

toto dle § 42 j. n. jako zmatečné zrušiti a nepřislušnost jeho vysloviti. To se mohlo a musilo státi i při předpisu § 528 c. ř. s., dle něhož proti souhlasným usnesením nižších stolic rekurs není přípustný, neboť nejde zde o tento případ. § ten totiž předpokládá, že obě rozhodnuvší stolice jsou řádné soudy, čemuž však zde tak není, neboť v první stolici nerozhodl okresní soud v P., nýbrž rozhodčí soud dělnický při něm, jenž není řádným soudem, vlastně pouze jeho předseda v této své vlastnosti, v které rovněž není soudcem řádným; tato stolice vůbec není ku krajskému soudu, jenž rozhodl pak neprávem jako soud rekursní, v poměru stolice nižší k vyšší, a není tu tedy vůbec dovolacího rekursu, nýbrž jen rekurs proti rozhodnutí krajského soudu. Tento je prvním řádným soudem, jenž rozhodl a opravný prostředek do jeho rozhodnutí je tedy rekurs, nikoli dovolací rekurs. Zde jde o případ jiný, než když věc, nepatřící na pořad práva, byla u řádného soudu první stolice zahájena a rekursní soud rozhodnutí soudu první stolice potvrdil, kde potom ovšem další opravný prostředek je vyloučen (§ 528 c. ř. s.), nýbrž tento případ je úplnou obdobou případu, jako kdyby věc kterási zahájena byla u správního úřadu a o opravném prostředku proti rozhodnutí úřadu toho rozhodl by soud řádný druhé stolice (rekursní); i tu by bylo toto rozhodnutí teprve prvním soudním rozhodnutím a rekurs do něho pro nepřislušnost pořadu a k zachování zákonné příslušnosti přípustným.

Čís. 1421.

Strana smlouvě věrná jest oprávněna změnití původní volbu, změní-li se napotom poměry vinou strany liknavé.

Abstraktní škodu ve smyslu čl. 357, odstavec třetí, obch. zák. lze požadovati i při jiných obchodech než pevných. Abstraktní škodu lze vyměřiti nejen dle ceny bursovní nebo tržní, nýbrž i dle ceny prodejní v čase a místě plnění.

(Rozh. ze dne 17. ledna 1922, Rv I 703/21.)

Žalující firma objednala u žalované větší množství příze po 31 K za 1 kg; 3000 kg mělo býti dodáno v říjnu 1919, 2000 kg v první a 2000 kg v druhé polovici listopadu 1919. Žalovaná přijala objednávku, dodala však až do 21. února 1920 pouze částečně, takže zbývalo dodati 4665·2 kg. Dodatečná lhůta byla poskytnuta dopisem ze dne 28. dubna 1920 do konce května 1920 s tím, že jest na žalované, by ve 4 dnech se vyjádřila, zda zboží dodá, jinak že žalobkyně nakoupí přízi jinde a bude požadovati náhradu škody. Žalovaná žádala dopisem ze dne 15. května 1920 přirážku k původně umluvené kupní ceně, načež žalobkyně dopisem ze dne 27. května 1920 prohlásila, že se dodávky zříká a že požaduje náhradu škody pro nesplnění, již zároveň udala 133.056 K. Žalobě o náhradu abstraktní škody 133.056 K vyhověl procesní soud první stolice v plném rozsahu, vzav za prokázáno prodlení žalované a maje za to, že žalobkyně byla oprávněna domáhati se žalobou škody abstraktní, jež není obmezena na obchody fixní, třebaš původně byla pohrozila koupí krycí. Co se týče výše požadované náhrady, shledal ji opodstatněnou, srovnav prodejní cenu příze koncem dubna a v květnu 1920 (58—65 Kč za 1 kg) s cenou smluvenou (31 Kč). Odvolací soud potvrdil rozsudek co do přisou-

zených 62.000 Kč, zamítl však žalobu ohledně dalšího peníze. D ů v o d y: Odvolání dlužno částečně přiznati úspěch. Soud odvolací sice schvaluje právní názor soudu prvního stádu, že smlouvě věrná strana může již na základě smlouvy samé naléhati na plnění a na náhradu škody pro opožděné plnění, a že tudíž ku vzniku tohoto práva není teprve třeba vykonati volbu ve smyslu čl. 355 obch. zák. Přes to má však kupitel tehdy, když je prodávající v prodlení, právo, by prohlásil 1. že trvá na tomto právu, nebo 2. že požaduje náhradu škody pro nesplnění nebo 3. že odstupuje od smlouvy, tak jako by nebyla uzavřena. Volí-li první právo, není třeba zvláštního sdělení a také dodatečné lhůty. Volí-li jedno z ostatních práv, musí to výslovně prohlásiti a dle čl. 356 obch. zák. popřáti dodatečnou lhůtu k plnění. Prohlásil-li kupující při prodlení prodávajícího, že trvá na splnění smlouvy a že bude požadovati náhradu škody pro opožděné plnění, jest na to vázán a nesmí se od toho více uchýliti. Pouze z toho, že naléhá na splnění, že upomíná prodávajícího a že mu hrozí, nelze ovšem ještě vyvozovati, že se rozhodl pro plnění. Třeba, by prohlášení to bylo učiněno přesně. V dopisu ze dne 7. listopadu 1919 psala žalobkyně žalované, že jí, neuznávajíc poukazu na Pražskou bursu, a opírajíc se o všeobecný zákon obchodní, udílí dle čl. 355 obch. zák. dodatečnou lhůtu k úplnému dodání zadrželostí říjnových do 15. listopadu, že trvá na splnění smlouvy a že si vyhrazuje nároky na náhradu, jež jí vzniknou následkem opožděného dodání, a v dopisu ze dne 15. listopadu 1919 psal Dr. L. jako zástupce žalobkyně žalované, že jest tímto dnem v prodlení ohledně uzávěrky ze dne 17. září 951 kg od 11. listopadu 1919 a ohledně uzávěrky ze dne 18. září 1919 3000 kg od 1. listopadu 1919 a 2000 kg od 16. listopadu 1919, že prohlašuje jménem žalující firmy opětně, že trvá na plnění a že si vyhrazuje uplatňovati všechny nároky na náhradu škody, jež jí vzniknou následkem opožděného dodání. Dle uzávěrky měla žalovaná z oněch 7000 kg rezněbílé odpadkové příze dodati v říjnu 3000 kg, v první polovici listopadu 2000 kg a v druhé polovici listopadu 2000 kg, a proto připadá z těchto do té doby nedodaných 4292 kg 292 kg na měsíc říjen, 2000 kg na první polovici listopadu a 2000 kg na druhou polovici listopadu 1919. Ohledně 2292·5 kg do 15. listopadu 1919 zadrželých vykonala žalobkyně volbu právoplatně v ten rozum, že trvá na splnění smlouvy a že požaduje náhradu škody pro opožděné dodání a nemůže proto od volby té více ustoupiti (Staub čl. 356 § 24). Účel, pro který příze byla koupena, při uzávěrce uveden nebyl a barchet vůbec také nelze považovati za zboží sezonní. Ohledně oněch 2000 kg, jež teprve v druhé polovici listopadu 1919 dodány býti měly, vykonala však právo volby teprve v dopisu ze dne 28. dubna 1920, a ve svém dopisu ze dne 8. května 1920 v ten smysl, že si koupí přízi na útraty žalované odjinud a že jí bude žalovati na zaplacení, čímž uplatňovala nárok na náhradu škody pro nedodání. Nesmí proto ohledně těchto 2000 kg nyní požadovati nic jiného, než náhradu škody pro nesplnění, není jí však zabráněno, aby nepožadovala jí podle čl. 357 obch. zák. jako minimum příslušející abstraktní škodu. Znalci prohlásili, že sice na jaře roku 1920 nemohlo býti řeči o tržní ceně ve smyslu dob předválečných, že však 10 mm příze v dubnu a v květnu 1920 byla dosti často zhotovována a prodávána a že cena příze prostřední jakosti činila 58 až 65 Kč, tak že se tato cena může ve smyslu čl. 353, 357 obch. zák. považovati za cenu tržní. Byť by tato cena byla vysokou,

jest přece výtvořem volné soutěže a nebyla uměle tím vyháněna do výše, že se zboží musilo získati mimořádnou cestou, jak to bývalo v dobách válečných. Byť by tím snad žalobkyně dosáhla většího zisku, nemůže to býti na závalu tomu, by nebylo tu užito v praxi na veškeré obchody a ne jen na fixní obchody užívaného předpisu čl. 357 obch. zák., odstavec třetí, jenž způsob vyměření škody jasně a zřetelně předpisuje (rozh. ze dne 13. května 1919, Rv II 150/19 uveřejněno pod čís. 176 sbírky). Námitku, že nárok na náhradu škody v této výši odporuje dobrým mravům, nemůže žalovaná již proto činiti, ježto dodání příze jen proto protahovala a konečně opomenula, by žalobkyni tímto porušováním smlouvy přiměla k poskytnutí příplatku, ač měla suroviny k vyrábění příze potřebné v dostatečném množství po ruce (rozh. ze dne 21. prosince 1916, Rv I 402/16 a ze dne 16. května 1916, Rv II 253/16).

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání žalované, k dovolání žalobkyně pak obnovil rozsudek prvního soudu, pokud byl změněn odvolacím soudem.

D ů v o d y:

Obě strany uplatňují dovolací důvod nesprávného právního posouzení věci dle § 503 čís. 4 c. ř. s. Žalobkyně právem, žalovaná neprávem. Soud odvolací sice právem prohlásil, že žalobkyně ve svém dopisu ze dne 7. listopadu 1919 vůči žalované jsoucí v prodlení, vykonala volbu jí dle čl. 355 obch. zák. příslušejících práv, v tom smyslu, že žádá splnění smlouvy a vyhrazuje si náhradu škody pro opožděné dodání. Žalobkyně, odvolávajíc se výslovně na ustanovení čl. 355 obch. zák., dala žalované dodatečnou lhůtu k plnění a dodala výslovně, že t e d y trvá na splnění smlouvy, by veškeru pochybnost vyloučila. Za těchto okolností byla volba ve smyslu čl. 355 obch. zák. nade vší pochybnost vykonána. Volba ta je p r a v i d l e m neodvolatelná. Výjimku v tom směru činí však případy, když vinou strany, prodlévající s plněním, původní poměry se změní tak, že opravňují změnu původní volby stranou smlouvě věrnou. Soud odvolací přehlédl, že k takové změně poměrů došlo. Jeť nesporno a žalovanou vlastně dokázáno, že žalobkyně v dopisu ze dne 10. května 1920 opětuje své nároky žalované jsoucí v prodlení, a dává jí další dodatečnou lhůtu k dodání tehdejšího již zbytku dodávky 4292·2 kg příze, a to pro jeho část 2000 kg do 31. května 1920, pro zbytek 2292·2 kg do 15. června 1920. Žalobkyně dala, že žalovaná musí do 15. května 1920 bezpodmínečně a určitě prohlásiti, že tyto lhůty přesně dodrží, jinak že žalobkyně místo dodání náhradu škody pro nedodání bude žádati. V dopisu ze dne 15. května 1920 byly žalovanou návrhy žalobkyně odmítnuty a žádáno zvýšení ceny, má-li žalovaná dodati, jinak že se dá raději žalovati. V dopisu ze dne 27. května 1920 prohlásil zástupce žalobkyně žalované, že žalobkyně zvýšení ceny nepovoluje, že vzdává se dodání a žádá náhradu pro nedodání a to rozdíl mezi cenou smluvní 31 K a cenou platnou v době povinného plnění koncem dubna 1920 62 K. Žalovaná svým prohlášením, že odepírá plnění bez přirážky na ceně, přivedla vlastní vinou docela jinou situaci, která opravňovala žalobkyni k odvolání její původní volby, ohledně části dodávky již učiněné, a změnití svou volbu dle této žalovanou zaviněné nové situace. Ustanovení čl. 356 obch. zák. chrání stranu, která je v prodlení, a nutí stranu druhou, aby se určitě vy-

jádřila, jakého práva příslušejícího jí v případě prodlení druhého smluvníka chce použít, by se s plněním prodlévající dle toho mohl zařídit. Žalobkyně byla proto vázána na svou volbu ve prospěch prodlévající dotud, pokud tato mohla z toho mít nějaké právo, zde zejména na pozdější plnění. Tento důvod však odpadl, jakmile ona sama, rušíc později dále smlouvu nejenom v čase dodání, nýbrž nyní i v ceně, prohlásila, že za původně ujednanou cenu zboží nedodá. Tu vlastní vinou změnila situaci ve svůj neprospěch tak, že druhý věrný smluvník měl právo se dle ní přizpůsobiti, původní volbu odvolati a pozměnit ji přiměřeně nové situaci, což žalobkyně též učinila. To stalo se právem, neboť přičilo by se právnímu citu i rozumu, aby smlouvě věrný smluvník musil trvati při své původní volbě na plnění i tehdy, když druhý se splněním prodlévající smluvník mu později po měsících prohlásí, že plniti za smluvených podmínek vůbec nechce, a aby nesměl se tomuto novému prohlášení, této vlastní nové vůli druhého smluvníka přizpůsobiti. Na toto zavinění žalované poukázal již právem prvý soud a učinil z něho správný právní závěr, byť i částečně za jiných předpokladů. Žalobkyně má tedy právo žádati náhradu škody za veškeré jí nedodané zboží. Dovolání její je proto důvodným a bylo mu vyhověno, aniž bylo třeba zabývat se za shora uvedených správných předpokladů dalším jejím uplatňovaným důvodem vadnosti řízení dle § 503 čís. 2 c. ř. s. ohledně otázky, zda barchet je zbožím sezonním čili nic, ježto otázka ta nemá již významu pro rozhodnutí sporu.

Žalovanou je poukázati s jejím dovoláním na správně odůvodněné právní stanovisko soudu odvolacího a k provedení dovolání dodati toto: K otázce, zda abstraktní škodu ve smyslu čl. 357 odstavec třetí obch. zák. lze požadovati nejen při obchodech fixních, nýbrž i při obchodech jiných, dále zda abstraktní škodu lze vyměřiti nejen dle ceny bursovní (tržní), nýbrž i dle ceny prodejní v čase a místě plnění, správně přisvědčil již soud odvolací a podobně rozhodl opětně i soud dovolací. Srov. Staub-Pisko: Kom. z. Handelsgesetzbuch ke čl. 355 obch. zák., §§ 18 a 19. Že v tomto případě je při nejmenším zjištěna cena prodejní, správně zjistil a odůvodnil dle posudku znaleců již soud odvolací. Poukazujíc na dvojnásobnou cenu prodejní proti ceně kupní (62 K — 31 K) neprávem vytýká žalovaná, že cena prodejní přičí se zákonům o potírání lichvy a dobrým mravům, poněvadž žalobkyni jí se dostává nadměrného zisku. Především je míti na paměti, že zde nejde o poměr prodatele ku drahotou strádajícímu občanstvu, nýbrž o poměr kupce proti kupci, kteří jsou vázáni smlouvou, řádně učiněnou, a zásadou poctivosti a vzájemné důvěry. Každý z nich, uzavíraje obchod, má zachovati péči řádného kupce (čl. 282 obch. zák.), má tedy uvážiti veškeré okolnosti a zavázati se jen potud, aby mohl svým převzatým závazkům dostáti. Kdyby byla žalovaná svému závazku dostála v čas, nebyla by zvýšení ceny vůbec pocítila. Ocitla-li se však v prodlení a dokonce plnění odepřela bezdůvodně, musí následky toho sama nésti. Jak prvé soudy zjistily, byla s t o závazkům svým d o s t á t i v dodatečných lhůtách, jí žalobkyni daných, to však odepřela, žádajíc zvýšení cen a rušíc tím smlouvu v části nejpodstatnější. Z této věrolomnosti, vypočtené na vlastní zisk, nemůže těžiti, spíše je chrániti stranu smlouvě věrnou. Tato pak má dle doslovu zákona čl. 357 odstavec třetí obch. zák. právo nejméně na náhradu

škody abstraktní, záležející v rozdílu ceny kupní a ceny prodejní v době a místě plnění a nelze nahlédnouti, proč by měla býti zkrácena na tomto svém právu vůči smluvníku, který plniti mohl, ale pro vlastní zisk plniti odepřel.

Čís. 1422.

Stala-li se mezi pronajímatelkou a nájemcem úmluva o úplatném užívání zdviže, přísluší nájemci po čas nájmu užívání zdviže a jest pronajímatel povinen, udržovati ji v řádném stavu.

(Rozh. ze dne 17. ledna 1922, Rv I 833/21.)

Žalobce obýval od roku 1901 byt ve III. poschodí domu žalovaného. Před válkou zřídil žalovaný v domě osobní zdviž a zavázal se žalobci, že bude udržovati zdviž v chodu proti tomu, že mu žalobce bude platiti za používání zdviže 500 K ročně. V prosinci 1920 žádal žalovaný na žalobci, by mu nahradil za opravy zdviže 537 Kč. Když žalobce placení odmítl, přerušil žalovaný provoz zdviže. K žádosti žalobce, by zdviž uvedl v chod, sdělil mu žalovaný, že tak učiní jen tehdy, zvýší-li žalobce příplatek za používání zdviže na 1500 K ročně a nahradí mu výlohy opravy zdviže. Žalobce na požadavky ty nepřistoupil a domáhal se žalobou, by žalovaný byl uznán povinným, uvést osobní zdviž v chod a ji provozovati. Procesní soud první stolice žalobě vyhověl. Důvody: Pro rozhodnutí sporu jest důležitým řešením otázky, byl-li žalovaný oprávněn následkem všeobecného zdražení válkou vyvolaného žádati zvýšený příplatek na hrazení oprav a aby si toho vymohl, zdviž zastaviti. Dle názoru soudu neměl žalovaný tohoto práva, neb dle smlouvy měl žalovaný sám zdviž v řádném chodu udržovati a platiti opravy. Žalobce byl oprávněn jí používati a byl povinen platiti pouze příplatek 500 K. I když mu žalobce nezaplatil náklady za opravy, neměl žalobci zameziti užívání zdviže, ale mohl náhrady škody, která mu vznikla poškozením se strany žalobce neb příslušníků jeho rodiny, domáhati se pořadem práva. Co se týče zvýšení příplatků, neměl, když žalovaný zvýšení platiti odepřel, zdviž uzavřít, nýbrž mohl se obrátiti na nájemní úřad hlavního města Prahy, předložiti všechny doklady a žádati o zvýšení příplatků. Ale ani tehdy, kdyby nájemní úřad uznal na zvýšení příplatků a žalobce odepřel toto zvýšení platiti, neměl ještě práva zdviž uzavřít, nýbrž mohl nastoupiti pořad práva. Protože tedy dle smlouvy má žalobce právo na užívání osobní zdviže a žalovaný sám povinnost zdviž v chodu udržovati, bylo uznati dle žaloby. O d v o l a c í soud rozsudek potvrdil v podstatě z týchž důvodů.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání a uvedl po právní stránce

v d ů v o d e c h:

Pokud dovolatel se snaží z dopisu ze dne 11. května 1912, přiloženého k žalobcovu odvolacímu sdělení, dovoditi, že stranám se nejednalo o uzavření smlouvy o nájemním užívání zdviže, nýbrž o to, že dům bude opatřen přepychovým zařízením, jsou vývody dovolání pochybeny;