

lobci. S dovolatelovými právními vývody nelze souhlasiti. Ze zjištění prvního soudu, že František K. řekl Janu F-ovi, že mu postupuje svou pohledávku za Aloisem K-em pro případ vítězství ve sporu, neplyne ještě, že se postup stal pod výminkou ve smyslu §§ 897, 696 obč. zák., a odvolací soud výstižně vyložil, že šlo ve skutečnosti o samozřejmý předpoklad. Ani v postupní listině ze dne 25. září 1928, jež byla hned potom sepsána a Františkem K-em podepsána, není o nějaké výmince postupu zmínky. Ostatně smír uzavřený ve sporu Ck II a 503/28 byl pro Františka K-a ve skutečnosti vítězstvím co do částky 10.000 Kč, o kterou jde, neboť se jím Alois K. zavázal, že vrátí Františku K-ovi 10.000 Kč, to jest stejnou částku, jež byla zažalována. Nejvyšší soud schvaluje také názor nižších soudů, že soudním smírem co do částky 10.000 Kč byla dosavadní obligace mezi Františkem K-em a Aloisem K-em beze změny v právním důvodu a ve věci hlavní utvrzena zřízením nové obligace nesoucí se k témuž plnění, že tudíž šlo o platební slib, novaci kumulativní, pro kterou mluví též domněnka § 1379 obč. zák. Po té stránce odkazuje se dovolatel na správné důvody nižších soudů, jež nevyvrátil. Rozhodnutí čis. 3405 a 3503 sb. n. s., na něž poukazuje dovolání, nedopadají na souzený případ, any mají zcela jiný skutkový a právní základ. K vývodům dovolatelovým se ještě připomíná, že v tomto sporu nejde o otázku, mohl-li by někdo jiný než strany nabytí práv z exekučního titulu vzniklého ve sporu, nýbrž jde jen o to, byla-li žalovaným exekučně zabavená pohledávka totožnou s pohledávkou postoupenou již před tím žalobci, dále že předmětem postupu mohou býti podle § 1393 obč. zák. a § 234 c. ř. s. i pohledávky sporné, a že dovolatelem zdůrazňovaná okolnost, že postoupený dlužník Alois K. byl o postupu vyrozuměn teprve po uzavření smíru, nepodporuje nijak stanovisko jím hájené, nýbrž spíše nasvědčuje tomu, že se postup a vyrozumění o něm vztahovaly právě na pohledávku smírem utvrzenou.

Čís. 10658.

Rozlišujícím znakem mezi smlouvou tržovou a smlouvou o dílo jest, co bylo podle úmyslu stran hlavním předmětem a účelem smlouvy, a teprve, kdyby o tomto úmyslu stran vznikly pochybnosti, jest se řídití vykládacím pravidlem § 1166 obč. zák. Pokud šlo o kupní smlouvu při objednávce prádla podle míry.

Co do vykonatelnosti exekučních titulů, vzniklých v republice Rakouské, v republice Československé platí ustanovení § 80 čis. 1 ex. ř. Byla-li příslušnost rakouského soudu vyloučena vzhledem k § 6 zákona o splátkových obchodech ze dne 27. dubna 1896, čis. 70 ř. zák., není exekuční titul vykonatelným na území Československé republiky.

(Rozh. ze dne 31. března 1931, R I 154/31.)

Vídeňská firma dodala tuzemci prádlo na splátky. Ježto nezaplatil, žalovala ho dodavatelka u vídeňských soudů, na základě dohody o při-

slušnosti, spor vysoudila a vedla v tuzemsku exekuci. Dlužník navrhl zrušení exekuce, ježto podle § 6 zákona o splátkových obchodech nemohla býti umluvena příslušnost vídeňských soudů. Soud prvního stolu zamítl návrh na zrušení exekuce, maje za to, že tu nešlo o splátkový obchod, nýbrž o smlouvu o dílo. Rekursní soud zrušil exekuci. Důvody: Ježto jest nesporno, že vymáhající strana, která se označuje jako atelier pro jemné, luxusní a sportovní prádlo podle míry, zhotovila povinnou stranou podle míry objednané prádlo z látek vymáhající stranou dodaných a měla je dodati, nelze souhlasiti s názorem prvního soudce, že v souzeném případě nejde o prodej, nýbrž o smlouvu o dílo a že vzhledem k tomu nelze tu přihlížeti k ustanovením zákona o splátkových obchodech. Při zhotovení takového prádla rozhoduje spíše materiál, než práce, to tím spíše, poněvadž povinná strana ani netvrdila ani neprokázala, že objednala práci, která svou jakostí předstihuje práci, jež v jiných případech jest spojena se zhotovením takového zboží podle druhu. Proto jest tento obchod posuzovati ve smyslu ustanovení § 1166 obč. zák. první věta jako smlouvu trhovou. Rekursní soud neshledává důvod odchýliti se od zjištění, k nimž první soudce dospěl, že totiž při tomto obchodě bylo ústně smluveno (§ 8 druhý odstavec splát. zák.) splácení trhově ceny ve lhůtách, to tím méně, ana se vymáhající strana ve vyjádření o návrhu na zrušení exekuce spokojila s právními důvody a nenabídla osvědčení o tom, že trhovou cenu bylo podle smlouvy splatiti do lhůty dvanáctiměsíční, aniž byly při tom povoleny splátky. Podle § 6 splát. zák. nelze u žalob z obchodů splátkových proti kupiteli uplatňovati sudiště smlouvy aniž sudiště smlouveného splniště podle § 88 první odstavec, j. n. a dobrovolné podrobení se kupitele jinému soudu, než soudu jeho bydliště, jest neplatné, předpokládajíc, že kupitel má řádné bydliště v obvodu působnosti zákona o splátkových obchodech. Otázku příslušnosti jest podle tohoto zákonného ustanovení posuzovati podle tohoto zákonného ustanovení a míti k ní zřetel z úřadu, a to až do doby, kdy dojde k exekučnímu zcizení. Vzhledem k tomu, že povinná strana má bydliště v obvodu platnosti splátkového zákona, nemohlo podle § 6 splátkového zákona dojíti k platné smlouvě o příslušnosti okresního soudu Wien-Innere Stadt. Totéž platí i o sudišti podle § 88 první odstavec j. n. Jest tudíž povolení exekuce krajským soudem v Litoměřicích, pokud se týče i její výkon okresním soudem v Teplicích-Šanově nepřipustným, poněvadž právní rozepře nemohla býti zahájena před soudem rakouským. Doložka v objednacím lístku, že obě smluvní strany uznávají platnost rakouského zákona, jest bezúčinná, ana povinná strana jest občanem československým a objednávka byla učiněna v tuzemsku (§ 36 obč. zák.).

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

Důvody:

Nejvyšší soud souhlasí s názorem rekursního soudu, že v projednávaném případě byla mezi stranami dojednána smlouva kupní, nikoli

smlouva o dílo. Rozlišujícím znakem mezi smlouvou kupní a smlouvou o dílo jest, co bylo podle úmyslu stran hlavním předmětem a účelem smlouvy, a teprve, kdyby o tomto úmyslu stran vznikly pochybnosti, jest se řídití vykládacím pravidlem § 1166 obč. zák. Nerozhoduje tedy o povaze smlouvy prostě skutečnost, že ta neb ona strana dala látku, a mohla by tu býti smlouva o dílo, třeba objednaný poskytl k dílu i látku. O kupní smlouvu půjde, je-li movitá věc, jež má býti dodána, určena jen druhově, poněvadž v takovém případě objednatel nemá co činiti ani se způsobem ani se zdarem výrobního postupu a nezdařilý výrobek představuje právě věc, jak nebyla objednána. Je-li však objednaná věc individualisována a koná-li se práce již od původu k vyrobení objednané věci jen pro objednatele, jest to smlouva o dílo. (Srovnej rozhodnutí čí. 1066, 4073, 4569, 5270 sb. n. s. a Ehrenzweig, Das Recht der Schuldverhältnisse vydání z r. 1928, str. 516). Rozhodnutí čí. 4073 a 5270 sb. n. s., jichž se dovolací rekurs dovolává, mají na zřeteli případy, kde byly objednány u krejčího obleky podle míry a byly také vyzkoušeny na objednatelích, jimž šlo především o to, by obleky byly zhotoveny dokonale. Ale v projednávaném případě má se věc jinak. Povinná strana objednala od vymáhající strany spodní pánské prádlo (košile a kalhoty), nikoliv oblek, vymáhající strana se sama označuje v návrhu na povolení exekuce jako »továrna na prádlo«, její závod jest ve Vídni, kdežto objednatel bydlil v Čechách a objednávku učinil prostřednictvím zástupce firmy, z čehož jest usouditi, že objednatel neměl se zřetelem k vzdálenosti sídla továrny co činiti se způsobem a zdarem výroby objednaného spodního prádla. Toto prádlo bylo objednáno podle počtu kusů, po třech kusech každého druhu, a plyne z povahy věci, že míra košil a kalhot byla uvedena jen k určení rozměrů objednaných kusů, jež tím nejsou ještě individualisovány, neboť spodní pánské prádlo těchto rozměrů mohlo by býti dodáno nejen povinnému, nýbrž i každému jinému objednateli, který má přibližně podobné tělesné rozměry. Pro posouzení skutečného úmyslu stran jest závažná zejména též nesporná okolnost, že vymáhající strana sama uvedla v žalobě výslovně, že povinnému prodala a dodala prádlo za ujednanou kupní cenu, neboť lze i z toho právem usuzovati, že hlavním předmětem a účelem smlouvy bylo, i podle úmyslu vymáhající strany, opatření jistých věcí, určených jen druhově, nikoliv provedení určité práce, kterýžto úmysl se shoduje také s úmyslem povinného. Rekursní soud má za zjištěné, že při objednávce prádla bylo mezi povinným a zástupcem vymáhající strany ústně ujednáno (§ 8 (2) zákona čí. 70/1896), že kupní cena má býti zaplácena ve dvanácti měsíčních splátkách. Tomu neodporuje okolnost, že v objednacím lístku bylo napsáno jen »offen 12 Monate«, neboť toto nezcela jasné vyjádření bylo náležitě vysvětleno, takže není pochybné, že jednotlivé splátky měsíční byly určeny poměrně k úhrnné kupní ceně, a nebylo třeba prováděti o tom ještě další důkazy. Ostatně se připouští i v dovolacím rekursu, že bylo na to myšleno, že povinný bude takové splátky konati. Jsou tedy splněny předpoklady pro použití zákona o obchodech splátkových ze dne 27. dubna 1896 č. 70 ř. zák., neboť není

sporné, že tento obchod byl vymáhající stranou učiněn v provozování její obchodní živnosti, že není na straně kupujícího — soukromého úředníka — jednáním obchodním (§ 10) a že věci byly kupujícímu ode-vzdány dříve, než byla kupní cena úplně zaplacená. Je-li tomu tak, platí v tomto případě též ustanovení § 6 zákona čís. 70/1896, jak správně vyložil rekursní soud.

Nelze posléze souhlasiti s názorem dovolacího rekursu, že napadené usnesení odporuje vládnímu nařízení ze dne 19. března 1919, čís. 145 sb. z. a n. o exekuci podle spisů a listin zřízených v rakouském státě. Nařízeními vlády republiky Československé ze dne 19. března 1919 čís. 145 sb. z. a n. a ze dne 18. června 1925 čís. 141 sb. z. a n. jest ovšem zaručena mezi republikami Československou a Rakouskou vzájemnost co do vykonatelnosti exekučních titulů, avšak při tom zůstalo v platnosti ustanovení § 80 čís. 1 ex. ř., podle něhož přísluší zdejší soudům právo zkoumati před vyřízením návrhu na exekuci, který se opírá o výrok cizo-zemského soudu, zda právní věc podle ustanovení v tuzemsku platných mohla býti zahájena ve státě cizím. Plyne to z celého obsahu vládního nařízení čís. 145/1919, které sice v odstavci čtvrtém stanoví, v jakém směru o exekučních titulech zřízených v republice Rakouské neplatí ustanovení §§ 81 čís. 1 a 83 ex. ř., ale nevylučuje použití předpisu § 80 ex. ř. i na takové exekuční tituly a tudíž zachovává zejména předpis § 80 čís. 1 ex. ř. v platnosti. (Srovnej rozhodnutí čís. 8771 sb. n. s.). V pro-jednáváním případě byla příslušnost rakouského okresního soudu Innere Stadt ve Vídni, o jehož kontumační rozsudek se opírá návrh na exekuci, vůbec vyloučena předpisem § 6 zákona ze dne 27. dubna 1896 č. 70 ř. z. a k této nepřislušnosti jest přihlížeti z úřadu až do výkonu exekuč-ního prodeje, takže pro vykonatelnost zmíněného exekučního titulu na území Československé republiky není splněna náležitost § 80 čís. 1 ex. ř.

Čís. 10659.

V exekučním řízení na základě exekučních titulů, zřízených v repu-blice Rakouské, platí pravidelná rekursní lhůta § 65, druhý odstavec, ex. ř. a zákaz dovolacího rekursu do souhlasných usnesení nižších soudů.

(Rozh. ze dne 31. března 1931, R I 209/31).

Návrh na zrušení exekuce, povolené na základě exekučního titulu, zřízeného v republice Rakouské, soud první stolice zamítl, re-kursní soud napadené usnesení potvrdil.

Nejvyšší soud odmítl dovolací rekurs.

D ů v o d y:

Především jest zkoumati, zda byl dovolací rekurs podán včas a zda je přípustný. Napadené usnesení, jímž bylo potvrzeno usnesení soudu první stolice, bylo doručeno zástupci povinného dne 30. ledna 1931 a do-volací rekurs byl podán na poštu teprve dne 12. února 1931, tedy po