

podmínkám neodpovídají pro jiné vady. Bude však zkoumati, zda to byly zřejmé vady a zda šlo o místní obchod a zda proto jest správa vyloučena (§ 928 obč. zák.). Odvolací soud ovšem zjistil na základě znaleckého posudku, že koberce nebyly prvotřídní, ale ne, zda nebyly prvotřídní pro ty vady, které jim žalovaný vytýká. Jest tudíž toto zjištění neúplné, než aby mohlo býti základem rozhodnutí o nároku na zrušení smlouvy. Z těchto příčin jest považovati dovolání žalovaného za odůvodněné, aniž bylo potřeba rozebíratí jeho ostatní uplatňované dovolací důvody. Ve věci samé však nelze rozhodovati proto, že scházejí důležitá skutková zjištění. Jak již bylo uvedeno, uplatňoval žalovaný námitkou nárok na zrušení smlouvy, nikoli na zmenšení úplaty. Odvolací soud však považoval za zjištěno, že dodané zboží nemělo smluvené vlastnosti, shledal, že zjištěné vadě odpovídá snížení úplaty o 3.240 Kč a snížil ji o tento peníz. Tomuto právnímu posouzení věci vytýká žalobce vadnost. Právem, neboť nárok ze správy na úplné zrušení smlouvy na jedné straně a nárok na přiměřené snížení úplaty nebo na opravu nebo na doplnění toho, co schází, na druhé straně, nejsou k sobě v poměru širšího a užšího nároku — plus a minus. — Prvý má jiný skutkový základ a jiný cíl, než druhý. Základem prvního jest vada, kterou nelze odstraniti, a která znemožňuje řádné užívání věci, a cílem úplné zrušení smlouvy, základem druhého jakákoli vada, mimo těch, které nepatrně zmenšují hodnotu věci (§ 932 druhý odstavec obč. zák.), která však nepřekáží řádnému užívání věci, a cílem vyrovnání vady snížením úplaty, neb opravou, nebo doplněním toho, co schází. Přijímatel věci nemá volbu mezi prvním a druhým, ale může uplatňovati jen ten, ke kterému ho povaha vady podle zákona (§ 932 obč. zák.) opravňuje. Uplatňoval-li žalovaný jen nárok na zrušení smlouvy — a tak jest tomu — nemohl mu býti přiřknut nárok na zmenšení úplaty, třebaš byl výsledkem řízení odůvodněn. Odvolací soud zřejmě překročil žalobu (§ 405 c. ř. s.). Proto je dovolání žalobcovo v tomto směru odůvodněno.

Čís. 10056.

Bylo-li mezi stranami, jsoucími v obchodním spojení, ujednáno, že objednané zboží bude kupitelem odvoláno podle potřeby, nebyl kupitel povinen odpověděti na pozdější dopis prodávatelův, že přijal odvolání zboží nejdéle do určitého dne, a nelze v mlčení kupitelově spatřovati schválení odvolání zboží do určitého dne.

(Rozh. ze dne 27. června 1930, Rv I 1559/29).

Žalující firma byla v obchodním spojení se žalovanou firmou. Strany ujednaly, že zboží objednané žalovanou bude odvoláno podle potřeby. Žalobkyně, tvrdíc, že bylo ujednáno odvolání zboží do konce dubna 1928, zaslala v červnu 1928 žalované zboží a domáhala se žalobou, o níž tu jde, na žalované zaplacení kupní ceny. **P r o c e s n í s o u d p r v é s t o l i c e** uznal podle žaloby, **o d v o l a c í s o u d** žalobu pro tentokráte

zamítl. D ů v o d y: Odvolací soud má za prokázáno, že ohledně dodání koupeného zboží bylo mezi zástupcem žalující firmy a žalovanou dne 6. března 1928 ujednáno, že objednané zboží má býti zasláno na odvolání, podle potřeby, tedy podle toho, jak žalovaná zboží bude potřebovat, a že odvolání zboží do konce dubna 1928 nebylo ujednáno. Jádrem sporu jest, zda toto ujednání o odvolání zboží podle potřeby žalované strany bylo dodatečně změněno. Právnímu názoru soudu první stolice, že žalovaná s ujednáním odvolání zboží do 30. dubna 1928 mlčky podle §§ 863 a 869 obč. zák. a čl. 278 obch. zák. souhlasila, přijavši bez námitek fakturu a dopis ze dne 12. března 1928, nelze souhlasiti. Ujednání o odvolání zboží podle potřeby při objednávce zboží dne 6. března 1928 mohlo býti dodatečně změněno jen novým ujednáním. K tomu však nedošlo, a to ani, kdyby byla žalovaná na dopis a na fakturu ze dne 12. března 1928 mlčela, jelikož zodpověděti dopis, ano nešlo o příkaz ve smyslu čl. 323 obch. zák., povinna nebyla, takže nový návrh žalující strany nebyl přijat (čl. 319 a 320 obch. zák.). Žalující firma to také vycítila a sama se dopisem ze dne 24. března 1928 vyřízení svého dopisu ze dne 12. března 1928 na žalované dožadovala. Žalovaná dopisem ze dne 5. dubna 1928 sdělila žalující firmě, že zboží odvolati nemohla, poněvadž neměla posud žádné potřeby, navrhovala odvolání zboží ve třech stejných dílech, že do konce dubna jí není možno celou objednávku odvolati, by vzala žalující firma na vědomí, že prvou část na krátké písemné aviso odvolá — a to tak, že ze zaslané předběžné faktury ze dne 12. března 1928 v první řadě nejnutněji potřebné, specifikujíc je, odvolá. Z toho, že žalovaná na dopis a na fakturu ze dne 12. března 1928 teprve dne 5. dubna 1928 odpověděla, nelze dovozovati ani její souhlas mlčky s odvoláním zboží do konce dubna 1928 podle § 863 obč. zák. a podle čl. 278 obch. zák. Když žalovaná neodvolala ani část zboží, žalující firma trvala na odebrání veškerého zboží proti dobírce z důvodu ujednání odvolací lhůty do konce dubna 1928 a další návrhy žalovanou jí v dopisech ze dne 15. června, 19. června, 14. července a 8. srpna 1928 ohledně odvolání a zaplacení zboží učiněné nepřijala a na odvolání (přijetí) zaslaného zboží trvala. Žalovaná vysvětluje v těchto dopisech, proč nemůže zboží odvolati pokud se týče přijati, jelikož ho nepotřebuje a má platiti útraty s provedením řízení upomínacího spojené a první splátku a zboží mělo býti při vyzvednutí vyplaceno. Ani z pozdější korespondence nevychází, že by ujednání o odvolání zboží žalovanou podle její potřeby bylo změněno bývalo. Žalující firma sama také ve sporu tvrdila, že na další návrhy žalované nepřistoupila, je zamítá a na původním ujednání o odvolání zboží do 30. dubna 1928 trvala a že žalovaná její návrh o odvolání a zaplacení zboží v dopise ze dne 17. července 1928 nepřijala. Žalovaná za sporu podle údajů žalující firmy odvolala a zaplatila zboží 17. listopadu 1928 za 1.500 Kč a dne 19. prosince 1928 za 550 Kč, takže žalující firma žalobní žádání obmezila na Kč 4.903.60. Poněvadž odvolání objednaného zboží do konce dubna 1928 ani při objednávce dne 6. března 1928 ani dodatečně mlčky ujednáno nebylo, nýbrž žalovaná měla dle ujednání zboží odvolati, jak

je bude potřebovati, nebyla žalující firma oprávněna zboží zaslati žalované bez odvolání dne 19. června 1928. Z toho vyplývá, že žalující firma na náhradu výloh vrácení (zpětného zaslání) zboží Kč 119.10 vůbec nemá nároku. Že žalovaná měla již potřebu ostatního zboží v kupní ceně Kč 4.784.50, žalobkyně ve sporu ani netvrdila, tím méně prokázala a žalobní nárok opřela jediné o ujednání o odvolání zboží do konce dubna 1928. Poněvadž ujednání to prokázáno není a zboží žalovanou pro nedostatek jeho potřeby odvoláno nebylo, jest žaloba domáhající se zaplacení zbytku kupní ceny Kč 4.784.50 s přísl. předčasnou.

N e j v y š š í s o u d nevyhověl dovolání.

D ů v o d y:

Dovolání opřené toliko o dovolací důvod § 503 čís. 4 c. ř. s. není opodstatněno. K jeho vývodům jest s poukazem na případné důvody napadeného rozsudku odpověděti ještě toto. Odvolací soud zjistil, že bylo dne 6. března 1928 mezi stranami jen ujednáno, že objednané zboží má býti zasláno žalované na odvolání dle potřeby, že však nebylo ujednáno odvolání zboží do konce dubna 1928. Zjištěním tímto jest dovolací soud vázán podle § 498 a 513 c. ř. s. a jest proto z něho vycházeti. Otázkou jest, zda byla žalovaná povinna odpověděti na dopis žalobkyně ze dne 12. března 1928, v němž píše žalovaná »že přijala odvolání nejdéle do konce dubna 1928 a doufá, že žalovaná až do té doby zboží jistě odvolá«. Jest zjištěno, že žalovaná na dopis mlčela a odpověděla na něj až 5. dubna 1928 v ten rozum, že nemohla odvolání učiniti v době naznačené v dopisu žalobkyně, ježto neměla potřebu. Žalobkyně dovozuje, že žalovaná schválila tím, že mlčela, dodatečně ujednání o odvolání zboží do konce dubna 1928, ale nelze s ní souhlasiti. Pasivní zachování se a pouhé mlčení nemůže býti zpravidla vykládáno jako projev pozitivní, výklad takový byl by přípustný jen tam, kde by nutkavě v tom směru bylo usuzovati. Ani z obchodního zákona nelze dovoditi, že mlčení všeobecně jest souhlasem a schválením, naopak případy, v nichž obchodní zákon ukládá straně, by se pod následky schválení vyjádřila o projevu vůle druhé strany, jsou v zákoně přesně uvedeny (srov. rozh. čís. 1524 sb. n. s.). Je tomu tak za podmínek čl. 323 obch. zák., kde zákon závěr diktuje a dopouští jej pro nabídku ke smlouvě mandátní, která se kvalifikuje jakožto obchod a která se děje kupci buď nalézajícím se s oferentem v obchodním spojení, nebo nabídnuvším se k vyřizování takových příkazů. Že však nešlo o takový případ usoudil odvolací soud na základě obsahu dopisu žalobkyně ze dne 12. března 1928 zcela správně a nelze přisvědčiti opačnému názoru dovolání, nehledíc k tomu, že by šlo i o právní obranu v první stolici ani neuplatňovanou. Bylo-li ujednáno mezi stranami, že má býti zasláno žalované objednané zboží na odvolání dle potřeby a nebylo-li, jak zjištěno, ujednáno odvolání zboží do konce dubna 1928, nebyla žalovaná vzhledem k tomu, co bylo již shora řečeno, povinna odpověděti na dopis žalobkynin ze dne 12. března

1928 a nelze ani její mlčení až do 5. dubna 1928 vykládati jako projev pozitivní značící souhlas a schválení.

Čís. 10057.

Není závady, by vylučovací žaloba nebyla namířena proti úpadkové podstatě zastoupené jejím správcem.

Stal-li se postup k inkasu z důvodu zmocnění, zůstala pohledávka majetkem postupitele, jenž jest oprávněn domáhati se jejího vyloučení z úpadkové podstaty zmocněnce.

Úpadkem zaniká sice plná moc daná úpadci, nikoliv však příkaz. Správce podstaty, přijav pohledávku za úpadce, jenž byl zmocněncem, jest povinen vydati přijaté peníze zmocniteli.

(Rozh. ze dne 27. června 1930, Rv I 1618/29).

Žalující firma zmocnila firmu R., by zažalovala její pohledávku za ředitelstvím státních drah. Za řízení o žalobě firmy R. proti ředitelství státních drah byl na jmění firmy R. vyhlášen úpadek, správce úpadkové podstaty vstoupil do sporu, spor byl vysouzen a ředitelství státních drah zaplatilo, k čemu bylo odsouzeno, správci úpadkové podstaty firmy R. Žalobou, o níž tu jde, domáhala se žalující firma na úpadkové podstatě firmy R. zastoupené správcem podstaty vydání toho, co bylo vyplaceno správci úpadkové podstaty, tvrdíc, že má k tomu oddělné právo. Procesní soud první stolice žalobu zamítl, v podstatě proto, že neměla býti řízena proti úpadkové podstatě, nýbrž proti správci úpadkové podstaty, jak předpisuje § 6 konk. ř. Odvolací soud uznal podle žaloby.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

Důvody:

Dovolatelka uplatňuje dovolací důvod čís. 4 § 503 c. ř. s. nejprve proto, že odvolací soud neuznal, že žaloba jest pochybena, ana byla žalována úpadková podstata k rukám správce, místo aby byl žalován správce sám. Ale není v právu. Žalovanou stranou ve sporech o vyloučení z podstaty jest úpadkové věřitelstvo, které správce zastupuje, nikoli správce osobně. Nařizuje-li úpadkový řád v § 6, že vylučovací spory mají býti zahájeny proti správci, vyjadřuje tím jen, že podmětem sporu nemá býti úpadce, nýbrž věřitelstvo zastoupené správcem, že procesní řízení je proti každé jiné, na úpadkovém řízení súčastněné osobě vyloučeno. Proto nevadí, že žaloba byla podána proti »podstatě zastoupené správcem«, ježto jest jasno, že mělo býti žalováno věřitelstvo zastoupené správcem. Třeba podstata není po stránce hmotněprávní samostatným podmětem práv, přiznává právo jí, po případě věřitelstvu, jež podstata reprezentuje, procesní způsobilost a odvolací soud si proto neodporuje, tvrdě, že podstata není právním podmětem, ovšem