

vení, že hostinská živnost náleží podle § 15 čís. 15 živn. ř. k živnostem, vyžadujícím k nastoupení zvláštní způsobilosti. Podle § 15 čís. 15 živn. řádu jsou hostinské živnosti pouze označeny jako živnosti koncesované. Průkazu způsobilosti se toho času k jich provozu nevyžaduje. Bylo proto pro věc nerozhodným, zda dlužník obstarával provoz živnosti se čtyřmi či s více pomocnými silami. Tato otázka měla by význam pouze v tom případě, kdyby se požadoval průkaz způsobilosti.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

#### D ů v o d y:

Podle § 19 druhý odstavec živn. nov. jest sice živnost hostinskou a výčepnickou z pravidla provozovati majitelem koncese samým, ale podle odstavce třetího téhož § může býti živnostenským úřadem z důležitých důvodů povoleno, by živnost hostinská a výčepnická byla provozována náměstkem anebo propachtována. Ježto podle toho propachtování živnosti není vyloučeno, není ani exekuce propachtováním jejím nepřipustna (srovnej § 341, odstavec třetí ex ř.) a rekursní soud nezrušil exekuci vedenou na hostinskou živnost povinného veřejným propachtováním pro udánlivou nepřipustnost právem.

#### Čís. 7254.

**Předpisy čl. 347 obch. zák. jsou povahy dispositivní; lhůty ku prozkoumání zboží a k oznámení případných vad mohou býti úmluvou stran změněny, prodlouženy nebo zkráceny. V tom, že bylo odpověděno na výtky, oznámené po zákonné lhůtě a přislíbeno vady odstraniti, dlužno spatřovati uznání včasnosti výtek.**

(Rozh. ze dne 17. srpna 1927, Rv I 1174/27.)

Proti směnečnému platebnímu příkazu ohledně směnky, vystavené na zbytek kupní ceny za dodaný stroj, namítli žalovaní započtením pohledávku z náhrady škody, ježto jim žalobkyně nevyměnila staré válce za nové. Procesní soud první stolice zrušil směnečný platební příkaz, odvolací soud napadený rozsudek potvrdil. D ů v o d y: Dopisem ze dne 12. března 1926 uznala žalující strana svou povinnost, vyměnit »staré« válce za »nové«. Netřeba se tudíž zabývatí otázkou, byla-li vada stroje dodaného žalující stranou žalovanému vytkána včas a lze-li z obsahu dopisu žalovaného ze dne 10. března 1926 dovoditi uznání zažalované pohledávky a vzdání se námitek. Znaleckým posudkem ve spojení s výpovědí svědka jest zjištěno, že žalující strana staré válce za nové nevyměnila a že také nedodala válce bezvadné, jako u nového stroje předpokládati dlužno. V § 1052 obč. zák. vyjádřena jest základní právní zásada, že při oboustranných smlouvách přejímají se závazky zpravidla jen k vůli a za předpokladu zajištěného vzájemného plnění, a že tedy nemá býti jedna strana nucena, by plnila druhé, když není ujištěna vzájemným plněním druhé strany. Posuzuje-li

se spor takto, nelze uznati žalovanou stranu povinnou k zaplacení za-  
žalovaného zbytku kupní ceny. Nesplnění závazku vyměnění staré válce  
za nové má stejný význam jako dodání vadného zboží a účinek jeho  
je ten, že prodávatel, nebylo-li vadné zboží kupitelem přijato, ocitá se  
v prodlení s plněním, jako kdyby vůbec nebyl dodal. Orýhování a pro-  
hloubení rýh na válci po 12 březnu 1926 žalobkyní vrácených, nelze  
pokládati za splnění závazku v dopisu ze dne 12. března 1926 převza-  
tého. Zaplacení zbytku kupní ceny byla by žalující strana oprávněna  
požadovati jen, kdyby sama dostála svému závazku podle dopisu ze  
dne 12. března 1926.

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

### D ů v o d y:

Odvolací soud správně vyslovil, že v tomto případě na tom nesejde,  
zda žalovaní vytkli vady dodaného stroje včas, poněvadž se žalující  
firma dopisem ze dne 12. března 1926 bezvýhradně zavázala, že staré  
válce vymění za nové, aniž namítala opožděnost výtek a aniž naznačila,  
že se k výměně necítí povinnou a že ji provede jen z ochoty. I kdyby  
tedy byli žalovaní vady vytkli opožděně, nevyvodila žalobkyně z toho  
pro sebe důsledků čl. 347 obch. zák. a vady uznala. Předpisy tohoto  
článku jsou povahy dispoziční a není proto závady, by lhůty ku pro-  
zkoumání zboží a k oznámení případných vad tam vytčené nebyly úmlu-  
vou stran změněny, prodlouženy nebo zkráceny. Jestliže tedy žalobkyně  
na výtky, dle jejího názoru opožděné, dopisem z 12. března 1926 reago-  
vala, vady uznala a k jejich odstranění výměnou válců se podvolila, nutno  
v tom spatřovati uznání včasnosti výtek, pokud se týče souhlas s pro-  
dloužením zákonem stanovené lhůty k oznámení vad. Pro názor dovo-  
latelčin, že šlo o zvláštní, na kupní smlouvě nezávislou úmluvu a že  
proto nelze odůvodniti zadržení kupní ceny ustanovením § 1052 obč.  
zák., není ve zjištěných nižších soudů opory. Prohlášení žalobkyně  
dopisem z 12. března 1926 stalo se na výtky žalovaných, opírající se  
o nenáležitě splnění kupní smlouvy, a nemohlo k němu přirozeně dojíti  
již při ujednání smlouvy, poněvadž té doby stroj nebyl ještě dodán.  
Jinak jest však zřejmou souvislost celého vyjednávání. Že žalovaní za-  
koupili stroj nový, že tedy měly býti veškeré jeho součástky nové, ne-  
opotřebované a že žalobkyně dodala válce staré, opotřebované, vychází  
nade vší pochybnost ze zjištění nižších soudů, jmenovitě také z obsahu  
objednacího listu, prospektu a onoho dopisu žalobkyně.

### Čís. 7255.

**Rekurs je přípustným (§ 65 ex. ř., § 126 kn. zák.) toliko proti soud-  
nímu usnesení, nikoliv proti provedení záznamů (zápisů) podle §§ 1, 2**