

řízení, znovu rozhodl. **D ů v o d y:** Podle obsahu žádosti domáhal se žadatel vydání nařízení proti odpůrci cestou nespornou. Po stránce formální jest podání to potud neúplné, že chybí druhé jeho vyhotovení nutné k vyrozumění odpůrce. Ve věci samé odvolává se žádost na vlastnost žadatele jako tichého společníka odpůrcova závodu s poukazem na čl. 253 obch. zák. Podle toho článku může obchodní soud z důležitých důvodů tam uvedená opatření kdykoliv naříditi. Z obsahu podání nelze však ještě seznati, že v projednávaném případě jde o vyšetření sporných okolností, jež by jen formálním průvodním řízením mohly býti vysvětleny, a jest proto napadené usnesení soudu první stolice, jenž bez jakéhokoli řízení v nesporném řízení a bez vysvětlení stavu věci návrh zamítá s odkazem na pořad práva, podle nynějšího stavu věci v podání vyličené toho času neodůvodněným.

N e j v y š š í s o u d nevyhověl dovolacímu rekursu.

D ů v o d y:

Čl. 253 obch. zák., pojednávající o kontrolním právu tichého společníka, řeší dvojí případ. V prvním odstavci přiznává tichému společníku právo na sdělení roční bilance spolu s právem přezkumu její pravosti nahlédnutím do knih a do spisů. To jest právo normální. Podle druhého odstavce může soud »k návrhu« tichého společníka »naříditi«, jsou-li tu důležité důvody, kdykoli sdělení bilance neb jiných vysvětlení vedle předložení knih a spisů. V tom i v onom případě jest o návrhu tichého společníka rozhodnouti zásadně v řízení nesporném, jak tomu nasvědčuje již doslov zákona v čl. 253, druhý odstavec obch. zák., kde i mimořádný, totiž jen zvláštními okolnostmi odůvodněný nárok výslovně do řízení nesporného byl odkázán [slova: »Antrag«, »anordnen« (srov. Ott: Pocta Randova ve Sborníku věd právních a státních, z roku 1904, str. 38; týž: Rechtsfürsorgeverfahren str. 102, Randa: Handelsrecht II. str. 235, A. Cl. č. 118, 832, 1194 a 1837)]. Nárok tichého společníka ve smyslu čl. 253 obch. zák. jest ovšem nárokem soukromoprávním. To nemá však rozhodující význam pro posouzení otázky, zda se vymáhání tohoto nároku má dít v řízení sporném či v nesporném, poněvadž ani řízení nesporné není uzavřeno projednání a rozhodnutí o určitých nárocích, jež svou povahou jsou nepochybně rázu soukromoprávního. Není ovšem vyloučeno použití § 2 čís. 7 cís. pat. ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák., ukázalo-li by se, že rozhodnutí ve věci závisí na zjištění sporných okolností, jež by mohly býti vysvětleny jen formálním průvodním řízením, a kde by tedy bylo nutno poukázati účastníky na pořad práva. V tomto smyslu rozhodl i soud rekursní. Na prvním soudu bude tedy, by si předem ujasnil, o který z obou případů čl. 253 obch. zák. jde, a by pak podle poukazů rekursního soudu dále postupoval.

Čís. 10113.

Dohoda o příslušnosti soudu (§ 104 j. n.) ve stavební smlouvě, v níž bylo ustanoveno, že se pro všechny spory, které by vzešly ze smlouvy,

strany podrobuji příslušnosti určitého soudu. Příslušnosti může se dovolati i postupník nároků ze smlouvy. Lhostejno, že listina o smlouvě nebyla předložena soudu ihned se žalobou, stačí, když soud neodmítl žalobu z úřadu pro nepříslušnost, byla-li listina o prorogaci předložena současně se vznesením námítky nepříslušnosti.

(Rozh. ze dne 5. září 1930, R I 516/30.)

Žaloba, o niž tu jde, byla podána na okresním soudu v N. Původní žalobní návrh směřoval k tomu, by žalovaný provedl různé opravy a předmět žaloby, když byla vznesena námitka věcné nepříslušnosti soudu, byl oceněn na 5.000 Kč, pročež žalovaný od námítky upustil. Při ústním jednání dne 12. února 1930 žalobkyně k námitce žalovaného uznala, že si opravy, o něž je žalováno, sama provedla, uvedla, že náklady s tím spojené činily 103.387 Kč 02 h a učinila návrh »in eventum« na zaplacení interese žalovanou stranou a aby žalovaný byl uznán povinným zaplatiti žalobkyni 103.387 Kč 02 h. Po této úpravě žalobního žádání prohlásila žalobkyně, že příslušnost soudu zakládá na smlouvě Marie S. se žalovaným ze dne 1. prosince 1925, kterou předložila a která, jak strany již při ústním jednání dne 13. března 1929 souhlasně přednesly, má ustanovení, podle něhož se pro spory, které by z této smlouvy vzešly, podrobuji strany příslušnosti okresního soudu v N. Žalovaný opřel se změně žaloby podle jeho názoru nepřipustné a namítl věcnou nepříslušnost soudu vzhledem k výši požadované částky a k tomu, že smlouva o příslušnosti nebyla předložena soudu již se žalobou a že se týká jiných stran. Soud první stolice prohlásil, že o námitce věcné nepříslušnosti soudu bude jednati odděleně a usnesením ze dne 28. března 1930 I. připustil změnu žalobní prosby a II. zamítl námitku věcné nepříslušnosti soudu. V tomto směru uvedl v důvodech: Žalovaný vznesl námitku věcné nepříslušnosti zdejšího soudu, poněvadž žalobní prosba týká se částky převyšující 5.000 Kč. Soudu bylo se především zabývatí otázkou, zda postup smluvených garančních práv jest možný a přípustný. Nevstoupí-li v právní poměr mezi oprávněným a povinným na místo oprávněného osoba jiná, aniž by se obligační poměr změnil, jde o změnu osoby oprávněného. Taková změna nastává buď při universální sukcesi, nebo při postupu v užším smyslu, t. j. při cesi. Ustanovení § 1393 obč. zák., podle něhož jsou předmětem postupu všechna práva zcizitelná, jest však nepřesné, ježto o postupu jiných práv než obligačních nemluví, ustanovení §§ 1392 a násl. obč. zák., zejména §§ 1392 a 1395 stejně jako § 1375 mluví jen o pohledávkách, ačkoli v zásadě nemůže býti námitek proti postupu jakýchkoli jiných nároků proti určité osobě, pokud se nejedná o práva na osobě lpící a s ní zanikající (§ 1393 obč. zák.). Proto i podle názoru soudu je přípustný postup práv garančních ze smlouvy stavební, sjednané mezi Marií S-ovou a žalovaným tím spíše, vzešel-li z těchto práv tvrzený nárok. Práva ze smlouvy této příslušející Marii S-ové byla přenesena na stranu žalující, a smluvená příslušnost podle § 104 j. n. mezi Marií S-ovou a žalovaným, jak je zjištěno

smlouvou stavební ve spisech založenou, přešla postupem práv z této smlouvy jako právo akcesorické, jako příslušenství hlavních práv garančních na postupnici, t. j. na žalobkyni. Jest prokázáno smlouvou stavební (příl. B), uzavřenou mezi Marií S-ovou a žalovaným, že tyto strany smluvily příslušnost zdejšího soudu pro případné spory, vzešlé z oné smlouvy. Dále jest zjištěno, že veškerá práva a závazky z této smlouvy byla postoupena žalobkyni. Proto přešlo tímto postupem na žalobkyni i právo, plynoucí z konsensuální prorogace podle § 104 j. n. Proto jest k projednávání sporu příslušný zdejší soud i v tom případě, když žalobní prosba byla změněna na zaplacení 103.387 Kč 02 h a proto námitce věcné nepřislušnosti nemohlo býti vyhověno (§ 240, druhý odstavec c. ř. s.). *R e k u r s n í s o u d* změnil napadené usnesení v ten rozum, že vyhověl námitce věcné nepřislušnosti soudu a žalobu odmítl.

D ů v o d y: Především jest zkoumati otázku příslušnosti soudu pro rozhodování o žalobním nároku na zaplacení 103.387 Kč 02 h. Žalobkyně označila tyto částku jako interese. Nejde tu však o případ § 410 c. ř. s., kde žalobní žádání směřuje jen k plnění, jež nezáleží v placení peněžitě částky, a kde předmětem sporu jest jen nepeněžitě plnění, kdežto výkupné (odbytné) jest vyloučeno ze soudcovské judikatury. Soud má tu jen sdělit žalovanému žalobcovu nabídku a nemůže uznati na zaplacení peněžitě částky, jež není předmětem žaloby. V souzeném případě žádá však žalobkyně výslovně, by žalovaný byl uznán po případě povinným zaplatiti jí výše zmíněný peníz. Nejde tu tedy o případ § 410 c. ř. s., nýbrž je tu kromě původního žádání, od něhož nebylo upuštěno, ještě žalobní nárok eventuální (alternativní). Rozhodnutí o výši žalobkyni požadované částky na rozdíl od případu § 410 c. ř. s., kde soud žalobcem jmenovanou částku snížit nemůže — bude záviseti na tom, zda vady, jichž odstranění se žalobkyně na žalovaném domáhala, tu skutečně byly, po případě které z nich tu byly a v jakém rozsahu, a jaká částka na tu kterou vadu připadá z alternativně (in eventum) požadované sumy 103.387 Kč 02 h. Jde-li o alternativní žádání, směřující k zaplacení peněžitě částky, nesejde na nepřiléhavém jejím označení jako »interese« a jest dle § 56 první odstavec a § 59 j. n. pro příslušnost soudu rozhodnou jen částka eventuální (alternativní) prosbou vymáhaná, nikoliv ocenění původního žádání žalobního na 5.000 Kč, kteréžto ocenění přestalo býti pro příslušnost soudu směrodatným, jakmile k původnímu žalobnímu nároku, na nějž se vztahovalo, přidružil se nárok na placení peněžitě částky 5.000 Kč daleko převyšující. O tomto nároku nemůže rozhodovati okresní soud. Nelze souhlasiti s právním názorem prvního soudu, že postupem práv a závazků ze stavební smlouvy přešlo na žalobkyni i právo z prorogace podle § 104 j. n. Poukaz na § 1394 obč. zák. není případný, poněvadž toto ustanovení jedná jen o účincích postupu s hlediska hmotněprávního, nikoli však, jak z § 1391 obč. zák. plyne, i s hlediska procesuálního. Postupem pohledávky nedoznává její hmotněprávní obsah i rozsah podle §§ 1392 a 1394 obč. zák. kromě změny v osobě věřitelově — nijaké změny; dlužníku podle § 1396 obč. zák. vyhrazené právo, námitky své proti pohledávce k plat-

nosti přiváděti, může se tedy vztahovati jen na hmotněprávní a na takové procesuální námitky, které se odvozují z právní povahy a z obsahu postoupené pohledávky, avšak dohoda, k níž v souzeném případě došlo mezi postupitelem a dlužníkem, a podle níž se oba pro případ sporu podrobili příslušnosti okresního soudu v N., nijak se nedotýká obsahu a rozsahu postoupené pohledávky. Nepřešla proto práva z dohody té vyplývající, pokud se týče povinnosti na postupníka již postupem pohledávky. Nemůže se proto žalobkyně, pokud jde o nárok na zaplacení 103.387 Kč 02 h s přísl. dovolávati s úspěchem příslušnosti soudu, založené prorogací ve smlouvě Marie S-ové se žalovaným ze dne 11. prosince 1925. Není tudíž třeba zabývati se otázkou, zda byla smlouva soudu včas předložena. Podle toho jest námitka věcné nepřislušnosti soudu odůvodněnou, pročez stížnosti vyhověno, napadené usnesení ve výroku II. změněno, námitce vyhověno a žaloba s tímto žádáním odmítnuta. Důsledkem toho odpadla nutnost rozhodovati o stížnosti, pokud brojí proti výroku I., jímž byla připuštěna změna žalobní prosby.

Nejvyšší soud změnil napadené usnesení v ten rozum, že obnovil usnesení prvního soudu, zamítající námitku věcné nepřislušnosti, a vrátil věc rekursnímu soudu, by nyní rozhodl o rekursu proti usnesení připouštějícímu změnu žaloby.

D ů v o d y:

Dovolacímu rekursu nelze upřít oprávnění. Příslušnost prvního soudu jest odůvodněna podle § 104 j. n. předložením stavební smlouvy, v níž jest ustanovení, že pro všechny spory, které by vzešly ze smlouvy, podrobují se obě strany příslušnosti okresního soudu v N. Nevadí, že smlouva nebyla uzavřena mezi stranami spor vedoucími, nýbrž mezi žalovaným a Marií S-ovou, ano jest prvním soudem zjištěno, že Marie S-ová postoupila veškerá práva a závazky z této smlouvy žalobkyni. Může se tedy i žalobkyně dovolati sudiště v této smlouvě ujednaného, jak bylo doličeno v rozh. čís. 253, 2976 a 5223 sb. n. s., na něž se poukazuje. Nevadí ani to, že listina o této smlouvě nebyla předložena soudu ihned se žalobou, neboť, an soud neodmítl z úřadu žalobu pro nepřislušnost, stačí, byla-li listina o prorogaci předložena současně se vznesením námitky věcné nepřislušnosti soudu (viz rozh. čís. 3456 a 4828 sb. n. s.). O smlouvu stavební opírá se i původní nárok žalobkyně na provedení oprav, i případný dodatečný nárok na plnění interese 103.387 Kč 02 h s přísl. Pro oba tyto nároky platí prorogační doložka o příslušnosti okresního soudu v N. podle § 104 j. n. a odůvodňuje příslušnost tohoto soudu pro obojí žalobní nárok, pro nárok primární i pro nárok eventuelní. Jest tedy dovolací rekurs v otázce příslušnosti prvního soudu odůvodněn a bylo mu vyhověti. Následkem svého nesprávného právního názoru neřešil však rekursní soud otázku druhou, týkající se oprávněnosti žalobkyně ke změně žaloby, jež byla předložena současně k řešení tímž rekuresem.