

rozsudek potvrdil. **D ů v o d y:** Mýlně vykládá odvolatel § 1358 obč. zák., neboť předpis ten dává sice tomu, kdo cizí dluh zaplatil, ruče za něj osobně neb určitými částkami svého jmění, právo, žádati od věřitele všechny pomůcky právní a prostředky zajišťovací, ale tím nevyklučuje práva jeho, nastoupiti žalobou na dlužníka, i když snad původní věřitel měl titul exekuční, neboť mu výslovně propůjčuje oprávnění, žádati náhradu od dlužníka.

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

D ů v o d y:

Dovolacími důvody žalovaného jsou čís. 2, 3, 4 Šu 503 c. ř. s. Poslední z nich spatřuje dovolatel v tom, že odvolací soud při posouzení sporné věci nepoužil náležitě Šu 1358 obč. zák., podle něhož měla žalobkyně, jak to on ve sporu namítal, dáti si od berního úřadu postoupiti jím zaplacenou pohledávku se všemi právy, tedy již s nabytými právy zástavními a exekučními, a měla prostě pokračovati v exekuci zahájené erárem proti dovolateli a nepůsobiti dalších zbytečných prý útrat žalobních. Míni dovolatel, že, zaplatila-li žalobkyně převodní poplatek ze svého, jednala podle Šu 1358 obč. zák. Nelze mu však přisvědčiti. Postižní právo solidárního dlužníka, jenž sám zaplatil celý dluh, řídí se a musí býti posuzováno nejprve podle právního poměru plátcova ku solidárně spoluzavázaným. Plátce m ů ž e dle Šu 1358 obč. zák. p ř e d nebo p ř i z a p l a c e n í žádati postup, ale s a m a s e b o u věřitelská práva na plátce nepřecházejí, neboť plátce může bez postupu domáhati se náhrady na spoluzavázaných. To žalobkyně učinila, opírajíc žalobní nárok o § 1042 obč. zák. Žalobkyně neměla platové povinnosti ze zákona přímo jako žalovaný, jenom dle Šu 72 popl. zák., poněvadž nemovitost, jež byla předmětem smlouvy zpoplatněné, přešla do jejího vlastnictví, věcně ručila za týž poplatek a k odvrácení důsledku tohoto ručení za oba žalované splnila jich zákonitou povinnost platební, arci, jak bylo v nižších stolicích bezvadně zjištěno, když žalované upozornila, že sice poplatek zaplatí, ale po nich bude žádati náhradu, tedy zřetelně v úmyslu zavazovacím dle Šu 1042 obč. zák. Že nepoužila při tom postižního práva dle Šu 1358 obč. zák., jak to bylo jejím právem, nikoli však právní povinností, nemůže býti z této příčiny dovolatelem úspěšně uplatňováno. Proto nemá v zákoně opory dovolatelovo tvrzení, že s ohledem na § 1358 obč. zák., když dle Šu 1042 obč. zák. bylo žalováno, byla tato žaloba zbytečnou a že měla z toho důvodu býti zamítnuta.

Čís. 2229.

»Skrytou« jest pouze vada zboží, jež při odborném zkoumání nemohla býti odhalena. Důkaz o tom, že odborné zkoumání nemohlo býti ihned předsevzato, tíží kupitele.

(Rozh. ze dné 31. ledna 1923, Rv I 840, 22.)

Žalobkyně dodala žalované ocelové cage určité pevnosti a odpadky, jež kupitelka převzala dne 30. srpna 1921. Dne 7. října 1921 oznámila kupitelka prodávateli, že dodané cage nemají smluvené pevnosti, a že odpadky jsou méněcenné, čímž trpí škodu. Žalobě o zaplacení kupní ceny o b a n i ž š í s o u d y vyhověly, odvolací soud z těchto důvodů: Jde o obchod distanční, při němž je dle čl. 347 obch. zák. povinností kupitele, by, obdržev zboží, je, pokud je to dle řádného chodu jeho obchodu možným, bez průtahu prozkoumal a, ukáže-li se, že neodpovídá smlouvě nebo zákonu, prodávajícímu o tom ihned oznámení učinil. Promešká-li to, platí zboží za schválené, pokud nejde o vady, jež při neprodleném vyšetření nebyly poznatelné. Zákon žádá tedy, by kupitel zboží zkoumal, vyšetřil, a nestačí vždy jen nějaké zevní jeho ohledání, jak žalovaná strana za to má, neboť to řídí se dle povahy zboží. Žalovaná strana udala sama, že zboží došlo jí od žalobkyně dne 30. srpna 1921. Poněvadž žalovaná strana dle vlastního udání zboží zkoušela teprve až koncem září 1921, nelze za to míti, že tak učinila hned po jeho dojití dle řádného chodu jejího obchodu, a dlužno proto zboží pokládati se strany její za schválené. Že zkoušku, kterou vykonala koncem září 1921, nemohla vykonati hned po dojití zboží, sama ve sporu nikde ani netvrdila. Soud první stolice správně poukázal k tomu, že o skrytých vadách nemůže zde býti řeči, poněvadž vady, zjištěné koncem září 1921, mohly býti zjištěny, spracováním cáglů a odpadových kusu hned po dojití zboží počátkem září 1921. Ale i kdyby se mohlo mluvit o vadách skrytých, jimiž, jak rovněž správně uvedl soud první, rozuměti sluší vady, jež při neprodleném řádném zkoumání zjistiti nelze, náleželo žalované straně, by je hned po jich objevení žalobkyni oznámila, což se rovněž nestalo, poněvadž oznámení o nich učinila dle vlastního tvrzení až teprve dopisem ze dne 7. října 1921, tedy až nejméně za týden po jich objevení. Platilo by proto zboží i v tomto případě se strany její za schválené.

N e j v y š š í s o u d nevyhověl dovolání mimo jiné z těchto

d ů v o d ů:

Právní účinky schválení dle čl. 347 obch. zák. jsou pozdějším oznámením vad jenom tehdy vyloučeny, když byly zjištěny vady, které při okamžitém, řádném, chodu obchodnímu vyhovujícím vyšetření n e d a l y s e poznati, tedy když zboží na venek bezvadné teprve při upotřebení ukáže se neupotřebitelným. Není ovšem skrytou vadou každá vada, která po dodání nebyla objevena, nýbrž jenom ta, která p ř i o d b o r n ě m zkoumání nemohla býti odkryta. Ale i tu sluší uznati, že důkazní břímě o tom, proč odborně bedlivé přezkoumání zboží n e m o h l o býti s ohledem na čl. 347 obch. zák. bez průtahu vykonáno, tíží kupujícího, jenž je i v tomto případě povinen pod ztrátou práv z uplatnění vad oznámení o zpozorované vadě bez průtahu po jejím odkrytí prodávajícímu učiniti. Že by byl kupující oprávněn, s podrobnou zkouškou tak dlouho otálet, až bude dodaného zboží ve svém závodu potřebovati, jak je to dovolatelkou tvrzeno, nelze uznati, neboť postup takový odporoval by příkře čl. 347 obch. zák. Není také ve spisech

opory pro dovolatelčino tvrzení, že vady zjištěné zpracováním cáglů a odpadových kusů nemohly být zjištěny hned po dojití zboží s p r a c o v á n í m počátkem září 1921, jelikož šlo o veliký počet kusů. Když tedy odvolací soud uznal, že oznámení o vadách, učiněné dopisem ze dne 7. října 1921, učiněno bylo pozdě, že tedy s hlediska čl. 347 obch. zák. včasnost a tím i jeho právní účinnost hotovosti učiněné smlouvy nemohly se dotknouti, sluší uznati tento úsudek správným, poněvadž ani tvrzeno ani dokázáno dovolatelkou v nižších stolicích nebylo, že odborně bedlivé přezkoumání zboží nemohlo být vykonáno dříve než až koncem září 1921, tedy po uplynutí několika týdnů po dodání a že bylo zkoumání to skončeno až v říjnu 1922, pokud se týče dříve skončeno být nemohlo. Poněvadž žalovaná toho, co jí náleželo, nedokázala, bylo uznati, že právní základ žalobní jejím hájením nebyl otřesen, ale že také jejími dovolacími vývody nebyly otřeseny správné věci a zákonu vyhovující důvody odvolacího rozsudku.

Čís. 2230.

Procesní způsobilost veřejné obchodní společnosti nepominí jejím zánikem, nýbrž teprve výmazem z rejstříku.

(Rozh. ze dne 31. ledna 1923, Rv I 842/22.)

Žalobě proti veřejné společnosti S. a J. v Bucazci ve východní Haliči na zaplacení kupní ceny za dodávky z let 1913—1914 bylo o b ě m a n í ž š í m i s o u d y vyhověno, o d v o l a c í s o u d uvedl v otázce, o niž tu jde, v d ů v o d e c h: Aby prokázal zmatečnost řízení, uvádí odvolatel, že žalovaná firma zanikla v srpnu 1914 následkem vpádu Rusů, že veškeré jmění firmy bylo zničeno, že společníci firmy David S. a Israel M. uprchli do Vídně, že likvidace společnosti nebyla provedena, čehož ani nebylo třeba, poněvadž prý již žádného jmění nebylo. Výmaz firmy v obchodním rejstříku v Stanislavově nebyl prý možným a nebyl důsledkem toho ani proveden, poněvadž obchodní rejstřík při vpádu Rusů shořel. Ve sporu uvedla žalovaná pouze, že firma S. und J. od vypuknutí války již neexistuje a že jeden společník a sice David S. má své řádné bydliště ve Vídni. Veškeré ostatní okolnosti jsou novoty. Avšak právě z vývodu odvolacích jest zřejmo, že podání žaloby proti žalované bylo formálně odůvodněno. Mezi stranami bylo nesporno, že žalovaná byla zapsána v obchodním rejstříku, když pohledávka vznikla. Odvolání však nyní výslovně uznává, že likvidace žalované společenské firmy se nekonala a že firma v obchodním rejstříku krajského soudu ve Stanislavově nebyla vymazána. Dle čl. 123 obch. zák. nemá faktické rozejítí se společníků právního významu. Dokud výmaz firmy v obchodním rejstříku není proveden, nelze jej dle čl. 129 obch. zák. proti třetím osobám namítati. Že prý obchodní rejstřík shořel, není rozhodno, poněvadž by soud v tomto případě musil založiti nový. Vzhledem k těmto okolnostem domáhala se žalobkyně žalobou svých nároku dle čl. 111 obch. zák. právem na žalované firmě. Tím padá námitka, že řízení před prvním soudem jest zmatečným. Ježto žalovaná v první stoli