

nitelem právatvorným, jako na př. právo obyčejové. K zvyklosti lze přihlídnouti, je-li podle úmyslu stran podkladem smlouvy a odpovídá-li přihlídnutí k ní při výkladu smlouvy vůli stran, neb aspoň poctivému obyčeji (§§ 914, 863 obč. zák.). Má tedy pro obsah smlouvy zvyklost význam, když ji strany znaly a na ni tehdy myslily nebo podle ní jednaly. Zásady o přihlídnutí ke zvyklostem nejsou tedy pro obor práva obchodního a občanského rozdílné a nezáleží proto na tom, zda ve sporném případě byla dodávka chladicí věže obchodem. Žalovaná tvrdila, že státní báňské ředitelství znalo spornou zvyklost a musilo ji znát, ježto bylo dopisem ze dne 19. května 1924 výslovně vyrozuměno, aby, jak obvyklé, dalo k dispozici pomocné dělnictvo. Avšak, nehledíc ani k tomu, že ředitelství na tuto zvyklost bylo upozorněno, dlužno předpokládati, že jako úřad, zabývající se stavbami, zvyklost tuto znalo a znáti musilo. Nebyla-li však tato zvyklost přes to ředitelství známa, bylo jeho věcí, aby se o dosahu slov »s montáží« informovalo. Tím však, že ředitelství dělníky objednalo a je zaplatilo, uznalo mlčky (§ 863 obč. zák.), že s touto obchodní zvyklostí souhlasí a že se jí podřizuje. Odpovídalo by slušnosti, by smluvní strana dělnictvo dodala a mzdu mu zaplatila, dávajíc tím mlčky na jevo, že zná onu obchodní zvyklost, podle níž ji stihá povinnost potřebné dělnictvo k montáži na svůj náklad dodat a s ní souhlasí, a pak dodatečně žádala zaplacení těchto dělníků. V ostatním se dovolání odkazuje na správné, stavu věci a zákonu odpovídající důvody, které vývody dovolacími nebyly nijak vyvráceny.

Čís. 8355.

I při bezvýmínečné přihlášce k dědictví lze před odevzdáním pozůstalosti žalovati z pozůstalostních dluhů jen pozůstalost anebo přihlášeného dědice jménem a v zastoupení pozůstalosti.

(Rozh. ze dne 5. října 1928, Rv I 49/28.)

Žalobce domáhal se na Hedvice G-ové jako dědičce po Marii K-ové po případě na pozůstalosti po Marii K-ové, pak-li se k ní Hedvika G-ová dosud nepřihlásila, zaplacení lékařského honoráře za ošetřování zůstavitelky. Procesní soud prvního státního soudu uznal žalovanou Hedviku G-ovou povinnou zaplatiti podle žaloby, o dovolací soud napadený rozsudek potvrdil.

Nejvyšší soud žalobu pro tentokrát zamítl.

Důvody:

Dovolání, opřenému o dovolací důvod § 503 čís. 4 c. ř. s., nelze upřít oprávnění. Přihláškou dědictvou, třebaže byla učiněna bez výhrady inventáře, jako v tomto případě, není ještě dokonán přechod pozůstalosti na dědice. Doslov § 547 obč. zák. by se sice zdál přechodu na-

svědčovati, než opak toho vyplývá z §§ 550, 807, 810 811, 813 obč. zák. a §§ 43, 46 a 145 nesp. řiz. Jmění pozůstalostní slučuje se se jméním dědicovým teprve odevzdáním pozůstalosti, teprve potom vstupuje dědic právně na místo zůstavitelovo a stává se podmíněm veškerých jeho práv a závazků, zejména mohou potom věřitelé zůstavitelovi pohledávati zaplacení ze jmění dědicova (§ 801 obč. zák.), kdežto před tím, než pozůstalost byla odevzdána, mohou se držeti jen pozůstalosti (§§ 550 a 807 obč. zák.). To platí i při bezvýmínečné přihlášce k pozůstalosti, i zde lze před odevzdáním pozůstalosti žalovati pro dluhy pozůstalostní jen pozůstalost, anebo přihlášeného dědice jménem a v zastoupení pozůstalosti (§§ 801 a 550 obč. zák.) (viz rozh. čís. 7013, 3328 sb. n. s.). Že pozůstalost po Marii K-ové dosud odevzdána není, zjistil již první soud ze spisů pozůstalostních. Nesporně jest, že se žalobce domáhá žalobní pohledávky jakožto lékařského honoráře za ošetřování zůstavitelky Marie K-ové. Žaluje žalovanou Hedviku G-ovou jako dědičku odevzdané již pozůstalosti Marie K-ové a činí eventuelní prosbu o odsouzení pozůstalosti pro případ, že se Hedvika G-ová k pozůstalosti nepřihlásila. Ani toho ani onoho případu tu není. Podle zjištění nižších soudů přihlásila se žalovaná Hedvika G-ová k pozůstalosti Marie K-ové bezvýjimečně; pozůstalost není však dosud odevzdána proto, že nejsou dosud ani zaplacený ani zajištěny poplatky pozůstalostní. Žalobce měl tedy podle § 550 obč. zák. žalovati o zaplacení žalobní pohledávky pozůstalost Marie K-ové zastoupenou přihlášenou dědičkou Hedvikou G-ovou. Poněvadž tak neučinil, jest žaloba, namířená proti dědičce, nynější žalované, na tak dlouho předčasnou, dokud jí pozůstalost odevzdána nebude.

Čís. 8356.

Výpověď z nájmu není nepřipustná proto, že o výši nájemného jako o předurčující otázce není ještě rozhodnuto v zahájeném sporu.

(Rozh. ze dne 5. října 1928, Rv I 1329/28.)

Družstvo pro stavbu rodinných domků dalo žalobci soudní výpověď z bytu, proti níž podal žalovaný námitky. Procesní soud prvního stádia ponechal výpověď v platnosti, odvolací soud výpověď zrušil.

Nejvyšší soud zrušil napadený rozsudek a uložil odvolacímu soudu, by o odvolání znovu rozhodl.

Důvody:

První soud uznal výpověď za účinnou jednak proto, že žalovaný, pozbyv družstevního členství, neplnil členské povinnosti, jednak proto, že, odmítaje platiti zvýšené nájemné, porušil závazky z nájemní smlouvy. Na odvolání žalovaného zrušil druhý soud výpověď, protože o přípust-