

žadavkům dle tohoto § 467 a ustanovení § 55 c. ř. s., že výjimkou z § 461 c. ř. s. lze rozhodnutí o nákladech rozepře, obsaženému v rozsudku, odporovati toliko rekurem, nasvědčuje ve spojení s § 514 c. ř. s. tomu, že u věci samé rekurs není přípustným opravným prostředkem proti rozsudku vedle odvolání. V důsledku toho nelze toto porušení předpisu § 461 c. ř. s. pokládati za pouhý omyl, pouhé nesprávné pojmenování opravného prostředku (§ 84 odst. 2. c. ř. s. v novém doslovu), kteroužto vadu bylo by lze odstraniti z úřední moci, pokud se týče k ní vůbec nepřihlížeti. Nutno spíše za to míti, že zástupce strany žalované, ať již z důvodu jakéhokoliv, v ě d o m ě použil opravného prostředku rekursu, neboť opačný předpoklad není s odbornou znalostí advokáta vůbec slučitelný, zvláště když z podání samotného je patrno, že tu nejde o pouhé nesprávné pojmenování, neboť slovo »rekurs« tu nepřichází pouze v nadpisu, nýbrž v textu samotném častěji jest opakováno, a to ve spojení takovém, jež vylučuje každou možnost pouhého omylu. Zdá se, že strana žalovaná použila opravného prostředku rekursu do rozsudku prvního soudu místo prostého oznámení, neboť tvrdila v rekursu, že soud povinen jest vzíti na sběhlou zmatečnost zřetel z moci úřední a dle znění návrhu rekursního měl rozsudek v odpor vzatý zrušen býti soudem druhé stolice z moci úřední, což však jest v odporu s ustanovením § 462. odstavec první, §§ 466, 471 č. 5 a 7 i § 494 c. ř. s. Po vynesení rozsudku v první stolici nelze vzhledem na ustanovení prvního odstavce § 463 c. ř. s., jež poukazuje pouze na §§ 226—430, užívati §§ 6 a 7 c. ř. s. Poněvadž tedy rekurs jakožto opravný prostředek proti rozsudku jest nepřípustný (§ 461 c. ř. s.), nezbyvalo než rozhodnouti jak shora uvedeno.

Čís. 265.

Kdo plnil věc za slib směny věci, s níž v čase dohody zakázáno bylo volně obchodovati, nemůže požadovati vrácení věci, kterou plnil, pokud se týče náhradu její hodnoty (§ 1174 obč. zák.), byť i zákaz volného obchodování byl mezi tím zrušen.

(Rozh. ze dne 10. září 1919, Rv I 364/19.)

V době, kdy bylo zakázáno s máslem volně obchodovati, dohodla se žalobkyně A. se žalovanou B., že dá jí pár botek za 3 kg másla. Žalovaná botky převzala a jich používala, takže jsou již roztrhané a nelze jich dále užívati, dodala však žalobkyni pouze $\frac{1}{4}$ kg másla. Poukazujíc k tomu, že směnná smlouva, přičic se zákonnému zákazu, jest ničí, žalovala A. o zaplacení ceny botek v čase úmluvy po srážce ceny dodaného $\frac{1}{4}$ kg másla. Žalovaná namítala mimo jiné, že dle § 1174 obč. zák. nemá žalobkyně práva, co plnila, nazpět požadovati. **Procesní soud** uznal dle žalobní prosby. Vycházel z právního názoru, že smlouva, přičic se zákonnému zákazu, byla dle § 879 obč. zák. ničí, třebaže zákaz, volně s máslem obchodovati, byl mezi tím zrušen, poněvadž rozhodnou jest doba, kdy došlo k dohodě. Proto a poněvadž ke smlouvě o věcech, vyloučených z právního obchodu, dlužno hleděti, jako kdyby se nebyla stala

(§ 880 obč. zák.), musí ten i onen smluvník vrátiti, co mu bylo plněno (§ 877 obč. zák.). Ježto však botky jsou již rozedrány a vůbec neupotřebitelné, musí žalovaná nahraditi jich cenu v čase dohody, arcif po srážce ceny $\frac{1}{4}$ kg másla. Ustanovením § 1174 obč. zák. není žalobní nárok vyloučen. Ustanovení to předpokládá, že dáno něco za účelem nedovoleným. Musí se tedy jednati o účel, jenž, byť i nebyl právně v rozporu se zákonem trestním, přiči se alespoň dobrým mravům. O tom však nelze v tomto případě mluvit. Mimo to mluví zákon o nedovolených jednáních, jež mají se uskutečniti, a nemá proto na mysli případ vzájemného smluvního plnění věcí. Kdyby vykládal se § 1174 obč. zák. tak, jak činí žalovaná, vedlo by to k důsledkům, jež zákonodárce zajisté nezamýšlel. Byl by na př. chráněn podvodník, jenž předstíraje, že má máslo na výměnu, přijal peníze, másla však nedodal. O d v o l a c í s o u d žalobu zamítl. Přisvědčil procesnímu soudu v tom, že směnná smlouva byla neplatnou a zůstala neplatnou, ač zákaz volného obchodování s máslem byl mezi tím zrušen. Nesouhlasil však s procesním soudem v tom, že pro tento případ platilo ustanovení § 880 obč. zák., poněvadž toto ustanovení předpokládá, že věc po uzavření smlouvy vyloučena byla z právního obchodu, čemuž zde nebylo tak, nehledíc ani k tomu, že obchodování s máslem bylo sice podrobeno dalekosáhlým obmezením, máslo nebylo však vůbec vyloučeno z právního obchodu. Rovněž není dle názoru odvolacího soudu na místě, dovolávati se ustanovení § 877 obč. zák., upravujícího právní následky v případě, kde požaduje se zrušení smlouvy pro nedostatek přivolení, ani ustanovení § 1447 obč. zák., upravujícího právní účinky v případě, kde bezelstně uzavřená smlouva pozbude účinnosti, poněvadž zamýšleného účelu nelze dosíci. Neprávem odmítl procesní soud použití § 1174 obč. zák., zapomínaje, že toto ustanovení, jsouc v zákoně zařazeno mezi ustanovení o smlouvách úplatných, vztahuje se nejen k jednostranným projevům vůle, nýbrž ku všem smlouvám, kde z ruky do ruky jest plniti. Poněvadž pak jsou zde veškeré předpoklady § 1174 obč. zák., jest žaloba z tohoto důvodu nemístnou.

N e j v y š š í s o u d nevyhověl dovolání žalobkyně.

D ů v o d y:

Podle obsahu dovolání, jež opírá se o § 503 č. 4 c. ř. s., jedná se jen o to, zda ustanovení § 1174 obč. zák. v novém doslovu, prvá věta, dle kterého nelze zpět požadovati to, co kdo dal vědomě, by tím způsobil něco nemožného nebo nedovoleného, platí při smlouvách, při kterých plniti se má z ruky do ruky. Rozsudek v odpor vzatý zodpověděl otázku tu kladně a soud dovolací musil přisvědčiti důvodům těm, jež jsou obšírné, právně bezvadné a jež vývody dovolacími vyvráceny nejsou. Hledíc k vývodům dovolacím podotýká se ještě toto: Již nadpis § 1174 obč. zák. v novém doslovu »plnění k účelu nedovolenému« a druhý odstavec jeho, že zápůjčka daná za účelem zapovězené hry, nemůže býti zpět požadována, jakož i všeobecné znění první věty poukazují k tomu, že ustanovení toto nelze obmeziti na smlouvy o mzdu, jak dovolání mylně se domnívá. Z nedovolené smlouvy nemohou však ani práva, ani povinnosti povstati. Nemůže-li však žalobkyně požadovati zpět věc,

kterou ku splnění nedovolené smlouvy žalované dala, nemůže také žádati náhrady za věc tu, poněvadž náhrada, v přítomném případě cena věci, nastupuje za věc samu. Podotýká-li však dovolatelka ve spisu dovolacím, že právní stanovisko, které žalovaná ve sporu zaujala, není zcela jasné, že se v odvolacím spise prohlásila ochotnou, umluvené množství másla dodat, pokud se týče střevice vrátiti a že nemá právo odvolávati se na § 1174 obč. zák., není tato výtka nejasnosti právního stanoviska odůvodněna. Žalobkyně požaduje v žalobě výslovně zaplacení 185 K (obmezeného během jednání na 180 K), a nikoli dodání zbývajících množství másla nebo vrácení střeviců. O této žalobní prosbě bylo také rozsudky nižších stolic rozhodnuto. Že však ustanovení § 1174 obč. zák. v rozsudku v odpor vzatém správně použito bylo, jest snora již vyloženo. Dovolání nebylo tudíž vyhověno.

Čís. 266.

Výjimečné ustanovení § 502, odstavec čtvrtý, c. ř. s. neplatí, byl-li sice první rozsudek procesního soudu odvolacím soudem dle § 496 čís. 2 nebo 3 c. ř. s. zrušen, ale ve zrušovacím usnesení nebyl odvolacím soudem vysloven právní názor, jímž procesní soud byl by vázán.

(Rozh. ze dne 10. září 1919, Rv I 419/19.)

Nejvyšší soud odmítl ve sporu A proti B o výpověď z bytu dovolání žalovaného.

Důvody:

Dle § 502 odstavec třetí c. ř. s. jest dovolání proti potvrzujícímu rozsudku odvolacího soudu nepřipustné, nepřesahuje-li předmět rozepře na penězích nebo peněžité hodnotě 1000 K. Dle čtvrtého odstavce téhož § jest dovolání ačť přípustno, byl-li soudem odvolacím potvrzený rozsudek soudu prvního vynesena následkem usnesení soudu odvolacího (§ 519 č. 3 c. ř. s.), jež rekusem nelze bráti v odpor, a jímž dřívější rozsudek podle §§ 496 čís. 2 a 3 a 499 c. ř. s. byl zrušen a právní věc byla přikázána zpět soudu první stolic. Uvedený § 502 c. ř. s. rozeznává tedy ohledně přípustnosti dovolání proti potvrzujícímu rozsudku dva případy, přihlíží-li se k zákonodárnému účelu výjimečného ustanovení odstavce čtvrtého dovolaného zákonného předpisu. Jsou-li tu totiž dvě souhlasná rozhodnutí soudu první a druhé stolic, vynesena úplně volně na sobě nezávisle, z vlastního samostatného přesvědčení, jest tu jistě dostatečná záruka správnosti právního posouzení věci. V tomto případě se dovolání nepřipouští, jelikož vnitřním důvodem odepření dalšího pořadu práva jest jen souhlas dvou soudů, rozhodovavších u vzájemné neodvislosti. Jinak však je tomu v případě druhém, kdy rozsudek soudu prvního byl již jednou zrušen a věc vrácena byla k novému projednání a rozhodnutí, při němž soud první pak vedle ustanovení § 499 odstavec druhý c. ř. s. nesmí již věc volně a neodvisle po právní stránce posuzovati, nýbrž jest vázán právním posouzením, z něhož vycházel soud odvolací, zrušuje