

s tím souhlasil, a k tomu byl zmocněn podle § 31 č. 3 c. ř. s. a § 78 ex. ř., poněvadž měl plnou moc podle § 33 c. ř. s. a § 78 ex. ř. O žalobci samém bylo zjištěno, že převzal funkci schovatele tím, že to výslovně prohlásil a v zájemním protokolu ze dne 19. ledna 1931 svým podpisem potvrdil. Odvolací soud nic na tom nezměnil. Tím přece žalobce prokazatelně splnil předpoklady §§ 428 a 869 obč. zák. a jasně projevil, že budoucně nebude chovati zabavená zvířata jako domnělý jejich vlastník, nýbrž jako schovatel. Že žalobce byl již dříve v držení oněch zvířat, máje za to, že jest jejich vlastníkem, neodporuje předpokladům schovací smlouvy, i když se v § 957 obč. zák. mluví jen o uschování cizí věci, neboť převezme-li vlastník věc, kterou již má v držbě, do uschování proto, že druhá osoba má nějaké jiné právo k uschované věci, jest schovatel ve svém vlastnictví omezen a má proto, pokud právo druhé osoby trvá, povinnost pečovati o vlastní věc právě tak, jakoby šlo o věc cizí, a jde proto i v takovémto případě o schovací smlouvu. Je proto bezvýznamné, že žalobce podal po uzavření schovací smlouvy žalobu na vyloučení věci z exekuce, s níž ostatně podle pravoplatného rozsudku okresního soudu v J. ze dne 22. července 1921, č. j. C 35/31-9, a nelze v tom spatřovati ani podle §§ 863 a 963 obč. zák. výpověď schovací smlouvy.

Námítku započtení vzájemné pohledávky (§ 1438 obč. zák.) bylo-li započtení uplatněno teprve ve sporu, nelze řešiti v řízení, jež bylo omezeno na důvod zažalované pohledávky, neboť to nemá účinek zániku zažalované pohledávky, jako jest tomu při započtení mimo spor. Střetnutím se dvou vzájemných pohledávek nezaniká ještě hlavní pohledávka do výše druhé vzájemné pohledávky, nýbrž teprve tím, až ta neb ona strana se dovolala započtení. Bylo-li započtení uplatněno mimo spor, zruší se vzájemné pohledávky již »o sobě« bez soudcovského výroku a s účinky pro dobu, kdy se pohledávky střetly, a není tu místa pro řízení a rozhodování o vzájemné pohledávce, uplatněné teprve za sporu podle §§ 391, odst. 3, a 411 c. ř. s., nýbrž má řečená námítka v zápětí prosté zamítnutí žaloby (srv. rozh. č. 12133 Sb. n. s.). Uplatnila-li však žalovaná započtení vzájemné pohledávky až za sporu, jest o ní rozhodnouti v rozsudku a platí tu ustanovení civilního soudního řádu, nikoliv předpisy hmotněprávní o zániku hlavní pohledávky. To nemá tudíž na důvod žalované hlavní pohledávky žádného vlivu, neboť podle § 391, odst. 3, c. ř. s. lze vydati za určitých předpokladů i částečný rozsudek na plnění celé hlavní pohledávky. Je proto o vzájemné pohledávce namítaně k započtení rozhodnouti až v konečném rozsudku a nelze se jí věcně zabývati v tomto údobí řízení.

Čís. 16522.

Obmeškaly vydražitel odpovídá za škodu způsobenou některému z hypotekárních věřitelů svým obmeškáním, třebaže schodek nebyl exekucním soudem určen proto, že nešlo o opětnou dražbu provedenou

podle těchto dražebních podmínek, podle nichž byla provedena předchozí dražba.

(Rozh. ze dne 24. listopadu 1937, Rv II 540/36.)

Srov. rozh. č. 14851, 14713 Sb. n. s.

Žalobce měl na nemovitostech manželů Josefa a Žofie K., zapsaných ve vložce č. 1294 v H., zajištěnou pohledávku 3.841 Kč 70 h s příslušenstvím. Uvedené nemovitosti vydražil dne 14. ledna 1933 v nucené dražbě za nejvyšší podání 55.000 Kč žalovaný nezletilý Bohuslav K., zastoupený svým otcem Josefem K. st., který k tomu byl zmocněn okresním soudem ve V., avšak dražební podmínky nesplnil, takže nemovitosti byly znovu prodány v nucené dražbě dne 4. října 1935 jinému vydražiteli za 38.705 Kč 35 h. Toto nejvyšší podání bylo složeno a bylo rozvrženo jiným věřitelům a žalobce vyšel na prázdno celou svou pohledávkou, kterou by byl měl při původním nejvyšším podání nahrazenou. Opětná dražba byla provedena podle změněných dražebních podmínek, neboť odhadní cena byla po provedeném odhadě snížena přibližně o 11.000 Kč. Tvrdě, že jeho pohledávka činí na jistinu s příslušenstvím 3.452 Kč 27 h a že byl odkázán s nárokem na náhradu škody na pořad práva, domáhá se žalobce na žalovaném zaplacení 3.452 Kč 27 h s přísl. Soud první stolice uznal podle žaloby. Odvolací soud zamítl žalobu. Důvody: Podle § 155 ex. ř. odpovídá obmeškavý vydražitel za trojí druh škod: 1. za schodek nejvyššího podání, 2. za náklady na opětnou dražbu, 3. za všechny škody jinak obmeškáním způsobené. Škody uvedené pod 1. a 2. mají společné to, že se jich nelze domáhati pořadem práva, nýbrž hned v exekučním řízení (§ 155, odst. 2, ex. ř.). Řízení provedené o žalobě na náhradu těchto škod by tudíž bylo zmatečné (§ 477 č. 6 c. ř. s.). Jen třetího druhu újmy, t. j. škody jinak způsobené se lze domáhati pořadem práva. Aby exekuční řízení poskytlo správný obraz schodku, ustanovuje § 154, odst. 3, ex. ř. velícím způsobem »Nové dražbě bud' tež položeny za základ dražební podmínky pro první dražbu ustanovené...«. Tímto předpisem má býti dosaženo toho, aby se v řízení o opětnou dražbu neuplatnily žádné jiné vlivy, než které spolupůsobily při dražbě první, takže není jednak možno přičítati skutečnost, že došlo ke schodku, něčemu jinému než právě obmeškání vydražitelovu, jednak jest tím umožněno vypočísti jednoduchým aritmetickým úkonem výši schodku a beze všeho přikročiti k uspokojení postižených z propadlé záruky (vadia), a nestačí-li, z ostatního jmění obmeškavého věřitele, a to ihned exekucí s pominutím pořadu práva. V exekuční věci zn. sp. E 1384 okresního soudu ve V. byla však opětná dražba provedena podle jiných dražebních podmínek než původní dražba, takže vyskytnuvši se rozdíl mezi původním a opětným nejvyšším podáním není schodkem ve smyslu § 155 ex. ř. Obmeškavý vydražitel odpovídá však za schodek a když tu schodek v uvedeném smyslu nebyl, nenastala ani odpovědnost zaň, ani se nelze domáhati náhrady škody vzniklé ze schodku, neboť v exekučním řízení se tak státi nemůže, kdežto pořadem práva se nelze domáhati nároku na ná-

hradu škody ze schodku. Z této úvahy plyne pro ty, kteří jsou v řízení o opětnou dražbu v nebezpečí, že budou odkázáni na schodek, povinnost, aby ve svém zájmu nedopouštěli změnu dražebních podmínek pro opětnou dražbu, jak to učinil žalobce, když s usnesením okresního soudu ve V. ze dne 5. dubna 1935 souhlasil. Souhlasil tedy žalobce sám s tím, že schodku podle § 155 ex. ř. nebude a že tím bude zbaven možnosti hojiti se v příčině schodku na obmeškalem vydražiteli. Této situace je si žalobce patrně vědom, neboť žaluje o náhradu škody. Z toho žalobního důvodu může však žádati jen onu škodu, kterou utrpěl »jinak« (§ 155, odst. 1, ex. ř.) než schodkem nebo náklady na opětnou dražbu. Podle žaloby však žalobcova škoda vznikla jen tím, že při opětné dražbě bylo dosaženo nejvyššího podání, které jest nižší než bylo v původní dražbě. Ve skutečnosti je tedy žaloba, ačkoliv jejím důvodem jest označena náhrada škody, žalobou o schodek podle § 155 ex. ř. Nemůže-li však žalobce v žalobě o náhradu škody (§ 155, odst. 1, ex. ř. »škody jinak než schodkem nebo náklady opětné dražby způsobené«) uvést jiné zavinění žalovaného než to, že pro jeho obmeškání došlo ke schodku, není žaloba odůvodněna.

Nejvyšší soud obnovil rozsudek soudu první stolice.

Důvody:

Podle § 155, odst. 1, ex. ř. odpovídá vydražitel také za všechny škody jinak jeho obmeškáním způsobené. Základní myšlenkou § 155 ex. ř. je snaha, aby věřitelé odkázáni na rozdělovanou podstatu neutrpkli újmy tím, že vydražitel své povinnosti nedostál, a aby obmeškaly vydražitel musil ze svého dodatí do rozdělované podstaty to, čeho se nedostává k onomu stavu, jaký by byl nastal, kdyby k relicitaci nebylo došlo, a aby mimo to nahradil i jinaké škody, které tomu nebo onomu věřiteli z jeho obmeškání vzejdou. Tyto poslední škody jsou škodami individuálními, nejsou součástí rozdělované podstaty a musí býti hrazeny obmeškalem vydražitelem, i když schodek nebyl exekučním soudem určen proto, že nešlo o opětnou dražbu za stejných podmínek provedenou. Je to důsledek nesplnění povinností, jež obmeškaly vydražitel převzal pravoplatným příklepem a podepsáním dražebních podmínek podle §. 194, poslední odstavec, ex. ř.

Čís. 16523.

Účinnost smíru, jímž se nemanželský otec zavázal vyplatiti pro nemanželské dítě odbytné s výhradou souhlasu nemanželské matky, třebaže dítě po sjednání smíru zemřelo a že se souhlas nemanželské matky i schválení smíru poručenským soudem staly teprve po smrti dítěte.

(Rozh. ze dne 24. listopadu 1937, Rv II 659/36.)

Dne 30. června 1928 porodila žalovaná Františka K. mimo manželství nezl. Věru K., k níž žalobce uznal před soudem otcovství. Dne