

soudy správně vystihly právní povahu smlouvy jakožto smlouvy o dílo (§§ 1165 a násl. obč. zák.). Jest tedy onu spornou otázku posuzovati podle předpisu § 1167 obč. zák., který přiznává objednateli díla oprávnění k jednostrannému zrušení smlouvy při podstatných vadách, jež činí dílo neupotřebitelným, nebo které se přiči výslovné dohodě. Právem doličují nižší soudy, že v souzeném případě nejde o podstatné vady záclon. Námitku dovolatelů, že se vady, i kdyby dříve nebyly podstatnými, staly podstatnými tím, že se jich oprava nezdařila, nelze uznati za odůvodněnou, poněvadž takový výklad se přiči pojmu podstatné vady, jak jej zákon v § 1167 obč. zák. přesně určuje. Pokud dovolatelé doličují, že nejsou povinni, poskytovat žalované příležitost k opravě dvakrát, budují své vývody na skutkovém předpokladu, který nebyl zjištěn. Podle skutkových zjištění prvního soudu, odvolacím soudem podle § 498 c. ř. s. převzatých, jimiž také dovolací soud jest vázán (§§ 272, 498 a 513 c. ř. s.), pověsila žalovaná záclony, které jí byly dne 31. května 1928 dodány, koncem srpna 1928 na okna, leč nelíbily se jí, protože nepadly, vyzvala žalobkyni, by se přišla na záclony podívat, a tato poslala nějakou paní, která všechny záclony vzala, přešila a pak zase přinesla. Z tohoto zjištění vysvítá, že nešlo o smlouvenou opravu záclon ve smyslu § 1167 druhé věty obč. zák., nýbrž o předběžnou zkoušku díla a o poskytnutí dodatné lhůty ke splnění smlouvy dodáním bezvadných záclon. Poskytla-li však žalovaná žalobkyni takto bez omezení lhůtu k dohotovení a ke zdokonalení objednaných záclon, šlo teprve při opětném předání přešitých záclon o skutečné plnění smlouvy žalobkyní. Ježto podle zjištění nižších soudů záclony i po přešití měly nepodstatné vady, mohla žalovaná podle § 1167 obč. zák. žádati buď opravu záclon, ke které by byla musela dáti žalobkyni přiměřenou lhůtu s výhradou, že nebude-li oprava ve lhůtě provedená, ji odmítne, buď přiměřenou slevu platu, nebyla však oprávněna, od smlouvy odstoupiti. Ježto žalovaná podle zjištění nižších soudů opravu přešitých záclon nežádala, nýbrž je prostě nepřijala, nemá příčiny ku stížnosti, když jí nižší soudy přes to přiznaly přiměřenou slevu z platu (viz rozhodnutí čís. 4569 sb. n. s.).

Čís. 12311.

Konkursní řád ze dne 27. března 1931, čís. 64 sb. z. a n.

Namítána-li správcem konkursní podstaty proti žalobě, již se domáháno zaplacení dospělé pohledávky za podstatou do 14 dnů pod exekucí, nedostatečnost podstaty, nelze to přejíti a odsouditi správce sice ve smyslu žalobní žádosti, avšak s obmezením »podle stavu jmění konkursní podstaty«, nýbrž jest otázku nepostačitelnosti konkursní podstaty k úplnému uspokojení všech pohledávek za podstatou řešiti již v tomto sporu zjištěním stavu podstaty a pohledávek za podstatou v době vydání rozsudku. Nastane-li později změna ve stavu podstaty nebo pohledávek za ní, je věcí správce podstaty, by se v exekučním řízení bránil odporem podle § 35 ex. ř.

Při zjištění stavu podstaty přichází v úvahu jen pohotovosti správce. Důkaz o tom, zda a pokud pohotovosti stačí ke krytí zažalované pohledávky, jest provésti dotazem na konkursního komisaře neb na konkursní

soud. Tím ovšem není vyloučeno, by žalobce neuplatňoval, že správce podstaty zavinil nedostatek pohotovosti, což je však otázkou zvláštního sporu.

(Rozh. ze dne 28. ledna 1933, R II 529/32.)

V žalobcově domě měl H. byt za roční nájemné 16.800 Kč. Nájemné se mělo platiti až do konce roku 1931 měsíčně a od 1. ledna 1932 čtvrtletně předem. Dne 17. října 1931 byl na jmění H-a vyhlášen konkurs a správcem konkursní podstaty byl ustanoven Dr. F., jenž vstoupil v nájemní smlouvu úpadce se žalobcem a zaplatil též nájemné za měsíce listopad a prosinec 1931. Dne 30. prosince 1931 dal Dr. F. žalobci výpověď k 31. březnu 1932, již vzal žalobce na vědomí. Nájemné za dobu od 1. ledna 1932 do 31. března 1932 nebylo přes upomínání zapláceno. Dr. F. uznal sice tuto pohledávku za pohledávku za podstatou, ale odmítl ji zaplatiti, poukávav k tomu, že podle stavu jmění konkursní podstaty nelze předvídati, zda a jakou kvotou bude lze pohledávky za podstatou zaplatiti. Proti žalobě o zaplacení dlužného nájemného 4.200 Kč namítl žalovaný správce úpadkové podstaty, že žaloba jest předčasná, konkursní podstata nestačí ke krytí veškerých splatných a žádaných pohledávek za podstatou, poněvadž splatné pohledávky za podstatou jsou asi šestinásobné proti prostředkům podstaty, že tedy jest postupovati podle § 50 konkursního řádu. Procesní soud první stolice uznal právem, že žalovaný jest povinen zaplatiti žalobci 4.200 Kč do 14 dnů pod exekucí, avšak podle stavu jmění konkursní podstaty. Důvody: Poněvadž obě strany udaly souhlasně, že Dr. F., jako správce podstaty vstoupil v nájemní smlouvu, o kterou jde a kterou pak vypověděl (§ 25 konk. ř.), že zažalovaná pohledávka jest pohledávkou za podstatou (§ 49 čís. 3 konk. ř.), kterou podle § 50 konk. ř. z konkursní podstaty jest zaplatiti především před ostatními pohledávkami a že tato pohledávka jest co do výše po právu, žalovaná však přes to odpírá uspokojení žalujícího věřitele podstaty, mohl, ale nemusil žalobce podle § 126 (3) konk. ř. (zákona ze dne 27. března 1931 čís. 64 sb. z. a n.) žádati o odpomoc u konkursního komisaře, byl též oprávněn svůj nárok proti správci podstaty vymáhati žalobou, jakž činil. Bylo proto uznati, jak se ve výroku stalo a jest vzhledem k námitkám žalovaného jen podotknouti toto: Žaloba není vzhledem k právě řečenému předčasná. Soud nemusel v tomto sporu zkoumati správnost námitek žalované strany, že konkursní podstata nestačí ke krytí veškerých splatných a žádaných pohledávek za podstatou, poněvadž splatné pohledávky za podstatou převyšují několikrát prostředky podstaty a že tato okolnost byla žalobci známa. § 50 konk. ř., na který se žalovaná strana k odůvodnění tvrzení o předčasnosti žaloby odvolává, ustanovuje sice mezi jiným, že, nemohou-li býti pohledávky za podstatou uspokojeny úplně, mají hotové výdaje zapravené zálohou správcem podstaty přednost před ostatními pohledávkami, avšak § 50 konk. ř. nelze vykládati v tom smyslu, že stanoví výjimku z pravidla § 126 (3) konk. ř., a že jest za předpokladů odst. (2) § 50 konk. ř. věřiteli podstaty odňata možnost postupovati podle § 126 (3) konk. ř. (poslední případ tohoto odstavce). Okol-

nosti namítané žalovanou stranou mohou býti uplatněny po případě v exekučním řízení, v tomto sporu však nepadají na váhu. Co ustanovuje § 50 konk. ř. o zvláštních podstatách a o jejich poměru ke společné podstatě, nevztahuje se vůbec na případ, o nějž jde. Odvolací soud vyhověl odvolání žalovaného, zrušil napadený rozsudek a uložil soudu první stolice, by, vyčkaje pravomoci, řízení doplnil a znovu rozhodl; odvolání žalobcovo poukázal na toto rozhodnutí. Důvody: Z napadeného rozsudku odvolaly se obě strany a uplatňuje žalobce odvolací důvod rozporu rozsudku a nesprávného právního posouzení, žalovaný nesprávného právního posouzení a vadnosti řízení a navrhuje žalobce, by rozsudek první stolice byl změněn v tom smyslu, že se z rozsudečného výroku vypouštějí slova »avšak podle stavu konkursní podstaty«, žalovaný pak, by rozsudek byl buď zrušen nebo změněn v tom smyslu, že se žalobní žádost zamítá. Podle ustanovení § 126 konk. ř. mají sice nároky věřitelů podstaty býti uspokojeny bez ohledu na stav jmění, jakmile jsou určeny a splatny, a přiznává se věřitelům těmto i právo buď se domáhati odpomoci u konkursního komisaře nebo přímo správce o zaplacení žalovati. Než vše to se může státi jen za předpokladu ustanovení § 50 konk. ř., že totiž k uspokojení jejich pohledávek může dojíti jen v tom případě, má-li podstata dostatečné prostředky a se zřetelem na ostatní pohledávky za podstatou rovněž dospělé. Nelze sdíleti názor soudu první stolice, že otázku nedostačitelnosti podstaty ke krytí všech dospělých pohledávek za podstatou jest řešiti až v řízení exekučním, poněvadž podle jeho názoru ustanovení § 50 konk. ř. nemůže býti pokládáno za výjimku z pravidla vysloveného v § 126 konk. ř. Než právě naopak § 50 konk. ř. stanoví zásadu, že, nemohou-li pohledávky za podstatou býti úplně uspokojeny, má se tak státi poměrně, a na této všeobecné zásadě nemůže býti nic měněno ustanovením § 126 konk. ř., jež se nezabývá nárokem samým, nýbrž upravuje jen způsob, kterým věřitel podstaty právo § 50 konk. ř. mu přiznané může uplatniti. Může se tedy věřitel podstaty podle § 126 konk. ř. domáhati zaplacení jen té částky, která mu podle ustanovení § 50 konk. ř. přísluší, tedy při nedostačitelnosti podstaty ke krytí všech pohledávek za podstatou, zaplacení toho, co poměrně na něho připadá. Při tom jest vzíti zřetel i k tomu, že nelze odsouditi správce konkursní podstaty k něčemu, co splnění mu brání ustanovení § 50 konk. ř. Tomu snad čelící dodatek v rozsudku první stolice »podle stavu konkursní podstaty« činil by výrok rozsudečný nejasným a neurčitým a proto také vedení exekuce nemožným. Soudci první stolice bude se tudíž v první řadě zabývati otázkou, a to i případným doplněním přednesu stran ve smyslu § 182 c. ř. s., zda a pokud podstata stačí k úplnému nebo jen k poměrnému uspokojení všech určených a splatných pohledávek za podstatou, a bude mu také provésti veškeré ve směru tomto žalovaným již nabídnuté a snad oběma stranami ještě dodatečně navržené důkazy. Pak-li vyjde na jevo, že podstata nemá dodatečné hotovosti ke krytí všech pohledávek za podstatou, bude soudci první stolice vzíti v úvahu, zda žalobu lze zamítnouti částečně nebo zcela a snad také jen pro předčasnost. Ježto se s těmito otázkami soud první stolice nezabýval, jest řízení kusým a byl rozsudek první stolice k odvolání žalovaného zrušen a nařízeno nové jednání a rozhodnutí, vzhledem k důle-

žitosti právní otázky však vyhražena pravomoc. Tím jest vyřízeno současně i odvolání žalobce, k jehož vývodům se dodává ještě toto: Nelze, jak míní žalobce, z toho, že správce zaplacení pohledávky právě vzhledem k ustanovení § 50 konk. ř. odmítl, a tudíž vyplacení oddaluje, přiznati již věřiteli podstaty právo k žalobě bez ohledu k ustanovení § 50 konk. ř., ježto pro názor ten není zákonného podkladu. Že snad správce konkursní podstaty mohl nájemné zaplatiti zálohou ve smyslu § 50 konk. ř. a tím přivoditi možnost uhrazení před ostatními věřiteli podstaty, nemůže žalobce, ano se tak nestalo, uplatňovati odvoláním. Při tom jest podotknouti, že tu není žalobcem tvrzeného rozporu v rozsudku, jenž prý spočívá v tom, že soudce v důvodech uvedl, že žalobní nárok je odůvodněn a naproti tomu v rozsudečném výroku doplnil přiznaný žalobní nárok dodatkem »podle stavu konkursní podstaty«. Rozporu tu není, ježto tímto výrokem také skutečně nároku žalobcovu bylo vyhověno a jen jeho vykonatelnost ve smyslu ustanovení § 50 konk. ř. byla omezena.

Nejvyšší soud nevyhověl žalobcovu rekursu.

Důvody:

Není pochybnosti o tom, že věřitel podstaty jest oprávněn k podání žaloby podle § 126 odstavec třetí k. ř., odepírá-li nebo oddaluje-li správce podstaty uspokojení pohledávky, a, že správce konkursní podstaty může býti odsouzen nehledíc ke stavu konkursního řízení ku placení plné pohledávky za podstatou do 14 dnů pod exekucí podle §§ 126 odstavec (1) a (3) k. ř. a § 409 odstavec první c. ř., je-li pohledávka za podstatou určena a splatna (§ 126 odstavec (1) k. ř.). Předpokladem tohoto výroku však jest, že nedostatečnost podstaty k úplnému krytí není zřejmou, neboť jinak v opačném případě může pohledávka býti uspokojena podle § 50 odstavec (2) k. ř. jen poměrně; co bylo placeno nelze podle § 50 odstavec (2) druhá věta k. ř. požadovati zpět a správce ručí podle § 79 odstavec (3) k. ř. za majetkovou újmu, která by vzešla ze zanedbání povinností mu uložených, tudíž i z toho, že opomenul ve sporu namítati, že podstata nestačí k úplnému krytí všech pohledávek za podstatou. Namítal-li správce — jak je tomu v souzeném případě — nedostatečnost podstaty, nelze to přejíti a odsouditi správce sice ve smyslu žalobní žádosti, avšak s obmezením, podle stavu jmění konkursní podstaty (srovnej rozhodnutí čís. 5958 sb. n. s.). Neboť žalobci jde o vydobytí vykonatelného exekučního titulu s určitým dnem plnění, jenž by za takového doslovu rozsudku nestačil k vedení exekuce, nýbrž vyžadoval by průkaz veřejnou listinou (§ 7 ex. ř.), že stav konkursní podstaty připouští zaplacení vymáhané pohledávky (srovnej rozhodnutí čís. 5987 sb. n. s.). Odkazoval by tím proto sporný soudce žalobce po případě na nový spor o zjištění skutečnosti, od níž závisí vykonatelnost zažalované pohledávky. Ani druhá výtká rekurentova neobstojí, že totiž řešení otázky té spadá výlučně do exekučního řízení, poněvadž prý procesní soud nemá ani možnosti s otázkou tou se zabývati, jelikož v případě speněžení jmění podstaty dražbou podle § 121 k. ř. platí předpisy exekučního řádu, kdežto v případě prodeje z volné ruky se rozděluje výtěžek podle předpisů konkursního řádu. Neboť rekurent přehlíží, že nejde o rozdělení pod-

staty po jejím speněžení, nýbrž o zjištění stavu podstaty a pohledávek za podstatou v době vydání rozsudku, která je jediné rozhodnou pro vydání rozsudku žádaného doslovu (srovnej rozhodnutí čis. 9586 sb. n. s.). Nastala-li později změna ve stavu podstaty aneb pohledávek za ní, jest věcí správce podstaty, by se v exekučním řízení bránil odporem podle § 35 ex. ř. Právem proto uložil odvolací soud procesnímu soudu první stolice, by se s námitkou správce podstaty zabýval a podle toho spor rozřešil. Avšak jest zdůrazniti, že jen pohotovosti správce, jichž bylo upotřebiti k uspokojení pohledávek za podstatou, přijdou při tom v úvahu a že důkaz o tom, zda a pokud pohotovosti stačí ke krytí zažalované pohledávky, jest provéstí dotazem na konkursního komisaře neb konkursní soud. Tím ovšem není vyloučeno, by žalobce neuplatňoval, že správce podstaty zavinil nedostatek pohotovosti, což je ale otázkou zvláštního sporu, kterou v souzeném případě nelze řešiti. Vytýká-li rekurent, že správce podstaty měl býti odsouzen bez ohledu na stav podstaty k zaplacení pod exekuci na úpadcovy svršky, na nichž má podle § 1101 obč. zák. zájemným popsáním zákonné právo zástavní a tudíž právo na oddělené uspokojení podle § 12 k. ř., přehlíží, že z toho důvodu nežaloval, nýbrž výslovně z důvodu § 126 odstavec (3) k. ř. a žalobní žádost ustanovení § 12 k. ř. nepřizpůsobil.

Čís. 12312.

Nedostatkem dozoru nad dítětem jest nedostatek dobré vůle zabrániti, by dítě nepřišlo k úrazu.

I dvouletému děvčeti jest přiznati náhradu za zohyzdění, je-li zohyzdění z mnohého způsobu výdělků vyloučeno a je-li jeho volba povolání obmezena a stížena.

Předmětem určovací žaloby (§ 228 c. ř. s.) může býti jen právo, jež již tu bylo v době podání žaloby. Tak jest tomu, domáhá-li se zjištění, že poškozenému, jemuž byla odňata část ruky, přísluší proti škůdci právní nárok na náhradu výloh spojených s opatřením prothesy za amputovanou část ruky. Právní zájem na brzkém určení tohoto nároku jest spatřovati v tom, že poškozený musí věděti, zda si může prothesu opatřiti na účet škůdce, jakmile nastane toho nutnost, kdyby mu to majetkové poměry nedovolovaly. Dvouleté dítě nemůže se však domáhati proti škůdci zjištění práva na náhradu ušlého výdělků.

(Rozh. ze dne 28. ledna 1933, Rv II 768/31.)

Dvouletá Hildegarda Š-ová byla zachycena motorovým vozem po uliční dráze a utrpěla zranění, mezi jiným i na pravé ruce, jež jí musela býti částečně v nemocnici amputována. Žalobou, o niž tu jde, domáhala se Š-ová na řidiči vozu a na podnikatelce dráhy 1. by bylo uznáno právem, že žalobkyni přísluší proti žalovaným právní nárok na náhradu měsíčně předem splatné renty za sníženou pracovní schopnost z důvodu utrpěného úrazu a z téhož důvodu i právní nárok na náhradu výloh spojených s opatřením prothesy pro amputovanou část pravé