

o případu, kde rozsudkem byl pominut nárok, o němž podle skutkové podstaty rozsudečné mělo býti rozhodnuto, nebo, že nebylo rozhodnuto o náhradě nákladů, stranou žádané, nebo bylo rozhodnuto o nich neúplně. Podle § 496 čis. 1 c. ř. s. má odvolací soud věc vrátiti prvému soudu pro vadnost rozsudku, nebyly-li konečným rozsudkem úplně vyřízeny návrhy ve věci samé (na rozdíl od návrhů útratových nebo formální stránky se týkajících). Ze srovnání obou míst zákona plyne, že nebylo-li rozhodnuto prvním soudem o věcném nároku, neb o návrhu ve věci samé, lze se domáhati nápravy i odvoláním i návrhem na doplnění rozsudku a že uplatnění onoho nedostatku rozsudku nebrání, že nebylo žádáno o doplnění rozsudku podle § 423 c. ř. s. Téže zásady jest podle § 430 a 514 c. ř. s. a § 78 ex. ř. použití i v případě, že exekuční soud v rozvrhovém řízení nevyřídil všechny věcné návrhy a nerozhodl o všech věcných námitkách, o nichž měl rozhodnouti rozvrhovým usnesením. Ježto tedy uplatnění neúplnosti rozhodnutí ve věci samé rekursen není vyloučeno, a náprava nečiní se závislou na podání návrhu na doplnění usnesení, odmítl rekursní soud rekurs neprávem z důvodu, že nebylo navrženo doplnění usnesení. Proto bylo rekursu vyhověti a naříditi, jak se stalo.

Čís. 10391.

jest na vymáhajícím věřiteli, by před podáním návrhu na povolení exekuce k vydobytí nároku na znovu pronajetí bytu vyšetřil, zda má dlužník byt volný či zda má jej pronajatý, a podle toho označil exekuční prostředek, jehož má býti použito. Není přípustným alternativní exekuční návrh na povolení exekuce buď podle § 349 nebo podle § 354 ex. ř.

(Rozh. ze dne 11. prosince 1930, R II 366/30).

Žalovaný byl právoplatně uznán povinným, by znovu pronajal žalobci byt ve svém domě. Žalobce navrhl buď povolení postoupením bytu podle § 349 ex. ř. nebo povolení exekuce podle § 354 ex. ř. podle toho, má-li povinný byt volný neb obsazený. Soud první stolice povolil exekuci podle návrhu a zároveň ustanovil rok k výsledku dlužníka podle § 358 ex. ř. o návrhu na povolení exekuce podle § 354 ex. ř. Dlužník při výsledku popřel formální předpoklady § 354 ex. ř., ježto sporný byt jest pronajat třetí osobě a byl učiněn návrh na povolení výpovědi tomuto nájemníku. Rekursní soud rekursu částečně vyhověl a změnil napadené usnesení v ten rozum, že se zamítá návrh na postoupení bytu do používání a do nájmu vymáhajícímu věřiteli. Důvody: Důvodně si stěžuje povinný proti povolení exekuce podle § 349 ex. ř. Podle § 54 ex. ř. musí návrh na povolení exekuce kromě jiného označiti exekuční prostředky, jichž má býti použito, a udati vše, co podle povahy případu jest důležité pro nařízení, jež soud povolující nebo exekuční má vydati pro vedení exekuce. Bylo proto na vymáhajícím věřiteli, by před podáním návrhu na povolení exekuce vyšetřil, zda má povinný

volný byt, jež mu podle rozsudku má znovu pronajati, či zda má jej pronajatý, a podle toho označil exekuční prostředek, jehož má býti použito. Soud nebyl povinen konati o tom před povolením exekuce šetření, zejména ani nesměl podle § 3 ex. ř. před povolením exekuce podle § 349 ex. ř. slyšeti povinného. Povoliti dva exekuční prostředky alternativně znamenalo by podle stavu věci, ponechati rozhodnutí výkonnému orgánu, zda má provést exekuci podle § 349 ex. ř. Naproti tomu před povolením exekuce podle § 354 ex. ř. měl povinný býti slyšen, ježto nebylo nebezpečí z prodlení (§ 358 ex. ř.). Odporuje tedy zákonu, když soud první stolice povolil nejprve exekuci podle § 354 ex. ř., třebaže alternativně s exekucí podle § 349 ex. ř., a teprve dodatečně slyšel povinného. Ježto podle výsledku povinného, jakž ostatně zřejmo i ze spisů o sporu C V 15/29, neboť to bylo důvodem sporu, má povinný byt, jež má znovu pronajati vymáhajícímu věřiteli, pronajatý Františku Š-ovi, může tedy vymáhající věřitel dosíci uspokojení svého nároku z rozsudku jen exekucí podle § 354 ex. ř., nikoliv exekucí podle § 349 ex. ř. Byl proto exekuční návrh na povolení exekuce podle § 349 ex. ř. na opodstatněnou stížnost povinného změnou napadeného usnesení zamítnut. Tím, že povolena byla exekuce podle § 354 ex. ř., nikoli po předchozím slyšení povinného, nýbrž že povinný byl slyšen až po povolení exekuce, ale přece jen byl slyšen, nestala se povinnému újma, an ani v rekursu netvrdí, že není formálních podmínek pro povolení této exekuce. Nebylo proto vyhověno stížnosti do povolení exekuce podle § 354 ex. ř.

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

D ů v o d y:

Rekursní soud správně dovodil, že povolení exekuce podle § 349 ex. ř. bylo v souzeném případě nepřipustné a že bylo podle § 54 ex. ř. věci stěžovatele, by již v žádosti o exekuci učinil správný návrh na povolení exekuce. Stačí stěžovatele odkázati na odůvodnění napadeného usnesení, s nímž dovolací soud, pokud jde o exekuci podle § 349 ex. ř. souhlasí.

Čís. 10392.

Pokud jest majitelka dívčího pensionátu drobným živnostníkem ve smyslu § 251 čís. 6 ex. ř. v doslovu čl. VIII. čís. 7 čís. nař. ze dne 1. června 1914, čís. 118 ř. zák.

Drobnému živnostníku nesmí býti exekucí odňata možnost, by dále neprovozoval živnost v dosavadním rozsahu a tak, jak jest i u drobné živnosti třeba, by zůstala schopnou soutěže.

Na rozdíl od velké živnosti, jejíž výnos spočívá ve výhodném zužitkování kapitálu a v podnikatelském zisku, jsou u drobné živnosti i najatá práce i kapitál jen prostředkem umožňujícím vlastní soutěže schopnou činnost, jež zůstává sama podstatným znakem podnikání.

(Rozh. ze dne 18. prosince 1930, R I 817/30.)