

v Brně ze dne 5. května 1926 zmíněné rozsudky zrušivší že bylo doručeno žalovanému dne 25. června 1926. Z toho, co řečeno, je patrné, že se žalovaný nejpozději v den doručení žaloby 14. května 1925 spolehlivě dověděl, jakou pohledávku a z jakého právního důvodu žalobkyně na něm požaduje. V té době byla splatná 25%ní kvota vyrovnací a, poněvadž žalovaný nenamítal, že bylo něco jiného pro sporné pohledávky vyrovnacím řízením stanoveno, dlužno uznati, že měl v oné době, chtěl-li se vyhnouti důsledkům stanoveným zákonem na nesplnění vyrovnání, bez průtahu aspoň na soudě složit pro žalobkyni čtvrtinu vymáhané pohledávky a do 2. září 1926 dalších 13% z ní. Poněvadž ani to neučinil a poněvadž nyní bylo prokázáno, že šlo o pohledávku pravou a splatnou, došlo k důsledkům § 57 vyr. ř. a to již v době před 25. zářím 1925, kdy byl žalovanému teprve doručen první rozsudek soudu první stolice, kterého se tudíž nemůže dovolávati na omluvu neplacení — zejména když podle § 57 vyr. ř. nezáleží na důvodu pro nedodržení vyrovnání.

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

D ů v o d y:

Nesprávným jest názor dovolatelův, že se účinky vyrovnacího řízení nevztahovaly na pohledávku žalobkyně proto, že jí k vyrovnání nepřihlásila. Nedostatek přihlášky má význam pro přiznání hlasovacího práva ve vyrovnání (§ 4, 39 a 42 vyr. ř.). Potvrzeným vyrovnáním sprostňuje se však dlužník závazku nahraditi svým věřitelům ztrátu, kterou utrpí vyrovnáním, ať se účastnili vyrovnacího řízení nebo ne, nebo dokonce hlasovali proti přijetí vyrovnání (§ 53 první odstavec vyr. ř.). Vyrovnání pozbývá však platnosti, když dlužník je plně a včas nesplnil a to ohledně všech závazků, jichž se vyrovnání týče (§ 57 vyr. ř. v doslovu novely). Jde tedy na nebezpečí vyrovnacího dlužníka, když neplatí dluhy nepřihlášené. Proto se žalovaný nemůže vymlouvat, když nesplnil splátky na sporný dluh podle ustanovení potvrzeného vyrovnání z toho důvodu, že ho žalobkyně k vyrovnání nepřihlásila, to tím méně, an o dluhu ze žaloby a ze sporu již věděl. Odvolací soud právem tedy uznal, že žalovaný je povinen zaplatiti celou nesníženou žalobní pohledávku.

Čís. 7946.

Sdělil-li kupitel otálejícímu prodávateli, že nesplní-li v dodatečně lhůtě, koupí si zboží na jeho útraty na burse a bude požadovati náhradu škody, prodávatel pak odepřel dodati, nemůže se na něm napotom domáhati žalobou splnění smlouvy.

(Rozh. ze dne 3. dubna 1928, Rv I 1342/27.)

Žalovaný prodal žalobci dva vagony žita, dodal mu však pouze jeden vagon. Dne 27. června 1926 obdržel žalovaný od žalobce dopis ze

dne 26. června 1926, v němž mu žalobce oznámil, že koupil od něho 2 vagony žita, že trvá na dodání druhého vagonu do 3 dnů, jinak že si koupí žito, nedojde-li do 30. června 1926, na útraty žalovaného na burse a bude žádati náhradu škody. Na to žalovaný mu odpověděl dopisem ze dne 27. června 1926, že mu prodal jen 1 vagon žita a že mu více žita nedodá. Žalobě o dodání tohoto jednoho vagonu žita procesní soud prvního stupně vyhověl, odvolací soud žalobu zamítl. **Důvody:** Podle zjištění prvního soudu, jež nebylo vzato v odpor, prodal žalovaný žalobci dva vagony žita, dodal mu však jen jeden; dodávku druhého vagonu, jež měla se státi do dvou dnů, odepřel. Na to poslal žalobce, jak nesporno, žalovanému dopis ze dne 26. června 1926. Dlužno přisvědčiti k právnímu názoru žalovaného, že žalobce dopisem tím vykonal právo volby ve smyslu čl. 355 a 356 obch. zák., že volil požadovati náhradu škody pro nesplnění smlouvy a že od vykonané volby nemůže ustoupiti. Otálí-li prodatel předati zboží, má kupující na výběr mezi trojím právem uvedeným v čl. 355 obch. zák. Toto trojí právo je toho způsobu, že jedno vylučuje druhé. Rozhodne-li se kupující pro jedno z nich a oznámí to při udělení dodatečné lhůty prodateli, nemůže volbu tu jednostranně měniti (vyjímaje výjimečné případy, jež však tu nepřicházejí v úvahu), takže nemůže dodatečně uplatňovati některé jiné právo. Obsah dopisu ze dne 26. června 1926 nepřipouští pochybností o tom, že žalobce rozhodl se pro případ, že nebude ani v dodatečné lhůtě plněno, žádati náhradu škody pro neplnění. Žalobce píše: »Jelikož druhý vagon nechcete dodati, ač je pevně zakoupen (konstatování prodlení žalovaného), oznamuji Vám, že trvám na dodání do 3 dnů a podotýkám, že nedojde-li mne žito nejdéle do středy t. j. do 30. t. m. (dodatečná lhůta), koupím si žito na Vaše útraty na burse (krycí koupě) a budu žádati veškeru náhradu škody, která mně tím povstane (výkon práva volby). Žádám, byste se podle toho zařídil.« Tím dal žalobce výslovně a nepochybně na jevo své rozhodnutí o tom, jak se zachová, nebude-li mu žito dodáno ani v dodatečné lhůtě zároveň stanovené, a že nemíní po uplynutí dodatečné lhůty domáhati se dodání žita, nýbrž že si je sám krycí koupí na účet žalovaného opatří. Uvážiti je při tom, že předpis čl. 356 obch. zák. o obsahu oznámení volby vydán je v zájmu obmeškalého smluvníka, jemuž záleží na tom, by věděl, jaký nárok bude druhá strana uplatňovati, a by se podle toho mohl rozhodnouti a zaříditi. Volba již vykonaná je neodvolatelná a jednostranně nezměnitelná. Nelze přisvědčiti k vývodům žalobcovým v odvolacím sdělení, že dopis jeho ze dne 26. června 1926 byl jen důtklivou upomínkou a pohrůžkou a že právo volby vykonal žalobce teprve zahájením sporu, tedy žalobou.

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

D ů v o d y:

Dovolatel napadá rozsudek odvolacího soudu pro nesprávné právní posouzení věci (čís. 4 § 503 c. ř. s.), avšak neprávem. Dlužno přisvědčiti právnímu názoru odvolacího soudu, že dovolatel vykonal právo

volby ve smyslu čl. 355 a 356 obch. zák. dopisem ze dne 26. června 1926 a že od vykonané volby nemůže již ustoupiti. Tímto dopisem dal dovolatel žalovanému způsobem veškeru pochybnost vylučujícím na srozuměnou, že bude žádati náhradu škody pro nedodání vagonu žita, nebude-li mu dodán do 30. června 1926. Tím se však zřekl práva požadovati na žalovaném dodání koupeného druhého vagonu žita a jest tedy nerozhodné, že žalovaný byl vyzván již dopisem ze dne 3. července 1926, by zaslal druhý vagon, jinak že bude žalován na dodržení smlouvy. Námitky, že dovolatel vykonal již právo volby, žalovaný se nijak nezřekl tím, že to dovolateli nevytýkal ihned v dopisu ze dne 27. června 1926, nýbrž se obmezil v něm pouze na námitku, že mu prodal jen jeden vagon žita a že mu více nedodá. Dovolatelovo tvrzení, že se žalovaný ani za spor neodvolával na vykonané právo volby, není správné, neboť, jak vyplývá ze žalobní odpovědi, vznesl žalovaný i tuto námitku. Dovolatel jest na omylu, domnívaje se, že volbu kupitele jest považovati za konečnou teprve, když zahájil spor o jedno z trojího práva čl. 355 obch. zák. Volbu konečnou lze vykonati i mimosoudním prohlášením. V rozhodnutí sb. n. s. čís. 1201, jehož se dovolatel dovolává, vyslovil Nejvyšší soud ovšem zásadu, že, když kupitel zahájí spor o jedno z trojího práva čl. 355 obch. zák., jest volbu jeho považovati za konečnou, neprohlásil však zásadu, že volbu lze pokládati za konečnou teprve zahájením sporu. Zřekl-li se však dovolatel, vykonav volbu, práva žádati na žalovaném dodání druhého vagonu žita, musila se jeho žaloba, již se domáhá tohoto dodání, minouti s úspěchem a není tudíž třeba zabývati se oprávněností další námitky žalovaného, že dovolatel upustil od nároku na dodání druhého vagonu také tím, že nenaléhal po delší dobu na jeho dodání.

Čís. 7947.

Žádosti za vklad zástavního práva pro náhradní nárok podle § 222, čtvrtý odstavec, ex. ř. v pořadí hypotekární pohledávky simultánně váznuvší nelze vyhověti, byla-li tato vymazána před podáním oné žádosti u soudu.

Žádáno-li za vklad zástavního práva pro náhradní nárok v pořadí hypotekární pohledávky, kteréžto žádosti nebylo lze vyhověti, nelze povolití vklad zástavního práva ani v běžném pořadí.

(Rozh. ze dne 3. dubna 1928, R II 92/28.)

Soud první stolice vyhověl žádosti knihovního věřitele za vklad zástavního práva pro náhradní nárok na neprodané nemovitosti v pořadí knihovní pohledávky váznuvší simultánně. Rekursní soud žádost zamítl. Důvody: Stížnost je ospravedlněna. První a hlavní podmínkou pro přípustnost a možnost vkladu zástavního práva pro náhradní nárok zástavního věřitele na nemovitosti exekučně neprodané jest, by nemovitost ta byla pro jistou pohledávku s nemovitostí exe-