

ježto prý valná hromada povolání žalobce k účasti na ní schválila. Formální usnesení tohoto obsahu se nestalo, žalovaný to ani netvrdí, a jestliže valná hromada, jak žalovaný uvádí, neodporovala tomu, že žalobce jest na valné hromadě přítomen a osvědčuje její průběh, z toho usuzovati na schválení toho, že žalobce byl k valné hromadě přibrán s tím, že ho společnost za jeho úkon zaplatí, oprávněně nelze. Že žalovaný není žalobci za požádaný na něm výkon odměnou povinen, nelze dovozovati ani z toho, že se žalobce o zaplacení odměny obrátil nejprve na společnost. Tím nároku proti žalovanému nepozbyl ani se ho nevzdal. Popírání povinnosti k zaplacení honoráře není podle toho na straně žalovaného nikterak opodstatněno (§ 503 čís. 4 c. ř. s.).

Čís. 9353.

Zmenšení dosavadní výdělečné činnosti a dosavadního výdělku není ušlým ziskem. O něm lze mluvit jen tehdy, žádá-li poškozený náhradu za to, že mu bylo znemožněno zvýšiti dosavadní výdělek. Zničení vozu používaného k výdělku a ušlý výdělek jest pozitivní škoda.

Výhybkář, jenž nespustil závory v době, kdy vlak křížuje přejezd silnice, jest osobou nezdatnou. Lhostejno, zda zaměstnavatel o nezdatnosti zaměstnance věděl nebo věděti musel.

(Rozh. ze dne 9. listopadu 1929, Fv I 179/29.)

Vlečný vůz žalobcova nákladního automobilu byl zachycen na přejezdu dráhy vlakem, ježto závory nebyly spuštěny, a rozbit. Dráha dodala žalobci jiný vlečný vůz. Žalobou, o niž tu jde, domáhal se žalobce na dráze náhrady, ježto v době do dodání náhradního vlečného vozu nemohl pokračovati v dovozu materiálu pro stavbu silnice. **P r o c e s n í s o u d p r v é s t o l i c e** žalobu zamítl, **o d v o l a c í s o u d** uznal částečně podle žaloby.

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

D ů v o d y:

Strany považují a označují v žalobě požadovanou náhradu za náhradu ušlého zisku (*lucrum cessans*). I prvý i odvolací soud vycházejí z téhož názoru a obírají se proto otázkou, zda tu jsou podmínky, za nichž podle zákona nastává ručení za ušlý zisk (§ 1324 obč. zák.). Otázka, zda v žalobě tvrzenou a žalovanou stranou doznanou škodu jest podřaditi pod pojem ušlého zisku, jest otázkou právní, a proto ji bylo dovolacímu soudu řešiti, aniž byl vázán názorem stranami projeveným a nižšími soudy vysloveným. Nejde tu o náhradu ušlého zisku a pochybily tedy nižší soudy v zásadní otázce. Podle nesporného přednesu žalobce utrpěl újmu na majetku tím, že nemohl srážkou rozbitý vlečný vůz nadále používat k dopravování kamene nebo šterku z vlastního lomu na stavbu silnice, čímž se zmenšil dosavadní jeho výdělek. Jde-li

však o zmenšení dosavadní výdělečné činnosti a dosavadního výdělku, nejde o ušlý zisk, neboť o něm lze jen tehdy mluvit, žádá-li žalobce náhradu za to, že mu bylo nehodou znemožněno zvýšiti dosavadní výdělek, docíliti onoho zvýšení dosavadního jmění, jež se dalo podle obvyčejného běhu události očekávati. Zničení vozu užívaného k výdělku a ušlý výdělek jest považovati za pozitivní škodu (*damnum emergens*), neboť nerozhoduje jen obecná cena majetkového předmětu a nelze nikdy bráti tento předmět zcela izolovaně, nýbrž nutno vzíti zřetel na to, jakou hospodářskou funkci vykonával ve jmění poškozeného. Hodnota se určuje jeho užítkovostí (viz Sedláček, »Obligační právo III. z roku 1929, str. 42, srov. dále Randa: *Schadenersatzpflicht* 1913, str. 206 pozn. 126, Krčmář: *Právo obli-gační* 1914, str. 256, Schuster-Bonnott: *Grundriss des Obligationenrechtes* 1914, str. 39). Jde-li však jen o náhradu způsobené škody v užším smyslu, jest bezvýznamnou otázka, zda škoda způsobena byla hrubou nedbalostí a zda žalovaná strana uznala povinnost hraditi žalobci ušlý zisk, a mohou proto zůstat nepovšimnutými veškeré těchto otázek se týkající vývody dovolacích spisů. Žalovaná strana doznala, že nehoda způsobena byla tím, že v tu dobu, kdy nákladní auto žalobcovo s vlečným vozem přejíždělo přes přejezd silnice, přejezd ten nebyl zahrazen, že byl úplně volný, a závory byly zdviženy, dále, že toto bylo zaviněno opomenutím výhybkáře Jana K. Tím doznala, že škodnou událost Jan K. zavinil a že svěřila důležitý úkon, jakým jest obsluhování zábran, osobě nezdatné. Neboť výhybkář, který, znaje předpisy a muse si býti vědom velikého nebezpečí pro majetek a bezpečnost osob, jež může míti v zápětí nedbalé obsluhování závor, přes toto vědomí nedbá své povinnosti a nespustí závory v době, kdy vlak křížuje přejezd silnice, jest osobou nezdatnou; neboť zdatnost předpokládá nejen způsobilost, nýbrž i dokonalou svědomitost, tedy nejlepší vůli, skutečné schopnosti také vynaložiti. Žalovaná strana ručí proto podle § 1315 obč. zák. a § 19 čís. nař. ze dne 16. listopadu 1851, čís. 1 ř. zák. z roku 1852 za zavinění Jana K. jako za vlastní zavinění a jest povinna nahraditi věcnou škodu, jež byla zaviněním tím způsobena. Okolnost, zda žalovaná strana o nezdatnosti zřízence věděla anebo věděti musila, jest bezpředmětná. Stačí úplně, že nezdatného zřízence použila (srov. materialie k III. dílčí novele § 161). Při tomto stavu věci nebylo třeba dalších důkazů a zjištění ohledně počínání si Jana K. a nezůstalo tedy řízení kusým.

Čís. 9354.

Skutečnost, že na dlužníkovu plnění byly vzneseny odporující si nároky, může býti důvodem složení na soudě (§ 1425 obč. zák.) jen, není-li dlužník sám s to, by posoudil, která z osob, činících si nároky na plnění, jest oprávněným věřitelem.

Spořitelna jest povinna vyplatiti vklad tomu, kdo jí předložil vkladní knížku k výplatě, leč že by byl vklad vázán způsobem připuštěným stanovami. K tomu, by byla uzávěra vkladu platně navržena a provedena, se vyžaduje předložení knížky. Nestalo-li se tak, není spořitelna oprávně-