

soudů, při rozboru dovolacího důvodu právní mylnosti nezbytného, nemohou obstáti ani po právní stránce, protože z ustanovení § 11 nelze nijak usuzovati, že použití zevnějších zařízení podniku jest dovoleno, když se pro podnik stala příznačnými přes to, že jsou provedena v barvách obvyklých aneb všeobecně i k jiným účelům používaných. Nesejde na tom, jaká jest barva zevnějšího zařízení pro podnik příznačného, zejména zda jeho barva je obvyklá a všeobecně používaná, nýbrž jde o to, by dotčené zařízení — ať už je provedeno v jakékoliv barvě, třebaže i v barvě všeobecně používané, bylo pro určitý podnik příznačné a aby z jeho použití jinou osobou mohla vzejít záměna ve styku. Jsou proto dovolatelovy výtky právní mylnosti názoru, že známka žalobkyně právě pro svou červenou barvu může v řadách zákaznictva platiti za příznačnou pro podnik žalobkyně, liché. I co do názoru o zaměnitelnosti obou obrazů, o které jde spor, lze plně schváliti důvody odvolacího rozsudku. Dovolání je nemůže vyvrátiti již proto, že se výslovně obírá jen se statí rozsudku v dovolacím spise opsanou, ale úplně pomijí a nijak nedoceňuje důvody odvolacího rozsudku v jeho statí II. Není proto dovolatelčina výtka právní mylnosti ani po této stránce odůvodněna. Právem však vytýká dovolání ve vývodech k dovolacímu důvodu vadnosti řízení a rozporu se spisy (§ 503 č. 2 a 3 c. ř. s.) společně provedeným odvolacímu soudu vadnost řízení, protože neshledal potřebným, by byl prováděn důkaz znalci, dovolatelkou již v první stolici nabídnutý. Odvolací soud považuje důkaz ten za postradatelný, protože, ohlédnuv sám přílohy a reklamní prostředky stranami předložené, došel k přesvědčení, že známka »Gargoyle« právě svou červenou barvou platí v řadách zákaznictva za příznačnou pro podnik žalobkyně. Avšak ze zjištění založených na oněch průvodních prostředcích lze snad usuzovati, že si žalobkyně jimi doložené zevnější zařízení podniku zavedla jako příznačné pro svůj podnik a že jich také z tohoto důvodu a k tomuto účelu používá, ale není v nich skutkový základ pro úsudek, že ono zevnější zařízení podniku bylo v zákaznických kruzích skutečně uznáno a u nich platí za příznačné pro podnik žalobkyně, že totiž obecnostvo je vztahuje k podniku žalobkyně, takže, spatří-li průměrný zákazník vyobrazení obrazce žalobkyně, o nějž tu jde, se mu zároveň také z podvědomí vynořuje představa podniku žalobkyně. Aby odvolací soud důkazy žalobkyní v té příčině nabídnuté, ale jím neprávem pominuté dodatečně provedl, byl odvolací rozsudek zrušen (§ 510 a 496 č. 2 a 3 c. ř. s.).

Čís. 10618.

Útraty odkladu exekuce hradí z a t í m dlužník, jenž se ho domáhá, nebo třetí osoba, jež vylučuje věci z exekuce; k o n e č n ě lze rozhodovati o tom, kdo hradí útraty odkladu exekuce teprve po skončení sporu při zastavení exekuce nebo při obnovení odložené exekuce.

(Rozh. ze dne 13. března 1931, R I 772/30/3).

Soud první stolice povolil k návrhu dlužníka odklad exekuce. Rekursní soud návrh zamítl.

Nejvyšší soud usnesením ze dne 11. prosince 1930, R I 772/30/1 k dovolacímu rekursu dlužníka napadené usnesení potvrdil, aniž přisoudil dovolacímu rekurentu útraty. K návrhu dlužníka, by toto usnesení nejvyššího soudu bylo doplněno výrokem o útratách, Nejvyšší soud usnesením ze dne 13. března 1931, R I 772/30/3 doplnil své usnesení ze dne 11. prosince 1930, R I 770/30 takto: Výrok o útratách dovolacího rekursu ponechává se exekučnímu soudu pro rozhodnutí o zastavení exekuce nebo o pokračování v odloženém exekučním řízení.

Důvody:

O útratách spojených s odkladem exekuce, zejména o útratách opravných prostředků podaných z důvodu odkladu povinným nemá exekuční řád zvláštního ustanovení. § 74 ex. ř. jedná jen o nákladech způsobených exekucí vymáhajícím věřiteli. § 75 ex. ř. pak stanoví zase jen o útratách vymáhajícího věřitele, že na ně nemá nárok, byla-li exekuce zrušena z důvodů tam uvedených buď vůbec, nebo znal-li věřitel zrušovací důvod, podává návrh na povolení exekuce anebo při počátku jejího výkonu. O nákladech, jež byly způsobeny exekucí povinnému nebo třetím osobám, nemá exekuční řád ustanovení a je proto podle § 78 ex. ř. použití všeobecných ustanovení civilního řádu soudního o stranách (§ 1 až 73 cís.). V této příčině naskytají se pak otázky: pokud jsou útraty odkladu a opravných prostředků o něm útratami exekuce, kdo je má snášeti zatím, kdo konečně, a kdy lze o konečném jejich snášení a náhradě definitivně rozhodnouti. Podle § 40 cís. hradí útraty sporu (exekuce) zatím strana, jejíž úkon je způsobil, tedy útraty návrhu na odklad neb opravného prostředku by podle toho měl zatím hraditi ten, kdo návrh činí nebo opravný prostředek podává. Podle § 41 cís. má strana úplně podlehnuvši nahraditi odpůrci všechny útraty, jež byly k účelnému vymáhání nebo bránění práva potřebné. Podle § 48 cís. může soud, nastanou-li za řízení případy, které způsobí straně útraty jen zaviněním odpůrcovým nebo náhodou jemu se přihodivší, přiřknouti straně náklady ty bez ohledu na výsledek sporu. Podle § 52 cís. má býti o nákladech rozhodnuto v rozsudku nebo v usnesení, které rozepře (po případě exekuční řízení, tedy exekuci) pro tu kterou stolicí úplně vyřídí, kdežto v jiných usneseních může býti rozhodnuto o náhradě, není-li povinnost k náhradě závislá na výsledku hlavní věci. Ve smyslu těchto ustanovení zákon nedává povinnému nárok na náhradu útrat, leč by bylo lze pokládati vymáhajícího věřitele za stranu v exekučním řízení ve věci samé podlehnuvší (§ 41 c. ř. s.) nebo, zavinil-li vymáhající věřitel náklady vzniklé povinnému nebo vzešly-li tyto náklady náhodou v osobě věřitelově. Rozhodování o odkladu exekuce nelze o sobě považovati za rozhodnutí ve věci samé. V exekučním řízení je věcí hlavní otázka, zda exekuční řízení samo bylo zahájeno nebo dále vedeno po

právu čili nic, takže má býti zrušeno. Odklad exekuce je úpravou jen zatímní. Při sporech podle § 35, 36, 37 a 39 čís. 1 ex. ř. má odklad exekuce za účel zabezpečení výkonu rozsudku v případě uplatnění nároku sporem dobývaného a v podstatě je tedy odklad jen prozatímním opatřením. Útraty odkladu hradí tedy zatím povinný, který se ho domáhá, neb osoba třetí, která věci z exekuce vylučuje. (§ 40 cřs a obdoba zásady § 393 ex. ř.). Opravný prostředek, který podal povinný proti nepovolení odkladu, nesměruje proti tomu, zda je exekuce vedena po právu, netýče se věci hlavní, nýbrž prozatímního opatření odkladem. Nelze také seznati, proč by měl vymáhající věřitel definitivně hraditi útraty opravného prostředku povinného proti nepovolení odkladu nebo proti způsobu jeho povolení (bez jistoty), ukáže-li se dodatečně podle výsledku sporu, který byl důvodem odkladu, že spor byl bezdůvodný, ba svévolný a dokonce jen na škodu vymáhajícího věřitele, a vymáhající věřitel ve věci samé, v otázce, zda vedl exekuci po právu, úplně zvítězil a povinný nebo třetí osoba věci z exekuce vylučující podlehla. Není tu při rozhodování o odkladu ani podlehnutí ve věci hlavní ani zavinění vymáhajícího věřitele, za nějž nelze pokládati o sobě již podání rekursu — ani náhody sběhší se v osobě vymáhajícího věřitele, protože on k odkladu nedává podnět. Útraty mezisporu o odklad, při němž se nerozhoduje ve věci hlavní, o důvodnosti exekuce, jest pokládati za všeobecné útraty exekučního řízení. Proto i útraty opravných prostředků povinného při rozhodování o odkladu musí sdíleti osud rozhodnutí ve věci samé, rozhodnutí o tom, zda byla exekuce vedena po právu: nebude-li následkem rozsudku ve sporu zastavena, hradí je dlužník, jinak, bude-li zastavena, po případě vymáhající věřitel. O tom však lze rozhodnouti teprve po skončení sporu při zastavení exekuce nebo při obnovení odložené exekuce, a není tedy správný právní názor, že se o nákladech odkladu neb opravného prostředku povinným ve věci odkladu podaného má rozhodnouti dříve s konečnou platností. Při usnesení o odkladu, ať již jsou to usnesení prvé stolice nebo stolice opravné, není tedy příčiny pokud není rozhodnut spor, jenž k odkladu zavdává podnět, by v usnesení o tom podle § 52 c. ř. s. a § 78 ex. ř. bylo rozhodováno o nákladech opravného prostředku. To zůstane vyhraženo usnesení, které bude následovat po skončeném sporu. Proto nebylo lze zatím rozhodnouti o náhradě nákladů opravného prostředku povinného a bylo rozřešení této otázky ponecháno rozhodování pozdějšímu.

Čís. 10619.

K omezení exekuce podle § 96 ex. ř. se vyžaduje, by zastavené nemovitosti, na které se má exekuce omeziti, poskytovaly věřiteli i po omezení sirotčí jistotu, že vykonatelná pohledávka vymáhajícího věřitele s připočtením pohledávek jí předcházejících bude kryta nejnižším podáním.

V případě § 41, druhý odstavec, ex. ř. není v zákoně stanoveno mě-