

dlení nebo potřeba ochrániti naléhavý veřejný zájem). Těchto předpokladů tu nebylo, neboť první soud nevydal dosud konečné usnesení, — jak sám uvádí i v zajišťovacím opatření ze dne 20. dubna 1932 i v usnesení odmítajícím rekurs ze dne 2. června 1932, kdež meritorní rozhodnutí teprve slibuje, a nepředcházely tudíž zajišťovacímu opatření ani usnesení ani rekurs proti němu. Není tu tudíž předpokladu nepřipustnosti rekursu podle odst. (4) § 50 cit. zák. První soud použil neprávem odmítacího práva podle odst. (1) § 39 cit. zák., neboť měl podle odst. (3) § 39 rekurs předložiti nadřízenému soudu k rozhodnutí, jak správně uvedl ve svém rozhodnutí rekursní soud.

### Čís. 11901.

**Podstatnou jest vada (§ 1167 obč. zák.), činící dílo neupotřebitelným. Takovouto vadou jest co do účinku i nedostatek vlastností výslovně smluvených, za podmínku určených, třebas nedostatek tento není i vadou podstatnou.**

**Nerozhoduje objektivní upotřebitelnost díla, nýbrž jeho upotřebitelnost pro objednatele.**

**Jest na vůli objednatele, zda chce od smlouvy odstoupiti, či žádati opravu vad nebo zmenšení úplaty.**

(Rozh. ze dne 16. září 1932, Rv II 324/31.)

Žalující banka jako postupnice B-a domáhala se na žalované firmě zaplacení za zhotovení zábradlí a výtahových dveří. Žalovaná namítla najmě, že dílo mělo podstatné vady. Žaloba byla zamítnuta s o u d y v š e c h t ř í s t o l i c, N e j v y š š í m s o u d e m z t ě c h t o

### d ů v o d ů:

Vadnost řízení a nesprávné právní posouzení věci shledává dovolatelka v tom, že nižší soudy neprojevíly a neodůvodnily úsudek, zda jde o podstatnou vadu, čili nic. Tu sluší uvážiti toto: Nárok na odstoupení od smlouvy předpokládá podle § 1167 obč. zák., by vada díla byla podstatná. Podstatnou jest vada, činící dílo neupotřebitelným; jí na rovni jest vada, která se, byť i nedůležitá, přiči výslovné podmínce. Nedostatek slíbené vlastnosti jest vždy vadou odůvodňující odstoupení od smlouvy. I kdyby v § 1167 byl zdánlivý rozpor mezi první a druhou větou, jest jej vyložiti tak, by obě věty mohly vedle sebe obstáti. Nelze tudíž uváděti podstatnost vady jako zvláštní nedostatek vedle neupotřebitelnosti díla a vedle nedostatku smluvené vlastnosti. Neprávem proto dovolatelka klade váhu na to, že od smlouvy lze odstoupiti jen, je-li vada vedle neupotřebitelnosti díla nebo vedle scházející smluvené vlastnosti ještě nad to vadou podstatnou. Nesprávnost tohoto názoru vyplývá z druhé věty § 1167 obč. zák., kdež se uvádí protiklad: »nejsou-li vady ani podstatné ani se nepřiči výslovné podmínce«, z čehož zjevno, že zákon uznává za podstatnou onu vadu, která činí dílo neupotřebitelným, a klade této vadě co do účinku na roveň nedostatek vlastností výslovně

smluvených, za podmínku stanovených. Není proto doslovem § 1167 obč. zák. odůvodněn výklad žalobkyně, že nedostatek vlastností smluvených může odůvodniti odstoupení od smlouvy jen, je-li nedostatek ten i vadou podstatnou, nedostatek ten vždy k odstoupení opravňuje, což je přirozeno, neboť by jinak opatření vymíněné určité vlastnosti díla nikdy nebylo lze prosaditi, nebyla-li by tato vlastnost jinak na závadu užívání díla. (Srov. rozh. čís. 1623 a 5270 sb. n. s.). Zjistil-li tedy odvolací soud, že vady díla B-em dodaného činí dílo vzhledem k jeho souvislosti se stavbou nepotřebným, jde o podstatnou vadu, pro kterou jest žalovaná strana oprávněna od smlouvy odstoupiti podle § 1167 obč. zák. Při tom nerozhoduje objektivní upotřebitelnost díla, nýbrž jeho upotřebitelnost pro objednatele (rozh. 5720). Okolnost, že vady lze opravou odstraniti, a že je dodavatel díla chce opravit, nepadá na váhu, neboť jest na vůli objednatele, zda chce od smlouvy odstoupiti či žádati opravu vad nebo zmenšení úplaty (viz rozh. čís. 3103 a 5270 sb. n. s., dále Gl. U. 4618, 5437 a 6669).

### Čís. 11902.

**Byla-li povolena exekuce vnuceným zřízením zástavního práva na nemovitosti nepatřící prý povinnému, nýbrž třetí osobě téhož jména, jest sice tato osoba oprávněna k rekursu, ale její rekurs není opodstatněn, nejsa vhodným prostředkem k obhájení jejich tvrzených práv.**

(Rozh. ze dne 17. září 1932, R I 703/32.)

Soud první stolice povolil exekuci na polovici nemovitosti náležející Josefu Š-ovi. V rekursu uplatňoval Josef Š. starší, že exekuční titul a povolení exekuce směřují proti Josefu Š-ovi mladšímu, kdežto polovice usedlosti, na kterou byla povolena exekuce vnuceným zřízením zástavního práva, nepatří Josefu Š-ovi mladšímu, nýbrž stěžovateli, Josefu Š-ovi staršímu. Rekursní soud exekuční návrh zamítl. Důvody: Podle procesních spisů byla žalovaná strana označena takto: Josef Š., výrobce sklen. zboží v J., čís. 33 a proti této straně byl vynesena rozsudek podle §§ 442, 396 c. ř. s. Že toto označení žalované strany vyhovuje ustanovení § 75 čís. 1 c. ř. s., nelze pochybovati. Totéž označení povinné strany obsahuje podle § 54 ex. ř. exekuční návrh a jest jen otázkou, zda patří majetek, na který má býti vedena exekuce, povinné straně, či stěžovateli. Rekursní soud obstaral si knihovni lustrum o nemovitosti vl. čís. 33 pozemkové knihy katastrálního území J., na kterou jest exekuce vedena, a z tohoto lustra nelze zjistiti, či majetek tato nemovitost, pokud se týče dotyčná polovice nemovitosti je, neboť vlastnické právo je připsáno Josefu Š-ovi a Žofii Š-ové na polovici. A právě z této okolnosti soudí rekursní soud, že vymáhající strana nedostala povinností uloženým jí § 7 první odstavec, § 54 čís. 3 ex. ř., poněvadž neprokázala, že polovice domu, na kterou má býti zástavní právo vnučeně vloženo, jest skutečně vlastnictvím povinné strany. Tímto opomenutím nesmí rekurent býti donucen, by snad vedl zdlouhavý spor podle § 37 ex. ř. a prokázal své vlastnictví, poněvadž tento důkaz náleží vy-