

jen vykonatelného nároku mezi žalovaným a povinnými Vilémem a Emilií N-ovými, nezaujal však stanoviska k onomu důvodu, z něhož prvý soud zamítl žalobní nárok z důvodů věcných, t. j. pro zjištěnou nicotnost a odíratelnost žalobcem tvrzené nájemní a pachtovní smlouvy. Přes ony odvolacím soudem vyslovené pochybnosti o formální přípustnosti žalobního návrhu, nelze přehlížeti pravou podstatu věci a z této nepochybně plyne, že se žalobce brání proti exekuci, jež byla sice povolena jen proti Vilému N-ovi, ale má býti podle doslovu a smyslu povolujícího usnesení provedena nejen odstraněním povinného Viléma N-a, nýbrž i odstraněním ostatních členů jeho rodiny a zejména též žalobce, o něž právě žalovanému hlavně jde, a odstraněním jejich movitých věcí. Za tohoto stavu věci nelze zajisté žalobci, který tvrdí, že v usedlosti, jež má býti vyklizena a on z ní s Vilémem N-em odstraněn, jest a bydlí nikoliv bez právního důvodu z pouhé příslušnosti k rodině povinného Viléma N-a, nýbrž z vlastního právního důvodu, založeného dotčenou nájemní a pachtovní smlouvou a účinného i proti žalovanému spolku, odepíratí právo, by se exekuci této soudním pořadem bránil, když míní, že by výkonem jejím v tomto svém právu byl porušen. V tomto ohledu dlužno tedy souhlasiti s názorem prvního soudu, který sice žalobu jako žalobu vylučovací podle §u 37 ex. ř. pokládá rovněž za nepřipustnou, uznává však žalobní oprávnění žalobcovo s hledisek právě naznačených.

Čís. 7034.

Předpisem §u 200 čís. 3 ex. ř. není vymáhajícimu věřiteli zabráněno žádati před uplynutím půl roku o zabavení věci, ohledně nichž bylo prodejové řízení zrušeno.

Do jednorocní lhůty §u 256 ex. ř. se nezapočítává doba, po kterou vymáhající věřitel pro odklad exekuce vzhledem k žalobě o zrušení exekuce, nemohl beze své viny učiniti návrh na prodej anebo žádati, by bylo pokračováno v prodejovém řízení.

(Rozh. ze dne 4. května 1927, R I 173/27.)

Návrh dlužníka, by byla exekuce na svršky vzhledem k §u 10 vyr. ř. zrušena, soud první stolice zamítl, ježto exekučního zástavního práva na zabavených svršcích bylo nabyto dříve než šedesát dnů před zahájením vyrovnacího řízení. Rekursní soud návrhu dlužníka vyhověl a exekuci zrušil. Důvod y: Ze zájemného protokolu E 12/25-2 vysvítá, že pod číslem E 517/26-2 pod pol. 1, 2, 3, 4, 7, 8, 13, 14, 15, 16 zabavené předměty jsou totožny s předměty v zájemném protokolu E 12/25 pod pol. 1, 2, 3, 4, 7, 9, 11, 12, 13 a 14 uvedenými. Jen ohledně těchto předmětů mohla by vymáhající strana tvrditi, že exekučního práva zástavního bylo nabyto dříve než 60 dnů před zahájením vyrovnacího řízení. Ale tvrzení to není správné. Neboť zabavení E 12/25 se stalo dne 12. ledna 1925. Od 15. října 1925 bylo vymáhající straně možno, v exekuci pokračovati. Exekuční právo zástavní zaniklo tudíž dne 12. ledna 1926 (§ 256 ex. ř.). K době odložení exekuce nelze zřetel

vzítí, poněvadž tato doba skončila ještě ve lhůtě jednoho roku ode dne zabavení a návrh na zastavení podle Šu 200 čís. 3 ex. ř. byl podán po skončení doby odkladu. Dne 13. dubna 1926 byly všechny v zájemném protokole E 517/26 uvedené předměty nově zabaveny. Tohoto dne však bylo vyrovnací řízení proti povinné straně ještě vedeno, jakž plyne ze spisů. Povinná strana odvolala se z tohoto důvodu právem na § 10 vyrov. ř. k odůvodnění návrhu na zrušení exekuce.

N e j v y š š í s o u d vyhověl dovolacímu rekursu vymáhajícího věřitele potud, že obnovil usnesení prvního soudu, avšak jen pokud se týkalo předmětů popsanych v zájemném protokole ze dne 13. dubna 1926 E 517/26 pod položkou 5, 3, 1, 2, 14, 16, 7, 8, 13 (toliko jeden velký stůl) a 15, jinak dovolacímu rekursu nevyhověl.

D ů v o d y:

Zůstalo nedotčeným a není také sporným, že vymáhajícímu věřiteli byla postupní listinou ze dne 26. října 1925 postoupena Ervínem W-em z jeho pohledávky 22.500 Kč kromě částky 15.000 Kč také veškerá exekuční práva pro tuto postoupenou pohledávku nabytá, což odpovídá také ustanovení Šu 1394 obč. zák. Podle obsahu spisů okresního soudu E 13/25, zejména zájemného protokole ze dne 12. ledna 1925, bylo pro postoupenou pohledávku nabyto zájemní právo na hmotných věcech v zájemném protokole sepsaných. Na žádost vymáhajícího věřitele byla mu pro postoupenou pohledávku povolena mobilární exekuce usnesením krajského soudu ze dne 6. dubna 1926, která byla pak provedena okresním soudem v Chebu pod E 517/26. Podle obsahu zájemného protokole ze dne 13. dubna 1926 E 517/26 jsou svršky uvedené v protokole tom pod pol. 5, 3, 1, 2, 14, 16, 7, 8, 13 (ale toliko jeden velký stůl), 15 tožnými s předměty, které byly zabaveny pro tutéž pohledávku okresním soudem v Chebu pod E 13/25 a které jsou uvedeny v zájemném protokole ze dne 12. ledna 1925 pod pol. 1, 2, 3, 4, 7, 9, 11, 12, 13 a 14. Zástavního práva na tyto předměty nabytí vymáhající věřitel pro postoupenou pohledávku již v důsledku obsahu postupní listiny a ustanovení Šu 1394 obč. zák. Nelze tu proto mluvit o nabytí nového zástavního práva teprve dnem provedeného zájmu, tedy dnem 13. dubna 1926, když vymáhající věřitel nabytí toho práva již dnem 12. ledna 1925, kdy ho nabytí postoupitel Ervín W. Mylným jest také názor, že návrh vymáhajícího věřitele ze dne 5. dubna 1926 na povolení mobilární exekuce, pokud se jím žádalo jen o zabavení movitých věcí, byl s hlediska Šu 200 čís. 3 ex. ř. nepřipustným, když bylo provedené řízení ve věci E 13/25 usnesením ze dne 3. listopadu 1921 zrušeno z důvodu Šu 200 čís. 3 ex. ř. a neuplynula půlroční doba od zrušení. Podle ustanovení toho nemůže před projitím doby půlroční od zrušení navržena býti nová dražba. Nelze však je vykládati tak, že vymáhajícímu věřiteli jest zakázáno žádati před uplynutím půl roku o zabavení těch věcí, ohledně nichž bylo prodejevé řízení zrušeno. Otázkou jest jen, zda v době podání návrhu (5. dubna 1926), bylo lze považovati zástavní právo nabyté podle E 13/25 za zaniklé podle Šu 256 ex. ř., jak míní rekursní soud. Názoru

jeho nelze přisvědčiti z toho důvodu, že jest vzíti v úvahu dobu, po kterou bylo exekuční řízení, jak jest ze spisů E 13/25 patrné, odloženo, totiž dobu od 30. ledna 1925 do 15. října 1925. Podle shodného názoru literatury a judikatury nezapočítává se do roční lhůty §u 256 ex. ř. doba, po kterou vymáhající věřitel pro odklad způsobený žalobou o zrušení exekuce, nemohl beze své viny učiniti návrh na prodej anebo žádati, by bylo pokračováno v prodejovém řízení. Podle toho nebylo zástavní právo nabyté vymáhajícím věřitelem na věcech zabavených podle spisů E 13/25, dne 5. dubna 1926 zaniklé. Spisy krajského soudu Kv 104/25 jest zjištěno, že o jmění povinné strany bylo zahájeno vyrovnací řízení dne 17. prosince 1925, které bylo usnesením krajského soudu ze dne 7. října 1926 prohlášeno za skončené. Vzhledem k tomu nelze, pokud se týče zabavených věcí totožných (jak shora uvedeno) v obou zájmních protokolech (E 13/25 a E 517/26 okresního soudu v Ch.) mluvíti o zástavním právu v §u 10 vyr. ř. uvedeném. Naopak jde tu o zástavní právo nabyté podle §u 11 vyr. ř. Nemá proto návrh povinné strany na zrušení exekuce, pokud se týče těchto předmětů v zákoně opory. Co se týče ostatních svršků v zájmním protokole okresního soudu v Ch. E 517/26 uvedených, jde tu o soudcovské zástavní právo nabyté po zahájení vyrovnacího řízení. Toto jest podle §u 10 vyr. ř. neplatné a důsledkem toho jest také odůvodněn v tom směru návrh povinné strany na zrušení exekuce (§ 39 čís. 2 ex. ř.).

Čís. 7035.

Odmítl-li soud první stolice žalobu ihned sám od sebe pro nepřislusnost soudu anebo pro nepřípustnost pořadu práva, rekursní soud však k žalobcovu rekursu, zrušiv usnesení prvního soudu, mu nařídil, by o žalobě zahájil zákonné řízení, není žalovaný oprávněn k dovolacímu rekursu, třebas usnesení rekursního soudu, neprávem, mu bylo doručeno. Bylo-li žalovanému usnesení rekursního soudu doručeno proto, že mu byly usnesením tím uloženy útraty, jest sice k dovolacímu rekursu oprávněn, tento jest však vzhledem k §u 528 c. ř. s. nepřípustný.

(Rozh. ze dne 4. května 1927. R I 362/27.)

Soud první stolice odmítl a limine žalobu podle §u 35 ex. ř., ježto prý směřuje proti exekučnímu titulu podle §u 1 čís. 13 ex. ř. a bylo tudíž námitky podati u příslušného úřadu. Rekursní soud změnil napadené usnesení v ten rozum, že uložil soudu první stolice, by bez ohledu na odmítací důvod zahájil o žalobě zákonné řízení.

Nejvyšší soud odmítl dovolací rekurs žalovaného.

Důvody:

Odmítl-li soud první stolice žalobu ihned sám od sebe (a limine) pro nepřislusnost anebo nepřípustnost pořadu práva, rekursní soud však k žalobcovu rekursu, zrušiv usnesení soudu první stolice, tomuto nařídil,