

dávky v úpadkovém řízení přihlásiti. Učiní-li tak, stávají se přihlášené pohledávky účastnými úpadkového řízení a rozvrhu zpeněžené podstaty, opomenou-li toho, nemá to vlivu na jejich pohledávky, vyjmouc následky nuceného narovnání v úpadku. Věřitel může také přihlášku již podanou kdykoli vzít zpět, což neznamená, že se vzdává pohledávky, nýbrž jen že se zříká toho, by byla účastna úpadkového řízení. Může však přihlášku podat znova, buď ještě ve lhůtě neb i po ní, pokud sám uznal potřebu její změny. Byla-li přihláška vrácena úpadkovým komisařem pro vady k opravě, není závady, by věřitel kromě nápravy vytknutých vad neprovedl ještě sám další změnu přihlášky. Podle § 106 (1) a (2) úp. ř. jsou, dokud projednání o přihlášené pohledávce nebylo skončeno, přípustny nejen změny pořadí, nýbrž i jiné návrhy na rozšíření nebo změnu přihlášené pohledávky, pokud je úpadkový komisař připustil, neznamenají-li stížení projednávání. Ve sporu o určení pohledávky podle § 110 úp. ř. není přípustna změna žaloby ani za podmínek § 235 c. ř. s., ale nelze žalobci brániti, by případnou změnu neuplatnil novou přihláškou. Zákon ponechává tedy v tomto ohledu věřitelům značnou volnost. Z toho jest patrné, že i k pohledávce již přihlášené a snad také již zjištěné může býti dodatečně přihlášena další její část, a to nejen do skončení zkušebního projednání, protože, nepřipušteno-li při něm rozšíření, musí věřiteli až do skončení úpadkového řízení zůstatí volno učiniti dodatečnou přihlášku a dáti jí zvláště přezkoumati podle § 107 úp. ř. Že by ke zvláštnímu zkušebnímu roku mohly býti připuštěny toliko pohledávky posud neznámé a ještě nepřihlášené, jak má za to dovolatel, neplyne z ustanovení § 107 a § 109 úp. ř. K vysvětlení, proč původně nebyla přihlášena celá pohledávka, není úpadkový věřitel povinen. Dlužno tedy schváliti názor odvolacího soudu, že nebylo překážky, by žalobkyně nemohla k úpadkovému řízení přihlásiti další část své pohledávky.

Čís. 7129.

Byl-li uložen zasílateli určitý úkon, související s přepravou (převzetí a vydání zboží za určitých podmínek), nejde o ryzí smlouvu spediční, pro niž by platil předpis čl. 380 obch. zák. o ručení zasílatele za mezi-zasílatele, nýbrž přichází v úvahu předpis § 1010 obč. zák. nebo § 1313 a) obč. zák. podle toho, jde-li o náměstka či pomocníka zasílatelova. Náměstkem zmocněnce jest ten, na něhož přenáší zmocněnec udělený mu příkaz, by ho splnil místo něho za vlastní zodpovědností tak, jako by byl sám přímo ustanoveným zmocněncem, kdežto pomocníků používá, by jich pomocí udělený příkaz splnil sám za vlastní zodpovědností.

Příkazce ručí za nezdatného pomocníka, i když mu nebyla nezdatnost známa. Nezdatnost jest vlastností trvalou, na niž nelze usuzovati z jediného pochybení, leč by tu byly zvláštní nutkové důvody.

Mate's receipts jsou potvrzením vydaným kapitánem o naloženém zboží za tím účelem, by na jeho základě a proti jeho vrácení byl vyhotoven a vydán konnossement.

(Rozh. ze dne 8. června 1927, R II 179/27.)

Žalující tuzemská společnost ujednala s dopravní společností Interkontinentale, filiálka v Brně ohledně dopravy zboží do Indie: Nalodění zboží mělo se státi podle příkazu firmy K., kdežto disponování s lodními papíry se má řídit podle příkazu žalující strany a to tak, že konnossementy mají býti zasílány Darmstädter Nationalbank Filiale Lübeck, aby žalobkyně docílila zaplacení svých fakturovaných cen. Žalovaná zvolila si k provádění těchto úkonů v Terstu náměstka v osobě Interkontinentale v Terstu. Firma K. uzavřela s Interkontinentale Terst spediční a nalodňovací smlouvu ohledně zboží dodávaného jí žalující firmou. Žalobou, o niž tu jde, domáhala se žalující společnost na dopravní společnosti Interkontinentale filiálka v Brně zaplacení 7.442.5.5 £, ježto Interkontinentale Terst zasílala lodní stvrzenky (mate's receipts), jež nastoupily místo konnossementů, přímo firmě K., a nikoliv, jak žalobkyně přikázala, Darmstadtské bance. *Procesní soud* první s t o l i c e žalobu zamítl, o d v o l a c í soud zrušil napadený rozsudek a vrátil věc prvému soudu, by, vyčkaje pravomoci, ji znovu projednal a rozhodl.

Nejvyšší soud nevyhověl rekursu žalované.

D ů v o d y:

Vývody rekursu snaží se prokázati, že žalovaná firma »Interkontinentale, akciová společnost pro transport a dopravnictví, dříve Š. a W. Hoffmann, filiálka v Brně« neručí, jak uznal odvolací soud, za zavinění akciové společnosti úplně stejného jména se sídlem v Terstu. Nejvyšší soud souhlasí, ač z důvodů částečně odchylných, s názorem soudu odvolacího. Firma Interkontinentale Terst vystupuje v souzeném případě ve dvou funkcích, jež třeba od sebe dobře rozeznávati. Byla smluvníkem firmy K., učinivši s ní přímo smlouvu o převzetí a nalodění zboží koupeného od žalující firmy, ale byla také jednatelem žalované firmy Interkontinentale Brno, majíc za ni a pro ni převzítí zboží, odeslané žalující stranou z Brna do Terstu, a vydati je firmě K., po případě jejímu zasílateli proti tomu, že bude dříve zajištěno zaslání konnossementů o tomto zboží po jeho nalodění bance Darmstädter und Nationalbank filiálka v Lübecku, firma K. mohla nalodění zboží svěřiti také jiné firmě v Terstu a nic by se nebylo změnilo ani na skutkovém základu sporu, ani na právním poměru stran souzené rozepře. I v tom případě byla by žalující firma své zásilky adresovala podle ujednání obsaženého v dopisech ze dne 2. října, 4. října a 5. října 1923 na Interkontinentale v Terstu k dispozici žalované strany a byla by příkaz, by zboží bylo vydáno k dalšímu odeslání jenom pod podmínkou, že konnossementy budou zaslány její bance v Lübecku, udělila firmě žalované. V takovém případě byl by smluvní závazek žalované firmy, vydati zboží firmě K. jenom, kdyby bylo zabezpečeno odeslání konnossementů podle příkazu žalující strany, jasný a nepochybný. Příčinou, že Interkontinentale Terst byla pověřena přijetím zboží a vyjednáváním o zaslání konnossementů, nebylo, že měla z příkazu firmy K. zboží naloditi, nýbrž že jest sesterským ústavem žalované firmy a provádí pro ni veškeré zasílatelské úkony v Terstu.

Žalující strana nezaslala zboží na adresu Interkontinentale Terst, poněvadž byla zasílatelem firmy K., nýbrž poněvadž ji udala žalovaná firma jako svou adresu, a neoznamovala své příkazy žalované straně, by tato je jako posel sdělovala firmě Interkontinentale Terst jako smluvníku žalující strany, nýbrž poněvadž smluvníkem žalující strany byla sama firma žalovaná a k Terstské Interkontinentale nebyla žalobkyně vůbec ve smluvním poměru. S tímto skutečným právním stavem bylo arcí v rozporu, když žalující firma psala při každé zásilce žalované firmě, že zaslala zboží na její adresu do Terstu na příkaz firmy K., ale právě ze skutečnosti, že zasílatelem firmy K. byla Interkontinentale Terst, žalující strana však udělovala příkazy Brněnské Interkontinentale a zasílala zboží na její adresu do Terstu, jest patrné, že dopisy byly omylně stylisovány, že zboží nebylo zasíláno na příkaz firmy K., nýbrž za účelem vydání na tuto firmu, a že vydání zboží měla obstarati žalovaná firma jako zmocněnec firmy žalující. Výklad, že žalovaná firma nebyla k ničemu jinému zavázána, než vyrozuměti Terstskou Interkontinentale o tom, že konnossementy mají býti zaslány Darmstadtské bance, a že svůj závazek splnila tímto vyrozuměním, mohl by obstáti jenom, kdyby žalující firma byla učinila s Terstskou Interkontinentale přímé ujednání nebo kdyby byla se žalovanou firmou jednala jako se zástupcem Terstské firmy. Ve skutečnosti jednala jenom s firmou žalovanou a tato vystupovala jménem vlastním. Zřejmě liché jest dovolávání se toho, že žalovaná firma nebyla vůbec s to, by konnossementy odeslala do Lübecku, poněvadž je nemohla dostatí do rukou. Neobdržela příkaz, by je sama odeslala, nýbrž aby zabezpečila jejich odeslání. Splnění podmínky, že konnossementy budou poslány Darmstadtské bance do Lübecku, vyžadovalo ovšem činnosti v Terstu, poněvadž tam mělo býti zboží naloženo. Jenom potud lze souhlasiti s posudkem znalců, kteří udali, že bylo nutně třeba, by žalovaná strana použila náměstka v Terstu. Že by bylo bývalo třeba zřídití náměstka, nelze uznati. Žalovaná firma mohla potřebná jednání v Terstu obstarati také vlastními lidmi, buď za tím účelem schválně do Terstu vyslanými, nebo, jak by pro vnitrozemskou firmu zabývající se zámořskou dopravou bylo účelno, v Terstu trvale sídlícími. Kdyby byla použila svých zřízenců, nemohlo by o jejím ručení za řádné splnění příkazu podle § 1313 a) obč. zák. býti pochybnosti. Spor jest o to, zda žalovaná firma ručí také za firmu Interkontinentale Terst, když ji pověřila splněním příkazu a tato jest samostatným zasílatelským podnikem. Bylo zjištěno, že obě společnosti mají úplně stejnou firmu, že Terstská společnost jest kapitálově zúčastněna na společnosti československé, jejíž odbočkou jest strana žalovaná, že žalovaná strana uváděla ve svých formulářích Terstskou Interkontinentale jako jednu ze svých odboček a afiliací a že v korespondenci se žalující stranou ji označovala za vlastní závod, »unser Triester Haus, unsere Triester Niederlassung«. To vše musilo vzbuzovati dojem, že jde o jeden a týž podnik, provozovaný, jak to přirozená povaha zasílatelského obchodu vyžaduje, na různých místech. Příčilo by se zásadě obchodní cti a důvěry, kdyby při sbírání a přijímání příkazů pro cizí místa byly všechny odbočky a afiliace jediným podnikem, ale v případě ručení řadou samostatně za-

vázaných podniků, v jichž spolehlivosti a zdatnosti by se musilo rozeznávat. Jak sama žalovaná firma zdůrazňuje, nešlo o ryzí smlouvu zasílatelskou, neboť nevzala na se obstarání přepravy. Byl jí uložen jenom určitý úkon, související s přepravou, totiž převzetí a vydání zboží za určitých podmínek v Terstu. To jest důležité proto, poněvadž, když nešlo o ryzí spediční smlouvu, nelze Terstskou Interkontinentale pokládati za mezispediteura, a neplatí pro ni předpis čl. 380 obch. zák., že zasílatel ručí za mezizasílatele jenom v mezích zachování povinné bedlivosti při jeho výběru. Při nedostatku jiných předpisů obchodního zákona platí pro ručení žalované strany všeobecné právní předpisy, podle nich záleží pak na tom, byla-li Terstská Interkontinentale substitutem (náměstkem) žalované strany, či jejím pomocníkem. V onom případě platil by předpis § 1010 obč. zák., v tomto § 1313 a) obč. zák. Ustanovení § 1315 obč. zák. nepřichází vůbec v úvahu, poněvadž jde o splnění smluvního závazku, tedy o jasný případ § 1313 a) obč. zák. Proto se podotýká jenom mimochodem, že se rekurs neprávem dovolává proti výkladu, kterého se dostalo § 1315 obč. zák. odvolacím soudem, v materialích uveřejněné zprávy justiční komise panské sněmovny, neboť nynější doslov § 1315 obč. zák. byl textován odchýlně od jejího návrhu a to — podle motivů uveřejněných ve věstníku min. spr. z roku 1916 str. 119 — s úmyslem, by příkazce ručil za nezdatného pomocníka, i když mu jeho nezdatnost nebyla známa. Za to dlužno přisvědčiti rekursu potud, že nezdatnost jest vlastností trvalou, na niž nelze usuzovati z jediného pochybení, leč by tu byly zvláštní nutkové důvody. Pokud pak jde o rozdíl mezi substitutem a pouhým pomocníkem, spočívá v tom, že zmocněnec přenáší udělený mu příkaz na substituta, aby jej splnil místo něho za vlastní zodpovědnosti tak, jako by byl sám přímo ustanoveným zmocněncem, kdežto pomocníků používá, aby jich pomocí udělený příkaz splnil sám za vlastní zodpovědnosti. Pro posouzení, byla-li Interkontinentale Terst substitutem, či pomocníkem, jest rozhodno, že se nabídla a uvolila příkaz sama provésti, ač mohl býti proveden jenom v Terstu, a že, ačkoli bylo již předem oběma stranám známo, že použije ku provedení příkazu firmy Interkontinentale v Terstu, nepřijala příkaz jménem této firmy, nýbrž svým jménem a nevyhradila si použití Terstské firmy jako náměstka. Dala tím zřejmě na jevo, že provede příkaz sama, za vlastní zodpovědnosti, a že Terstská Interkontinentale bude jenom jejím pomocníkem při plnění. Proto ručí podle § 1313 a) obč. zák. za její zavinění jako zavinění vlastní. Tím jsou vyřízeny všechny vývody rekursu. Rozhodnutí o povinnosti žalované firmy nezávisí však jenom na rozřešení otázky jejího ručení na Terstskou Interkontinentale, nýbrž také ještě na rozřešení otázky zavinění Terstské firmy a příčinné souvislosti jejího zavinění se škodou žalující strany. Druhou z těchto otázek vyhradil odvolací soud dalšímu jednání a rozhodnutí prvního soudu, první otázku rozřešil sám a to ve prospěch žalující strany. Spatřuje zavinění Terstské Interkontinentale v tom, že zaslala mate's receipts o naloděném zboží firmě K., aniž si dříve zajistila souhlas žalující strany. Skutkový předpoklad, že této firmě byly zaslány mate's receipts, nemá však v souhlasném přednesu stran a skutkových zjištěních o sporných okolnostech

dostatečné opory. Podle znalců jest mate's receipt potvrzením, vydaným kapitánem o nalodění zboží za tím účelem, aby na jeho základě a proti jeho vrácení byl vyhotoven a vydán konnossement. Jest tedy do jisté míry prozatímním konnossementem a jako takový lodním papírem, opravňujícím k dispozici o nalodění zboží. Držení jeho jest držiteli zárukou, že bez jeho svolení nebude konnossement vydán třetí osobě a že každá dispoice se zbožím bude vázána na jeho souhlas; zabezpečuje mu proto zaplacení kupní ceny. Ale žalovaná strana tvrdí a znalec Dr. H. udal, že potvrzení zasláná firmě K. nebyla mate's receipts, nýbrž obyčejnými potvrzenkami o nalodění zboží, na nichž vydání konnossementů není závislým, leč že by to bylo zvláště umluveno, a jest mimo to více než pochybno, že by indická vláda, když si vyhradila zaslání konnossementů do svých rukou, byla svolila, aby o témž zboží byly vydány třetím osobám mate's receipts neb jiné palubní potvrzenky, na nichž by záviselo vydání konnossementů. Jestliže potvrzení zasláná firmě neumožňovala dispoici s naloděným zbožím, a vyplacení kupní ceny indickou vládou nebylo vázáno na jejich předložení, není tu příčinné souvislosti mezi tvrzeným zaviněním Terstské Interkontinentale a škodou žalobkyně. Kdyby však taková souvislost přece byla prokázána, bude se prvnímu soudu zabývatí ještě otázkou, zda odeslání papírů firmě K. na její příkaz může býti přičítáno žalované straně jako zavinění přes to, že žalující strana již dopisem z 13. března 1924 prohlásila, že si otázku zaslání lodních papírů vyřídí s firmou K. sama, že v telegramu z 21. března 1924, jehož doslov si žalovaná firma dala pro jeho důležitost zvláště potvrditi, udělila příkaz »K. sendungen laut Verfügung K. zu behandeln«, a příkazu toho nezměnila, ač byla o stavu věci ustavičně informována, a že konečně žalovaná strana tvrdí a nabízí se dokázati, že z odeslání telegramu z 21. března 1924 zrazovala. Odůvodnění odvolacího soudu, že bylo příkazem povinné bedlivosti, aby se Interkontinentale Terst přesvědčila, zda žalující firma souhlasí s příkazem, aby papíry byly zaslány firmě K., by dostačovalo, kdyby byly bývaly zaslány konnossementy neb je zastupující mate's receipts, ohledně nichž vůle žalující strany byla opětovně a jasně projevena, byly-li však zaslány jen obyčejné palubní potvrzenky, nezáleží na tom, jak žalující strana nyní vedenou o tom korespondenci vykládá, nýbrž jak žalovaná strana a Terstská Interkontinentale musily jí v souvislosti s ostatním chováním se žalující strany tehdy rozuměti.

Čís. 7130.

Odklad exekuce vyklizením (zákon ze dne 31. března 1925, čís. 51 sb. z. a n.).

Celkový odklad exekučního vyklizení místností nesmí překročiti devět měsíců. Lhůty odkladu musí následovati bezprostředně za sebou.

(Rozh. ze dne 8. června 1927, R II 200/27.)