

D ů v o d y:

Nároku ve smyslu čl. 245 pokud se týče 202 odstavec druhý a třetí obch. zák. netřeba domáhati se žalobou; stačí žádost, o níž rozhodne soud, vyslechna strany, v nesporném řízení. (Srovnej rozhodnutí nejvyššího soudu ve Vídni ze dne 6. srpna 1872, čis. 8271 rep. nálezů čis. 14, Randa, obchodní právo 1905, 2. sv. str. 246). Jelikož jsou tu i podmínky Šu 16 nesp. říz., jest dovolací rekurs přípustný. Rekurs ten jest částečně odůvodněn. Nelze přisvědčiti stěžovateli, že práva věřitelů dle čl. 202 a 245 obch. zák. jsou podmíněna tím, že s rozdělením společenského jmění se započalo. Na poměru věřitelů k společnosti nemění se ničeho tím, že společnost se rozešla a nastala likvidace. Společnost jest i ve stavu likvidace povinna, by uspokojila věřitele, a nemůže-li tak učiniti, aby, jde-li o společnost akciovou neb o společnost komanditní na akcie, hodnotu pohledávky na soud složila. Jde-li o pohledávku nerozhodnutou nebo, jako v tomto případě, spornou, nastává tato povinnost j e n t e h d y, nechce-li společnost s rozdělením jmění čekati až do zjištění pohledávky nebo zřídí-li věřiteli přiměřenou jistotu (čl. 202 odstavec druhý a třetí a 245 odstavec třetí obch. zák.). Dle toho má, a to právě nižší soudy přehlédly, společnost v takovémto případě v o l b u t r o j í, může se totiž rozhodnouti, zda chce hodnotu pohledávky složiti na soudě či zříditi přiměřenou jistotu či sečkati s rozdělením společenského jmění; v tomto případě nepotřebuje ani skládati hodnotu pohledávky na soud, ani zříditi jistotu. Jelikož jde o v ý s l o v n ý předpis zákona, jenž v posléz uvedeném směru byl nižšími soudy zřejmě porušen, bylo mimořádnému dovolacímu rekursu v této části vyhověti.

Čis. 3440.

Mezispediter, jenž vydal zboží bez zaplacení dobírky, ač bylo mu výslovně příkázáno vydati je proti vybrání dobírky, ručí spediteru za škodu tím způsobenou. Rozsah škody. Mezispediter musí bezpodmínečně šetřiti i m p e r a t i v n í c h instrukcí spediterem mu daných a kde by pokládal úchylku v z á j m u svého mandanta za nutnou, musí nejprve podati zprávu a vyžádati si nové instrukce.

(Rozh. ze dne 29. ledna 1924, R I 44/24.)

Žalující zasílatelská firma udělila žalovanému jako mezispediterovi dopisem ze dne 18. února 1920 příkaz, by, ř í d ě s e c o n e j p ř e s n ě j i j e m u d a n ý m i i n s t r u k c e m i, vydal vagon strojů a strojních součástí destináři Josefu K-ovi jen proti zaplacení dobírky. Žalovaný dopisem ze dne 21. února 1922 příkaz tento přijal a výslovně slíbil, že všechny příkazy žalující firmy p ř e s n ě provede, že zboží vydá a ž p o v y b r á n í dobírky a že z á j m y žalující firmy nejlepším způsobem bude hájiti. Žalující firma telegramem i současným dopisem ze dne 27. února 1922 oznámila žalovanému výši dobírky a

znova žádala, by žalovaný jen proti vybrání dobírky vagon adresátovi vydal. Žalovaný přes to zásilku bez zaplacení dobírky Josefu K-ovi vydal a ježto žalobkyně z dobírkových částek peněz 2391 Kč 45 h dosud sporný ani od Josefa K-a ani od žalovaného obdržeti nemohla a neobdržela, domáhala se žalobkyně zaplacení na žalované žalobou, již procesní soud prvě stolice vyhověl. Odvolací soud zrušil napadený rozsudek a vrátil věc prvému soudu, by, vyčkaje pravomoci, ji znovu projednal a rozhodl.

Nejvyšší soud zrušil usnesení odvolacího soudu a uložil mu, by rozhodl ve věci samé.

D ů v o d y:

Správně posuzuje odvolací soud žalobu na zaplacení 2391 Kč 45 h jako žalobu o náhradu škody a správně vyslovil, že žalovaný zanedbal péči řádného obchodníka a prohřešil se tím proti předpisu čl. 380 obch. zák. Žalující zasílatelská firma uložila žalovanému mezizasílateli velice důtklivě a připomněla opětovaně, by zásilka jen proti zaplacení dobírky byla vydána, a žalovaný slíbil to způsobem téměř slavnostním v dopise ze dne 21. února 1922. Nedostál-li přes to této smluvní povinnosti, porušil zjevně své povinnosti uložené mu v čl. 282 a 380 obch. zák. Mezi-spediter, t. j. ten zasílatel, na nějž jest zboží adresováno k cíli dalšího zaslání, nebo vydání, musí bezpodmínečně šetřiti i m p e r a t i v n í c h instrukcí jemu spediterem daných, a, kde by pokládal úchylku v z á j m u svého mandanta za nutnou, musí nejprve podati zprávu a vyžádati si nové instrukce, je-li to vůbec jen možno. Jen od fakultativních instrukcí mohl by se podle rozumného uvážení a v z á j m u svého mandanta uchýliti. Ježto tedy žalovaný své povinnosti porušil, jest podle čl. 380 obch. zák. povinen k náhradě škody. Že jde o nárok na n á h r a d u škody, vidno nejen ze čl. 380 obch. zák., nýbrž i z Šu 72 (4) žel. dopr. ř., podle kterého železnice, která by vydala zboží bez vybrání dobírky, jest povinna n a h r a d i t i škodu odesílateli až do výše dobírky. Také z předpisů Šu 920 obč. zák. a čl. 283 obch. zák. jde to na jevo. V čem škoda v tom kterém případě záleží, jest otázkou případu. Podle Šu 1323 obč. zák. nutno dle možnosti uvésti vše v předešlý stav, nebo dáti náhradu in natura, nebo v rovnocenné náhražce nebo konečně — není-li to jinak možno — v penězích. Již z toho jest viděti, v čem záleží škoda při vydání zboží dobírkou zatíženého bez vyplacení dobírky. Záleží v oné částce dobírky, kterou by byl odesílatel obdržel z ruky do ruky již při vydání zboží a které následkem porušení smluvní povinnosti mezispediterovy neobdržel a kterou by si musil teprve od destinátáře s vynaložením práce, útrat a času zjednati, nebo dokonce — jako v tomto případě — sporem dobývati. Nelze tedy souhlasiti s názorem odvolacího soudu, že řízení procesního soudu jest v tom směru kusým, že nebylo zjištěno, zač žalobkyně 2391 Kč 45 h požaduje a v jaké výši jí škoda vznikla, neboť v poměru mezi žalobkyní a žalovaným stačí úplně, že částka ta v dobírkovém příkazu byla obsažena a proti příkazu nebyla vybrána. Na tom ničeho nemění okolnost, že žalovaný

nechal složit od Josefa K-a dobírkové částky u banky, neboť tím nebyla pro žalobkyni žádná jistota zřízena, jak to již nižší soudy správně odůvodnily, když uloženými penězi může disponovati jen Josef K. a nikoliv žalobkyně. Tím méně ovšem byla takovým uložením u banky nahrazena výplata dobírky, kterou by byl odesílatel bez dalších obtíží a bez sporu obdržel, nebo zásilku jako zástavu podle čl. 382 obch. zák. zadržel. Nerozhodno jest také pro tento případ, že Josef K. se zdráhal dobírku vyplatiti, neboť pak bylo povinností žalovaného, by vyžádal si od žalobkyně nové instrukce a neuchýlil se svémocně od imperativního příkazu. Jednal-li na vlastní pěst, jednal také na vlastní nebezpečení. Jemu vůbec nenáleželo zkoumati, zda a v jaké výši žádaná dobírka byla proti destinatáři odůvodněna. Poměr mezi žalující firmou a destinatářem Josem K-em jest pro tento spor úplně lhostejným, jak již oba nižší soudy správně vyslovily, třebaže Josef K. přistoupil za vedlejšího intervenienta k žalovanému, neboť tím se stranou ve sporu nestal (§ 19 a 20 c. ř. s.). Ježto tedy není zde kusosti řízení po rozumu §u 496 čís. 2 a 3 c. ř. s., ze kteréhožto důvodu odvolací soud rozsudek soudu první stolice zrušil, bylo důvodnému rekursu žalující firmy vyhověti a napadené usnesení zrušiti.

Čís. 3441.

Třebaže k návrhu dědice nařízeno bylo svolání pozůstalostních věřitelů (§ 813 obč. zák.), nelze z důvodu §u 42 čís. 6 ex. ř. povolití odklad exekuce na jednotlivé součásti pozůstalostního jmění, bylo-li za odklad žádáno teprve, když již vymáhající věřitel nabyl exekučního práva zástavního.

(Rozh. ze dne 29. ledna 1923, R I 45/24.)

Usnesením pozůstalostního soudu ze dne 5. listopadu 1923 bylo dědicovi pozůstalosti po Jaroslavu H-ovi povoleno svolání věřitelů pozůstalostních, jimž stanovena lhůta k ohlášení a průkazu jich nároku do 7. prosince 1923. Dne 20. listopadu 1923 žádala záložna v L. za povolení exekuce zabavením spořitelní vkladní knížky, znějící na jméno zůstavitelovo, a na zabavení pohledávky pozůstalosti proti firmě S. Exekuce byla povolena a dne 23. listopadu 1923 vykonána. Dne 26. listopadu 1923 zažádali dědici po Jaroslavu H-ovi za odklad exekuce vzhledem k povolenému svolání pozůstalostních věřitelů. **S o u d p r v é s t o l i c e** zamítl návrh na odklad, **r e k u r s n í s o u d** odklad povolil. **D ů v o d y:** Prvý soud návrh na odklad exekuce zamítl s poukazem na ustanovení §u 44 odstavec první ex. ř., poněvadž prý v exekuci může býti pokračováno, aniž by to pro dlužníka bylo spojeno s nebezpečím majetkové újmy nenahraditelné neb alespoň těžce napravitelné, ježto běží jen o zabavení vkladu a peněžní pohledávky. Než názoru tomu nelze přisvědčiti. § 813 obč. zák. opravňuje dědice, by žádali za pozůstalostního řízení o svolání pozůstalostních věřitelů. S tímto svoláním jest mimo jiné spojen ten účinek, že dědic jest oprávněn až do uplynutí ediktální lhůty