

s petrolejem do téhož vozu, ve kterém byly sudy s benzinem, a že petrolej s benzinem lze společně přepravovati v neomezeném množství. Odstavec III. B čís. 2 lit. b) přílohy C železničního dopravního řádu, k němuž žalovaný erár poukazuje, nepřichází zde vůbec v úvahu, protože se v něm pouze stanoví, za jakých podmínek smí odesílatel přibaliti hořlavé tekutiny, podmíněčně k přepravě připuštěné (mezi nimiž také benzin a petrolej), k jiným předmětům. Otázka, zda a pokud byla železnice oprávněna naložiti sudy s petrolejem do téhož vozu, ve kterém byly přepravovány sudy s benzinem, nemá však pro sporný případ vůbec významu rozhodujícího, a proto lze pominouti příslušné vývody dovolacího spisu. Neboť těmito vývody dokazuje žalovaný erár toliko možnost příčinné souvislosti požáru a zničení benzínu s okolností, že benzin byl společně přepravován s petrolejem. O to zde však nejde; jdeť, jak již vytčeno, jedineč o to, zda požár a škoda jím nastalá mohly vzejíti z toho, že sudy s benzinem byly přepravovány v otevřeném voze, a to, nehledíc k tomu, že byly společně přepravovány se sudy s petrolejem, neboť tato skutečnost nespadá pod nebezpečí, uvedená v § 86 (1) žel. dopr. ř. Možnost posléze zmíněné příčinné souvislosti dlužno však vzhledem ke skutkovým zjištěním nižších soudu pokládati za vyloučenou. Byloť na základě svědeckých výpovědí zjištěno, že sudy sporné zásilky byly bezvadné a řádně uzavřeny, a dle posudků slyšených znalců vzato za prokázáno, že při sudech takto řádně uzavřených zátky za železniční přepravy nemohou se otřesem nebo nárazem uvolniti; že se benzin za přepravy může vznítiti jen tehdy, kdyby byl v sudech poškozených nebo nedostatečnou zátkou opatřených, nikoliv však, je-li v sudech bezvadných a řádně uzavřených; — a že požár mohl vzniknouti tím, že se sudy s petrolejem vznítily. Žalovaný erár neprovedl tudíž důkaz dle § 86 (2), tím méně dle § 86 (1) žel. dopr. ř., a proto trvá jeho povinnost, nahraditi škodu dle § 84 žel. dopr. ř., když neprokázal také žádného z duvodu omluvných v tomto článku naznačených.

Čís. 2060.

Vyhověl-li soud první stolice námitce nepřislusnosti nesprávně rozsudkem, musí odvolací (rekursní soud, jsa v otázce té opačného názoru, rozsudek zrušiti.

Sudiště dle § 104 j. n. lze umluvití tím, že subskripční tiskopis, obsahující též doložku »žalovatelnost v X.«, byl druhou stranou přijat a podepsán.

(Rozh. ze dne 29. listopadu 1922, R I 1371/22.)

Dle tvrzení žaloby koupil žalovaný k žalobcově subskripční výzvě písemnou objednávkou ze dne 16. prosince 1918 a zavázal se odebíratí zvláštní vydání adresáře a byla objednávka ta dopisem žalobce ze dne 10. dubna 1919 potvrzena. Žalovaný zaplatil zálohu 100 Kč. Zároveň strany umluvily, že doručení adresáře státi se má na náklad a nebezpečí žalovaného, a že pohledávka jest žalovatelná v Praze. Ježto žalovaný nezaplatil kupní ceny za první díl adresáře, dodaný v listopadu 1921, domáhal se jí žalobce žalobou na okresním soudě v Praze. Žalovaný vznesl námitku místní nepřislusnosti, již soud první stolice rozsudkem vyhověl a žalobu zamítl. Důvody: Dovolací soud je místně nepřislusným, poněvadž jde o splátkový obchod a poněvadž k smlouvě vůbec

nedošlo, neboť žalovaný objednal knihu 16. prosince 1918, ale nabídka přijata teprve 10. dubna 1919, tedy po lhutě § 862 obč. zák. Ostatně žalovaný od smlouvy odstoupil dopisem ze dne 20. února 1920 a žalobce zaslal první díl adresáře nikoliv hned, jak dodati měl, nýbrž až v listopadu 1921. Mimo toho nedodal adresář úplný, jak bylo umluveno, nýbrž jen část a žádá cenu — nikoliv cenu 6 Kč za arch, nýbrž daleko větší, nač nemá nároku. Žaloba jest také předčasnou, ježto platiti bylo až po doručení úplného adresáře. Odvolací soud zrušil rozsudek a vrátil vše prvému soudu, by ii znovu projednal a rozhodl. Důvody: S hlediska formálního dlužno především vytknouti, že první soudce prohršel se na ustanovení § 261 c. ř. s., zvoliv pro své rozhodnutí formu rozsudku, místo aby je správně vydal usnesením. Zmíněný předpis nařizuje zcela jasně, že rozhodnutí o námitce nepřislušnosti má se státi usnesením. Toliko v tom případě, bylo-li o ní jednáno ve spojení s věcí hlavní, a byla-li zamítnuta, nevyhotoví se toto rozhodnutí zvláště, nýbrž dlužno je pojatai do rozhodnutí, jež vydá se ve věci hlavní. Z toho plyne, že do rozsudku lze pojatai rozhodnutí o řečené námitce jen tehdy, je-li zamítavé. Vyhoví-li se jí, nutno je vydati vždy usnesením a žalobu odmítnouti (§§ 230 a 478 c. ř. s.). Prvý soudce námitce nepřislušnosti (místní) vyhověl, a měl proto rozhodnutí učiniti usnesením a žalobu odmítnouti, nikoliv zamítnouti. Tento výraz vyhrazen jest pro věcně nepříznivé vyřízení žaloby, kdežto pro formálně nepříznivé její vyřízení (nepřípustnost pořadu práva, nepřislušnost, věnou i místní, pro rozepři zahájenou nebo rozsouzenou), dlužno užití výrazu odmítnouti. Jde nyní o otázku, v jaké formě dlužno podati opravný prostředek proti rozhodnutí, vydanému v chybné formě, totiž zda má býti přizpůsoben formě, v níž bylo vydáno, či formě, v níž soud dle zákona byl by měl rozhodnouti. Přizpůsobí-li strana opravný prostředek chybně zvolené formě soudního rozhodnutí, jedná formálně správně, neboť zákon jí nařizuje, by z rozsudka podala odvolání, do usnesení stížnost, atd. Bylo by neodvodněnou tvrdostí, kdyby za poklesek soudu byla trestána strana, která při opačném postupu jest vydána nebezpečnosti, že bude opravný prostředek odmítnut, poněvadž se nepřimyká formě rozhodnutí, již soud skutečně, byť mylně, byl použil. S druhé strany byl by sklon k tomu, odmítati opravný prostředek, zvolený nikoliv dle chybně použité, nýbrž dle zákonem předepsané formy soudního rozhodnutí, pokusem nutiti stranu k tomu, by následovala soud na chybně zvolené cestě a schvalovati tak poklesek soudu. Strana byla by tu na rozcestí, z něhož by nebylo vlastně východiška (srovnej Hora: Odvolání strana 12 a 13 a plenární rozhodnutí nejvyššího soudu ze dne 28. listopadu 1921, čís. pres. 1210 21). Vydal-li tedy první soudce v tomto případě rozhodnutí chybně ve formě rozsudku místo usnesení, nelze pokládati odvolání žalující strany nesprávně zvoleným a nelze je proto odmítnouti jako nepřípustné, jak se žalovaný domnívá, nýbrž naopak dlužno je uznati za opravný prostředek, zákonem výslovně předepsaný (§ 461 c. ř. s.), a vyříditi jej věcně. Právní názor soudu své stolice, z něhož vycházel při řešení otázky, zda je ku projednání této rozepře příslušným (místně), opírá se o předpoklad, že mezi stranami nedošlo k smlouvě proto, že objednávka žalovaného nebyla přijata ve lhutě § 862 obč. zák. Mínění prvního soudu, že objednávku žalovaného ze dne 16. prosince 1918 dlužno pokládati za rouhý slib (návrh, ofertu) k uza-

vření smlouvy ve smyslu § 862 obč. zák., který by musil býti přijat ve lhůtě tam určené, aby se stal právně závazným, jest mylné. Objednávka nebyla nabídkou, nýbrž, jak z obsahu jejího docela nepochybně jest zřejmo, jest hotovou smlouvou kupní. K tomu, by byla právně závaznou pro žalovaného, nebylo třeba potvrzení nebo přijetí žalobcem. Jeho dopis ze dne 10. dubna 1919 nemá jiného významu, než že žalobce podle obchodní zvyklosti sdělil, že ho objednávka žalovaného skutečně došla, že si ji zapsal a ji vyřídil v pořadí došlých objednávek ostatních. Dopis ten jest pro posouzení platnosti a závaznosti smlouvy, obsažené v dopisu žalovaného ze dne 16. prosince 1918, zcela bezvýznamný. Žalovaný ostatně také sám platnost smluvního závazku, v dopisu tom na sebe přijatého, uznával: vždyť 12. dubna 1919, obdržev dopis žalobce ze dne 10. dubna 1919, zaslal mu zálohou na objednaný adresář 100 Kč a ještě 20. února 1922 žalobci dopsal, že tuto zálohu složil a žádal o zaslání adresáře nebo o vrácení zálohy. Z toho ze všeho plyne, že nemůže býti pochybnosti o tom, že zmíněným dopisem žalovaného byla mezi ním a žalobcem sjednána platná smlouva, a dále že ujednána byla mezi stranami platně také dohoda ve smyslu § 104 j. n. Soud první stolice neprávem tedy vyhověl námitce nepřislušnosti. Po stránce věcné oprávněností žalobního nároku se vůbec neobíral, rozsudek neobsahuje ve věci žádných skutkových zjištění ani důvodů, pročť soud odvolací nebyl ani s to, by o něm rozhodl, když činnost jeho jest zásadně jen přezkumná (§ 462 c. ř. s. a nezbylo proto než odvolání vyhověti a uznati, jak se stalo.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

Důvody:

Stěžovatel vytýká neprávem odvolacímu soudu, že do svého rozhodnutí nepojal vůbec výroku o tom, že námitku nepřislušnosti zamítá, ačkoliv prý z jeho důvodů plyne, že právě z té příčiny vyhověl žalobcovu odvolání. Výtka tato byla by oprávněna, kdyby byl soud první stolice, jak měl učiniti, rozhodl o námitce usnesením. Poněvadž se tak nestalo, nýbrž soud první stolice pojal rozhodnutí o námitce nesprávně do rozsudkového výroku samého, nemohl odvolací, správně rekursní soud vysloviti jinak, než že zrušuje celý rozsudek; nezůstalo proto rozhodnutí první stolice o námitce nepřislušnosti netknutým. Ve věci samé — jedná se pouze o námitku místní nepřislušnosti, jest úplně souhlasiti s názorem soudu druhé stolice, který námitku tuto zamítl, uznáv, že byla mezi stranami platně sjednána i úmluva podle § 104 j. n.; stalo se tak písemnou objednávkou ze dne 16. prosince 1918, žalovaným vlastnoručně podepsanou, která nebyla, jak správně odůvodnil odvolací soud, pouhým návrhem, nabídkou, nýbrž přijetím subskripčního návrhu, který učinil žalobce žalovanému individuálně výzvou k subskripci a zasláním blanketu, který vedle jiných podmínek smlouvy obsahoval doložku »žalovatelnou v Praze« a který pak žalovaný podepsal a žalobci vrátil. Bylo zde proto souhlasné prohlášení obou stran, jehož nedostatek žalovaný ve stížnosti neprávem vytýká. Dohoda o příslušnosti se tudíž mezi stranami stala, a platí závazně pro tento spor, v němž se teprve bude řešiti otázka, zda byl žalovaný po případě oprávněn, odstoupiti od smlouvy následkem nečas-

ného žalobcova plnění. Nesprávným jest proto názor stěžovatele, že odstoupiv od smlouvy vůbec, odstoupil tím i od úmluvy o příslušnosti.

Čís. 2061.

Zákon o společnostech s ručením obmezeným ze dne 6. března 1906, čís. 58 ř. zák.

Lhostejno, že předseda skončil valnou hromadu dříve, než byl odpor (§ 41) podán, jen když byl pojat do protokolu.

Společník má právní zájem na tom, by společnost zachovávala předpisy společenské smlouvy. Může v tom směru vystoupiti žalobou proti společnosti, nikoliv však proti jejím jednatelům.

Za správnost podílní knihy odpovídá vůči třetím osobám, čítajíc v to i společníky, pouze společnost, nikoliv jednatelé.

Zápis do knihy podílní nezakládá o sobě ještě práv ku společnosti.

Usnesení, jež stalo se též hlasy n espolečníků, není pro společnost vůbec závazným.

(Rozh. ze dne 29. listopadu 1922, Rv I 238/22.)

Žalobkyně (společnice společnosti s r. o.) domáhala se dvou výroků soudních jednak, aby usnesení valné hromady žalované společnosti ze dne 29. listopadu 1920 o ustanovení Gustava D-a za jednatele žalované společnosti prohlášeno bylo za zmatečné a bezúčinné, jednak, aby žalovaná v knize podílní zápis Gustava D-a, jako společníka žalované společnosti s kmenovým vkladem 40.000 Kč dala do 14 dnů pod exekucí vymazati proto, že ani Gisela Ch-ová, ani Gustav D. nebyli oprávněni zúčastniti se valné hromady, ona proto, že v knize podílní žalované společnosti vůbec nebyla zapsána, Gustav D. pak proto, že, ač v knize podílní žalované společnosti jako společník je zapsán, přece společníkem jejím se nestal, pončvadž postup podílu Oskara P-a na něho notářským spisem ze dne 19. listopadu 1917 byl dle čl. XVIII společ. smlouvy nepřípustným. O b a n i ž š í s o u d y žalobě vyhověly, o d v o l a c í s o u d z těchto důvodů: Pokud jde o Giselu Ch-ovou připouští sama odvolatelka, že názor soudu prvního je správným a jest již důsledkem toho napadené usnesení valné hromady zmatečným. Soud odvolací je však toho názoru, že i pokud jde o Gustava D-a je názor soudu prvního správným. Není ovšem sporu o tom, že Gustav D. je zapsán v knize podílní žalované společnosti jako společník a to od 29. listopadu 1920 a že dle § 34 zákona o společnostech s r. o. mohou se společníci valné hromady zúčastniti. Avšak dle článku XVIII. společenské smlouvy ze dne 11. července 1911 není přípustným převod závodních podílů žalované společnosti dobrovolnými právními akty mezi živými na osoby, které nejsou společníky firmy. Není sporno, že Gustav D. před postupem nebyl společníkem firmy. Nemohl se tedy Gustav D. státi a nestal se společníkem přes zápis do knihy podílní. Odvolatelka poukazuje ovšem na ustanovení § 78 zákona o společnostech s r. o., dle něhož se v poměru ke společnosti pokládá jen ten za společníka, kdo v knize podílní jako takový je zapsán, ale týž zákon (§ 76) předpokládá, že zápis stal se na základě platného převodu, neboť jen na základě platného převodu podílů společnosti dosa-