

D ů v o d y:

Názoru rekursního soudu, že v tomto případě žalovaná firma má procesní způsobilost, sluší přisvědčiti. Firma obchodníka jest jménem, pod kterým obchod provozuje. Netvoří však samostatného právního podmětu vedle nebo mimo něho a nerozeznává se také u obchodníka jednotlivce mezi jeho soukromým a obchodním jménem. Není proto třeba zápisu firmy kupce jednotlivce do obchodního rejstříku k tomu, aby mohl pod firmou platně jednat. Když Anna M-ová, jak soud rekursní uvedl, připouští, že žalovanou firmu reprezentuje, t. j. že žalovaná firma jest jménem, pod kterým ona obchod provozuje a že ona to byla, která pod jménem žalované firmy sporný obchod se žalobcem uzavřela, není zde nedostatku procesní způsobilosti na straně žalované ve smyslu §u 7 c. ř. s., ač firma není v rejstříku obchodním zapsána, neboť není právním podmětem, který by trval mimo obchodníka, v tomto případě Annu M-ovou (rozhodnutí tohoto soudu uveřejněné pod čís. 3043 sb. n. s.). Když tomu tak, není, jak soud rekursní v napadeném usnesení vyslovil, sporu o to, kdo jest vlastně žalován, a obavy stěžovatelky v dovolacím rekursu, že rozsudek proti žalované firmě působiti bude jen proti firmě, nikoli však proti Anně M-ové, nejsou důvodny, jest však třeba odstraniti je tím, že v rozsudku při označení žalované strany bude totožnost žalované firmy s Annou M-ovou výslovně naznačena.

Čís. 5199.

Lze povolití přímo bez předchozího zabavení prodej zájemně pro činžovní pohledávku popsanych svršků.

Účel a význam zájemného popsání.

Ve vyrovnávacím řízení zůstává zákonné zástavní právo pronajímatelovo (§ 1101 obč. zák.) odlučovací právem, pro které může být vedena exekuce i za vyrovnacího řízení. Je lhostejno, zda při zahájení vyrovnávacího řízení exekuce již započala a v jakém je období; není ani třeba, aby v té době byl zde již exekuční titul.

(Rozh. ze dne 6. srpna 1925, R I 623/25.)

Usnesením ze dne 17. března 1925 bylo o jmění Jana W-a zahájeno řízení vyrovnací. Dne 4. března 1925 podal Heřman R. proti Janu W-ovi žalobu o zaplacení dlužné činže a zároveň žádal o zájemně popsání vnesených svršků. Tomuto návrhu bylo vyhověno, rozsudkem pro zmeškání ze dne 19. března 1925 bylo pak pravoplatně vyhověno žalobě. Návrh Heřmana R-a, by byl povolen prodej zabavených svršků, s o u d p r v é s t o l i c e zamítl, r e k u r s n í s o u d návrhu vyhověl. D ů v o d y: Již před zahájením vyrovnacího řízení nabyt vymáhající věřitel podle §u 1101 obč. zák. zákonného zástavního práva na vnesených svršcích povinného ku zajištění případných nedoplatek činžovních. Uplatnění tohoto zástavního práva stalo se soudním popsáním dlužníkových svršků. Ovšem bylo toto zástavní právo zprvu podmíněným a na tom závislým, že bude pro činžovní pohledávku dosaženo vy-

konatelného titulu. Podmínka tato byla splněna. Poukaz na § 10 (1) vyr. řádu, jenž prý vadí návrhu, by zástavní právo bylo realizováno, jest lichým. Především přehlíží první soud, že onen předpis zákona nedovoluje pouze nabytí s o u d c o v s k é h o zástavního nebo úkojného práva po zahájení vyrovnacího řízení, že však tu jde o zástavní právo zákonné, jež již před zahájením vyrovnání tu bylo a také bylo uplatněno. Nebylo proto zapotřebí, by po zahájení vyrovnání spolupůsobil soudce k založení zástavního (úkojného) práva. Dle §u 11 vyr. ř. nejsou oddělná práva, a takové bylo pro vymáhajícího věřitele založeno výkonem zájemného popsání, dotčena zahájením vyrovnacího řízení. Ani ustanovení §u 12 (1) vyr. ř. nebrání uskutečnění zástavního práva, ježto předpis ten vztahuje se jen na soudcovská zástavní práva, nikoliv však na zástavní práva zákonná nebo smluvní, jichž bylo nabyto již před zahájením vyrovnacího řízení.

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

D ů v o d y:

Stěžovateli jest napadené usnesení rekursního soudu právně mylným ve dvou směrech: a) Především proto, poněvadž rekursní soud povolil přímo prodej zájemně pro činžovní pohledávku popsanych svršků bez předcházejícího zabavení. Stěžovatel míní v této příčině, že zájemné popsání není zabavením, nýbrž prozatímním opatřením, kterým se neuskutečňuje zástavní právo. Míní, že to vyplývá z článku XIII. čís. 6 uvoz. zák. k ex. řádu ve spojitosti se článkem XXVII. a poukazuje na literaturu (Neumann Exekutionsordnung II. vydání str. 750 ku §u 264 ex. ř.) a judikaturu. b) Za druhé proto, poněvadž rekursní soud nepřihlížel, že nabytí soudcovského práva zástavního jest na překážku zahájení vyrovnacího řízení, a poukazuje v této příčině na § 10 vyr. řádu. Leč těmito vývody nebylo vyvráceno správné, věci i zákonu vyhovující odůvodnění napadeného usnesení. Ad a) Byť i šlo o prozatímní opatření, přece jenom vyplývá z dvorního dekretu ze dne 5. listopadu 1819, čís. 1621 sb. z. s., a z předpisu §u 1101 obč. zák., že neběží při zájemném popsání o to, by zástavní právo bylo teprve uskutečněno, anebo zákonitě proměněno bylo v soudcovské právo zástavní, nýbrž o to běží, jak to řečený dvorský dekret výslovně uvádí, by zákonné zástavní právo bylo ochráněno a zabezpečeno, jmenovitě proti nebezpečnosti vyvlečení vnesených svršků a aby pronajímateli opatřen byl důkaz, na které věci se podle §u 1101 obč. zák. vztahuje jeho zákonné právo zástavní. Tento význam zájemného popsání nebyl oslaben předpisem §u 139 III. dílčí novely, naopak byl tento význam zvýšen a prohlouben novou úpravou předpisu §u 1101 obč. zák. Poněvadž jest zájemným popsáním zákonné právo zástavní přesně zjištěno, může zajisté, jakmile jsou splněny další předpoklady každého řízení exekučního (§§ 1 a 7 ex. řádu), — průkaz řádného titulu exekučního — podle §u 264 odstavec první ex. ř. přistoupeno býti přímo ku povolení prodeje, neboť toto zahrnuje v sobě povolení proměny zákonného, protokolem o zájemném popsání na jisto postaveného práva zástavního v exekuční právo zástavní, což se podle nařízení ministerstva spravedlnosti ze dne 16. dubna 1898, čís.

8854 vykonává pouhou poznámkou na protokole o zájemném popsání a zápisem takto exekučně zabavených věcí do zájemného rejstříku. Tomuto pojetí nebrání ministerstvem spravedlnosti ve výnosu ze dne 6. března 1902, čís. 4121 projevený právní názor, že zájemné popsání není úkonem exekučním, jmenovitě exekucí ku zajištění, nýbrž prozatímním opatřením podle článku XXVII. ve smyslu druhého odstavce druhého dílu exekučního řádu, neboť byla již vyložena zvláštní povaha a zvláštní účel tohoto prozatímního opatření, při čemž jest se zmíniti o tom, že při něm přicházejí podle čl. XXVII. odstavec prvý uvoz. zák. k ex. řádu předpisy exekučního řádu v úvahu jenom ve příčině řízení (§§ 378 ex. ř., 402 ex. ř.), naproti tomu vydáním exekučního řádu zůstaly nedotčeny hmotné předpoklady pro povolení zájemného popsání, že tedy zejména není zapotřebí, by osvědčena byla činžovní pohledávka a by osvědčeno bylo nebezpečnoství, neboť zájemné popsání povolití jest jediné podle žaloby o činži. Posléze sluší poukázat k tomu, že zájemným popsáním na jisto postavené zákonné právo zástavní podle §u 1101 obč. zák. nepozbývá hmotněprávního rázu ani tím, že jest uplatňováno řízením exekučním, neboť dává oprávněnému při rozvrhování řízení právo na úkoj v pořadí jemu vlastním. Ad b) Z toho v druhé příčině vyplývá, že ve vyrovnávacím řízení zůstává zákonné právo zástavní pronajímatelovo (srv. § 48 čís. 4 konk. řádu) odlučovacím právem, pro které může býti vedena exekuce i za vyrovnávacího řízení (§ 11 čís. 1 vyrov. řádu) a je při tom lhostejno, zda při zahájení vyrovnávacího řízení exekuce již započala, v jakém jest období, ba ani není zapotřebí, by v té době tu byl již titul exekuční. To však všecko vyložil již rekursní soud obsažně a přiléhavě, pročež postačí, bude-li poukázáno ku správnému odůvodnění napadeného usnesení.

Čís. 5200.

Vysouzením odpůrčího sporu proti tomu, pro něhož bylo na nemovitosti vloženo zástavní právo, nestalo se ještě vůči žalobci bezúčinným právo knihovní přednosti, postoupené žalovaným třetí osobě.

Odpor, směřující proti přední hypotece, nemá, byl-li vysouzen, v zápětí, že by se zadnější zástavní věřitelé posunuli ku předu, nýbrž místo, uvolněné odstraněním odporovatelné hypoteky, připadne odporovavšímu věřiteli.

(Rozh. ze dne 6. srpna 1925, R I 645/25.)

V odporčím sporu proti Filoméně V-ové vymohl si vymáhající věřitel rozsudek, že zástavní právo, vložené na nemovitosti Josefy V-ové pod pol. čís. 80 pro pohledávku Filomény V-ové 15.000 Kč jest bezúčinným vůči jeho pohledávce, váznoucí na téže nemovitosti pod pol. čís. 86. Filoména V-ová postoupila již dříve knihovní přednost pohledávce Štěpánky H-ové 7.000 Kč, váznoucí pod pol. 81. V rozvrhovém řízení za exekučně prodanou nemovitost Josefy V-ové vyhověl soud první stolice odporu vymáhajícího věřitele proti příkázání pohledávky 15.000 Kč Filoméně V-ové pod pol. 80, zamítl však jeho odpor proti příkázání pohledávky Štěpánky H-ové a uvedl v tomto směru