

podle § 15 (5) a § 28 tohoto zákona zanikl jeho nárok na znovupřijetí do služby, pozbyl zároveň i veškerých dalších nároků z důvodu veřejné činné služby a že se proto nemůže dovolávat platové úpravy, zavedené konečně teprve od 1. ledna 1926, kdy byl již ve výslužbě. Bylo již shora dolíčeno, že pro žalobcův nárok jest rozhodné, jaké měl skutečné činné služební požitky při odchodu do výslužby, a nesejde na tom, že tyto požitky byly přiznány obecním zaměstnancům nejprve prozatímně, nýbrž stačí, že pravoplatnými projevy vůle žalované obce, t. j. usnesením jejího obecního zastupitelstva ze dne 3. března 1923 a ze dne 1. března 1924 byly požitky ustanoveny a její vůle i realizována tím, že zvýšené požitky byly také skutečně plněny, — byť teprve od 1. ledna 1926 byly zavedeny ve stejné míře trvale. Právem proto napadený rozsudek přijal za podklad pro určení žalobcovy pensijní základny poslední služební plat, který mu byl vyplácen v době, kdy byl přeložen do výslužby, t. j. dne 1. dubna 1925, neboť nešlo tu jen o dobrovolný jednostranný úkon, se strany žalované obec libovolně odvolatelný, jak míní dovolatelka, — neboť usneseními obecního zastupitelstva a skutečnou výplátou zvýšených požitků získali zaměstnanci právní základ pro nárok na nově upravené požitky, dokud nedošlo k vyhražené jiné úpravě definitivní, což se však podle zjištění nižších soudů ani později nestalo. — Jest proto i lhostejno, že teprve v roce 1926 byla platová úprava provedena individuálně (doručením dekretů jednotlivcům), ježto šlo právě již jen o provedení (individuálními propočty) zásady, přijaté usneseními obecního zastupitelstva ze dne 1. března 1924. V době, kdy se stala úprava služebních požitků žalobci, byl v platnosti předpis § 11 odst. II zákona čis. 16/1920, připouštějící zvýšení služného obecním zastupitelstvem, ovšem jen do výše a v mezích § 19 zák. čis. 394/1922 sb. z. a n. a žalovaná obec neprávem se dovolává předpisů platového zákona z doby pozdější (čis. 103/1926). Ani z toho, že žalovaná obec nevydala žalobci listinu (dekret) o nové úpravě platové, nemůže pro sebe nic vytěžit, ana usnesené zvýšené služební požitky žalobci řádně platila až do doby, kdy ho přeložila do trvalé výslužby, ježto žalobci bylo vyměřiti výslužné podle ročního platu, který v činné službě posléze bral.

Čís. 9797.

Nárok na zaplacení smluvní pokuty není vázán na důkaz neb aspoň na tvrzení skutečně vzešlé škody. Bylo-li o žalobě na zaplacení smluvní pokuty uznáno rozsudkem pro zmeškání podle § 442, první odstavec, c. ř. s., není právního základu pro zmírnění pokuty. Nebylo-li ani v žalobě ani ve smlouvě zmínky o solidárním závazku osob zavázaných k zaplacení smluvní pokuty, nelze odsouditi k jejímu solidárnímu plnění.

(Rozh. ze dne 4. dubna 1930, Rv I 421/30.)

Jde o týž případ, o němž jedná čis. sb. 9794. O d v o l a c í s o u d ohledně zletilé žalované potvrdil rozsudek prvního soudu, jímž byla tato žalovaná odsouzena k zaplacení 12.000 Kč.

Nejvyšší soud vyhověl dovolání této žalované potud, že ji uznal povinnou zaplatiti žalobci jen 3.000 Kč a čtvrtinu procesních a odvolacích útrat.

D ů v o d y:

Dovolatelka Erna N-ová byla rozsudkem pro zmeškání a potvrzujícím rozsudkem odvolacího soudu odsouzena k placení celé pokuty 12.000 Kč, která byla podle žaloby ujednána se čtyřmi žalovanými tanečnicemi pro případ, že nedodrží závazek, tančiti v červenci 1929 v žalobcově tabarinu. Žalovaná namítá, že její závazek zaplatiti smluvníku pokutu neměl býti na základě žaloby a předložené písemné smlouvy uznán za ujednaný, že žaloba měla býti i proto zamítnuta, že žalobce ani netvrdí, že utrpěl škodu, a že každým způsobem měla býti pokuta soudem zmírněna. Žádná z těchto námitek není opodstatněna. Žalobcem předložená písemná smlouva ze dne 31. ledna 1929 není sice podepsána žalovanou, nýbrž spolužalovanou Charlottou H-ovou, ta však podepsala ji jménem baletu »Lo van Hell« tedy za všechny čtyři pod tímto jménem vystupující tanečnice, k nimž náleží i odvolatelka. Žalobce neodvolal se v žalobě na písemní smlouvu jako jediný právní důvod žaloby a jediný důkaz svých tvrzení, nýbrž tvrdil, že ujednal smlouvu se všemi čtyřmi žalovanými, a nabídl o tom vedle písemné smlouvy i důkaz výslechem stran. Podle §§ 396 a 442 prvý odstavec c. ř. s. musilo býti tvrzení, že jednáním obsaženým v písemné smlouvě byly zavázány všechny žalované, pokládáno za pravdivé, byla tudíž také dovolatelka právem odsouzena. Že nárok na zaplacení smluvní pokuty jest vázán na důkaz neb aspoň na tvrzení skutečně vzešlé škody, nelze ze zákona dovoditi, a bylo vyvráceno již zásadním rozhodnutím ze dne 24. dubna 1889 repert. nál. čís. 145, Gl. U. č. 12.690. Zcela neprávem odvolává se dovolatelka pro tento svůj názor na zdejší rozhodnutí ze dne 4. dubna 1922, čís. 1606 sb. n. s., v němž se výslovně praví, že byla-li ujednána smluvní pokuta, není pro újmu věřitelovu vůbec třeba důkazu. Zmírniti může soud smluvní pokutu podle § 1336 obč. zák. jen, když dlužník dokáže, že jest přemrštěná. Podmínkou důkazu, tedy i zmírnění pokuty, jest především, by dlužník odpověděl na žalobu. Bylo-li uznáno rozsudkem pro zmeškání podle §§ 442 prvý odstavec c. ř. s., jako v souzeném případě, není pro zmírnění smluvní pokuty právního základu. Přes neoprávněnost těchto námitek bylo v rámci dovolacího návrhu, by žaloba byla zamítnuta, a dovolacího důvodu nesprávného právního posouzení dovolání částečně vyhověno, neboť právní názor žaloby, že všechny čtyři žalované jsou povinny smlouvenou pokutu 12.000 Kč zaplatiti rukou společnou a nerozdílnou, a žalobní návrh, by byly takto odsouzeny, nejsou skutkovým přednesem žaloby odůvodněny. Pravidlem při společném smluvním peněžitém závazku jest podle §§ 888 a 889 obč. zák. jeho rozdělení podle hlav, solidární plnění může věřitel podle §§ 890 a 891 obč. zák. požadovati jen, když závazek jest nedělitelný nebo takové plnění bylo smlouveno. Poněvadž ani v žalobě, ani v písemné smlouvě není

o solidárnosti závazku zmínky, a každé peněžité plnění jest dělitelné, měla býti každá ze žalovaných odsouzena k zaplacení jen čtvrtiny smlouvené pokuty a čtvrtiny procesních a odvolacích útrat.

Čís. 9798.

Obchod s losy.

Právní následky toho, že prodej losů na splátky byl ujednáán s neprotokolovanou firmou a prostřednictvím agenta, jest posuzovati s hlediska zvláštních předpisů zákona ze dne 30. června 1878, čís. 90 ř. zák., nikoliv podle všeobecného ustanovení § 879 obč. zák.

Byla-li smlouva o prodeji losů uzavřena firmou, jež v čase smlouvy nebyla protokolována, jest smlouva neplatná a kupitel jest oprávněn domáhati se vrácení toho, co plnil prodávateli. Kondikce byla by podle § 1432 obč. zák. vyloučena jen, kdyby smlouvu splnily obě strany.

Pouhá okolnost, že obchod s losy byl učiněn prostřednictvím agenta, nečinila by smlouvu nezávaznou nebo neplatnou.

(Rozh. ze dne 4. dubna 1930, R II 69/30).

Žalobkyně zakoupila od agenta žalované firmy losy, na něž zaplatila 8.000 Kč. V žalobě o vrácení úplaty za losy tvrdila žalobkyně, že losy byly přeplaceny, že žalovaná uzavřela prodej losů v podomním obchodě svého agenta a že žalovaná v době obchodu nebyla protokolována. Procesní soud první stolice žalobu zamítl. Odvolací soud zrušil napadený rozsudek a vrátil věc prvnímu soudu, by, vyčkaje pravomoci, ji znovu projednal a rozhodl. Důvody: Odvolání nelze upříti důvodnost, pokud jde o důvody neplatnosti smlouvy, zejména pro nicotnost podle § 879 obč. zák., ježto se přiči dobrým mravům. První soud zjistil, že prospekty, tvořící podklad smlouvy, mají v nadpisu 100, 150 a 250 tahů ročně, ač jsou ročně jen dva tahy. To je přímo křiklavé, nikoliv jen poněkud křiklavé vychvalování, jak první soud zato má, by se kupující ve své nezkušenosti spíše k sjednání smlouvy rozhodl. První soud zjistil dále, že kupní cena převyšovala kursovní cenu o 85%, tedy skoro dvakrát tolik. I když znalec pokládá kupní cenu za přiměřenou, nelze vzhledem k neurčitosti jeho posudku, oč se zvyšují hotové výlohy splácením po částkách s názorem tím souhlasiti, nanejmeně ano nepřisluší znalci, nýbrž soudu posouditi otázku, přiči-li se smlouvy dobrým mravům. Nesporno jest, že smlouva byla sjednána firmou, tehdy ještě neprotokolovanou a prostřednictvím agenta, což jest přímo zakázáno (§ 2 čís. 1 a § 4 zák. čís. 90/1878). Smlouva sjednaná způsobem zákonem zakázaným přiči se dobrým mravům tím spíše, když bylo použito křiklavé reklamy. Nelze uznati za platné ujednání zákonem zakázané, a schvalovati reklamu, již žalovaná firma vyvíjí a již nelze srovnati se zásadami poctivého obchodování. Jest tudíž považovati smlouvu za ničí podle § 879 prvý odstavec obč. zák. Avšak i podle § 879 čís. 4 obč. zák. jest považovati smlouvu za ničí. Žalovaná využila nezkušenosti žalobkyně,