

se spor takto, nelze uznati žalovanou stranu povinnou k zaplacení za-
žalovaného zbytku kupní ceny. Nesplnění závazku vyměnit staré válce
za nové má stejný význam jako dodání vadného zboží a účinek jeho
je ten, že prodatel, 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 opozděnost výtek a aniž naznačila,
že se k výměně necítí povinnou a že ji provede jen z ochoty. I kdyby
tedy byli žalovaní vady vytkli opozděně, nevyvodila žalobkyně z toho
pro sebe důsledků čl. 347 obch. zák. a vady uznala. Předpisy tohoto
článku jsou povahy dispoitivní 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 opozděné, 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 vši 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**

a 8 výk. instr. ze dne 12. ledna 1872, čís. 5 ř. zák. a §§ 66, 76 jed. ř. a proti výkonu povoleného knihovního zápisu podle § 103 knih. zák.

(Rozh. ze dne 17. srpna 1927, R II 279/27.)

Rekursní soud odmítl rekurs v exekuční věci. Důvody: Podle § 65 ex. ř. a § 126 knih. zák. jest rekurs přípustným jenom proti usnesení soudu. Vymáhající věřitel nestěžuje si však dle obsahu rekursu do rozhodnutí soudu, nýbrž proti tomu, že při knihovním záznamu práva zástavního pro jeho pohledávku bylo v pozemkové knize poznamenáno »současně s č. d. 2187/27, 2188/27 a 2189/27«. Stížnost směřuje tudíž proti úkonu podle § 103 knih. zák. § 8 instr. ku knihovnímu zákonu a § 66 j. ř., jenž nespadá do působnosti soudce a též nebyl nařízen napadeným usnesením.

Nejvyšší soud nevyhověl rekursu.

Důvody:

Lze odkázati na správné důvody napadeného usnesení. Jest ovšem jasno, čeho se domáhá stěžovatel, ale, je-li jemu lhostejno, v jaké formě se dožaduje nápravy, nemůže to býti lhostejným při vyřízení prostředku, jehož použil ke zjednání nápravy. Jak podle § 65 ex. ř., tak i podle § 126 kn. z. jest rekurs připuštěn toliko proti soudnímu usnesení. Že by usnesení soudu, jímž byla vyřízena stěžovatelova žádost, bylo nesprávným, se netvrdí, stížnost týkala se, jak správně uvedeno v napadeném usnesení, toliko provedení záznamů (zápisů) nařízených podle § 1, 2 a 8 výk. instr. ze dne 12. ledna 1872, čís. 5 ř. zák. a § 66 a 76 jed. řádu a výkonu povoleného knihovního zápisu podle § 103 kn. zák. Jest proto nesprávným stěžovatelovo tvrzení, že poznámka současnosti na jeho žádosti a při zápisu v pozemkové knize se provádí jen na základě soudního rozhodnutí, an sám přiznává, že v usnesení není o ní řeči. Právem byla stížnost rekursním soudem odmítnuta jako nepřipustná, neboť nápravy nesprávnosti, která se podle jeho tvrzení stala, musí se dožadovati jiným způsobem. Nelze proto vyhověti jeho rekursu do odmítnutí stížnosti, jež se stalo právem.

Čís. 7256.

Zástavnímu věřiteli, jemuž přísluší náhradní nárok podle § 222 ex. ř., jest dáno na vůli a přísluší právo volby, ze které ze spoluzavázaných nemovitostí a do které částky požádá náhradu.

(Rozh. ze dne 23. srpna 1927, R I 435/27.)

Ježto předcházející knihovní věřitel Sch. došel úplného uspokojení z exekučně prodaných podílů nemovitosti, přikázal exekuční soud ná-