

to odvolala se žalující strana v dopisu z 24. března 1924 na své spojení s filiálkou žalované firmy v Terstu. Právem vyslovil tudíž odvolací soud, že obchod se žalující firmou nebyl obchodem, jejž firma Sch. učinila samostatně, nýbrž obchodem došlým samočinně na filiálku žalované strany v Bohumíně z běžného obchodního styku žalované spediční společnosti.

Čís. 8662.

Důkaz o totožnosti osoby, proti níž se vede exekuce, s osobou, proti níž zní exekuční titul, musí býti podán již v exekučním návrhu. Nestalo-li se tak, jest exekuční návrh zamítnouti, nikoliv vrátiti k opravě nebo k doplnění.

(Rozh. ze dne 26. ledna 1929, R I 1029/28.)

Soud první stolice povolil exekuci vnuceným zřízením zástavního práva na nemovitosti. Rekursní soud exekuční návrh zamítl. Důvody: Podle § 3 ex. ř. a podle § 95 knih. zák. jest rozhodnutí o návrzích na vnucené zřízení práva zástavního bez slyšení odpůrce, ale lze exekuci povolit jen za podmínek §§ 7, 54 ex. ř. Jednou z podmínek těch jest, že osoba označená v návrhu jako strana povinná musí se úplně shodovati s osobou uvedenou v exekučním titulu. Toho v souzeném případě nebylo, neboť exekuční titul zní jen proti Janu D-ovi v M. č. p. 73, kdežto v návrhu jako povinný označen Jan D., chalupník v M. č. p. 73. Podle toho žalovaný exekučního titulu a povinná strana nemusí býti touž osobou, což se v souzeném případě podle tvrzení stížnosti skutečně stalo, neboť žalovaným byl prý ve skutečnosti Jan D., vyměník, kdežto jako exekut označen jeho syn Jan D. Poněvadž exekuční titul nezní proti Janu D-ovi, »chalupníkovi«, měl býti exekuční návrh podle § 7, 54 čís. 1 ex. ř. a § 94 čís. 3 knih. zák. zamítnut.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

Důvody:

Stěžovatel neprávem vytýká napadenému usnesení nesprávnost proto, že prý za podklad rozhodnutí bylo vzato jen tvrzení povinné strany. Rekurs byl sice podán Janem D-em, vlastníkem polovice chalupy č. p. 73 v M., z toho důvodu, že není totožným s osobou, proti níž zní exekuční titul, avšak rekursní soud zamítl exekuční návrh pro nedostatek podmínek §§ 7 a 54 ex. ř., protože exekuční titul nezněl proti Janu D-ovi »chalupníkovi«, označenému v exekučním návrhu jako strana povinná, a tento nedostatek byl zřejmý již z pouhého srovnání exekučního titulu s exekučním návrhem. Názor stěžovatelův, že exekuční návrh neměl býti zamítnut, nýbrž měl býti vrácen k formální opravě nebo k doplnění, jest mylný, neboť nešlo jen o formální vadu, nýbrž o nedostatek podstatné podmínky exekuce, totiž úplné určitosti osoby, proti níž má býti exekuce vedena (§§ 7 a 54 čís. 1 ex. ř.). Kromě toho šlo v tomto případě o návrh na vnucené zřízení práva zástavního knihovním vkladem práva zástav-

ního, takže tu podle § 88 druhý odstavec ex. ř. platí předpis § 95 knih. zák. I ze zásad §§ 7, 9 a 11 ex. ř. plyne, že důkaz o totožnosti osoby, proti které zní exekuční titul, musí býti podán již v exekučním návrhu, což se nestalo. Tvrdě, že povolení exekuce bylo poštou doručeno jiné osobě, než které byl doručen exekuční titul, poráží se stěžovatel sám, neboť dotvrzuje, že jest skutečně opodstatněna pochybnost o totožnosti osoby pojmenované v exekučním titulu s osobou, proti níž byla navržena exekuce.

Čís. 8663.

I společník zůstavitele může býti jeho pozůstalostním věřitelem. Návrh na oddělení společenského jmění od jmění pozůstalostního nevyhovuje § 812 obč. zák.

(Rozh. ze dne 26. ledna 1929, R I 6/29.)

Společník zůstavitelův navrhl oddělení pozůstalostního jmění. Pozůstalostní soud návrhu vyhověl, rekursní soud návrh zamítl.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

Důvody:

Předpokladem, by bylo povoleno oddělení pozůstalostního jmění podle § 812 obč. zák., kromě návrhu jest, by pozůstalostní věřitel, odkazovník nebo nepominutelný dědic měl nárok, pohledávku za pozůstalostí a ji osvědčil a by návrh vyplynul z obavy, že smísením pozůstalostního jmění se jméním dědicovým pohledávka navrhovatelova bude ohrožena. Tato obava musí, i když ne osvědčena, tedy aspoň dostatečně býti motivována. Tyto předpoklady nejsou tu splněny. Pokud jde o prvý předpoklad, tvrdil stěžovatel ve svém návrhu, že jest věřitelem pozůstalostním. Nelze ovšem souhlasiti s názorem, že stěžovatel jako společník zůstavitele, s nímž ujednal společenskou smlouvu, nemohl býti věřitelem svého společníka a tím věřitelem pozůstalosti společníkovy, neboť opak jest patrným z § 859 obč. zák. a z ustanovení XXVII. hlavy obč. zák., ana společnost podle těchto ustanovení zákona není právnickou osobou. Leč stěžovatel nevyhověl předpokladu § 812 obč. zák., an ani neuvedl, tím méně osvědčil v návrhu, jaká pohledávka mu za pozůstalostí přísluší. Nemá proto významu jeho tvrzení v dovolací stížnosti, že zánikem společnosti nabyt nároku jak věcně právního tak obligačního a možnosti společnost likvidovati, ani jeho přihláška pohledávky ve výši 80.000 Kč k pozůstalosti, an stěžovatel nárok ten ani v přihlášce nijak neosvědčil. Co se týče druhého předpokladu § 812 obč. zák., odůvodňoval stěžovatel svůj návrh po této stránce jen tím, že »jest nebezpečí, ježto Jan Ž. zemřel, že by mohlo nastati smísení společenského jmění se jméním Ž-ovým«. Podle toho stěžovatel nejen, že subjektivní obavu ani jinak ne-