

společenstva, stali se členové žalované strany členy smluvčího soudu, strana žalovaná byla současně soudcem ve vlastní věci, což jest zásadně vyloučeno základními pojmy právními vůbec a jest tu obdobně použiti i § 20 první odstavec j. n. Nevadí, že v řízení před smluvčím soudem žalobce neodmítl odpůrcovy důvěrníky, neboť měl je vyloučiti vrchní rozsudí z úřadu a místo nich jmenovati za důvěrníky osoby způsobilé (§ 46 hon. zák.). Poněvadž v tomto řízení jakožto řízení nesporném jest přípustné přednésti nové okolnosti i v řízení opravném, mohla žalující strana právem na tuto okolnost poukázati teprve ve zrušovací stížnosti. Rovněž jest přisvědčiti názoru rekursního soudu, že měli o otázce, zda je žaloba důvodem po právu, zda má žalobci náhrada škody býti přiřknuta vůbec, rozhodovati všichni členové rozhodčího soudu, nikoli jen vrchní rozsudí. Vrchní rozsudí rozhoduje samostatně jen, není-li jednotného názoru členů smluvčího soudu o výši náhrady a i tu jest omezen potud, že může náhradu přiřknouti jen ve výši, jež se pohybuje mezi hranicemi danými návrhem nejvyšším a nejnižším, takže mu nelze hranice ty překročiti. Správným jest též názor rekursního soudu, že ke smíru lze vyzvati jen strany spor vedoucí, nikoli důvěrníky, a že nestalo-li se tak, nestal se pokus o smír, jak jest předepsán § 46 hon. zák.

Čís. 10264.

Prokázati úmluvu ve smyslu čl. 384 obch. zák. není věcí zasílatele, nýbrž druhé strany, jež se jí dovolává.

Mezizasílatelem ve smyslu čl. 380 obch. zák. jest zasílatel, na nějž jiný zasílatel, jenž je v přímém poměru k odesílateli, adresuje zboží za tím účelem, by obstaral jeho další odeslání. Mezizasílatel jest i bez zvláštního příkazu povinen obstarati kromě smlouvy se železnicí také ještě všechny ostatní úkony, jež další doprava zboží vyžadovala. Zasílatel ručí za splnění těchto povinností jen, dopustil-li se sám zavinění při výběru mezizasílatele neb při vyřízení příkazu, by zboží bylo řádným obalem zajištěno (proti mrazům).

(Rozh. ze dne 25. října 1930, R I 760/30).

Žalující, tuzemská zasílatelská firma, domáhala se na žalované firmě zaplacení účtu za hotové výlohy a za spediční náklady 5.624 Kč. Žalovaná namítla proti zažalovanému účtu k odpočtu vzájemnou pohledávku nejméně 6.000 Kč z důvodu škody, zaviněné zasílatelskou firmou José C. v Gerbére na španělsko-francouzských hranicích tím, že při překládání zásilky pomerančů a mandarinek k další dopravě do tuzemska nezajistila ji dostatečným obalem proti mrazům. P r o c e s n í s o u d p r v é s t o l i c e uznal zažalovanou pohledávku za pravou, uznal však za pravou i pohledávku namítanou započtením a v důsledku toho žalobu zamítl. V d ů v o d e c h uvedl, že firma José C. škodu zavinila, a že žalující firma ručí za její zavinění jako za vlastní zavinění. O d v o l a c í s o u d zrušil napadený rozsudek a uložil prvnímu soudu, by vyčkaje

pravomoci, řízení doplnil a znovu rozhodl, při čemž vycházel z toho, že firma José C. byla mezizasílatelem, že žalující zasílatelská firma ručí proto podle čl. 380 obch. zák. jen za zavinění při jeho výběru a uložil prvnímu soudu, by dále jednal o tom, zda se žalující firma dopustila zavinění, buď volbou zmíněného mezizasílatele, buď způsobem, jak mu svěřila provedení převzatého příkazu.

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

D ů v o d y:

Předmětem rozhodování nejvyššího soudu jest jen přezkoumání právní otázky, zda žalující strana ručí za firmu José C., či jenom za vlastní zavinění. Bez povšimnutí musí proto zůstatí rekursní vývody o tom, že žalující strana neprokázala, že firma José C. jest hodnou důvěry. Pochybené jest i dovolávání se čl. 384 obch. zák., ustanovujícího výjimkou z pravidla čl. 380 obch. zák., že zasílatel ručí za mezizasílatele, dohodl-li se s odesílatelem nebo s příjemcem zboží na určitých sazbách přepravních útrat, neboť nikoliv žalující strana měla, jak stěžovatelka soudí, tvrditi a dokázati, že se taková dohoda nestala, nýbrž bylo na žalované, chtěla-li se na takové ujednání odvolávat, by je tvrdila a prokázala. Stěžovatelka přiznává ostatně v rekursu, že se výslovně takové ujednání nestalo, ale míní, že se mohlo státi i mlčky tím, že se strany podrobily obecným zvyklostem a tarifům. Jaké jsou to zvyklosti a sazby, stížnost neudává, nejvyššímu soudu však nejsou známe, proto nelze se ani s těmito vývody podrobněji obírat. Záleží jen na tom, zda firma José C. byla skutečně mezizasílatelem ve smyslu čl. 380 obch. zák., jak uznal odvolací soud, či zda použila jí, jak míní soud procesní, žalující firma jako pomocníka podle § 1313 a) obč. zák. ke splnění převzatého příkazu opatřiti zásilku proti mrazům. Mezizasílatelem ve smyslu čl. 380 obch. zák. jest zasílatel, na nějž jiný zasílatel, jenž je v přímém poměru k odesílateli, adresuje zboží za tím účelem, by obstaral jeho další odeslání. Tvrzení stěžovatelky, že zásilka šla ze Španěl přímo na žalovanou firmu do Liberce, jest v rozporu se spisy. Zásilka byla ze Španěl odeslána na adresu firmy José C. v Cerbére, tam musila býti přeložena a byla dále odeslána na dalšího mezizasílatele v Ženevě, a odtud teprve byla adresována na žalovanou v Liberci. Firma José C. byla pověřena nejen naložením a zabalením zásilky, nýbrž i obstaráním další její přepravy, tedy ryzí expedicí podle čl. 379 obch. zák., a byla proto v poměru ke stranám mezispeditérem ve smyslu čl. 380 obch. zák. Jako zasílatelka byla povinna obstarati kromě smlouvy se železnicí také ještě všechny ostatní úkony, jež další doprava zboží vyžadovala, zvláště také přeložení zboží a řádné jeho opatření proti mrazům. Byla by k tomu bývala povinna i bez zvláštního příkazu; že takový zvláštní příkaz obdržela, nemění nic na právní povaze této povinnosti jako povinnosti, náležející do okruhu povinností mezizasílatele. Žalující firma ručí za její splnění podle čl. 380 obch. zák. jen, dopustila-li se sama zavinění při výběru mezizasílatele neb při vyřízení příkazu, by zboží bylo řádným obalem za-

jištěno proti mrazům. Neprávem odvolává se první soud na rozhodnutí č. 7129 sb. n. s., neboť tam nebylo uloženo žalované zasílatelské firmě obstarati další přepravu, jako v souzeném případě bylo uloženo firmě C., nýbrž jen jiné určité úkony. Mylný jest názor, že firma C. byla podzasílatelem žalující firmy, totiž osobou, na niž byl převeden převzatý spediční příkaz. Žalující firma provedla příkaz sama, používši při tom v místech, kde sama obchody neprovozuje, mezizasílatelů. I kdyby byla provedení příkazu svěřila jiné zasílatelské firmě a za její zavínění ručila podle § 1313 a) obč. zák., tato druhá firma však byla činností potřebnou ke splnění spedičního příkazu v Cerbére pověřila firmu C., neručila by tato druhá firma, a následkem toho ani firma žalující za škodu ze zavínění firmy C. v širším rozsahu, než ustanovuje čl. 380 obch. zák. Namítka, že žalovaná strana není s firmou C. v přímém právním poměru, nemá pro posouzení rozsahu ručení žalující firmy významu, neboť podstata spediční smlouvy podle čl. 379 obch. zák. spočívá právě v tom, že zasílatel obstarává přepravu vlastním jménem. Že jest zároveň zmocněncem svého příkazce, má v zápětí jen tolik, že případný nárok proti mezizasílateli musí buď příkazci odstoupiti, nebo sám, ale na účet příkazce, vymáhati.

Čís. 10265.

Předpisu § 142 obč. zák. jest použití i v případech, kde rodiče bez soudně provedeného rozvodu nebo bez rozluky manželství přerušili manželské společenství. K tomu, by děti byly ponechány matce, se nevyhledává, by nastal některý z případů § 178 obč. zák. O tom, komu z rodičů mají býti děti ponechány, nerozhoduje nárok toho neb onoho manžela, nýbrž jen prospěch a blaho dětí. Dětem jest tu ustanoviti opatrovníka k ochraně jich zájmů (§ 271 obč. zák.).

(Rozh. ze dne 25. října 1930, R I 766/30).

Návrh odděleně žijící manželky, by jí byly ponechány děti, s o u d p r v é s t o l i c e pro tentokráte zamítl. D ů v o d y : Žadatelka v žalobě o rozvod manželství od stolu a lože učinila návrh na povolení prozatímního opatření odděleným bydlíštěm, ale o tomto jejím návrhu až dosud nebylo rozhodnuto. Poněvadž podle § 142 obč. zák. v novelovém doslovu může soud rozhodnouti o tom, zda a které děti mají býti ponechány otci aneb matce, teprve po právoplatném rozhodnutí o rozvodu nebo rozloučení manželství, bylo žádost žadatelky pro tentokráte zamítnouti. Vždyť žadatelka má až do právoplatného rozhodnutí o odděleném bydlíšti sdíleti společný byt svého manžela (§ 92 obč. zák.). R e k u r s n í s o u d zrušil napadené usnesení a vrátil věc prvému soudu k dalšímu jednání a rozhodnutí. D ů v o d y : Právní názor napadeného usnesení není správným a následkem toho jest řízení neúplným. Ustanovení § 142 obč. zák. jest použití i v případech, kde rodiče bez soudně provedeného rozvodu nebo mimo případ rozluky manželství přerušili