná, ač v té době měnová rozluka v obou v úvahu přicházejících státech byla již dávno provedena. Žalovaní ohledně celého účtu popřeli povinnost, platiti v korunách československých. Ve svém přípravném spisu tvrdila ovšem žalující společnost, že peníz 1978 zapravila v korunách československých, nenabídla však o tomto tvrzení důkazů. Proto a poněvadž žalovaní o tomto tvrzení vůbec se nevyjádřili a předchozí stolice ve směru tom skutkového zjištění nečinily, nutno ono tvrzení v rámci jedině uplatňovaného dovolacího důvodu § 503 čís. 4 c. ř. s. nechatí nepovšimnutým.

Čís. 1396.

**Za mimořádných poměrů je prodávatel povinen, by, odesílaje zboží, postaral se o pojištění, odpovídající ceně zboží.**

(Rozh. ze dne 31. prosince 1921, Rv I 629/21.)

Žalobce zaslal 13. listopadu 1919 žalovanému k jeho příkazu poštou dva balíky zboží s udáním ceny po 600 K; obě zásilky se za dopravy ztratily. Žalobě o zaplacení kupní ceny po srážce 1200 K, poštou vyplacených, procesní soud první stolice vyhověl. Důvody: Žalovaná dala žalobci příkaz, aby zboží poslal poštou. Žalobce jako obchodník byl povinen dle příkazu toho se zachovati, a také tak učinil. Jiné povinnosti žalobce neměl, a nelze naň vztahovati čl. 344 obch. zák., který se na tento případ nehodí, nýbrž platí jen pro případy, kdy kupitel o způsobu zaslání ničeho neustanovil, čehož zde není, ježto žalovaný určil dopravu poštou. Dle § 429 obč. zák. považuje se zasláná věc za odevzdanou, když jí příjemce obdrží, leda, že sám určil způsob dopravy. Ježto, jak uvedeno, žalovaná způsob dopravy zboží poštou sama určila, bylo jí zboží odevzdáno dle § 429 obč. zák. tím okamžikem, kdy žalobce je odevzdal poště k dopravě; tím okamžikem přešlo nebezpečí na žalovanou (čl. 345 obch. zák. a §§ 1049 a 1064 obč. zák.) a tudíž i nebezpečí napotomní ztráty zboží. Žalobce nebyl povinen, dáti zboží pojistiti. Že to bylo umluveno, ani žalovaná sama netvrdí. Zákon povinnosti, dáti zboží pojistiti, zasílateli neukládá a obchodní zvyklosti takového obsahu není, jakož soudu známo z jiných sporů u něho vedených, proto soud dle § 364 c. ř. s. nepotřeboval prováděti v té příčině důkaz znalecký, neboť vlastní vědomost soudců učinila přivzetí znalce zbytečným. Dle toho nelze žalobci přičítati zavinení v tom směru, že se prohřešil na péči řádného obchodníka. Vždyť ani dle zákona ani dle obchodní zvyklosti nebyl povinen, dáti zboží pojistiti na určitou sumu, o článek 344 obch. zák. povinnost tu opíráti nelze, aniž o čl. 282 obch. zák. Čl. 282 obch. zák. vztahuje se na případ, kde zákon zvlášť ukládá péči řádného obchodníka, to jsou případy čl. 344, 361, 367, 380 obch. zák. a § 14 odstavec první zákona ze dne 28. dubna 1889, čís. 64 ř. zák., z nichž žádné se na tento případ nehodí, a nelze proto článkem 282 obch. zák. odůvodniti povinnost žalobce ku pojištění zboží, aniž žalobcovu povinnost, nésti ztrátu zboží. Ježto dle toho ztráta zboží postihuje žalovanou, tržová cena je nesporna a splatna dle faktury při jejím obdržení, žalovaná fakturu dostala dle svého tvrzení as 16. listopadu 1919, a objednávka je prokázána a i to, že zboží odpovídalo vzorku, musila být žalovaná uznána povinnou tržovou cenu zboží zaplatiti, ovšem po srážce 1200 K, jež žalobce dostal náhradou od pošty (§§ 1062 a 1063 obč. zák.). O d v o l a c í s o u d rozsudek potvrdil mimo jiné z těchto d ů v o d ů: Ovšem nesdílí odvolací soud právní názor prvního soudu, že ustanovení čl. 282 obch. zák. platí výhradně jen pro případy, uvedené v čl. 344, 367 a 380 obch. zák. a v § 14 odstavec první zákona ze dne 28. dubna 1889, čís. 64 ř. zák., jsa toho náhledu, že ustanovení čl. 282 obch. zák. má širší rozsah a že dle jednotlivých případů, ve kterých jde na straně kupitele o obchod, zkoumati třeba, nejde-li o povinnost k péči, jež se rovná péči pořádného významu, neboť v tomto případě nedá se skutečně žalobci vytýkati, že by byl porušil péči pořádného obchodníka. Žalovaný předepsal žalobci výslovně způsob dopravy, totiž poštou a toho se žalobce přesně držel (čl. 345 obch. zák.), ohledně pojištění zboží na plnou cenu nedostalo se žalobci zvláštního příkazu a přece žalobce, jakkoli k tomu neměl ani ze zákona ani dle ustáleného obchodního zvyku zvláštní povinnosti, veškeré zboží poště pro žalovaného odevzdané pojistil, ovšem do výše ceny, jak vůbec tomu p o š t o v n í před-

pisu dovolovaly. Že zaslal zboží n a j e d n o u a nikoliv po více partiích v různých dobách, nemůže se vykládati žalobci v neprospěch, poněvadž objednávka žalovaného ze dne 10. listopadu 1919 zněla v ten smysl, aby zásilka stala se i h n e d. Žalobce tedy v tomto případě zachoval se dle daného mu příkazu a poněvadž odevzdáním zboží poště přešlo nebezpečí spojené s dopravou na kupujícího (čl. 345 obch. zák.), nese ztrátu zboží žalovaný.

Nejvyšší soud žalobu zamítl.

### Důvody:

Žalovaná právem uplatňuje odvolací důvod nesprávného právního posouzení dle § 503 čís. 4 c. ř. s. Z ustanovení čl. 344 a 282 obch. zák. plyne povinnost prodávatele, by prodané zboží kupci odeslal a při tom vynaložil péči řádného kupce. Tuto péči musí vynaložiti nejenom ohledně způsobu dopravy, nýbrž i ohledně provedení udaného mu způsobu dopravy, nebo jím voleného. Povinná péče musí se přizpůsobiti poměrům v čase dopravy a dle nich se zachovati. V tomto případě zůstalo nesporno, že balíky zboží byly odeslány žalobcem jako prodávatelem žalované dle daného mu příkazu poštou dne 13. listopadu 1919 z H. do O. oceněné po 600 K ještě s druhými dvěma stejnými balíky téhož zboží oceněnými po 2000 K. V tu dobu byly však vředním zjevem ztráty zboží poštou dopravovaného, jak všeobecně známo. To vyplývá ostatně i z přednesu žalobce sama, že tehdy brala pošta pouze dva cenné balíky nad 600 K od jedné firmy, patrně proto, by nebezpečí cenných ztrát a stihající ji náhrady umírnila a obmezila. Toho si byl též žalobce vědom, poněvadž bez příkazu žalované dva balíky pojistil na plnou nebo skoro plnou jejich cenu, druhé dva balíky pojistil též, avšak na nízkou cenu po 600 K a to proto, jak namítá, že pošta tehdy více než dva cennější balíky nepřijímala a že mu žalovaná psala, by zboží odeslal i h n e d. Z těchto tehdy panujících a žalobci známých poměrů vyplývá nade vše pochybnost povinnosti žalobce jako řádného kupce, by pečoval o řádné, ceně balíkův odpovídající pojištění zboží, od něho koupeného a jím kupci odesílaného, o řádnou deklaraci ceny. Neučinil-li tak, nesplnil řádně své smluvní a zákonem mu uložené povinnosti, ježto odeslání zboží n e p r o v e d l řádně, s péčí řádného kupce, a poněvadž tato jeho nedostatečná pečlivost měla za následek ztrátu zboží, je tomu právě tak, jako by nebyl splnil smlouvu vůbec a nemůže proto žádati na žalované zaplacení kupní ceny za zboží, které jeho vinou jí jako kupiteli dodáno nebylo. Vytknutou mu nepečlivost, lehkovážnost, nemůže omluviti tím, že mu žalovaná psala, by zboží i h n e d odeslal. Tím, že žalovaná žádala odeslání zboží ihned, nesprostila ho ještě z jeho povinnosti péče řádného obchodníka při provedení takového odeslání ihned, totiž bez neodůvodněného průtahy. Zpoždění zásilky dvou dalších balíků o den by zajisté bylo bezvýznamným, ostatně mohla býti zařízena zásilka ve více balících s deklarovanou skutečnou cenou po 600 K. Kdyby to byl žalobce učinil, byl by dostal za další dva balíky, kdyby se byly ztratily, náhradu v plné ceně, čímž by byla záležitost tato vyrovnána, právě tak, jako při prvních dvou balících. Z toho právě patrna jeho neobalost, vina, za kterou ručí se všemi důsledky.

## Čís. 1391.

Druhý odstavec § 165 obč. zák. nový doslov předpokládá, že dítě jest nemanželské, nebo že jest je dle zákona za takové považovati a že otcem jeho jest někdo jiný, nežli nynější manžel nemanželské matky.

(Rozh. ze dne 31. prosince 1921, R II 361/21.)

Z manželství Josefa a Emy R-ových, uzavřeného dne 7. února 1909, narodil se dne 25. června 1909 syn Heřman. Tři dny po sňatku opustil manžel manželku a, neobnoviv již manželského společenství, zemřel dne 6. července 1915. Ema R-ová porodila po té ještě dne 26. července 1913 dceru Annu a dne 13. června 1917 dceru Arnoštku, jež obě byly do matricy zapsány jako manželské děti Josefa R-a. Dne 16. října 1920 vdala se matka za Rudolfa Ga, jenž domáhal se na soudě, by dáno mu bylo povolení k žádosti na zemskou politickou správu, by dětem Heřmanu, Anně i Arnoštkce bylo propůjčeno jeho příjmení. Soud prvé stolice žádost zamítl. Důvody: Dle § 165 obč. zák. může muž, za něhož jest matka provdána, prohlášením propůjčiti své jméno dětem nemanželským. Bylo by tu proto nejprve dlužno zjištění nemanželský původ dětí, což jest bez dalšího možno u dcery Arnoštky, jež se narodila více nežli 300 dnů po smrti prvního manžela (§ 138 obč. zák.), nikoliv však ohledně dvou ostatních dětí, jimž nelze v nesporném řízení odepřítí manželský původ. Pokud se týče Arnoštky, byla by tu možnost legitimace napotomním sňatkem. Rekursní soud usnesení potvrdil. Důvody: Práve má prvý soud za to, že ustanovení § 165 obč. zák. se vztahuje pouze na děti nemanželské. Nemanželskými dětmi rozumí zákon děti, jež jsou i v matrice zapsány jako nemanželské, neboť stanovení statusových poměrů rodinných děje se právě vyznačením v matrikách, jež jsou listinami veřejnými a činí proto plný důkaz o manželském a nemanželském původu. Dítě, třebaž mimo manželství zrozené, není ještě nemanželským dítětem, pokud není jako takové zapsáno v matrice. Dítě, jež, ač zapsáno jako manželské, jest ve skutečnosti nemanželským, dlužno potud považovati za manželské, dokud není nemanželský původ stanoven rozsudkem, na jehož základě jest pak matriku opravit. Nápravy nelze tu zjednatí řízením nesporným. Musil by proto nemanželský původ dětí Anny a Arnoštky býti prokázán sporem, kdežto Heřman tu vůbec nepřichází v úvahu.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

## Důvody:

Přezkoumáváje spisy, neshledal Nejvyšší soud v usneseních předchozích soudů ani zřejmé nezákonnosti, ani odporu se spisy, ani zmatečnosti, za kterýchžto předpokladů by jediné bylo lze usnesení předchozích soudů změnití nebo zrušití (§ 16 nesp. pat.). Mimořádný dovolací recurs týká se již jen dětí Anny a Arnoštky. I ohledně nich nedbá dovolací recurs předpokladů § 165 odstavec druhý obč. zák. (§ 8 první dílčí novely). Toto ustanovení předpokládá jednak nemanželské dítě, jednak, že otcem jeho jest někdo jiný, nežli nynější manžel nemanželské matky.

U dcery Anny není tu ani toho ani onoho předpokladu. Toto dítě narodilo se v roce 1913, tedy ještě v době, kdy manželství mezi matkou a jejím prvním manželem trvalo, neboť prvý manžel zemřel teprve v roce 1915. V tomto případě nezbývá než postupovati podle § 158 obč. zák. U dcery Arnoštky, narozené v roce 1917, platí sice domněnka §§ 138, 163 obč. zák., že jest dítětem nemanželským, chybí však druhý předpoklad § 165 odstavce druhý obč. zák., poněvadž právě nynější manžel matky jest jejím otcem. Jelikož tento pojal matku dítěte za manželku, bylo dítě legitimováno podle § 161 obč. zák. a zbývá pouze, by zápis v matrice ohledně tohoto dítěte byl opraven a by legitimace jeho byla v matrice poznamenána. Týž postup bude pak zachovati též ohledně dcery Anny, až bude sporem odstraněna domněnka, že jest manželským dítětem prvního manžela.

## Čís. 1392.

Ustanovení § 24 druhý odstavec zákona ze dne 18. února 1878, čís. 30 ř. zák. ve znění § 1 zákona ze dne 8. února 1921, čís. 59 sb. z. a n., jest rázu donucovacího. Soud nemůže určití znalce, kteří nejsou zapsáni v seznamu, třebaž strany proti nim nevnesly námitek.

(Rozh. ze dne 31. prosince 1921, R II 490/21.)

Ministerstvo školství povolilo výnosem ze dne 31. července 1921 vyvlastnění pozemků ku zřízení české školy v D. dle zákona ze dne 3. dubna 1919, čís. 189 sb. z. a n., a ze dne 9. dubna 1920, čís. 295 sb. z. a n. Okresní politická správa v M. dožádala dne 3. září 1921 okresní soud v M. o stanovení náhrady za uvedené pozemky. Usnesením ze dne 21. září 1921 bylo nařizeno prvním soudcem šetření za účelem stanovení náhrady za pozemky na místě samém a přibrání jako znalci statkář Ludvík K., zednický mistr Josef H. a rolník Josef L. Okresní soud stanovil pak na základě posudku těchto znalců náhradu za vyvlastněné pozemky. Rekursní soud zrušil k rekursu finanční prokuratury z moci úřední napadené usnesení a uložil prvnímu soudu, by, vyčkaje pravomoci, určil náhradu dle § 22 a následujících zákona ze dne 18. února 1878, čís. 30 ř. zák. s ohledem na změnu, stanovenou zákonem ze dne 8. února 1921, čís. 59 sb. z. a n. Důvody: Dle § 7 poslední věty třetího odstavce zákona ze dne 3. dubna 1919, čís. 189 a dle čl. 1 zákona ze dne 9. dubna 1920, čís. 295 sb. z. a n., platí pro řízení vyvlastňovací období zákona ze dne 18. února 1878, čís. 30 ř. zák., a to § 22 a následující. Zákon ze dne 8. února 1921, čís. 59 sb. z. a n., změnil ustanovení § 24 odstavec druhý ř. zák., o sestavení seznamů znalců v řízení, týkajícím se vyvlastnění k účelům vystavění a provozování železnic, takže § 24, odstavec druhý zákona čís. 30 z roku 1878 zní takto: »Soud vybere znalce ze seznamu, jež vrchní zemský soud sestaví a vyhlásí, dohodnuv se s politickým zemským úřadem, a zřídí jednoho z nich za vrchního znalce. Seznamy butež sestaveny a vyhlášeny vždy každý pátý rok, po prvé nově roku 1921. Bude-li toho třeba, buďtež mezi tím jen opraveny anebo doplněny. Opravy nebo doplňky buďtež vždy vyhlášeny.« První soud obmezil zákonem žádanou obdobu zák. čís. 30 z roku 1878 jen na to, že ustanovil

tři znalce. Byť byli ustanoveni tito znalci s obezřelostí — statkář, rolník a zednický mistr, kteří znají dobře poměry v okrese, není přece žádný z nich v seznamu znalců, jenž byl vrchním zemským soudem dle zákona sestaven pro odhadování náhrad při vyvlastňování v záležitostech železničních pro rok 1921, a vyhlášen. Dle náhledu rekursního soudu jest dle obdoby zákona čís. 30 z roku 1878 přibrati 3 znalce, již jsou pojata do seznamu sestaveného dle § 1 zák. ze dne 8. února 1921, čís. 59 sb. z. a n., vrchním zemským soudem a náhradu dlužno zjistiti dle ustanovení § 22 až 24 zákona ze dne 18. února 1878, čís. 30 ř. zák. Bylo tedy zrušiti vyvlastňovací řízení, které nebylo předsevzato dle obdoby zákona čís. 30 z roku 1878.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### Důvody:

Ustanovení druhého odstavce § 24 zákona ze dne 18. února 1878, čís. 30 ř. zák. ve znění § 1 zákona ze dne 8. února 1921, čís. 59 sb. z. a n., jest rázu donucovacího a soud nesmí se od něho odchýlit, neboť správné určení náhrady za vyvlastněné pozemky závisí na tom, zda byli přivzati znalci zkušení a zběhlí v zásadách, jichž dlužno šetřiti při určování náhrady ve smyslu zákona ze dne 18. února 1878, čís. 30 ř. zák. Stanoví-li se v třetím odstavci § 24 tohoto zákona, že strany mohou vznést námitky proti způsobilosti znalců do počátku šetření, předpokládá se právě, že byli znalci vybráni ze seznamu vrchního soudu zemského. Poněvadž se v tomto případě tak nestalo, nemohou se stěžovatelé odvolávat na to, že strany nevnesly námitek proti způsobilosti znalců. Ostatně dlužno dle dotčeného § 24 odstavec třetí k námitkám hleděti i z moci úřední. Nehledíc k tomu, bylo usnesení prvního soudu zrušeno také proto, že nebylo vůbec šetřeno zásad zákona ze dne 18. února 1878, čís. 30 ř. zák. při stanovení náhrady. Usnesení rekursního soudu hoví tedy plně zákonu.

#### Čís. 1393.

**Podstatně škodlivé užívání najatého předmětu (§ 1118 obč. zák.) musí, neprýští-li ze zlomyslnosti, nýbrž jen z nedopatření, býti opětovným.**

(Rozh. ze dne 31. prosince 1921, Rv II 414/21.)

Pronajímatelé domáhali se zrušení nájemní smlouvy, spatřující zneužívání bytu jednak v tom, že žalovaná jednou a sice dne 11. června 1921, když voda nešla následkem porouchaného vodovodního potrubí, v kuchyni kohoutek od vodovodu otevřeným nechala, čímž se stalo, že po opravě vodovodního potrubí voda z vodovodu tekla, mušlí přetékala a podlaha v kuchyni byla vodou zalita; jednak vytýkali žalované, že nechává státi rozeschlé necky v předsíni a kuchyni a že zachycuje hadry vodu, unikající z necek, takže voda vniká do prken podlahy, čímž tato hnije. Procesní soud první stolice žalobě vyhověl, shledav ve zmíněných závadách zneužívání bytu. Odvolací soud žalobu zamítl, ježto není prokázáno, že závadné chování žalované v prvním případě

způsobilo žalobcům škodu, pokud se týče, že zvlhnutí podlahy a smlílost prachů byla způsobena právě vadností necek.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

#### Důvody:

Nesprávné právní posouzení shledávají dovolatelé v tom, že odvolací soud neuznává užívání bytu ku značné škodě v oné příhodě nastavší z neuzavření vodovodu a dále v používání domněle rozeschlých necek. Že § 1118 obč. zák. předpokládá, by ze zneužívání najaté věci nastala škoda, vyplývá jasně ze znění a smyslu tohoto zák. předpisu, neboť, mluví-li zákon o »užívání ku značné škodě«, míní zajisté zneužívání, jímž způsobuje se na nájemním předmětu škoda a to škoda nad obvyklé opotřebení pokud se týče zhoršení, které obyčejné pravidelné užívání věci v mezích smlouvy nájemní sebou přináší. Uvádějí-li dovolatelé, že pro případ § 1118 obč. zák. stačí, když nájemník zachází s najatou věcí takovým způsobem, že z toho hrozí škoda, byť i v budoucnosti, uznávají tím sami správnost tohoto výkladu, při čemž arci nerozhoduje, zda škoda nastala ihned či zda se objeví později. Zda jde o takové zneužívání, rozhodnouti jest ovšem vždy dle povahy a okolností toho kterého případu, z pravidla lze však souhlasiti s názorem odvolacího soudu, že výrazem »užívání« míní se stav trvalejší, tudíž jednání neb opominutí opětované, čímž ovšem není vyloučeno, že dle okolností případu lze již i v jediném činu neb opominutí shledati dostatečný důvod ku zrušení smlouvy, jde-li na př. o čin neb opominutí ze zlého úmyslu. Nemůže to však platiti o činu neb opominutí, které vzešlo z ojedinelého mnohdy i neuvědomělého nedopatření nebo nepozornosti. Pokud jde o příhodu z neuzavření vodovodu, lze dle zjištění předchozích soudů žalované v nejkrajnějším případě přičítati právě jen nedopatření povahy právě naznačené a, zjistil-li odvolací soud nad to, že z toho pro nájemní předměty škoda nepovstala a dle povahy věci již povstati nemůže, uznal zcela po právu, že případu § 1118 obč. zák. zde není. Stejně má se věc i v příčině používání rozeschlých necek, když dle zjištění soudu odvolacího rovněž prokázáno není, že z toho nějaká škoda povstala, neboť dle posudku znalce vlhkost násypu a nahnilost prachů byla by touto příčinou vysvětlitelna jen, kdyby propustných necek s unikající vodou bylo na onom místě po léta užíváno. Ježto se však toto domnělé závadné používání necek dle obsahu spisů sporných datuje teprve z poslední doby a dle zjištění předchozích soudů odkapující voda byla ostatně zachycována do hadrů, by neunikala do podlahy, nelze této skutečnosti s hlediska možného poškození bytu zajisté přičísti většího významu, než obvyklému zmáččení podlahy, které bez tak při každém prádle v bytě anebo i jen při mytí podlahy pravidelně se naskytá. Soud odvolací posoudil tudíž věc i v této příčině zcela případně.

## Tiskové chyby.

- Stránka 35. řádka 17. zdola: správně „nelze“ nikoliv „lze“.  
„ 64. řádka 25. shora: správně „ex. ř.“ nikoliv „c. ř. s“  
„ 66. řádka 4. zdola: správně „žalobce“ nikoliv „žalovaný“.  
„ 114. v záhlaví čís. 917. správně „1921“ nikoliv „1922“.  
„ 141. řádka 7. zdola: správně „dovolaného“ nikoliv „dovolacího“.  
„ 150. řádka 5. zdola: před „sb. z. s.“ vsuň „čís. 1488“.  
„ 164. řádka 12. shora: správně „řečenou“ nikoliv „řešenou“.  
„ 195. řádka 8. shora: správně „soudního“ nikoliv „správního“.  
„ 195. v záhlaví čís. 963. správně Rv I 61/21.  
„ 248. řádka 5. zdola: správně „žalobcovu“ nikoliv „žalovaného“.  
„ 268. řádka 21. shora: správně „pozastavené“ nikoliv „postavené“.  
„ 270. v záhlaví čís. 1011. správně Rv I 76/21.  
„ 287. řádka 3. shora vsuň: „Nejvyšší soud nevyhověl dovolání“.  
„ 287. řádka 15. shora zní: „za — jisté tam, kde nic jiného ustanoveno není. Tím není však dotčena skutečná“.  
„ 295. vsuň řádku 4. zdola: „Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu“.  
„ 305. vsuň řádku 18. zdola: „Nejvyšší soud nevyhověl dovolání“.  
„ 306. řádka 17. shora: správně „předpisů“ nikoliv „soudů“.  
„ 334. řádka 5. zdola: správně „1920“ nikoliv „1921“.  
„ 343. řádka 25. shora: správně „okresního“ nikoliv „rekursního“.  
„ 373. řádka 10. shora: správně „není-li“ nikoliv „Není-li“.  
„ 380. vsuň řádku 9. zdola: „Nejvyšší soud nevyhověl dovolání“.  
„ 439. v záhlaví čís. 1105. správně „připustný“ nikoliv „příslušný“.  
„ 518. řádka 9. shora: správně „Vilém T.“ nikoliv „Vilém E.“  
„ 519. řádka 10. zdola: správně „Kč proti Ko“ nikoliv „Kč proti Kč“.  
„ 522. řádka 21. zdola: správně „v této“ nikoliv „v těžce“.  
„ 551. řádka 16. shora: správně „dlužníkovu“ nikoliv „dlužníkem“.  
„ 558. řádka 10. shora: správně „žalovaným“ nikoliv „žalovaný“.  
„ 589. řádka 10. shora: správně „zmatečnost“ nikoliv „zmatečné“.  
„ 604. řádka 14. shora: správně „šestiměsíční“ nikoliv „šestinedělní“.  
„ 717. řádka 7. shora: správně „požívání“ nikoliv „používání“.  
„ 723. řádka 15. zdola: správně „rekursu“ nikoliv „dovolání“.  
„ 726. řádka 1. a 9. zdola: správně „1786“ nikoliv „1876“.  
„ 730. řádka 23. shora: správně „placené“ nikoliv „placení“.  
„ 744. řádka 6. shora: správně „kdysi“ nikoliv „kdyby“.  
„ 783. řádka 16. zdola: správně „1896“ nikoliv „1869“.  
„ 786. řádka 1. shora: správně „uherského“ nikoliv „rakouského“.  
„ 838. řádka 17. shora: správně „Landbote“ nikoliv „Londbote“.  
„ 859. řádka 11. zdola: za slovo „srpen“ vsuň „1913“.  
„ 878. řádka 20. shora: před „čís. 184“ vsuň „judikát“.  
„ 884. řádka 15. zdola: správně „proti“ nikoliv „proto“.  
„ 944. řádka 8. zdola: za slovo „pořádného“ vsuň „kupce“. Však pro rozhodnutí této věci nemá otázka ta podstatného“.  
„ 948. řádka 4. pokračuj: „železničních pro rok 1921. Dle náhledu rekursního soudu jest“.

## Věcný seznam abecední.

- Abstraktní škoda** viz škoda abstraktní.  
**Adjustování dynamitových patron** viz lom.  
**Advokát:** pokud jest oprávněn, by na místě opravného prostředku, vráčeného straně k podpisu advokátem, zadal též opravný prostředek s podstatně jiným obsahem čís. 983,  
— ustanovení § 20 a) adv. řádu jest vztahovati též na kandidáty; lhostejno, že státní zaměstnanec, maje delší dovolenou, platů nepobíral čís. 995,  
— relativní nutnost zastoupení i ve sporech vedených erárem a proti němu čís. 1166,  
— zákon čís. sb. 83/1920 nepozbyl platnosti uplynutím jednorocní lhůty, v něm stanovené čís. 1375.  
**Akce ošacovací** (nařízení ze dne 3. srpna 1920, čís. 469 sb. z. a n.): úvěr má tu povahu zápůjčky; povinnost zaměstnance, vystupujícího ze služby, zaplatiti zbytek úvěru čís. 1315.  
**Akciová společnost** viz společnost akciová.  
**Allodialní fond** viz fond allodialní.  
**Alternativní plnění?** čís. 1071.  
— zmocnění viz odbytné.  
**Amnestie:** presidenta republiky ze dne 22. července 1919, čís. 913 věstníku M. N. O. nedotýká se soukromoprávních poměrů čís. 948.  
**Amortisace** viz umoření.  
**Bagatelní věci** viz nepatrné věci.  
**Bankovka:** dovoz nekolikovaných viz zápůjčka.  
— padělaná: nárok státu na náhradu proti odesílateli; potvrzení bankovního úřadu min. financí činí plný důkaz čís. 1009,  
— poskytnuta-li výměnou za čerbné peníze; druhé straně přísluší nárok ze směnné smlouvy, podpůrně též z bezdůvodného obohacení čís. 1012, 1195.  
**Bankovní úřad** viz bankovka.  
**Berní úřad:** pokud zmocněncem a pokud stranou čís. 1166.  
— — jest veřejným ústavem ve smyslu §u 28 ex. ř. čís. 1344.  
**Bezejmenná smlouva:** pojem čís. 1338.  
**Bezpečnostní zařízení v lomu** viz lom.  
**Bezzávadné odepsání pozemku** viz odepsání pozemku.  
**Běžný účet:** viz účet běžný.  
**Blankoakcept** čís. 1102.  
**Budoucí nabídka** viz nabídka.  
**Bursovní rozhodčí soud** viz rozhodčí soud.  
**Bydliště** (§ 67 j. n.) pojem čís. 1180, 1343.  
— oddělené viz prozatímní opatření.  
**Byt:** služebnost bytu váznoucí na pozůstalostní nemovitosti čís. 1123.  
— náhradní viz odklad exekuce vyklizením.  
— naturální: neplatí tu lhůta §u 575 odst. 3 c. ř. s. čís. 1091.  
— zabraný viz zábor bytu.



**Cejchování** viz vynález.

**Celoroční jízdenka** viz prozatimní opatření.

**Cena kupní** viz smlouva kupní.

— **přejímací** viz zajištění půdy.

**Cenné papíry:** vývoz jich do ciziny; souhlas devisové ústředny, opatření si vývozního povolení č. 1245.

**Cese** viz postup pohledávky.

**Cesta z nouze:** nepřipustnost dovolacího rekursu v otázce útrat č. 915.

— — pouze pro pozemek, jenž nadobro postrádá nutného spojení č. 997.

— — opodstatněna po případě nepoměrně kratším spojením; nestačí svahovitost posavadní cesty č. 1052.

**Cestující obchodní:** nelze ho bez dalšího považovati za obchodního zmocněnce č. 1382.

**Císařský fond** viz fond.

**Cizí viz cizozemský.**

**Cizí děti** při substituci č. 1173.

**Cizoložství** viz rozlučka.

**Cizozemec:** pokud jest způsobilým žalovati v tuzemsku č. 861.

— mohou se ve sporech manželských podrobiti tuzemské soudní pravomoci č. 1016.

— podroben právu tuzemskému, byl-li úmluvou o plnění a sudišti právní poměr zmítněn v tuzemsku č. 1031.

**Cizozemská měna** viz měna.

— **pojišťovací společnost:** obecné sudiště její č. 924,

— povinnost platit pojistné v Kč č. 952, 1037.

**Cizozemské právo** viz mezinárodní právo.

**Cizozemský rozsudek** viz exekuce.

— **trestní odsuzující náleží** viz rozsudek.

**Cizozemská veřejná společnost** viz rejstřík.

— **vláda** viz způsobilost ku sporu.

**Clausula rebus sic stantibus:** jde-li o smír o výživném manželky č. 1007,

— — — — viz též výživné,

— — — — pense soukromého pensisty č. 1269,

— — — — bylo-li umloueno před válkou peněžní relutem za dávky výměnkářské č. 1281.

**Corpora delicti** viz věci doležitě.

**Cukr:** nařízení č. sb. 581/1920 vztahuje se i na zásoby cukru z výrobního období 1919/1920, vliv jeho na dodávky cukrového zboží č. 1357.

**Cukrovka:** závazek pěstovati ji a dodávati určitému cukrovaru, vliv nařízení č. sb. 160/19 a 168/1920 č. 1222.

**Cvičiště** viz ochrana nájemců.

**Čeťed:** pokud přípustným pořad práva č. 891.

**Černá ruka** viz smlouva nájemní.

**Činže:** přípustnost žaloby o zaplacení činže z posledního roku před vyhlášením úpadku č. 1258.

**Čistění místností** viz smlouva nájemní.

**Čistírna** viz smlouva schovací.

**Daň náboženské obce židovské** viz platební rozkaz.

— **obchodníka** viz obchodník.

— **z obrátu:** pokud může si dodavatel vymíniti zvláštní placení její č. 1041.

— **válečná** viz zajištění.

**Dar:** odvolání daru pro nevděk, přípustnost poznámky spornosti č. 1074.

— za života dárce nelze nepominutelnému dědici povolití prozatimní opatření proti obdařenému na zajištění nároku dle § 951 obč. zák. č. 1149.

**Dávka z katastrálního výnosu půdy** (nař. č. sb. 494/1920): přesunutí vlastníkem pozemku na pachtýře č. 1147,

— **z majetku a z přírůstku na majetku:** není povinností soudů, by samy od sebe se staraly o její zajištění č. 1277.

— ustanovení § 62 (5) zák. č. sb. 309/1920 netýká se splatnosti pohledávky pro nedoplatek tržové ceny ani věřitelova práva vymáhati tuto pohledávku, č. 1141.

— **z přírůstku hodnoty nemovitosti:** soudní odhad dle řádu ze dne 25. července 1897, č. 175 ř. zák. č. 1182,

— odhad může býti svěřen notáři jako soudnímu komisaři č. 1381,

— **výměnkářská** viz výměnek.

**Deklarace zásluky** viz pojištění.

**Devalvace:** význam vzhledem k úmluvě o placení pachtovného č. 1019, 1137.

**Dědic:** viz též pozůstalost, poznámka knihovni.

— pokud ručí věřiteli zůstavitelovu, přihlásil-li se podmíněčně a zavázal se zaplatiti dluh č. 942,

— povolání v adrické smlouvě č. 1155,

— jest též oprávněn schváliti zůstavitelovo jednání po případě i konkludentním činem č. 1101,

— **nepominutelný** viz též díl povinný.

— — jenž byl osobou vojenskou; dlužno mu ustanoviti opatrovníka, byt šlo o posloupnost ze závětí, v níž mu byl odkázán dědický podíl č. 941,

— — prozatimní opatření ku zajištění nároku dle § 951 obč. zák. č. 1149.

**Dědické poplatky** viz poplatky dědické.

**Dědická smlouva** viz smlouva dědická.

**Dědické pojišťovny** viz pojištění, pojišťovna.

**Děti cizí** při substituci č. 1173.

**Díl povinný:** nelze žádati zvýšení jeho, ježto stoupla cena jmění pozůstalostního, nelze se domáhati žalobou užitek z pozůstalosti až do skutečného přidělení povinného dílu, nežádáno-li za to v řízení pozůstalostním č. 1228.

**Dílčí inventář** viz inventář.

— **rozsudek** viz rozsudek.

**Dílo** viz smlouva o dílo.

**Diplomatická misse** viz způsobilost ke sporu.

**Disciplinární náleží** viz zřízenec obecní.

**Dítě:** ustanovení § 142 obč. zák. lze použiti i za trvání manželství č. 843,

při předčasném zrození (§ 138 obč. zák.) není sice žaloba nutnou, ovšem ale přípustnou č. 864,

— povinnost k výživě nuzných rodičů jest závazkem ryze osobním č. 875,

— počátek lhůty k popírání manželského původu dědici, prohlášen-li manžel za mrtva č. 996,

— k žalobě na oduznání manželského původu není oprávněn opatrovník nezvěstného manžela č. 1028,

— cizí při substituci č. 1173,

- **nemanželské:** výživné viz tamže.
- předpisu § 157 obč. zák. o důkazu zplození dítěte souloží mimo dobu kritickou dlužno dbáti i u dětí nemanželských (§ 163 obč. zák.) čís. 1218.
- nemůže uplatňovati nárok dle § 1327 obč. zák. pro usmrcení otce, pokud k jeho výživě a zaopatření vystačuje otcova pozůstalost čís. 1291.

**Dlužník hypotekární** viz splniště.

- **líknový** viz prodlení dlužníka.
- **směnečný** viz směnka.
- jenž koná službou vojenskou viz opatrovník nepřítomného.

**Doba pachtovní** viz lhůta.

**Dobrovolná dražba** viz dražba dobrovolná.

**Dodatečná lhůta** viz lhůta dodatečná.

**Dodatečné plnění** viz smlouva kupní.

**Dodatek k firmě** viz firma.

**Dodávka:** omezení pro válečné poměry čís. 1011.

- **cukrového zboží** viz cukr.
- **cukrovky** viz cukrovka.
- **sukcesivní:** význam doložky: »po zhotovení« čís. 1089.

**Dolování:** ručení za škodu vlastníka hor, provozován-li horní podnik osobou třetí čís. 1118.

**Doložka** »po zhotovení« při sukcesivních dodávkách čís. 1089,

- »nezávazně« čís. 890, 935, 993.

**Domicil** viz směnka.

**Domovník:** účinnost zákona čís. sb. 82/1920 i na dřívější právní poměry, rozdíl od poměru nájemního čís. 1351.

**Donucovací prostředky** (§ 19 nesp. řiz.): lze jich použití i proti zákonnému zástupci; pokud nelze jich použití, jde-li o úpis čtvrté válečné půjčky čís. 979.

**Dopis při výkonu volby** (čl. 356 obch. zák.) čís. 893.

**Doprava železniční:** ručení za škodu viz tamže.

- — nárok dráhy na doplatek, nebylo-li zboží označeno přesně dle sazebníku čís. 856,
- — vydáním přijímacího listu nenabývá příjemce vlastnictví; přijímací list nemá povahy nákladního listu ani listu nakladacího čís. 1282,
- — cestujících jest skončena teprve tím, že cestující opustí výstupiště čís. 1284,
- — prodej zboží dle §u 81 (4) dopr. ř. není vázán podmínkami §u 81 (3) čís. 1303,
- — výklad ustanovení železničního tarifu čís. 1329,
- — průvodní moc nákladního listu čís. 1339,
- — naložení zboží odesílatelem čís. 1339,
- — pojem »jiných útrat« (§ 88 žel. dopr. ř.), nenáleží sem pojištění zboží za dopravy čís. 1120.

**Doručení opatrovníkem:** nebyla-li vyhláška uveřejněna v novinách, není sice řízení zmatečným, ale po případě kusým čís. 848,

- **oznámení** dle § 9 odp. řádu čís. 1336,
- **soudní zásilky:** zástupci spolku, odepření doručení čís. 986,
- **výpovědi knihovní pohledávky** jest úkonem řízení nesporného čís. 1345,
- **výpovědi** viz výpověď.

**Dovolací stížnost** viz stížnost dovolací.

**Dovolání:** pokud jest doložiti uplatňované důvody, najmě důvod čís. 4 § 503 c. ř. s. čís. 841,

- do rozsudku apelačního soudu Krakovského čís. 968,
- lze navrhnouti zrušení napadeného rozsudku, ač uplatňován toliko důvod čís. 4 § 503 c. ř. s. čís. 1228,
- pokud přípustným dle § 502 odst. 3 c. ř. s., byly-li předměty sporu spojeny ku společnému projednání čís. 1044,
- ustanovení § 502, posl. odst. c. ř. s. nelze použiti, zrušil-li dovolací soud rozsudky nižších soudů a vrátil věc soudu prvě stolice čís. 1044,
- viz též opravný prostředek.

**Dovolená zaměstnance** viz zaměstnanec.

**Dovoz nekolokovaných bankovek** viz zápůjčka.

**Dovozní komise** viz pořad práva.

- **povolení** není předmětem exekuce čís. 1209.

**Dozor soudní** nad substitučním jménem viz substituce.

**Dražební přídavky** viz výživné manželky.

- Dražba dobrovolná:** dokud trvá společenství statků mezi manželi, nemůže se jí domáhati manžel ohledně svého podílu čís. 1324,
- pokud jest šetřiti předpisů exekučního řádu a pokud nesporného patentu; soudce nemá vlivu na schválení nebo neschválení dražby, jež si prodatel vyhradil čís. 1384,
  - **obecních pozemků** viz obec.

**Drobný pachtýř** viz obnova pachtu, úprava pachtovního, zajištění půdy.

**Družstvo** viz společenstvo.

**Dražba rušená:** nepřipustnost dovolacího rekursu, i pokud jde o otázky podružné čís. 1241.

**Důchod peněžitý** na nedoplatek kupní ceny viz smlouva kupní.

**Důchodkové pokuty** viz pokuty důchodkové.

**Důkaz o zplození dítěte** viz dítě.

**Dům** spadá pod záborový zákon čís. 1099.

**Důvod dovolací** viz dovolání.

**Dynamitové patrony** viz lom.

**Elektrivně** viz měna.

**Elektrické vedení:** ručení podnikatele za škodu čís. 1371.

**Erár:** exekuční vymáhání peněžitých pohledávek proti němu čís. 1294, 1344,

- postup pohledávek proti jeho pokladnám čís. 1340,
- nárok na vrácení poplatku za vývozní povolení čís. 1108,
- relativní nutnost zastoupení advokátem, pokud jej zastupuje berní úřad čís. 1166,
- **bývalý c. a k. (c. k.):** pohledávky jeho, splatné na území Čs. republiky, jest zaplatiti v Kč čís. 1017,
- spory proti němu dlužno přerušiti čís. 1104,
- **rakouský:** může býti před čs. soudy zastupován rakouskou finanční prokuraturou čís. 1078.

**Evidenční lístek** viz kůň.

**Evikce dobytčete** viz správa.

**Exekuce:** na nemovitost a nárok mimoknihovního majitele nemovitostí čís. 892,

- námitka dlužníka, že vymáhající věřitel zciziv panující pozemek, není více oprávněn k exekuci na uplatnění pozemkové služebnosti čís. 896,
- bylo-li v exekučním titulu ku jménu dlužníkovu připojeno jako bližší označení jméno společnosti, jejímž je společníkem čís. 901,
- okolnosti směrodatné pro dospělost nebo vykonatelnost nároku ve smyslu § 36 čís. 1 ex. ř. čís. 901,

- pro obecní a školní přírážky čís. 989,
- pokud může vznést odpor (§ 213 ex. ř.) účastník nedostavivší se k rozvrhovému roku čís. 999,
- na základě rozsudků rakouských, nutno dbáti předpisu § 80 ex. ř., tuzemské soudiště, ujednané jako výlučné, odmítná cizoz. rozsudku vykonatelnost (§ 80 čís. 1 ex. ř.) čís. 1031,
- platební rozkazy o nedoplatcích daně náboženské obce židovské jsou tituly pro soudní exekuci; náležitosti jich čís. 1034,
- pokud jest exekučním titulem výrok trestního soudu o nákladech trestního řízení čís. 1060,
- na plnění, jímž dlužník může sprostiti se závazku, nelze vésti exekuci čís. 1071,
- jest věcí poddlužníka, by navrhl zrušení exekuce dle dv. dekretu z 31. srpna 1838, čís. 291 sb. z. s. čís. 1078,
- pokud se mohou jednotliví veřejní společníci domáhati obmezení čís. 1125,
- na hypoteku a knihovní převod čís. 1154,
- dovozní povolení není předmětem exekuce čís. 1209,
- postup soudu, podána-li žádost za povolení a žádost za odklad exekuce čís. 1270,
- není zásadně závady, by nebyl uznán za nezabavitelný psací stroj advokátovy kanceláře čís. 1274,
- exekuční vymáhání peněžitých pohledávek proti eráru čís. 1294, 1344,
- pokud jest výkaz nedoplatků úrazových pojišťoven dělnických exekučním titulem čís. 1306,
- návrh na uhražovací exekuci nezahrnuje v sobě návrhu na exekuci zajišťovací čís. 1311,
- žaloba podle § 36 čís. 1 ex. ř. přípustna jen z důvodu § 7, odst. 2 ex. ř. čís. 1325,
- dobrodíní § 251 čís. 1 ex. ř. není nezbytně podmíněno tím, by dlužník věci skutečně používal čís. 1098, 1353,
- lze ji v tuzemsku povolití na základě výroku rozhodčích soudů z Rakouska čís. 1355,
- žaloba dle § 35 ex. ř. jest přípustna i tehdy, zanikl-li vymáhaný nárok jen částečně čís. 1360,
- oprava exekučního návrhu čís. 1220,
- **zajišťovací:** erární pohledávky na dani válečné čís. 1262,
- přípustna ku zajištění útrat, třeba hlavní nárok nebyl peněžitým; na útraty odvolacího řízení nevztahuje se předpis § 371 čís. 1 ex. ř. čís. 1337.

— odklad exekuce viz tamže, žaloby viz tamže.

**Exekuční návrh** viz návrh.

**Existenční minimum** viz výživné.

**Faktura** viz též příslušnost dle § 88 odst. 2 j. n.

- pojem čís. 981.
- odporoval-li jí příjemce v jiném směru, než co do výše úroků, jest míti za to, že byl s výší úroků srozuměn čís. 973,
- **komisionářská** viz komisionář.

**Falešná bankovka** viz bankovka.

**Farní fond chudinský** viz zajištění půdy.

**Feriální věci** viz prázdniny soudní.

**Fiduciář** viz substituce.

**Film** není ani věcí uměleckou ani drahocennou čís. 1232.

**Finanční okresní ředitelství** viz finanční prokuratura.

- **prokuratura** a zajištění půdy čís. 870,
- — i finanční okresní ředitelství jsou oprávněny k podávání návrhů na povolení a zrušení exekuce ku zajištění důchodkových pokut čís. 1045,
- — pokud jest berní úřad jejím zmocněncem čís. 1166.
- — **rakouská** viz erár rakouský.

**Firma:** příjematel její nemůže požadovati vydání pokladní knihy na tom, u koho byla uschována dřívějším majitelem firmy čís. 1056,

— **dodatek:** »obchodní dům Moravia« čís. 1178.

**Fixní obchod** není ještě založen úmluvou, že zboží bude dodáno v nejkratší době čís. 855,

- — pojem čís. 1216,
- — není tu, byla-li stanovena lhůta pro povinnost kupujícího, odebrati zboží čís. 1032.

**Fond býv. císařský a alodiální:** soudce knihovní nemůže řešiti otázku, zda zaniklo právo předkupní, vložené proň čís. 1226,

- **farní chudinský** viz zajištění půdy.
- **náboženský** viz odepsání pozemků.

**Fotografie** viz obraz.

**Fysické rozdělení budov** viz společenství statků.

**Hlasování těžarů** viz horní právo.

**Hlavní dlužník** viz příslušnost dle § 93 j. n.

— **inventář** viz inventář.

**Hlučinsko:** posuzování právních poměrů čís. 1341.

**Horní právo:** pokud přípustno hlasování těžarů písemným oběžníkem čís. 906.

- **škoda** viz ručení za škodu.
- **úřad:** pokud rozhoduje o útratách v řízení horním čís. 1095.

**Hospodářský inventář** viz inventář.

— **rok** viz úprava pachtovného.

**Hostinský:** ručení jeho za náhradu za ztracené svěřené věci čís. 994, 1230.

**Hostinská koncese** viz koncese.

**Hra:** přímý hráč nemůže požadovati zpět částky, věnované bezprostředně do zakázané hry čís. 1190.

**Hromadná osoba:** ručení její za zavinění pomocníků čís. 1076.

— **věc:** koupě její viz smlouva kupní.

**Hrubá nedbalost** viz nedbalost.

**Hypoteka:** exekuce na ni a knihovní převod nemovitosti čís. 1154.

**Hypotekární dlužník** viz splniště.

— **žaloba** viz žaloba hypotekární.

**Choroba manžela** viz rozluka, rozvod manželství.

**Choromyslný** viz zbavení svéprávnosti.

**Chudinský farní fond** viz zajištění půdy.

**Inkorporované území:** posuzování právních poměrů čís. 1341.

**Innominátní kontrakt:** pojem čís. 1338.

**Inserování:** objednal-li je majitel určité firmy s výhradou úpravy textu, může je požadovati i pro jiný svůj podnik, byť tento byl provozován pod jinou firmou čís. 1067.

**Intervence vedlejší:** nepřípustna v řízení o zajištění důkazů, prováděném před zahájením rozepře čís. 1240.

- a přerušení valutových sporů čís. 1346.
- Inventář hospodářský:** převzatý před válkou pachtýřem proti jistotě, podmínky jeho vrácení čís. 1131.
- Inventář koupené hromadné věci** viz smlouva kupní.
- v řízení pozůstatostním: které věci dlužno do něho pojatai čís. 878.
- sestavení hlavního inventáře z právoplatně upravených dílčích inventářů nelze odporovatí námitkami, dotýkajícími se dílčích inventářů čís. 1212.

- Jednatel společnosti s r. o.** viz společnost s r. o.
- Jiné útraty** (§ 88 žel. dopr. ř.): pojem čís. 1120.
- Jistota** za inventář viz inventář.
- žalobní: důkaz o příslušnosti k určitému státu čís. 1196.
- Jízdenka celoroční** viz prozatímní opatření.
- Jméno:** předpoklady propůjčení jeho (§ 165, odst. 2 obč. zák.) čís. 1391.
- Jmění:** (§ 99 j. n.) viz příslušnost dle § 99 j. n.
- obecní viz obec.
- zádušní a kostelní viz zajištění půdy.

- Kanalizace** viz obec.
- Kandidát advokacie:** vztahuje se na ustanovení § 20 lit. a) adv. ř. čís. 995.
- Kapitál** (§ 1333 obč. zák.): jest jím každá pohledávka, splatná v penězích čís. 874.

- Katastrální výnos půdy** viz dávka.
- Kauce** viz jistota.
- Klid řízení** a promlčení čís. 904, 1096.
- Kmenové jmění** obecní viz obec.
- Knihovní poznámka** viz poznámka knihovni.
- převod a exekuce na hypoteku čís. 1154.
- vklad viz vklad knihovni.
- zápis viz zápis knihovni.
- záznam viz záznam knihovni.
- žádost viz žádost knihovni.

- Knihy obchodní** viz obchodní knihy.
- Kolektivní smlouva:** ustanovení rozhodčího soudu v ní čís. 1079.
- Komanditní společnost** viz společnost komanditní.
- Komisař vyrovnací** viz vyrovnání.
- Komise dovozní a vývozní** viz pořad práva.
- Komisionář:** faktura zasláná komitentem komisionáři není obchodní fakturou ve smyslu § 88, odst. 2 j. n. čís. 1181.
- pokud jest ho považovati za samokontrahenta čís. 1297.
- Kompensace:** nastává teprve projevem dlužníkovy vůle, že používá práva k započtení; účinky její čís. 1082.
- ustanovení § 1438 a násl. obč. zák. nedoznalo po stránce hmotného práva změny předpisy §§ 188 a 391 c. ř. s. čís. 1203.
- platí tu ustanovení § 1416 obč. zák. čís. 1254.
- pokud lze ji uplatňovati žalobou dle § 35 ex. ř. čís. 1271.
- pojem různých státních pokladen čís. 1354.
- Koncese:** bezplatné užívání cizí koncese či provozování živnosti bez koncese; zodpovědnost provozovatele v tomto případě čís. 1283.

- Konkretní škoda** viz škoda.
- Konkurs:** pravovárečného měšťanstva; zřízení opatrovníka ku svolání valné hromady čís. 928.

- dvouletou lhůtu jest počítati ode dne vyhlášení, i když mu předcházelo řízení vyrovnávací čís. 1102.
- žádost o zaplacení činže a o zájemné popsání vnesených předmětů po vyhlášení jeho čís. 1258.
- rozsah nařízení soudu ve smyslu § 11 (2) konk. ř. čís. 1263.

- Kontokorent:** kdy jest ukončen čís. 1065.
- Konto-W:** čís. 883, 1297.
- Kontrakt immominátní:** pojem čís. 1338.
- Kostelní jmění** viz zajištění půdy.
- Koupě dle modelu** viz smlouva o dílo.
- na zkoušku čís. 1314.
- zpáteční: výhrada přípustna pouze při nemovitostech, smlouva o movitostech, do níž byla pojata jako podmínka, jest neplatna čís. 1231.
- Kůň:** evidenční lístek není náležen o vyvlastnění; správa čís. 1103.
- Kupní cena** viz smlouva kupní.
- smlouva viz smlouva kupní.
- Kurs cizí měny** viz měna.
- Kvittance:** věřitel není povinen nahraditi dlužníku útraty její, dal-li si jí dlužník sám od sebe zhotoviti svým právním zástupcem čís. 844.
- Legitimace ku stížnosti** viz stížnost.
- ku sporu viz způsobilost ku sporu.
- Lékař:** není proti dobrým mravům úmluva, již uzavřel s pacientem, že ho nebude léčiti způsobem takovým, k jakému byl zavázán vůči nemocenské pokladně čís. 1359.
- Lhůta:** na kterou byla odložena exekuce vyklizením, počíná se dnem, kdy bylo doručeno usnesení, odklad povolující čís. 966.
- k zaplacení není lhůtou k určení kupní ceny čís. 969.
- k podání dědických přihlášek čís. 970.
- k oznámení dědiců, že si pozůstatost projednají sami čís. 1227.
- k opravným prostředkům v mimosporném řízení, přivzal-li si účastník právního zástupce čís. 1276.
- vyrovnávací viz vyrovnání.
- dle § 159 obč. zák.: počátek její, prohlášen-li manžel za mrtva čís. 996.
- dle § 933 obč. zák. jde-li o nárok z evikce čís. 1010.
- dle § 967 obč. zák. neplatí pro náhradní nárok, byla-li věc ztracena čís. 994.
- dle čl. 349 odst. 2 obch. zák. platí pro všechny žaloby proti prodávati, jejichž žalobní důvod jest odvozen z vadnosti zboží čís. 1018.
- dle § 560 čís. 2 c. ř. s. nevztahuje se na případ, kdy místní zvyklosti určují konec doby pachtovní uplynutím určité roční doby čís. 1084.
- dle § 575 odst. 3 c. ř. s. neplatí, jde-li o byt naturální; lhotejno, že po vzniku exekučního titulu byla uzavřena smlouva nájemní čís. 1091.
- stačí, bylo-li v ní o exekuci zažádáno, třebaš nebyla vinou výkoného orgánu vykonána čís. 1117.
- počátek její se posunuje, byl-li povolen odklad exekuce vyklizením čís. 1145.
- § 11 nesp. řiz. platí i pro opravný prostředek poručenského soudu čís. 1385.
- § 28 čís. 2 konk. řádu: jest ji počítati ode dne vyhlášení konkursu, i když mu předcházelo řízení vyrovnávací čís. 1102.

- § 16 rozl. z.ák. nejsou ani promlčecími ani propadnými, nýbrž jejich uplynutí jest prostou pravotvornou skutečností čís. 1276,
- dle § 4 opatření č. sb. 586/20: včítají se do ní dny poštovní dopravy čís. 992,
- **dodatečná** (dle § 918 obč. zák.) dlužno ji stanoviti, nestačí, že sečkáním byla fakticky stanovena čís. 855,
- (čl. 356 obch. zák.) nebyla poskytnuta, vyzval-li kupitel prodatele, by mu dodal obratem čís. 893,
- pokud jí není třeba poskytnouti, třeba nejde o fixní obchod čís. 1216, 1378.
- viz též smlouva kupní.

**Likvidatři** viz společenstvo.

**Listek evidenční** viz kůň.

**Lom:** povinnost k bezpečnostním opatřením; vadné zařízení komory pro adjustování dynamitových patron čís. 1358.

**Lombard** válečných půjček viz válečná půjčka.

**Majitel domu** viz ručení za škodu.

**Manžel pozůstalý** viz pozůstalost.

**Manželka:** bydlící mimo manželské společenství nepozbývá nároku na oddělené bydliště a výživné, byla-li vyzvána k návratu do společné domácnosti čís. 1153,

- viz též prozatímní opatření, výživné.

**Manželský původ dítěte** viz dítě.

**Manželství sedmihradské** čís. 1296.

- neplatnost viz tamže.
- rozluka viz tamže, rozvod viz tamže, viz též sňatek.

**Marnotratník:** pokud může naříditi odkazy čís. 1273.

**Matka nemanželská:** o nároku dle § 167 obč. zák. nelze jednat v řízení nesporném čís. 930,

- o nároku dle § 168 obč. zák. jest jednat v řízení nesporném čís. 1069,
- výživné viz tamže.

**Mez nejvyšší** viz úprava pachtovného.

**Mezinárodní právo:** v otázce promlčení soukromoprávního ručení z nedovoleného činu, jehož dopustil se tuzemec v cizozemsku, platí právo dovolávaného tuzemského soudu; dle téhož práva jest posuzovati otázku, zda nedovolený čin jest zločinem čís. 1088.

**Měna:** přerušeni valutových sporů viz tamže.

- žaloba, jež podána byla před měnovou rozlukou bez bližšího označení korun čís. 886,
- tuzemský prodávatel jest povinen vrátiti předem zaplacenou kupní cenu v Kč čís. 913,
- smlouveno-li před převratem tuzemské splniště hypotekárního dluhu nemovitosti ležící v nynějším Rakousku čís. 933,
- kupní cenu za tuzemskou nemovitost dlužno zapraviti ve měně tuzemské čís. 972,
- úmluva, že nedoplatek kupní ceny bude vyrovnán tím, že kupitel bude prodávateli platiti určitý peněžítý důchod; zhoršení valutových poměrů stihá kupitele čís. 1323,
- splniště a sudiště, ujednané s osobním a zároveň hypotekárním dlužníkem, platí i pro každého právního nástupce v držbě hypoteky čís. 1031,
- jde-li o závazek z bezdůvodného obohacení čís. 937,
- při žalobě z obohacení (čl. 83 sm. ř.) čís. 1389,

- povinnost cizozemské pojišťovny vyplatiti pojistné v Kč čís. 952, 1037,
- pohledávky bývalého c. a k. eráru čís. 1017,
- nebylo-li v rozsudku uvedeno, že jest platiti »efektivně« v cizí měně, může se dlužník závazku zhostiti placením ve měně tuzemské čís. 1130,
- ztenčení její a pachtovné čís. 1019, 1137,
- nemanželský otec, bydlící v tuzemsku, jest povinen, by dítěti, bydlícímu v cizozemsku, platil výživné v Kč čís. 1289,
- tím, že zavázaný, nejsou úmluvou k tomu povinen, platil výživné v Kč, nevzal ještě na sebe závazek platiti i na dále v této měně čís. 1317,
- ztraceno-li zboží, jež dáno v cizozemsku k dopravě železniční čís. 1140,
- konto W: čís. 883, 1297,
- placení vídeňskou poštovní spořitelnou po 6. únoru 1919 čís. 888, 1043,
- na ř. č. sb. 57/1919: zakázán též převod z účtu na účet bez efektivního placení čís. 883,
- na které případy se nevztahuje čís. 1043,
- platnost nařízení čís. 1297,
- z.ák. č. sb. 187/1919: ustanovení §u 6 vztahuje se po případě i na závazky z dřívější doby, splatné v cizině čís. 1037,
- **cizí:** ujednáno-li pro vysoký kurs placení až po skončení války čís. 1132.

**Měšťanstvo** obce viz obec.

— **pravovárečné** viz konkurs.

**Mimoknihovní nabyvatel** nemovitosti a exekuce na ni čís. 892.

**Mimosoudní výpověď** viz výpověď.

**Mír:** umlouveno-li ve smlouvě dodání v určité době po uzavření míru čís. 900, 1132, 1235.

**Mise diplomatická** viz způsobilost ku sporu.

**Místnost** viz ochrana nájemců.

**Místnosti obchodní:** odklad exekuce vyklizením čís. 1172.

**Model** viz smlouva o dílo.

**Moravia** viz firma.

**Movitá pozůstalost** viz pozůstalost.

**Nabídka** bez závaznosti čís. 890, 935, 993,

- budoucí, jest možna úmluva o ní čís. 1338,
- jinak viz smlouva.

**Náboženská obec židovská** viz platební rozkaz.

**Náboženský fond** viz odepsání pozemku.

**Nabyvatel nemovitosti** nepřejímá závazku vzešlého proti dřívějšímu vlastníku z důvodu zvelebení nemovitosti, není jim ani obohacen čís. 1349.

**Nádvoří** viz ochrana nájemců.

**Náhoda** viz ručení za škodu dle § 1311 obč. zák.

**Náhrada škody** peněžítá za věc, dlužno ji při vzestupu cen poskytnouti dle hodnoty, jakou měla věc v čase vynesení rozsudku prvé stolice čís. 903,

- dle § 1327 obč. zák.: nelze ji požadovati tím, o něž usmrčený dosud nepečoval čís. 968,
- dle § 1327 obč. zák. nemohou ji uplatňovati nemanželské děti pro usmrcení otce, pokud k jich výživě a zaopatření vystačuje otcova pozůstalost čís. 1291,
- ze všeobecného prohlášení škůdce, že škodu nahradí, nabývá ten, kdo skutečně byl poškozen, práva domáhati se náhrady čís. 1194, jinak viz ručení za škodu.

**Náhrada za požadované zboží** (§ 7 cís. nař. čís. ř. zák. 131/17), příslušnost okresního soudu i po té, kdy cís. nař. čís. 131/17 pozbylo účinnosti; přípustnost dovolacího rekursu čís. 975.

— za vyvlastnění viz vyvlastnění.

**Náhradní byt** viz odklad exekuce.

**Nájem pozemků** viz úprava pachtovného.

**Nájemník:** právní prostředky jeho k ochraně práva nájemního čís. 1014, čís. 1090,

— jinak viz smlouva nájemní.

— ve smyslu nařízení čís. sb. z. a n. 409/1920 čís. 1172.

**Nákladní list** viz doprava železniční.

**Náklady trestního řízení:** pokud výrok trestního soudu jest exekučním titulem čís. 1060.

**Nález disciplinární** viz zřízení obecní.

**Naložení zboží** viz doprava železniční.

**Námítky ministerstva** viz společnost s r. o.

— v rozkazním řízení viz řízení rozkazní.

— proti inventáři viz inventář.

— proti výpovědi viz výpověď.

**Nápadník dědictví** viz pozůstalost.

— statku viz usedlost střední velikosti.

**Národní výbor** viz ručení dráhy.

**Nařízení čís. sb. 57/1919:** platnost jeho čís. 1297.

— jinak viz měna.

**Nástupnictví** viz substitute.

**Naturalie:** lze v nich vyměřiti slušnou výživu čís. 1157.

**Naturální byt** viz byt naturální.

— dávky viz obnova pachtu, výměnek.

**Náves** viz obec.

**Navrácení v předešlý stav:** dovolací rekurs vyloučen, zrušil-li rekursní soud zamítavé rozhodnutí prvního soudu a nařídil další jednání čís. 1356,

— žádost lze spojit s odvoláním čís. 1379,

— přípustnost dovolacího rekursu v řízení nesporném, náhlé onemocnění kancelářské síly čís. 1119.

**Navrat manželky** viz manželka.

**Návrh,** jenž není vázán procesní lhůtou, byl-li vrácen k opravě, nutno jeho přípustnost posuzovati dle právního stavu v době, kdy byl opětě podán čís. 1220.

— viz též oprava dle § 85 c. ř. s.

**Nebezpečí objektivní** viz prozatímní opatření.

**Nedbalost hrubá** dle § 95 žel. dopr. ř. čís. 911.

— — jinak viz ručení za škodu.

**Nedoplatek kupní ceny** viz smlouva kupní.

— daně náboženské obce židovské viz platební rozkaz.

**Nejvyšší mez** viz úprava pachtovného.

**Neknihovní pohledávka** viz soupis pohledávek.

**Nemanželské dítě** viz dítě.

**Nemanželská matka** viz matka.

**Nemanželský otec** viz otec.

**Nemoc dobytčete** viz správa.

**Nemocenská pokladna** viz lékař.

**Nemožnost plnění:** pro válečné poměry čís. 1011,

— — subjektivní, jež nastala po uzavření smlouvy, nesprošťuje dlužníka povinnosti plnití předmět smlouvy čís. 1264.

**Nemravnost úmluvy,** již jeden z manželů za úplatu napřed se zavazuje, že dá souhlas k žalobě nebo žádosti druhého manžela o rozlučku čís. 1033,

— — ohledně odměny lékaře čís. 1359,

— — při prodeji z volné ruky tím, že jeden uchazeč vyplatí druhému určitý peníz za to, že se tento nesúčastní koupě čís. 1361,

— — není tu, ujednáno-li odškodné za zmrhání ženy čís. 1350.

— — viz též neplatnost úmluvy.

**Neplatné věci:** řízení o nich má místo i při žalobě opoziční (§ 35 ex. ř.); vázanost soudu žaiobcovým oceněním čís. 1048,

— — ne lze použiti řízení o nich, byla-li po zaplacení zažalované pohledávky obmezena žalobní prosba na útraty, jež převyšují 100 Kč čís. 1333.

**Neplatnost manželství** dle § 58 obč. zák.: právoplatné vysouzení rozepře o oduznání manželského původu děcka jest pouze jedním z předpokladů čís. 840,

— — dle § 58 obč. zák.: žil-li manžel s manželkou v manželském společenství i po té, když pojal podezření, že byla v době sňatku již těhotna s jiným čís. 1021,

— — nespadá sem omyl o osobních, rodinných a majetkových poměrech manžela čís. 1085,

— — pokud jest neplatnou ohláška čís. 1085,

— — sedmíhrádkého čís. 1296,

— — řízení viz tamže,

— — posledního pořízení viz pořízení poslední.

— — smlouvy pro předražování viz předražování.

— — (§ 879 obč. zák.) ujednání, že kupitel může kupní cenu vyrovnati zbožím, z právního obchodu vyloučeným čís. 943,

— — a nicotnost smlouvy čís. 1305,

— — zákazem obchodování mezi válčícími státy čís. 1064,

— — viz též nemravnost úmluvy.

— — usnesení obec. zastupitelstva viz obec.

— — zápůjčky viz zápůjčka.

**Nepominutelný dědic** viz dědic.

**Nepostrádatelnost předmětu** viz exekuce.

**Nepředvidatelná příhoda** viz navrácení k předešlému stavu.

**Nepřípustnost dovolacího rekursu** viz stížnost dovolací.

— — dovolání viz dovolání.

— — knihovní poznámky viz poznámka knihovní.

— — rozkladu viz zbavení svéprávnosti.

— — stížnosti viz stížnost.

**Nepříslušnost** nezhojitelná procesního soudu: žalobu jest odvolacím soudem odmítnouti čís. 920.

— — jinak viz příslušnost.

**Nepřítomný** (§ 276 obč. zák.) pojem čís. 957,

— — viz též opatrovník.

— — ve službách válečných viz promlčení.

— — zákonný zástupce viz promlčení.

**Neschopnost** (§ 1315 obč. zák.) pojem čís. 1076.

**Nesprávné označení opravného prostředku** viz opravný prostředek.

**Nevčasnost prodeje** viz společenství statků.

**Nezabavitelnost** viz exekuce.

**Nezdatnost zřizence** viz ručení za škodu dle § 1315 obč. zák.

**Neznámost pobytu** viz příslušnost dle § 67 j. n.

**Nezvěstný** viz prohlášení za mrtva.

**Nicotnost smlouvy:** bylo-li kýmsi třetím manželi slíbeno určité plnění pro případ, že se dá rozvésti s druhým manželem čis. 1305,  
— jest nezhojitelna čis. 1305.

**Normální frank** viz směnka.

— **poměry** viz smlouva.

**Notář:** není oprávněn rozhodovati o prohlášení dědich, že si chtějí pozůstalost projednatí sami čis. 1267,

— jako soudní komisař: může mu býti svěřen odhad při vyměření dávky z přírůstku hodnoty čis. 1381,

— viz též pozůstalost.

**Notářská pečeť** viz pečeť notářská.

**Notářský spis** viz spis notářský.

**Novoty:** v řízení rozlukovém čis. 858.

**Občanství státní rakouské:** kdy ho bylo pozbyto čis. 1296.

**Obec:** podmínky výmazu dle § 5 zákona čis. sb. 421/1919 čis. 866,

— po 30. červnu 1921 nemůže se na soudě domáhati vyklizení zabraného bytu čis. 1175, 1220,

— jest měšťanstvo (určité) obce pouze třídou občanů či samostatným právním podmětem čis. 1247,

— ručení za škodu povstalou prasknutím roury vodovodu čis. 1301,

— pokud lze se domáhati splnění smlouvy, již obec zcizila část obecního majetku; u řádných soudů nelze se domáhati, by předložila obnovu smlouvy ku schválení zemskému výboru čis. 1322,

— pokud přípustným pořad práva, zasáhla-li úprava návsi a kanalisace do soukromého vlastnictví čis. 1176,

— starosta, jenž dal, řídě dražbu obecních pozemků, vydražitelům nepsprávnou informaci, neručí jim za škodu; pokud neručí obec čis. 1185,

— neplatnost usnesení obecního zastupitelstva, brali-li na něm účast členové, o jichž soukromý zájem šlo čis. 1200.

— **náboženská židovská** viz platební rozkaz.

— **jako bytový úřad** viz zábor bytu.

**Obecní přírázky** viz přírázky obecní.

— **starosta** viz starosta.

— **statek** viz statek obecní.

— **úředník** viz úředník.

— **zřízenec** viz zřízenec obecní.

**Oběžník** viz horní právo.

**Obhájce svazku manželského:** nepřísluší mu právo odporovati výroku o tom, kdo z manželů jest rozlukou vinen čis. 873.

**Obchod:** koupě jeho za jednotnou cenu čis. 1320.

— **fixní** viz fixní obchod.

**Obchodní cestující** viz cestující.

— **dům** viz firma.

— **knihy:** nahlédnutí do nich čis. 887,

— **místnosti** a odklad exekuce vyklizením čis. 1172,

— **pomocník:** pojem »vojenské služby« dle nař. ze dne 9. ledna 1919, čis. 14 sb. z. a n. čis. 948,

— — pokud sem nespadají úředníci čis. 1217,

— — nároky jeho, byl-li neprávem anebo nepsprávnou výpovědí předčasně propuštěn čis. 1055,

— — pokud ublížení na cti jest důvodem §u 26 čis. 4 zák. čis. 1081.

— — opomenutí konání služby, souvislost mezi důvodem propuštění a propuštěním; výpověď a propuštění; smlouva jest na straně zaměstnavatelově obchodem čis. 1163,

— **spojení** viz smlouva kupní.

— **zmocněnec** viz zmocněnec obchodní.

**Obchodník:** pro výši daně, opravňující a zavazující ku protokolování jest rozhodným stav zákonodárství v den vyřízení žádosti čis. 1370.

**Obilní ústav** viz porad práva.

**Objednatel** viz smlouva o dílo.

**Obmezení dodávky** pro válečné poměry čis. 1011.

— **exekuce** viz exekuce.

**Obnova pachtu:**

1. **zákon ze dne 30. října 1919, čis. 593 sb. z. a n.**, stačí, oznámil-li pachtýř nárok jednomu ze spoluvlastníků čis. 907.

2. **Opatření Stálého výboru ze dne 8. října 1920, čis. 586 sb. z. a n.**  
— — o námitkách propachtovatele ve smyslu §u 15 rozhoduje se podle zásad řízení nesporného; o útratách však podle zásad řízení sporného čis. 868,

— — jde-li o případ § 13 b) lhotejno, komu byl pozemek před 1. srpnem 1914 propachtován čis. 1022,

— — soudu přísluší rozhodovati jediné o námitkách, které byly propachtovatelem učiněny ve lhůtě §u 15 čis. 1025.

3. **Zákon ze dne 12. srpna 1921, čis. 313 sb. z. a n.**

— — právo odporovati dle § 2 přísluší i beneficiátu čis. 1327,

— — pokud ustanovení §u 2 písm. a) vztahuje se též na propachtovateleva nástupce v držbě pozemku čis. 1348,

— — z důvodu §u 2 písm. b) nemůže odporovati ten, kdo obmyslně nabyt propachtovaných pozemků teprve po vyhlášení zákona čis. 1376.

viz též úprava pachtovního.

**Obnovení manželského společenství** viz rozluka manželství, rozvod manželství.

**Obhaceni:** §u 1432 obč. zák. poslední případ lze použití jen v tom případě, kdy někdo plní, neisa však v pochybnosti o tom, že plnění není povinen čis. 1041,

— nabyvatele nemovitosti viz nabyvatel nemovitosti.

— **směnečné** viz žaloba z obhaceni, směnka.

**Obraz** dle fotografie: objednávka jeho jest smlouvou o dílo čis. 1259.

**Obstavení velkostatků** viz zábor majetku.

**Ocenění žalobcovo** ve věcech nepatrných, vázanost soudu čis. 1048.

— — jinak viz příslušnost.

**Odbočka spol. s r. o.** viz společnost s ruč. obm.

**Odbytné** (§ 410 c. f. s.) nelze po vynesení rozsudku prvé stolice měniti čis. 1308.

— **nemanželského otce** viz výživné.

**Oddělené bydliště** viz bydliště, prozatimní opatření.

**Odebírání piva** viz pivo.

**Odepsání pozemku bezzávadné:** usnesení, znějící náboženskému fondu, jest doručiti finanční prokuratuře; nebylo-li toho dbáno a vydáno vysvědčení čis. 1207.

**Odevzdání pozůstalosti** viz pozůstalost.

— **zboží** viz smlouva kupní.

**Odhad:** při vyvlastnění ku stavbě okresní silnice čis. 1362,

— při vyměření dávky z přírůstku hodnoty může býti svěřen notáři jako soudnímu komisaři čis. 1381,

— při vyměření dávky z přírůstku hodnoty dle odhadního řádu ze dne 25. července 1897, čis. 175 ř. zák. čis. 1182.

**Odkaz:** pokud může naříditi marnotratník č. 1273,  
— **přednostní** (§ 758 obč. zák.) dlužno naň použití veškerých ustanovení o odkazu č. 1036.

**Odkazovník** pokud se považuje za dědice č. 1143,  
— jak naložiti v pozůstalostním řízení s jeho popřeným nárokem č. 1161, č. 1173.

**Odklad exekuce:** dle §u 42 č. 5 ex. ř. nelze povolit k žalobě, jež označena sice jako žaloba dle §u 37 ex. ř., avšak v pravdě domáhá se uznání žalobcovy přednostního práva zástavního č. 919,  
— — dle §u 42 č. 5 ex. ř. pokud jest jej povolit a učiniti závislým na jistotě č. 1160,  
— — dosud nepovolené ba ani ještě nenavržené č. 1167,  
— — **vyklizením** (nařízení ze dne 25. června 1920, č. 409 sb. z. a n.),  
— — nelze povolit, vedena-li exekuce bytovým úřadem proti vlastníku domu o vyklizení zabraného bytu č. 839,  
— — střetnou-li se zájmy veřejné se zájmy nájemcovými, mají ony přednost č. 869,  
— — odložiti lze jen exekuci dosud nevykonanou č. 879,  
— — nelze použiti na exekuci, již manželka na základě povolení odděleného bydliště vede vyklizením manžela z posud společného bytu č. 932,  
— — lhůta, na kterou exekuce byla odložena, počíná dnem, kdy bylo doručeno usnesení, odklad povolující č. 966,  
— — náhradní byt nemusí býti rovnocenným č. 990,  
— — nelze povolit ohledně místností, do nichž se byl žadatel vetřel č. 1063,  
— — přiměřenou náhradou za dosavadní stálý byt není byt sezonní č. 1075,  
— — lze povolit i opětovně č. 1116,  
— — posunuje se jím počátek lhůty §u 575 odst. třetí c. ř. s. č. 1145,  
— — nelze povolit již předem na dobu delší jednoho čtvrtletí č. 1150,  
— — vztahuje se též na obchodní místnosti; pojem »nájemníka« č. 1172,  
— — lze zažádati i před podáním exekučního návrhu, postup soudu ohledně návrhu na odklad a povolení exekuce č. 1270,  
— — nepřísluší podnájemníku vůči majiteli bytu, třebaž si vydobyl přímo proti němu exekuční titul č. 1288,  
— — obmezující ustanovení § 2 vztahuje se i na podniky lesního hospodářství č. 1298.

**Odkládací účinek** stížnosti viz stížnost.

**Odměna lékaře** viz lékař.

— **obecního starosty** viz starosta.

— **sprostředkovatele** viz smlouva sprostředkovatelská.

**Odmítnutí dovolacího rekursu** rekursním soudem č. 1124.

**Odpor** (§ 213 ex. ř.) viz exekuce.

— (§ 397 ex. ř.) viz prozatímní opatření.

— **manželův** (§ 156 obč. zák.) viz dítě.

**Odpůrčí řád:** doručení oznámení dle § 9 odp. řádu č. 1336.

**Odstoupení od smlouvy** viz smlouva.

**Odsuzující trestní rozsudek** viz rozsudek.

**Odszkodné** za zmrhání: úmluva o něm není nemravnou č. 1350,

— — — viz též náhrada škody, ručení za škodu.

**Odmír** není jí pozůstalost, ohledně níž považují se odkazovníci za dědice č. 1143.

**Odvolační:** přezkoumání rozsudku soudem odvolacím č. 886,

— pokud může odvolací soud odchylně zhodnotiti výpovědi svědků č. 1013,

— zrušení rozsudku prvního soudu a vrácení mu věci, třebaž odvolatel uplatňoval pouze důvod nesprávného právního posouzení č. 1275,

— nenařídil-li odvolací soud opravu ve smyslu § 85 c. ř. s., jest řízení kusým č. 1281,

— lze spojit s návrhem na navrácení k předešlému stavu č. 1379,

— viz též opravný prostředek.

— **daru** viz dar.

— **zmocnění** ku sňatku viz sňatek.

**Oferta** viz smlouva.

**Omláska:** pro vnitřní nepravdivost o stavu snoubence nelze jí za všech okolností pokládati za neplatnou č. 1085.

**Ohradní zeď** viz zeď ohradní.

**Ochrana nájemců** (zákon ze dne 8. dubna 1920, č. 275 sb. z. a n.),

— — výpověď, danou bez svolení soudu, jest odmítnouti, řízení o námitkách jest zmatečným č. 838,

— — vztahuje se též na stodolu, jež byla pronajata sama bez pozemků č. 838,

— — nespadá sem užívání bytu, poskytnuté za stravování č. 852,

— — nádvoří nebo cvičiště není »místností« č. 859,

— — řízení dle § 4 dlužno zavésti i k výpovědi, obsahující návrhy, zmíněné v § 562 c. ř. s.; doplnění výpovědi; zákaz § 7 vztahuje se i k úmluvě z doby před účinností zákona č. 910,

— — zahrada, najatá současně s bytem za jednotně ujednané nájemné, jest součástí bytu č. 1156,

— — byly-li pronajaty zařízení hostinské místnosti ku přechovávání cizinců, avšak bez koncese č. 1255,

— — ustanovení § 32 vztahuje se pouze na poměr mezi živnostníkem a hosty č. 1255,

— — spadají sem smlouvy nájemní, uzavřené pod rozvazovací výminkou č. 1331,

— — a poměr domovníký (zákon č. sb. 82/1920) č. 1351.

**Ochrana pachtovních práv** viz smlouva nájemní a pachtovní.

**Okamžik světlý** viz pořízení poslední.

**Okresní ředitelství** finanční viz finanční prokuratura.

— **silnice** viz vyvlastnění.

— **úředník** viz úředník.

**Omyl** (§ 870 a násl. obč. zák.) jest včas vysvětlen, stało-li se tak v době, již třeba k přijetí návrhu mezi nepřítomnými smluvníky č. 1213.

— **manžela** viz neplatnost manželství.

**Onemocnění kancelářské síly** viz navrácení k předešlému stavu.

**Opatrovník:** trestní novelou pozbylo účinnosti ustanovení § 279 obč. zák. č. 850,

— v řízení vyrovnávacím neznámým věřitelům, trvání jeho působnosti č. 1121,

— nepřítomného: pojem nepřítomného č. 957,

— lhotejno, že nepřítomný je usedlým v cizině; kdy možno žádati za sprostění č. 1006,

— ručení jeho, neuplatňoval-li při dražbě, že dlužník koná vojenskou povinnost č. 1049,



- nezvěstného manžela není oprávněn k žalobě na oduznutí manželského původu dítěte čís. 1028,
- při výběru pro osobu, zbavenou svéprávnosti; není soud omezen předpisy § 259 obč. zák.; jest se však řídit předpisem § 261, věta druhá, obč. zák. čís. 1257,
- nelze zvláštního zříditi bezvýjimečně pro mimosporné právní úkony mezi několika opatrovanci čís. 1279,
- nad substitučním jménem viz substituce.
- v konkursu viz konkurs.

**Opatření prozatímní** viz prozatímní opatření.

**Opětné podání návrhu** viz návrh.

**Opis směnky** viz směnka.

**Oposiční žaloba** viz žaloba dle § 35 ex. ř.

**Oprava** dle § 85 c. ř. s., nebyla-li nařízena před zahájením řízení, může býti provedena kdykoliv později obeláním strany čís. 1281.

- návrhu viz návrh.
- rozsudku viz rozsudek.

**Opravný prostředek:** rozhodnuto-li rozsudkem o žalobní žádosti obmezené na útraty čís. 846,

- — v mimosporném řízení vyloučen proti příkazu rekursního soudu na soud prvé stolice, by doplnil řízení čís. 860,
- — doplnění advokátem; pokud možna změna obsahu čís. 983,
- — pokud nevádí nesprávné označení čís. 1309,
- — viz též dovolání, odvolání, stížnost.

**Ošacovací akce:** viz akce ošacovací.

**Otec nemanželský:** výživné viz tamže.

- — pokud jest mu doručiti usnesení, jímž poručenský soud zmocňuje poručníka k podání žaloby; není třeba zjišťovati otcovství v prvé řadě mimosporným výsledkem zploditele čís. 1152,
- — jinak viz dítě nemanželské.

**Označení opravného prostředku** viz opravný prostředek.

**Oznamovatel ústřední** viz uveřejnění.

**Padělaná bankovka** viz bankovka.

**Pachtovné a změna valuty** čís. 1019, 1137.

**Pachtovní doba** viz lhůta.

**Pachtýř** viz smlouva nájemní a pachtovní.

- **drobný** viz obnova pachtu, úprava pachtovného, zajištění půdy.

**Panovnická rodina** viz úprava pachtovného.

**Papírové peníze** viz peníze.

**Papíry cenné** viz cenné papíry.

**Patent** viz vynález.

**Patron** viz zajištění půdy.

**Pečeť notářská:** úprava dvojjazyčného textu čís. 1042.

**Peníze:** smísení jich (§ 371 obč. zák.) čís. 1215.

- **papírové:** mohou býti předmětem směny; výměna jich jest právním jednáním úplatným čís. 1012.

**Pense:** je zadrželou částí služebních platů; soukromý pensista nemůže žádati za zvýšení pensijních požitků z důvodu, že poklesla kupní síla peněz čís. 1269.

**Pes** viz ručení za škodu dle § 1320 obč. zák.

**Pěstování cukrovky** viz cukrovka.

**Pivo:** právní povaha závazku odebíratí pivo z určitého pivovaru čís. 1039.

**Placení:** ustanovení § 1416 obč. zák. platí i při kompensaci čís. 1254,

- přijal-li kupitel plnění částečné, vzdal se námitky § 1415 obč. zák. čís. 1199,
- falešnou bankovkou viz bankovka.

**Platební poukázka** viz pošta

- **rozkaz** o nedoplatcích daňe náboženské obce židovské jest exekucním titulem čís. 1034.
- — pro obecní a školní přírážky čís. 989.

**Platiště a plniště** čís. 1317.

**Plebiscitní území:** dovolání do rozsudku apelačního soudu Krakovského čís. 968.

**Piná moc** zůstavitele; schválení jí dědicem čís. 1101,

- — zvláštní; k udělení zmocnění společníkům firmy, k níž náležel též zůstavitel, by jménem dědiců mohli firmu zastupovati čís. 1295.

**Plnění** viz placení, smlouva.

**Plniště** a platiště čís. 1317, jinak viz splniště.

**Pobyt** pojem čís. 1180, 1343.

**Podání opětné návrhu** viz návrh.

**Poddědic** viz substituce.

**Poddlužník** viz exekuce.

**Podmíněný nárok** viz prozatímní opatření.

**Podnájemník** viz odklad exekuce, smlouva nájemní.

**Podnikatel** elektrického vedení; ručení jeho za škodu čís. 1371.

**Podpacht** nucený viz úprava pachtovného.

**Pohlednice:** obchodní zvyklosti v obchodě jimi čís. 1377.

**Pohružka** (§ 918 obč. zák.) viz smlouva.

**Pojištění:** podmínka smlouvy, že předměty, pojištěné proti vloupání, mohou

- býti mimo ohnivzdornou pokladnu jen během obchodní doby čís. 1008,
- právní poměry mezi tuzemskou a cizozemskou pojišťovnou jest posuzovati dle zákonů tuzemských čís. 1037,
- deklarována-li nesprávně zásilka čís. 1328,
- majitele čistírny čís. 1304,
- zboží odesílatelem čís. 1390.
- zboží za dopravy čís. 1120,
- měna viz tamže.
- **úrazové dělnické:** § 45 předpokládá zavinení prostě hrubé; ručení akciové společnosti za úraz čís. 1358.

**Pojišťovací police:** umoření zástavního listu čís. 1144.

- společnost cizozemská: obecné sudiště její čís. 924.

**Pojišťovna cizozemská:** povinnost vyplatiti pojistné v Kč čís. 952, 1037.

- **úrazová dělnická:** řádní soudově jsou vázání jejím právoplatným rozhodnutím, že úraz jest úrazem podnikovým čís. 976.
- pokud jest výkaz nedoplatků exekucním titulem čís. 1306.

**Pokladna nemocenská** viz lékař.

- **státní:** postup pohledávek proti ní čís. 1340.

- staniční státních drah a pokladna železničního ředitelství, nejsou různými ve smyslu § 1441 obč. zák. čís. 1354.

**Pokladní kniha** viz firma.

**Pokoutnictví:** nepřipustnost dovolacího rekursu, nevyhověl-li rekursní soud stížností pokoutníka ve věci samé, nýbrž pouze — a to částečně — v příčině trestu čís. 897.

**Pokračování ve sporu** viz promlčení.

**Pokuty důchodkové:** oprávnění k podání návrhů na povolení a zrušení exekuce k zajištění jich čís. 1045.

- Police pojišťovací:** umoření zástavního listu o ní čís. 1144.
- Pomocník obchodní viz obchodní pomocník.**
- Popis zájemů vnesených svršků viz vnesené svršky.**
- Poplatky dědické:** rozhodnutí soudní, zda jistota, složená k zajištění jich, jest postačitelou; spoludědic nemůže žádati na spoludědici prodávším svůj podíl na nemovitosti, by mu dal přiměřenou jistotu za poplatky dědické čís. 1277.
- za vývozní povolení viz pořad práva.
- Pořad práva (§ 1 i. n.):** nepřipustným, jde-li o nárok proti eráru na náhradu škody z důvodu, že bylo železničními orgány zabaveno zboží čís. 872,
- — pokud přípustným při smlouvě čelední čís. 891,
  - — pro žalobu o náhradu nákladu, jež byl žalobcem na vodní zařízení již učiněn čís. 925,
  - — pro žalobu, již vlastník hořejšího pozemku domáhá se na vlastníku dolejšího pozemku, by vyčistil strouhu čís. 939,
  - — domáháno-li se stanovení výše útrat trestního řízení čís. 984,
  - — ustanoven-li rozhodčí soud v kolektivní smlouvě čís. 1079,
  - — nepřipustným, jde-li o žalobu na erár o vrácení poplatku, jež byl zaplacen vývozní a dovozní komisí za vývozní povolení čís. 1108,
  - — jde-li o ručení za škody majitele hor z horního podniku a podnik provozován vojenskou správou čís. 1118,
  - — o služebních požitcích úředníků samosprávných přísluší rozhodovati úřadům správním čís. 1136,
  - — pokud přípustným proti obci, jež vsáhla úpravou návsí a kanalizací do soukromého vlastnictví čís. 1176,
  - — pro žaloby obecních zřízenců čís. 1189,
  - — nepřipustný, domáháno-li se stanovení náhrady za zabavený předmět vojenské výstroje čís. 1193,
  - — náhradní nárok proti státu za věci doličné čís. 1256,
  - — nepřipustným pro rozepři, zda srážka učiněná subkomisionářem obilního ústavu při povinné dodávce bramborů jest přiměřena čili nic čís. 1293,
  - — jde-li o uplatňování nároku proti státu na náhradu zpět zaplacených příspěvků čís. 1310,
  - — přípustným, domáhá-li se bývalý obecní starosta na obci odměny čís. 1318,
  - — vyloučen, domáháno-li se na obci, by předložila osnovu kupní smlouvy ku schválení zemskému výboru čís. 1322,
  - — pokud může stát vymáhati na řádném soudě vrácení peněz, jež byly neprávem vyplaceny příslušníku branné moci čís. 1347,
  - — nepřipustným, jde-li o uplatňování práv, vyplývajících z účastenství na obecním statku dle § 70 obecn. zřiz. pro Čechy čís. 1367.
- Pořízení poslední:** v náležitě formě sepsané; nestačí, byl-li jeden ze svědků pouze svědkem události čís. 929,
- — nestačí, podepsal-li se svědek jako náměstek obecního starosty a k svému podpisu připojil obecní pečeť čís. 1287,
  - — pouhé sliby vůči zůstaviteli a pouhé jeho přemlouvání nečiní je neplatným čís. 1003,
  - — nestačí potvrzení zůstavitelovo, že spis jest jeho poslední vůlí; podpis svědků; uhasnutí platnosti vojenského testamentu čís. 1110,
  - — ustanovení § 567 obč. zák. nebylo zrušeno šem 3 nař. o zbav. svéprávn. čís. 1221.

- Posel viz smlouva kupní.**
- Poslední vůle viz pořízení poslední.**
- Posloupnost do statku střední velikosti.**
- viz usedlost střední velikosti.
- Postižní nárok viz prozatimní opatření.**
- Postoupení věci soudu příslušnému viz příslušnost.**
- Postup nemovitosti:** bezúplatný, nestává se pouhým převzetím břemen úplatným čís. 921,
- — různým osobám; vzájemný poměr jejich čís. 980, 1211.
  - — pohledávky: z listiny, znějící na věřitelovo jméno čís. 1340.
  - — vůči erárním pokladnám čís. 1340.
- Posunutí nákladu viz ručení dráhy.**
- Poškození váleční:** zemský úřad nemá procesní způsobilosti čís. 1219.
- Poškození válečné (zákon čís. 317/1918):** pojem »přítomné války« čís. 1057,
- — jinak poškození viz náhrada škody, ručení za škodu.
- Pošta:** platební poukázka poštovní spořitelny není cenným papírem majiteli svědčícím; postup pohledávky z ní čís. 1340.
- Poštovní spořitelna Vídeňská:** placení po měnové rozluce čís. 888, 1043.
- — viz též měna.
- Potvrzení bankovního úřadu viz bankovka, úřad bankovní.**
- Poukázání dědice na pořad práva viz pozůstalost.**
- Poukázka platební viz pošta.**
- Povolání za dědice v dědické smlouvě čís. 1155.**
- Povolání exekuce viz exekuce.**
- dovozní není předmětem exekuce čís. 1209.
  - vývozní viz pořad práva, cenné papíry.
- Pozastavení zboží:** není jím ještě smlouva zrušena čís. 1378.
- Pozemkový úřad viz zábor majetku, zajištění půdy.**
- Poznámka knihovni:** dědic nastupující žalobou o dědictví (§ 823 obč. zák.) může žádati za poznámku spornosti čís. 908,
- — přípustna, jde-li o žalobu, jež se popírá platnost smlouvy tržové čís. 938,
  - — nelze poznamenati žalobu o plnění knihovně zajištěných dávek a o náhradu za neposkytnuté dávky čís. 1050,
  - — nelze ji povolit na základě doručení oznámení dle § 9 odp. řádu čís. 1336,
  - — spornosti přípustna, jde-li o odvolání daru pro nevděk čís. 1074,
  - — nepřipustna, jde-li o žalobu o obnovu dřívějšího knihovního stavu pro napotomní bezúčinnost knihovního převodu čís. 1097,
  - — záboru viz zábor majetku.
  - — zákazu zcizení (§ 384 ex. ř.) a zabavení nemovitosti není o sobě na překážku dalším knihovním zápisům čís. 1047.
- Pozůstalost: inventář viz tamže,**
- pořízení poslední viz tamže,
  - přihláška k dědictví viz tamže,
  - v žádosti za dodatečné projednání (§ 179 nesp. řiz.) musí býti přesně udáno další jmění, než-li které bylo odevzdáno čís. 955,
  - pokud do usnesení ve smyslu § 73 nesp. řiz. není přípustným rekurs čís. 955,
  - nárok pozůstalé vdovy na výživu čís. 962,
  - třetí osoba, jež činí si nárok na věc, nalézající se v pozůstalosti, nemá právo žádati v nesporném řízení, by věc nebyla dědici odevzdána do správy čís. 1038,
  - správce pozůstalosti a vedení obchodu, náležejícího do pozůstalosti čís. 1280.

- notář není oprávněn rozhodovati o prohlášení dědiců, že si pozůstalost projednají sami čís. 1267,
- nelze přezkoumati pořadem práva právoplatné rozhodnutí pozůstalostního soudu, jímž stanovena byla cena nemovitosti, patřících do pozůstalosti čís. 1279,
- qeicové mohou i před dojitím úmrtního zápisu notáře oznámiti soudu, že si pozůstalost projednají sami čís. 1342,
- ustanovil-li zůstavitel (národnosti německé) dědicem spolek bez označení národnosti, má silnější důvod ten ze stejně znějících spolků obou národností, k níž náležel zůstavitel čís. 1307,
- soud, nikoliv notář, rozhoduje o tom, zda má být přihlášivšímu se dědici odevzdána do správy čís. 1363,
- proti odmítavému usnesení soudu o návrhu dědiců, by pozůstalost byla projednána soudem, přísluší dědicům právo ku stížnosti čís. 1388,
- kdy jsou nápadníci dědicví ve sporu (§ 127, odstavec druhý nesp. říz.) čís. 1093,
- není odúmrtí, považují-li se odkazovníci za dědice čís. 1143, pojem závažného důvodu dle čl. IX. zák. č. sb. 161/21 čís. 1159,
- movitá po zdejší občanu, jež zůstala v Rakousku, pokud lze ji projednati zdejšími soudy čís. 1197,
- lhůta k prohlášení, že si dědicové pozůstalost projednají sami čís. 1227.

**Požadovací právo** viz zajištění půdy.

**Požítky služební samosprávného úředníka:**

rozhodují o nich úřady správní čís. 1136.

**Právní souvislost** viz rozsudek.

**Právo předkupní** viz předkupní právo.

**Pravovárečné měšťanstvo** viz konkurs.

**Prázdny soudní:** tím, že přednosta soudu projednával o neferiální věci v čase soudních prázdnin, prohlášena věc za věc feriální čís. 916.

**Procesní způsobilost** viz způsobilost ke sporu.

**Prodej dle čl. 310 obch. zák.:** právní povaha řízení čís. 1261.

— **společné nemovitosti** viz společenství statků.

— **z volné ruky** viz nemravná úmluva.

— **zboží železnici** čís. 1303.

**Prodlení dlužníka:** postihují ho následky valutárních změn čís. 937,

— — pojem kapitálu (§ 1333 obč. zák.) čís. 874.

**Prodloužení lhůty vyrovnávací** viz vyrovnání.

**Prohlášení za mrtva účastníka světové války:** nařízení čís. ř. zák. 134/1918 pozbylo účinnosti zákonem čís. sb. 252/1921 čís. 1364.

— škůdce viz náhrada škody.

**Projednání pozůstalosti** viz pozůstalost.

**Prokuratura finanční** viz finanční prokuratura.

**Prolongování směnky** viz směnka.

**Promlčení:** není žádným pokračováním ve sporu (§ 1497 obč. zák.), nechaly-li strany řízení v klidu čís. 904.

— úroků (provise atd.), jež byly započteny do salda čís. 1065,

— ručení z nedovoleného činu, jehož se dopustil tuzemec v cizozemsku; dle práva tuzemského jest posuzovati, zda čin jest zločinem čís. 1088,

— nepřítomností ve službách válečných (§ 1496 obč. zák.) mím se nepřítomnost, proti níž promlčení směřuje čís. 1096.

— lhůta, přerušená zahájením sporu, počíná opět běžeti, když strany ponechaly řízení v klidu čís. 1096,

— pokud má význam (§ 1494 obč. zák.) nepřítomnost zákonného zástupce čís. 1096.

**Propůjčení jména** viz jméno.

**Propuštění obchodního pomocníka** viz obchodní pomocník.

— **statkového úředníka** viz úředník statkový.

**Protest směnečný** viz směnka.

**Protokolování obchodníka** viz obchodník.

**Provise:** promlčení, započtení do salda čís. 1065.

— viz též sprostředkování, smlouva sprostředkovatelská.

- Prozatímní opatření:** odděleným bydlístem lze povolit již před zahájením sporu o rozvod neb rozluku manželství; podmínky povolení; může záležeti též v příkazu odpůrci, by opustil společný byt čís. 865,
- — postup soudu, byl-li podán do povolení rekurs a do odmítnutí odporu rovněž rekurs čís. 867,
- — soudní úschovou po rozumu § 382 čís. 1 ex. ř. lze naříditi jen ohledně svršků, s nimiž nakládati je ve skutečné moci odpůrce strany čís. 982,
- — k žalobě manželky na manžela o výživné; podmínky přípustnosti čís. 988,
- — pokud je může navrhnouti komanditní společnost jako taková čís. 998,
- — týkající se majetkových poměrů manželů, není oprávněn povolit soud, projednávající rozluku manželství čís. 1260,
- — bylo-li stanoveno výživné vyšší než konečným rozsudkem čís. 1271,
- — nelze povolit ve sporu o zvýšení výživného čís. 1061,
- — ku zajištění nároku na vrácení celoroční jízdenky, již opatřil zaměstnavatel zaměstnanci čís. 1366,
- — pokud lze povolit k zajištění nároku na používání osobní zdviže čís. 1387,
- — odděleným bydlístem manželky; jest použití předpisů exekučního řádu čís. 1126,
- — vede-li se rozeprě mimo obvod platnosti zdejšího práva, jest příslušným soud dle § 387 odst. 1 ex. ř. čís. 1129,
- — nelze povolit pro postižení nárok, jenž snad v budoucnu vznikne: »podmíněný« nárok čís. 1134,
- — ku zajištění nároku dle § 951 obč. zák. čís. 1149,
- — odděleného bydlístě a výživného; manželka nepozbývá naň nároku, byla-li vyzvána k návratu do manželského společenství čís. 1153,
- — dle § 382 čís. 8 ex. ř. nelze použiti, bylo-li manželství již rozloučeno čís. 1184.

**Předběžná smlouva** viz smlouva předběžná.

**Předkupní právo:** pokud nelze povolit převodu práva vlastnického k stížené nemovitosti čís. 991,

— — zápisem jeho není nijak obmezeno disposiční, nájme pak zcizovací právo vlastnicko čís. 1030,

— — náležitosti nabídky oprávněnému čís. 1249.

**Přednostní odkaz** viz odkaz.

**Předražování a škoda abstraktní** čís. 1244.

— zákonem čís. sb. 299/1919 nebylo zrušeno ustanovení § 20 čís. 5 nař. čís. sb. zák. 131/1917; pro zrušení smlouvy jest hostejno, zda žalobce koupil věc k dalšímu zcizení čís. 1029.

**Přechod nebezpečí** viz smlouva kupní.

**Přejímací cena** viz zajištění půdy.

**Přijímatel** viz usedlost střední velikosti.

— **firmy** viz firma.

**Přeměna obecního statku** v kmenové jmění viz obec.

— **rozvodu** v rozluku manželství viz rozluka manželství.

**Přemrštěnost ceny** viz smlouva dodací.

**Přerušení promlčení** viz promlčení.

— **řízení** (§ 162 c. ř. s.) pokud jest přípustno čís. 1002.

— **valutových sporů** (nař. z 21. dubna 1921, čís. 173 sb. z. a n.),

— — neplatí tu předpis § 192 c. ř. s.; jde-li o závazek zůstavitele, bydlivšího v Rakousku, jest řízení přerušiti, třebaš dědicové bydlí v tuzemsku čís. 1292,

— — vyjádřeno-li odbytné (§ 410 c. ř. s.) v K bez bližšího označení, dlužno přerušiti spor v celku čís. 1308,

— — pokud možno k návrhu vedlejšího intervenienta čís. 1346,

— — proti býv. c. k. eráru čís. 1104,

— — vztahuje se i na spor, jenž netočí se sice výslovně o druh měny, ale otázku měny nutno dle povahy věci vyřešiti čís. 1111,

— — nestačí, bydlel-li solidárně zavázaný, avšak nežalovaný spoludlužník na území Rakouském čís. 1139.

**Přesídlení akciové společnosti** do tuzemska viz společnost akciová.

**Přesunutí dávky** viz dávka.

**Přetržení promlčení** viz promlčení.

**Převod knihovny** a exekuce na hypoteku čís. 1154.

— **nemovitosti** stížené právem předkupním čís. 991.

— **pohledávek** (nař. čís. sb. 57/19) viz měna.

— **zálohových vkladů** viz válečná půjčka.

**Převzetí břemen** viz postup nemovitostí.

**Přezkoumávání příslušnosti** viz příslušnost.

**Přidávky drahotní** viz výživné manželky.

**Příhláška k dědictví:** lhůtu ku podání nelze prodloužiti přes jeden rok čís. 970,

— — viz též pozůstalost.

— **pohledávky k soupisu** viz soupis pohledávek.

**Příhoda v dopravě** viz ručení dráhy.

— **nepředvídatelná** (§ 146 c. ř. s.).

— viz navrácení k předešlému stavu.

**Příkaz vyklízovací** viz vyklizení.

**Přímý hráč** viz hráč.

**Připustnost dovolání, stížnosti** atd. viz dovolání, stížnost atd.

**Přirázky obecní a školní:** náležitost vykonatelnosti jich; věsti exekuci jest oprávněna jen finanční prokuratura (berní úřad) čís. 989.

— **k pachtovnému** viz úprava pachtovného.

**Přirůstek hodnoty nemovitostí** viz dávka.

**Přísaha vyjevovací** dle čl. XLII. uv. zák. k c. ř. s.: žaloba přísluší i tomu, kdo sice ví, že imění zde jest, ale jest v nejistotě o jeho osudu čís. 1027.

— — nesložil-li společně z provise dle § 1198 obč. zák. čís. 1058.

**Příslušnost soudu:**

— — soud vyšší stolice může zrušiti rozsudek pro nezhojitelnou nepřislušnost soudu prvé stolice čís. 965,

— — soud, postoupiv věc dle § 44 odst. 1 j. n. nevyslovil zároveň příslušnost soudu, na který věc postoupil čís. 971,

— — byla-li žaloba vznesena na jiný soud čís. 1310,

— — okresní soud není oprávněn, přezkoumávati žalobcovu ocenění sporu čís. 1053,

— — přípustnost rekursu v případě §u 261 posl. odst. c. ř. s. čís. 1053, dle §u 28 j. n.: pokud nelze určití soud ku přeměně rozvodu v rozluku čís. 1204, 1234,

— — dle §u 46 j. n. právoplatným rozhodnutím, že věc nepatří ke kausální pravomoci sborového soudu, není vyřešena otázka, zda věc patří na obecný soud okresní či sborový čís. 958,

— — dle §u 49 čís. 2 j. n. vztahuje se na všechny nároky nemanželské matky čís. 1106,

— — čís. 5: spory o náhradu škody pro porušení nájemního závazku, byť i předurčující otázkou rozepře byla otázka bytí neb nebytí nájemního poměru čís. 1094,

— — čís. 6: vztahuje se nejen na čeled, nýbrž i na jiné osoby ve služebním poměru, patřící k členům domácnosti čís. 965,

— — čís. 7: vztahuje se na spory mezi povozníkem a jeho zákazníkem vůbec čís. 920,

— — dle §u 67 j. n.: stačí povšechně neznámost pobytu; zavéstí po něm pátrání netřeba čís. 1180,

— — řádné bydliště osoby pomíjí, opustil-li je, nemajíc jistoty, zda a kdy se tam navrátí čís. 1343,

— — dle § 77 odst. 2 j. n.: nespadá sem žaloba o vydání celé pozůstalosti z důvodu silnějšího práva dědického čís. 1114,

— — dle § 87 odst. 1 j. n.: stavitele lze žalovati na soudě, v jehož obvodu se stavba provádí čís. 985,

— — dle § 87 a) j. n.: převzetí (odevzdání) zboží, nestačí svěřeni jeho pouhému dopravci čís. 1100,

— — dle § 88 odst. 2 j. n.: pojem faktury, lhostejno, na kterém místě faktury doložka psána nebo tištěna; lhostejna současná výzva na kupitele, by tržní cenu zaslal poštovní spořitelnou čís. 981,

— — přidělení místa, v němž je pohledávka splatna a žalovatelná, napotom do obvodu jiného soudu čís. 1000,

— — nespadá sem faktura zasláná komitentem komisionáři čís. 1181,

— — dle §u 93 j. n.: uplatňován-li proti rodičím nemanželského dítěte nárok dle § 1042 obč. zák., jest nemanželský otec hlavním dlužníkem čís. 1142,

— — dle § 94 j. n.: byla-li žaloba vzata zpět, není soud procesní více příslušným pro žalobu o náhradu útrat takto skončené rozepře čís. 895,

— — dle § 99 j. n.: obecné sudiště cizozemské pojišťovací společnosti jest sídlo její tuzemské reprezentace čís. 924,

— — předpokládá věc, která je nesporně vlastnictvím žalovaného čís. 1100,

— — není »jměním« žalovaného, přísluší-li mu nárok na náklady, k nimž byl žalobce odsouzen pro odmítnutí žaloby pro nepřislušnost čís. 1051,

— — dle § 100 j. n. vztahuje se i na soudní výzvu dle § 13 c) rozl. zák. čís. 1148, 1316,

— — dle § 104 j. n.: sudiště výlučné či na výběr dané? čís. 1001,

— — v manželských sporech cizozemců čís. 1016, 1205,

— — dle § 115 j. n.: jde-li o umoření zástavního listu o pojišťovací polici čís. 1144,

— — dle § 387 ex. ř. pro prozatímní opatření, týkající se majetkových poměrů manželů čís. 1260,

— — vede-li se spor mimo obvod platnosti zdejšího práva čís. 1129,

- — dle § 16 I. díle nové k obč. zák. výlučně poručenský soud dítěte č. 1385,
- — ve věcech manželských: č. 1016, 1148, 1204, 1205, 1234 1316,
- — zemského soudu v Praze (zákon č. sb. 4/1918) pro náhradní nárok za věci doličné č. 1256,
- — při sporech, sem přikázaných, vadí rozepři na jiném soudě absolutní nepřislusnost č. 1256,
- — netřeba se jí vůbec zabývat, byla-li žaloba vznesena na jiný soud č. 1310.
- — státní viz jistota žalobní.

**Příspěvek k vodnímu družstvu** viz úprava pachtovného.

**Příspěvky vyživovací:** pravidelný pořad práva vyloučen, uplatňován-li proti státu nárok na náhradu zpět zaplacených č. 1310.

**Příznaky nemoci** viz správa.

**Psací stroj advokátovy kanceláře:** pokud jest nezabavitelným č. 1274.

**Půjčka státní čtvrtá** viz válečná půjčka.

— válečná viz válečná půjčka.

**Původ manželský dítěte** viz dítě.

**Rakouský erár** viz erár rakouský.

**Rejstřík:** zápis cizozemské veřejné společnosti, a člena tuzemské veřejné společnosti podmíněn je průkazem vzájemnosti č. 845,

- nelze zapsati členy správní rady akciové společnosti, kteří nejsou ani členy představenstva ani prokuristy č. 1335,
- rejstříkový soud zkoumá sám od sebe, zda jsou zde zákonné podmínky navrhovaného zápisu č. 1122,
- zápis akciové společnosti viz společnost akciová,
- zápis akciové společností s r. o. viz též společnost s r. o.

**Rekurs** viz stížnost.

**Relativní nutnost zastoupení advokátem** viz advokát.

**Relutum** za dávkou výměnkářské viz výměnek.

— za naturalie při pachtu viz úprava pachtovného.

**Rodiče:** povinnost dětí k výživě jich jest závazkem ryze osobním č. 875.

— jinak viz dítě, matka, otec, výživné.

**Rok pachtovní** viz úprava pachtovného.

**Rozdělení budov** fyzické viz společenství statků.

**Rozepře zahájená:** není tu, domáhají-li se sice obě žaloby rozvodu, ale každá z viny druhého manžela č. 1005,

- — spor o uznání, že soudním složením dluhu v rakouských korunách závazek pomínul, vadí tomu, by zahájen byl spor o zaplacení téhož dluhu v Kč č. 1031.

**Rozhodčí soud:** ustanovený v kolektivní smlouvě č. 1079,

- — bursovní: sekretář jeho není soudcem č. 1374,
- — rakouský: v tuzemsku lze povolití exekuci na základě jeho výroku č. 1355.

**Rozkaz platební** viz platební rozkaz.

**Rozkazní řízení** viz řízení rozkazní.

**Rozklad:** spojena-li s ním stížnost pro případ, že nebude mu vyhověno; postup rekursního soudu, předsevzal-li prvý soud, nevyhověv rozkladu, doplnění ve smyslu vývodů a návrhů stížnosti č. 1368,

— viz též zbavení svéprávnosti.

**Rozluka manželská** (zákon ze dne 22. května 1919, č. 320 sb. z. a n.).

- — k obnově manželského společenství nevyžaduje se obnovy po hlavních styků č. 842,

- — nelze na dovolacím soudě uplatňovati nové skutečnosti, jež v předchozím řízení jako důvod rozluky uvedeny nebyly, byť i právně tvořily tyž důvod rozluky č. 858,
- — rozluku (§ 17) lze povolití i tehdy, byl-li rozvod vysloven rozsudkem pro zmeškání č. 918,
- — u tuzemských soudů nelze se domáhati přeměny rozvodu v rozluku, bydlí-li oba manželé v cizině č. 1204, 1234,
- — soud ji projednávající není příslušným povolití prozatímní opatření, týkající se majetkových poměrů manželů č. 1260,
- — úmluva, již jeden z manželů za úplatu napřed se zavazuje, že dá souhlas k žalobě nebo žádosti druhého manžela o rozluku, jest neplatnou (§ 879 obč. zák.) č. 1033,
- — právní povaha lhůt § 16 č. 1276,
- — vinou na rozluce jest rozuměti pouze subjektivní zavinění, o němž nelze mluvití při onemocnění duševní chorobou za trvání manželství č. 1285,
- — cizoložství jako důvod rozluky nemusí býti zjištěno předchozím rozsudkem nebo řízením trestním č. 1072,
- — přípustnost přeměny rozvodu v rozluku, jsou-li manželé cizozemci a manželství uzavřeno v cizině č. 1133,
- — souhlas k rozluce třeba dáti po uplynutí zkušební doby; k dřívějšímu nelze přihlížeti, byl-li napotom odvolán č. 1208.

**Rozluka mēnová** viz mēna.

**Rozpočet** (§ 1170 a) obč. zák.): pojem č. 1214.

**Rozsudek cizozemský** viz exekuce.

- ustanovení § 419 c. ř. s. jest použiti i tehdy, když se do rozsudku vloudila chyba vinou strany, která již v návrhu dopustila se omylu č. 909.
- trestní odsuzující cizozemského soudu: není jím tuzemský civilní soud vázán č. 1088.
- díleci: pojem »právní souvislosti« mezi žalobní pohledávkou a vzájemnou pohledávkou; pokud lze jej vynéstí č. 1192.
- Rozvod manželství:** ujednali-li rozvedení manželé, oznámivše soudu své opětne spojení mezi sebou, že přes to ho neobnoví č. 847,
- nedobrovolný: nelze-li přičítati manželé k vině chorobu, nelze mu davati za vinu ani následky choroby č. 1321,
- dobrovolný: dohoda manželů o majetkoprávních otázkách nevyžaduje formy notářského spisu č. 1020,
- úmluva o výživném viz výživné.

**Ručení dědice** viz dědic.

- za škodu: majitele domu za škodu způsobenou sklouznutím č. 934,
- hostinského za věci, jež byly u něho hostem delší dobu uschovány č. 994,
- nepřestává bezvýjimečně již tím, že věci hostovy byly z domu vyneseny a závazek jeho vztahuje se i na svršky, které byly po příchodu hosta od něho nebo pro něho vneseny č. 1230,
- majitele čistírny viz smlouva schovací,
- akciové společnosti viz společnost akciová,
- podnikatele elektrického vedení č. 1371,
- obce, praskne-li roura obecního vodovodu č. 1301,
- hromadné osoby za pomocníky; pojem neschopnosti č. 1076,
- majitele hor, provozován-li horní podnik osobou třetí č. 1118,
- starosty obce viz starosta,
- dle § 1311 obč. zák.: nahodilá zkáza věci, prodané s výhradou vlastnického práva, jde na účet prodatele č. 853,

- dle § 1315 obč. zák.: jest ručením za výsledek, podmíněným jen tím, že osoby, jichž bylo k úkonu užito, byly nezdatny; k pojmu »zdatnosti« zřízence č. 1238,
- dle § 1320 obč. zák.: majitele zvířete č. 946,
- potřebou, dáti stavení psem hlídati, není omluveno chování psa zlého, i domácím lidem nebezpečného č. 974.
- **úráhy:**
- 1. dle nařízení ze dne 14. září 1854, č. 238 ř. zák. za škodu, jež způsobena byla požárem, vzniklým jiskrami z lokomotivy č. 926.
- 2. dle zákona ze dne 5. března 1869, č. 27 ř. zák.
- Příhoda v dopravě: mimořádně prudké trhnutí rozjíždějího se vlaku č. 899,
- zařazení vozu s rozbitým oknem do vlakové soupravy a vytažení rozbitého okna, takže cestující měli k němu přístup č. 912,
- neosvětlení vozu, určeného k dopravě osob č. 963,
- opožděné vystoupení cestujícího z vlaku č. 889,
- nevjel-li vlak, dopravující pouze železniční zřízence do nádraží č. 1284,
- spolupůsobila-li neopatrnost osoby třetí č. 899,
- důkazem spoluzavinění poškozeného nesprošťuje se dráha důkazní povinností exkulpační č. 912,
- v tom, že někdo ze spolucestujících uložil si své zavazadlo uprostřed chodby pro chůzi, nelze spatřovati neodvratitelné jednání osoby třetí č. 963,
- není spoluzaviněním poškozeného, nevěnoval-li za cesty od vlaku do nádraží zvýšenou pozornost překážkám, jsoucím v cestě č. 1284.
- 3. dle dopravního řádu železničního ze dne 11. listopadu 1909, č. 172 ř. zák.
- viz též doprava železniční,
- obmeziti ručení za zavazadla na maximální výši jest přípustným jen při zavazadlech cestovních, nikoliv ohledně zavazadel uložených v nádražní šatně č. 951, 1077,
- lhotejno, že dráha zadala nádražní šatnu soukromému podnikateli č. 1077,
- k pojmu věci drahocenné; film není ani věcí uměleckou ani drahocennou č. 1232,
- posune-li se náklad vozu naloženého odesílatelem č. 1329,
- obstaral-li si odesílatel sám uložení zboží, nelze zavinění dráhy o sobě shledati v tom, že dodala vůz k dopravě zboží nevhodný č. 947,
- pojem obecné obchodní ceny č. 863,
- náhradu škody za ztrátu zboží, jež dáno bylo k železniční dopravě v cizozemsku, jest určiti v kursu, vypočteném dle místa a ku dni odesání č. 1140,
- úřední zákaz okresního Národního výboru v době převratové jest vyšší mocí ve smyslu § 84 č. 964,
- pojem hrubé nedbalosti ve smyslu § 95 č. 911,
- nedodavši z hrubé nedbalosti zboží včas, je dráha povinna náhradou, byť i dodržela lhůty § 75 č. 936.
- **směnečných dlužníků** viz směnka.
- **soukromoprávní** z nedovoleného činu: promlčení viz tamže.

**Rukojemství:** ustanovení § 1346, odstavec druhý, obč. zák. nevylučuje, by zhodnoceny byly okolnosti, listinou neosvědčené č. 1004.

**Ramunsko** viz zákaz obchodování.

**Rušená držba** viz držba.

**Ředitelství** okresní finanční viz finanční prokuratura.

**Řepa** viz cukrovka.

**Rízení ve věcech manželských:** není vadností řízení, nedonutil-li v řízení pro neplatnost soud stranu, by se k líčení osobně dostavila č. 1083,

— — — viz též neplatnost, rozluka, rozvod manželství,

— — — **nepatrných** viz nepatrné věci.

— **rozkazní:** v ústním jednání o námitkách může žalobce učiniti nový

skutkový přednes a změnit žalobu č. 1174.

— **vyrovnávací** viz vyrovnání.

— **tretní:** náklady viz tamže.

**Saldo** viz promlčení.

**Samokontrahent** viz komisionář.

**Samosprávný úředník** viz úředník.

**Sběratel známek** viz správa.

**Sedmíhradské manželství** č. 1296.

**Sekretář** bursovniho rozhodčího soudu není soudcem č. 1374.

**Sezonní byt** viz odklad exekuce vyklizením.

**Schovatel** věcí doličných č. 1062.

**Schválení** dědicem jednání zůstavitelova viz dědic.

— **dražby** viz dražba.

— **pozemkového úřadu** viz zábor majetku.

— **soudu svěřenského** viz svěřenství.

— **zemského výboru** viz obec.

**Silnice** okresní viz vyvlastnění.

**Skončení války** viz válka.

**Složení k soudu:** nepřihlásil-li věřitel neknihovni pohledávku k soupisu č. 1040.

**Slušná výživa** viz výživa.

**Služby vyšší** (§ 1159 a) obč. zák.): pojem č. 1315.

**Služebnost:** vlastník služebního pozemku není povinen, by odstranil z cesty překážku č. 881,

— dle něm. obč. zák. musí si oprávněný sám provésti zařízení potřebné k výkonu služebnosti č. 1341.

— **bytu:** váznoucí na pozůstalostní nemovitosti č. 1123.

**Služební požitky** viz požitky služební.

**Směna** viz smlouva směnná.

**Směnka:** majitel směnky může některé směnečné dlužníky ze závazku propustiti nebo jim posečkatí, nezařaduje tím svým právům ogroti ostatním spoludlužníkům a neisa vázán jejich souhlasem č. 1251,

— právní povaha žaloby z obohacení; splniště uhaslého závazku ze směnky; v případě neúplného domicilu neuhasne směnečný nárok proti příjemci tím, že nebyla závčas k placení předložena a pro neplacení protestována č. 1389,

— **prolongování:** »až budou normální franky« č. 1334,

— **pojem směnky** »z ochoty« č. 1334, 1352,

— **právní povaha blankoakceptu;** stačí, připojil-li vydatel podpis sice teprve po přihlášce pohledávky ke konkursu, ale ještě před žalobou č. 1102,

— **zákon č. 88/1872** nevztahuje se k směnečným prohlášením, z nichž se směnečný nárok neodvozuje č. 1102,

— **opis základní směnky** nemusí býti obsažen v kontextu protestní listiny, vyžaduje však dalších náležitostí č. 1171.

**Smír soudní:** náležitosti jeho č. 882.

— **o výživném manželky:** clausula rebus sic stantibus č. 1007,  
— — — — viz též výživné.

**Smísení peněz** (§ 371 obč. zák.): není tu, přimísil-li držitel větší obnos peněz ku svému nepatrnému obnosu č. 1215.

**Smlouva:** prohlásil-li dlužník sám, že bude plnit ihned anebo v určité lhůtě, netřeba, by ho věřitel ještě zvlášť k plnění vyzval č. 937,

— přijala-li jedna strana návrh druhé strany se změnou neb omezením, zamítla novým svým návrhem celý návrh, nikoliv pouze onen bod, jehož změnu navrhovala č. 1248,

— odstoupení od smlouvy (§ 918 obč. zák.) vyžaduje předchozí lhůty ke splnění smlouvy; předchozí pohrůžky netřeba č. 1330,

— uzavřená za války; splnění »až nastanou normální dopravní a platební poměry mezi Rak. Uh. a Anglií« č. 1198,

— o m y l viz t a m ž e.

— **dědická:** ustanovení, dle něhož, zemře-li jeden z manželů, nezanechav pokrevních příbuzných, má pozůstalý manžel ohledně jmění, podléhajícího společenství statků, býti universálním dědicem, jest povoláním za dědice č. 1155.

— **dobací:** ke smlouvě o dodání předmětu potřeby za přemrštěnou cenu se ustanovení § 1174 obč. zák. nevztahuje č. 876,

— v určité době po uzavření míru č. 900,

— význam doložky »nezávazně« č. 890, 935, 993,

— ujednáno-li na počátku války dodání zboží »po skončení války« č. 1235,

— vliv zákazu obchodování mezi válčícími státy č. 1064.

— **dopravní viz doprava.**

— **kolektivní:** ustanovení rozhodčího soudu v ní č. 1079.

— **kupní:** nahodilá zkáza věci, prodané s výhradou vlastnického práva, jde na účet prodatele č. 853,

— — použil-li prodatel k odevzdání zboží posla, jehož kupitel sám určil k uzavření smlouvy; přechod nebezpečí není dotčen doložkou: že zaplacení stane se ihned po správném dojití zboží č. 862,

— — význam doložky »nezávazně« č. 890, 935, 993,

— — lhůta k dodatečnému plnění není poskytnuta tím, že kupitel vyzval prodatele, by dodal »obratem«; důkaz o tom, že dopis došel druhé strany, náleží tomu, kdo dopisem vykonal volbu č. 893,

— — tím, že přijal kupitel plnění částečné, vzdal se námitky dle § 1415 obč. zák. č. 1199,

— — volby kupitelovy (čl. 355 obch. zák.) zahájením sporu č. 1201,

— — dodatečná lhůta viz též lhůta dodatečná, dotaz na líknavého objednatel, zda trvá na objednavce, není výkonem volby po rozumu čl. 356 obch. zák. č. 967,

— — ujednání, že kupitel může stanovenou kupní cenu vyrovnati zboží, z práva obchodu vyloučeným, nečiní celou smlouvu neplatnou č. 943,

— — třetí osoba, již ponecháno bylo stanoviti kupní cenu, nemusí označena býti jménem, lhůta k zaplacení není lhůtou k určení kupní ceny č. 969,

— — obchod nikoliv fixní a dodatečná lhůta č. 1216,

— — nejde o fixní obchod, byla-li stanovena lhůta pro povinnost kupujícího, odebrati zboží do určité lhůty č. 1032,

— — volba (čl. 356 obch. zák.), kdy jest vykonána č. 1032,

— — ohledně pohlednic č. 1377,

— — povinnost odesílatele pojistiti zboží č. 1390,

— — sepsání inventáře není podstatnou náležitostí kupní smlouvy o věci hromadné; výpočet abstraktní škody při koupi celého obchodu č. 1320,

— — úmluva, že nedoplatek kupní ceny bude vyrovnán tím, že kupitel bude platiti prodatelí určitý peněžítý důchod, zhoršení valutových poměrů stihá prodatele; ujednáno-li, že prodatel má sdíleti s kupitelem společný byt atd., povinnost kupitele pro případ odstěhování se prodatele č. 1323,

— — vypustil-li prodatel v dodacím listu označení smluvené jakosti zboží, pozastavením zboží není ještě smlouva zrušena; dojití zboží není ještě jeho přijetím č. 1378,

— — kupní cenu za tuzemskou nemovitost nutno zapraviti ve měně tuzemské č. 972,

— — kupní cena jest splatna dnem odevzdání koupené nemovitosti, třeba dle smlouvy užitky a břemena nemovitosti byly vyúčtovány k jinému (dřívějšímu) dni č. 1243,

— — zavázal-li se prodatel kupiteli, že mu při jeho sňatku postoupí určitou věc za určitou cenu č. 1246,

— — nespadá sem objednání obrazu dle fotografie č. 1259,

— — nebyly-li strany v obchodním spojení, nebyla tím, že prodatel zaslal kupiteli část zboží, uzavřena mlčky smlouva ohledně všeho objednaného zboží č. 1191,

— — v a d y z b o ž í viz t a m ž e,

— — viz též s p r á v a.

— **nájemní a pachtovní:** právo nájemce, vzíti si zpět vše, co za účelem lepšího nebo pohodlnějšího užívání nájemního předmětu byl s ním spojil č. 914,

— — — prostředky, jež přísluší pachtýři k ochraně jeho práv pachtovních č. 1014, 1090,

— — — a devalvace měny v případě zvláštní úmluvy č. 1019, 1137,

— — — uzavřená pod rozvazovací výminkou, spadá pod ochranu nájemců č. 1331,

— — čistiti místnosti, užívané nájemci společně jest věcí pronajímatele č. 1383,

— — podstatně škodlivé užívání najatého předmětu musí býti pravidelně opětovným č. 1393,

— — převzetí inventáře pachtýřem proti jistotě, podmínky vrácení jeho č. 1131,

— — přijetím pachtovního vzdal se propachtovatel nároku na doplněk č. 1137,

— — neoživne vzdáním se bytového úřadu zabrání bytu; lhotejno, zda bytový úřad, vzdav se zabrání bytu, stanovil den vrácení č. 1151,

— — lze ji uzavřiti a zaknihovati i ohledně propachtovatelova ideálního podílu na spachtované nemovitosti č. 1092,

— — konec doby pachtovní viz lhůta.  
viz též ochrana nájemců, vyklizení, výpověď, zajištění půdy, obnova pachtu, úprava pachtovního.

— — **na oko;** jest nicotna a může býti vzata v odpor i osobou třetí, pokud jsou jí její zájmy dotčeny č. 1312.

— — a ujednání manželů č. 847.

— **o dňo:** pojem rozpočtu dle § 1170 a) obč. zák. č. 1214,

— — spadá sem objednání obrazu dle fotografie č. 1259,

— — není zákonné povinnosti klásti účet č. 1237,

- koupeny-li šaty t. zv. model s tím, že je prodatel přešije na kupitelovu osobu, musí i toto provedení býti bezvadné čís. 1319,
- třebas zhotovitel dodal k němu látku čís. 1066,
- **předběžná** jde o hotovou smlouvu kupní, zavázal-li se prodatel kupiteli, že mu při jeho sňatku postoupí určitou věc za určitou cenu čís. 1246,
- **schovací**: viz též ručení dráhy.
- ručení hostinského čís. 994, 1230,
- majitel čistírny jest za poměrů poválečných povinen dáti pojistiti věci, dané mu k čistění čís. 1304,
- byla-li věc ztracena, neplatí pro uplatnění náhradního nároku lhůta §u 967 obč. zák., nýbrž § 1489 obč. zák. čís. 994,
- **přejímatel** firmy nemůže požadovati vydání pokladni knihy na tom, u koho byla uschována dřívějším majitelem firmy čís. 1056,
- **služební**: pokud příпустným pořad práva při smlouvě čelední čís. 891, ustanovení §u 77 živn. řádu připouští i vyloučení výpovědi dohodou stran a nebylo zrušeno §em 1164 obč. zák. n. zn. čís. 949,
- pojem učedníka; pokud nespádá pod zákon o obch. pom. čís. 1217,
- není zákonné povinnosti klásti účet čís. 1237,
- pojem vyšších služeb (§ 1159 a) obč. zák.) čís. 1315,
- povinnost zaměstnance, vystoupivšího ze služby, zaplatiti zbytek úvěru na ošacovací akci čís. 1315,
- s obchodním pomocníkem viz obchodní pomocník,
- **směnná**: výměnou padělaných peněz za drobné, poskytnutí padělané bankovky čís. 1012, 1195,
- **společenská**: pokud sem spadá sprostředkování; přípustnost žaloby dle čl. XLII. uv. zák. k c. ř. s. čís. 1058,
- **společenskátelská**: pro vyplacení odměny jest rozhodným výsledek zasáhnutí sprostředkovatele čís. 1146,
- nárok na provisi za sprostředkování zápůjčky čís. 1372.
- viz též sprostředkování.
- **svatební**: pojem čís. 1233,
- — pokud trvá společenství statků, nemůže se žádný z manželů domáhati dobrovolné dražby svého podílu čís. 1324,
- — nárok na výbavu lze uplatňovati v řízení nesporném čís. 1380,
- — nutnost notářského spisu viz spis notářský.
- — věno viz tamže.
- **učňovská**: pojem učedníka, pokud nespádá pod pojem obchodního pomocníka čís. 1217.

**Snímek** z notářského spisu viz spis notářský.

**Sňatek**: odvolání zmocnění k němu; stačí dopis zastoupeného rodičům čís. 1083.

**Solidární spoludlužník** viz spoludlužník  
a přerušení valutových sporů čís. 1139.

**Součást bytu**: viz ochrana nájemců.

**Soud**: stížnost (§ 15 nesp. říz.), viz tamže.

— rozhodčí viz rozhodčí soud.

**Soudní dozor** nad substitučním jménem viz substituce.

— odhad viz odhad.

— smír viz smír.

— výzva viz výzva.

**Souhlas k rozluce** viz rozluka manželství.

**Soukromý pensista** viz pense.

**Soulož** viz dítě.

**Soupis pohledávek**: neknihovní pohledávka zůstává přes to, že nebyla přihlášena k soupisu, pohledávkou věřitele dotud, dokud stát na ni nečiní nároku; dlužník může použiti cesty §u 1425 obč. zák. čís. 1040,

— proti příslušnému dodatku, pojatému do rozsudku, nemůže si stěžovati žalovaný čís. 1130.

**Souvislost právní** viz rozsudek.

**Spediter**: přímý závazek vůči kupiteli, svěřil-li mu prodatel dopravu v zastoupení kupitele; ručení za ušlý zisk, zanedbání povinné péče čís. 1242.

**Spis notářský**: pojem svatebních smluv čís. 1233,

— — nezbytný, jde-li o jakékoliv uznání dluhu mezi manželi čís. 1286,

— — není ho třeba k platnosti slibu nebo poskytnutí věna dceři osobou, věnem povinnou čís. 1068,

— — vrácením pozbývá moci veřejné listiny pouze snímek, na základě opisu snímku nelze povolití vklad knihovní; záznam knihovních práv je vůbec vyloučen čís. 1127,

— — není ho třeba, jde-li o dohodu o zrušení nesplněné dosud kupní smlouvy, již byli nyníjší manželé uzavřeli před sňatkem pro případ zamýšleného sňatku čís. 1188,

— — nevyžaduje ho dohoda manželů o majetkoprávních otázkách při dobrovolném rozvodu čís. 1020.

**Splatnost dávek** výměnkářských viz výměnek.

— kupní ceny viz smlouva kupní.

**Splnění**: tuzemské hypotekárního dluhu, vázoucího na nemovitosti v nyníjším Rakousku čís. 933,

— závazku z bezdůvodného obohacení čís. 937,

— byl-li úmluvou o sudišti a splnění právní poměr zmístněn v tuzemsku, podroben i ohledně cizozemského smluvníka právu tuzemskému čís. 1031,

— ujednané s osobním a zároveň hypotekárním dlužníkem, platí i pro každého nástupce v držbě hypoteky čís. 1031.

— viz též měna, plnění.

**Splození dítěte** viz dítě.

**Společenství statků**: (§ 825 a nsl. obč. zák.).

— — stačí, oznámil-li pachtýř jednomu ze spoluvlastníků, že se domáhá obnovy pachtu čís. 907,

— pokud lze odůvodňovati námitku nevěcnosti prodeje; pokud je nepřipustno fyzické rozdělení budov čís. 1187.

— — manželů viz smlouva svatební.

**Společenstvo výdělkové a hospodářské** (zákon ze dne 9. dubna 1873, čís. 70 ř. zák.).

— pokud může zbavití správní rada funkce členy ředitelství pokud se týče likvidatory; likvidatoři jsou i jen prozatímně zbavení funkce, nemohou za společenstvo jednati čís. 1015,

— útvar jeho není přípustným pro družstvo pro postavení a vedení divadla čís. 1369,

— není jím družstvo »pražských vzorkových veletrhů« čís. 1386.

**Společnost akciová**: do rejstříku nelze zapsati členy správní rady, kteří nejsou ani členy představenstva ani prokuristy čís. 1335,

— — ručení za úraz (§ 45 zák. o úr. poj. děln.), jež způsobil člen jejího představenstva čís. 1358,

— — dosáhne-li státního schválení, nemůže v zásadě rejstříkový soud odeprítí její zápis do obchodního rejstříku čís. 1080,

— — pokud vyzvání tuzemského ministerstva k přesídlení do tuzemska nahrazuje schválení stanov čís. 1112,



- **komanditní:** pokud může navrhnouti prozatímní opatření č. 998,
- **s ručením obmezeným:** tuzemskou odbočku, jejíž hlavní závod stal se následkem státního převratu závodem cizozemským, nutno opověděti jako samostatný tuzemský závod č. 854,
- — — ministerstvo není povinno, by soud oznámilo, proč podalo námítky a soud není povolán, by zkoumal důvoduost námítek č. 871,
- — — nelze vyhraditi společníku právo žádati, by svého času byl ustanoven za jednatele neb ponechatí právo, zříditi jednatele, osobě třetí; právo ku svolání mimořádné valné hromady; vrácení kmenových vkladů dle § 58 č. 922,
- — — oznámení a vyzvání, jež požaduje § 91 od likvidatorů, nemůže býti publikováno v »ústředním oznamovateli«, nýbrž pouze v příslušném úředním listě č. 1239,
- — — ustanovení §u 25 odst. 4 zák. nevztahuje se k obchodům, jež v mezích své moci uzavřel vnucený správce společnosti s jejím jednatelem; právní postavení jednatelů za vnucené správy č. 960,
- — — jednatel může požadovati odměnu za úkony, jež za vnucené správy společnosti předsevzal pro vnuceného správce a k jeho poukazu; ustanovení §u 25 tu nepřichází v úvahu; poměr zákonných představitelů společnosti k vnucenému správci č. 961,
- — — povinnost rejstříkového soudu při zápisu; nepřipustno zapsati usnesení valné hromady, již se účastnila osoba nejsoucí společníkem č. 1122,
- — — jednatelé musí míti bydliště v tuzemsku č. 1128,
- — — žalobu o zmatečnost lze opíratí jen o důvod, jenž na valné hromadě na opodstatnění protokolárního odporu byl konkrétně uplatňován č. 1186,
- **veřejná:** pokud se mohou jednotliví společníci domáhati obmezení exekuce č. 1125,
- — zápis její viz rejstřík.

**Společný byt** prodatelův viz smlouva kupní.

**Spolek:** vzdal-li se starosta starostenství, přestal býti zákonným zástupcem; odepření přijetí soudní zápsíky č. 986.

**Spoludlužník solidární:** věřitel nemůže žádati od něho zaplacení, pokud má v rukou úplatu poskytnutou druhým spoludlužníkem č. 1065,

— — a přerušeni valutových sporů č. 1139.

**Spořitelna poštovní** viz pošta.

— — vídeňská: placení po měnové rozluce č. 888, 1043.

**Správa:** nárok na evikci dobytčete uhasne v šesti měsících č. 1010,

- nároku možno se vzdáti i mlčky činem konkludentním č. 1275,
- i sběratel známek má tu nárok; z toho že kupitel zaplatil známky po posudku znalcové, nelze o sobě vyvozovati, že se vzdal nároků ze správy č. 1314,
- byl-li odňat státem kůň stížený evidenčním listkem; počátek lhůty k nároku ze správy č. 1103,
- jest vyloučena pouze tehdy, byla-li vada poznatelná pro každého opatrného pozorovatele; nestačí zjevné příznaky jakési neurčité nemoci č. 1115,
- při prodeji vynálezu viz vynález.
- lhůty viz tamže.
- pozůstalosti, viz pozůstalost.

**Správce pozůstalosti** jest bez dalšího zmocnění soudu oprávněn a povinen vésti obchod, do pozůstalosti náležející č. 1280.

— — viz též pozůstalost.

— — **vyrovnací** viz vyrovnání.

**-Správní rada** akciové společnosti viz společnost akciová.

— — společenstva viz společenstvo.

**Sprostředkování:** zápůjčky; nárok na provisi č. 1372,

— jako smlouva společenská; přípustnost žaloby dle čl. XLII. uv. zák. k c. ř. s., nesložil-li společník účet z provise č. 1058.

— viz též smlouva sprostředkovací.

**Sprostředkovatel** viz smlouva sprostředkovací.

**Staniční pokladny** viz pokladny.

**Stavovy akciové společnosti** viz společnost akciová.

**Starosta obce:** přípustnost pořadu práva, domáhá-li se bývalý na obci odměny č. 1318,

— — jenž, řídě dražbu obecních pozemků, dal vydražitelům nesprávnou informaci, není jim dle §u 1295 obč. zák. práv ze škody č. 1185.

— **spolku** viz spolek.

**Stát** viz erár.

**Státek obecní:** nepřipustnost pořadu práva pro uplatňování nároků z něho č. 1367,

— střední velikosti viz usedlost střední velikosti.

**Statkový úředník** viz úředník statkový.

**Státní občanství** viz občanství státní.

— **pokladny** viz pokladny.

— **půjčka** viz válečná půjčka.

**Stavba okresní silnice** viz vyvlastnění.

**Stavební promlčení** viz promlčení.

**Stavitel** viz příslušnost dle §u 87 odst. 1 j. n.

**Stížnost:** viz též opravný prostředek,

— do usnesení poručenského soudu, jímž schválena kupní smlouva o poručencově nemovitosti, není oprávněna si stěžovati třetí osoba, jež za nemovitost více nabídla č. 902,

— do usnesení, jímž bylo pozůstalosti jmění za souhlasu účastníků odevzdáno dle §u 73 nesp. řiz., není rekurs přípustným č. 955,

— ustanovení 4. odst. § 79 org. zák. platí též v řízení nesporném č. 955,

— pojem »třetí osoby« (§ 9, 11 nesp. řiz.) č. 956,

— přípustna ve věcech knihovních do usnesení rekursního soudu, jímž rekurs odmítnut č. 1278,

— a rozklad viz rozklad.

— pokud nepřipustna v případě posledního odstavce §u 261 c. ř. s. č. 1053,

— dle §u 15 nesp. řiz. nepřísluší soudu, byla-li pozůstalost odevzdána notáři č. 1159,

— dosud ještě nepodané nelze přiznati odkládací účinek (§ 524 c. ř. s.) č. 1206,

— **dovolací:** pokud nepřipustna, jde-li o pokoutníka č. 897,

— nepřipustna, jde-li o útraty v řízení o cestách nezbytných, č. 915,

— nepřipustna proti zrušovacímu usnesení rekursního soudu i tehdy, nařizeno-li prvé stolici, by vykonala předem vhodná šetření č. 923,

— nepřipustnost ve sporech o rušenou držbu, i pokud jde o otázky podružné č. 1241,

— pokud přípustna do usnesení vyrovnacího soudu v případě §u 33 vyr. řádu č. 1105,

- může ji odmítnouti i rekursní soud č. 1124,
- dle Šu 519 č. 3 c. ř. s.: pokud nepřipustnou, nebylo-li ve zrušovací usnesení odvolacím soudem prvé stolicí výslovně nakázáno, by o věci znovu pojednala č. 898.

**Stodola** viz ochrana nájemců.

**Sirana ve sporu:** pokud má cizinec způsobilost žalovati č. 861,

- — — viz též způsobilost ke sporu.

**Střídavý pacht** viz zajištění půdy.

**Subjektivní nemožnost** viz nemožnost plnění.

**Subkomisionář** obilního ústavu viz pořad práva.

**Substituce:** výklad slov: »děti cizí« č. 1173,

- nařízená poslední vůlí pro případ fyzické zletilosti; platí 24. rok bez chledu na pozdější zákon č. sb. 447/1919 č. 1225,
- význam ustanovení závěti: »zemře-li zůstavitelova dcera bez přímých právních dědiců, případně pozůstalost zůstavitelovým sourozencům nebo jejich dědicům č. 1252,
- fideikomisární: došed svéprávnosti, může poddědic žádati, by zrušeny byly soudní dozor a opatrovnictví nad substitučním jménem č. 1169, k zániku substitučního závazku ve prospěch fiduciářova potomstva nestačí pouhá pravděpodobnost, že fiduciář nebude mít potomstvo č. 1332.

**Sudiště** viz příslušnost.

- a splniště viz splniště.

**Sukcesivní dodávka** viz dodávka sukcesivní.

**Svatební smlouva** viz smlouva svatební.

**Svévole** (§ 408 c. ř. s.) předpokládá zlomyslné vedení sporu č. 874.

**Svědék:** jednal-li soud o dvou nárocích uplatňovaných v téže žalobě, nemůže toho, kdo vystupuje ohledně jednoho nároku jako strana, vyslyšet o druhém nároku jako svědka č. 1229.

- poslední vůle viz pořízení poslední.

**Světlý okamžik** viz pořízení poslední.

**Svěřenství:** dohoda s pachtýřem o zvýšení pachtovného nevyžaduje schválení soudu svěrenského č. 1054.

**Svolení ku sňatku** viz věno.

**Svršky vnesené** viz vnesené svršky.

**Šatna nádražní** viz ručení dráhy.

**Šek:** pokud nejde o zapovězený vývoz č. 857,

- pokud zakázán vývoz s tím, by vyměněn byl v cizozemsku za nekolkovanou korunu č. 905.

**Škoda abstraktní:** na výši náhrady nemají vlivu předpisy o předražování č. 1244,

- — výpočet její při koupi celého obchodu č. 1320,
- — abstraktní a konkrétní: je-li ona větší než tato; obě jsou myšleny pouze v poměru prodávatele vůči kupiteli č. 1210.
- horní viz ručení za škodu.

**Škola:** vyvlastnění pozemků pro ni č. 1392.

**Škoňní přírážky** viz přírážky.

**Tabulky při výpočtu zvýšeného pachtovného** viz úprava pachtovného.

**Tajemník bursovního rozhodčího soudu** není soudcem č. 1374.

**Tarif železniční** viz doprava železniční.

**Těšínsko:** dovolání do rozsudku apelačního soudu Krakovského č. 968.

- po čas plebiscitu bylo celé tuzemskem ve smyslu § 79 ex. ř. č. 1266.

**Těžství** viz horní právo.

**Trafika:** poměr učedníka č. 1217.

**Trestní rozsudek** viz rozsudek.

**Třetí osoba** (§ 9, 11 nesp. řiz.): jest jí i druhá strana, č. 956.

**Tuzemské užívání vynálezu** viz vynález.

**Ublížení na cti** viz obchodní pomocník.

**Učedník:** pojem, pokud nespadá pod zákon o obch. pom. č. 1217.

**Účet:** převod zálohových vkladů z účtu obkripčního na účet běžný č. 1138,

- viz též smlouva o dílo.

- běžný: kdy jest ukončen č. 1065.

**Uhraňovací exekuce** viz exekuce.

**Úkony válečné:** zákon a nařízení upravuje pouze nároky osob, k válečným úkonům určených, nedotýká se však zodpovědnosti těchto osob z provozu podniku k osobám třetím č. 1118.

**Úmluva o budoucí nabídce** viz nabídka.

**Umorění zástavního listu o pojišťovací polici;** příslušnost soudu č. 1144.

**Úpadek** viz konkurs.

**Upisování válečných půjček** viz válečná půjčka.

**Úprava návsí** viz obec.

- notářské pečeti viz pečeti notářská.

- pachtovného (opatření Stálého výboru ze dne 8. října 1920, č. 586 sb. z. a n.).

- dohoda mezi držitelem svěřenství a pachtýřem nevyžaduje schválení soudu svěrenského č. 1054,

- — nevztahuje se k nájmu pozemků č. 1059,

- — dány-li pozemky ve vnučený podpacht; znění § 2 (1) opatření; vpočítání daní a přírážek č. 1086,

- — použití tabulek k výpočtu přírážky a nejvyšší meze; nelze jich správnost přezkoumávat; výpočet, záleží-li pachtovné částečně v naturálicích, k výkladu § 2 (3) č. 1107,

- — soukromý majetek panovnické rodiny jest majetkem zabraným; pojem »pachtovního roku a zbývajících smluvních pachtovních let« č. 1135,

- — do lhůty, v níž dlužno oznámí nárok, včítají se dny poštovní dopravy č. 992,

- — převzal-li pachtýř po 1. lednu 1918 placení veřejných dávek, které do té doby hradil propachtovatel ze svého č. 1024,

- — posavadní pachtovné; naturální dávky, užívá-li pachtýř budov pouze z části č. 1158,

- — s příspěvkem k vodnímu družstvu dlužno naložiti jako s daněmi a přírážkami; naturální dávky připočtou se k pachtovnému v hodnotě ku dni 1. března 1919 č. 1300.

**Úrazová pojišťovna dělnická** viz pojišťovna úrazová.

**Úrazové pojištění** viz pojištění úrazové.

**Určení ceny** viz náhrada za požadované zboží.

**Určovací žaloba** viz žaloba určovací.

**Úroky:** promlčení jich, započteny-li do salda č. 1065.

- z prodlení: pojem kapitálu č. 874.

**Úřad bankovní min. financí:** potvrzení jeho o tom, že bankovka jest opatřena kolmem padělaným, činí o této okolnosti plný důkaz č. 1009.

- berní viz berní úřad.

- pozemkový viz zábor majetku.

- zemský pro válečné poškození nemá procesní způsobilost č. 1219.

- Úředník samosprávný:** o služebních požitcích rozhodují úřady správní č. 1136.
- **statkový:** náležitosti propouštěcího důvodu § 29 č. 1 zákona č. 1290.
- Usedlost střední velikosti** (zákon ze dne 7. srpna 1908, č. 68 z. zák. pro Čechy).
- za účelem rozhodnutí o osobě přejímatele netřeba slyšet starostu obce a znalce; ochota nápadníka, vzdát se zaměstnání, nedovolujícího mu, by osobně na statku hospodařil, není s to, by odčinila jeho vyloučení z nápadnictví č. 849.
- Uschování** pozastaveného zboží viz vady zboží.
- jinak viz smlouva schovací.
- Usnesení obecního zastupitelstva** viz obec.
- Ustanovení dědicem** v dědické smlouvě č. 1155.
- Ustoupení od smlouvy** viz smlouva.
- Ústřední oznamovatel** viz uveřejnění.
- Ušlý zisk:** musí jej hradit spediter, jenž zanedbal péči řádného obchodníka č. 1242.
- Útraty sporu:** přísusnost viz tamže,
- — obmezena-li na ně žalobní žádost; opravný prostředek č. 846,
- — obmezen-li spor na ně, nelze použít předpisů o řízení ve věcech nepatrných, převyšují-li 100 K č. 1333,
- — přípustna exekuce k jich zajištění, třeba hlavní nárok nebyl peněžitým; na útraty odvolacího řízení nevztahuje se předpis § 371 č. 1 ex. ř. č. 1337.
- **jiné** (§ 88 žel. dopr. ř.): pojem č. 1120.
- **v řízení horním:** pokud o nich rozhoduje horní úřad a pokud soud č. 1095.
- **v řízení trestním:** ustanovením čl. I. č. 13 zák. č. sb. 1/1920 zrušen byl též čtvrtý odstavec § 395 tr. ř.; přípustnost pořadu práva č. 984.
- — — pokud výrok trestního soudu jest exekučním titulem č. 1060.
- **kvitance** viz kvitance.
- Uveřejnění:** pokud možno v ústředním oznamovateli či příslušném zemském úředním listě č. 1239,
- viz též doručení opatrovníkem.
- Úvěr na ošacovací akci** viz akce ošacovací.
- Uznání dluhu** mezi manželi vyžaduje vždy formy notářského spisu č. 1286.
- Uživatel patentu** viz vynález.
- Vada odvolacího řízení** viz odvolání.
- Vady zboží:** opomenul-li kupitel postaratí se o řádné uschování pozastaveného zboží, nepozbývá nároku na náhradu č. 1073,
- — kupitel nesprávně se povinností čl. 347 obč. zák. tím, že dal zboží dopravit přímo svému dalšímu odběrateli č. 1313,
- — viz též správa.
- Válečná daň** viz daň válečná.
- Váleční poškození:** zemský úřad nemá procesní způsobilosti č. 1219.
- Válečná půjčka:** pokud není soud oprávněn přidržeti poručníka k úpisu čtvrté státní půjčky č. 979,
- — upisování IX. půjčky; převod zálohových vkladů z účtu subskripčního na účet běžný č. 1138,
- — upsání za současného poskytnutí zápůjčky bankou č. 1202.
- Válečné úkony** viz úkony válečné.

- Válka:** vliv na výrobní poměry; obmezení dodávek č. 1011,
- význam úmluvy, by zboží bylo dodáno, až po skončení války č. 1235,
- zákaz obchodování mezi válčícími státy; vliv na dodací smlouvy č. 1064,
- ujednáno-li placení pro vysoký kurs cizí měny až po skončení války č. 1132,
- viz též mír.
- **přítomná** (zákon č. 317/1918): pojem č. 1057.
- Valutové spory:** přerušení jich viz přerušení.
- Vázanost soudu:** nálezem úrazové pojišťovny dělnické č. 976,
- — dle § 42, odstavec třetí, j. n.; předpoklady č. 1256.
- Vdova:** výživa z pozůstalosti viz pozůstalost.
- Vedlejší intervence** a přerušení valutového sporu č. 1346,
- — viz též intervence.
- Veřejná společnost** viz společnost veřejná.
- Vetření se** do najatých místností viz smlouva nájemní.
- Věci doříčné:** kdy stává se ten, u něhož složeny, soukromým schovatelem č. 1062,
- — náhradní nárok proti státu dlužno uplatňovatí u zemského soudu v Praze č. 1256.
- **nepatrné** viz nepatrné věci.
- Věno:** zákonná povinnost ku zřízení není vyloučena tím, že osoba, povinná věnem, dala se ku svolení ve sňatek pohnouti vyhrůžkami snoubenců č. 954,
- platnost slibu nebo poskytnutí věna dceří osobou, věnem povinnou, není podmíněna zřízením notářského spisu č. 1068,
- rozsah nároku a způsobilost povinného č. 1168.
- Videňská poštovní spořitelna:** placení po měnové rozluce č. 888, 1043.
- Vina na rozluce** viz rozlučka.
- **na rozvodu** viz rozvod manželství.
- Vklad knihovní:** nelze povolití na základě opisu snímku notářského spisu č. 1127.
- **zálohový** viz účet.
- **zástavního práva** viz zástavní právo.
- Vláda cizího státu** viz způsobilost ku sporu.
- Vlastnictví:** smísení peněz (§ 371 obč. zák.) č. 1215.
- Vnesené svršky:** v řízení ohledně zájemního popisu pro pohledávku z nájemného platí předpisy exekučního řádu č. 1046,
- — zájemné popsání pro zaplacení činže z posledního roku před vyhlášením úpadku č. 1258.
- Vnucená správa** společnosti s r. o. viz společnost s r. o.
- Vnucený podpacht** viz úprava pachtovního.
- Voda** viz pořad práva.
- Vodovod** viz ručení za škodu.
- Vojenská výstroj** viz pořad práva.
- Vojenský testament** viz pořízení poslední.
- Volba** (čl. 356 obč. zák.) viz smlouva kupní.
- Výbava:** nárok lze uplatňovatí v řízení nesporném č. 1380.
- Výbor zemský** viz zemský výbor.
- Vydání dítěte** viz dítě.
- Vyhlášení konkursu** viz konkurs.
- Výhrada** schválení pozemkového úřadu viz zábor majetku.
- Vyjevení výrobního tajemství** viz vynález.
- Výkaz nedoplatku úrazových pojišťoven dělnických** viz exekuce.

- Vyklizení odklad jeho viz odklad exekuce vyklizením,**  
 — účinnost příkazu (§ 567 c. ř. s.) ohledně zabraného majetku není, ale spoň v poměru mezi stranami, podmíněna souhlasem pozemkového úřadu č. 1302,  
 — lhůty viz lhůta,  
 — ze zabraného bytu viz zábor bytu.
- Vykonatelnost cizozemského rozsudku viz exekuce.**  
 — obecních přírážek viz přírážky obecní.
- Vyloučení z exekuce viz exekuce.**  
 — věci z pozůstalosti viz pozůstalost.
- Výměna peněz viz peníze.**
- Výměnek:** nelze knihovně poznamenat žalobu o plnění knihovně zajištěných dávek a o náhradu za neposkytnuté dávky č. 1050,  
 — clausula rebus sic stantibus, bylo-li umlouveno před válkou peněžní redutum za dávky výměnkářské č. 1281,  
 — vázající na pozůstalostní nemovitosti č. 1123,  
 — předpis § 406 c. ř. s. vztahuje se též k dárkům výměnkářským č. 944.
- Vynález:** při koupi práv z vynálezu, jehož předmět podléhá cejchování, neručí zcizitel bez zvláštní úmluvy za to, že bude cejchování povoleno č. 987,  
 — ustanovení § 5 odst. 4 zák. o patentech nevztahuje se na případ, vyjevili-li zaměstnanec zaměstnavateli výrobní tajemství, o němž se dověděl u předchozího zaměstnavatele č. 1253,  
 — předchozí uživatel; pojem opatření k tuzemskému užívání č. 1164.
- Výnos půdy viz dávka.**  
 — viz též ochrana nájemců.
- Výpověď:** účinek zatím nastalé změny vlastnictví nemovitosti, práva do-  
 savadního a nového vlastníka č. 877, 1268,  
 — daná bez svolení soudu č. 838,  
 — doplnění její soudem č. 910,  
 — mimosoudní: není třeba doručení do vlastních rukou č. 1087,  
 — stačí, obsahuje-li pouze údaje § 562, odst. 1 a 2 c. ř. s. č. 1223,  
 — obchodního pomocníka viz obchodní pomocník.  
 — knihovní pohledávky: doručení její jest úkonem řízení nesporného č. 1345.
- Výroba:** omezení pro válečné poměry č. 1011.
- Výroky rozhodčích soudů viz rozhodčí soud.**
- Vyrovnaní:** odročené stání musí spadat do 90denní lhůty; prodloužení lhůty a žádost za ně, pokud trvá řízení vyrovnávací č. 1170,  
 — usnesení vyrovnacího komisaře, obsahující rozhodnutí o ohlášených nárocích vyrovnacího správce není třeba doručiti správci úpadkové podstaty, třebaš byl vyhlášen úpadek; pokud jest přípustným dovolací rekurs č. 1105,  
 — opatrovník ustanovený neznámým věřitelům; doba jeho působnosti č. 1121.
- Výslech nemanželského otce viz otec nemanželský.**  
 — svědka viz svědek.
- Výslužné viz výživné.**
- Vystěhování viz občanství státní.**
- Výstroj vojenská viz pořad práva.**
- Vysvědčení viz odepsání pozemků.**
- Vysvětlení omylu viz omyl.**
- Výše daně obchodníka viz obchodník.**
- Vyšší služby (§ 1159 a) obč. zák.) pojem č. 1315.**

**Vytýkání vad viz vady zboží.**

- Vyvláštění:** ku stavbě okresních silnic; náhradu jest stanoviti odhadem dle zák. č. 30/1878 č. 1362,  
 — ku zřízení školy č. 1392,  
 — soud nemůže určit znalece, kteří nejsou zapsáni v seznamu č. 1392.

**Vývoz cenných papírů viz cenné papíry.**  
 — šeku viz šek.

**Vývozní povolení viz pořad práva.**  
 — a dovozní komise viz pořad práva.

**Výzva soudní (§ 13 lit. c) rozl. zák.):** příslušným soud dle § 100 j. n. č. 1148, 1316.

**Výživa nuzných rodičů dětmi č. 875.**

— slušná: lze ji vyměřiti i v naturálních č. 1157.

**Výživné:** pozůstalého manžela viz pozůstalost,

- bylo-li stanoveno prozatímním opatřením č. 1271,  
 — není směrodatným existenční minimum oprávněného č. 1271,  
 — ve sporu o zvýšení nelze povolití prozatímní opatření poskytováním zvýšeného výživného č. 1061,  
 — manželky: rozvedené, povinnost manžela k vydání drahotných příspěvků č. 917, 927,  
 — rozvedené; přes to, že se vzdala smírem nároku na výživné, může za podstatně zmíněných poměrů požadovati na manželku nutnou výživu č. 945,  
 — závazek manžela, že bude platiti manželce předem určitou poměrnou část výslužného č. 977,  
 — manžel jest povinen je poskytovat bez ohledu na to, zda manželka má jmění; přípustnost prozatímního opatření č. 988,  
 — pokud jest smírem o něm uzavřen cum clausula rebus sic stantibus č. 1007,  
 — tím, že rozvedení manželé ujednali se na určitém výživném, odpoutal se po případě nárok naň od majetkového nároku manželova č. 1317,  
 — nemanželského dítěte: při výměře jeho nutno si povšimnouti též valutových a drahotných poměrů místa, kde žije otec č. 930,  
 — bylo-li právoplatně stanoveno rozsudkem, nemůže se státi změna řízením mimosporným (§ 16 l. nov.) č. 1224,  
 — nelze se na otci domáhati, by složil odbytné, byť nárok směřoval proti jeho pozůstalosti č. 1272,  
 — otec, bydlicí v tuzemsku, jest povinen, platiti je dítěti, bydlicímu v cizozemsku, v Kč č. 1289,  
 — k rozhodování dle § 16 l. dílčí novel. k obč. zák. jest povolán výlučně poručenský soud dítěte č. 1385,  
 — nárok matky, jež je živila, proti otci č. 1179.

**Výživovací příspěvky viz příspěvky vyživovací.**

**Vzdání se zabrání bytu viz zábor bytu.**

**Vzestup cen viz náhrada škody.**

**W-konto č. 883, 1297.**

**Zabavení vojenské výstroje viz pořad práva.**

— zboží železničními orgány viz pořad práva.

**Zábor bytu:** po 30. červnu 1921 nemůže se obec domáhati vyklizení zabraného bytu č. 1175, 1220,

— lhůstejno, zda bytový úřad, vzdav se zabrání bytu, ustanovil den vrácení; nájemní smlouva neobživne vzdáním se č. 1151.

- **majetku:** byl-li zabraný statek prodán s výhradou schválení pozemkového úřadu, dlužno otázku, v čí zájmu se stala výhrada schválení, řešiti hlavně z povahy smlouvy a účelu výhrady; bez schválení pozemkového úřadu jest smlouva mezi stranami platna, pouze vůči státu jest bezúčinná, nelze však právo nabyvatelovo do knih zapsati, třebaš nebyl zábor v knihách poznamenán č. 1250,
- účinnost vyklizovacího příkazu (§ 567 c. ř. s.) není, alespoň v poměru mezi stranami, podmíněna souhlasem pozemkového úřadu č. 1302,
- spadají sem i domy č. 1099,
- k zabranosti nutno přihlížeti bez ohledu na stav knihovni; při vyřizování rekursu lze tu bráti zřetel na nové okolnosti č. 1109,
- bývalé panovnické rodiny č. 1135.

**Zádušní jmění** viz zajištění půdy.

**Zahájení rozepry** viz rozepry zahájená.

**Zahrada** viz ochrana nájemců.

**Zájemné popsání vnesených svršků** viz vnesené svršky.

**Zajištění dávký z majetku** viz dávka z majetku.

- **důchodkových pokut** viz pokuty důchodkové.
- **důkazů před sporem:** nepřipustna vedlejší intervence č. 1240.
- **erární pohledávky** na dani válečné: postačí zaručovací nález, třebaš neměl doložku vykonatelnosti č. 1262.
- **poplatků** viz poplatky dědické.
- **půdy drobným pachtýřům.**
- 1. zákon ze dne 27. května 1919, č. 318 sb. z. a n. neodporuje ústavě č. 959,
- § 1, odst. 1: požadovací právo přísluší i tomu, kdo měl pozemek v pachtu od jeho uživatele (ředitel kůru) č. 885,
- § 1, odst. 2: majetkem církevním jsou též pozemky, z nichž kanovníci dle nadační listiny mají nárok na výtěžek č. 1023,
- o vlastnosti požadovaného pozemku rozhoduje skutečný nikoliv knihovní stav v době, kdy zákon nabyl účinnosti č. 1026,
- nespadá sem pozemek chudinského farního fondu č. 1165,
- § 1, odst. 3: držbou nemovitostí, s nimiž byl pachtovaný pozemek obděláván, rozumí se vlastnictví kmenové nemovitosti č. 1299,
- pro požadovací nárok podpachtýřův jest lhotejno, že podpacht byl vlastníkem zakázán č. 884,
- § 1, odst. 3 a 4: byl-li propachtován celý komplex pozemků v ten způsob, že pachtýři si úplně dle své vůle pozemky rozdělili č. 894,
- § 1, odst. 4: pokud lze při střídavém pachtu přiznati pozemek větší výměry č. 1070,
- § 1, odst. 5: týká se též ovocných zahrad polních, převládá-li za pravidelných poměrů užitek z ovoce nad užitek z obdělávání půdy č. 1035,
- § 1, předposl. odst.: pozemky obcím patřícími jsou pozemky, tvořící součást statku, jenž, nepodléháje záboru, jest obci připsán v zemských deskách č. 978,
- nevztahuje se k pozemkům, jež teprve za pachtovního poměru staly se místy stavebními nebo pozemky obci patřícími č. 978,
- § 1, posl. odst.: závaznost pro soud rozhodnutí pozemkového úřadu, jímž uznal právo propachtovatelovo na určení pozemků k účelům humanitním č. 1113,
- § 3, odst. 4: pokud je požadovací nárok vyloučen; přísluší kostelníku i tehdy, měl-li pozemky v pachtu za nižší pachtovné č. 931,
- § 5, odst. 2: pojem enklávy č. 851,
- § 6, odst. 1: nelze mluvit o dobrovolném vzdání se, byl-li k němu

- pachtýř denucen situací (zastavením), již utvořil vlastník č. 978,
- § 8: byla-li přejímací cena stanovena dohodou stran, nelze jí soudu přezkoumávat č. 1119,
- § 9: požadovatel není povinen, by převzal závazek, odebrati pivo z vlastního pivovaru č. 1039,
- § 10: požadovatel, jemuž byly přiznány do vlastnictví pozemky kostelní, není povinen převzít poměrnou část nákladů kostelních č. 940,
- § 14: poměr k čl. III. (IV.) novely č. sb. 166/1921 č. 1177,
- § 17, odst. 4: do usnesení, jímž byl uznán požadovací nárok ku pozemku kostelnímu, přísluší patronovi právo ku stížnosti; finanční prokuratura není oprávněna stěžovati si do usnesení, jímž byl rekurs patronův odmítnut č. 870,
- přivzítí své vlastní znalce není rekursnímu soudu uloženo bezpodmínečně č. 880,
- právo k rekursu není omezeno pouze na usnesení dle §u 17, odstavec první č. 953.

2. Zákon ze dne 1. dubna 1921, č. 166 sb. z. a n.

čl. III.: pachtýři nemohou podati novou přihlášku, vzali-li původně podanou přihlášku bezpodmínečně zpět č. 1326,

— čl. III. (IV.): poměr k §u 14 č. sb. 318/1919 č. 1177,

— čl. IV. (I): vztahuje se také na jmění zádušní a kostelní č. 1183.

— **útrat** viz útraty.

**Zajišťovací exekuce** viz exekuce.

**Zákaz obchodování** mezi válčícími státy; vliv na dodavací smlouvy č. 1064.

— **vývozu šeku** viz šek.

— **zcizení** a zavazení nemovitosti viz poznámka.

**Zákazník** viz smlouva o dílo.

**Záloha** (§ 168 obč. zák.) viz matka nemanželská.

**Zálohový vklad** viz účet.

**Zaměstnanec:** jenž v závodě vůbec nepracuje, nýbrž mimo provozovnu, nemá nároku na dovolenou vůbec č. 1265,

jinak viz obchodní pomocník, smlouva služební, úředník, zřízenec.

**Zápis** akciové společnosti viz společnost akciová.

— **kníhovni:** k žádosti zemského výboru na místě obce č. 1162,

— **do rejstříku** viz rejstřík.

**Zápůjčka:** neplatná, odevzdal-li věřitel prostředníku dlužníka tuzemský šek s tím, by vyměnil jej v cizozemsku za neokolkovaneé bankovky a tyto v tuzemsku předal dlužníkovi č. 905.

**Zásah** do vlastnického práva obcí viz obec.

**Zaslání zboží** viz smlouva kupní.

**Zastavení vyrovnávacího řízení** viz vyrovnání.

**Zástavní právo:** žádaje o vtělení jeho, musí se dlužník vykázati plnou mocí zástavního věřitele, stížnostní právo tohoto č. 950.

**Zastoupení advokátem** viz advokát.

— **eráru** viz erár.

**Zastupitelstvo obecní** viz obec.

**Zavazadlo** viz ručení dráhy.

**Závazek směnečný** viz směnka.

**Závěť** viz pořízení poslední.

**Závod:** koupě jeho za jednotnou cenu č. 1320.

**Záznam** knihovnických práv na základě notářského spisu jest vyloučen č. 1127.

- Zbavení svéprávnosti** (čís. nař. ze dne 28. června 1916, čís. 207 ř. zák.).  
 — — ustanovení o nepřipustnosti rozkladu platí i o usnesení, jímž návrh byl zamítnut čís. 916,  
 — — předpisem ř. 3 nebylo zrušeno ustanovení ř. 567 obč. zák. čís. 1221,  
 — — při výběru opatrovníka není soud obmezen předpisy ř. 259 obč. zák., jest se však řídit předpisem ř. 261, věta druhá obč. zák. čís. 1257.

**Zboží cukrové** viz cukr.

**Zdatnost zřizence** viz ručení za škodu dle ř. 1315 obč. zák.

**Zdvíž:** povinnost k opravě její čís. 1373,

- prozatímní opatření k zajištění nároku čís. 1387.

**Zeď ohradní:** vlastník nemá povinnosti k nutnému ohrazení pozemku (§ 858 obč. zák.), zboural-li soused úmyslně svou zeď, jež dosud pozemky dělila čís. 1236.

**Zemský soud v Praze** viz příslušnost.

- **úřad pro válečné poškození** nemá procesní působnosti čís. 1219,  
 — **výbor** jest oprávněn žádati za knihovní zápis na místě obce čís. 1162.

**Zjišťování nemanželského otcovství** viz otec nemanželský.

**Zletilost:** stanovená 24. rokem platí i přes pozdější zákon čís. sb. 447/19 čís. 1225.

**Zmatečnost:** nebyla-li včas vytýkána, nabývá v nesporném řízení právomocí usnesení trpící zmatkem čís. 956,

- dle ř. 477 čís. 4 c. ř. s. není ještě založena tím, že při doručení opatrovníkem bylo opomenuto uveřejnění vyhlášku v novinách čís. 848.  
 — dle ř. 477 čís. 6 c. ř. s.: dána-li výpověď bez svolení soudu čís. 838.

**Změna žaloby** v řízení rozkazním čís. 1174.

- **valuty a pachtovné** čís. 1019, 1137.  
 — **výživného** viz výživné.

**Zmocněnec obchodní:** není jím bez dalšího obchodní cestující čís. 1382.

**Zmocnění ku sňatku** viz sňatek.

**Zmrhání ženy:** úmluva o odškodném není nemravnou čís. 1350.

**Znalci:** soud nemůže ku vyvlastnění určit znalce, již nejsou zapsáni v seznamu čís. 1392.

**Zneužívání najatého bytu** viz smlouva nájemní.

**Zpáteční koupě** viz koupě zpáteční.

**Způsobilost ku sporu:** nemá jí zemský úřad pro válečné poškození čís. 1219,

- — nemá jí ani »vláda cizozemského státu«, ani její »diplomatická mise« čís. 1365.  
 — — cizozemce čís. 861.

**Zrušení exekuce** viz exekuce.

- **smlouvy** viz smlouva.  
 — **smlouvy pro předražování** viz předražování.

**Zřízení obecní:** disciplinární nález lze soudům přezkoumati jen po stránce formální čís. 1189,  
 viz též pořad práva.

**Ztenčení valuty a pachtovné** čís. 1019, 1137.

**Zvelevení nemovitostí** viz nabyvatel nemovitosti.

**Zvýšení pachtovného** viz úprava pachtovného.

- **pensijních příspěvků** viz pense.  
 — **výživného** viz výživné.

**Žádost knihovní:** postup soudu, podán-li do zamítajícího usnesení prvního soudu rekurs a zároveň podle pokynů zamítajícího usnesení vznesena nová žádost, již první soud vyhověl čís. 1278.

**Žaloba** v případě ř. 156 obč. zák. viz dítě.

- **otázka měny** čís. 886.  
 — **dle čl. XLII. uv. zák. k c. ř. s.**, nesložil-li společník účet z provise dle ř. 1198 obč. zák. čís. 1058,  
 — **viz též přísaha vyjevovací**.  
 — **dle ř. 35 ex. ř.:** má tu místo řízení o nepatrných věcech čís. 1048,  
 — **lze uplatňovati započítatelem pohledávku, třebaž bylo lze namítati ji započtením již ve sporu, z něhož vzešel exekuční titul** čís. 1271,  
 — **připustna i tehdy, zanikl-li vymáhaný nárok pouze částečně** čís. 1360, viz též **exekuce**,  
 — **dle ř. 36 čís. 1 ex. ř.:** podmínky její čís. 901,  
 — **připouští se jen z důvodu ř. 7, odstavec druhý ex. ř. čís. 1325**,  
 — **dle ř. 37 ex. ř.:** jde-li o mimoknihovního nabyvatele nemovitostí čís. 892,  
 — **hypotekární:** nelze se jí domáhati zaplacení dluhu, nejsou-li dlužníci v době rozsudku již vlastníky nemovitosti, leč že byla hypotekární žaloba poznamenána; nárok věřitelův na útraty čís. 1254,  
 — **z obohacení (čl. 83 sm. ř.):** právní povaha její čís. 1389.  
 — **určovací:** připustna o zjištění nároku, jenž musí býti v určité době uplatňován, nelze-li závčas žalovati o plnění čís. 1313,  
 — **o platnost smlouvy:** až nastanou normální poměry mezi Rak.-Uherskem a Anglií čís. 1198,  
 — **o vydání pozůstalosti.** příslušnost viz příslušnost dle ř. 77 odstavec druhý j. n.  
 — **o vyklizení:** pokud přísluší i nájemci čís. 1090,  
 — **o zmatečnost:** viz společnost s r. o.

**Žalobní jistota** viz jistota.

**Železniční doprava** viz doprava železniční, ručení za škodu.

**Židovská obec náboženská** viz platební rozkaz.

**Živnost koncesní** viz koncese.

# Seznam ustanovení zákonných, jež byla v tomto svazku vyložena.

## I. Občanský zákoník.

	Čís.		Čís.
4	1296	171	1272, 1291
5	975, 1250	176	1096
17	1039	217	902
19	1014	228	979, 1049
21	1225	259	1257
26	1247	261	1257
32	1296	265	979
33	845, 861	269	957
36	1031, 1088	272	1279
37	1031, 1037, 1088, 1133, 1296	276	957, 1006, 1049, 1121
42	875	278	996
57	1085	279	850
58	840, 1021	280 odst. 2.	928
62	1296	302	1320
74	1085	331	914
76	1083	340	1176
91	917, 927, 945, 977, 988, 1007, 1061, 1184, 1271, 1317	346	1090
96	840, 1021	364	1118, 1301
104	1317	364 a)	1118
105	917, 927, 945, 1020, 1061	365	1362
107	865, 1126	371	1211, 1215
108	1061, 1153, 1157	372	980, 1211
109	1321	415	1215
110	842, 847	420	914
111	1296	422	881
115	1072	425	1282
117	988, 1153, 1157, 1184	427	1282
141	962	428	1378
142	843, 1224	429	1378
154	875	440	892, 959, 1211
156	864	442	1211, 1268
157	1218	443	921, 1349
158	1028	451	950
159	996, 1028	461	1254
159 a)	1028	472	1014
163	930, 1218	482	881, 1373
165 odst. 2.	1391	483	881, 1341, 1373
166	930, 1142, 1272, 1289, 1291	495	1341
166 odst. 2.	1179	504	1373
168	1069	521	1123
		523	881, 1014

	Čís.		Čís.
531	875	901	987
536	1149	904	937
548	1123	905	933, 937, 952, 972, 1017, 1031, 1289, 1317, 1389.
558	1155	914	942, 1132, 1137, 1198, 1202, 1235, 1329, 1334.
565	1003	915	933
567	1221	916	847, 1312
568	1273	917	1012
569	1221	918	855, 1330
570	1003	918 odst. 2.	1199
571	1003	919	855
572	1003	920	1264
579	1110, 1287	922	987, 1009, 1012, 1103, 1314
585	929	923	987
599	1110	928	1115
608	1252	929	1275, 1314
612	1169, 1252, 1332	932	1314, 1319, 1378
613	1332	933	1010, 1103, 1195
614	1252	936	1246, 1338
615	1332	940	921
631	1054	948	1074
634	1054	951	1149
681	1173	957	1062
696	1134, 1250	959	1138
726	1143	961	951, 1056
758	1036	964	951, 994, 1230, 1304
760	1143	967	994
774	941	970	994, 1230
784	1123, 1228	983	905, 1131
786	1212, 1228	1008	1295
796	962	810	1038, 1280, 1363
802	942	811	1038
810	1038, 1280, 1363	812	1161
811	1038	823	908
812	1161	829	1092
823	908	830	1187
829	1092	836	907
830	1187	843	1187
836	907	858	1236
843	1187	862	890
858	1236	863	973, 1101, 1138, 1275
862	890	865	1250
863	973, 1101, 1138, 1275	871	1213, 1297
865	1250	878	857, 1033, 1039, 1064, 1264
871	1213, 1297	879	857, 876, 905, 943, 1033, 1190, 1245, 1305, 1350, 1357, 1359, 1361
878	857, 1033, 1039, 1064, 1264	881 odst. 2.	1194
879	857, 876, 905, 943, 1033, 1190, 1245, 1305, 1350, 1357, 1359, 1361	893	1065
881 odst. 2.	1194	894	1251
893	1065	896	1139
894	1251	897	1250, 1331
896	1139	898	1231
897	1250, 1331	902	1092
898	1231	909	1092

	Čís.	Čís.
1096	1014, 1090, 1373, 1383	§ 1305
1097	914	§ 1311
1101	1046, 1258	853, 903, 934, 1008, 1064,
1109	914, 1131	1301, 1323
1113	1331	§ 1315
1115	1084	§ 1316
1116	1223, 1331	§ 1320
1118	1393	§ 1323
1120	877, 1223, 1268	§ 1327
1151	1146, 1237	§ 1328
1152	1146, 1237, 1265	§ 1333
1154 b)	1269, 1359	§ 1338
1155	949	§ 1346, odst. 2.
1159 a)	949	§ 1376
1164	1315	§ 1380
1166	949	§ 1389
1167	1066, 1259	§ 1393
1170	1319	§ 1395
1170 a)	1372	§ 1400
1173 st. zn.	1214	§ 1413
1174	1338	§ 1415
1198	876, 905, 1190	§ 1415
1217	1058	§ 1416
1218	1188, 1233	§ 1417
1220	1068, 1168	§ 1418
1222	1068, 1168	§ 1425
1231	954	§ 1426
1233	1380	§ 1431
1235	1324	§ 1432
1249	1155	§ 1435
1267	1155	§ 1438
1271	987	§ 1441
1276	1190	§ 1447
1284	987	§ 1447
1294	1323	§ 1459
1295	1371	§ 1480
1297	1095, 1185	§ 1489
1299	912, 1304, 1358, 1371	§ 1494
1300	911, 1358, 1371	§ 1496
1301	1185	§ 1497
	899	§ 1497

## II. Obchodní zákoník.

	Čís.	Čís.
§ 7 uv. zák.	1370	čl. 87
čl. 12	1335	čl. 128
čl. 15	1067, 1178	čl. 170 odst. 2.
čl. 16	1178	čl. 209
čl. 37	887	čl. 214
čl. 47	1382	čl. 229
čl. 49	1382	čl. 230
čl. 50	1382	čl. 231 odst. 2.
čl. 52	1382	čl. 273

	Čís.	Čís.
čl. 274	1163	čl. 344
čl. 278	1089, 1329	čl. 345
čl. 279	1377	— odst. 2.
čl. 382	1390	čl. 347
čl. 283	1242	čl. 348
čl. 291	1065	čl. 349 odst. 2.
čl. 310	1261	čl. 355
čl. 313	1378	čl. 356
čl. 317	1191	893, 937, 967, 1032, 1216,
čl. 319	935	1378
čl. 322	890, 1248	čl. 357
čl. 323	1191	čl. 357 odst. 3.
čl. 324	1017	čl. 359
čl. 324 odst. 2.	913	čl. 361
čl. 325	913, 933, 1031	čl. 369
čl. 326	1378	čl. 376 odst. 1.
čl. 334	1132	čl. 376 odst. 3.
čl. 336	913, 937, 1037, 1130, 1140	čl. 380
čl. 337	890	čl. 382
čl. 342	937	čl. 396
		čl. 402

## III. Jurisdikční norma.

	Čís.	Čís.
§ 1	872, 891, 925, 939, 1079, 1108,	§ 67
	1118, 1136, 1176, 1189, 1193,	§ 76
	1256, 1293, 1310, 1318, 1322,	§ 77 odst. 2
	1347, 1367	§ 87
§ 28	1204, 1234, 1316	— odst. 1
§ 41	1048	§ 87 a)
§ 42 odst. 3	1256	§ 88 odst. 1.
§ 43	955	— odst. 2
§ 44 odst. 1	971	973, 981, 1000, 1181
§ 46 odst. 1	958	§ 93
§ 49 čis. 2	1106	§ 94
— čis. 5	1094	§ 99
— čis. 6	965	924, 1051, 1100
— čis. 7	920	§ 100
§ 56 odst. 2	1053	§ 104
§ 60	1048	1148, 1205, 1234, 1316
— odst. 4	1053	§ 106
§ 65	1343	§ 112 odst. 2
		§ 115
		§ 119

## IV. Civilní řád soudní.

	Čís.	Čís.
čl. IV. čis. 5 uv. zák.	897	§ 1
čl. IX. čis. 1	1084	§ 3
čl. XV.	1374	§ 6
čl. XXIII. čis. 6	1374	§ 17
čl. XLII.	1027, 1058	§ 18



	Čís.		Čís.
§ 27	983	§ 453 odst. 2	1333
— posl. odst.	1078	§ 454	1014
§ 29	1166	§ 467	1379
§ 55	846, 1333	§ 477 čís. 4	848, 1229
§ 57	1196	— čís. 5	1101
§ 58	1196	— čís. 6	838
§ 84	983	§ 478 odst. 1	920
— odst. 2	846, 1309	§ 482	858
§ 85	1220, 1281	§ 483	886
§ 106	986	§ 486 odst. 3	886
§ 108	1087	§ 488	1013
§ 118	848	§ 496 čís. 2	1281
§ 124	966	— čís. 3	1275
§ 128	966	§ 498 odst. 1	1013
§ 146	1119	§ 502 odst. 3	1044
§ 152	1379	— odst. 4	1044
§ 153	1356	§ 503 čís. 2	1083, 1228, 1229
§ 162	1002	— čís. 3	886
§ 168	904, 1096	— čís. 4	841, 1228, 1229
§ 179	1096	§ 504	858
§ 186 odst. 2	1174	§ 506	841
§ 187	1044	§ 517	1048
§ 188	1203, 1229	§ 518	1241
§ 192	1292	§ 519 čís. 3	898
§ 204 odst. 2	882	§ 524 odst. 2	1206
§ 228	1014, 1055, 1198, 1313	§ 527 odst. 2	923
§ 232	1005	§ 528	897, 1119, 1124, 1241
§ 235	1174	§ 529	1049
§ 237 odst. 3	895	§ 550 odst. 2	1174
§ 240	1031	§ 552 odst. 3	1174
§ 261 odst. 6	1053	§ 560	1223
§ 268	1088	— čís. 2	1084
§ 292	1009	§ 562	910, 1223
§ 373	1229	§ 564	1087
§ 384	1240	§ 565	1223
§ 391	1203	§ 566	1223
— odst. 3	1082, 1192	— odst. 2	1087
§ 406	944	§ 567	1223, 1302
§ 408	874	§ 568	1288
§ 410	1071, 1308	§ 569	1091
§ 419	909	§ 572	1223
§ 426	955	§ 573	1223
§ 448	1048	§ 575 odst. 3	1091, 1117, 1145
		§ 577 odst. 3	1079

### V. Exekuční řád.

	Čís.		Čís.
čl. I. uv. zák.	1344	čl. IX. čís. 5	1078
čl. III.	1034, 1262	čl. XI.	1344
čl. IV.	1344	čl. XIII. čís. 6	1046

	Čís.		Čís.
čl. XXVII.	1262	§ 84	1031, 1078, 1355
§ 1 čís. 8	1060	§ 109	961
— čís. 13	989, 1034, 1262, 1306	§ 110	961
— čís. 16	1355	§ 133	1049
§ 7 odst. 1	1325	§ 140	1182
— odst. 2	901, 1325	§ 162	1049
§ 9	1268	§ 213	999
§ 11	1125	§ 251 čís. 1	1098, 1353
§ 15	1294, 1344	— čís. 5	1274
§ 28	1294, 1344	§ 303	1078
§ 35	896, 1048, 1271, 1360	§ 331	1209
— odst. 2	1091	§ 341	1209
§ 36 čís. 1	901, 1325	§ 343	960, 961
§ 37	892, 919, 1215	§ 368	1071
§ 39 čís. 5	1325	§ 370	1262, 1311, 1337
— čís. 6	1045	§ 371 čís. 1	1337
— předposl. odst.	1078	§ 378	1134, 1149
§ 40	1091	§ 381	1366
§ 41	1125, 1360	§ 381 čís. 1	1366
§ 42	879, 1167, 1270	— čís. 2	865
§ 42 čís. 5	919, 1160	§ 382	1387
§ 44	1160, 1167	§ 382 čís. 1	982
§ 54	1034, 1060, 1311	— čís. 8	865, 988, 1061, 1126
§ 67	966		1153, 1184, 1271
§ 79	1266	§ 384	1047
§ 80	1031	§ 387	1129, 1260
§ 83	1031, 1266	§ 398	867

### VI. Patent o řízení nesporném.

	Čís.		Čís.
§ 3	1267	§ 97	878, 1212
§ 9	860, 870, 902, 955, 956, 1152 1169, 1368, 1388	§ 104	878
§ 11	956, 1385	§ 109	1212
§ 14	915, 1124, 1276	§ 110	1212
§ 15	1159, 1385	§ 115	970
§ 16	956	§ 116	941
§ 17	1119	§ 118	970
§ 18	1228, 1279	§ 125	929, 1161, 1173
§ 19 odst. 1	979	§ 126	929, 1161, 1287, 1307
§ 22	1197	§ 127 odst. 2	1093
§ 24	1197	§ 131	941
§ 28		§ 145	1038, 1280, 1363
§ 29) viz čl. IX. zák. čís. sb. 161/1921		§ 179	955
§ 73	955	§ 269	1324
§ 75	941	§ 272	1182, 1384
§ 77 čís. 3	1169	§ 278	1384
		§ 281	1207

## VII. Ostatní zákony a nařízení.

	Čís.		Čís.
1786 červenec 15. čís. 565 sb. z. s. (dražební řád)	1384	§ 170	1118
— září 18. čís. 577 lit. c) sb. z. s.	1262	§ 187	1118
1796 červenec 15.	1016, 1205	§ 234	1095
1801 říjen 23. č. 452 sb. z. s. 1016, 1205		1854 červen 16. čís. 165 ř. zák. (instrukce pro trest. soudy)	
1806 říjen 24. čís. 789 sb. z. s. 1262		§ 106	1062
1819 srpen 23. čís. 1595 sb. z. s. (řízení ve věcech manželských)	858, 873, 1083, 1285	§ 126	1062
1832 únor 10. čís. 2548 sb. z. s.		— září 14. čís. 238 ř. z. (koncesní zákon)	
§ 4	1034	§ 10 lit. b)	926
§ 7	1034	1856 prosinec 7. čís. 224 ř. zák.	891
— březen 24. čís. 2457 sb. z. s. (patent o vystěhování)	1296	— prosinec 27. čís. 1 ř. zák. na rok 1857	1187
1835 červenec 11. čís. 63 sb. z. pol. (důchodkový trestní zákon)		1857 duben 21. čís. 82 ř. zák. (odhad)	
§ 567	1045	§ 2	1362
1838 červen 6. čís. 277 sb. z. s. 1361		— červen 8. čís. 114 ř. zák. (pokoutnictví)	897
— srpen 21. čís. 291 sb. z. s. 1078		1860 březen 15. čís. 73 ř. zák.	891
1839 duben 25. sb. z. pol. sv. 57 čís. 50	1045	1862 březen 9. čís. 27 ř. zák.	
1841 srpen 16. čís. 555 sb. z. s. 1136		§ 22	1080
1842 leden 18. čís. 592 sb. z. s. 874		1863 prosinec 3. čís. 105 ř. zák. (domovský zákon)	
1850 leden 25. č. 51 ř. zák. (směnečný řád)		§ 16	1296
čl. 4 čís. 5	1102	1864 březen 15. čís. 4 z. zák. pro Moravu (obecní zřízení)	
čl. 43	1389	§ 31	1135
čl. 81	1251, 1334, 1352	§ 97	1322
čl. 82	1352	— duben 16. čís. 7 z. zák. pro Čechy (obecní zřízení)	
čl. 83	1389	§ 6	1247
čl. 88 čís. 1	1171	§ 25	1318
čl. 88 čís. 8	1171	§ 43	1200
1851 listopad 16. čís. 1 ř. zák. na rok 1852		§ 46	1200
§ 22	963	§ 56	1185
1852 květen 27. čís. 117 ř. zák. (trestní zákon)		§ 67 odst. 2	1162
§ 27 b)	850	§ 70	1367
— listopad 26. čís. 253 ř. zák. § 12 lit. f)	1335	§ 91	989
1853 říjen 6. čís. 200 ř. zák.	1102	§ 96	1162
1854 květen 23. čís. 146 ř. zák. (horní zákon)		§ 101	1200, 1247
§ 141	906	— září 26. čís. 15.772 (výnos stát. ministerstva)	1296
§ 143	906	1865 listopad 29. čís. 127 ř. zák. (cizozemské společnosti)	
§ 149	906	čl. IV.	924, 1037
§ 151	906	čl. VII.	1037
§ 153	906	1867 listopad 15. čís. 131 ř. zák. (trestní novela)	850
		1868 květen 1. čís. 36 ř. zák. (umořování)	
		§ 1	1144

	Čís.		Čís.
1868 červenec 6. čís. 96 ř. zák. (advokátní řád)		§ 123 čís. 4	950
§ 9	983	§ 125	1207
§ 20 lit. a)	995	§ 126 odst. 2	1109
— prosinec 25. čís. 1 ř. zák. na rok 1869 (konkursní řád)	928	§ 132	1278
1869 únor 6. čís. 18 ř. zák.		1872 červen 19. čís. 88 ř. zák.	1102
§ 4	1207	1873 duben 7. čís. 70 ř. zák. (společenstva výdělková a hospodářská)	
— březen 5. čís. 27 ř. zák. (ručení železnic)		§ 1	1369, 1386
§ 1	889, 899, 912, 963, 1284	§ 24	1015
§ 2	899, 912, 963, 1284	§ 44	1015
1870 červenec 17. čís. 3086 (výnos min. vnitra) čís.	1296	§ 50	1015
— srpen 28. čís. 71 z. zák. pro Čechy (vodní zákon)		1873 květen 23. čís. 119 ř. zák. (trestní řád)	
§ 11	939	§ 26	1062
§ 44	925	§ 98	1062
§ 75	925, 939	§ 143	1256
1871 červenec 25. čís. 75 ř. zák. (notářský řád)		§ 395 odst. 4	984
§ 2	1127	§ 447	1256
§ 101 odst. 2	1127	1878 únor 18. čís. 30 ř. zák. (vlastnění)	1362
— červenec 25. čís. 76 ř. zák. (notářský spis)		§ 24 odst. 2	1392
§ 1	1068, 1188, 1286	1879 březen 30. čís. 50 ř. zák.	1187
— lit. a)	1233	1883 únor 16. čís. 20 ř. zák. (prohlášení za mrtva)	
— lit. b)	1020	§ 8	996, 1364
— červenec 25. čís. 95 ř. zák. (knihovní zákon)		1886 květen 2. čís. 53 z. zák. pro Moravu (čelední řád)	
§ 9	1092, 1222, 1226	§ 42	891
§ 12	1222	1887 červen 6. čís. 72 ř. zák.	1347
§ 20	1336	— prosinec 28. čís. 1 ř. zák. z r. 1888 (úrazové pojištění)	
§ 20 b)	1050	§ 38	976
§ 26	1127, 1226	§ 45 odst. 2	1358
§ 31	1226	1888 březen 30. čís. 33 ř. zák. (nemocenské pojištění)	1359
§ 33 a)	1127	1890 březen 21. čís. 57 ř. zák.	
§ 34	1226	§ 22	1034
§ 35	1127	1894 červen 16. čís. 64 ř. zák. pro Moravu (stavební řád)	
§ 38 c)	1262	§ 39	1176
§ 59	1050	1896 březen 5. čís. 31 ř. zák. (pojišťovací regulativ)	
§ 60	1154, 1254	§ 30	1037
§ 61	908, 938, 1050, 1074, 1097	— březen 8. (výn. min. sprav.)	
§ 77	950	§ 5	1296
— odst. 3	1162	— červenec 7. čís. 140 ř. zák. (cesta z nouze)	
§ 87	1127	§ 1	997, 1052
§ 88	1127	§ 2 odst. 2	1052
§ 93	991, 1109	§ 16	915
§ 94	866, 950, 1109	§ 25	915
— čís. 1	991		
— čís. 2	1162		
— čís. 3	1207		
§ 95	866		

	Čís.
1896 srpen 18. (německý občanský zákoník)	
§ 1018 . . . . .	1341
§ 1028 . . . . .	1341
— prosinec 5. čís. 222 ř. zák. (novela k domovskému zákonu)	
§ 10 . . . . .	1296
1897 leden 11. čís. 30 ř. zák. (patentní zákon)	
§ 5 odst. 2. . . . .	1253
§ 9 . . . . .	1164
§ 48 odst. 2. . . . .	1164
— červenec 25. čís. 175 ř. zák. (odhadní řád) 1182, 1362, 1384	
— říjen 24. čís. 251 ř. zák.	
§ 1 . . . . .	1340
§ 2 . . . . .	1340
— listopad 27. čís. 217 ř. zák.	
§ 79 odst. 4 . . . . .	955
§ 86 . . . . .	916
§ 89 . . . . .	992
— prosinec 9. čís. 283 ř. zák. (řízení ve věcech manželských)	
§ 10 . . . . .	873
§ 11 . . . . .	858
§ 12 . . . . .	1285
§ 12 . . . . .	1083
1898 březen 9. čís. 41 ř. zák. (instrukce pro fin. prokur.)	
§ 1 čís. 1 . . . . .	1207
§ 15 . . . . .	1166
1899 září 20. čís. 175 ř. zák. (akciový regulativ)	
§ 15 . . . . .	1112
§ 36 . . . . .	1335
1906 březen 6. čís. 58 ř. zák. (společnosti s r. obm.)	
§ 11 . . . . .	1122
§ 15 . . . . .	922, 1128
§ 22 . . . . .	1239
§ 25 odst. 4. . . . .	960, 961
§ 28 . . . . .	960
§ 34 . . . . .	1122
§ 37 . . . . .	922
§ 41 . . . . .	1186
§ 54 . . . . .	922
§ 55 . . . . .	922
§ 58 . . . . .	922
§ 76 odst. 2. . . . .	1122
§ 91 . . . . .	1239
§ 107 . . . . .	854

	Čís.
1907 srpen 16. čís. 199 ř. zák. (živnostenský řád)	
čl. VIII. uv. zák. . . . .	1217
§ 19 . . . . .	1283
§ 56 . . . . .	877
§ 74 . . . . .	1358
§ 77 . . . . .	949
§ 97 . . . . .	1217
§ 99 . . . . .	1217
§ 132 a) . . . . .	1283
1908 květen 29. čís. 116 ř. zák. (živnostenské provozovny)	
§ 47 . . . . .	1358
— květen 29. čís. 35 z. zák. pro Čechy (obecní úředníci)	
§ 40 . . . . .	1136
— srpen 7. čís. 68 z. zák. pro Čechy (posloupnost do statků střední velikosti)	
§ 6 d) . . . . .	849
1909 únor 28. čís. 3 věstníku	
§ 7 . . . . .	849
— listopad 11. čís. 172 ř. zák. (dopravní řád železniční)	
§ 19 . . . . .	963
§ 28 . . . . .	963
§ 30 . . . . .	951, 1077
§ 35 . . . . .	951, 1077
§ 39 . . . . .	951, 1077
§ 54 (2) B čís. 1 . . . . .	1232
§ 56 (1) d) . . . . .	856
§ 57 . . . . .	856
§ 59 . . . . .	1329
§ 61 (3) . . . . .	1339
§ 61 (4) . . . . .	1339
§ 61 (7) . . . . .	1282
§ 63 (5) . . . . .	947
§ 70 (1), (2) . . . . .	856
§ 75 . . . . .	936
§ 81 (3) . . . . .	1303
§ 81 (4) . . . . .	1303
§ 81 (4) a) . . . . .	1303
§ 81 (5) . . . . .	1303
§ 84 . . . . .	964
§ 86 (1) čís. 3 . . . . .	947
§ 88 . . . . .	863, 1120, 1140
§ 95 . . . . .	911
— listopad 11. (prováděcí nařízení k dopr. řádu žel.)	
§ 30. V. (2) . . . . .	1232
— listopad 11. (železniční tarif)	
§ 59 II. . . . .	1329

	Čís.
1910 leden 16. čís. 20 ř. zák. (obchodní pomocníci)	
§ 2 čís. 2—6 . . . . .	1217
§ 5 . . . . .	1217
§ 26 čís. 4 . . . . .	1081
§ 27 čís. 4 . . . . .	1163
§ 29 . . . . .	1055, 1081
1912 prosinec 21. čís. 235 ř. zák. (odvod koní)	
§ 1 . . . . .	1103
§ 7 . . . . .	1103
§ 9 . . . . .	1103
§ 10 . . . . .	1103
— prosinec 26. čís. 236 ř. zák. (válečné úkony)	
§ 18 . . . . .	1118
§ 19 . . . . .	1118
— prosinec 26. čís. 237 ř. zák. (vyživovací příspěvky)	
§ 10 . . . . .	1310
1914 leden 13. čís. 9 ř. zák. (statkoví úředníci)	
§ 29 čís. 1 . . . . .	1290
— červen 16. čís. 44 z. zák. pro Moravu . . . . .	1176
— červenec 29. čís. 178 ř. zák.	
§ 1 . . . . .	941
§ 6 . . . . .	1049
— říjen 12. čís. 276 ř. zák. (I. dílčí nov. k obč. zák.)	
§ 10 . . . . .	930
§ 16 930, 1069, 1152, 1224, 1289, 1385 . . . . .	1036
§ 69 . . . . .	1064
— říjen 22. čís. 291 ř. zák. (retorse)	
— listopad 14. čís. 326 ř. zák. (válečné úkony)	
§ 118 . . . . .	1118
— prosinec 10. čís. 337 ř. zák. I. konkursní řád . . . . .	928
§ 2 . . . . .	1105
§ 6 (2) . . . . .	1258
§ 11 (2) . . . . .	1263
§ 28 čís. 3 . . . . .	1102
§ 81 . . . . .	1105
II. vyrovnací řád . . . . .	1105
§ 8 . . . . .	1105
§ 33 . . . . .	1170
§ 45 . . . . .	1170
§ 46 . . . . .	1121
§ 56 čís. 1 . . . . .	1170
III. odpůrčí řád . . . . .	1336
§ 9 . . . . .	1336

	Čís.
1915 prosinec 2. čís. 83 z. zák. pro Čechy (dávka z přírůstků hodnoty)	
§ 18 . . . . .	1182
§ 23 . . . . .	1381
1916 březen 19. čís. 69 ř. zák. (III. dílčí nov. k obč. zák.)	
§ 55 . . . . .	1110
§ 58 . . . . .	1110
§ 100 . . . . .	1317
§ 110 . . . . .	1330
§ 150 . . . . .	949, 1136
§ 153 . . . . .	1136
— odst. 2. . . . .	949
— červen 11. čís. 176 ř. zák.	943
— červen 28. čís. 207 ř. zák. (zbavení svěprávností)	
§ 3 . . . . .	1221
§ 4 . . . . .	1221
§ 7 . . . . .	1257
§ 49 . . . . .	916
— září 22. čís. 317 ř. zák. (poštovní řád)	
§ 133 čís. 2 b) . . . . .	1340
— říjen 9. čís. 347 ř. zák. . . . .	1064
1917 březen 24. čís. 131 ř. zák. (válečná lichva)	
§ 7 . . . . .	975
§ 20 čís. 5 . . . . .	1029
— květen 26. čís. 235 ř. zák.	943
— prosinec 23. čís. 501 ř. zák. (pojišťovací řád)	
§ 9 . . . . .	1328
§ 9 . . . . .	1144
§ 140 . . . . .	1037
1918 únor 16. čís. 66 ř. zák. (válečná daň)	
§ 35 . . . . .	1262
§ 36 . . . . .	1262
— březen 31. čís. 128 ř. zák. (prohlášení za mrtva)	
§ 1 odst. 1. . . . .	1364
— duben 8. čís. 134 ř. zák. (prohlášení za mrtva)	
— červen 18. čís. 223 ř. zák. . . . .	857, 1245
— srpen 18. čís. 317 ř. zák. (náhrada za válečné poškození)	
— září 18. čís. 339 ř. zák. . . . .	1057
— říjen 24. čís. 52.183 min. železnic . . . . .	1019
	936

	Čís.
1918 listopad 2. čís. 4. sb. z. a n. (zemský soud v Praze)	
§ 1 . . . . .	1193, 1256, 1310
— listopad 9. čís. 32 sb. z. a n. (obstavení velkostatků)	
§ 1 . . . . .	1099
— listopad 22. čís. 43 sb. z. a n. (vývozní a dovozní komise)	
§ 7 . . . . .	1108
1919 leden 9. čís. 14 sb. z. a n. (obchodní pomocníci)	
§ 7 . . . . .	948
§ 12 . . . . .	948
— leden 30. čís. 47 sb. z. a n. (devisová ústředna)	
§ 3 . . . . .	857
§ 8 . . . . .	1245
— odst. 2. . . . .	1245
§ 9 . . . . .	1245
§ 10 . . . . .	1245
— únor 6. čís. 57 sb. z. a n. (převod pohledávek)	883, 888, 1043, 1297
— únor 25. čís. 84 sb. z. a n.	
§ 5 . . . . .	1040
— březen 6. čís. 113 sb. z. a n. (zákaz vývozu)	857, 905
— březen 19. čís. 145 sb. z. a n. (exekuce s Rakouskem)	1031, 1078, 1197, 1355
— březen 21. čís. 160 sb. z. a n. (použití cukrovky)	
§ 3 . . . . .	1222
— duben 3. čís. 189 sb. z. a n. (školy národní)	1392
— duben 10. čís. 185 sb. z. a n. (soupis majetku)	
§ 7 . . . . .	1040
— odst. 2. . . . .	1130
— duben 10. čís. 187 sb. z. a n. (měna)	886
§ 6 . . . . .	913, 1017, 1019, 1037, 1131, 1137, 1297, 1323, 1389
§ 8 . . . . .	1317
— duben 16. čís. 215 sb. z. a n. (záběr majetku)	
§ 2 . . . . .	1099, 1135
§ 3 . . . . .	1135
§ 3 a) . . . . .	1099
§ 7 . . . . .	1250, 1302
§ 15 . . . . .	1250

	Čís.
§ 16 . . . . .	1109, 1250
§ 18 a) . . . . .	1250
— květen 12. čís. 246 sb. z. a n. (bankovní úřad)	
§ 10 . . . . .	1009
— květen 22. čís. 320 sb. z. a n. (rozluka manželství)	
§ 13 a) . . . . .	1072
§ 13 b) . . . . .	1072
§ 13 c) . . . . .	1148, 1153, 1316
§ 13 g) . . . . .	1285
§ 15 . . . . .	842, 1033, 1133, 1204, 1234
§ 16 . . . . .	842, 1033, 1133, 1208, 1276
§ 17 . . . . .	918, 1234
§ 19 . . . . .	945
§ 20 . . . . .	1204, 1234
§ 24 . . . . .	1133, 1204, 1234
§ 28 . . . . .	1296
— květen 27. čís. 318 sb. z. a n. (zajištění půdy drobným pachtýřům)	
§ 1 odst. 1. . . . .	959
— odst. 2. . . . .	885
— odst. 3. . . . .	1023, 1026, 1165
— odst. 4 . . . . .	884, 894, 1299
— odst. 5 . . . . .	894, 1070
— předposl. . . . .	1055
— posl. . . . .	978
§ 3 odst. 4. . . . .	1113
§ 5 odst. 2. . . . .	931
§ 6 odst. 1. . . . .	851
— odst. 4. . . . .	978
§ 8 . . . . .	1119
§ 9 . . . . .	940, 1039
§ 10 . . . . .	940, 1039
§ 14 . . . . .	1177
§ 17 odst. 4. . . . .	870, 880, 953
§ 18 . . . . .	1113
— květen 28. čís. 299 sb. z. a n. (lidové soudy cenové)	
§ 2 . . . . .	1029
— červen 10. čís. 311 sb. z. a n. (dovoz nekolikovaných bankovek)	
§ 2 . . . . .	857, 905
— červen 10. čís. 321 sb. z. a n. (pojišťovací regulativ)	
§ 6 . . . . .	952
§ 8 . . . . .	952
— červen 11. čís. 330 sb. z. a n. (pozemkový úřad)	
§ 7 . . . . .	1302

	Čís.
1919 červen 27. čís. 362 sb. z. a n. (prováděcí nař. k rozl. zák.)	
čl. I. a) . . . . .	1153, 1316
čl. II. . . . .	918
— červen 28. čís. 217 sb. z. a n. (smlouva ve Versailles)	900
— červenec 17. čís. 393 sb. z. a n. (ústřední oznamovatel)	
§ 1 . . . . .	1239
§ 2 . . . . .	1239
— červenec 17. čís. 421 sb. z. a n. (přeměna obec. statku)	
§ 1 . . . . .	1247
§ 5 . . . . .	866, 1247
§ 6 . . . . .	1247
§ 7 . . . . .	1247
§ 8 . . . . .	1247
— červenec 22. čís. 913 věstníku M. N. O. (amnestie)	948
— červenec 23. čís. 443 sb. z. a n.	
§ 40 . . . . .	1136
— červenec 23. čís. 447 sb. z. a n. (zletilost)	
§ 8 . . . . .	1225
— září 10. čís. 507 sb. z. a n. na rok 1921 (smlouva v St. Germain)	900
čl. 208 . . . . .	1135
— září 15. čís. 504 sb. z. a n. (dodávka bramborů)	
§ 30 . . . . .	1293
— září 23 čís. 530 sb. z. a n. (vyživovací příspěvky)	
§ 5 . . . . .	1310
— říjen 17. čís. 561 sb. z. a n. (váleční poškození)	1219
— říjen 17. čís. 568 sb. z. a n. (válečná lichva)	
čl. I. . . . .	975
§ 7 . . . . .	1244
— říjen 30. čís. 592 sb. z. a n. (záběr bytů)	
§ 10 . . . . .	1151
§ 11 . . . . .	1220
§ 16 . . . . .	1151
§ 33 . . . . .	1175, 1220
§ 35 . . . . .	1220
— říjen 30. čís. 593 sb. z. a n. (obnova pachtu)	
§ 1 . . . . .	907

	Čís.
1919 listopad 28. čís. 644 sb. z. a n. (devisová ústředna, cizí platidla)	
§ 16 . . . . .	1245
§ 21 . . . . .	1245
— listopad 28. čís. 645 sb. z. a n. (dovoz a vývoz)	1108
§ 11 . . . . .	1209
— prosinec 11. čís. 658 sb. z. a n. (daň z obratu)	
§ 12 . . . . .	1041
— prosinec 11. čís. 12 sb. z. a n. na rok 1920	
§ 1 . . . . .	1112
— prosinec 17. čís. 16 sb. z. a n. na rok 1920 (obecní zřízení)	
§ 24 . . . . .	1189, 1318
— prosinec 18. čís. 1 sb. z. a n. na rok 1920 (novela k tr. řádu)	
čl. I. čís. 13 . . . . .	984
1920 leden 30. čís. 81 sb. z. a n. (přídelový zákon)	
§ 11 (4) . . . . .	1107
§ 63 . . . . .	1086
— leden 30. čís. 82 sb. z. a n. (domovníci)	
§ 10 . . . . .	1351
§ 15 . . . . .	1351
— únor 3. čís. 83 sb. z. a n. (přesídlení advokátů)	
§ 4 . . . . .	1375
— únor 12. (rozh. mezin. komise na Těšínsku)	
odst. 4 . . . . .	968
— únor 17. čís. 134 sb. z. a n. (zajištění dávky z majetku)	1277
— únor 29. čís. 121 sb. z. a n. (ústavní listina)	
čl. I. . . . .	959
čl. IX. . . . .	959
§ 107 . . . . .	1039
§ 108 . . . . .	1039
§ 109 . . . . .	959
— březen 11. čís. 152 sb. z. a n. (Hlučínsko)	
§ 3 . . . . .	1341
— březen 18. čís. 168 sb. z. a n. (dodávka cukrovky)	
§ 3 . . . . .	1222
— duben 8. čís. 275 sb. z. a n. (ochrana nájemců)	1351

	Čís.		Čís.
§ 1 . . . . .	1156, 1172, 1255	§ 2 . . . . .	1024, 1059, 1086, 1107, 1135, 1158, 1300
§ 2 odst. 3 . . . . .	1331	§ 3 . . . . .	1086
§ 4 . . . . .	838, 910	§ 4 . . . . .	992
§ 7 . . . . .	910	§ 5 (1) . . . . .	1054
§ 13 . . . . .	852	§ 8 . . . . .	1022, 1025
§ 31 . . . . .	838, 859, 1156, 1172	§ 13 lit. b) . . . . .	1022
§ 32 . . . . .	1255	§ 15 . . . . .	868, 1625
— duben 8. čís. 309 sb. z. a n. (dávka z majetku)		— říjen 23. čís. 581 sb. z. a n. (cukr)	
§ 42 . . . . .	1247	§ 8 . . . . .	1357
§ 59 . . . . .	1277	§ 17 . . . . .	1357
§ 62 . . . . .	1141, 1277	— prosinec 22. čís. 657 sb. z. a n. (úprava notářské pe- četě)	1042
— duben 9. čís. 295 sb. z. a n.	1392	1921. únor 8. čís. 59 sb. z. a n. (seznamy znalců)	1392
— duben 15. čís. 304 sb. z. a n.		— březen 11. čís. 100 sb. z. a n. (stavební ruch)	
§ 4 . . . . .	1247	§ 70 . . . . .	1175, 1220
— duben 15. čís. 311 sb. z. a n. (zajištění půdy drobným pachtýřům)	1023	— březen 11. čís. 108 sb. z. a n. (novela k záborovému zá- konu)	
čl. I. . . . .	1165	§ 18 a) . . . . .	1250
— duben 15. čís. 314 sb. z. a n. (exekuce na platy)		— duben 1. čís. 161 sb. z. a n. (novela o úlevách soudů)	
§ 3 . . . . .	927	čl. IV. . . . .	1166
— červen 24. čís. 417 sb. z. a n. (IV. státní půjčka)	879, 1202	čl. IX. . . . .	1159, 1227, 1267, 1342, 1363, 1388
— červen 24. čís. 418 sb. z. a n.	1108	— duben 1. čís. 166 sb. z. a n. (novela k zákonu o zajištění půdy)	
— červen 25. čís. 409 sb. z. a nař. . . . .	1145, 1270	čl. III. . . . .	1177, 1326
§ 1 . . . . .	839, 869, 879, 932, 990, 1063, 1075, 1116, 1150, 1172, 1288	čl. IV. . . . .	1177, 1183
— odst. 2 . . . . .	966	— duben 21. čís. 173 sb. z. a n. (přerušení valutových sporů)	
§ 2 . . . . .	1298	§ 1 . . . . .	1104, 1111, 1139 1292, 1308, 1346
— červenec 27. čís. 465 sb. z. a n.		§ 2 . . . . .	1104
§ 2 . . . . .	871	§ 5 . . . . .	1104
— srpen 3. čís. 469 sb. z. a n. (ořacovací akce)		— červen 30. čís. 252 sb. z. a n. (prohlášení za mrtva)	
§ 1 . . . . .	1315	čl. I. odst. 1 . . . . .	1364
— srpen 25. čís. 494 sb. z. a n. (moučná dávka)		— červen 30. čís. 260 sb. z. a n. (výše daně obchodníka)	1370
§ 6 . . . . .	1147	— srpen 12. čís. 313 sb. z. a n. (obnova pachtu)	
— září 3. čís. 516 sb. z. a n.		§ 2 . . . . .	1327
§ 4 . . . . .	975	§ 2 a) . . . . .	1348
§ 5 . . . . .	975	§ 2 b) . . . . .	1376
§ 9 . . . . .	975		
§ 26 . . . . .	975		
— září 23. čís. 541 sb. z. a n.	1147		
— říjen 8. čís. 586 sb. z. a n. (úprava pachtovného, ob- nova pachtu)			