

kousi souvislost hostinské živnosti a tohoto kabaretu, avšak zcela správně jen v tom směru, že kabaretem má se zvýšit chod hostinské živnosti tím, že se jím přivábí větší počet návštěvníků a tím zvýší odbyt pokrmů a nápojů a výnos živnosti hostinské. Žalobce vidí v tom jakési vedlejší obchody, jež náležejí k hlavnímu obchodnímu provozu (čl. 273 a 274 obch. zák.), leč neprávem, neboť v té příčině předpokládá zákon vždy aspoň jistou příslušnost dotyčných právních jednání k hlavnímu obchodnímu provozu, v tomto případě jde však o dva věcně i právně různé výdělečné podniky, z nichž jeden podléhá živnostenskému řádu a má dle povahy svého provozu i kupeckou vlastnost, druhý však z působnosti živnostenského řádu jest dle cís. nař. ze dne 20. prosince 1859, čis. 227 ř. zák. odst. O vyloučen a dle způsobu svého provozu postrádá úplně vlastnosti »kupeckého« podniku (čl. 4, 271 a násl. obch. zák.). Právní jednání, jichž je třeba k vedení kabaretu (aranžování sil k produkcím a opatřování různých potřeb), jsou jednání nutná právě jen k provozu tohoto kabaretu a nemají vlastnosti obchodů ani pomocných; chybí jim tedy veškerá příslušnost k provozu živnostenského podniku hostinského, ježto slouží jen k provozu kabaretu jakožto pobočného, avšak samostatného podniku výdělečného, který má k tomuto druhému podniku svůj vztah jen potud, že vlastním úspěchem nebo nezdarem jemu prospívá nebo i škodí. S těchto hledisek je tedy vyloučeno nazírati na kabaret jako na příslušnou součást obchodní živnosti žalovaného, a ježto jej dle citovaného cís. patentu nelze pokládati ani za podnik živnostenský, jest nepochybně, že žalobci vlastnost obchodního pomocníka přiznati nelze.

Čís. 4765.

Úředníci obecního důchodu (v Čechách) nejsou oprávněni samostatně, bez vědomí a bez zvláštního zmocnění obce konati platy jiným osobám, než na které zní daný jim poukaz. Obci (státu) není v s e - o b e c n ě uložena povinnost, ručiti za škody způsobené zřízenci v úřední jich činnosti. Za porušení smluvního závazku zřízenci ručí obec dle §u 1313 a) a 1315 obč. zák.

K pojmu zdatnosti. Pouhé nedopatření, jednou se přihodivší, neza-
kládá ještě nutně nezdatnosti.

(Rozh. ze dne 3. března 1925, Rv I 1930/24.)

Firma G. byla pověřena žalovanou obcí provedením staveb a ucházela se u žalující firmy o rozšíření úvěru, jež jí bylo slíbeno pod podmínkou, že poukáže žalovanou obec, by všechny platy, které by jí za ony práce příslušely, konala přímo žalující firmě. Vzhledem k tomu obrátil se společník firmy G. na vrchního oficiála městského důchodu žalované obce K-a a požádal ho, by peníze, jež budou poukázány firmě G., vyplatil žalující firmě a by ji o tom zpravil. Vrchní oficiál K. projevil k tomu ochotu a odeslal žalobkyni dopis ze dne 7. května 1921, jenž byl opatřen razítkem důchodenského úřadu žalované obce a podpisy obou

jeho úředníků K-a a M-a, neměl však žádného jednacího čísla. Žalobkyně poskytla firmě G. další úvěr; načež byly platy pro firmu G. poukázány žalobkyni, omylem však poukázány dva platy, 11.000 Kč a 4.000 Kč přímo firmě G. Žaloba, domáhající se na žalované obci zaplacení 11.000 Kč a 4.000 Kč byla zamítnuta soudy všech tří stolic, Nejvyšším soudem z těchto

d ů v o d ů:

Ze zjištěných okolností dovozuje procesní soud, že jsou zde sice formálně všechny náležitosti poukazu ve smyslu Šu 1400 a násl. obč. zák., že však přes to žalovaná obec z poukazu není zavázána, poněvadž přijetí poukazu stalo se jen úředníky důchodu, nikoliv však obecní radou v základě zvláštního usnesení a ježto ani prohlášení ze dne 7. května 1921 k takovému usnesení nepoukazuje a není mimo to opatřeno ani razítkem obce ani podpisem starosty nebo jeho náměstka, takže nemůže býti považováno za závazný projev žalované obce. Odvolací soud má naproti tomu za to, že k poukazu nedošlo ani formálně, poněvadž nebyla splněna podmínka poslední věty v Šu 1400 obč. zák., aby totiž poukázaný dlužník (obec) prohlásila žalující bance jako příjemkyni poukazu, že poukaz přijímá, neboť dopis ze dne 7. května 1921 oznamuje pouze, že firma G. (poukazatel) dává poukaz, by peníze pro ni určené byly placeny na její účet k rukám žalující banky, o tom však že obec tento poukaz přijala, není v dopise zmínky. Dovolací soud nesdílí tohoto názoru, neboť, kdyby bylo možno onen dopis pokládati za projev obce jako takové, stačilo by ono prohlášení, neboť nebylo by rozumného důvodu, by si je bylo možno vykládati jinak, než jako přijetí poukazu, když v dopise ani přímo, ani nepřímo není vyjádřeno, že se odesílatelka nemíní zachovati dle jeho obsahu. Leč přes to má i dovolací soud za to, že ku přijetí poukazu žalovanou obcí nedošlo, poněvadž projev v onom dopise nelze pokládati za prohlášení obce, ježto nebylo učiněno jejími representanty (§ 13, 51, 52, 55 obec. zřízení pro Čechy). Obor působnosti úředníků městského důchodu nepřipouští, by tito úředníci vydávali jménem obce závazná pro ni prohlášení. Jejich úlohou jest, by vykonávali příkazy městské rady, zejména konali platy za obec dle daných jim poukazů. Samostatně, bez vědomí a bez zvláštního zmocnění representantů obce nemohou proto ani konati platy jiným osobám, než na které zní daný jim poukaz. Záleželo-li tedy firmě G. i žalobkyni na tom, aby byl poukaz uskutečněn, a pro obec právně závazný, měly se obrátiti přímo na representanty obce. Žalobkyni musilo býti ostatně ihned napadno, že sdělení ze dne 7. května 1921 není podepsáno starostou nebo jeho náměstkem, a měla proto učiniti včas vhodné opatření. Na souhlas obce nelze však usuzovati ani z výplaty 25.000 Kč přímo žalobkyni, vždyť od obce nedostalo se žalobkyni jak svrchu doličeno žádného prohlášení, že převzala závazek, konati veškeré platy pro firmu G. určené přímo jí, žalobkyni, representantům obce nebylo ničeho známo o úmluvě mezi úředníky důchodu a firmou G. a nemohl tudíž starosta při podpisu platebního poukazu ze dne 3. června 1921, který

ostatně zněl na firmu G. a nikoli na žalobkyni jako oprávněnou, jednati ve smyslu oné úmluvy. Prvý důvod žalobní není tudíž opodstatněn. Pokud jde o ručení obce za jednání úředníků městského důchodu, jež bylo nepochybně překročením jich úředního oprávnění, nutno předeslati, že není všeobecného zákonného předpisu, jenž by stanovil, že za škody, jež způsobili stranám svým úřadováním veřejní úředníci neb jiní veřejní orgánové, ručí dotyčné právní ústrojí (stát, obec). Jest ovšem řada zvláštních zákonů, které stanoví takové ručení, na příklad zákon ze dne 12. července 1872, čís. 112 ř. zák., § 37 obec. zřízení pro Čechy, avšak právě z toho nutno souditi, že všeobecné povinnosti k náhradě škody, způsobené zřízenci, ani pro stát, ani pro obec není. Naproti tomu nelze vyloučiti ručení těchto právních podmětů, pokud by šlo o porušení nebo splnění smluvního závazku. Ani tato zásada není sice nikde přímo vyslovena, ale podává se z §u 26 obč. zák. (slova »gleiche Rechte«) a 337 obč. zák. Ručení to bylo by tedy posuzovati dle ustanovení §u 1313 a) a §u 1315 obč. zák. Leč v tomto případě nelze dovoditi závazek žalované obce k náhradě škody ani z těchto zákonných předpisů. Nevstoupila-li obec, jak svrchu bylo vyloženo, se žalobkyní ve smluvní závazek, nemůže býti řeči ani o tom, že ke splnění tohoto neexistujícího závazku použila třetích osob a nemůže býti proto činěna zodpovědnou za jednání těchto osob, jež ze žádného jejího závazku nevyplynulo (§ 1313 a). Ale ani z ustanovení §u 1315 obč. zák. nelze ručení žalované obce za počin úředníků důchodu vyvoditi. Dle tohoto zákonného předpisu ručí ten, kdo použije k obstarání svých záležitostí buď osoby nezdatné neb osoby, o níž ví, že jest nebezpečnou, za škodu, kterou osoba ta vzhledem k uvedeným vlastnostem třetím osobám způsobila. V tomto případě šlo by jen o otázku, zda lze úředníky městského důchodu K-a a M-a pokládati za nezdatné a zda byla škoda, způsobená žalobkyní výplatou 15.000 Kč a 4.000 Kč přímo firmě G. zaviněna právě touto nezdatností. Pro pojem nezdatnosti není rozhodným, zda se snad zaměstnanec již jindy nebo vícekrát neosvědčil, stačí dle okolností i ojedinělý případ hrubé nedbalosti. Zdatnost předpokládá nejen způsobilost, nýbrž i vůli, mravní sílu, píli, dokonalou svědomitost a na-prostou dbalost. O nedbalém pracovníku nelze říci, že je zdatným, byť i byl ve svém oboru věcně co nejlépe kvalifikován. Naproti tomu může se i svědomitému a dbalému přihoditi nedopatření, které zdatnosti sice ještě nevylučuje, ale nesmí to býti pochybení vědomé. O úřednících důchodu nebylo tvrzeno, že se někdy v úřadě neosvědčili, nebo že byli vůbec nedbalými; jest tedy posouditi, zda z jediného případu pochybení, o něž jde, možno dovozovati, že byli nezdatnými. Ze zjištění obou nižších soudů, jmenovitě také z obsahu prohlášení ze dne 7. května 1921 vychází, že snahou těchto zaměstnanců bylo, by vyšli vstříc potřebám firmy G. jako smluvníka žalované obce a by tím posloužili i zájmům této, při čemž nic tomu nenasvědčuje, že si byli vědomi, že tím mohou ohroziti zájmy žalující firmy, to tím méně, ježto v prohlášení onom oznamují vlastně jen přání firmy G., nikoliv však výslovné přijetí závazku obce, že peníze pro firmu G. určené bude vždy poukazovati jen žalobkyni. Jde tedy o nedopatření, jež zdatnosti úředníků oněch není na újmu.

Pak ale není také ručení žalované obce odůvodněno ani v §u 1315 obč. zák. Že konečně ani starostovi žalované obce nelze přičísti zavinění na výplatě oněch dvou splátek, plyne z toho, že, jak zjištěno, starosta nevěděl ani o ujednání úředníků důchodu s firmou G., ani o dopisu ze dne 7. května 1921, pročež právem podepsal poukaz k výplatě firmě G. Ani zanedbání dozoru nelze mu vytýkati, když zmíněný dopis, pokud se týče jeho koncept, nebyl, jak rovněž zjištěno, součástí úředních spisů.

Čís. 4766.

Pokud jest procesní zmocněnec v poměru k zmocniteli oprávněn, ustanoviti si náměstka, a pokud takovýto náměstek jest přímo zodpověden substituentovu zmocniteli.

(Rozh. ze dne 3. března 1925, Rv I 56/25.)

Žalovaný byl substituován žalobcovým právním zástupcem k líčení ve sporu, jež vedl žalobce. Tvrdě, že mu tím, že žalovaný neoznámil svému substituentu výsledek ústního líčení, byla způsobena škoda, domáhal se žalobce její náhrady na žalovaném. **O b a n i ž š í s o u d y** žalobu zamítly. **N e j v y š š í s o u d** zrušil napadený rozsudek a uložil odvolacímu soudu, by věc znovu projednal.

D ů v o d y:

Odvolací soud zamítl žalobu, protože žalobce podle svého tvrzení utrpěl zažalovanou škodu postupem žalovaného při provádění příkazu, který žalovanému udělil žalobcův právní zástupce, pročež prý žalobce může žádati náhradu jen na původním zmocněnci, nikoli však na žalovaném jako jeho náměstku. Právem napadá dovolání tento názor jako nesprávný. Není pochyby, že právní poměr mezi stranou, jejím advokátem a jeho náměstkem jest posuzovati podle XXII. hlavy obč. zák. o zmocnění a jiných druzích jednatelství. V této příčině rozhodl Nejvyšší soud již ve svém rozhodnutí sb. n. s. čís. 482, že zmocněnec, který, jsa k tomu oprávněn, zřídil za sebe substituta, jest pro svou osobu sprostěn povinnosti k plnění, substitut nastupuje na jeho místo, je povinen plniti samostatně a pod vlastní zodpovědností závazky toho, jehož je substitutem, pročež ten, kdo substituta si ustanovil, neručí v takovém případě za něho, nýbrž jen za vinu ve volbě svého substituta podle §u 1010 obč. zák., druhá věta. Týž názor je také hájen v písemnictví, mimo jiné na příklad v díle: Hora, Čs. civilní právo procesní, díl II. r. 1923, str. 61 a v díle: Schey Die Obligationenverhältnisse des öst. allg. Privatrechtes I. sv. 3. seš.: »Der Bevollmächtigungsvertrag« z roku 1907, str. 607—616, kde se po výpočtu hojně další literatury doličuje, že mezi substitutem a prvním zmocnitelem vzniká přímý poměr mandátní a důsledkem toho přímé žalobní právo onoho proti tomuto a opačně. Ovšem je toho předpokladem, by zmocněnec byl oprávněn zříditi si substituta. Než o tom nemůže v projednávaném případě