

Návrh na vyslovení zmatečnosti byl učiněn ministerstvem spravedlnosti, tudíž nejvyšším správním úřadem tuzemským, do jehož oboru tato věc náleží.

Jsou tedy splněny všechny zákonné předpoklady pro použití ustanovení § 42, odst. 2, j. n.,

### Čís. 17243.

**Lékárny (zák. č. 5/1907 ř. z.).**

**Platnost převodu lékárny (lékárenského podniku) právním jednáním mezi živými na jinou osobu, trvá-li lékárna 5 let (§ 16 dotč. zák.).**

**Předběžná smlouva o prodeji lékárenského podniku po uplynutí lhůty pětiletého trvání lékárny je platná, neslouží-li k obejití ustanovení § 16 dotč. zák.**

**Úmrtí prodávajícího za sporu nemá vliv na jeho obligační závazek k převedení lékárenského podniku, nelze však již vyhověti žalobě domáhající se odsouzení prodávajícího, aby se vzdal lékárenské koncese.**

(Rozh. ze dne 28. února 1939, Rv 2578/38.)

Srovn. Sb. n. s. č. 15884.

Žalovaný propachtoval žalobci smlouvou z 10. září 1934 svou lékárnu na dobu pěti let, a to od 15. října 1934 do 15. října 1939, za roční nájemné 33.000 Kč. Zároveň mu odevzdal zařízení lékárny a všechno zboží podle zvláštního seznamu. Propachtování lékárny bylo oznámeno příslušnému dozorčímu úřadu a žalobce byl jako pachtýř a odpovědný správce lékárenské koncese oním úřadem schválen. Dále se žalovaný téhož dne zavázal, že dne 6. srpna 1937, nejpozději však dne 30. srpna 1937, prodá žalobci řečenou lékárnu se zařízením a zásobami, jak je žalobce podle zvláštního seznamu připojeného k pachtovní smlouvě převzal, a to za trhovou cenu 1,050.000 Kč, že podepíše veškeré listiny, kterými se vzdává koncese pod podmínkou, že bude udělena žalobci, dále že účinnost trhové smlouvy nastane pod podmínkou a okamžikem, kdy bude žalobci koncese pro lékárnu udělena, že tímto dnem bude splatná uvedená trhová cena, která bude zaplácena tak, že se na kupní cenu zúčtuje srážkou zápůjčka 500.000 Kč, poskytnutá žalobcem žalovanému, jeho manželce Vlastě F., Juliu F. a Vlastě F. mladší, že zbytek kupní ceny 550.000 Kč doplatí žalobce žalovanému tím způsobem, že mu odevzdá počet akcií Národní banky československé, odpovídající dotčené části při středním kurse těchto akcií na pražské burse dne 1. července 1935, dále že lékárna bude žalobci odevzdána bez jakýchkoliv dluhů, že žalovaný odevzdá žalobci s lékárnou též prohlášení majitele domu č. p. 753 v P., že souhlasí s tím, aby žalobce vstoupil do nájemní smlouvy, že pro případ úmrtí žalovaného se jeho manželka Vlasta F. zavázala provést jako vdova kupní smlouvu podle předcho-

zích ustanovení do dvou měsíců po dni úmrtí žalovaného a že se žalovaný zavázal za sebe i za své právní nástupce, že neučiní nic, čím by mohlo býti zmařeno provedení sjednaného budoucího převodu, zejména že nebude nijak nakládati s koncesí, že ji na jinou osobu nepřevéde, nikomu ji nepropůjčí a že nezřídí žádných práv pro třetí osoby, jimiž by mohla býti koncese zatížena, že se koncese nevzdá a že se postará v každém směru o řádný a nerušený chod lékárny v dosavadním stanovišti až do definitivního přechodu lékárny na žalobce, že veškeré poplatky z této smlouvy, jakož i poplatky a daň z obrátu budoucí smlouvy zaplatí žalovaný sám, a že se vzdal práva odporovati smlouvě, jakož i budoucí kupní smlouvě pro zkrácení nad polovici kupní ceny. Když pak žalobce požádal žalovaného o přípravu realizace smlouvy ze dne 10. září 1934 o budoucím prodeji jeho lékárny, odpověděl žalovaný, že řečenou smlouvu považuje za nezákonnou, ježto v době jejího ujednání neexistovala ještě lékárna 5 let. Trvdě, že dotčená smlouva ze dne 10. září 1934 jest úmluvou o budoucí tržové smlouvě, která má všechny zákonem předepsané náležitosti, domáhá se žalobce na žalovaném splnění obligačního závazku, který převzal dne 10. září 1934, žádaje, aby byl žalovaný uznán povinným 1. prodejem odstoupiti žalobci svou lékárnu se zařízením a zásobami, jak je žalobce již převzal, za 1,050.000 Kč splatných po udělení lékárenské koncese pro tuto lékárnu žalobci pod podmínkou, že koncese lékárnická pro tuto lékárnu bude skutečně žalobci udělena, a s tím, že srážkou na kupní cenu se zúčtuje zápůjčka 500.000 Kč poskytnutá žalobcem žalovanému, Vlastě F. starší, Juliu F. a Vlastě F. mladší a že zbytek kupní ceny 550.000 Kč bude doplacen tím způsobem, že bude žalovanému odevzdán počet akcií Národní banky, odpovídající této částce při středním kursu uvedených akcií na pražské burse dne 1. července 1935, 2. vydati žalobci prohlášení, že se vzdává lékárenské koncese jemu udělené pro případ, že koncese lékárenská pro provoz této lékárny bude udělena žalobci. Nižší soudy uznaly podle žaloby, odvolací soud z těchto důvodů: Soud první stolice správně rozpoznal, že nejde o převod koncese ani o její prodej, nýbrž o úmluvu o převodu lékárnického podniku, který se strany žalobcovy předpokládá samostatnou koncesi a vychází z dosavadní koncese žalovaného. Správní úřad rozhoduje pouze o udělení koncese, proti vzdání se koncese již udělené však nemůže žalovanému brániti. Výkon práva ovšem přináší s sebou i povinnosti koncesionářů, nemůže býti námitek proti tomu, aby se oprávněný práva svého vzdal. To plyne ostatně i z § 15 zák. č. 5/1907 ř. z. Odvolání polemizuje vlastně jen s názorem právním vysloveným v napadeném rozsudku, brojí tudíž proti právnímu posouzení věci. K tomu nutno především uvést, že se žalobce nedomáhá vydání koupené lékárny, nýbrž domáhá se výroku, že jest žalovaný povinen lékárnu prodejem odstoupiti, tedy prodati, jak se k tomu žalovaný zavázal. Že byla stanovena výjimka, že žalobce dostane koncesi, nemá s dospělostí smluvního nároku nic společného. S námitkou předčasnosti žaloby se první soud právně vypořádal. Odvolatelovo tvrzení, že šlo vlastně o obejití zákazu podle § 15 uved. zák., že šlo o skrytý prodej a převzetí lékárny před uplynutím

pěti let, bylo vyvráceno zjištěním, že s žalovaným byla sjednána úmluva, že žalovaný prodá lékárnou žalobci po uplynutí pěti let, do kdy totiž lékárnou bez zákona prodána býti nesměla, že se zavázal prodati žalobci lékárnou v srpnu 1937 za určitou cenu se zařízením a zásobami a že pak podpíše veškeré listiny, jimiž se koncese vzdává tak, aby byla koncese udělena žalobci, a že účinnost tržové smlouvy nastane, až bude pro lékárnou udělena koncese žalobci. Soud první stolice zdůraznil i onu důležitou okolnost, že strany si byly vědomy zákazu prodeje nové lékárnou před uplynutím pěti let a že právě z toho důvodu stanovily lhůtu po uplynutí pětileté doby. Obejití zákazu nebo snaha krýti onou úmluvou kupní smlouvou nebylo podle zjištění možné. Dr. G. výslovně upozornil žalobce, že oním ujednáním lékárnou nekupuje, a koupiti tehdy ani nemohl. Nebylo tu tudíž při sjednání pacta de contrahendo postranního úmyslu, jak za to má odvolatel. Dále namítá odvolání, že i kdyby šlo o skutečně platné pactum de contrahendo, že se poměry od té doby změnily, a že proto není smlouvou vázán, když žalovaný zemřel, splnění smlouvy je nemožné, že právo provozu lékárnou smrtí žalovaného zaniklo a že vdova má právo ze zákona a že není žalována. Ale i po této stránce procesní soud výstižně vyvrátil uvedenou námitku. Nerozhoduje, že žalovaný za sporu zemřel, neboť vykonatelný rozsudek nahradí souhlas (§ 367 ex. ř.) odpíraný žalovaným nebo jeho pozůstalostí resp. jeho universálními nástupci. Byla tudíž věc i po právní stránce správně posouzena.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání co do části pod 1. uvedené, kdežto co do části pod 2. uvedené žalobu zamítl.

#### Důvody:

Po právní stránce nižší soudy správně dovodily, že tu šlo o smlouvu, která má veškeré zákonné znaky úmluvy o budoucí smlouvě ve smyslu § 936 obč. zák., a také podle zjištěných skutečností vyložily, že řečená úmluva nebyla určena k obejití zákonných předpisů § 16 zák. č. 5/1907 ř. z., a že tudíž není neplatná — nicotná. Názor nižších soudů dovolací soud schvaluje a nepokládá proto za oprávněnou dovolatelovu výtku, že tu běželo o smlouvu nicotnou a že tehdy vlastně šlo již o zakrytý převod lékárnou bezprostřední před uplynutím zákonného pětiletí trvání lékárnou.

Souzený případ se týká koncesované lékárnou ve smyslu § 9 uved. zák. Zákon rozlišuje mezi koncesí, nutnou k provozu lékárnou, a lékárnou samou jakožto podnikem provozovaným podle koncese, t. j. souhrnem věcí patřících k provozu lékárnou a s ním souvisících.

Převod koncese jako ryze osobního, veřejnoprávního oprávnění zákon nedovoluje (§ 12 téhož zák.), kdežto převod lékárnou právním jednáním mezi živými na jinou osobu není dopuštěn jen tehdy, netrvá-li lékárnou 5 let (§ 16 uved. zák.), kromě tohoto případu je převod lékárnou dovolen.

Lékárenský podnik jako podnik jest i předmětem pozůstalostního řízení podle §§ 531, 532 obč. zák., úmrtím koncesionáře zanikne sice koncese, nikoli však podnik sám, který může přejíti na vdovu a manželské potomky majitele koncese (§ 15, odst. 2, téhož zák.), a pak se provozuje lékárna na účet vdovy po čas jejího vdovství nebo na účet descendentů až do dosažení jejich zletilosti na podkladě staré koncese. Příklad descendentů v souzeném případě nenastal, poněvadž nebylo tvrzeno, že by v rozhodující době bylo některé dítě žalovaného nezletilé, a také o případě třetího odstavce § 15 uved. zák. nejde, když nebylo tvrzeno, že by dítě žalovaného bylo farmaceutem.

V době podání žaloby trvala již lékárna dovolatelova pět let a nebylo tudíž zákonné překážky pro splnění obligačního závazku dovolatelova, plynoucího z uvedené úmluvy.

Jde o to, jaký vliv a důsledky na výsledek sporu mělo to, že dovolatel za sporu dne 22. září 1937 zemřel, a zda a pokud byl tím účel ujednání zmařen.

Podle názoru dovolacího soudu nemělo úmrtí dovolatelovo vlivu na plnění obligočního závazku z uvedeného ujednání, pokud se týká jeho povinnosti, uvedené pod č. II. v prvním odstavci výroku prvního soudu, hledíc na zásadu § 547 obč. zák., poněvadž jde o plnění, jež se týká lékárny jakožto podniku, tedy souhrnu majetkových práv, která jsou předmětem pozůstalostního řízení, a pokud pozůstalost nebyla dědicům odevzdána, jest na ni pohlížeti jakoby byla državou zemřelého.

S toho hlediska je žalobní prosba v uvedeném odstavci odůvodněna, nehledíc na to, že žalovaný za sporu zemřel, a lze se v té příčině právem dovolávati předpisů § 367 ex. ř.

Jinak se však má věc, pokud se žalobce domáhá za žalovaném vydání prohlášení o vzdání se koncese.

V tom směru dovolatel, který za sporu zemřel, nemůže již žádané prohlášení vydati, žádané plnění je nemožné, jeho osobní koncese úmrtím zanikla a nemohla vůbec býti předmětem pozůstalostního řízení.

Co do provozu lékárny vdovským právem Vlasty F., jež se děje podle staré zůstavitelovy koncese na účet vdovy po čas jejího vdovství, jde tu o samostatné, čistě osobní právo vdovy, jež jí dočasně propůjčuje veřejné právo. To je ovšem překážkou, aby mohla býti žalobci udělena nová koncese k téže lékárně ještě trvajících.

Žalobce se nedomáhá souzenou žalobou na Vlastě F. výroku, aby se ona vzdala uvedeného oprávnění, jež jí náleží jako vdově, a výrok rozsudečný, jak byl položen, nemohl by nikdy nahraditi ve smyslu § 367 ex. ř. odpíraný souhlas dovolatelův, když jeho osobní koncese úmrtím zanikla a když o vzdání se vdovy k provozu lékárny vdovským právem nebylo žalováno.

Za toho stavu byl by výrok pod č. II. v odstavci druhém zbytečný a neúčelný.

Nazáleží na tom, že se manželka dovolatelova jako vdova zavázala provésti kupní smlouvu podle předcházejících ustanovení, poněvaž v ny-

nějším sporu nebylo tu podnětu k tomu, aby byl výkladem tohoto odstavce ve smyslu § 914 obč. zák. a čl. 278 obch. zák. zkoumán úmysl smluvců, zda o pokud měla jeho manželka povinnost jako vdova po koncesionáři umožniti žalobci dosažení koncese tím, že by se vzdala vdovského práva k provozu lékárny po smrti dovolatelově.

Řešení této otázky se vymyká z oboru tohoto sporu a nutno to ponechati žalobcově vůli v možném dalším sporu proti Vlastě F. jako provozovatelce lékárny vdovským právem.

Pokud dovolatel v tomto směru vytýkal nemožnost plnění, bylo jeho dovolání oprávněno a bylo mu v rozsahu, jak uvedeno ve výroku, vyhověno.

### Čís. 17244.

#### Smluvní pojištění (zák. č. 501/1917 ř. z.).

**Jestliže nebylo usnesení o udělení příklepu prohlášeno ihned při dražebním roku, nýbrž bylo nejvyššímu podateli doručeno dodatečně, jest pokládati den tohoto doručení za dobu uděleného příklepu. a teprve od tohoto dne jest počítati měsíční lhůtu k výpovědi pojistného poměru (§ 65, odst. 2, § 66, odst. 2, zák. o poj. smlouvě č. 501/1917 ř. z.).**

(Rozh. ze dne 28. února 1939, Rv I 2507/37.)

Žalující pojišťovna »M.« se na žalované Lidmile P., jež vydražila v exekuční dražbě konané dne 17. ledna 1937 nemovitost pojištěnou předchůdci u žalobkyně proti požáru, domáhá jednak určení, že pojistná smlouva nadále trvá, poněvadž nebyla žalovanou podle § 65, odst. 2, zák. o poj. smlouvě vypověděna, jednak odsouzení žalované k zaplacení 61 Kč s. přísl., tvrdíc, že výpověď z pojistné smlouvy, kterou žalovaná dala dne 8. března 1937, jest jednak opožděna, ježto žalovaná věděla již dne 13. ledna 1937 o pojištění oné nemovitosti, jednak předčasná, poněvadž žalovaná nebyla tehdy ještě v držbě pojištěné nemovitosti. Usnesení o příklepu nebylo prohlášeno při dražebním roku, ježto šlo o nemovitost, na níž vázl zákaz zcizení ve prospěch státního pozemkového úřadu, nýbrž exekuční soud sepsal usnesení o příklepu teprve dne 1. února 1937, když došlo schválení ministerstva zemědělství, že souhlasí s osobou vydražitelky, a doručil je žalované dne 17. února 1937. V pozemkové knize byl příklep poznamenán dne 5. února 1937. Žalovaná vznesla mezitímní určovací návrh, že pojistná smlouva, založená návrhem ze dne 8. října 1927, netrvá mezi spornými stranami po právu, byvši správně a včas vypověděna. Nižší soudy uznaly podle žaloby, o d v o l a c í s o u d z těchto důvodů: Nesprávné právní posouzení věci vidí žalovaná v tom, že se prvý soud přiklonil k názoru žalující pojišťovny, že jest výpovědní lhůtu v souzeném případě počítati ode dne, kdy žalované byl udělen příklep pojištěné nemovitosti. Jde tudíž po právní stránce jen o to, od kterého dne jest čítati výpovědní lhůtu podle § 65, odst. 2, zák. o pojistné smlouvě, zda ode dne, kdy byl