

značně zdrželo vyřízení sporu. Jde tedy o usnesení podle §u 179 odstavec první c. ř. s. a nikoliv o zamítnutí důkazů, stranami nabídnutých, proto, že se soudu zdály býti nerozhodnými (§ 275 odstavec první c. ř. s.). Odvolací soud pokládal toto odmítnutí za důvodné a nezařídil proto nápravy, již se odvolání ve směru tom domáhalo. Jde tedy o rozhodnutí soudu druhé stolice, jímž bylo potvrzeno usnesení prvního soudu, a nemění na tom ničeho, že ani prvním ani odvolacím soudem nebylo pojata do rozhodnutí vydaného ve věci hlavní, ač se tak podle zákona státi mělo.

Čís. 4571.

Z toho, že obchody byly provedeny efektivně, ještě neplyne, že nešlo o obchody diferenční. Pro tyto se vyžaduje, by nesl se úmysl aspoň jedné strany k tomu, by nebylo skutečně dodáno, a by druhá strana o tomto úmyslu věděla. Ustanovení §u 1271 obč. zák. jest povahy donucovací a nelze je obcházeti úmluvou stran (uznáním dluhu, smírem).

(Rozh. ze dne 20. ledna 1925, Rv I 1875/24.)

Proti směnečnému platebnímu příkazu namítl žalovaný najmě, že směnka, o níž jde, byla jím žalující bance odevzdána ku krytí její pohledávky z diferenčních obchodů. O b a n i ž š í s o u d y ponechaly směnečný platební příkaz v platnosti, 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:

Nejpodstatnější námitkou žalovaného jest, že směnka, kterou podepsal jako příjemce a o níž nižší soudy zjistily, že jest to směnka žalobní, byla jím žalobkyni odevzdána ku krytí pohledávky žalobkyně z diferenčních obchodů; neboť ukázalo-li by se toto tvrzení pravdivým, staly by se všechny ostatní námitky bezpředmětnými. Třeba se tedy předem obíratí touto námitkou a uvědomiti si pojem diferenčních obchodů. V nauce i praxi ustálil se pojem diferenčních obchodů v ten smysl, že se jimi rozumí takové obchody, při nichž jsou srovnalou vůlí stran vyloučeny právo žádati, by skutečně bylo dodáno (odebráno), a povinnost skutečně dodat (odebrati) a místo toho je výslovně neb mlčky, konkludentním činem ujednáno, 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 takto svému smluvníku, by uskutečnil svůj úmysl, docíliti jen kursového zisku. Takové obchodování posuzuje se dle zásad o hře (sázce), vyslovených v §§ 1271 a 1272 obč. zák., aniž se vyžaduje, aby strany stály vůči sobě přímo jako hráči v právnickém smyslu (srov. rozh. čís. 2427, 2650, 2692 sb. n. s.). Po stránce procesuální náleží tomu, kdo tvrdí diferenční obchod, aby dokázal, že tu jsou skutkové okolnosti,

z nichž lze usuzovati, že se úmysl stran nesl směrem shora naznačeným (§ 266 c. ř. s.). Procesní soud zjistil z výpovědi svědka Č-a ve spojení s obsahem výtahu z běžného účtu žalovaného u žalující banky ze dne 30. června 1924, ze seznamu hodnot z téhož data a z několika písemných příkazů žalovaného, spadajících toliko do doby od 3. června do 4. července 1924, že žalovaný při počátku obchodního spojení se žalobkyní složil u ní větší hotovost, ke koupi cenných papírů a k jich prodeji dával příkazy buď ústní nebo písemné, že také, aspoň z počátku, hotově platil, že cenné papíry byly vesměs na burse kupovány a prodávány a do depotu pro žalovaného efektivně přijímány a dovodil z toho, že žalobkyni nebyl znám spekulativní úmysl žalovaného. Leč tato skutková zjištění procesního soudu, odvolacím soudem dle §u 498 c. ř. s. převzatá, nejsou ještě bezpečnou zárukou, že nešlo o obchod diferenční. I kdyby byly všechny obchody bývaly provedeny efektivně v ten smysl, že by je byla žalobkyně jako komisionářka ujednala s třetími osobami tak, že by jim z nich vzešly práva i povinnosti ke skutečnému plnění, nebylo by tím ještě prokázáno, že v poměru mezi stranami rozepře nešlo o diferenční obchody. Z toho, že komisionář učinil skutečně obchod s někým třetím (byť i na burse), neplyne ještě nezbytně, že komitentův příkaz ke koupi nebo prodeji byl míněn vážně; zpravidla bude to jen okolností, nasvědčující tomu, že forma obchodu se shoduje se skutečně zamýšleným obsahem. Podaří-li se však v takovém případě komitentův důkaz, že vážný případ nebyl zamýšlen a že druhá strana (komisionář) byla si toho vědoma, není obchod dojednaný komisionářem s třetí osobou obchodem příkazním a nejde na účet komitenta (srovnej Staub-Pisko exkurse I. k čl. 357 obch. zák. § 14). Co tedy stranami bylo obmyšleno (čl. 278 obch. zák., §§ 863 a 916 obč. zák.), možno posouditi z pŕtahů, v prvé řadě ze zjištění rozsahu obchodu, ze způsobu jich provedení, jmenovitě, zda koupené cenné papíry byly někdy žalovanému skutečně vydány a prodané žalobkyni odevzdány, v jakých mezidobích děly se jednotlivé koupě a prodeje, byla-li časově možnou jich skutečná realisace, jak bylo použito hotových záloh a konečně, odpovídal-li rozsah provedených obchodů majetkovým poměrům žalovaného. V tomto směru nebyla nižšími soudy provedena potřebná zjištění, dosavadní výsledky jednání a dokazování pak nestačily, aby jimi uvedené právě okolnosti mohly býti objasněny, zvláště když svědek Č., jak sám přiznává, neprováděl všechny příkazy a také předložený výkaz z obchodních knih nepodává přesného obrazu celého obchodního spojení žalovaného se žalobkyní, nehledíc ani k tomu, že žalovaný správnost výtahu popřel. Zbývá ještě uvést, že jest zcela nerozhodno, že žalovaný směnečnou sumu uznal za svůj pravý a splatný dluh. Tím by účinky diferenčního obchodu nebyly ještě nijak odstraněny. Ustanovení §u 1271 obč. zák. jest povahy donucovací a nelze je již z ohledů veřejných obcházeti úmluvou stran, tedy ani uznáním dluhu (§§ 1376 a 1379 obč. zák.), ani smírem o pohledávce z diferenčních obchodů (§ 1380 obč. zák.), ani přijetím směnky dané ku zajištění (krytí) takovéto pohledávky, jež měla by jen povahu listiny vydané o dluhu ze hry a nebyla by proto žalovatelnou.