

důvodu, že peníze byly, jak již prvním soudem bylo zjištěno, a jak i zejména z nesporného přednesu stran vyplývá, smíseny s penězi jinými (§§ 370, 371 obč. zák.). Podle názoru odvolacího soudu byla v souzeném případě na místě jen žaloba z bezdůvodného obohacení, avšak žalobkyně tento právní důvod neuplatňovala. Jest ovšem pravda, že soud není vázán při právním posouzení údaji stran, avšak v tomto případě žalobkyně neuvedla v žalobě nic, co by nasvědčovalo tomu, že se domáhá uvedené částky z důvodu bezdůvodného obohacení, nýbrž naopak tvrdila stále, že žádá vydání peněžní částky z důvodu svého vlastnictví a že žalobu považuje za žalobu vybavovací ve smyslu § 37 ex. ř. a jest proto odvolací soud toho názoru, že soud první stolice správně věc po stránce právní posoudil, zamítнув žalobu.

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

D ů v o d y:

Dovolání uplatňuje dovolací důvod podle § 503 čís. 4 c. ř. s. a jest řešiti jen otázku, zda jde o pouhou vylučovací žalobu podle § 37 ex. ř., vznesenou z toho důvodu, že žalobkyně má k přemětům exekucí dotčeným právo, nedopouštějící výkon exekuce, či zda lze ji pokládati též za žalobu o plnění z jiného právního důvodu, zejména pro bezdůvodné obohacení. Odvolací soud vyložil ve shodě se spisy a se zákonem, že žalobu, o niž tu jde, jest posuzovati výhradně jako žalobu vylučovací podle § 37 ex. ř. Na této její povaze nic nemění, že do žalobní žádosti byla pojata také věta, že žalovaná strana jest povinna vydati žalující straně 3.140 Kč, a že žalobkyně prohlásila při jednání, že jí nezáleží na tom, by jí byly vydány tytéž peníze, které byly zabaveny, — neboť hromadění žaloby vylučovací se žalobou o peněžité plnění nebylo by v souzeném případě podle § 227 c. ř. s. ani přípustné, ježto pro nárok na peněžité plnění nebyl by dovolaný soud, jehož příslušnost se zakládá jen na ustanovení čl. III. uv. zák. k ex. ř., místně příslušný a žalovaná strana také z toho důvodu namítala místní nepřislušnost soudu. Byla-li ostatně vylučovací žaloba zamítnuta z důvodu, že exekuce byla již ukončena a že exekučně odňaté peníze byly s jinými smíseny, nebylo by lze vyhověti ani spojenému s ní návrhu na vydání peněžité částky jako ekvivalentu peněz skutečně zabavených, poněvadž žalobkyně kromě svého vlastnického práva k zabaveným penězům neuvedla právní důvod, proč o toto vydání žádá. Nejvyšší soud souhlasí proto s právním posouzením, jehož se věci dostalo v napadeném rozsudku, a odkazuje na jeho správné důvody, o jichž vyvrácení se dovolatelka ani nepokouší, vykládajíc zbytečně jen pohnutky, proč upravila žalobu tak, jak zní.

Čís. 9665.

Nekalá soutěž (zákon ze dne 15. července 1927, čís. 111 sb. z. a n.).

Jest dostatečným důvodem k povolení prozatímního opatření, nelze-li podle návrhu a podle osvědčení k němu učiněných míti za jedině možné, že žaloba zdržovací a zastavovací bude bez dalšího zamítnuta.

Je-li účelem prozatímního opatření, by usnesení Svazu knihkupců, jímž se brání jeho členům v dodávkách knih navrhovateli za ceny umožňující mu konkurenční provoz knihkupecké živnosti, zbaveno bylo až do rozhodnutí sporu účinnosti, stačí po případě, když se Svaz zdrží činů i projevů, jimiž by mělo býti jeho usnesení zachováno v účinnosti, aniž třeba příkazu, by Svaz odvolal dosavadní své usnesení a své projevy.

Pokud nelze povolití prozatímní opatření i proti funkcionáři Svazu.

(Rozh. ze dne 21. února 1930, R I 37/30.)

V řízení o žalobě zdržovací a o náhradu škody proti »Svazu knihkupců a nakladatelů« a knihkupci W-ovi, navrhla žalující firma B. toto prozatímní opatření: »Žalovaným se přikazuje rukou společnou a nerozdílnou odvolati písemně proti veškerým členům žalovaného svazu a uveřejněním v časopise »Československý knihkupec« na náklad žalovaných zákaz prodeje knih straně žalující vůbec, neb za ceny knihkupcům obvykle účtované a umožňující žalobci konkurenci a pohružku vyloučení členů pro případ překročení zákazu a odvolati shora uvedeným způsobem veškeré usnesení a projevy, jimiž byl členům žalovaného svazu zakázán prodej knih straně žalující vůbec, nebo za ceny knihkupcům obvykle účtované a umožňující žalobci konkurenci a jsou povinni zdržeti se jakýchkoliv činů a projevů, jimiž se zakazují členům žalovaného svazu dodávky knih žalobci vůbec, nebo za ceny obvykle účtované knihkupcům a umožňující žalobci konkurenci, jakož i veškerých činů a projevů, směřujících k bojkotu žalobce a nátlaků proti členům svazu k dodržování bojkotu, vše pod následky exekuce. Prozatímní opatření se povoluje na dobu do právoplatného vyřízení sporu, nejdéle do konce roku 1931. Žalovaný svaz nechť vyhoví ihned shora uvedenému příkazu, pokud se týče zákazu, jinak mu soud uloží na návrh strany žalující peněžitou pokutu nebo vazbu a nařídil by mu, by dal jistotu za škodu způsobenou jeho dalším jednáním.« S o u d p r v é s t o l i c e prozatímní opatření povolil. D ů v o d y: Žalující strana osvědčila žalobní nárok (propůjčení koncese pro živnost knihkupeckou) dekretem magistrátu hlavního města Prahy ze dne 29. února 1929, podle něhož potvrdilo ministerstvo obchodu výnosem ze dne 15. února 1928 udělení této koncese Jaroslavu B-ovi jako majiteli žalující firmy, nevyhověvši odvolání gremia knihkupců a nakladatelů v Praze proti výnosu zemské správy politické v Praze ze dne 16. listopadu 1927, jímž koncese byla Jaroslavu B-ovi udělena. Ověřeným opisem dopisu žalované strany firmě K. ze dne 2. listopadu 1928, výpovědí Otty K-a a obviněného W-a a jeho písemným vyjádřením v trestním řízení u okresního soudu v Praze proti spoluobžalovanému W-ovi pro přestupek podle § 1 zák. o útisku a § 20 zákona o právu spolkovém, ve spisech těch se nalézajícím usnesením nového znění čl. 98 jednacího řádu žalovaného svazu, výpovědí převědníka Josefa K-a a obsahem žalobní odpovědi ve spojení s vyjádřením strany žalované k navrhovanému prozatímnímu opatření a ve spojení s obsahem posudku obchodní a živnostenské komory v Praze ze dne

4. července 1929 a 24. září 1929 jest osvědčeno, že se žalovaný svaz usnesl na změně čl. 98 jednacího řádu na valné hromadě ze dne 21. března 1928, a dal toto doplnění znění čl. 98 vytisknouti v čísle 13 časopisu »Knihkupec« ze dne 30. března 1928, podle kteréhožto usnesení smí se nečlenům koncesionářům expedovati zboží knihkupecké s provisí, o níž rozhoduje správní výbor a že každý, kdo by nedbaje usnesení správního výboru expedoval s provisí vyšší neb opatřoval knihy cizího nákladu, bude vyloučen. Podle tohoto usnesení má míti nárok na pravidelné spojení pouze činný člen svazu. Ze shora uvedených osvědčení, zejména z výpovědi přezvědníka Josefa K-a dále vyplývá, že žalovaný svaz zakázal svým členům dodávati žalobci knihy jinak než s 10% rabatem, kdežto členům svazu se dodává nejméně s 33% rabatem, že se zákaz dotýčný jak shora uvedeno v časopise »Knihkupec« otištěný a všeobecně znějící vztahoval výhradně na firmu žalující, což ostatně je na snadě i v uvážení toho, jaké kroky byly proti žalující straně gremiem knihkupců a nakladatelů podniknuty, by mu udělení knihkupecké koncese bylo odepřeno a provozování živnosti znemožněno. Dále, že svaz vyloučil také nakladatelství K. dopisem ze dne 2. listopadu 1928 za členství svazu, »čímž přestává veškerý styk členů svazu s touto firmou«, odůvodňuje vyloučení tím, že prý bylo zjištěno, že firma dodala žalující firmě jeden »výtisk určité knihy, kterou objednala určitá osoba právě za tím účelem, aby bylo zjištěno, kdo maří usnesení správního výboru schválené poslední valnou hromadou ve věci obrany našeho stavu proti neodůvodněné a proto zbytečné invasi cizího elementu do našeho stavu« a že se tím firma K. »propůjčila ke kroku protistavovskému a že tím porušila čl. 98 j. ř., jak byl doplněn ve valné hromadě ze dne 21. března (viz Čsl. knihkupce čís. 13 str. 130).« Výpovědi přezvědníka Josefa K-a jest dále osvědčeno, že se po vyloučení firmy K., která dodávala žalobci s 25%—30% rabatem podle povahy knihy, pokoušel žalobce odebírat knihy od jiných knihkupců, ale bylo mu odepřeno knihy dodávati jinak než s 10% rabatem, že však s tímto rabatem jest vůbec vyloučeno knihkupeckou živnost provozovati, poněvadž režie je mnohonásobně vyšší než docílený zisk, jak jest osvědčeno i posudky obchodní a živnostenské komory v Praze, následkem čehož utrpěla žalující strana v době od 1. ledna do 30. června 1929 prodělek 51.854 Kč 54 h, protože jí knihy nebyly dodávány jinak než s 10%ním rabatem a protože žalující firma musela je odebrati, když zákazníci podle seznamu knih je žádali, by zachránila svou obchodní prestiž. Jest tudíž osvědčeno ohrožení provozování živnosti knihkupecké strany žalující prováděním bojkotu shora uvedeného, byť i se dál ve formě úředně schválenými stanovami, pokud se týče jednacím řádem svazu přípustné, a to i kdyby dotýčné jednání nemělo v sobě náležitosti skutkové povahy útisku po rozumu § 1 zákona ze dne 12. března 1921 čís. 309 sb. z. a n. (srov. Dr. Skála »Nekalá soutěž« str. 42, 63, 67, 73, 76, 104 a j.), neboť účelem zákona o nekalé soutěži jest chrániti právo jednoho každého soutěžitele na soutěžní pořadí, umožniti mu řádné provozování jeho hospodářského podnikání a chrániti ho před jakýmkoliv ať úmyslným

ať neúmyslným zásahem v tomto směru se strany jiných soutěžitelů nebo kohokoliv jiného (arg. slovo »kdo« v § 1 zákona proti nekalé soutěži), pokud zásah ten jest v rozporu s dobrými mravy soutěže. Výsledkem přezvědníka Josefa K-a jest osvědčeno, že bez povolení žádaného prozatímního opatření by vznikla, jakž vyplývá z povahy celého případu, — žalující straně škoda nenahraditelná. Pokud se týče pasivní legitimace spolužalovaného W-a, jest dána tím, že jest čelným činitelem a funkcionářem svazu, jest členem správního (výkonného) výboru svazu, že jako takový dopis o vyloučení firmy K. ze členství svazu podepsal a jako obviněný v trestní věci prohlašuje celý postup Svazu proti žalující firmě za zcela přesný a jako výraz jednomyslné vůle svazu a musí tudíž nésti i civilně právní zodpovědnost za celý tento postup (srov. Dr. Skála: Nek. soutěž str. 37). Rekursní soud zamítl návrh na povolení prozatímního opatření. D ů v o d y : K povolení prozatímního opatření vyžaduje se podle § 389 ex. ř. osvědčení nároku stranou ohroženou tvrzeného a jeho ohrožení t. j. osvědčení skutečností, žádané prozatímní opatření odůvodňujících. Žaloba, o níž tu jde, jest upravena jako žaloba zdržovací a odstraňovací podle §§ 1 a 15 zákona o nekalé soutěži ze dne 15. července 1927 čís. 111 sb. z. a n. a o náhradu škody a odškodného. Musela by tudíž žalující strana v prvé řadě osvědčiti předpoklady tohoto žalobního nároku ve smyslu § 1 cit. zák. Podle tohoto ustanovení zákona může býti ten, kdo se dostane v hospodářském styku do rozporu s d o b r ý m i m r a v y s o u t ě ž e jednáním způsobilým poškoditi soutěžitele, žalován, by se zdržel takového jednání a odstranil závadný stav, jím způsobený; věděl-li nebo musel-li věděti, že jeho jednání jest způsobilé poškoditi soutěžitele, též by nahradil škodu tím způsobencou. Podle obsahu žaloby a návrhu na prozatímní opatření záleží prý toto jednání žalované strany příčící se dobrým mravům soutěže v tom, že žalovaný svaz dopisem ze dne 2. listopadu 1928, dodepsaným spolužalovaným W-em vyloučil firmu K. ze svazu z toho důvodu, že tato firma dodala, jak svaz ve schůzi výkonného výboru dne 24. října 1928 zjistil, žalující firmě výtisk určité knihy, dále, že podle uveřejnění, vytištěného v časopisu »Knihupec« ze dne 30. března 1928, čís. 13 svaz se usnesl na valné hromadě ze dne 21. března 1928, že se nečlenům smí expedovati knihy s provisí, o které rozhoduje správní výbor, a že každý, kdo by expedoval s vyšší provisí neb opatroval knihy cizího nákladu, bude vyloučen a že nárok na pravidelné spojení má míti jen činný člen svazu, a posléze, že svaz doporučenými dopisy členstvu zakázal dodávku knih žalující firmě za ceny umožňující konkurenci a že tímto jednáním, pokud se týče zákazem proveden byl úplný bojkot žalující firmy a úplné znemožnění a ochromení její knihkupecké živnosti, k jejímuž provozování byla jí udělena koncese výnosem zemské politické správy ze dne 16. listopadu 1927, který byl potvrzen výnosem ministerstva obchodu ze dne 15. února 1928. Toto prý nekalé jednání žalovaného svazu v prvnějších dvou směrech osvědčeno jest dopisem ze dne 2. listopadu 1928 a usnesením valné hromady svazu ze dne 21. března 1928 o novém znění čl. 98 jednacího řádu žalovaného svazu, v poslednějším pak směru

výpovědi přezvědníka Josefa K-a, který potvrdil, že žalovaný svaz zakázal svým členům dodávat knihy jinak než s 10% rabatem, kdežto členům svazu se dodává nejméně s 33% rabatem, a že po vyloučení firmy K., která dodávala žalující firmě knihy s rabatem 25—30%, odepřely jiné firmy, na něž se žalující strana obrátila dodávat knihy jinak než s 10% rabatem, s nímž však nelze knihkupeckou živnost provozovati, poněvadž nekryje režii mnohonásobně vyšší. Tento zákaz byl podle výpovědi Josefa K-a uveřejněn v časopise »Československý knihkupec« a vztahoval se prý výhradně na žalující firmu. Otázkou jest však, zda se vylíčené a osvědčené jednání žalovaného svazu příčí d o b r ý m m r a v ů m s o u t ě ž e. Prvý soud k otázce té přisvědčuje, soud rekursní s názorem tím však nesouhlasí. Propůjčením knihkupecké koncese nabývá koncesionář práva jen v poměru k úřadům, nikoli však v poměru k soutěžitelům, kteří proti němu nejsou zavázáni k nijakým ohledům. Ve smyslu živnostenského řádu má koncesionář jen nárok na to, by se mu expedice knih vůbec neodpírala, v čemž mu žalovaným svazem nebylo překáženo, to tím méně, ana podle přípisu obchodní a živnostenské komory ze dne 4. července 1929 a ze dne 24. září 1929 žalující firma má možnost od celé řady knihkupců a nakladatelů, kteří nejsou členy svazu, knihy odbírat, třeba že za podmínek méně výhodných než od členů svazu, nikoli však, aby se mu knihy expedovaly za zvláště výhodných podmínek, jež platí jen pro smluvní strany, v projednávaném případě pro členy svazu, pokud ovšem nejde o ceny stanovené zákonem nebo vládním nařízením (ceny maximální, směrné a pod.). Jaroslav B. jako majitel žalující firmy žádal za přijetí do žalovaného svazu, jeho žádost byla však usnesením správního výboru ze dne 13. března 1928 zamítnuta z důvodů zásadních a jeho odvolání k valné hromadě nebylo ve schůzi dne 21. března 1928 vyhověno. Žalovaný svaz knihkupců a nakladatelů jest stavovským spolkem, jehož stanovy byly schváleny výnosem býv. místodržitelství v Praze ze dne 19. prosince 1911 a dále výnosem zemské správy politické v Praze z roku 1919 a změněny v roce 1924, kterážto změna vzata na vědomí výnosem ministerstva vnitra ze dne 17. června 1924. Podle účelu tohoto svazu, v § 1 stanov vytčeného, a podle prostředků, k jeho dosažení sloužících, tamtéž pod čís. 1—8 blíže uvedených jest patrné, že svaz má vyvíjeti činnost, směřující ke prospěchu obchodu knihkupeckého, nakladatelského atd., hájiti zájmy a dobro knihkupectva a pečovati o zvláštní stavovské zájmy členů. Mezi prostředky k dosažení tohoto účelu jest zejména podle odst. 6 § 1 právo stanoviti závazná pravidla pro styk knihkupců a nakladatelů navzájem a s obecními (jednací řády) a podle odst. 8 oznámeními, podněty, návrhy a zakročeními přiváděti k vědomosti potřeby obchodu knihkupeckého, nakladatelského atd. Jak se členství svazu nabývá uvedeno jest v § 3. O zániku členství jedná § 7, v němž jest v odst. 5 uvedeno, že člen může ze svazu býti vyloučen, najmě, jednání úmyslně proti zájmům svazu nebo jeho členů, nebo nezachovávali stanovy, jednací řády a ustanovení. Jednací řády, k jichž vydávání jest Svaz oprávněn, svaz po dobu své působnosti skutečně vydává a je

podle nabytých zkušeností doplňuje, pokud se týče upravuje tak, by co nejlépe odpovídaly potřebám Svazu a usnadnily dosažení účelu, vytčeného stanovami. Tyto jednací řády upravují vnitřní organizaci Svazu, soutěžní poměry mezi členy svazu a, poněvadž jsou vydávány v mezích schválených stanov, nepotřebují schválení nadřízených úřadů. Jsou ve své podstatě kartelem, jehož existence se v platném právu uznává. Žalovaný svaz má rozdílnou právní povahu od nuceného společenstva knihkupců podle živnostenského řádu (§§ 106 a 107 ž. ř.), jest spolkem, jehož členství jest dobrovolné a volné, proto každý člen svazu jest podroben všem pravidlům, které Svaz členům ukládá; kdo nechce plniti povinnosti svazové, může kdykoli vystoupiti bez udání důvodů (§ 7 (1) stanov), naproti tomu svaz není nucen, by přijal každého, kdo se o členství uchází, zejména osoby, které se mu z jakýchkoli důvodů nezdají žádoucími a není povinen, by výhody (práva), příslušející členům svazu poskytoval osobám jiným, nečlenům, ať jsou to knihkupci nebo jiní obchodníci. Když tedy žalovaný Svaz nepřijal Jaroslava B-a z důvodů zásadních, že živnost knihkupecká není u něho výhradnou živností obchodní, za člena svazu a správní výbor se na valné hromadě dne 21. března 1928 usnesl, že se nečlenům nesmí expedovati knihy s rabatem vyšším než 10% a když zbavil firmu K. členství z důvodu, že zákaz nedbala, a pohrozil členům svazu vyloučením, kdyby proti zákazu jednali, jednal v mezích svých oprávnění, podle úředně schválených stanov mu příslušejících a neporušil tím, hledíc k zásadě »qui suo jure utitur, neminem laedit« nijaké oprávnění strany žalující, která není s ním v poměru právním ani obchodním, a nemá tudíž nároku na poskytování výhod, které jsou vyhrazeny jen členům Svazu za to, že plní povinnosti členství, a jichž se hledí domoci žalující strana touto žalobou, pokud se týče navrženým prozatímním opatřením na místě odepřenému jí členství ve Svazu, — s čímž při ucházení se o koncesi musela počítati. Soud rekursní neshledává proto v jednání žalovaného Svazu čin protizákonný, žádný akt útočný, nýbrž akt jen obranný na ochranu zájmů jeho členů a bylo z tohoto důvodu také trestní řízení na návrh žalující firmy proti žalovanému W-ovi jako předsedovi správního výboru pro přestupek podle § 1 zák. o útisku ze dne 12. srpna 1921 čís. 309 sb. z. a n. po případě pro přestupek podle §§ 20 a 36 zák. spolk. nebo přestupek zák. koaličního ze dne 7. dubna 1870, čís. 43 ř. z. u okresního soudu trestního zahájené podle § 90 tr. ř. zastaveno. Podle přesvědčení rekursního soudu nemůže tudíž býti řeči o tom, že pozastavené jednání žalovaného Svazu jest v rozporu s dobrými mravy soutěže, an vykonával jen svá práva a postupoval v mezích schválených stanov. Nemá proto soud rekursní hlavní předpoklad nároku podle § 1 zák. o nek. soutěži za osvědčený a, poněvadž nedostatek ten podle § 390, první odstavec, ex. ř. ani uložením jistoty straně ohrožené nahraditi nelze, musel stížnosti odpůrce strany ohrožené vyhověti a návrh strany ohrožené již z tohoto důvodu zamítnouti, ač jinak sdílí názor prvního soudu, že by z důvodů jím uvedených druhá podmínka pro povolení prozatímního opatření ohrožení nároku vzhledem k výpovědi přezvědníka Josefa K-a byla splněna.

Naproti tomu nesdílí rekursní soud názor prvního soudu, že, pokud jde o spolužalovaného W-a, jest pasivní oprávnění na jeho straně, neboť jest spolužalován, že jako volený spolkový funkcionář (předseda správního výboru) podepsal dopis ze dne 2. listopadu 1928, žalovaný Svaz jest však osobou právnickou, která může jednati jen prostřednictvím zvolených funkcionářů, podpis spolužalovaného na dopisu není projevem jeho vlastní vůle, nýbrž projevem vůle korporace, jím reprezentované, a nemůže proto civilně býti zodpovědným za důsledky z projevu toho vyplývající. Musel by tudíž návrh na prozatímní opatření i proti němu učiněný již z tohoto důvodu býti zamítnut.

Nejvyšší soud vyhověl částečně dovolacímu rekursu a změnil napadené usnesení v ten rozum, že k zajištění žalobního nároku navrhovatelova povolil proti žalovanému Svazu knihkupců a nakladatelů prozatímní opatření: »Žalovaný svaz jest povinen zdržeti se jakýchkoliv činů a projevů, jimiž se zakazují jeho členům dodávky knih žalující firmě vůbec anebo za ceny obvykle účtované knihkupcům, jakož i činů a projevů směřujících k nátlaku proti členům svazu k zachování zmíněného zákazu dodávek knih, vše pod následky exekuce. Prozatímní toto opatření povoluje se na dobu do právoplatného vyřízení sporu, nejdéle do konce roku 1931. Žalovaný svaz nechť vyhověl ihned shora uvedenému příkazu, jinak mu soud uloží k návrhu strany žalující peněžitou pokutu a nařídí mu, by dal jistotu za škodu způsobenou dalším jednáním proti příkazu«.

V dalším dovolacímu rekursu nevyhověl a napadené usnesení potvrdil.

D ů v o d y :

Dovolací soud posuzuje věc podle návrhu na prozatímní opatření a podle skutečností, jež vzaly nižší soudy za osvědčené na základě osvědčovacích prostředků vytčených v usnesení soudu druhé stolice. Jde o dva žalované jako odpůrce navrhovatelovy, a bylo věc posouditi hledíc ke každému z nich zvláště. I. Pokud bylo žádáno o prozatímní opatření proti žalovanému svazu, souhlasí nejvyšší soud s názorem rekursního soudu, že jest osvědčeno ohrožení nároku způsobem vytčeným v napadeném usnesení. Co do dalších náležitostí prozatímního opatření t. j. osvědčení nároku, neuznal rekursní soud nárok za osvědčený. Z důvodů napadeného usnesení jest však patrné, že soud, řídě se asi rekurssem podaným oběma žalovanými do usnesení soudu první stolice, uvažoval nejen o návrhu žalující firmy na prozatímní opatření a o výsledcích osvědčovacího řízení, nýbrž hleděl též k obranám a námitkám žalovaných proti žalobnímu nároku ve sporu. Rekursní soud uvažoval o účelu žalovaného svazu jako spolku sloužícího zájmům obchodu knihkupeckého a j., rozebíral po právní stránce stanovy svazu toho a učinil podle nich právní závěry o oprávnění svazu, odůvodniv tím názor, že se osvědčené jednání žalovaného svazu nepřičí dobrým mravům soutěže. Tím ovšem rozhodl o věci samé, nikoli o návrhu na

prozatímní opatření. Nejvyšší soud vytkl v rozhodnutí čis. 8193 sb. n. s., jak pohlíží na návrhy na prozatímní opatření ve věcech nekalé soutěže, a odkazuje především na důvody usnesení tohoto, jímž se řídí i při rozhodnutí této věci. Uvažuje proto o návrhu, zda je podle něho vyloučeno, že by žalovaný Svaz mohl býti odsouzen k plnění nebo k opomenutí, jež má býti zajištěno opatřením, anebo zda jest jediné možné, že žaloba bude zamítnuta. Uvažuje-li se o údajích návrhu, pokud byly uznány za osvědčené, nelze míti za vyloučeno, že soudy uznají usnesení a projevy Svazu, jak byly osvědčeny, za jednání směřující k potlačení nepohodlné soutěže, čímž jest dána možnost, že shledají v usneseních a v projevech těch skutkovou povahu jednání vylíčeného v § 1 zákona o nekalé soutěži. K této možnosti — prozatím nejde o nic jiného, než o možnost — postačí skutečnosti, jež vzal i rekursní soud za osvědčené, a k jinému nebylo hleděti, najmě ne k námitkám a k obranám žalovaných ve sporu. Nezáleží na tom, že námitky ty byly opakovány i v rekursu žalovaných, neboť i rekurs mohl se účinně zabývati jen s návrhem na prozatímní opatření, s jeho osvědčením a s důsledky z toho plynoucími, nikoli však s věcí samou. Podle návrhu a podle osvědčení k němu učiněných nelze tudíž míti za jediné možné, že žaloba na Svaz bude bez dalšího jednání zamítnuta, a to jest dostatečným důvodem k tomu, by nebyl celý návrh zamítnut, jak učinil rekursní soud. Jde dále o to, v jakém dosahu má býti prozatímní opatření povoleno. Oprávněnost návrhu po této stránce jest posouditi především podle skutkových jeho údajů. Tyto byly omezeny na projevy Svazu k jeho členům, a to sdělení firmě o jejím vyloučení ze Svazu za to, že dodala žalobci knihu za cenu neodpovídající svazovému usnesení, dále usnesení Svazu o cenách, za něž mají knihy býti dodávány, mimo to na sdělení firmy, že jí nebylo Svazem dovoleno prodati žalobci knihy za ceny účtované členům Svazu. Navrhovatel praví sám, že Svaz mu znemožňuje neoprávněným nátlakem na členy provoz knihkupecké živnosti, čímž mu vzniká škoda. Jde tudíž o zabránění této škodě, t. j. o umožnění předpokládaného provozu knihkupecké živnosti navrhovatelovy, a je věc řešiti po právní stránce podle § 381 ex. ř. ve spojení s § 1 zákona o nekalé soutěži, z kterého důvodu bylo také žalováno. Účelem prozatímního opatření může býti v tomto sporu jen, by usnesení Svazu, jímž se brání členům v dodávkách knih žalující firmě za ceny umožňující konkurenční provoz knihkupecké živnosti t. j. tak, by žalující firma nemusila dopláceti na režii, zbaveno bylo až do rozhodnutí sporu účinnosti. K tomu není třeba příkazu, by Svaz odvolal dosavadní svá usnesení a své projevy, neboť z návrhu je patrné, že firma N. i po onom usnesení byla by dodala žalobci knihy za ceny jemu se hodící, kdyby byli činitelé Svazu k tomu svoliti, a že by tak činila i firma K., kdyby Svaz nebyl proti ní zakročil. Postačí proto, když se Svaz zdrží činů i projevů, jimiž by mělo jeho usnesení zachováno býti v účinnosti, t. j. když nebude své členy stihati vyloučením a podobným způsobem, prodají-li žalobci knihy za ceny umožňující mu konkurenci, a když na případný dotaz členů je nepoukáže na ono usnesení jako na důvod bránící dodávce. Pomine-li nátlak na členy prová-

děním onoho usnesení, pomine tím důvod bránící jednotlivým členům, by podle své vůle neurčili sami ceny, za které chtějí dodávat knihy žalující firmě. Postačí proto zákaz činů a projevů vytčených ve výroku tohoto usnesení, a není třeba užití výrazu bojkotu, jenž by mohl vésti k neurčitostem. Jde jen o to, by se nemohly opakovati určité činy a projevy, na něž bylo poukázáno v návrhu při vyličení skutkového děje. Bude na žalující firmě, by sama zpravila o tomto prozatímním opatření členy svazu, od kterých chce odebrati knihy, k čemuž postačí, sdělí-li nebo dá-li jim k nahlédnutí usnesení soudu, aniž je třeba nutiti svaz, by odvolal svá usnesení a své projevy způsobem vytčeným v návrhu. Účele prozatímního opatření bude dosaženo tím, že toto usnesení bude dodáno příjím stranám. Hledíc k tomu, že návrhu bylo vyhověno jen částečně, i k povaze věci, neuznal dovolací soud za účelné uložit jistotu, neboť na straně Svazu mohlo by jíti jen o škodu imateriální, nelze však dosud souditi ani na tuto škodu. Dalším důsledkem změny napadeného usnesení jest, že žalovanému Svazu nemohou býti přiznány náklady rekursu přisouzené mu rekursním soudem. Navrhovatel sám nemá v tomto řízení nároku na náklady, neboť prozatímní opatření stalo se na jeho náklad (§ 393 ex. ř.).

II. O žalovaném W-ovi jako odpůrci navrhovatelově činí se v návrhu zmínky jen na třech místech; mluví se o dopise jím podepsaném, v dopise tom zjistil však Svaz, nikoli druhý žalovaný skutečnost tam vytčenou, praví se dále, že se proti W-ovi vede trestní řízení pro útisk a že byl předvolán k obchodní komoře. Jinak se návrh nezabývá tímto žalovaným, nýbrž mluví jen obecně o »odpůrcích«, čímž míní i tohoto žalovaného, aniž se jím blíže zabýval. Soud své stolice omezil se co do tohoto odpůrce na poslední odstavec důvodů svého usnesení, a dovodil z jeho výpovědi v trestním řízení zahájeném proti němu, že musí nésti i civilně právní zodpovědnost za celý postup. Z toho jest patrné, že se ani tento soud nezabýval jen návrhem na prozatímní opatření, v němž žalovaný W. jen mimochodem označen jest jako činitel svazu, nýbrž že se řídil více trestními spisy, jež mohly sloužiti jen k osvědčení skutečností tvrzených v návrhu, nebyly však údaji návrhu, dále že uvažoval o věci samé, vysloviv názor o právní zodpovědnosti druhého žalovaného za postup žalovaného Svazu. O tom může býti jednáno a rozhodnuto teprve rozsudkem, prozatím mohlo býti uváženo jen o tom, jak dalece jest návrh na prozatímní opatření oprávněn údaji návrhu. Tyto nestačí k povolení, a další úvahy jsou v tomto řízení vyloučeny.

Čís. 9666.

To, čeho se dostalo knihovním věřitelům z rozdělované podstaty, bylo zapláceno ze jmění dlužníka a jest dlužník oprávněn domáhati se poměrné náhrady na solidárních spoludlužnících.

Třebas knihovní věřitel opomenul při rozvrhovém roku uplatniti náhradní nárok ve smyslu § 222, čtvrtý odstavec, ex. ř., nepozbyl práva, domáhati se pro pohledávku, pokud s ní vyšel na prázdno při rozvrhu