

čívají na úvaze, že pozdější knihovní věřitel si vynahradil pravidelně nepříznivější knihovní pořadí těžšími úvěrními podmínkami, takže nemá nároku na samočinný postup do přednějšího pořadí. Dle doslovu Šu 469 obč. zák. nelze rozeznávat, zda pohledávka zanikla zaplacením či jiným způsobem. Mluví se tu všeobecně jen o zániku pohledávky a vedle kvitancí uznávají se i jiné listiny, prokazující zánik pohledávky, za způsobilé, by na jejich základě bylo zástavní právo přeneseno na novou pohledávku. Účelem předpisu Šu 12 vyr. ř., že zahájením vyrovnávacího řízení zanikají exekuční práva zástavní, nabytá v posledních šedesáti dnech, jest stejnoměrné uspokojení všech věřitelů dlužníkových. Účelu tomu vyhovuje, užije-li dlužník uprázdněné hypotéky ku získání nového úvěru, sesílení svého hospodářského stavu a tím nepřímo i ku splnění závazků převzatých vyrovnáním, ale odporovalo by mu, kdyby zánik exekučního zástavního práva přišel k dobru jen jednoho a sice pozdějšího smluvního zástavního věřitele. Vůči tomuto věřiteli jest zánik předcházejících exekučních zástavních práv dle Šu 12 vyr. ř. čirou náhodou, postup do jejich pořadí znamenal by pro něho nahodilé, ničím neodůvodněné a proto nespravedlivé obohacení na újmu dlužníka i vyrovnávacích věřitelů, jimž by ubíral část jmění, z něhož mají býti dle vyrovnání zaplacení.

Čís. 3490.

Důkaz obchodními knihami. Postup soudu při provádění důkazu. Soudce n e m ů ž e návrh na předložení obchodních knih dle volného uvážení zamítnouti, kdyby mu dle předpisů civilního řádu musel vyhověti, nýbrž m ů ž e takovému návrhu vyhověti i tehdy, kdyby návrh tento jinak dle Šu 305 c. ř. s. bylo zamítnouti.

(Rozh. ze dne 12. února 1924, Rv II 333/23.)

Žalobce účastnil se jako tichý společník na obchodu žalovaného a po skončení společenského poměru domáhal se zaplacení 114.057 Kč. Procesní soud první stolice přiznal žalobci 86.702 Kč, o d v o l a c í s o u d k odvolání žalovaného rozsudek potvrdil a uvedl v o t á z c e, o níž tu jde, v důvodech: Po názoru odvolacího soudu odpovídá postup procesního soudu zákonu. Žalobce předložil soupis, jenž uvádí jednotlivé obchody, z nichž plyne správnost jeho výpočtu zisku, a odvolal se za účelem zjištění správnosti svého soupisu na výslovně uvedené obchodní knihy a určité listiny. Že se toto odvolání vztahovalo jen na sporné námítky, jest samozřejmé. Tím však žalobce uvedl též ony zápisy, jež prý jsou v obchodních knihách žalovaného a jimiž prý mají býti dokázány ony okolnosti, z nichž plyne správnost jeho výpočtu zisku. Správné jest, že před příkazem, aby obchodní knihy byly předloženy, mělo předcházeti průvodní usnesení o připuštění důkazu obchodními knihami a jinými papíry a že z jednacích protokolů nelze seznati, že takové usnesení bylo učiněno a prohlášeno; než ze správy proces-

ního soudu vysvítá, že byl připuštěn též důkaz obchodními knihami a papíry a že slova: »obchodní knihy a papíry« v jednacím protokole byla jen přehlédnutím vynechána, což žalovaný nevytýkal. V souhlasu s touto zprávou jest podle protokolu ze dne 14. června 1921 žalovanému udělený příkaz, aby znalci dovolil do obchodních knih a všech obchodních papírů nahlédnouti. V tomto směru jest se zřetelem na výtku odvolatelovu poznamenati, že, byť bylo obchodní knihy nejdříve soudu předložiti, v tomto případě mělo dojíti ku předložení za účelem přezkoušení znalci, takže příkaz, aby knihy byly předloženy znalci, rovná se příkazu, aby byly předloženy soudu. Přesné označení knih, v nichž se příslušný zápis nalézá, nelze požadovati, poněvadž odpůrci strany, jež jest povinna ku předložení, nebudou zpravidla příslušná místa známa. Názor odvolání, že se ediční příkaz může vztahovati jen na vlastní obchodní knihy, nemůže odvolací soud sdíleti, poněvadž ostatní papíry, jmenovitě však korespondence, slouží k objasnění a doplnění knihovních zápisů. Že žalovaný nebyl před vydáním edičního příkazu slyšen, jest ovšem vadou; proti ní však, stejně jako proti opomenutí průvodního usnesení o připuštění důkazu obchodními knihami nebyla vznesena výtká a nemůže proto míti pro žalobce dalších škodlivých následků. Vytýká-li odvolání dále, že procesní soud opomenul zjistiti, zda žalovaný má vůbec knihy a papíry, jest podotknouti, že žalovaný ve sporu držby obchodních knih a papírů nikdy nepopíral. Omezení v jednacím protokole, že jest ochoten obchodní knihy a veškeré obchodní papíry, pokud je má, v nejkratší době předložiti, nemůže býti pokládáno za popírání držby. Než žalovaný byl ku předložení obchodních knih a papírů povinen též proto, že se sám na důkaz nesprávnosti žalobcova výpočtu odvolal na své obchodní knihy, faktury a pokladniční doklady. Jeho námítka, že dostatečně ospravedlnil, proč obchodních knih nepředložil, neobstojí, neboť jeho oční choroba nebyla zajisté takové povahy, aby mu zabránila v době od konce dubna do 13. října 1922 předložiti soudu (znalci) obchodní knihy a papíry.

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

d ů v o d ů .

Dovolací soud sdílí názor odvolacího soudu, že postup prvního soudu při provedení důkazu obchodními knihami a papíry byl v podstatě správný. Dovolání odkazuje se na správné a výstižné důvody napadeného rozsudku. Dodává se k nim, že výsledku odpůrce k tomu účelu, by se vysvětlilo, zda listiny má neb alespoň ví, kde jsou, nebylo třeba již proto, že žalovaný těmito průvodními prostředky nabídl protidůkaz o tom, že správným jest vyúčtování jeho a ne vyúčtování žalobcovo. Dále se připomíná, že jest sice pravda, že ustanovení čl. 37 obch. zák. vztahuje se jen na obchodní knihy, o nichž jedná obchodní zákon v článcích 28 až 40, a nikoli též na jiné listiny (faktury), byť i sloužily k objasnění a doplnění knihovních zápisů. Ale odvolací soud opačného názoru nevyslovil, podotknuv, že »ediční příkaz« se může vztahovati také na jiné listiny, o čem přece s ohledem

na ustanovení Šu 307 odstavec druhý c. ř. s. není pochybnosti. Tím, že článek 37 obch. zák. byl článkem VII. uvoz. zák. k c. s. řádu zachován v platnosti, neměla býti ediční povinnost, stanovená civilním řádem soudním, ztenčena. Naopak měla býti rozšířena, a dlužno proto zákon vykládati tak, že soudce nemůže již návrh na předlohu obchodních knih dle volného uvážení zamítnouti (slova článku 37 obch. zák.: »Im Laufe eines Rechtsstreites k a n n der Richter...«), kdyby mu dle předpisů civilního soudního řádu musel vyhověti (§ 304 c. ř. s.), nýbrž, že takovému návrhu může vyhověti i tehdy, kdyby návrh tento jinak dle Šu 305 c. ř. s. bylo zamítnouti. Že nebylo žalovanému nařízeno, aby předložil obchodní knihy a papíry k s o u d u, neodpovídá úplně spisům, neboť usnesením ze dne 22. dubna 1922 bylo předložení obchodních knih na soud přímo nařízeno. Ostatně jest výtka tato tím méně důvodná. uváží-li se, že žalovaný proti příkazu, aby knihy a listiny předložil přímo znalcům, se neohradil a naopak, jak shora již uvedeno, příkazu ze dne 22. dubna 1922 nevyhověl, ale dne 25. května 1922 sám přislíbil, že obchodní knihy a veškeré listiny z n a l c ů m p ř i m o p ř e d l o ž í. Zbývá tedy ještě výtka, že soud nalézací nešetřil předpisu Šu 277 odstavec první c. ř. s., dle něhož v usneseních průvodních jest přesně označiti sporné okolnosti, o kterých podán býti má důkaz a průvodní prostředky. Také tato výtka jest nedůvodná. Jde o vyúčtování a, jak zjištěno, předložil žalobce s o u p i s, v němž uvádí jednotlivé obchody, z nichž plyne správnost jeho výpočtu zisku, a odvolal se za účelem zjištění správnosti svého soupisu na výslovně uvedené obchodní knihy a určité listiny. Nebylo tedy pochybností o tom, co mělo býti dokázáno a kterými obchodními knihami a papíry se tak státi mělo, z čehož plyne, že průvodní usnesení, o které tu jde, bylo v obojím směru dosti jasné a určité. Ostatně bylo věcí žalovaného, měl-li snad nějaké pochybnosti, nanejmeně pokud jde o příkaz k předložení knih a listin, žádati na soudě potřebné vysvětlení, čehož však dle spisu neučinil, pročež netřeba zmiňovati se o tom, že žalovaný z tohoto důvodu předložení knih a papírů neodpíral. Žalovaný, jenž soudnímu příkazu na předložení knih a listin nevyhověl, aniž k tomu měl důležité důvody, nemůže vytýkati soudu, že řízení jest kusé nebo vadné, ani si stěžovati proto, že soud pokládal za pravdivé to, co žalobce o obsahu těchto knih a listin ve sporu tvrdil. (§ 307 odstavec druhý c. ř. s.).

Čís. 3491.

Byla-li objednána k taneční zábavě pořadatelstvem hudba s tím, že si kapelník bude vybíratí vstupné od tančících, jest kapelník oprávněn domáhati se náhrady škody na tom, kdo pohnul vyhrůžkou hudebníky k opuštění místnosti.

(Rozh. ze dne 12. února 1924, Rv II 629/23.)

Pořadatelé taneční zábavy v obecním hostinci v C. zjednali si jako hudebníky devítičlennou kapelu žalobcovu. Když však pořadatelé a ka-