

peníz na 2150 K. **D ů v o d y:** Není sporu o tom, že by žalobce byl býval jako lékař, nemocenskou pokladnou ustanovený, povinen poskytnouti zůstaviteli bezplatně lékařskou pomoc, ovšem jen v mezích závazků, oproti nemocenské pokladně převzatých, avšak povinnost ta zanikla prokázaným prohlášením zůstavitele, by ho žalobce neléčil jako člena nemocenské pokladny, nýbrž na jeho výlohy jako soukromého pacienta. Právní poměr mezi žalobcem a zůstavitelem jest tudíž posuzovati výlučně dle §§ 1151 a 1152 obč. zák. jako poměr soukromoprávní, založený právním jednáním úplatným. Zda je správným názor strany žalované, že úmluva, kterou by si dal lékař slíbiti odměnu za lékařskou pomoc, poskytovanou členům nemocenské pokladny, od níž je placen, je nemravná, že se příčí zákonům a dobrým mravům, po případě do jaké míry, nelze vyřknouti všeobecně pro všechny případy, nýbrž nutno oprávněnost jeho posuzovati podle okolností případu. Tvzení, že úmluva taková je nemožná, nemá vůbec v zákoně opory. Naproti tomu mohla by býti nemravnou a zákonům se příčící — tudíž neplatnou — úmluva, kdyby lékař nemocenské pokladny činil poskytnutí povinné pomoci členu nemocenské pokladny odvislým od toho, dá-li mu tento člen za povinné ošetření ještě zvláštní odměnu, a kdyby pacient, okamžitě pomoci potřebující, ve své tísní žádanou odměnu lékaři slíbil z obavy, že by lékař jinak mu pomoci neposkytl aneb, že by ho náležitě neošetřil. O něco takového se však v tomto případě nejedná. Zůstavitel byl zámožným mužem, který patrně uznával, že by lékař nemocenské pokladny za 200 K, které od nemocenské pokladny jako paušální odměnu měsíčně dostával, nemohl mu poskytnouti ošetření tak pečlivé a časté, jak by si pacient přál a proto z vlastního popudu a dobrovolně učinil prohlášení prvním soudem zjištěné. Přijal-li žalobce dotčený projev vůle za podmínku, v něm obsažených, v úmyslu a snaze, že vyhoví zvýšeným požadavkům, na něho kladeným, nelze v jednání takovém spatřovati nic nemravného ani nezákonného. Co do jednotlivostí zvýšil odvolací soud přiměřeně jednotlivé položky.

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

D ů v o d y:

Dle zjištění nižších soudů byla mezi zůstavitelem a žalobcem uzavřena soukromoprávní smlouva toho obsahu, že žalobce nebude ho léčiti způsobem takovým, k jakému byl zavázán vůči nemocenské pokladně, nýbrž že bude ho léčiti způsobem rozsáhlejším a pečlivějším. Takováto smlouva nepřičí se dobrým mravům a neodporuje zejména ustanovení § 879 obč. zák. Žalobce jest tudíž oprávněn, poněvadž podle zjištění nižších soudů skutečně závazku tomu vyhověl, žádati na žalované pozůstalosti přiměřenou úplatu za konané léčení.

Čís. 1360.

Žaloba dle § 35 ex. ř. jest přípustna i tehdy, zanikl-li vymáhaný nárok jen částečně.

(Rozh. ze dne 14. prosince 1921, Rv I 899/21.)

Žalující dlužník domáhal se žalobou zrušení exekuce nad peníz 51 K 30 h, ježto mu po vzniku exekučního titulu přisouzeny byly proti žalovanému vymáhajícímu věřiteli pohledávky, jež vymáhaná pohledávka převyšovala jen o peníz shora uvedený. *Procesní soud* *prvé stolice* žalobu zamítl, maje za to, že, ježto tu jde toliko o částečné zrušení exekuce ve smyslu § 41 ex. ř., mohl žalobce navrhnouti toliko obmezení exekuce, nejso oprávněn nastupovati žalobou dle § 35 ex. ř. *Odvolací soud* žalobě vyhověl. *Důvody*: Odvolatelka právem vytýká rozsudku *prvé stolice*, že odvozuje bezdůvodnost žaloby z té okolnosti, že mohla žalobkyně s úspěchem učiniti pouhý návrh na obmezení exekuce po rozumu § 41 ex. ř. Soud *prvé stolice* přehlíží, že návrh na zrušení neb obmezení exekuce po rozumu § 40 pokud se týče 41 ex. ř. muž e dlužník učiniti, aniž zatím podal žalobu dle § 35 ex. ř. Může-li tedy -- jako v tomto případě -- žalobkyně s úspěchem uplatňovati proti pohledávce žalovaného -- jinak ovšem vyšší -- kompensaci své vzájemné pohledávky, nemůže jí přece býti bráněno, by nepodala žalobu dle § 35 ex. ř. Oba právní prostředky jsou fakultativní. Vznese-li žalobu po rozumu § 35 ex. ř. o nepřipustnost exekuce co do částky převyšující rozdílu obou vzájemných pohledávek, uznala-li žalovaná strana výslovně kompensaci, jí uplatňovanou, nelze o tom pochybovati, že právem jest žalováno na částečnou nepřipustnost exekuce. Prohlašuje-li rozsudek v důvodech, že nelze exekuci prohlásiti za nepřipustnou vůbec, poněvadž nárok žalovaného, číselně vyšší, nezanikl, mýlí se v tom, že přehlíží, že žalováno jest nikoli o nepřipustnost exekuce vůbec, nýbrž jen s obmezením výše uvedeným.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

Důvody:

Dovolání napadá rozsudek druhé stolice z důvodů § 503 čís. 4 c. ř. s. Neprávem. Názor žalovaného, že žaloby dle § 35 ex. ř. jsou přípustny toliko, zanikl-li vymáhaný nárok úplně, nikoli však, zanikl-li pouze částečně, jest nesprávným. To vyplývá zřejmě z ustanovení § 41 ex. ř., kdež se praví: vyskytnou-li se důvody zrušovací, uvedené v §§ 35 až 37, 39 a 40 ex. ř., pouze ohledně části vykonatelného nároku, pak sluší exekuci ne zrušiti, nýbrž poměrným dílem obmeziti. Předpokládá tedy sám zákonodárce, že důvody, exekuci zrušující, mohou se vyskytnouti pouze ohledně části exekučního nároku, že může žaloba opoziční (zákon výslovně cituje § 35 ex. ř.) býti podána neb odůvodněna pouze ohledně části vymáhaného nároku a proto také i žalobkyně podala žalobu na nepřipustnost exekuce pouze ohledně částky vymáhaného nároku, a vyjádřila obmezení to slovy: »pokud exekuce vedena jest pro částku 51 K 30 h převyšující«. Že v tom případě nenastane úplné zrušení exekuce, nýbrž toliko částečné, neboli obmezení exekuce jest vzhledem k ustanovení § 41 ex. ř. na bíledni.

Čís. 1361.

Není nemravnou úmluva při prodeji z volné ruky, že jeden uchazeč vyplatí druhému určitý peníz za to, že tento nesúčastní se koupě.

(Rozh. ze dne 20. prosince 1921, R I 1363/21.)