

zřejmě nezákonnosti a shledává jej v tom, že rekursní soud přes ustanovení čl. 271, 272 a 275 obch. zák. prohlašuje, že v opověděné činnosti zmíněné firmy zakládá se povaha obchodů. Avšak neprávem. Podnikatelé staveb opatřují si stavební hmoty, tedy »zboží a jiné movité věci«, aby je v podobě stavby, jimi provedené, tedy ve zpracovaném stavu, zcizili. Touto činností plně vyhovují čl. 271 čís. 1 obch. zák. a dlužno tuto činnost podřaditi pod toto ustanovení. To tím spíše, když v zákoně se nevyžaduje. — jak Randa a jiní toto ustanovení vykládají, — že věc i při zcizení movitou musí zůstatí a když také se nikterak nevyžaduje, by i zcizení bylo obchodem. Nemůže ovšem pak býti této kvalifikaci podnikatelů staveb jako kupců podle obchodního zákona čl. 275 obch. zák. na závadu. Uváží-li se dále, že se dle čl. 272 čís. 1 obch. zák. považuje za obchod převzetí movitých věcí k úpravě a zpracování pro jiné, provozuje-li se to po živnostensku, jen když provozování této živnosti přesahuje rozsah řemesla, bez ohledu na to, zda věc, z úpravy a zpracování vzniklá, zůstává věcí movitou či stává se věcí nemovitou, nutno i činnost zmíněných podnikatelů, byť i stavbu prováděli z materiálu jim dodaného, považovati za obchod. To platí tím spíše, když není bráno v odpor, že zmínění podnikatelé provozují práce po živnostensku a že jejich rozsah převyšuje rozsah řemesla. Neprávem tvrdí stěžovatelka, že při činnosti firmy běželo by o ujednání smluv o věcech nemovitých, jež dle čl. 275 obch. zák. nejsou obchody. Stěžovatelka přehlíží, že nejde při činnosti firmy o smlouvy o n e m o v i t o s t i, j i ž v č a s u j e d n á n í s m l o u v y t u j s o u c í, nýbrž, že zřízení a podoba nemovité věci z věcí movitých záleží jedině v ú p r a v ě t ě c h t o. Vždyť jednotlivé součástky a materiál, pokud nejsou v budově sloučeny, nespádají pod věci nemovité a proto není ani smlouva, jež má za předmět zpracování movitých věcí a sloučení jich v budovu, z nich teprve vzniklou, smlouvou podle čl. 275 obch. zák., právě tak, jako nemůže býti smlouvou o nemovitosti smlouva o dodání a postavení stroje (turbiny) v továrně, ač se stroje spojením a nerozlučitelnou souvislostí s továrnou stávají věcmi nemovitými. Uvedené úvahy platí i o dalším odvětví činnosti firmy, totiž zřizování vodních turbin, a vyplývá z těchto úvah, že rekursní soud svým usnesením v žádném směru zákon neporušil, že tedy není tu důvodu zřejmě nezákonnosti, což má za následek, že dovolací rekurs postrádá předpokladů Šu 16 cis. patentu ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák. a nemohlo mu proto býti vyhověno.

#### Čís. 2375.

**Novela o právu manželském (zákon ze dne 22. května 1919, čís. 320 sb. z. a n.). V řízení podle Šu 17 nepřisluší soudu přezkoumávati, zda byly bezzávadny formy sporného řízení, na jehož základě byl vydán pravoplatný rozsudek o rozvodu manželství, ale ovšem, jaké skutečnosti ve sporu o rozvod na jevo vyšly a zda by již tehdy byly odůvodnily výrok o rozluce.**

(Rozh. ze dne 13. března 1923, R I 249/23.)

Na základě pravoplatného rozsudku ze dne 14. října 1922, jímž bylo uznáno na rozvod z viny manželovy, domáhal se manžel v mimospor-ném řízení povolení rozluky. Soud první stolice rozlukou povolil z viny manželovy. D ů v o d y: Ze spisů rozvodových bylo zjištěno, že z důvodů Šu 109 obč. zák. bylo za důvod rozvodový vzato, že žadatel svou manželku opětovně citelně na cti urazil. Z výsledku stran zjistil soudní dvůr, že manželské společenství od rozvodu mezi stranami ne-bylo obnoveno. Žadatel domáhá se rozluky manželské na podkladě to-hoto provedeného sporu o rozvod (§ 17 rozlukového zákona) z důvodu Šu 13 lit. e). Na základě konaných šetření výše uvedených, při nichž se soud řídil zásadami řízení nesporného, došel k přesvědčení, že by okolnosti ve sporu o rozvod na jevo vyšlé, které se kryjí s důvody roz-luky dle Šu 13 lit. e), byly již tehdy odůvodnily výrok o rozluce, kdyby oň bylo bývalo žalováno, a vyslovil rozlukou manželství. Do usnesení tohoto byl dle přesného znění téhož Šu 17 převzat výrok o vině z roz-sudku ve sporu o rozvod téhož manželství. R e k u r s n í s o u d usne-sení potvrdil. D ů v o d y: Napadené usnesení odpovídá stavu věci i zá-konu, jest řádně odůvodněno a výtky stěžovatelkou mu činěné nelze uznati důvodnými. Stěžovatelka označuje usnesení prvního soudu jako nezákonné především proto, že prý řízení zemského soudu civilního, jež skončilo rozsudkem ze dne 14. října 1922, jest nezákonné a zmatečné a rozsudek onen není prý rozsudkem, vydaným ve smyslu donucovacích předpisů civilního řádu soudního. Při tom však sama uvádí, že rozsudek ten jest pravoplatným. Dle Šu 17 zákona ze dne 22. května 1919, čís. 320 sb. z. a n. jest pro výrok dle tohoto zákonného předpisu, jsou-li tu ostatní předpoklady tam vytčené, přední podmínkou, by soudem byl pravoplatně vysloven rozvod podle §§ 107—109 obč. zák. a tato pod-mínka zde jest. Trpělo-li řízení onomu soudnímu výroku předcházejší skutečně nějakou formální vadou čili nic, nelze zkoumati nyní v řízení nesporném o žádosti dle Šu 17 rozl. zák., když výrok soudní o rozvodu manželství nabyl právní moci. Po stránce hmotné postrádá stížnost ve-škerého oprávnění, jelikož první soud rozsudkem ze dne 14. října 1922 vyslovil rozvod manželství z viny manžela z důvodů opětného citelného ublížení; ubližování takové tvoří dle Šu 13 e) zák. rozl. platný důvod pro rozlukou manželství a první soud na základě konaných šetření došel ku přesvědčení, že by skutečnosti, ve sporu o rozvod na jevo vyšlé, které se kryjí s důvody rozluky dle Šu 13 lit. e), byly již tehdy odůvodnily výrok o rozluce, kdyby oň bylo bývalo žádáno, s čímž i soud rekursní úplně souhlasí. Odvolání se rekursu na ustanovení § 1 uvoz. zák. k c. ř. s. (správně patrně míněn čl. VI. tohoto uvoz. zák.), není případným, protože citovaným již rozsudkem ze dne 14. října 1922 vysloven byl rozvod a nikoliv rozluka manželství.

N e j v y š š í s o u d zamítl žádost o rozlukou manželství.

#### D ů v o d y:

Žadatel opírá návrh dle Šu 17 rozl. zák. o pravoplatný rozsudek zemského civilního soudu v Praze ze dne 14. října 1922, jímž byl vy-sloven rozvod jeho manželství od stolu a lože z viny navrhovatelovy a

to, jak rozsudek ten výslovně uvádí: »z důvodu opětného citelného ubližování.« Dovolací stížnosti nelze potud přisvědčiti, pokud vytýká, že uvedený rozsudek o rozvodu jest nezákonným, poněvadž řízení, jemu předcházevší, jest nezákonné a zmatečné. V tomto směru stačí poukázati na správné odůvodnění napadeného usnesení, neboť není ani úkolem ani právem soudu v řízení nesporném, aby přezkoumával, zda jsou bezvadny formy řízení procesního, na jehož základě byl vydán rozsudek. Naproti tomu nutno stížnosti přiznati oprávnění, pokud odporuje rozhodnutí rekursního soudu, tvrdíc, že zde není zákonných předpokladů pro povolení rozluky dle Šu 17 rozl. zák. Dle tohoto ustanovení jest podkladem výroku soudce mimosporného provedený už spor o rozvod a rozsudek ve sporu tom. Zda byl spor proveden úplně kontradiktory, či zda byl vynesena rozsudek pro zmeškání nebo dle uznání, jest lhostejno, a není proto v tomto případě na závalu, že jde o rozsudek dle uznání. Nastává však otázka, zdali tímto rozsudkem byl vysloven rozvod z některého důvodu Šu 13 rozl. zák. Navrhovatel má za to, že rozvod byl povolen z důvodu Šu 13 lit. e) rozl. zák. Tento důvod jest dán, nakládal-li manžel s druhým manželem vícekrát zle, ubližoval-li mu těžce, neb opětovně ho na cti urážel. Rozsudek však praví toliko, že za důvod rozvodu bere »opětne citelné ubližování«, takže — nehledě ke zlému nakládání, jež tu vůbec nepřichází v úvahu, — nezjišťuje ani t ě ž k é h o ubližování ani opětovného n a c t i u r á ž e n í. Při nedostatku skutkových zjištění v rozsudku jest ovšem soudce mimosporný dle ustanovení Šu 17 rozl. zák. nejen oprávněn, nýbrž i povinen, zkoumati na základě sporných spisů, jaké skutečnosti ve sporu o rozvod na jevo vyšly, a zdali by tyto skutečnosti, ve sporu na jevo vyšlé, byly už tehdy odůvodnily výrok o rozluce, kdyby oň bylo bývalo žalováno. V tomto směru však řízení o rozvod, rozsudku předcházevší, neobsahuje vlastně ničeho: protokol o ústním líčení uvádí toliko, že žalovaná mění žalobní nárok (jenž původně zněl na rozluky z viny manželovy), na rozvod manželství od stolu a lože z viny manžela a z důvodu opětného citelného ubližování slovy, a že manžel na tento nárok submituje. Přihlédne-li se k obsahu spisů řízení, tomuto prohlášení předcházevšího, jde na jevo, že manželka domáhala se rozluky z důvodu Šu 13 lit. a) g) a h), nikoli však i lit. e) téhož Šu. Také v kontextu své žalobní odpovědi, jež jest i žalobou navzájem, neuplatňovala manželka vůbec důvodu těžkého ubližování nebo opětovného na cti urážení, nýbrž toliko, reagujíc na tvrzení manželovo, že mu ubližovala, zmínila se, že on jí nadával mrch, kurev a pod., netvrdíc ani, že se tak stalo opětovně. I když se tedy přihlíží k těmto okolnostem, a mělo-li by se za to míti, že se submitse manželova vztahuje i na tato tvrzení, nelze o nich za to míti, že vyčerpávají pojmu těžkého ubližování nebo opětovného na cti urážení, a nelze proto dospěti ku přesvědčení, že by skutečnosti ve sporu o rozvod na jevo vyšlé byly už tehdy odůvodnily výrok o rozluce, kdyby oň z uvedeného důvodu bylo žalováno. Není zde tedy podmínek, za nichž dle Šu 17 rozl. zák. lze v řízení mimosporném žádati o rozluky. Rozhodnutí soudu rekursního, potvrzující usnesení soudu prvé stolice, trpí zřejmou nezákonností, pročež bylo dle Šu 16 pat. o říz. mimosporném dovolací stížnosti vyhověti.