

v tomto směru byla jen konsignační fakturou a neobsahovala ceny sudů. Rekursní soud námitku místní nepřislusnosti zavrhl, protože smlouva o vrácení sudů byla podstatnou součástí smlouvy dodávací a protože dotyčná faktura není fakturou konsignační, nýbrž fakturou o dodávce, která zevrubně udává vzájemné smluvní plnění žalované firmy.

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

### D ů v o d y:

Rozhodnutí rekursního soudu jest v podstatě správné. Šlo o dodávku vinného octa v sudech jako obalu, které žalující firma žalované firmě jen půjčila. Faktura ze dne 29. června 1920 jest kupeckým účtem o dodávce zboží a obsahuje s přesností, pro bezpečnost obchodního styku nutnou, vzájemné plnění kupující firmy a to jak co do ceny zboží a splatnosti, tak i co do vrácení půjčených sudů. Ačkoliv tu šlo jednak o smlouvu kupní ohledně zboží, jednak o půjčku ohledně sudů, dlužno při výkladu pojmu »obchod« ve smyslu Šu 88 odstavec druhý j. n. přihlížeti k hospodářskému stanovisku. Podle toho byl stranám kup octa a plnění z tohoto kupu věci hlavní a půjčka sudů a jich vrácení jen věci podružnou, umožňující žalobkyni dodání prodané tekutiny. Nebylo zájisté vůli stran, aby sudiště faktury podle Šu 88 odstavce druhý j. n. právě při rozhodování případného sporu o vedlejší a podřízené součásti jednotného obchodu bylo vyloučeno a jen pro hlavní plnění bylo přípustno (viz také rozhodnutí nejvyššího soudu ze dne 30. ledna 1919, R I 12/19, uveřejněné pod čís. 31 sbírky Vážný). Totéž dá se i ze zákona vyvoditi. Podle Šu 88 odstavec druhý j. n. mohou v místě platebním podány býti všechny žaloby z dotyčného obchodu, tedy nejen žaloba o zaplacení ceny kupní, ale i o interese za sudy, které nemohou býti vráceny. Ale i kdyby se za to pokládalo, že co do předmětu žaloby platí tu odstavec první Šu 88 j. n., mohla žaloba u soudu místa placení býti podána, protože domáhá se odškodnění za nesplnění (nikoliv řádné) splnění smlouvy.

### Čís. 3575.

**Ustanovení Šu 56 odstavec třetí, knih. zák. platí obdobou i v řízení vyrovnávacím. Zápis zástavního práva v poznamenaném pořadí může býti povolen jen na základě listiny, mající náležitosti Šu 56 odstavce třetí, knih. zák.**

(Rozh. ze dne 4. března 1924, R II 75/24.)

Na základě úvěrní listiny ze dne 27. listopadu 1923 domáhala se banka vkladu zástavního práva v pořadí poznámky ze dne 8. října 1923 na domě Josefa D-a, o jehož jmění bylo dne 12. listopadu 1923 zahá-

jeno řízení vyrovnávací. Soud první stolice vklad povolil, rekursní soud zamítl knihovní žádost.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

### D ů v o d y:

V pořadí, poznamenaném podle Šu 53 knih. zák., může v případě třetího odstavce Šu 56 knih. zák., když totiž knihovní vlastník nemovitosti octl se v úpadku před podáním žádosti za zápis práva zástavního za dluh, pro který jest v pozemkové knize pořadí poznamenané, povolen býti zápis tento jen podle listiny, mající náležitosti tam vytčené, tedy zvláště jen tenkrát, když tato listina byla vydána již přede dnem vyhlášení úpadku. Pro opačné mínění nelze použití ustanovení Šu 13 konk. ř., poněvadž poslední věta třetího odstavce Šu 56 knih. ř. poukazuje na předpisy úpadkového řádu a podle prvního odstavce Šu 3 konk. ř. právní jednání, úpadcem po zahájení úpadku předsevzatá, která týkají se úpadkové podstaty, jsou proti úpadkovým věřitelům neúčinná. Co platí podle třetího odstavce Šu 56 knih. zák. pro případ vyhlášení úpadku, platí podle Šu 7 obč. zák. obdobou též v případě zahájení vyrovnávacího řízení o jmění Josefa D-a a to vzhledem na ustanovení druhého a třetího odstavce Šu 8 vyr. řádu, podle kterých dlužník po zahájení vyrovnávacího řízení potřebuje souhlasu vyrovnávacího správce ke všem jednáním, nenáležícím k obvyčnému obchodování, a právní jednání, předsevzatá dlužníkem proti tomuto zákonnému ustanovení bez souhlasu vyrovnávacího správce, jsou proti věřitelům neúčinná, jestliže třetí osoba věděla nebo věděti musila, že tato právní jednání vybočují z mezí obvyčejného obchodování a že vyrovnávací správce nedal k nim svého souhlasu. O jmění Josefa D-a bylo vyrovnávací řízení zahájeno již 12. listopadu 1923, ale úvěrní listina, podle které banka žádá za vklad práva zástavního na nemovitosti Josefa D-a, vydána byla teprve 27. listopadu 1923, tedy po zahájení vyrovnávacího řízení.

Banka musila podle obsahu úvěrní listiny ze dne 27. listopadu 1923 věděti, že právní jednání dlužníka, kterého se tato listina týká, vybočuje z mezí obvyčejného obchodování; musila též věděti, že vyrovnávací správce nedal k tomuto právnímu jednání souhlasu, neboť podala u soudu žádost za vklad práva zástavního, nevykázavši soudu souhlasu, potřebného podle Šu 8 vyr. řádu. Navržený vklad práva zástavního na nemovitosti Josefa D-a nemůže tedy býti povolen a nelze pro opačné mínění použití Šu 13 vyr. řádu, znějícího podobně jako § 13 konk. ř.

### Čís. 3576.

Pro nárok na zřízení věna dle Šu 1220 obč. zák. jsou směrodatny majetkové poměry toho, od něhož se věno žádá, v době, kdy byl nárok vznesen. V řízení nesporném nelze řešiti otázku, zda k plnění povinný zbavil se odporovatelným způsobem svého majetku. Opírá-li nárok na zřízení věna o slib zavázaného, lze se věna domáhati pouze v řízení sporném.