

řitele, neboť to z ustanovení Šu 44 ex. ř. neplyne a bylo by to naopak v přímém rozporu s ustanovením Šu 55 druhý odstavec ex. ř., že jest na navrhovateli, by dokázal všechny okolnosti, které jsou podstatné pro navrhované soudcovské rozhodnutí neb opatření. Lze připustiti toliko, že zákon v § 44 ex. ř. uvádí jen podmínky, za kterých exekuci nelze povolit, aniž zvlášť ukládá povinnost, osvědčiti, že povinnému hrozí újma z pokračování v exekuci, a že stačí, je-li to zřejmo ze spisů (sb. n. s. čís. 1760, 3258). Než tomu tak v tomto případě není, neboť okolnost, že navrhovatel (povinný) smírem se zavázal, že byt k určitému dni vyklidí, vzdav se při tom výslovně ochranných vyklizovacích ustanovení, a že mu tímto smírem přislíbena byla zápůjčka 2000 Kč, by do pořádku uvedl byt ve svém domě v R., nasvědčuje tomu, že povinný má náhradní byt a že by mu hrozila jinaká újma majetková, ze spisů vůbec neplyne. Tvrdí-li povinný teprv v dovolacím rekursu, tedy opožděně, že jest notorické, že nezaměstnaný hospodářský zřízenec bez nedostižných peněžních obětí nemůže najíti byt, že nemůže svou rodinu o šesti hlavách umístiti ve svém domě v R., a že v tomto domě vůbec nemá volného místa obytného, stačí odkázati na zákaz novot v opravném řízení, platný též v řízení exekucním (dobrozdání nejv. soudu vídeňského k § 520 c. ř. s. bod 5) a na to, že okolnost, že stěžovatel nemůže najíti byt, není skutkem notorickým ve smyslu Šu 269 c. ř. s.

Čís. 5921.

Obchod komisionářský či obchod na vlastní účet?

V tom, že věřitel, vyhradivší si až do úplného zaplacení kupní ceny vlastnictví k prodaným věcem, nepřihlásil pohledávky k vyrovnacímu řízení, nelze spatřovati uplatňování vlastnických nároků mlčky, nebyl-li věřitel vinou dlužníka osobně vyrozuměn o vyrovnacím řízení.

(Rozh. ze dne 7. dubna 1926, Rv I 140/26.)

Žalovaní koupili a převzali dne 4. května 1923 od Josefa D-a zásoby zboží a krámské zařízení za 105.000 Kč, na něž složili hotově 42.000 Kč, zbytek pak zavázali se zapraviti v týdenních splátkách. Prodávatel vyhradil si ku prodanému zboží až do úplného zaplacení kupní ceny vlastnické právo. O jmění žalovaných bylo zahájeno dne 3. května 1924 řízení vyrovnací. V čase zahájení vyrovnacího řízení dlužili žalovaní Josefu D-ovi ještě 23.740 Kč, kteréž Josef D. k vyrovnání nepřihlásil. Vyrovnací řízení skončilo vyrovnáním na 60%. Ježto žalovaní nedodrželi splátky, domáhali se dědicové Josefa D-a celého zbytku pohledávky. Žalobě bylo vyhověno soudy všech tří stolic, Nejvyšším soudem z těchto

důvodů:

Podle smlouvy jde o kup zboží za úhrnnou cenu 105.000 Kč, na které bylo prodávajícímu kupujícími zaplaceno hotově 42.000 Kč, kdežto zbytek 63.000 Kč měl býti zapraven nejdéle do dvou roků, při čemž si pro-

dávající vyhradil vlastnické právo ke zboží až do jeho úplného zaplacení s tím, že splátky měly být konány týdně ve výši docíleného útržku za zboží a v případě nedodržení této podmínky pod ztrátou tohoto způsobu splácení zbytku kupní ceny a pod povinností okamžitého zaplacení celého zbytku kupní ceny. Chybí smluvnímu ujednání hlavní předpoklad komisionářské smlouvy, totiž prodávání kupujícími koupeného zboží na účet prodávajícího, šlo tedy u kupujícího o obchod na vlastní účet (Propergeschäft), jenž se liší od komise tím, že při něm zisk i ztrátu nese kupující, jenž ujednal s prodávajícím pevnou cenu kupní, kdežto při komisi dlužno při uzavření vrátiti komitentovu účtu nejen zisk, nýbrž lze také naň přesunouti ztrátu. Proto měla podle zřejmě poznatelné vůle obou smluvníků doložka výhrady vlastnictví význam pouze zajišťovací a je při tom závažno, že při nedodržení smluveného způsobu splácení nastávala pouze okamžitá splatnost celého nedoplatku kupní ceny. Dále tvrdí dovolatelé, že žalující strana dobře věděla o jejich vyrovnacím řízení, protože obě strany bydlí v malém městečku v téže ulici proti sobě a že mohla, i když nebyla uvedena v seznamu věřitelů, přihlásiti svou pohledávku ku vyrovnávacímu řízení, chtěla-li použiti svého práva podle smlouvy na zaplacení smluveného peníze a vzdáti se vlastnických práv ku komisionárnímu zboží, čehož neučinila. Z toho dovozují, že tím žalující strana dala zřejmě na jevo, že hodlá uplatňovati jí podle §u 11 (1) vyr. ř. příslušející práva na oddělené uspokojení, pokud se týče i práva na vyloučení věcí dlužníkům nepatřících, totiž věcí jim s výhradou vlastnického práva prodaných, pokud se týče ukojení z výtěžku prodeje těchto věcí. Jenže tu přehlízejí, že mezi nimi a žalující stranou nešlo o komisionářský obchod, nýbrž o kup. Sluší sdíleti i právní názor odvolací stolice, že v nepřihlášení pohledávky ku vyrovnávacímu řízení nelze spatřovati již proto konkludentní uplatňování vlastnických nároků mlčky, leč poznatelně, když jest jisto, že nebyvše dlužníky pojeti do seznamu věřitelů, vinou dlužníků nebyli osobně vyrozuměni o vyrovnávacím řízení. Ostatně když se žalující strana rozhodla uplatniti touto žalobou jenom svou peněžitou pohledávku, nemohou dovolatelé odkazovati jí, že podle §u 46 vyr. ř. její nárok nebyl nikterak dotčen vyrovnacím řízením, že proto pro ni nemá významu splatnost vyrovnací kvoty, zejména nemohou poukazovati ku §u 57 poslední větě vyr. ř. v doslovu článku III. zákona ze dne 26. dubna 1923, čís. 99 sb. z. a n., neboť s hlediska vyrovnávacího řízení může za tohoto stavu přicházeti v úvahu jenom peněžitá pohledávka žalobců a proto byla i v tomto směru sporná věc po právní stránce posouzena odvolacím soudem zcela správně.

Čís. 5922.

**Ochrana nájemců (zákon ze dne 26. března 1925, čís. 48 sb. z. a n.).
Předpis §u 31 (1) čís. 3 zák. nevztahuje se na poměr mezi nájemníkem a podnájemníkem v erárních domech.**

(Rozh. ze dne 7. dubna 1926, Rv I 540/26.)