

pod ustanovení § 1. min. nař. z 17. prosince 1918 č. 83 sb. zák. a nař. To plyne také z předpisu § 4. odst. 2 cit. nař., který stanoví, že byl-li soudem dán souhlas k výpovědi, nepřisluší nájemci právo námitek. Mimosoudní výpovědi, dané pronajímatelem bez svolení soudu, nemusí si tudíž nájemník vůbec všimati, nemá také proto příčiny brániti se proti ní námitkami; bylo-li však v řízení nesporném rozhodnuto právoplatně (ať kladně či záporně) o návrhu pronajímatele, aby mu dáno tyto soudní svolení k výpovědi, je pořad práva pak již vyloučen.

V daném případě dána byla výpověď mimosoudní rekomandovaným dopisem. Jelikož výpověď ta dána byla bez svolení soudního předepsaného min. nařízením a neměla tudíž právního účinku, je správný náhled odvolacího soudu, že první soud měl námitky proti ní podané vrátiti, poněvač nehodí se k zahájení nějakého jednání, a vyhovuje zákonu též usnesení zrušující rozsudek prvního soudu a řízení předcházející dle § 477. č. 6. c. ř. s. jako zmatečné, protože rozhodnuto bylo o věci, která na pořad práva nepatří.

Rozhodnutí nejvyššího soudu ze dne 8. července 1919 čj. R-I., 272/19-1.

*Schin.*

*Prodlení smluvní strany nastává uplynutím jí dané přiměřené dodatečné lhůty (čl. 356 obch. z.); to jest pro určení náhrady dle čl. 357 obch. z. rozhodným. — Stane-li se splnění po podání žaloby absolutně nemožným, může žalobce ihned žádati místo dodání interesse (§ 368 ex. ř.); není třeba vyčkati, bude-li snad exekuce bezvýsledna. Interesse neobmezuje se pouze na náhradu utrpěné škody, nýbrž vztahuje se také na náhradu ušlého zisku (§ 1331 ob. z. obč., čl. 283 obch. z.). Za normálních poměrů mohla by býti při vyšetření interesse za základ položena tržní nebo směnná cena, která byla pro nedodané zboží v době, kdy uplynula dodatečná lhůta; v mimořádné době, jako nyní, dlužno náhradu určit dle § 273 c. ř. s. částkou, která by se rovnala přiměřenému a obyčejnému občanskému zisku, obvyklému v obchodě ve velkém, zvláště podlehá-li zboží velikému kolísání cen.*

Podle smlouvy z 10. února 1917 měla žalovaná žalobci dodati bez průtahu vagon kmínu za cenu 960 K za 100 kg. Když nedodala ani v dodatečné lhůtě do 1. března 1917 jí dané, domáhali

se žalobou z 21. března 1917 kupující dodání s dodatkem, že může žalovaná zaplacením 6000 K se závazku sprostí. Žalovaná namítla na žalobu mezi jiným, že jest jí absolutně nemožno, vagon kmínu si opatřiti a dodati. Znalec po tom ve sporu slyšený potvrdil, že bylo sice ještě v čas podání žaloby možno, vagon kmínu, třeba za vyšší cenu, koupiti, nikoliv však již později. Podle jeho posudku byla tržní cena (směrná) dne 1. a 2. března 1917 12 až 13 za 1 kg. Po námitce žalované navrhl žalobce, aby byla odsouzena zaplatiti interesse 10.000 K, totiž škodu mu způsobenou, požaduje jako rozdíl mezi cenou nákupní a cenou prodejní dne 1. nebo 2. března 1917 při 1 kg 1 K.

Procesní soud vyhověl takto upravené žalobní žádosti. Odvolání soud odvolací nevyhověl. D o v o l á n í žalované bylo vyhověno, v odpor vzatý rozsudek byl zrušen a věc odkázána zpět odvolacímu soudu, aby jí dále projednal a nově rozhodl. D ů v o d y:

Dovolání uplatňuje dovolací důvody č. 2, 3 a 4 § 503 c. ř. s. Vadné jest prý odvolací řízení dle náhledu dovolatelčina proto, že I. bylo opomenuto vyslechnouti znalce a potom zjistiti, jakou tržní, pokud se týče směrnou cenu měl kmín dne 21. února 1917 a vztahovala-li se cena znalcem udaná také na kmín holandský, který by bylo bývalo po případě možno odebrati z Budapešti; 2. že byl pomínut důkaz nabídnutý žalovanou svědky. Ale toto opomenutí nepřekáželo zevrubnému rozboru a dukladnému posouzení sporné věci, poněvadž k č. 1. tržní a směrná cena zboží, platná dne 21. února 1917, byla nerozhodna, poněvadž tenkrát žalovaná vůbec ještě nebyla v prodlení s dodáváním; neboť nehledě k tomu, slušelo-li se vyčkati zaslání akkreditivu ještě až do 1. března t. r. čili nic, povolil žalobce liknavé žalované dodatečnou lhůtu až do 1. března 1917, kterou dlužno pokládati za přiměřenou, takže nutno míti pouze tento termín za rozhodný pro zjištění prodlení v dodání. Znalec se vyslovil všeobecně o tržní, pokud se týče směrné ceně kmínu, takže v jeho posudku jest také obsažen t. zv. kmín holandský; o zvláštních vlastnostech, přednostech neb odrůdách tohoto kmínu nestala se se žádné strany ani nejmenší zmínka. Že kmín měl býti dodán z Budapešti, a že při tom měly býti započítány také útraty dovozu, nevyšlo z jednání na jevo, takže bylo zbytečno, dáti znalci otázku také v tomto směru. Nelze nepodotknouti, že žalovaná, pokud se týče její právní zástupce, byli při výslechu znalce přítomni a že právní zástupce v žádném směru nepůsobil na doplnění dobrého zdání.

K č. 2. K výslechu svědků nedošlo vzhledem k tomu, že průvodní věty nejsou důležité, plným právem (§§ 275 a 463 c. ř.

s.), poněvadž osoby, které měly býti vyslechnuty, při vlastních smluvních jednáních přítomny nebyly a nebyly s to, aby daly o věci vysvětlení. Tento dovolací důvod jeví se tudíž bezpodstatným.

Další dovolací důvod (č. 3 § 503 c. ř. s.) odvozuje se z okolností, že dle náhledu dovolacího soudu byla prodloužena lhůta k zaslání akkreditivu až do 1. března 1917. Tato skutečnost byla přijata za prokázanou na základě veškerého průvodního materiálu volným oceňováním důkazů a vymyká se toto zjištění odporování vůbec, uplatňovaným dovolacím důvodem zvláště. Dali-li podnět k tomuto prodloužení žalobce či žalovaná, jest nerozhodno, rovněž jako jest nerozhodno, jak již shora bylo podotknuto, přála-li si žalovaná, aby tato lhůta končila již 20. únorem 1917. Žalovaná přehlíží, že by v této době nemohla býti považována za povinnou k dodání, pokud se týče za porušivší smlouvu, poněvadž byla přece žalobkyně povinna (čl. 356 obch. z.), dáti jí přiměřenou dodatečnou lhůtu. Takováto lhůta byla jí poskytnuta do 1. března 1917, pročez pro její prodloužení přichází v úvahu nikoliv 20. únor 1917, nýbrž 1. březen 1917. Tento dovolací důvod, který ve skutečnosti vůbec není proveden dle zákona, netýká se následkem toho také žádné okolnosti, pro spornou věc závažné, jak to předpokládá dovolané zákonné ustanovení, jest tudíž pochybeným.

Posledním dovolacím důvodem (č. 4 § 503 c. ř. s.) vytýká dovolání především změnu závěreční prosby žalobní, poněvadž prý se nesmí dle čl. 355 obch. zák. od vykonané již volby více ustoupiti. Tato výtku není odůvodněna ani se stanoviska materiálního práva ani s hlediska procesních předpisů. Žaloba zněla původně na splnění smlouvy. Když však žalovaná sama vznesla proti takovéto závěreční prosbě žalobní námitku absolutní nemožnosti, tudíž odmítla takovýto žalobní návrh, byl žalobce vzhledem k posudku znalců žalované v tomto směru příznivému, přímo nucen, žádati místo dodání interesse. Této žádosti nepřekáželo zajištění demnělé konsumování práva volby, rovněž tak nebylo třeba vyčkati bezvýslednosti případné exekuce, poněvadž jednak nové žádání představuje samostatný nárok (§§ 908, 912, 920 — tento v novém znění — ob. z. obč. a § 368 ex. ř.), a poněvadž by bylo bezúčelno, nechati dojíti nejprve k bezúspěšnému vedení exekuce, vychází-li na jevo nemožnost plniti ještě před vynesením rozsudku (vydáním exekučního titulu). Z procesního stanoviska dlužno však uvážiti, že požadování interesse ve smyslu § 235 posl. odst. c. ř. s. není žalobní změnou v technickém smyslu a vůbec nepotřebuje souhlasu žalované. V procesním směru nelze bráti v odpor přiřknutí změněné žalobní žádosti, v dovolacím řízení ani po-

ukazem na ustanovení § 528 c. ř. s. Právně bezvadný náhled odvolacího soudu zní v ten smysl, že žalovaná byla po uplynutí poskytnuté jí dodatečné lhůty t. j. dne 2. března 1917 v prodlení s dodáním a ježto, jak zjištěno, bylo tenkrát dodání možno, že se stala jako strana smlouvy porušivší povinnou k náhradě. Nemožnost plnění, která nastala později t. j. za právní rozepře, zavini-la tu-liž žalovaná sama nedodrže-vši dodací lhůty a odpírajíc neprávem dodání. Interesse žalobcem požadované neobmezuje se pouze na náhradu utrpěné škody, nýbrž vztahuje se dle § 1331 ob. z. obč. a čl. 283 obch. z. také na náhradu ušlého zisku. Žalobce se omezil na to, že požaduje abstraktní škodu ve smyslu čl. 357 odst. 3 obch. z. Zásadně mohla by býti za normálních poměrů, poněvadž zde jde o koupi zboží k dalšímu zeizení a ušlý zisk by se byl býval rovnal vzhledem k povaze obchodu rozdílu mezi nákupní cenou a cenou prodejovou, dosažitelnou kupcem při dalším zeizení, také při vyšetření interesse bez námitek položena za základ tržní nebo směrná cena, která tu byla v době, kdy uplynula dodatečná lhůta pro nedodané zboží, jak se také stalo se strany odvolacího soudu, který použil posudku znalce, dle sníženého žalobního žádání, kteréž při výpočtu rozdílu vzalo za základ místo plativší tržní nebo směrné ceny 12 až 13 K za 1 kg pouze obnos přibližně 10 K za 1 kg. Tento výpočet škody dle tržní nebo směrné ceny v době, kdy uplynula dodatečná lhůta, bere však dovolání v odpor z toho důvodu, že ve válečných dobách, tudíž v mimořádné době jako jest přítomná, se nedostává tržní nebo denní ceny ve smyslu čl. 357 obch. z., která by vyplývala z poměru mezi nabídkou a poptávkou, a přeje si, aby byl stanoven náhradní obnos dle § 273 c. ř. s. a v tomto směru částkou takovou, která by se rovnala přiměřenému a obyčejnému občanskému zisku. Proti takovéto žádosti dá se sotva něco závažného namítati, tím méně tenkrát, podléhalo-li zboží, jako v tomto případě, velikému kolísání cen a jevílo-li téměř denně co do ceny skokem se beroucí stoupající tendenci. Tím jest odňata půda další námitce žalované, že toto kolísání cen bylo vyvoláno předražováním a že tudíž nárok na náhradu škody oceněný dle škody abstraktní se přiči dobrým mravům, poněvadž odporuje zásadám obsaženým v předpisech o předražování. Dle toho není výpočet náhrady škody, sdělaný soudem odvolacím, zde přípustným, výpočet tento jest právně mylným a odpovídá spíše zvláštním poměrům, vyvolaným dobou válečnou, neméně také smyslu zákonných předpisů, aby byl žalobcív nárok na náhradu škody co do své výše vyšetřen dle občanského zisku, obvyklého v o b c h o d ě v e v e l k é m a přiměřeného. V té příčině nedostává se však žádného pod-

kladu pro takovéto vyšetření škody, poněvadž tvrzení žalované o výši takového zisku — 2% až 3% — nebylo žalobcem uznáno a poněvadž také posudek znalecký neobsahuje o této otázce vysvětlení, pročť dovolací soud není také s to, aby použil ihned práva stanoveného v § 273 c. ř. s. Bylo proto nutno vzhledem k dovolacímu důvodu č. 4 § 503 c. ř. s. tu jsoucím vyhověti učiněnému dovolacímu návrhu, vyhověti dovolání v tomto směru a poněvadž dovolacímu soudu se nejeví věc zralou k rozhodnutí, zrušiti v odpor vzatý rozsudek odvolacího soudu a uznati, jak shora patrně.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 28. prosince 1917 Rv-II. 473-17.

*Hartmann.*

*Zaloba o zrušení spoluvlastnictví věci nemovité veřejnou dražbou není nyní podána v době příhodné a zamítnuta býti má pro tentokráte.*

Vůči žalobě spoluvlastníka věci nemovité A podané na druhého spoluvlastníka B namítal tento, že návrh na prodej jest této doby předčasný a nevčasný, a pokud se týče, na škodu žalovaného.

Zemský soud v Praze žalobu pro tentokráte zamítl. Odvolání žalobcovu z rozsudku tohoto podanému vrchní soud zemský nevyhověl z těchto důvodů: Ač spoluvlastník dle § 830. ob. zák. obč. zpravidla oprávněn jest domáhat se zrušení společenství, přece nesmí žádati spoluvlastník zrušení společenství v nečas, ani ku škodě druhých spoluvlastníků. Dlužno z a s a d n ě prohlásiti, že nynější doba vůbec není vhodnou k tomu, aby nemovitosti byly vyměňovány za hotové peníze a hodnoty peněžní. Vždyť s jedné strany vidíme, že hodnota peněz přes veškeré námahy, upravení měnu, stále klesá, že ústavy peněžní buďto nepřijímají vkladů nebo nezúrokojují jich, nebo platí úroky jen nepatrné, že cenných papírů, pokud jsou považovány za dobré a jisté, nabyti lze toliko za ceny přemrštěné a vnitřní hodnotě jich nepřiměřené, že dokonce nyní na dobu neurčitou zastavena jest výplata požitků movitého kapitálu naprosto nebo částečně, — že není žádné podnikavosti a že jest i nedostatek závodů, ve kterých by kapitál užitečně a bezpečně mohl býti investován; — že naléhá vůbec na každého majitele movitého jmění trapná nejistota, co přinese příští den; — se