

ustanovení, dle něhož netřeba odměnu platiti, pozbyl-li zákazník po objednávce důvěru v odbornou zdatnost zhotovitele. Názoru tomuto dlužno potud přisvědčiti, že zásada taková není výslovně vyjádřena v § 1168 obč. zák., že však obdobou § 936 obč. zák. jest za to míti, že každá smlouva byla uzavřena s mlčky ujednanou výhradou, že pozbude závaznosti, vyjdou-li po uzavření smlouvy na jevo okolnosti, jež vědouc nebyla by strana smlouvu uzavřela. Tak jest tomu i v tomto případě. Žalovaný plným právem odstoupil od smlouvy a žalobce nemá nároku na odměnu.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání a uvedl mimo jiné

v d ů v o d e c h :

Žalovaný žádal původně zhotovení můstku, když však žalující prohlásil vsazení plotny za vhodnější, spokojil se s tím. Bylo však zjištěno, že můstek byl jediné správnou náhražkou pro ústa žalovaného a že zhotovení plotny bylo škodlivější. Žalovaný předpokládal správnost prohlášení žalujícího a jen za tohoto předpokladu svolil ke zhotovení plotny. Ustoupil-li pak od smlouvy následkem toho, že předpoklad žalujícím vyvolaný se ukázal mylným, nelze důvodně tvrditi, že provedení díla bylo překaženo následkem skutečností, jež nastaly v osobě žalovaného (§ 1168 obč. zák.).

Čís. 789.

Zboží, dané žalobcem žalovanému k dispozici, není majetkem, opodstatňujícím sudiště dle § 99 j. n.

(Rozh. ze dne 30. listopadu 1920, R II 364/20.)

Cizozemská firma zaslala tuzemské firmě nazpět 3280 pytlů, z nichž dala tato oné k dispozici 229 kusů, protože byly cizí a jí nepatřily, cizozemská firma vlastnictví jich však popřela. Žalobu v jiné věci podala po té tuzemská firma na cizozemskou u soudu svého bydliště, opírajíc se o důvod příslušnosti dle § 99 j. n. Soud prvního stádu zamítl námitku nepřislušnosti v podstatě proto, že má žalovaná strana proti žalobkyni nárok na vrácení těchto pytlů a s tohoto hlediska má tudíž v tuzemsku jmění. Rekursní soud vyhověl námitce nepřislušnosti a žalobu odmítl. Důvody: Proti právnímu názoru prvního soudu brojí stěžovatelka právem, uváží-li se, že byly-li pytle dány pouze k dispozici, žalovaná firma však popírá jejich vlastnictví a zdráhá se vzíti je zpět, nemůže z toho nikterak vzejíti pro žalovanou stranu nárok na vrácení pytlů. Vždyť ona sama, zaslavši pytle straně žalující, vzdala se tím jakéhokoliv práva na ně a chtěla jejich odesláním žalující firmě toliko splniti svůj závazek. O nějakém nároku žalované strany proti straně žalující na vrácení 229 pytlů, k dispozici daných, nelze tudíž mluvit. Jelikož žalující strana netvrdila, že by žalovaná strana měla v tuzemsku také ještě jiné jmění, není soud, jehož se dovolala, v této rozepři místně příslušným.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu, dodav k důvodům soudu rekursního: Kdyby měl platiti náhled, že zboží, žalobcem žalované k dispozici dané a u žalobce se nalézající, jest majetkem zasíla-

telky, totiž žalované, mohla by si každá strana v podobném případě opatřiti libovolně příslušnost soudu svého bydliště tím způsobem, že by část zboží, jí zaslaného, třeba nepatrnou, druhé straně dala, byť i bezdůvodně, k dispozici, a pak je prohlašovala za její majetek.

Čís. 790.

Dospěl-li soud ve sporném řízení k názoru, že pořad práva jest nepřipustný, poněvadž jde o pouhou úpravu hranic, nemůže převést řízení sporné v nesporné, nýbrž musí žalobu odmítnouti.

(Rozh. ze dne 7. prosince 1920, R I 1001/20).

Žalobce domáhal se žalobou, by bylo uznáno, že pruh v šíři 50 až 70 cm podél příkopu jest jeho vlastnictvím, žalovaný naproti tomu uvedl, že předchůdce žalobců zřídil příkop přesně při hranicích pozemku žalovaného. Námitce nepřipustnosti pořadu práva soud první stolice vyhověl a žalobu odmítl. **Důvody:** Z přednesu obou stran jest zřejmo, že jsou pouze sporny hranice mezi pozemkem žalobců a mezi pozemkem žalovaného a přísluší proto ve smyslu § 850 obč. zák. o věci rozhodnouti v cestě nesporné. **Rekursní soud** vyhověl žalobcově rekursu potud, že sporné řízení převedl v řízení nesporné. **Důvody:** Dle správného odůvodnění prvního soudce jde v tomto případě skutečně o sporné hranice dvou sousedních pozemků, stranám náležejících, a tedy o spor hraniční, který vedle výslovného ustanovení § 850 obč. zák. nov. znění je vyřídit v řízení nesporném, a to nejen při sporu o rušenou držbu, nýbrž i při sporu vlastnickém (srov. vysvět. k II. novele str. 267 věst. z roku 1915.). Zahájený spor vlastnický je proto převést dle tohoto ustanovení zákona a výnosu min. spravedlnosti ze dne 6. října 1915 č. 34 věst. v řízení nesporné, čemuž i cit. vysvětlivky jako motivy zákona nasvědčují, tím spíše, když žalobcové nyní v rekursu v tomto směru návrh činí.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

Důvody:

Obě nižší stolice rozhodly souhlasně, že v této věci jest pořad práva nepřipustný a že jde o pouhou úpravu hranic, kterou dle § 850 obč. zák. provést sluší řízením nesporným. Poněvadž tu jsou v tomto směru rozhodnutí souhlasná, nutno je pokládati ve smyslu § 528 c. ř. s. za právoplatná. Kdežto však první soud žalobu pro nepřipustnost pořadu práva odmítá, převádí soud recursní prostě řízení sporné v nesporné. Stížnost žalovaného proti tomu podaná jest oprávněna. Byť i přípustno bylo zahájit řízení nesporné, jde-li dle názoru soudce o pouhou úpravu hranic, zvláště když to žalobci sami navrhuji, nutno přes to vyřídit především incidenční spor o otázce přípustnosti pořadu práva následkem námitky žalovaného zahájený. Došel-li soud k přesvědčení, že námitka tato jest odůvodněna a pořad práva nepřipustný, jest nutným toho důsledkem, že žaloba musí býti odmítnuta, jak plyne z ustanovení § 43 j. n. To vyslovují také nepochybně vysvětlivky k II. dílčí novele, k nimž napadené usnesení poukazuje, a plyne to také z té další úvahy, že o nároku žalobním,