

odměnu za jednatelskou činnost. Opačný názor dovolatelův by se přičil i předpisu druhého odstavce § 91 zákona čis. 58/1906, že peněz, jež tu jsou v době zrušení společnosti a jež za likvidace dojdou, jest užití k uspokojení věřitelů. Vždyť by věřitelé zrušené společnosti mohli býti poškozeni, kdyby z peněz, určených především k jejich uspokojení, byl vyplácen plat za jednatelství, které nebylo vykonáváno.

Čís. 11244.

Žaloba podle § 37 ex. ř.

Žaloba podle § 37 ex. ř., pokud se podle ní má prostě vysloviti nepřipustnost exekuce, jest v podstatě žalobou určovací. Této povahy pozbývá, domáhá-li se žalobce na vymáhajícím věřiteli plnění, na příkl., by exekuci sám zrušil.

Domáháno-li se žalobou podle § 37 ex. ř. z důvodu vlastnictví k zabaveným předmětům i uznání tohoto vlastnictví, nejde o dvojí žalobní žádání, nýbrž lze část žalobního žádání domáhající se určení vlastnictví považovati jen za návrh na rozřešení předběžné otázky pro nepřipustnost exekuce.

Pro žalobu podle § 37 ex. ř., jež jest možna jen, pokud trvá exekuční řízení, jest exekuce vnucenou dražbou nemovitosti skončena právoplatným rozvrhem.

Byla-li v době vynesení rozsudku prvního soudu již dražba provedena a nejvyšší podání právoplatně rozvrženo, nemohlo býti vyhověno žalobnímu žádání, by žalovaný vymáhající věřitel zrušil exekuci, a bylo žalobu podle § 37 ex. ř., domáhající se uznání vlastnictví a zrušení exekuce žalovaným, zamítnouti, nebylo-li žalobní žádání za sporu jinak upraveno.

(Rozh. ze dne 9. prosince 1931, Rv II 726/30.)

Žalobce domáhal se na žalované vymáhající věřitelce, by bylo uznáno právem, že k předmětům, tvořícím příslušenství dražené nemovitosti, přísluší vlastnické právo žalobcům, že žalovaná jest povinna to uznati a zrušiti exekuci vedenou na předměty ty jako příslušenství nemovitosti. Oba nižší soudy žalobu zamítly, odvolací soud z těchto důvodů: Odvolání žalující strany není oprávněné, neboť vylučovací žaloba byla v den vydání prvního rozsudku dne 29. listopadu 1929 již nepřipustná a již z toho důvodu musela býti zamítnuta. Vylučovací žalobu podle § 37 ex. ř. lze podati jen za exekučního řízení, dokud exekuce není ukončena (§§ 35, 37 ex. ř.). Movitosti, k nimž uplatňuje žalující strana vlastnické právo, byly jako příslušenství nemovitosti prodány veřejnou dražbou a dne 28. dubna 1927 přiklepnuty Josefu Schovi, výtěžek za ně byl právoplatným rozvrhovým usnesením ze dne 15. dubna 1928 rozdělen a nemůže se proto žalující strana po ukončení exekučního řízení domáhati zrušení exekuce na tyto movitosti a donucovati žalovanou stranu, by exekuci tu zrušila. Movitosti příklepem přešly do vlast-

nictví vydražitele (§§ 156, 237 ex. ř.), nemohly po 28. dubnu 1927 již býti vylučovány a žalovaná strana nemohla již s úspěchem býti odsuzována a donucována ke zrušení exekuce na tyto movitosti. K plnění očividně nemožnému a nevykonatelnému nemůže býti žalovaná strana odsuzována; žalující strana, nepřihlížejíc k postupu exekučního řízení ne navrhla podle § 235, čtvrtý odstavec, c. ř. s., by jí byl vydán výtěžek za prodané movitosti a nedala tak vylučovací žalobě možný a vykonatelný obsah (srovnej i § 368 ex. ř.). Zbývajíc část žalobního žádání, v němž se domáhá výroku, že žalující straně přísluší vlastnické právo k movitostem a že žalovaná strana jest povinna to uznati, není ani určovací žalobou (§ 228 c. ř. s.) ani mezitímním určovacím návrhem (§ 236 c. ř. s.), jest jen žalobním důvodem a jen předběžnou otázkou pro vyžadované zrušení exekuce (§ 37 ex. ř.). Nejde o zvláštní žalobní nárok zahrnutý do jedné žaloby, neboť jediným žalobním nárokem od prvopočátku byla žádost o zrušení exekuce žalovanou stranou, šlo tedy výhradně o odpor proti exekuci podle § 37 ex. ř. Také již se zřetelem na předpisy o předmětné přísůšnosti soudů nemohla ona část žalobního žádání býti projednávána u okresního soudu jako určovací žaloba nebo mezitímní určovací návrh, neboť předmět sporu byl oceněn na 30.000 Kč (§§ 228, 236 c. ř. s., §§ 50, 56 j. n.). Odvolací soud proto uznal, že vylučovací žaloba byla dne 29. listopadu 1929, v den vydání rozsudku okresního soudu nepřípustná a že právem byla prvou stolicí zamítnuta, třebaže se tak stalo z jiných důvodů.

N e j v y š š í s o u d nevyhověl dovolání.

D ů v o d y:

Žaloba podle § 37 ex. ř. směřuje k uznání nepřípustnosti exekuce z důvodů práva příslušejícího třetí osobě k předmětu exekuce, jež ji činí nepřípustnou, a jest v podstatě žalobou určovací, pokud se má prostě vysloviti nepřípustnost exekuce. Jí ovšem býti přestává, domáhá-li se žalobce plnění na vymáhajícím věřiteli, na př., jako ve sporném případě, by sám zrušil exekuci. Žalobci uvedli v žalobním žádání, že jim k předmětům v něm uvedeným přísluší vlastnické právo a že žalovaná jest povinna to uznati. Ale tím neučinili dvojí žalobní žádání, nespojili určovací žalobu o uznání vlastnictví se žalobou o plnění, a neučinili ani podružný určovací návrh ve smyslu § 236 c. ř. s. Tak nelze žalobní žádání vykládati a pojímati. Odvolací soud správně vyložil, že část žalobního žádání, v níž se žádá o určení vlastnického práva žalobců, lze považovat jenom za návrh na rozřešení předběžné otázky pro nepřípustnost exekuce. Odpor třetích osob proti exekuci podle § 37 ex. ř. jest možný jen proti exekuci, t. j. pokud trvá exekuční řízení. Je-li toto řízení skončeno, nelze odporovati exekuci, ana již netrvá. Pro žalobu podle § 37 ex. ř. jest exekuce vnucenou dražbou nemovitostí skončena právoplatným rozvrhem. To se stalo tím, že bylo rozvrhové usnesení potvrzeno usnesením ze dne 10. listopadu 1928, po případě tím, že nabylo právní moci rozvrhové usnesení o fruktifikátních úrocích podle usnesení ze dne 9. února 1929.

Do té doby trvala příslušnost exekučního soudu pro žalobu podle § 37 ex. ř. Jiná jest ovšem otázka, zda lze po provedené dražbě vyhověti žalobnímu žádání, by vymáhající věřitelka sama exekuci zastavila, tedy by učinila návrh na zastavení. Podle exekučních spisů byla v době vynesení rozsudku prvním soudem nejen provedena dražba, nýbrž i nejvyšší podání bylo již rozvrženo a část jeho, pokud podle rozvrhu měla připadnouti žalované, byla zadržena do skončení nyní rozhodovaného sporu. Žádání žalobnímu, aby žalovaná zrušila exekuci, nelze po provedené dražbě a po právoplatném rozvrhu již vyhověti, ježto by žalovaná byla odsouzena k plnění nemožnému. Proto, ano nelze vyhověti žalobnímu žádání, by žalovaná zrušila exekuci pro právní nemožnost, a žalobní žádání za sporu jinak nebylo upraveno, byla žaloba právem odvolacím soudem zamítnuta. V tomto sporu nejde o případ § 368 ex. ř., vždyť není žalováno o interese, a kdyby soud přiznal žalobcům nárok na vydání vyhrazené části dražebního výtěžku, nebyl by jeho výrok částečným vyhověním žalobnímu žádání, by žalobkyně exekuci zrušila, nýbrž nepřipustným přisouzením něčeho jiného (§ 405 čr.).

Čís. 11245.

Byla-li opovězena námitka nepřislušnosti při prvním roku a teprve při dalším jednacím roku byl navržen rozsudek pro zmeškání, nelze vynést rozsudek pro zmeškání dříve, než byla zamítnuta námitka nepřislušnosti, ať se tak stalo po odděleném jednání čili nic.

Oповěděl-li žalovaný námitku nepřislušnosti u prvního soudu, nijak ji věcným přednesem neodůvodniv, a nedostavil-li se k příštímú roku nařízenému k ústnímu jednání (o věci i o námitce), rozhodne soud o přislušnosti jen podle žalobních tvrzení.

Třetího odstavce § 496 c. ř. s. nelze použiti, nejednal-li první soud vůbec o předmětu, o němž má rozhodovati odvolací soud a o němž žádá ze stran ani neučinila návrh.

V návrhu žalobce na vynesení rozsudku pro zmeškání není vtomně obsažen návrh na zamítnutí námítky nepřislušnosti.

(Rozh. ze dne 10. prosince 1931, R I 858/31.)

Při prvním roku vznesla žalovaná námitku místní a předmětné nepřislušnosti. První soud nenařídil o ní oddělené projednání a ustanovil nový rok k ústnímu jednání, k němuž se žalovaná nedostavila. Při tomto roku navrhl žalobce vynesení rozsudku pro zmeškání, první soud vyhověl tomuto návrhu, aniž napřed rozhodl o námitce nepřislušnosti. K odvolání žalované zrušil odvolací soud rozsudek pro zmeškání a nařídil další jednání a rozhodnutí vyhradiv právní moc, z důvodu, že při vynesení rozsudku první soud nejednal o námitce nepřislušnosti a řízení zůstalo kusým a protože ohledně námítky nepřislušnosti jde o případ § 442 odstavce druhého c. ř. s.

Nejvyšší soud nevyhověl rekursu.