

řádu k dalšímu provozování obchodu (§ 8 odst. (2) vyr. ř.), nejsou, jak výslovně praví ustanovení § 10 odst. (4) vyr. ř. dotčeny vyrovnáním. Placení takových pohledávek nelze proto také podřaditi pod zvláštní výhody podle § 47 vyr. ř. a nelze je napadati s hlediska § 879 obč. zák. Není tu ani předpokladu pro použití § 1431 obč. zák., neboť podle správného shora již vytčeného nazírání na věc neplnil vyrovnací dlužník spornou částku omylem, jak se mylně domnívá odvolací soud. Jde-li však v souzeném případě na straně vyrovnacího dlužníka, jak bylo dovoďeno, o právní jednání, které bylo dovoleno podle ustanovení vyrovnacího řádu za účelem dalšího vedení obchodu (§ 8 odst. 2 vyr. ř.), nelze takovému jednání podle § 31 odst. 3 konk. ř. ani odporovati. Nedopadá tu proto ani ustanovení § 30 čís. 1 konk. ř.

Čís. 13026.

Jde o »aliud«, byl-li dodán zánovní stroj místo stroje »nového«.

Stroj, který byl již jednou prodán a dřívějším kupitelem po nějakou dobu používán, načež mu byl odňat a musil býti opravován, není »nový«, třebaže doba, po niž byl dřívějším kupitelem používán, nepřekročila dobu přiměřenou pro zaběhnutí stroje.

(Rozh. ze dne 17. listopadu 1933, Rv I 739/32.)

Žalobce koupil od žalovaného stroj (traktor). Žalobou, o niž tu jde, domáhal se žalobce na žalovaném zrušení kupní smlouvy, tvrdě, že nebyla splněna smluvní podmínka, by mu byl dodán stroj nový. Oba nižší soudy žalobu zamítly.

Nejvyšší soud uznal podle žaloby.

Důvody:

Jest vycházeti z toho, že předmětem kupní smlouvy byl stroj nový a že jmenovitě na straně žalobcově bylo na takový stroj pomýšleno, že to byl jeho úmysl, aby dostal stroj nový, o čemž také zástupce žalovaného věděl. Nižší soudy nesprávně rozeznávaly ještě mezi pojmem »nový« a »úplně nový« a nesprávně uváděly jako opak »stroj starý«. Není třeba si vymíňovati, by stroj byl úplně nový, kupuje-li se stroj nový, protože je to v pojmu novosti stroje. Opakem nového stroje není snad teprve stroj starý, nýbrž již také stroj, který není již nový, který by snad mohl býti uznán za »zánovní«. Kupuje-li se stroj nový, je vyloučeno dodání stroje zánovního; tohoto rozdílu je si dobře vědom také žalovaný, ovšem má mylně za to, že lze nedostatek novosti vyvážit a napravití slevou s ceny. Že nebyl dodán nový stroj, nebylo žalovaným za sporu ani popíráno, žalovaný se snažil jen dovoditi, že stroj lze ještě pokládati za nový. Ani znalec nepopírá, že nebyl dodán stroj nový ve vlastním slova smyslu, nýbrž považuje prý stroj za »továrně nový« jednak se zřetelem ke zvyklostem a jednak proto, že nesejde na tom, kde bylo prováděno zaběhnutí stroje, když doba, zaběhnutí přiměřená, nebyla překročena. Než tu již znalec vybočuje z mezí jeho posudku vy-

mezených a přechází k právnímu posouzení, v němž s ním nelze souhlasiti. Byl-li stroj, jak bylo zjištěno, již jednou prodán a dřívějším kupcem alespoň v tom rozsahu, jak sám připouští, to jest po třicet dní, používán, byl-li pak onomu kupci odňat a musil býti opravován, nelze zajisté již mluvit o novém stroji, jaký měl na mysli žalobce, když stroj kupoval. Pro zákazníka není lhostejno, byl-li stroj zaběhnut v továrně pod odborným dozorem a odbornými silami a zůstal-li při tom neporušen, anebo byl-li nikoli jen zaběhnut, nýbrž používán neodpovědnými osobami a při tom poškozen, protože kupec již subjektivně nemá onoho uspokojení a důvěry, kterou má na mysli, když chce stroj nový. Chce-li stroj nový, smí se ve slušném obchodování nadíti, že mu bude dodán takový stroj a že mu skutečný stav věci nebude zamlčen. Chce-li pak dodavatel skutečně vážně splnit takový svůj závazek, musí kupci nabídnouti skutečný takový nový stroj a nebude se pokoušeti podsunouti kupci stroj, který této vlastnosti nemá; učiní-li tak přece, nemůže čekat, že bude dodávka uznána za plnění smluvní.

Čís. 13027.

Zákon ze dne 5. května 1933, čís. 74 sb. z. a n., kterým se dočasně upravuje výkon exekuce proti zemědělcům.

Na tom, kdo žádá o odklad exekuce, jest, by prokázal, že pozemky sám obhospodařuje a z jejich výtěžku čerpá z převážné míry výživu.

(Rozh. ze dne 17. listopadu 1933, R II 414/33.)

Soud první stolice vyhověl návrhu dlužnice Berty T-ové, by byla odložena exekuce až na dobu po 31. prosinci 1933 ve smyslu zákona ze dne 5. května 1933, čís. 74 sb. z. a n. Rekursní soud zamítl návrh dlužnice. Důvody: Ve smyslu § 1 odst. (2) zák. ze dne 5. května 1933 čís. 74 sb. z. a n. odloží exekuční soud v exekučních věcech proti zemědělcům zahájených již v den, kdy tento zákon nabytí platnosti, na návrh dlužníka výkon prodeje (dražby) věcí movitých nebo nemovitých na dobu po 31. prosinci 1933. Za zemědělce jest považovati — zákon neříká, kdo jest zemědělcem, — kdo sám se svou rodinou nebo s najatými pracovními silami zemědělské pozemky obdělává, by zcela nebo z části vyživoval sebe nebo svou rodinu. Obecní rada v R. sděluje, že Berta T-ová provozuje v obci živnost hostinskou a výčepnickou, že má vlastní obytnou a hospodářskou budovu a pole ve výměře 4 jiter. Podle odhadního protokolu ze dne 10. května 1933 není na exekvované nemovitosti žádného příslušenství, jelikož majitelka nemovitost sama neužívá a neobdělává. Dává-li povinná, která vlastně jest hostinskou, pozemek do pachtu, nemajíc živého ani mrtvého inventáře k vlastnímu obhospodaření, nelze ji považovati za zemědělce, na něhož se vztahují ustanovení o odkladu výkonu exekuce ve smyslu shora cit. zákona.