

brání námitka věci rozsouzené a žalobě proti Matyldě K-ové nedostatek jakéhokoliv právního důvodu. Žalována jest firma Autodoprava a zasi-
latelství B. a spol., tedy právní podmět odlišný od jednotlivých společ-
níků firmy, pro něž neplatí námitky bránící zažalování jednotlivých spo-
lečníků. Výtky, že k žalobě by byla oprávněna jenom strana, které byly
v předcházejícím sporu přisouzeny útraty, a že jí byla správa českoslo-
venských státních drah, nikoliv finanční prokuratura, jest v rozporu se
spisy, neboť žalobcem v tomto sporu jest československý stát a týž byl
podle doznání žalobního přednesu žalovaným v předcházejícím sporu.
Finanční prokuratura jest v tomto sporu a mohla býti i v minulém sporu
jenom právním zástupcem československého státu. Byla-li v minulém
sporu vedle československého státu v závorkách uvedena železniční
správa, stalo se tak jenom k označení onoho oddělení státní správy, je-
hož oboru se zahájený spor týkal.

Čís. 7928.

Pojem podnikatelství staveb.

Zákonem ze dne 26. prosince 1893, čís. 193 ř. zák. byla zakázána smlouva o provedení stavby osobou k tomu neoprávněnou, jež se kryla oprávněným podnikatelem.

(Rozh. ze dne 30. března 1928, Rv I 1108/27.)

Žalující, zedník, domáhal se na žalovaném úplaty za práce při stavbě domku pro žalovaného. Žaloba byla o b ě m a n i ž š í m i s o u d y za-
mítnuta, o d v o l a c í m s o u d e m z t ě c h t o d ů v o d ů: Ze zjištění
prvého soudu, jež stala se bezvadně a jež proto přijal po rozumu § 498
c. ř. s. i soud odvolací za podklad svého rozhodnutí, sice vyplývá, že
žalobce stavbu rodinného domku, k níž se byl žalovanému v roce 1922
zavázal, podle úmluvy a rozpočtu vůbec nedokončil a že, i když žalobce
přišel k žalovanému a ohlásil mu, že přichází práci dodělati, žalovaný
to nepřipustil. Přes to však sdílí i soud odvolací názor soudu procesního,
že žalobní nárok není odůvodněn. Živnost stavební jest živností konce-
sovanou, neoprávněné její provozování, t. j. bez koncese, jest nedovolené
a trestné. Z toho plyne, že, jak již první soud správně uvedl, žalobce, ne-
maje koncese k provozování živnosti zednického mistra, nebyl oprá-
vněn žalovanému smlouvou k vystavění domku se zavázati. Taková
smlouva příčí se zákonnému zákazu, je proti dobrým mravům a proto
ničí (§ 879 obč. zák.). Z důvodu nicotnosti smlouvy jest pak neodů-
vodněn nárok žalobní z ní odvozovaný, a právem byla žaloba prvním sou-
dem zamítnuta, aniž bylo třeba zjišťovati žalobcem tvrzené vícepráce a
žalovaným tvrzené práce nedodělané. Žalobce musil by opíratí svůj ná-
rok o jiný důvod, o důvod bezdůvodného obohacení, což se nestalo.

N e j v y š š í s o u d nevyhověl dovolání.

D ů v o d y:

Podle smlouvy ze dne 19. března 1922 zavázal se dovolatel, »zastoupen panem Františkem B-em, zenickým mistrem z Ch.«, že vystaví žalovanému na jeho vlastním pozemku obytný domek za smluvenou cenu 62.500 Kč. Jde o to, zda tato smlouva a dodatečné úmluvy k ní jsou podle § 879 obč. zák. nicotné. Při této otázce jest nerozhodné, že se postavený dům nestal vlastnictvím žalovaného, byv stavěn na pozemku jeho syna. Podle § 15 čís. 6 živn. řádu patří živnost stavitelská ke koncesovaným živnostem a úprava této živnosti stala se zákonem ze dne 26. prosince 1893, čís. 193 ř. z., který rozeznává živnost mistrů stavitelských a živnost zednických mistrů, již provozoval František B. Rozdíl obou těchto stavitelských živností jest pro tento spor nezávažný. V §§ 16 a 17 zákona čís. 193/1893 jsou obsažena trestní ustanovení. Řešení živnostníci, kteří svého oprávnění zneužívají ku krytí neoprávněného provozování živnosti osob třetích, mají býti postiženy tresty v § 16 uvedenými a osoby, které, nenabyvše oprávnění k provádění pozemních a jiných příbuzných staveb, provádějí stavby, k nimž jest potřebí úředního povolení, propadnou potrestání podle § 17 cit. zákona. Typické případy tak zvaného »krytí« jsou uvedeny ve výnosu ministerstva obchodu ze dne 11. března 1909, čís. 6737 (otištěném ve sbírce »Kompas« svazek X. díl II. str. 706). Žalobce (dovolatel) v dovolání hájí se tím, že v zákoně není nikde stanoveno, že smlouva o postavení domku ujednaná »neoprávněným stavitelem« jest zakázána, že jest sice podle živn. řádu trestné, provozuje-li někdo stavitelskou živnost bez koncese, ale není tam řečeno, že smlouvy uzavřené neoprávněnou osobou jsou neplatné nebo zakázané. Před zodpověděním této otázky dlužno si ještě ujasnit pojem podnikatelství staveb. Jak ve výnosech ministerstva vnitra ze dne 13. května 1899, čís. 38.978/98 a pražského místodržitelství ze dne 11. června 1899, čís. 85.043 čís. 73 sb. norm. (viz svazek X. Kompassu díl II., str. 704) uvedeno, jest podnikatelství staveb svobodnou živností a lze ji provozovati buď tím způsobem, že podnikatelé staveb dávají jako stavebníci na vlastním pozemku a na vlastní účet provésti stavbu, by ji dále se ziskem prodali, nebo tím způsobem, že přejímají provedení staveb na cizích pozemcích a dají je provésti osobou k stavitelské živnosti oprávněnou, při čemž jejich zisk záleží v rozdílu mezi cenou, za kterou převzali provedení, a náklady na provedení stavby. Ani v tom, ani v onom případě nejsou podnikatelé sami oprávněni ku provedení takových prací, které spadají do rozsahu oprávnění živností stavebních. Nesporno jest, že žalobce není ani podnikatelem staveb, tedy že neprovozuje podnikání staveb po živnostensku; jde tu o ojedinělý případ podnikání staveb, při němž jest zkoumati, zda se přičí zákonným předpisům a jest zakázán. Již ze smlouvy ze dne 19. března 1922 jest patrné, že nešlo o pouhé zadání stavby osobě, která měla stavbu provésti koncesovaným stavitelem. Ze slov prvního odstavce »zastoupen panem Františkem B-em atd.« plyne, že tento zednický mistr měl žalobce pouze krýti. Podle 7 a 8 bodu smlouvy přejímal žalobce sám práce k provedení, měl vše pro-

věsti v režii a sám dodati materiál. Také, jak v žalobě uvedeno, žalobce sám prováděl »podle dodatečných úmluv« různé vícepráce a sám se žalovaným jednotlivé druhy prací účtoval. Šlo tedy již od prvopočátku o smlouvy, jimiž se žalobce zavazoval k činnostem, za které zákon čís. 193 z roku 1893 trestá jak stavitele propůjčivšího se ku krytí, tak i osobu, která pod tímto krytím vyvíjí ony činnosti. Jestliže však zákon právě za tyto činnosti trestá také osobu, která je vyvíjí, nelze pochybovati, že tím zakazuje ony činnosti, a v důsledku toho i smlouvu, která má za předmět vyvíjení právě této trestní sankcí postižené činnosti. Zároveň patrně, že příčilo by se dobrým mravům, kdyby se přiznala právní účinnost takovýmto smlouvám. Že nejde v § 16 a 17 cit. zák. jen o pořádkový předpis, který jako celá řada jinakých předpisů živnostenského řádu by byl vydán pouze z důvodů živnostenské policie a nedotýkal by se platnosti právních jednání po jejich soukromoprávní stránce, patrně jest z citovaného již výnosu ministerstva obchodu ze dne 11. března 1909, čís. 6.737, jímž vydány jsou pokyny, jak potlačovati jest krytí při provádění staveb. V tomto výnosu se poukazuje k závažným škodám, které nepřístojnosti tohoto druhu mají v zápětí nejen pro koncesované živnostníky stavební, nýbrž i pro pomocné dělníky stavební, jimž se nezapočítává praxe ztrávená u neoprávněných stavebvedoucích, a také pro interestované kruhy obyvatelstva (srovnej též Krainz-Ehrenzweig II/1 str. 150). Jde tedy o jednání nicotné a právem soudy nižších stolic zamítlý žalobu, kterou se žalobce domáhal splnění nároků z této nicotné smlouvy odvozovaných.

Čís. 7929.

Účelem § 446 c. ř. s. jest toliko zabrániti sporům o příslušnost soudu druhé stolice, není však předpis ten rozhodným v otázce, zda jest použití hmotněprávních předpisů obchodního zákona čili nic.

(Rozh. ze dne 30. března 1928, Rv I 1156/27.)

Žalobě o zaplacení dodaného zboží 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 s o u d uvedl v otázce, o niž tu jde, v

d ů v o d e c h :

Žalovaný vytýká teprve v dovolacím spise zmatečnost rozsudku prvního soudu z důvodu § 477 čís. 1, 2 a 3 c. ř. s. To by ovšem mohl, kdyby tu takové důvody skutečně byly, neboť pak by i dovolací soud musil k nim hleděti z moci úřadu (§ 471 čís. 7, § 493 a § 513 c. ř. s.). Leč o zmatečnosti nelze v tomto případě ani mluvit. Žalovaný shledává ji v tom, že okresní soud prý neprávem vynesl rozsudek »u vykonávání soudnictví ve věcech obchodních«, pojav tuto doložku na návrh žalující