

dalého sněhu dochvilně před vjezdem a odjezdem jednotlivých vlaků osobních, která by byla s to užití všech prostředků k úplnému odstranění jakéhokoliv nebezpečství sklouznutí. Při tom je závažno, že sněžením narůstala sněhová vrstva a že železniční správa, jak bylo zjištěno, učinila vše, co mohla v této situaci učiniti v zájmu zabezpečení nastupování a vystupování cestujících. Náhlým a trvalým sněžením, jehož účinky daly se zdolati jenom prostředky, jichž užití nelze s rozumem dráze ukládati, vyvolán byl na nástupišti stanice v Č. v rozhodující době takový stav, jenž dráze ukládal, aby učinila všechno, co bylo v její moci s prostředky po ruce jí jsoucími. Dovolací soud přihlížející ku všem, po této stránce učiněným, zjištěním odvolacího soudu, dospívá srovnale s nižšími stolicemi k závěru, že se strany žalovaného učiněno bylo proti živelné vyšší moci vše, co na něm ku odvrácení nebezpečství a škody mohlo býti ve zjištěné situaci požadováno, že se tedy žalovanému podařilo prokázati skutečnosti, sprostňující jej zákonitého ručení za příhodu v dopravě.

Čís. 4870.

Pokud nelze ve smlouvě o vedení skladu piva spatřovati smlouvu nájemní, požívající ochrany nájemců.

(Rozh. ze dne 1. dubna 1925, Rv I 404/25.)

Majitel pivovaru domáhal se na žalovaných jednak určení, že smluvní poměr žalované Albíny K-ové ku žalující straně ze smlouvy ze dne 15. listopadu 1920 a z dodatků ze dne 20. a 27. ledna 1922 ohledně vedení skladu piva ve skladní budově strany žalující v P. a užívání tam se nalézajících místností zanikl, že Albína K-ová jest rukou společnou a nerozdílnou s manželi H-ovými povinna veškeré tyto místnosti ve skladní budově strany žalující vyprázdniti a žalující vyklizené odevzdati. Bylo zjištěno, že manželům H-ovým i K-ovým bylo smlouvou odevzdáno vedení skladu piva žalující strany, jmenovitě manipulace pivem a ledem, vyřizování obchodních záležitostí s odběrateli žalující strany z důvodu téže smlouvy, a obstarávání prodeje piva. Manžel žalované Albíny K-ové později zemřel. 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 mimo jiné z těchto důvodů: Smlouva ze dne 27. ledna 1922 ustanovuje mimo jiné, že práva a povinnosti z této smlouvy jakož i ze smlouvy ze dne 15. ledna 1920 přecházejí při dřívějším úmrtí Albíny K-ové se zachováním nároků proti její pozůstalosti na jejího manžela Jaroslava K-a, při dřívějším úmrtí Jaroslava K-a se zvláštním svolením žalující strany na stranu žalovanou. Toto znění dotyčného odstavce smlouvy dokazuje jasně, že strany v případě dřívějšího úmrtí Albíny K-ové měly na mysli pokračovati ve smlouvě této, v případě dřívějšího úmrtí Jaroslava K-a že však nezamýšlely ve smlouvě pokračovati vůbec, leč že by strana žalující dala k tomu své zvláštní svolení. Jak soudem prvním bylo zjištěno, svolení takové žalující strana nedala, neboť žádost strany žalované o pokračování ve smlouvě, obsaženou v dopise ze dne 11. října 1923, dopisem ze dne 29. listopadu 1923 zamítla. Tím zanikla smlouva ze dne 15. ledna 1920 se svými dodatky z 20. a 27. ledna 1922 úplně a nelze dovozovati z toho, že strana žalující dodávala

pivo ještě i po smrti Jaroslava K-a straně žalované a že tato plnila i dále povinnosti oněmi smlouvami jí uložené, že strany obnovily tím mlčky onen smluvní poměr, tudíž i šestiměsíční výpovědní lhůtu, kterou lze dáti při nedodržení podmínek, ve smlouvách těch blíže naznačených. Tímto pokračováním v dodávání piva se strany žalující straně žalované a v dalším plnění povinnosti se strany žalované nenastalo pokračování v původní, mezi stranami ujednané smlouvě komisionářské, nýbrž byla jí založena nová, na původní smlouvě naprosto nezávislá smlouva komisionářská ve smyslu čl. 360 obch. zák., tedy smlouva úplně samostatná, která mohla býti kdykoli a kteroukoli stranou jednostranně a bez šestiměsíční výpovědní lhůty zrušena. Tomu nikterak neodporuje okolnost, že žalující strana dala žalované dopisem ze dne 8. února 1924 výpověď šestiměsíční, neboť k výpovědi takové nebyla nucena a zavázána, výpověď byla pouhým projevem ochoty žalobce oproti straně žalované a nelze z ní vyvozovati, že oním pokračováním v dodávání piva nastalo pokračování v původním komisionářském poměru, oněmi smlouvami založeném, neboť ten smrtí Jaroslava K-a a neudělením zvláštního svolení ku vstoupení žalované do pokračování ve smlouvě se strany žalobce zanikl. Žalobní prosba byla proto úplně odůvodněna.

N e j v y š š í s o u d nevyhověl dovolání Albíny K-ové.

D ů v o d y:

Po právní stránce nesejde na tom, zdali jest smluvní poměr komisionářským, nýbrž na tom sejde, zda jde o dovozatelkou tvrzenou smlouvu, která by byla chráněna zákonem o nájemcích. Závažno, že vlastně dovozatelka uznává sama, že o takovou smlouvu nejde, nýbrž že jde o smlouvu smíšenou. Dále je závažno, nač již odvolací soud, maje tuto smlouvu podle Šu 914 obč. zák. vyložití, poukázal velmi případně, že totiž podle jeho zjištění nebylo úmyslem stran uzavřítí smlouvu nájemní, pokud se týče pachtovní, nýbrž že šlo stranám o provozování skladu piva. Dovolací soud seznal z tohoto zjištění, že byl smluvním stranám vzdálen úmysl uzavřítí smlouvu podsudnickou, že jim šlo o smlouvu komisionářské smlouvě sice nejpodobnější, ale přece jenom od ní se lišící, pročez, že jim šlo o smlouvu svého druhu, jejíž typ není zařazen v předpisech zákona. Poněvadž je nájemní smlouva smlouvou konsensuální, poněvadž bylo zjištěno, že o takovou smlouvu stranám nešlo, poněvadž k této smlouvě chybí nejpodstatnější předpoklad, totiž umluvení určité činže, která nemůže býti zaměňována se smluvenou provisí, jmenovitě s touto po komisionářsku počítanou, nepochybil odvolací soud po právní stránce, uznáv, že nejde o smlouvu, požívající ochrany podle zákona o nájemcích. Ostatně, i kdyby žalovaní, ač proto není ve zjištění opory, přikládali také otázce bydlení při uzavření sporné smlouvy nějaký význam — dovolací soud však postrádá ve smlouvě takového projevu —, nemohlo by býti přehlédnuto, že strany, uzavírajíce tuto smlouvu za platnosti zákona o ochraně nájemců, smluvními podmínkami samy vyloučily tuto ochranu, zřejmě u vědomí, že smlouva podle jejich úmyslu ani nemá býti považována za nájemní (pachtovní) smlouvu, ale že také nemá býti považována za podsudnickou smlouvu, neboť jsoucnosti této smlouvy nesvědčí obsah smluveného jednání. Vždyť podle něho nešlo o provo-

vání hostinské živnosti na podsudnický způsob, nýbrž šlo o komerční stránku pivovarského podniku, totiž o dodávání piva hostinským za účelem dalšího zcizení.

Čís. 4871.

Nebyl-li za dočasně nepřítomného člena obecního zastupitelstva v Čechách povolán do schůze náhradník, jest neplatným usnesení obecního zastupitelstva, jímž byla uzavřena zápůjčka za účelem úpisu válečné půjčky.

(Rozh. ze dne 1. dubna 1925, Rv I 408/25.)

Žalobě banky, již domáhala se na obci v Čechách zaplacení zápůjčky, uzavřené za účelem úpisu válečné půjčky, o b a n i ž š í s o u d y vyhověly. N e j v y š š í s o u d žalobu zamítl.

D ů v o d y:

Odvolací soud posoudil věc nesprávně po stránce právní. Nejvyšší soud trvá na svém plenárním usnesení ze dne 4. listopadu 1924, čís. pres. 865/24 čís. sb. 4321, jímž vyslovil, že závazek obce, převzatý neb osvědčený dluhopisem, vykazujícím náležitosti Šu 55 obecního zřízení (pro Čechy), jest neplatným, nestalo-li se usnesení obecního výboru (zastupitelstva), v něm připomenuté platně dle předpisů obecního zřízení. Toto plenární usnesení je stranám známo, ježto se ho dovolávají. Důsledkem tohoto právního názoru uvažoval nejvyšší soud jedině o tom, zda došlo dne 22. května 1916 k platnému usnesení výboru žalované obce. Pro posouzení této otázky postačí zjištění soudu prvé stolice převzaté zajisté i odvolacím soudem, že ke schůzi obecního výboru konané dne 22. května 1916, nebyl za nepřítomného člena R-a pozván první náhradník František K., a že tím byl porušen donucovací předpis Šu 42 obecn. zřiz. Tento § odepírá v odstavci třetím platnost usnesení, k němuž nebyli pozváni všichni členové výboru (zastupitelstva). Člen výboru R. dlel tehdy dočasně mimo obec, měl proto podle §§ 22 a 23 obecn. zřiz. podle znění jich plativšího ještě roku 1916 pozván býti do schůze náhradník, jenž v příslušném sboru voličském obdržel nejvíce hlasů, a tím byl podle zjištění soudu prvé stolice první náhradník K. Opomenutím tohoto pozvání porušen byl onen donucovací předpis zákonný, a má porušení to za následek neplatnost usnesení, na jehož základě vydán byl dluhopis, z něhož dovozuje se žalobní nárok. Tato neplatnost nemohla býti napravena ani tvrzením protokolu, sepsaného o schůzi, že byli přítomni všichni zástupci obce, ani sdělením ze dne 22. května 1916, podle něhož stalo se usnesení o úpisu řádně. Tím nebyl založen závazek obce, ježto nedošlo k platnému projevu její vůle, a tím také ne k platné smlouvě.

Čís. 4872.

Jde o rozepru rozsouzenou, uvedl-li dlužník v žalobě dle Šu 35 ex. ř. totéž, co uvedl již ve stížnosti do usnesení povolujícího exekuci, o níž bylo právoplatně rozhodnuto.

(Rozh. ze dne 1. dubna 1925, Rv I 427/25.)