

býv. c. k. železničnímu eráru, i závěr z tohoto mylného předpokladu dovolatelkou činěný. Neprávem se také odvolává jen všeobecně na mírovou smlouvu St. Germainskou, nemohouc ani uvést její ustanovení, která by podporovala v dovolání hájený názor. Než ani z výnosu min. železnic ze dne 23. října 1920 čís. 46213, který ovšem nemá moci zákona — nelze dovodit, že sporné řízení třeba přerušit, neboť jak z předmětného označení výnosu zjevno, týče se především jen vymáhání pohledávek proti býv. rak. státu po rozumu čl. 248 mírové smlouvy St. Germainské, kdežto v této rozepři domáhá se žalobce náhrady škody na žalované železnici jako dráze soukromé. Ani okolnost, že škoda vznikla před státním převratem, nemůže býti nároku žalobcovu na újmu, zvláště když obě strany i po převratu zůstaly v témže novém státním svazku a když ustanovení §u 100 žel. dopr. ř. ze dne 11. listopadu 1909, čís. 172 ř. zák. zůstalo i po převratu v platnosti a teprve čl. II. vládního nařízení ze dne 13. května 1921, čís. 203 sb. z. a n. byl tento dopravní řád zrušen.

Čís. 2502.

Zákon ze dne 27. dubna 1922, čís. 130 sb. z. a n.

Ochrana nájemců nevztahuje se na (pod)pacht živnosti mlynářské.

V tom, že pachtýř mlýna ustanovil třetí osobu správcem mlýna s tím, že mu bude odváděti určité vymezenou část melného, nelze spatřovati ani smlouvu služební ani společenskou, nýbrž podpachtovní.

(Rozh. ze dne 11. dubna 1923, Rv II 243/23.)

Žalobce, nájemce mlýna, ustanovil žalovaného správcem mlýna, a vyhradil si polovinu melného ze 70 vagonu obilí. Ve smlouvě bylo stanoveno, že, kdyby žalovaný v podstatných částech svým povinnostem nedostál, má žalobce právo, smluvní poměr kdykoliv zrušit. Žalovaný nastěhoval se do mlýna. Neodváděl však žalobci řádně podílu na melném a dopustil se vůči němu a jeho rodině urážek na cti. Domáhal se proto žalobce žalobou, by žalovaný mlýnské místnosti vyklidil a jemu odevzdal. **O b a n i ž š í s o u d y** žalobě, proti níž dovolával se žalovaný kromě jiného zákona o ochraně nájemců, vyhověly, **o d v o l a c í s o u d z** těchto **d u v o d u**: Pokud jde o posuzování smlouvy stran s právního hlediska, nesdílí soud odvolací názor prvního soudce, že jde o smlouvu společenskou, neboť jsou tu veškeré podmínky služebního poměru ve smyslu zákona ze dne 16. ledna 1910, čís. 20 ř. zák. I kdyby žalobce nebyl kupcem ve smyslu obchodního zákona, byl by tu služební poměr ve smyslu tohoto zákona podle §u 2 čís. 1 a provozování mlynářské živnosti žalobcovy žalovaným jako správcem, byť i na vlastní účet bez skládání účtu »kupeckou službou« (§ 1 a 2 cit. zák.). Že úmysl žalobce k tomu směřoval, vysvítá jednak ze svědecké výpovědi Dra L-a, kterému žalobce sdělil, že chce vzít žalovaného na mlýn jako dílovedoucího (stárka), jednak z doslovu písemné smlouvy. Ostatně jest v tomto případě úplně lhostejno, zda smlouvu jest míti za služební či společenskou. Neboť v obou případech jest vyloučeno, spatřovati v poměru stran poměr nájemní. Tomu, že vůle stran směřovala k uzavření smlouvy ná-

jemní, odporuje celý obsah písemné smlouvy, ve které jest dojednán žalobcův podíl na výtěžku mlýna, čímž není splněna podmínka určité ceny ve smyslu Šu 1090 obč. zák. to tím méně, přihlíží-li se k nepoměru podílu, žalovanému zbývajícího, k nájemnému 3.000 K, jež se za mlýn platí.

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

D ů v o d y:

Dovolací soud nesdílí právního názoru odvolacího soudu. Nejde mezi stranami o služební smlouvu, nejde ani o smlouvu společenskou, jak mínil soud první stolice. O služební smlouvu nejde proto, poněvadž žalovaný nepřevzal vůči žalobci konání nějakých služeb, byť i měl správu mlýna vésti jako žalobcův správce a provozovatel měl živnost mlynářskou na žalobcovo jméno, poněvadž při tom zůstává podstatou věci, že má »provozovati živnost mlynářskou n a v l a s t n í ú č e t« (§§ 1151 obč. zák. »für einen anderen«). Nejde ani o smlouvu společenskou, poněvadž tou se stává pachtovní smlouva dle Šu 1103 obč. zák. teprve tenkrát, když má úplata za přenechání požívání záležitosti v nějakém na celý užitek se vztahujícím dílu (na př. polovině, třetině). Jde o smlouvu podpachtovní, jejíž předmětem jest »m l y n á ř s k á ž i v n o s t«. Pachtovné nemusí zrovna záležitosti v hotovosti; § 1092 obč. zák. sice ustanovuje, že má býti pachtovné placeno jako kupní cena, to však jen tenkrát, když není o tom zvláštní dohody smluvníků. Je tedy způsob pachtovného ponechán dohodě stran. Sporná smlouva uvádí výši a způsob pachtovného zcela určitě. Má činiti polovici melného ze 70 vagonů. Je tedy určitelno. Jde o podpacht, nejde o nájem (§ 1091 obč. zák.). Nejsou jejím předmětem místnosti mlýnské, nýbrž podle sporné smlouvy doslovně »mlynářská živnost«. Jde o požívání, nikoliv užívání pachtovního předmětu, o požívání proto, jelikož »mlynářská živnost«, aby dala užitky, vyžaduje píle a přičinění pachtýřových. Pak ovšem zbývá rozřešiti otázku, zdali pacht mlynářské živnosti požívá ochrany zákona ze dne 27. dubna 1922 čís. 130 sb. z. a n., jak se jí žalovaný vytrvale dovolává ve všech stolicích. Dle Šu 7 cit. zákona arci vztahuje se ochrana § 1—6 také »na pachtovní smlouvy o provozování živnosti v n a j a t ý c h místnostech« a dle Šu 30 ustanovení o b y t e c h v tomto zákonu vztahují se pokud není jinak ustanoveno, také na jednotlivé části bytů a j a k é k o l i v j i n é m í s t n o s t i, které jsou předmětem nájemní nebo podnájemní smlouvy, ale tomu nesmí býti tak rozuměno, že by ochrana Šu 7 vztahovala se také na podpacht m l y n á ř s k é ž i v n o s t i, což sporná smlouva už sama bystře vystihla, když praví doslovně: »Jako správce mlýna (správně podpachtěř mlynářské živnosti) užívati bude veškerých místností mlýna.« Tím jsou i sporné smlouvě mlýnské místnosti pouze p r o s t ř e d k e m výdělečné činnosti, poněvadž se v nich soustřeďuje mlynářská živnost, nejsou však přímým a bezprostředním předmětem pachtu. Nejsou zvlášť pronajaty, nýbrž jsou s mlynářskou živností spolupropachtovány. Požívání jich zaniká s požíváním mlynářské živnosti. Proto jim ochrana zákona shora řečeného nepřísluší. Byť i právní posouzení sporné věci na odvolacím soudě nebylo bezvadným, přece jen odvolací soud nepochybil, když vyslovil, že je žalobní nárok po právu.