

hodnuto o rozvodu, rozluce atd. Prozatímní opatření předpokládá, že buď byla už žaloba podána, nebo že bude podána, ježto jinak by prozatímní opatření bylo zrušeno (§ 391 druhý odstavec ex. ř.). Proto § 382 čís. 8 a 391 ex. ř. svědčí tomu, že nárok na přijetí do společné domácnosti, pokud nejde o pouhé prozatímní opatření, nutno vyřídití pořadem práva. Jde o nárok, který vzniká ze vzájemného poměru manželů, není ryze majetkoprávní, jak to má na mysli § 50 čís. 3 j. n., rozhodnutí o něm není příkázáno nespornému soudnictví a proto náleží na pořad práva. Starší kolísající prakse nejvyššího soudu vídeňského připouštěla sice i nespornou cestu k vyřízení takových nároků na přijetí do společné domácnosti proto, že před zahájením rozvodového sporu měl soud podle ustanovení občanského zákoníka zatímně upravit poměry rodinné, zejména co do výživy a odděleného bydliště cestou nespornou, ale ustanoveními exekučního řádu a jurisdikční normy byla cestě nesporné ponechána tato úprava jenom tehdy, jde-li o prozatímní opatření na dobu trvání sporu. Jinak nutno ji řešiti pořadem práva.

### Čís. 8103.

**Pro nárok odesílatele proti zasílateli na odvedení dobírky neplatí lhůta čl. 386 obch. zák.**

**Jest zaviněním při volbě mezizasílatele, pověřil-li zasílatel vybráním vysoké dobírky mezizasílatele, o němž věděl, že jeho jmění neposkytuje dostatečnou jistotu za odvedení dobírky.**

(Rozh. ze dne 1. června 1928, Rv II 643/27.)

Žalující firma předala žalované zasílatelské firmě dopravu zboží do Londýna proti dobírce. Žalovaná firma předala provedení dopravy firmě R. v Hamburku, jež z účtovaných 328 liber zpronevěřila 233 liber. Žalobu proti žalované firmě o zaplacení těchto 233 liber procesní soud první stolice zamítl. V otázce promlčení zažalovaného nároku uvedl v důvodech: Žalobní nárok není promlčen ve smyslu čl. 386 obch. zák., neboť v souzeném případě nejde o to, že se zboží buď úplně ztratilo, nebo že ho bylo méně, že bylo poškozeno nebo pozdě dodáno, nýbrž žalobkyně opírá žalobu o mandát, takže o promlčení žalobního nároku platí všeobecné ustanovení, tudíž tříletá lhůta. Odvolací soud napadený rozsudek potvrdil.

Nejvyšší soud uznal podle žaloby.

### Důvody:

Námítku promlčení, s níž se vzhledem k obsahu dovolací odpovědi dlužno především zabývat, vyvrátil správně již první soud, poukávav na to, že se podle čl. 386 obch. zák. v jednom roce promlčují toliko nároky pro ztrátu, úbytek, poškození neb opožděné dodání zboží, kdežto pro všechny jiné nároky proti zasílateli, k nimž náleží také zažalovaný

nárok na odvedení mezizasílatelem vybrané dobírky, platí pravidelná tříletá promlčecí lhůta občanského práva. Otázku, zda má býti zasílatelská smlouva, jež zavdala podnět k žalobě, posouzena podle práva německého, či československého, nutno sice podle § 37 obč. zák. rozřešiti ve prospěch práva německého, poněvadž byla ujednána se zasílatelskou firmou usídlenou a činnou v Německu, avšak pro rozhodnutí rozepře nemá tato otázka významu. Obojí právo má v bodech podstatných pro souzený případ stejná ustanovení, jmenovitě kryje se obsah §§ 408 a 413 německého obchodního zákonníka se čl. 380 a 384 obchodního zákona československého. Podle obojího práva ručí zasílatel za bedlivost řádného obchodníka při volbě mezizasílatele a jest povinen, by zachování této bedlivosti sám dokázal, jestliže však ujednal se stranou určité dopravní sazby, ručí za mezizasílatele jako svého pomocníka. Nelze souhlasiti s nižšími soudy, že žalovaná strana dokázala zachování povinné bedlivosti při pověření firmy R., dopravní společnosti s omezeným ručením v Hamburku, další přepravou jednotlivých zásilek do Anglie a vybráním dobírek. Příznivé informace a zkušenosti o technické zdatnosti a solidnosti této firmy, jimiž se žalovaná firma vykazala, opravňovaly k použití jejích služeb pro obstarání přepravy, nikoliv však také ku zmocnění vybrati na účet žalující firmy dobírky v celkové výši 328 angl. liber. Byloť jí oznámeno, že firma R. byla založena teprve v roce 1923 s kmenovými vklady pouhých 500.000 papírových marek, tedy s kapitálem v poměru ku svěřeným jí dobírkám mnohonásobně menším a neposkytujícím pro ně potřebné jistoty, a bylo jí v informačním dopise firmy C. ze dne 2. června 1924 přímo doporučeno, aby s ní obchodovala jenom proti hotovému placení. Náleželo k bedlivosti řádného obchodníka míti na paměti, že bezpečnost prováděných obchodů nezávisí jenom na technické zdatnosti a solidnosti, nýbrž i na kapitálové mohoucnosti mezizasílatele, a že i poctivý obchodník, má-li jen nepatrné vlastní jmění, může se bez vlastního zavinění státi placení neschopným. Jestliže zpronevěrou u firmy R., jejíž bližší okolnosti nebyly vysvětleny, se stalo, že část dobírek ve výši 233 liber nebyla odvedena a u této firmy jest nedobytnou, byla takto vzniklá škoda zaviněna nedostatkem bedlivosti řádného obchodníka žalované firmy při volbě mezizasílatele, jenž měl býti pověřen vybráním vysokých dobírek, a jest již z tohoto důvodu žalobní nárok odůvodněn.

#### Čís. 8104.

**Odstranitelností vad nemíní se v § 932 obč. zák. odstranitelnost technická; vyžaduje se, by vady byly odklizeny úplně, nikoliv jen dočasně a by se tak stalo v přiměřené době. Přiměřenou dobou není však doba několika měsíců, nýbrž jen doba stanovená pro uplatnění nároků ze správy.**

(Rozh. ze dne 1. června 1928, Rv II 221/28.)