

d ů v o d e c h :

Ve věci nelze rozhodnouti, protože nebylo ani v první ani v druhé stolici zjišťováno, zda jsou tu přeplatky a v jaké výši. Přes to byla věc vrácena podle § 510 c. ř. s. jen do druhé stolice, a to proto, že první soud neuznal za důvodnou námitku nedostatku aktivního oprávnění žalobcova. Žalovaný nemaje možnost napadnouti rozsudek jemu ve věci příznivý — aspoň v odvolacím sdělení trvá na tom, že ani aktivní oprávnění žalobcovo není dáno. Odvolací soud tuto otázku neřešil, takže není ještě právoplatně rozhodnuta. Podle zásady procesní hospodárnosti jest z několika námitek žalovaného vždy především rozhodovati o té, jejíž důvodnost by činila ostatní námitky bezpředmětnými. Tak tomu jest i při námitce nedostatku aktivního oprávnění, t. j. nedostatku oprávnění určité osoby, která vystupuje jako žalobce, domáhati se pro sebe žalobního nároku, neboť kdyby tato námitka byla oprávněna, staly by se zbytečnými námitky proti samotnému nároku. Teprve podle toho, jak odvolací soud v této otázce rozhodne, bude moci uvážiti, jak dále postupovati ve věci.

Čís. 9559.

Smlouva o prodeji losů na splátky (zákon ze dne 30. června 1878, čís. 90. ř. zák.) není nezávazná (nicotná) již proto, že byla uzavřena prostřednictvím cestujících agentů. Na tom nebylo nic změněno zákonem o podomním obchodě ze dne 4. května 1926, čís. 87 sb. z. a n.

(Rozh. ze dne 23. ledna 1930, Rv II 403/29.).

Žalovaní koupili od žalující firmy losy na splátky. Proti žalobě o zapravení dlužných splátek namítli žalovaní, že smlouva o koupi losů byla neplatná, byvši uzavřena cestujícím agentem a namítli započtením vzájemnou pohledávku na vrácení zapravených již losových splátek. **P r o c e s n í s o u d p r v é s t o l i c e** neuznal žalobní nárok důvodem po právu, pohledávku namítanou započtením uznal za pravou a žalobu zamítl. **O d v o l a c í s o u d** uznal podle žaloby, neuznav vzájemnou pohledávku za pravou. **D ů v o d y** Protože žalovaní u odvolacího roku přiznali, že žalované částky byly splatné, kdyby smlouva byla platná, a proti platnosti smlouvy namítali jen, že byla uzavřena proti zákazu zákona cestujícími agenty, jest se zabývati jen otázkou, zda jest neplatnost smlouvy odůvodněna tím, že byla uzavřena cestujícími agenty, kterážto skutečnost není sporná. První soudce k této otázce přisvědčuje, odvolává se na zákon ze dne 30. června 1878, čís. 90 ř. zák., podle něhož losový obchod, jak byl uzavřen v souzeném případě, nemůže býti uzavřen prostřednictvím cestujících agentů (§ 4.), a na zákon o podomním obchodu ze dne 4. května 1926, čís. 87 sb. z. a n., jenž v § 10 (2) z podomního obchodu vylučuje losy a kromě toho v § 13 výslovně ještě splátkové obchody s losy, k čemuž se podotýká, že tu jde skutečně o obchod splátkový. Odvolací soud nesdílí právní názor napadeného rozsudku, zastává stanovisko, že jest rozeznávati mezi případy, v nichž zákon výslovně zakazuje smlouvu určitého druhu, a případy, v nichž zakazuje jen jistý způsob uzavření smluv. V tomto

případě nelze smlouvu, uzavřenou způsobem zakázaným, považovati za smlouvu nicotnou podle § 879 obč. zák., osoby, které jednají proti zákazu, dopouštějí se sice činu zakázaného a podléhají po případě i trestu, smlouva sama však tím, že byla uzavřena způsobem zakázaným, nepozbývá platnosti a, protože tu jde o takový případ, nemohou žalovaní odepřítí splátky na základě smluvního závazku.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

D ů v o d y :

Právní otázka, zda je smlouva o prodeji losů na splátky neplatná z toho jediného důvodu, že obchod byl uzavřen prostřednictvím cestujících agentů, byla v napadeném rozsudku správně řešena v ten smysl, že smlouva není nicotná. Ani s ustanovení § 4 zákona ze dne 30. června 1878, čís. 90 ř. zák. ani z ustanovení § 10 (2) čís. 1 a § 13 zákona o podomním obchodě ze dne 4. května 1926, čís. 87 sb. z. a n. nelze vyčístí, že smlouva o prodeji losů na splátky jest nezávazná, nicotná jen proto, že byla uzavřena prostřednictvím cestujících agentů, neboť přestoupení těchto zákonných ustanovení má sice v zápětí trestnost osob, které se toho dopustí, ale řečené předpisy neposkytují opory pro názor, že i samo právní jednání, které bylo uzavřeno prostřednictvím cestujících agentů, není právně účinné, a spíše z nich vyplývá, že zákaz nečelí proti prodeji samému, nýbrž jen proti jistým druhům sprostředkovatelů tohoto prodeje (cestujícím agentům a podomním obchodníkům). To bylo blíže vyloženo již v rozhodnutí čís. 5054 sb. n. s., o kterém se zmiňuje rozsudek prvního soudu, a jen se dodává, že na důvodech tohoto rozhodnutí se nezměnilo nic ani vydáním pozdějšího zákona o podomním obchodě ze dne 4. května 1926, č. 87 sb. z. a n., neboť v § 10 (2) čís. 1 a § 13. tohoto zákona vlastně jen se opakuje zákaz vyslovený již v § 4 zákona ze dne 30. června 1878, čís. 90 ř. zák. Odpovídá to také výslovnému předpisu čl. 276 obch. zák. Odvolací soud posoudil tudíž věc správně po stránce právní, vyhověv žalobě a uznáv, že započtením namítaná vzájemná pohledávka není po právu.

Čís. 9560.

Byla-li uzavřena smlouva mezi družstvem a jednotlivými členy t. zv. výherní společnosti, nikoliv však mezi jednotlivými společníky, jimž bylo společným jen to, že si měli mezi sebou rozdělití případné výhry společných losů, skutečný zisk však měl připadnouti družstvu, nešlo o společnost ani podle obchodního ani podle občanského práva. Měly-li býti splátkami zakoupeny nejen losy, nýbrž i naděje na část výher, šlo o obchod zakázaný zákonem ze dne 30. června 1878, čís. 90 ř. zák.

Kondikce jest podle § 1432 obč. zák. vyloučena teprve, když splnily smlouvu obě strany.

(Rozh. ze dne 23. ledna 1930, Rv II 791/29).

Žalobce přijal nabídku žalovaného družstva podle prospektu č. 12, podle něhož nabízela žalovaná strana obecnstvu, »založením příleži-