

odbytném. Při ujednání smíru nebyla nemanželská matka zastoupena poručníkem. K rekursu poručníka, vznesenému dne 19. února 1924 rekursní soud napadené usnesení zrušil a nařídil prvému soudu další jednání. Dovolacímu rekursu nemanželského otce, vytýkajícímu, že rekurs poručníka měl býti odmítnut pro opozděnost, Nejvyšší soud nevyhověl.

Důvody:

Dle §§ 11 a 187 nesp. řiz. musí usnesení, jimiž schvaluje soud jménem nezletilců právní jednání nebo smlouvy, býti vždy písemně vyhotovena, důvody opatřena a stranám doručena (Ott, Rechtsfürsorgeverfahren str. 229 a 230). Zákonná 14 denní rekursní lhůta proti těmto usnesením počítá se podle §u 11 nesp. řiz. ode dne písemného doručení soudního usnesení. Ústní prohlášení usnesení nemá právního účinku a nelze proto čítati lhůtu k rekursu ode dne protokolárního prohlášení. Dle protokolu ze dne 20. prosince 1923 byl poručenským soudem sice protokolárně schválen smír, uzavřený jménem nezletilého dítěte mezi jeho tehdejšími poručníkem a nemanželským otcem, avšak usnesení o tomto schválení nebylo nikomu, tedy ani poručníku dítěte doručeno a není protokolem tím zjištěno, že se byly strany vzdaly nároku na písemné vyhotovení a doručení onoho usnesení. Lhůta k rekursu proti usnesení tomu nepočala tudíž dosud ani běžeti a proto dlužno považovati rekurs, podaný nynějším poručníkem dne 19. února 1924 za včasně podaný a to bez ohledu na to, zda nezletilá matka děcka při onom smíru byla řádně zastoupena, čili nic. Není tedy správným náhled dovolacího stěžovatele, že usnesení nabylo pravoplatnosti a že rekurs bylo jako opozděný zamítnouti (správně odmítnouti).

Čís. 3811.

Prodej zasílatelem podle čl. 310 obch. zák.

Podle čl. 310 obch. zák. náleží navrhujícímu zasílateli, aby osvědčil, že mezi ním a jeho odpůrcem uzavřena byla zasílatelská smlouva ve smyslu čl. 379 obch. zák., že z této zasílatelské smlouvy vznikla mu proti odpůrci pohledávka z důvodů čl. 382 obch. zák. a že tato pohledávka vztahuje se právě na ono spediční zboží, které bylo předmětem smlouvy zasílatelské a které má navrhovatel ve svém skladišti. Jest-li uložení spedičního zboží v zasílatelově skladišti pouze vedlejším úkonem v rámci spedičního příkazu, jest i skladištné kryto zákonným právem zástavním.

Pro návrh dle čl. 310 obch. zák. příslušným jest sborový soud první stolice, řízení o návrhu jest řízením mimosporným.

(Rozh. ze dne 6. května 1924, R I 335/24.)

Sborový soud první stolice povolil navrhovatelce prodej odpůrcova zboží, jež měla ve skladišti, pro její proti odpůrci tvrzenou

pohledávku ze smlouvy zasílatelské. Rekursní soud napadené usnesení potvrdil.

Nejvyšší soud zamítl návrh na prodej.

Důvody:

Napadeným usnesením rekursního soudu potvrzeno bylo usnesení prvního soudu, jímž navrhovatelce povolen byl podle čl. 387, 375 a 310 obch. zák. a Šu 47 úv. zák. k obch. zák. veřejný prodej dobytčí soli v jejím skladišti uložené, pro její proti odpůrci tvrzenou pohledávku ze zasílatelské smlouvy. Řízení při povolení takového prodeje a jeho výkonu ve smyslu čl. 310 obch. zák., Šu 47 úv. zák. k obch. zák., čl. XIII. čís. 9 úv. zák. k ex. ř. a Šu 385 jedn. ř. jest úkonem soudnictví mimosporného (viz zevrubné odůvodnění v plenárním usnesení nejvyššího soudního dvoru ve Vídni ze dne 22. dubna 1902, čís. 3745 z roku 1901, uveřejněného pod. čís. 591 příl. k věst.). Následkem toho řídí se i opravné prostředky předpisy §§ 9 až 16 cís. pat. ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák. a jde tudíž v tomto případě o mimořádný dovolací rekurs ve smyslu Šu 16 nesp. říz. Stížnost, uplatňující zřejmou nezákonnost napadeného usnesení a jeho rozpor se spisy, jest opodstatněna. Navrhovatelka odvolává se výslovně na předpisy čl. 382 a 310 obch. zák. a bylo tedy její povinností, aby podle čl. 310 obch. zák. osvědčila: a) že mezi ní a jejím odpůrcem uzavřena byla zasílatelská smlouva ve smyslu čl. 379 obch. zák., b) že z této zasílatelské smlouvy vznikla jí proti odpůrci pohledávka z důvodů čl. 382 obch. zák., c) že tato pohledávka vztahuje se právě na ono spediční zboží, které bylo předmětem smlouvy zasílatelské a které má navrhovatelka ve svém skladišti. Z těchto okolností neosvědčila navrhovatelka původně vůbec ničeho, předložila jen dopisy ze dne 14. června 1923 a 27. června 1923 a neúplný výtah z obchodních knih ze dne 25. listopadu 1923 o saldu, a předložila teprve na vyzvání soudu úplný opis běžného účtu odpůrce ze dne 14. prosince 1923, ve kterém však objevuje se již jen nižší saldo a ze kterého není vidno, jaké povahy jsou položky tam účtované. Dále předložila navrhovatelka celou řadu opisů účtu, které svého času odpůrci posílala. Nelze sice souhlasiti se stěžovatelem, že zákon žádá přesný důkaz o tvrzených zákonných předpokladech, naopak stačí podle čl. 310 obch. zák. pouhé osvědčení, t. j. podle Šu 274 c. ř. s. zjednáání postačující míry pravděpodobnosti pro tvrzené okolnosti. Zdali osvědčení se podařilo, posoudí soud podle volného uvážení a přísluší toto posouzení nejen soudu první stolice, nýbrž i soudům opravným. Přisvědčiti však jest stěžovateli, že nižší soudy, přiklonivše se k posudku znalce a pokládajíce zákonné předpoklady za osvědčené, porušily zákon a ocitly v rozporu se spisy. Ad a). Již prvý zákonný předpoklad, totiž uzavření smlouvy zasílatelské, nelze pokládati předloženými listinami za osvědčený. I kdyby se z dopisů ze dne 14. června 1923 a ze dne 27. června 1923 dalo vyvozovati to, co tvrdí navrhovatelka, totiž že byla uzavřena smlouva zasílatelská, možno z nich a sice ze slov »auf Lager bestimmt sind« a »an Sie zur Einlagerung dispo-

niert sind« naopak též souditi, že šlo o pouhou smlouvu schovací, jak to tvrdí odpůrce navrhovatelky. To bylo by možno vyvozovati také z účtů ze dne 28. října 1923 a 24. listopadu 1923, ve kterých navrhovatelka účtuje odpůrci čisté skladné ve značně vysokých částkách 10.897 Kč 50 h a 29.043 Kč 70, které pojaty byly též do kontokorentního účtu, jehož saldo 91.265 Kč 06 h navrhovatelka jako pohledávku z důvodů čl. 382 obch. zák. tvrdí. To bylo by možno konečně vyvozovati také z té okolnosti, že sůl jest uložena ve skladišti nikoliv snad jen přechodně, nýbrž již od července 1923, tedy po dobu značně dlouhou, což zase zdá se souhlasiti s tvrzením odpůrce navrhovatelky, že šlo o uzavření smlouvy schovací. Osvědčení smlouvy zasílatelské nelze pokládati ani tehdy za provedené, vezme-li se v úvahu posudek znalce Viléma R-a, kterého nižší soudy k cíli doplnění nedostatečného osvědčení navrhovatelčina neprávem vyslyšaly, ježto čl. 310 obch. zák. ukládá osvědčovací povinnost navrhovateli a vylučuje nějaké obsáhlé šetření. Právě-li znalec, že běželo o kombinaci speditérských obchodů ve spojení s uložením zboží a že navrhující firma není podnikem čistě skladištním, nýbrž mezinárodním zasílatelstvím, z čehož znalec vyvozuje spediční obchody, není jeho posudek jednak případným, jednak jest unáhleným. Posudek ten není potud případným, že právě naopak speditérská firma, která má velké skladiště, jako je má navrhovatelka, jest nejzpůsobilejším schovatelem pro uložení velkého množství 149 vagonů dobytčí soli. Dále bylo by nutno dobře rozeznávati mezi přechodným uložením zboží, k dopravě určeného, jako vedlejším úkonem speditérovým a mezi uložením zboží ve skladišti speditérově jako hlavním cílem uzavřené smlouvy. Zasílatel obstarává podle čl. 379 obch. zák. zasílání zboží. Pokud zasílatel za účelem zasílání zboží do svého skladiště převezme, pokud tedy uložení zboží jest jen vedlejším jeho úkonem v rámci spedičního příkazu, náleží ovšem i uložení zboží ke smlouvě zasílatelské. Pakliže však speditér předsevzme uschování zboží s a m o s t a t n ě, jedná nikoliv jako speditér, nýbrž jako schovatel, takové úkony nespádají pod smlouvu zasílatelskou a nejsou nároky speditérové z takového uschování kryty zákonným právem zástavním ve smyslu čl. 382 obch. zák. V těchto směrech chybí osvědčení, že uložení dobytčí soli v tomto případě bylo jen vedlejším úkonem navrhovatelky.

Ad b) a c) Nižší soudy nezabývaly se vůbec zkoumáním osvědčení, zda tvrzené pohledávky vztahují se jen na dobytčí sůl jako spediční zboží, jehož prodej byl navržen. Tímto opomenutím byl porušen zákon, neboť zákonné právo zástavní zasílatelovo vztahuje se podle čl. 382 obch. zák. jen na spediční zboží, pokud je zasílatel má ještě v držení, nebo pokud jím může disponovati. Znalec a s ním i oba nižší soudy nepovšimli si toho, že velmi četné účty, pojaté do kontokorentního účtu, nevztahují se na dobytčí sůl, jejíž prodej byl povolen, nýbrž na jiné zboží. Ježto tedy navrhovatelka pojala do běžného účtu k tíži odpůrce také účty, které se nevztahují na dobytčí sůl, jakož i účty o čistém skladném, o kterých není osvědčeno, že vznikly ze smlouvy speditérské, nelze pokládati za osvědčenu ani výši celkového salda jakožto pohledávky z důvodu čl. 382 obch. zák. Pro nedostatek osvěd-

čení podmínek, pro povolení navrhovaného prodeje zákonem předepsaných, bylo stížnosti odpůrce navrhovatelky vyhověti.

Čís. 3812.

Oddělení pozůstalostního jmění (§ 812 obč. zák.).

Také při nemovitostech jest možným smísení s dědicovým jměním.

K návrhu na oddělení pozůstalostního jmění stačí obava věřitelova, že by jeho pohledávka smísením mohla býti ohrožena, a okolnost, že ohrožení dle stavu věci není vyloučeno.

Oddělení pozůstalostního jmění nevádí vydání odevzdací listiny.

(Rozh. ze dne 6. května 1924, R I 337/24.)

Žádost nemanželského dítěte, by pozůstalostní jmění domnělého otce Karla H-a bylo dle § 812 obč. zák. odděleno až do rozhodnutí sporu dítěte na otce (pozůstalost jeho) o zaplacení příspěvků na výchovu nebo až do zaplacení pohledávky dítěte, — p o z ů s t a l o s t n í s o u d zamítl. R e k u r s n í s o u d napadené usnesení potvrdil. D ů v o d y: Nezletilá žadatelka tvrdí, že zůstavitel je jejím nemanželským otcem, ohlásila 7200 Kč a 19.200 Kč, načež dědici prohlásili, že složí dobrovolně pro ní 2000 Kč na výchování. Ježto závazek živiti nemanželské děti přechází jako jiné dluhy na dědice nemanželského otce (§ 171 obč. zák.), nutno považovati nemanželské dítě za věřitele pozůstalosti a tudíž za oprávněné učiniti návrh dle § 812 obč. zák. za předpokladů tam uvedených. Nárok sám byl uplatněn touto přihláškou a poručenským spisem, ježto matka dítěte hned po zrození dítěte označila zůstavitele, jenž byl tenkrát v poli, za otce svého dítěte. První předpoklad §u 812 obč. zák. je tudíž splněn. Dle toho §u je však k tomu, by mohlo býti odděleno jmění pozůstalostní, ještě třeba, prokázati důvodnou subjektivní obavu věřitele, že smísením obojího jmění nárok dítěte bude ohrožen. Taková obava není však nikterak odůvodněna, pozůstalost H-ova sestává z polovice reality, jež je dle spisu pronajata. Pozůstalost je aktivní, a není tudíž nejmenší obavy, že by nárok dítěte byl ohrožen, ježto nemůže dojíti ke smísení jmění dědiců, jichž je několik.

N e j v y š š í s o u d žádosti vyhověl.

D ů v o d y:

Dovolacímu rekursu nelze upřítí oprávněnosti. Usnesení nižších soudů odporují zřejmě ustanovení §u 812 obč. zák. Názor rekursního soudu, že nelze povolit oddělení pozůstalostního jmění, pokud jde o polovici propachtované nemovitosti, není správným. Také při nemovitostech jest smísení s dědicovým jměním možné. Toto smísení není ovšem doslovným jako při věcech zastupitelných, avšak záleží v tom, že odevzdáním pozůstalosti stává se dědic neomezeným vlastníkem pozůstalého zboží, může s ním volně nakládati, je zadlužiti a zciziti a tím v nebezpečí uvést pohledávku věřitelů zůstavitelových. Tomu má