

býti oceněn výše než je hodnota nároku exekucí vymáhaného. Nárok tento vymáhán byl exekučně podle rozsudku okresního soudu ze dne 11. března 1927 potvrzeného rozsudkem zemského soudu civilního ze dne 5. dubna 1927 v řízení provedeném v obou stolicích podle řízení ve věcech nepatrných, ježto žalobce hodnotu předmětu sporu ocenil na 300 Kč (§ 59 j. n.). Vzhledem k tomu nelze předmět nynějšího sporu oceniti penízem vyšším než právě uvedeným penízem 300 Kč a jest naň použití předpisů o řízení ve věcech nepatrných. V tomto řízení jest podle § 501 c. ř. s. odvolání přípustno pouze z důvodů § 477 čís. 1 až 7 c. ř. s., jichž odvolání neuplatňuje, a bylo je proto odmítnouti.

Nejvyšší soud zrušil napadené usnesení a uložil odvolacímu soudu, by znovu rozhodl o odvolání.

#### Důvody:

Odvolací soud opírá napadené usnesení o právní názor, že předmět opozičního sporu podle § 35 ex. ř. nemůže býti žalobkyní ceněn výše, než činila hodnota nároku vymáhaného exekucí. Při tom však přehlíží, že nárok ve sporu, tehdejší žalobkyním a nynějším žalovaným přiřčený a exekučně vymáhaný, nezáležel v určité peněžní pohledávce, nýbrž ve vyklizení a odevzdání bytu a že tehdejší žalobkyně udaly výši svého interese v žalobě na 1000 Kč a teprve za jednání je omezily na 300 Kč, že tedy zájem žalobkyň poklesl teprve za sporu. Zájem vlastníka domu na vyklizení bytu nelze však měřiti interese odpůrcovo na tom, by mu byt byl zachován, a jest přisvědčiti vývodům rekursu, že zájem držitele bytu jest za nynější bytové nouze podstatně vyšší, než zájem vlastníka bytu, zejména, když držitel bytu mohl by pozbyti nutného přístřeší. Není-li však exekučně dobývaný nárok peněžitou pohledávkou, nelze při opozičním sporu určit předmět sporu ani podle předpisu § 57 j. n., který předpokládá vymáhání peněžité pohledávky (srv. též judikát 242). Bylo tudíž v tomto případě posuzovati přípustnost odvolání podle hodnoty předmětu sporu ve smyslu druhého odstavce § 56 j. n. a ježto v žalobě byl předmět sporu udán penízem 1000 Kč, nejde o věc nepatrnou a odvolání proti rozsudku prvního soudu, v řádném řízení vydanému, jest přípustné (§ 461 c. ř. s.).

#### Čís. 7626.

**Za pomocné obchody podle čl. 273 obch. zák. dlužno považovati i právní jednání, jež se předseberou vzhledem k obchodní živnosti, jež se teprve otevře (přípravné obchody). Spadá sem i koupě inventáře pro zamýšlenou obchodní živnost hostinskou a kavárenskou a nelze se odvolávati na předpis § 934 obč. zák., byť i bylo kupitelům teprve později uděleno oprávnění ku provozování živnosti.**

Jde o smlouvu pachtovní, na niž se nevztahuje zákaz § 20 zák. na ochr. náj., bylo-li účelem smlouvy, postoupiti hostinskou živnost, při čemž měl postupitel přiměti dosavadního majitele výčepnické a kavárenské živnosti, by se vzdal koncese ve prospěch nastupitele a tím mu umožnil, by mohl ji nabýti a provozovati živnost hostinskou a kavárenskou jako nástupce postupitele. Nemá významu, že se postupiteli nepodařilo získati koncesi pro svou osobu. Okolnost, že postupitel neprovozoval nějakou dobu před uzavřením smlouvy živnost, nepřichází v úvahu, jen když ji provozoval před tím a v mezičase ji neprovozoval nikdo jiný.

(Rozh. ze dne 17. prosince 1927, Rv I 309/27.)

Žalobci prodali žalovaným kavárnu za 45.000 Kč. Ježto žalovaní zaplatili jim jen 25.000 Kč, domáhali se na nich žalobci nedoplatku. Žalovaní namítli proti žalobě jednak, že nekoupili od žalobců živnost, nýbrž pouze inventář, jednak že inventář neměl ani poloviční cenu, že tudíž byli žalovaní zkráceni přes polovici obecné ceny. O b a n i ž š í s o u d y uznaly podle žaloby, o d v o l a c í s o u d z těchto důvodů: Nesprávné posouzení po stránce skutkové stalo se podle vývodů odvolání procesním soudem v těchto směrech: 1. že jakožto věc a výhoda, za niž se žalovaná strana zavázala zaplatiti žalobcům 45.000 Kč, nevzal v úvahu pouze kavárenský a restaurační inventář, nýbrž též postoupení obchodu, umožnění nabytí kavárenské koncese a postoupení kavárenských místností, 2. že inventáři kavárenskému přiřknuta hodnota příliš vysoká, neodpovídající jeho ceně. Nesprávné posouzení právní spočívá prý v tom, že nebylo dbáno toho, že z celkové úplaty 45.000 Kč i v tom případě, když se jakožto ekvivalent inventáře přijme 25.000 Kč, vybývá ještě částka 20.000 Kč, která prý připadá na odměnu za odstoupení místností kavárenských, jejížto ujednání je prý po rozumu § 20 zák. na ochr. náj. neplatným. Ani ten ani onen odvolací důvod nemá v zákoně opory. První důvod jest co do vnitřního obsahu důvodem nesprávného ocenění důkazů, které v souzeném případě, odpovídajíc zásadě § 272 c. ř. s., jest správné. Nešlo pouze o převzetí inventáře, nýbrž o poskytnutí možnosti používati ho k provozu kavárenské živnosti, vzdání se práv nájemních ke kavárenským místnostem ve prospěch strany žalované a poskytnutí možnosti, by žalovaní mohli dosíci kavárenské koncese. Pokud jde o zjištění ceny kavárenského inventáře, odpovídá provedeným důkazům, vyšetřenému stavu věci a jest náležitě odůvodněno. Avšak, i kdyby byla správnou výtku, že obecná cena kavárenského inventáře byla menší než 25.000 Kč, bylo by to pro spor bez významu, neboť jednání mezi stranami bylo ohledně obou stran obchodem po rozumu čl. 273 a 271 obch. zák., takže platí zde zásada čl. 286 obch. zák. Pokud jde o právní posouzení co do otázky platnosti ujednání úplaty za odstoupení kavárenských místností, nesdílí odvolací soud právní názor strany žalované, že šlo o neplatné jednání. V souzeném případě jedná se o postup živnosti, při čemž žalovaným odevzdán inventář za současného vzdání se ná-

jenních práv žalující stranou ve prospěch strany žalované, kdežto pod ustanovení § 20 zák. na ochr. nájemníků spadá případ, kde nájemník dá si poskytnouti úplatu za postoupení bytu, což je případ zcela jiný než projednávaný.

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

#### D ů v o d y:

Dovolání, opírajícímu se o odvolací důvod nesprávného právního posouzení věci (§ 503 čís. 4 c. ř. s.), nelze přiznati oprávnění. Odvolací soud právem nevyhověl námitce žalovaných, že koupě živnosti hostinské a kavárenské s inventářem jest neplatnou pro zkrácení přes polovici pravé hodnoty věci (§ 934 obč. zák.) vzhledem k tomu, že prý vlastně byl koupen pouze inventář, jenž neměl hodnoty ani polovice kupní ceny 45.000 Kč. Odvolací soud uznal právem, že žalovaní nemohou se na předpis § 934 obč. zák. odvolávati, poněvadž se jedná o obchod a obchodům nelze z důvodu toho odporovati (čl. 286 obch. zák.). Že v souzeném případě šlo o obchod podle čl. 273 obch. zák., vyplývá z této úvahy: Žalovaní, jak nesporno, chtěli, kupující inventář hostinský a kavárenský od žalobců, zaříditi si živnost hostinskou a kavárenskou v Č. v místnostech, v nichž až do té doby žalobci živnost tu provozovali. Při živnosti hostinské a kavárenské záleží provozování, jak nesporno, v tom, že živnostník kupuje zboží (pivo, kávu, mléko, cukr, víno, lihoviny), by je se ziskem dále prodal. Provozuje tedy takto kávník i hostinský obchody podle čl. 271 čís. 1 obch. zák. a jest proto kupcem podle čl. 4. obch. zák. Podle čl. 273 obch. zák. jsou však obchody (pomocnými) veškerá právní jednání obchodníka, patřící k provozu jeho obchodní živnosti. Ke kvalifikaci pomocných obchodů se však nevyžaduje, by obchodní živnost již z počátku zde byla, nýbrž za pomocné obchody dlužno považovati i ta právní jednání, která se ujednávají vzhledem k obchodní živnosti, jež se teprve otevře (přípravné obchody). (Viz Staub-Pisko komentář k obch. zák. k čl. 273 § 2). Koupili-li tedy žalovaní, jak nesporno, od žalobců inventář pro zamýšlenou obchodní živnost hostinskou a kavárenskou, uzavřeli pomocný obchod podle čl. 273 obch. zák. a tu podle čl. 277 obch. zák. vztahují se pravidla obchodního zákona na jednání obou smluvních stran. Důsledkem toho nemohou se žalovaní odvolávati na předpis § 934 obč. zák. (čl. 286 obch. zák.), byť i bylo žalovaným teprve později uděleno živnostenské oprávnění (koncese) ku provozování živnosti hostinské a kavárenské. Avšak odvolací soud posoudil správně věc po právní stránce i v druhém směru, pokud jde o otázku platnosti smlouvy vzhledem k ustanovení § 20 zákona o ochraně nájemníků ze dne 26. března 1925, čís. 48 sb. z. a n. Žalovaní tvrdí, že žalobci neměli živnostenského oprávnění ku provozování živnosti hostinské a kavárenské, poněvadž jich žádost o udělení koncese byla dvakrát zamítnuta, že živnosti té posledního půl roku před sepsáním postupní smlouvy neprovozovali a zbyla zde tudíž jenom možnost, že si úplatu 45.000 Kč dali žalobci slíbiti pouze za přepuštění místnosti

hostinských a bytu, jež měli v nájmu od majitele domu, což jest podle zákona na ochranu nájemníků zapovězeno, takže smlouva je neplatnou a není povinností žalovaných ji dodržeti. Žalovaní však přehlížejí, že účelem smlouvy ze dne 25. června 1922 bylo, by žalobci postoupili žalovaným hostinskou živnost, při čemž měli žalobci přiměti dosavadní majitelku výčepnické a kavárenské koncese, by se vzdala koncese ve prospěch žalovaných a tím umožnila, by žalovaní mohli jí nabýti a živnost hostinskou a kavárenskou provozovati jako nástupci žalobců, při čemž okolnost, že se žalobcům nepodařilo získati koncesi pro své osoby, nemá významu při posuzování pravé povahy smluvního poměru mezi žalobci a žalovanými. Rovněž jest bez významu, že žalobci neprovozovali snad živnost posledního půl roku před uzavřením smlouvy, stačí, že ji provozovali před tím a že v mezičase ji neprovozoval nikdo třetí. Toto umožnění provozu živnosti hostinské a kavárenské žalovanými bylo hlavní věcí smlouvy stran; současné přepuštění bytu a najatých místností, potřebných k provozování živnosti, bylo věcí vedlejší, nikoli však samostatným předmětem smlouvy. Dlužno proto smlouvu ze dne 25. června 1922 označiti za smlouvu pachtovní (§ 1091 obč. zák.). Podle §§ 20 a 30 zákona o ochraně nájemníků vztahuje se však zákaz § 20 (2) pouze na případy úplatného postoupení bytu a jiných předmětů smlouvy nájemní, nikoli však na předměty smluv pachtovních. Uznal-li tedy odvolací soud smlouvu za právně závaznou, nepochybil.

### Čís. 7627.

#### **Dopravní řád železniční.**

#### **Právní povaha železničního tarifu.**

**Podmínky, které při podání zboží ku přepravě ujednal úředník dráhy s odesílatelem proti předpisům tarifu, jsou neplatny a nezavazují dráhu.**

**Naložil-li zřízenec odesílací stanice zboží, jež měl podle tarifu naložiti odesílatel, učinil tak jako zřízenec odesílatelův. Předpis § 5 žel. dopr. ř. neplatí, dráha smí odmítnouti ručení podle § 86 čís. 3 žel. dopr. ř.**

(Rozh. ze dne 17. prosince 1927, Rv I 343/27.)

Ze sudů s vínem zaslaných žalobci, vytekla za železniční dopravy část obsahu. Žalobu proti dráze o náhradu škody 1.292 Kč 30 h pro-cesní soud první stolice zamítl, odvolací soud uznal žalovanou dráhu povinnou. zaplatiti žalobci 918 Kč 50 h. Důvody: Celková váha zásilky, o niž jde, činila 6.733 kg, váha jednotlivých kusů ložených byla při kusu také více než 500 kg. Za tohoto stavu věci jest tedy správně vzhledem k § 59 žel. dopr. ř., že příslušelo odesílateli samotnému zásilku do vagonu ložiti. Zjištěno výpovědí svědka, skladníka na dráze ve stanici odesílací, že dráha nakládala zásilku (sudy) svými lidmi až do váhy 350 kg, že jest dráha k tomu povinna, ježto jde o sběrné zboží, sudy pak ve váze vyšší že nakládá dráha za odesílatele. Svěd-