

Žalobce koupil od žalovaného stoh jetele asi 250 q po 200 Kč za 1 q a dal zálohou 4.000 Kč. Ježto žalovaný část stohu uřezal a prodal třetímu, odmítl žalobce převzetí stohu a žaloval na vrácení zálohy. Soudy všech tří stolic žalobu zamítly. Nejvyšší soud z těchto

důvodů:

Pravda, že, byl-li koupen stoh jetele asi 250 q za jednotkovou cenu 200 Kč za 1 q, byl koupen všecek jetel, jenž se ve stohu tom nalézal, ať ho bylo cokoliv, ježto udání množství »asi 250 q« naznačovalo jen, že dokud není stoh odvážen, možno množství udati jen přibližně, pročez právě také cena nesmluvena úhrnem za celý stoh, nýbrž jednotkou za 1 q. Pravda tedy, že žalovaná strana neměla z tohoto stohu ničeho odřezávati a odprodávati, a že, učinivši to, porušila tím smlouvu a přestoupila svou smluvní povinnost, jak o tom mluví § 1295 obč. zák. Ale právě s tohoto hlediska plyne, že žalobce by se mohl domáhati toliko náhrady škody z toho důvodu, že žalovaná strana odprodaného množství mu nedodala, kdyby ovšem škoda jaká byla mu tím vznikla a též ostatní podmínky náhrady škody tu byly. Nikterak však nemůže si to bráti za záminku k ustoupení od celé smlouvy, t. j. i co se týče zbytku stohu, který tu ještě byl a ježž žalovaná strana odevzdati chtěla, nýbrž, kdyby tu podmínky takového částečného ustoupení byly, jen ohledně odprodané části (§ 918, odstavec druhý n. zn. obč. zák., čl. 359 obch. zák.), nebo sice též ohledně celku, avšak to jen, pakli by dokázal, že účel smlouvy druhé straně známý působí, že částečné plnění nemá proň významu (§ 920 n. zn. obč. zák.) neboli, že plnění dle povahy smlouvy neb úmyslu stran je nedílné (čl. 359 obch. zák.), o což však se ani nepokusil. Pakli však plnění jest dle povahy věci dílné, jako že jest, a též ze smlouvy nevyplývá, že žalobce mínil je jako nedílné a toto své mínění druhé straně nějak při smlouvě projevil, pak, třeba že prodán stoh určitý, vada kvantitativní, o jakou jde, smlouvu neruší a žalobce nemá jiného nároku, než že buď spokojí se zbytkem stohu a jen je zaplatí, t. j. cenu odprodaného množství platiti nebude, anebo bude státi na tom, aby odprodané množství jinak dosazeno a celý stoh tedy na své původní množství doplněn byl (§ 932 obč. zák.), při čemž může uplatňovati i nárok na náhradu zaviněné škody (týž §), musí však vždy aspoň zbytek stohu odebrati, a proto nemůže žádati zálohu, která i pro tento stoh platila, zpět.

Čís. 3611.

Je-li objem postupu (cesse) pochybným nebo sporným, jest jej nejprve vyřešiti sporem mezi postupitelem a postupníkem a teprve potom lze se domáhati plnění na postoupeném dlužníku.

Nárok vdovy po nepragmatikálním železničním úředníku na vdovské požitky náleží na pořad práva.

(Rozh. ze dne 12. března 1924, Rv I 1677/23.)

Notářským spisem ze dne 12. listopadu 1901 zavázala se první manželka Theodora K-a, Štěpánka, vůči svému manželovi, železničnímu úředníku, že pensi, která jí po jeho smrti bude příslušet, postoupí druhému manželce Marii, pokud bude přesahovati 1.200 K ročně. Železniční erár uznal postup pohledávky dle notářského spisu na žalobkyni a postoupenou část pensijního požitku Marii K-ové vyplácel. Po úmrtí Theodora K-a byla vyměřena vdovská pense od 1. dubna 1904 ročně 2.293 K 33 hal., z toho připadlo dle notářského spisu Štěpánce K-ové 1.200 K a zbytek 1.093 K 33 h (měsíčně 91 K 11 h) Marii K-ové. Žalobou domáhala se Marie K-ová v roce 1922 na erár placení zvýšené pense (drahotních přídavků). Procesní soud první stolice žalobu zamítl. **Důvody:** Jedná se o to, má-li žalobkyně nárok na zvýšení pense, to jest na drahotní přídávky. Zákony ze dne 15. dubna 1873, čís. 47 ř. zák. a ze dne 14. května 1896, čís. 74 ř. zák., jimiž byly upraveny pensijní požitky, nemají předpisu o požitcích pozůstalých dvou manželů, naopak § 11 zák. ze dne 14. května 1896, čís. 74 ř. zák. nasvědčuje tomu, že nárok na požitky přísluší pouze jedné manželce. Theodor K. v notářském spise ze dne 12. listopadu 1901 výslovně uznal, že pense přísluší jeho první manželce, s níž se dal dobrovolně rozvésti a tomu také odpovídá § 17 čís. 2 zák. ze dne 14. května 1896, čís. 74 ř. zák. Žalobkyně nemá veřejnoprávního nároku na požitky vůči žalovanému eráru, nárok její jest čistě soukromoprávní, založený na jmenovaném notářském spise. Proto přísluší jí z pense jenom ona částka, která jí byla svého času postoupena a nemůže se domáhati přídavků drahotních. Byla-li jí vyplacena do 30. dubna 1922 pense zvýšená, stalo se to jistě neprávem. **Odvolaací soud** rozsudek potvrdil.

Nevyšší soud zamítl žalobu pro tentokráte.

Důvody:

Kdyby žalobkyně byla opřela žalobu o to, že ona byla poslední zákonnou manželkou nebožtíka K-a, že tudíž ona jest jedinou a pravou vdovou po něm a proto tedy že erár musí vypláceti vdovskou pensi jí — v tom případě totiž neměla by pro ni notářská postupní listina významu, neboť by jí bývalo postoupeno něco, co postupitelce, první manželce K-ové, jež by pak pravou vdovou nebyla, nenáleželo — tu by ovšem musilo býti provedeno napřed vyšetřovací řízení, aby se rozsudkem soudním zjistilo, zda nebylo manželství žalobkyně neplatné (dřív § 94 obč. zák., nyní § 28 zák. rozl. a dv. dekr. ze dne 27. června 1837, čís. 208 sb. z. s.), protože ten výrok byl by pro rozhodnutí sporu předurčující. Právní tedy odvolací soud, že manželství žalobkyně bylo nezákonné, jest to nemístné, dokud ono řízení nebylo provedeno, a nemůže se náhled ten položit za základ rozhodnutí, naopak, kdyby otázka ta rozhodna byla, byly by musily nižší stolice učiniti opatření, by ono vyhledávací řízení, které jest zároveň oficiosní, dle uvedených předpisů zahájeno bylo. Ale otázka rozhodna není, neboť žalobkyně nezaložila svůj nárok na své manželství a vdovství, tudíž na příslušné zákonné

předpisy o vdovské pensi, nýbrž jedině a výlučně na s m l o u v u, t. j. na notářský postup ze dne 12. listopadu 1901, kterou prvá manželka K-ova, Štěpánka, zavázala se vůči němu (K-ovi), že pensi, která jí po smrti jeho příslušetí bude, postoupí žalobkyni potud, pokud 1.200 K převyšovati bude. Stavíc nárok svůj na tuto smlouvu, staví se žalobkyně na stanovisko, že vdovská pense přísluší ze zákona první manželce Štěpánce, a jí, žalobkyni, uvedená část jen z důvodu postupu. Jestliž řečená smlouva smlouvou mezi Štěpánkou K-ovou a nebožtíkem K-em ve prospěch žalobkyně jako osoby třetí, kteráž z ní nyní práva pro sebe odvozuje, přisuzujíc si v této postupní smlouvě ve prospěch její učiněné místo postupnice a první manželce K. místo postupitelky, kdežto žalovaný erár je postoupeným dlužníkem. A tu zřejmo, že jako žádný postup nedotýká se objemu závazku dlužníkovy (§§ 1394 a 1395 obč. zák.), tak také ne tento: dlužník vždy má platiti toliko jednou, ať si postupiteli nebo postupníku, nebo z části tomu a z části onomu — komu však, na tom mu docela ničeho nezáleží a záležitosti nemůže, jemu může jíti jen o to, aby nemusil platiti totéž dvakrát, jednou postupiteli a jednou postupníku, o kterouž otázku právě jde, je-li pochybným nebo sporným právě objem postupu, t. j. když postoupena byla, jako zde, jen část nároku a vzejde spor o rozsah (výši) této části. Tento spor týká se tedy jen poměru mezi postupitelkou a postupnicí a musí tedy mezi nimi býti vyřešen, kdežto povinnosti dlužníkovy podají se z toho pak samy sebou. Zřejmo, že strany nevystihly správně tohoto stavu věci. Postupnice, žalobkyně, místo aby žalovala napřed postupitelku Štěpánku K-ovou na určení dosahu postupu, žaluje přímo dlužníka (erár) o zaplacení, a dlužník (erár), ačkoli uznával, že poměr mezi žalobkyní a Štěpánkou K-ovou je proň rázu soukromoprávního, jenž může býti řešen jen pořadem práva (výměr likvidatury ze dne 11. prosince 1922), nicméně, místo aby dle §u 1425 příslušné částky na sporný nárok vypadající složil k soudu, řešil ho sám v ten rozum, že sporné částky příslušejí Štěpánce K-ové a ne žalobkyni, že je bude vypláceti oné, a pustil se do sporu. Zřejmo tedy, že tato rozepře a tudíž již žaloba jsou předčasny, ježto napřed vyřešen býti musí poměr mezi oběma ženami, a teprv pak, kdyby erár jako postoupený dlužník nechtěl platiti částku právoplatným rozsudkem té které z nich přisouzenou, byla by na řadě žaloba naň. Nadhazující se tím otázka přípustnosti pořadu práva vůči eráru jest ovšem jasná a bezesporná, když není sporno, že nebožtík K. jako železniční úředník nebyl úředníkem pragmatikálním, takže jeho žaloba o služební požitky byla by dle známých předpisů patřila na pořad práva, což tedy platí důsledně i o pensi a pensi vdovské.

Čís. 3612.

Při výměře bolestného (§ 1325 obč. zák.) nelze přihlídnouti k poruše zdraví, jež, nemajíc za následek bolesti, jeví účinek jen na výdělek.

Je-li výše žalobního nároku odvislá od soudcovského uvážení, jest sice přisouditi žalobci celé útraty v první stoličce, v obou vyšších stoli-