

Rekursní soud rekursy odmítl, nepřiznav stěžovatelkám oprávnění k rekursu, jež prý přísluší jen opatrovníku dítěte.

Nejvyšší soud zrušil napadené usnesení a uložil rekursnímu soudu, by nehledě k odmítacímu důvodu, jehož použil, vyřídil rekursy ve věci samé.

Důvody:

Ježto jde o stížnost proti odmítavému usnesení rekursního soudu, jímž bylo stěžovatelkám odepřeno oprávnění k rekursu, jest v tomto období řešiti jen otázku, zda stěžovatelky jsou na věci účastněny a zda jim přísluší podle § 9 nesp. říz. oprávnění k rekursu proti opatření prvního soudu; není však rozhodovati ještě ve věci samé, takže k vývodům stížnosti, pokud se věci dotýkají, nemůže nejvyšší soud přihlížeti. Podle § 9 nesp. říz. jest ke stížnosti oprávněn, kdo se má za stížena opatřením soudu první stolice, a postačí, jest-li usnesením soudu dotčen ve svých právních zájmech, ať majetkových, ať rodinných. Rodinným zájmem jest rozuměti nejen zájem vlastní, nýbrž také zájem příbuzného nezletilého dítěte. S tohoto hlediska nelze stěžovatelkám odepřiti právo k rekursu proti usnesení, kterým bylo sníženo výživné nezletilého Herberta K-a. Podle spisů jest Jindřiška K-ová matkou nezletilého Herberta K-a, narozeného dne 20. října 1918 z manželství s Rudolfem K-em, a její sestra Elsa R-ová má tohoto nezletilého u sebe v opatrování, jsouc jeho tetou. Jak vlastní matka, tak i teta dítěte, které bylo dítě svěřeno k opatrování, mají jako takové nejen zájem rodinný, nýbrž i mravní povinnost dbáti prospěchu dítěte. Tomu není na závalu, že matka dítěte nebyla mu ustanovena »poručnicí«, nýbrž že mu byl zřízen zvláštní opatrovník k činu, jak se domníval rekursní soud. Zákon, chtěje chrániti zájmy nezletilých dětí, jež jsou podle § 21 obč. zák. pod jeho zvláštní záštitou, klade důraz na to, by ve všech důležitých a pochybných případech byli slyšeni jejich nejbližší příbuzní. (Srovnej §§ 178, 251, 252 obč. zák. a §§ 185, 203, 219 nesp. říz.). V § 217 obč. zák. stanoví se výslovně, že jsou tito příbuzní oprávněni činiti oznámení u soudu. Z uvedených zákonných ustanovení lze tedy dovoditi, že nejbližší příbuzní, jde-li o zájem nezletilého dítěte, mohou podati také rekurs proti tak důležitému opatření, jakým jest soudní ustanovení, že se nezletilému dítěti snižuje jeho dosavadní výživné. Pokud jde o matku, má tato podle §§ 139, 143 obč. zák. ostatně také vlastní zájem na tom, by o výživu jeho dítěte bylo otcem slušně postaráno. Rekursní soud neprávem tedy odepřel stěžovatelkám oprávněnost k rekursu, pročez bylo jejich stížnosti vyhověti a naříditi, jak se stalo.

Čís. 8459.

Úsudek o tom, zda došlo ke smlouvě a zda dohoda jest určitá, jest v podstatě úsudkem právním.

Příslib zásadního plnění částečného odškodnění za vzájemné plnění nemusí býti neurčitým ve smyslu § 869 obč. zák., je-li odškodnění

určitelné soudem a jsou-li podle obsahu a smyslu jednání dány soudci dostatečné pomůcky, by určil výši odškodného.

Slib slevy bez určení doby jest pokládati za nezávazný a libovolně odvolatelný tehdy, kdyby se nedal zjistiti účel, k jakému byla sleva poskytnuta a její strany poskytnutím slevy sledovaly. Pro otázku, zda sleva byla poskytnuta do odvolání či na určitý čas, nerozhoduje jen, zda doba slevy byla výslovně určena, nýbrž zda ji lze určiti podle účelu slevy a podle úmyslu stran.

(Rozh. ze dne 10. listopadu 1928, Rv II 45/28.)

Žalující firma domáhala se na žalované firmě, s níž byla v obchodním spojení, zaplacení za dodané zboží. Žalovaná namítla proti zažalované pohledávce započtením řadu vzájemných pohledávek. Procesní soud prvého stolu uznal podle žaloby a neuznal po právu vzájemné pohledávky uplatňované žalovanou. Odvolací soud napadený rozsudek potvrdil. Nejvyšší soud zrušil rozsudky obou nižších soudů a vrátil věc prvému soudu, by doplně řízení, znovu rozhodl.

Důvody:

Nižší soudy nepřiznaly k započtení pohledávky žalovanou namítané, o něž jediné se v dovolání jedná, a to pohledávku 125.000 Kč ze slibu náhrady za upuštění od zrušení pobočného závodu ve V. proto, že nedošlo ke smlouvě, dále pohledávku 158.737 Kč jakožto 4% slevu z dodaného dehtového oleje z důvodu, že byla slíbena jen do odvolání a později novou dohodou zrušena. Při tom nižší soudy nezjišťují skutečný obsah jednání stran dne 18. a 19. února 1923, o němž tvrdí žalovaný, že tehdy došlo k pevnému ujednání tohoto obsahu: 1. žalovaná vzdala se přijetí své nabídky, kterou měl v-ský závod učiniti ředitelství státních drah o napouštění pražců, v té formě, že podá nabídku o 8% vyšší, nežli závod žalobkyně, a vysloví pohotovost k provozu na pozdější dobu, jež se ředitelství státních drah nehodí. 2. Žalovaná nezřídí ve V. závod na napouštění pražců a nesúčastní se na takovém závodu ani přímo ani nepřímě. 3. Žalobkyně naproti tomu nahradí žalované část výloh vzešlých zřízení závodu v-ského, jenž měl býti zrušen. 4. Žalobkyně poskytne zásadně při prodeji dehtového oleje žalované výhody proti všem ostatním odběratelům. Prvý soud zjišťuje, neuváděje, co si strany vzájemně prohlásily, že sice jednaly o zrušení závodu v-ského, že byla řeč o tom, že žalovaná má dostati nějakou náhradu, ale k určité dohodě že nedošlo, dále, že strany jednaly o výši náhrady, ale o ní se nedohodly a že žalovaná odmítla nabízenou náhradu 125.000 Kč. Odvolací soud vyvrací výtku nesprávného právního posouzení a ocenění důkazů poukazem na správné odůvodnění prvního rozsudku a neshledává potřebu doplniti zjištění prvního soudu. Zdůrazňuje zejména z výpovědi svědka ředitele M-a, že byl ochoten pro případ, že k dohodě dojde, nahraditi 125.000 Kč, že však žalovaná s tím nesouhlasila, a vyslovuje

názor, že, i když byl umluven zásadní závazek žalobkyně k odškodnění, netvoří to důvod k požadování určité částky náhrady pro neurčitost projevu ve smyslu § 869 obč. zák. Úsudek o tom, zda došlo ke smlouvě a zda dohoda je určitá, jest v podstatě v souzeném případě také úsudkem právním. K hotovosti dohody jest podle § 862 obč. zák. potřebí prohlášení jedné strany, že chce něco dovoliti, dáti, pro druhého učiniti, nebo ze své strany něco opomenouti, a přijetí prohlášení druhou stranou tak, že souhlasnou vůlí dojde ke smlouvě. Záleží tedy pro otázku hotovosti smlouvy na tom, zda byla smluvní prohlášení žalovanou tvrzená oboustranně přijata. V tom směru však nižší soudy neučinily zjištění. Příslib zásadního plnění částečného odškodnění za vzájemné plnění nemusí býti neurčitým ve smyslu § 869 obč. zák., je-li odškodnění určitelné soudem, a jsou-li podle obsahu a smyslu jednání dány soudci dostatečné pomůcky, by výši odškodnění určil. Jde o smlouvu svého druhu (*contractus innominatus*). Pro její platnost není předepsána zákonem dohoda o určité úplatě jako na př. při koupi nebo při nájmu, nýbrž neurčitost dohody jest zde teprve tehdy, když není podkladu k jejímu určení soudem. To plyne z § 1152 obč. zák. Zákon stál ve zrušeném již § 1173 obč. zák. na stanovisku, že smlouvy o vzájemných plněních ze slibu, že jedna strana něco učiní neb opomine a druhá jí za to poskytne úplatu, sluší posuzovati podle zásad o úplatných smlouvách vůbec, zejména o smlouvě námezdní. Toto stanovisko zákona není opuštěno tím, že byl § 1173 obč. zák. zrušen, ano zrušení bylo provedeno proto, že ustanovení zrušeného § jest samozřejmé. Proto nedostatek dohody o určité vzájemné úplatě (odškodnění) za to, že žalovaná upustí od konkurence nabídkové a od zřízení pobočného závodu, nečiní smlouvu neurčitou, any strany zásadně souhlasily, že odškodnění poskytnuto bude a toto odškodnění jest soudem podle okolností určitelné. Ale pro řešení této otázky nezjistily soudy skutkový podklad. Rozhoduje v tom směru, zda žalobkyně byla od počátku svolná nahraditi 125.000 Kč a žalovaná chtěla náhradu vyšší jenom z toho důvodu, že výlohy zřizovací budou snad vyšší, nežli předpokládaných 500.000 Kč. Kdyby strany rozepře pevně byly ujednaly to, co tvrdí žalovaná, nebyla by tato dohoda nedokonanou podle § 861 obč. zák. proto, že nebyla určena přesná výše náhrady, ježto by se to týkalo jen určitosti smlouvy podle § 869 obč. zák. Kdyby bylo správné, že strany dojednaly zásadní povinnost k odškodnění a že žalobkyně byla ochotna nahraditi čtvrtinu výloh, předpokládaných 500.000 Kč, tedy 125.000 Kč, a žalovaná nepřijala tuto částku jen proto, že nevěděla o výši svých skutečných nákladů, nelze beze všeho vyloučiti, že se strany shodly již o zásadní povinnosti k náhradě aspoň do výše 125.000 Kč a že neshoda týkala se jen toho, co žalobkyně má nahraditi nad to. Při tom ovšem se předpokládá a bylo by zjistiti, zda strany dosavadní dohodu pokládaly za zásadně závaznou, zda dotyčné sliby vzájemně přijaly a jen ohledně vyšší náhrady ji považovaly za nedojednanou. V tom případě by se neurčitost výše náhrady týkala jen příplatku nad 125.000 Kč, o který není žalováno. Kdyby žalovaná, pokládajíc dohodu již za zá-

vaznou, případně ji splnila, upustivši od nabídkové konkurence a od zřízení pobočného závodu, nebylo by ani slušno vykládati smlouvu tak, by žalobkyně se mohla vymlouvat na neurčitost nebo nehotovost smlouvy a vyhnouti se vzájemnému závazku. Zjistí-li se tedy, že se strany pevně dohodly o bodech, jež tvrdí žalovaná, a smlouvu považovaly za závaznou, neodkládající její závaznost až do dohody o výši náhrady, byla by dohoda hotová. Také by jí nescházela určitost ohledně výše náhrady 125.000 Kč, s níž žalovaná sice z počátku nesouhlasila, ale žalobkyně k ní byla svolná, když se ukázaly výlohy vyšší než byly předpokládány, když však se později s ní spokojila. Ježto nižší soudy nezjistily, co bylo stranami při ujednání dne 18. a 19. února 1923 prohlášeno, by si soud mohl utvořiti úsudek, zda došlo k zásadní dohodě a ve kterých bodech a zda ji strany považovaly za závaznou, a ježto ani slyšení svědci se nevyjádřili o tom, co vskutku tehdy bylo ujednáno a o čem docíleno souhlasu, nýbrž projeví v podstatě jen své přesvědčení a názory o tom, byla-li smlouva hotová, tedy úsudky právní, jež náleží učiniti soudu, jest řízení v nižších stolicích neúplným. Proto právem dovolatelka vytýká, že měl býti slyšen ředitel S. a Karel S. o obsahu sporného jednání, ježto výslech slyšených svědků není úplný. Bylo by také v tom směru řízení doplňujícím výsledkem těchto svědků po případě doplniti. Úsudek nižších soudů na základě posavadních zjištění, že nedošlo k dohodě a že dohoda nebyla určitá, není bezpečný, dokud se obsah a podklad vzájemných ústních projevů při jednání dne 18. a 19. února 1923 nezjistí. Nižší soudy neuznaly další pohledávky namítané navzájem k započtení z důvodu 4% slevy za odebraný dehtový olej proto, že ji pokládaly za odvolatelnou, tedy závislou na čiré libovůli žalobkyně. Zákon v § 974 obč. zák. pokládá za nezávaznou dohodu, když ani doba užívání věci ani účel není určen. Podle zásady tu vyslovené bylo by lze slib slevy bez určení doby pokládati za nezávazný a libovolně odvolatelný tehdy, kdyby se nedal zjistiti účel, k jakému byla sleva poskytnuta a který strany poskytnutím sledovaly. Bylo-li podle úmyslu stran poskytnutí slevy nezávislé na jejím účeli, byla by ovšem sleva odvolatelná. První soud hájí stanovisko, že odvolatelnost slevy je odůvodněna již tím, že se žalované nepodařilo dokázat, že byla povolena na určitou dobu (celý rok 1925) a že žalovaná uznala odvolatelnost dopisem ze dne 15. července 1925, slibivši, že bude příští dodávku platiti beze slevy »s výhradou pozdější změny okamžitého stavu«, čímž projevila prý bezvýhradně souhlas s cenou 75 Kč. Odvolací soud sice nemá za to, že žalovaná uznala odvolatelnost slevy v onom dopise a že jí souhlasila s onou vyšší cenou, ale nepokládá žalobkyni za zavázanu dodávati za nižší ceny se slevou proto, že žalobkyně mohla o každé objednávce oleje rozhodnouti, zda jí dodá. Přijala-li prý tedy žalovaná nabídku žalobkyně na dodání beze slevy, musí platiti plnou cenu, třeba přijala nabídku s výhradou. Ale s těmito úsudky nižších soudů nelze souhlasiti. Pro otázku, zda sleva byla poskytnuta do odvolání či na určitý čas, nerozhoduje jen, zda doba slevy byla výslovně určena, nýbrž zda ji lze určit podle účelu slevy a úmyslu stran

(§§ 914 a 974 obč. zák.). Žalovaná tvrdila, že účelem slevy bylo, vzhledem na dlouholetý přátelský poměr obou stran a na vzájemné ústupky, umožniti žalované kalkulaci pro státní dodávky na napouštění pražců při konkurenci, ježto byla žalovaná poukázána co do odběru dehtového oleje na žalobkyni jako jedinou tuzemskou výrobkyni a ježto žalobkyně se zavázala ministerstvu obchodu uspokojiti tuzemskou potřebu, tedy i potřebu žalované. Bylo-li účelem dohody o slevě umožnění kalkulace nabídkové ceny a tím i umožnění kalkulace s určitým výdělkem pro žalovanou, odporovalo by účelu dohody a úmyslu stran, by žalobkyně mohla libovolně slevu odvolati a zmařiti tak výsledek kalkulace žalované s určitým ziskem. Nižší soudy nezjišťovaly, jaký účel sledovaly strany při ujednání o oné slevě a nebylo zbytečno v tom směru vyslechnouti ředitele K-a a S-a, které žalovaná o této okolnosti nabízela, jak míní odvolací soud, ježto již slyšení svědci v tomto směru (o účelu slevy) nic podstatného ani neudali. Bylo-li účelem smlouvy o slevě umožnění kalkulace pro určité období dodávkové, byla žalobkyně povinna poskytnouti slevu pro toto období, před jehož uplynutím ji odvolati nemůže. Jde jen o to, zda se žalovaná vzdala nároku na slevu tím, že s výhradou shora uvedenou slíbila platiti cenu plnou. Tu pak správně odvolací soud neshledává ve slibu s onou výhradou vzdání se slevy vůbec. Ale neprávem soudí, že žalovaná musí plnou cenu platiti proto, že přijala změněnou nabídku žalobkyně s plnou cenou. Žalovaná ji sice přijala, ale s výhradou, a tvrdí, že tak učinila proto, že jinak učiniti nemohla, ježto bez slibu, třebas s výhradou, by byla zůstala bez výrobních prostředků k napouštění pražců, a musila se, ovšem s výhradou této okamžité nouze, podrobiti diktátu žalobkyně. Je-li toto tvrzení žalované správným a vykládá-li se ona výhrada slušně podle tvrzených okolností, jež ovšem dosud zjištěny nebyly, lze vyložit výhradu jen tak, že si žalovaná vyhradila uplatniti právo na slevu, až pomine její stav nouze. Proto nelze její přijetí s výhradou pokládati za naprostý souhlas s plnou cenou, nýbrž spíše za nesouhlas (čl. 322 obch. zák.). Ježto nebylo učiněno zjištění, k jakému účelu byla slíbena sleva podle úmyslu stran a za jakých okolností učiněna byla výhrada, by se mohlo posouditi, jaký měla smysl, je i v tomto směru řízení nižších soudů neúplné a bylo proto rozsudky nižších soudů zrušiti ve smyslu § 496 čís. 3 a § 513 c. ř. s. a naříditi, jak se stalo.

Čís. 8460.

Soudce není povinen vyzvati stranu, čekající před soudní síní, by vešla dovnitř a účastnila se jednání.

(Rozh. ze dne 15. listopadu 1928, R I 827/28.)

Procesní soud první stolice uznal podle žaloby rozsudkem pro zmeškání žalovaného. Odvolací soud zavrhl odvolání uplatňující zmatek podle § 477 čís. 4 c. ř. s. Důvody: Bylo zjištěno,