

věřitel přihlásí, a že, když se nepřihlásí do měsíce ode dne povolení exekuce, vrátí mu exekuční soud pro opomenutou přihlášku neupotřebený stejnopis exekuční žádosti (výnos ministerstva spravedlnosti ze dne 7. dubna 1898, čís. 8104), z čehož vyplývá, že je výkon exekuce dán do jisté míry (§ 16 ex. ř.) do věřitelovy libovůle, neboť nepřihlásí-li se vymáhající věřitel vůbec, povolující usnesení vůbec není doručeno povinnému, a proto také nenastane jeho účinnost. Poněvadž předpis Šu 161 jedn. řádu byl vydán v zájmu vymáhajícího věřitele, plyne z tolio vzhledem k tomu, že se dosud nepřihlásil ku výkonu, že to ve svém zájmu nepovažoval účelným, aby dlužník již nyní se dověděl o povolení exekuce, a dále že proto, že k doručení usnesení exekuci povolujícího vůbec nemusilo dojíti, dlužník, jemuž usnesení to mělo býti doručeno teprve při jejím výkonu, nebyl oprávněn před doručením tohoto usnesení a před výkonem exekuce si do něho stěžovati. Proto rekursní soud právem odmítl stížnost povinné strany do usnesení exekuci povolivšího. Ji však dosud nedoručeného, tudíž dosud neúčinkujícího, jako nepřipustnou.

Čís. 4440.

K pojmu diferenčních obchodů. Není třeba výslovné úmluvy stran o vyloučení práva a povinnosti k skutečnému plnění.

Tím, že komisionář uzavřel skutečně obchod s osobou třetí, není vyloučeno, že v poměru mezi ním a komitentem nejde o obchod diferenční.

Pro exekuční krytí debetní pohledanosti v poměru komisionáře ke komitentovi neplatí bursovní předpis, podle něhož zamýšlené exekuční krytí musí býti oznámeno bursovní komoře.

(Rozh. ze dne 9. prosince 1924, Rv I 1395/24).

Proti žalobě bankovního závodu o zaplacení nedoplatku z obchodního spojení namítl žalovaný, že zažalovaná pohledávka vznikla z diferenčních obchodů. O b a n i ž š í s o u d y uznaly podle žaloby. N e j - v y š š í s o u d zrušil rozsudky obou nižších soudů a vrátil věc prvnímu soudu, by ji znovu projednal a rozhodl.

D ů v o d y:

Především jde o otázku, zda obchody, z nichž žalobkyně odvozuje svůj nárok, byly obchody diferenčními, či nikoliv. Nižší soudy pokládají za diferenční obchody takové obchody, při nichž právo a povinnost ke skutečnému (efektivnímu) dodání jsou vyloučeny a na místě toho jest smluveno, že má býti placen toliko rozdíl cen. Tuto definici nutno ovšem poněkud doplniti. Soudní praxe — a v podstatě i nauka — ustálila se v ten smysl, že se diferenčními obchody rozumějí takové obchody, při kterých jsou srovnalou vůlí stran vyloučeny právo žádati, by skutečně bylo dodáno (odebráno), a povinnost, dodati (odebrati) skutečně, a místo toho jest výslovně neb i mlčky, konkludentním jednáním, ujedná-

no, že má býti placen jen rozdíl dvou cen, při čemž stačí, když se úmysl i jen jedné strany nesl tímto směrem, a druhá strana věděla o tomto úmyslu a dle něho si počínala, umožňujíc fakto svému smluvníku, by uskutečnil svůj úmysl, docíliti jen kursovního zisku. Takové obchodování posuzuje se dle zásad o hře (sázce), vyslovených v §§ 1271 a 1272 obč. zák., aniž se vyžaduje, by strany stály vůči sobě přímo jako hráči v právnickém smyslu (srv. rozh. čís. 2427, 2650, 2692 sb. n. s.). Po stránce procesuální dlužno pak zdůrazniti, že tomu, kdo tvrdí diferenční obchod, náleží ve sporu, by dokázal, že tu jsou skutkové okolnosti, z nichž lze usuzovati, že se úmysl stran — vyjádřený výslovně nebo mlčky — nesl směrem právě naznačeným. Prvý soud v tomto případě vyloučil jakýkoli obchod diferenční, máje za to, že nebylo nikterak prokázáno, že mezi stranami byly smluvně vyloučeny právo a povinnost skutečného plnění, a z rozhodovacích důvodů jeho rozsudku plyne, že předpokládal nedostatek výslovné úmluvy stran o vyloučení práva a povinnosti k skutečnému plnění. Než takovéto výslovné ujednání jest v pravdě výjimkou, zpravidla odívá se diferenční obchod ve formu komisionářského nákupu a prodeje (cenných papírů, valut, devis), jímž má býti zastřena pravá podstata obchodu. To žalovaný v odvolání také vytýkal, poukazuje k tomu, že úmysl stran, nesoucí se k diferenčnímu obchodu, může býti vyjádřen též konkludentně, a že může takto i mlčky dojít k obchodu diferenčnímu. Neprávem odvolací soud odmítl příslušné vývody žalovaného jako nepřipustnou novotu, neboť šlo jen o výtky právní. Tím se však stalo, že ani první soud, ani soud odvolací neuvažoval a nezjistil, zda žalobkyně znala či neznala úmysl žalovaného — podle okolností sotva pochybný — vyzískati pouze rozdíly v kursu, a zda svým jednáním byla nápomocna k uskutečnění tohoto úmyslu či nikoliv. Že tomu skutečně tak bylo, tomu mohly by nasvědčovati skutečnosti dílem sporné, dílem zjištěné, že žalobkyně, ač se hned první příkazy žalovaného týkaly částek nikoli nepatrných, na žalovaném (jehož majetkové poměry nebyly zjištěny) nežádala vůbec krytí (zálohy); — že za celého obchodního spojení nebyly koupené cenné papíry a valuty ani jednou žalovanému dodány, prodané pak ani jednou žalobkyni odevdány; — že žalobkyně účtovala žalovanému půjčovně (předkládací provisi), jež se platívá za účelem spekulace a prolongace bursovních obchodů; — že žalobkyně, když debetní markové saldo žalovaného dostoupilo značné výše, žádala na žalovaném nikoli odebrání a zaplacení, nýbrž krytí. Oba nižší soudy pokládají ovšem proti všemu tomu za rozhodující, že žalobkyně provedla příkazy, dané jí žalovaným, vesměs efektivně. K tomuto zjištění dospěly nižší soudy na základě svědeckých výpovědí, nikoli na základě posudku slyšeného znalce, jak žalobkyně v dovolací odpovědi tvrdí, neboť znalecký důkaz v tom směru nebyl žalovaným nabízen, aniž z moci úřední nařízen a znalec Josef T. výslovně prohlásil, že nezkoumal povahu a druh obchodů, postup při nákupech a prodeích cenných papírů atd. Efektivně byla by žalobkyně provedla obchody s třetími osobami tehdy, kdyby jí jako komisionáře byly z nich vzešly práva a povinnosti k skutečnému plnění. Zda svědci tak rozuměli potvrzenému efektivnímu provedení, nelze z jejich výpovědí seznati. Svědek Karel W. udal, že žalobkyně neprovedla ani jednoho obchodu v sobě, nýbrž že se obchody prováděly tím způsobem, že ža-

lobkyně, obdrževši příkaz k nákupu nebo prodeji, dala příkaz do Berlína svým obchodním přátelům, a dostavši od nich zprávu o provedeném obchodu, sama také o tom zpravila žalovaného. Svědek Josef W. pak uvedl, že veškeré obchody, uvedené v předložených výpisech z knih, byly efektivně provedeny, t. j. že dle příkazu žalovaného byly cenné papíry skutečně zakoupeny, pokud se týče prodány; že veškeré obchody žalovaného byly obchody berlínskými a byly prováděny na berlínské burse prostřednictvím různých berlínských bankovních závodů. A svědek Alfred G. pouze seznal, že, pokud ví, žalobkyně prováděla obchody efektivně, a dávala je prováděti na berlínské burse. Než i kdyby byly všechny obchody provedeny bývaly efektivně ve vyličeném smyslu, nebylo by tím ještě nade vší pochybnost prokázáno, že v poměru mezi stranami rozepře nešlo o obchody diferenční. Z toho, že komisionář učinil skutečně obchod s někým třetím, neplyne ještě nezbytně, že komitentův příkaz ke koupi nebo prodeji byl míněn vážně; zpravidla bude to jen okolností, nasvědčující tomu (indicem), že forma obchodu se shoduje se skutečně zamýšleným obsahem. Podaří-li se však i v takovém případě komitentovi důkaz, že vážný příkaz nebyl zamýšlen, a že druhá strana (komisionář) byla si toho vědoma, není obchod, dojednaný komisionářem s třetí osobou, obchodem příkázaným a nejde na účet komitenta (srv. Staub-Pisko. exkurs I k čl. 357 § 14). Z toho, co uvedeno, jest patrné, že nižší soudy nevystihly správně jádra věci s hlediska právního. Nejvyššímu soudu nelze však rozhodnouti ve věci samé, neboť otázka, zda žalobkyně znala či neznala úmysl žalovaného, vyžítati pouze rozdíly v kursu, a zda svým jednáním byla nápomocna k uskutečnění známého jí úmyslu žalovaného, či nikoliv, — jest otázkou skutkovou, kterou lze vyřešiti jen v nižších stolicích.

Kdyby výsledky doplněného řízení vedly znovu k úsudku, že nešlo o diferenční obchody, nabyla by významu další otázka, která zůstala spornou v řízení dovolacím: zda se žalobkyně při exekučním krytí debetního markového zůstatku žalovaného zachovala dle tvrzené úmluvy, zda tedy exekuční krytí lze pokládati za provedené na účet žalovaného. V té příčině by dovolací soud arci nemohl souhlasiti s dovolatelovými vývody, nýbrž sdílel by názor nižších soudů. Podle obecných obchodních podmínek žalujícího bankovního závodu jsou pro provedení bursovních obchodů jemu příkázaných směrodatny podmínky, jež v tom kterém čase pro takové obchody platí na tuzemské nebo cizozemské burse, na níž obchody mají býti provedeny. Směrodatny jsou tedy podmínky, platné pro provedení příkázaných obchodů, t. j. pro koupy a prodeje, ale nikoli pro exekuční krytí debetního zůstatku. Než i kdyby bylo hleděti i k podmínkám, platným pro toto exekuční krytí, přicházely by v úvahu jen podmínky, platné pro takové obchody, jaké byly příkázány, tedy pro obchody mezi komisionářem a komitentem. Pro takové obchody však neplatí předpis, že zamýšlené exekuční krytí musí býti oznámeno bursovní komoře, ježto předpis ten platí jen pro vzájemné obchody bursovních firem, jak nižší soudy zjistily na základě výpovědi Vladimíra K-a, který, jsa přísežným bursovním sensálem, zajisté jest obeznámen se všemi příslušnými předpisy a poměry. Proti jeho seznání nebylo v první stolici nic namítáno, jeho udání mohly tedy nižší soudy vzíti za základ svých rozhodnutí, zvláště když důkaz dotazem na bur-

sovní komoru — v jehož opomenutí spatřuje dovolatel vadnost řízení — nebyl nabízen v první stolici. Nebylo tudíž lze z obecných obchodních podmínek žalobkyně, jímž žalovaný se podrobil, odvoditi povinnost žalobkyně k předchozímu oznámení zamýšleného exekučního krytí bursovní komoře a z neoznámení právní důsledky, činěné žalovaným.

Čís. 4441.

Kdo přestoupil zákonný bezpečnostní předpis ručí za škodu, nedokáže-li, že není příčinné souvislosti mezi jeho jednáním (opomenutím) a škodou (§ 1311 obč. zák.).

Odesílatel ručí dráze za škodu výbuchem třaskavin nepostačitelně zabalených.

Zavinění dráhy nelze spatřovati v tom, že přijala ku přepravě zásilku třaskavin, ač byla vadně balena, jen když bylo odesílatelem na nákladním listu potvrzeno, že druh a balení zásilky vyhovuje předpisům.

(Rozh. ze dne 9. prosince 1924, Rv I 1468/24.)

Žalovaná firma zaslala dráhou bednu třaskavých zátek, jež při překládání zboží vybuchly. Výbuchem byl jeden železniční zřízenec usmrcen, několik jich poraněno a vagon, v němž byla bedna naložena, těžce poškozen. Žalobě dráhy o náhradu škody bylo vyhověno s o u d y v š e c h t ř í s t o l i c, N e j v y š š í m s o u d e m z t ě c h t o

d ů v o d ů:

Stejně jako v trestním řízení nepodařilo se ani v civilním sporu bezpečně zjistiti pravou příčinu výbuchu bedny s třaskavými zátkami, a jest vyloučeno, že by se tak mohlo státi navrhovaným doplněním řízení, neboť písař Čeněk S., jemuž bedna vybuchla pod rukama, jest mrtev, a výbuchem byla bedna se vším obsahem úplně zničena, takže ani její zbytky nemohly býti ohledány. Přesný důkaz příčinné souvislosti výbuchu se zaviněním té neb oné strany nebyl proveden a nelze ho již provésti. Mylným jest názor žalované strany, že pro nedostatek tohoto důkazu musí škodu nésti strana, v jejímž majetku byla způsobena. Podle §u 1311 obč. zák. jest za škodu, která by jinak nebyla nastala zodpovědným ten, kdo dal svým zaviněním příčinu ke škodlivé náhodě, nebo kdo přestoupil zákonný předpis vydaný za účelem odvrácení nahodilých škod. Význam tohoto předpisu, který by se na první pohled zdál vzhledem k §u 1295 obč. zák. samozřejmým a zbytečným, spočívá v tom, že se jím mění zákonná doměnka §u 1296 obč. zák. a důkazní břemeno. Kdežto v pravidelných případech jest na tom, kdo požaduje náhradu škody, by dokázal nejen zavinění škůdcovo nýbrž i příčinnou souvislost mezi jeho zaviněním a škodou, má přestoupení zákonného bezpečnostního předpisu za následek ručení za vzniklou škodu potud, pokud v i n n í k neprokáže nedostatek příčinné souvislosti mezi svým zakázaným jednáním neb