

i tohoto zákaznictva ve prospěch žalovaných, by tito v místnostech D-em jim postoupených mohli pekařskou živnost s úspěchem dále provozovati. To neznamená v podstatě nic jiného, než že Václav D. svou pekařskou živnost žalovaným postoupil, byť i písemná smlouva z důvodů snadno pochopitelných byla stylisována jinak. Tak pohlížel na ujednání i Václav D., který podle své výpovědi mluví o předání obchodu žalovaným. Oba nižší soudy přehlížejí, že smlouvou s D-em nabyli žalovaní vhodných místností k provozu pekařské živnosti, že zároveň získali možnost udržeti si D-ovy zákazníky v oblasti této živnosti a že převzali od D-a převážnou část inventáře. Vše to činí dohromady značný soubor majetkový, jehož převzetí odůvodňuje použití § 1409 obč. zák., jsou-li ovšem splněny i ostatní náležitosti tvořící zákonný předpoklad přistoupení ke dluhu ve smyslu tohoto zákonného předpisu. Za vyličeného stavu nezáleží na tom, že žalovaní od Václava D-a nepřevzali i zboží, to tím méně, ana tato okolnost byla tímto svědkem vysvětlena tím, že svědek neměl v krámě téměř žádných zásob. Použití předpisu § 1409 obč. zák. rovněž nevedí, že žalovaní od D-a nepřevzali ani jiné zásoby, uhlí a pod., neboť pojmu převzetí závodu nemůže býti na újmu, že odstupitel některé jednotlivé věci podrží pro sebe. Ostatně nebudiž přehlédnuto, že podle výpovědi svědka D-a právě cenné věci, vůz, koně a stroj na rohlíky, mu ani nepatřily. Poukazuje-li první soud k tomu, že žalovaní s odstupitelem výslovně ujednali, že dluhy nepřebírají, nelze z toho ve prospěch žalovaných těžiti, poněvadž úmluva taková je proti věřitelům bezúčinná (§ 1409 druhý odstavec obč. zák.). Podle toho, co uvedeno, neobstojí důvody, z nichž byla žaloba zamítnuta. Dovolací soud však není s to, by rozhodl ve věci, ježto nižší soudy nezjistily, zda jsou splněny ostatní předpoklady přistoupení ke dluhu ve smyslu § 1409 obč. zák. a neprobraly jmenovitě otázky, kdy dluh Václava D-a vznikl, zda patřil k jeho živnosti pekařské a zda žalovaní při převzetí závodu o tomto dluhu věděli nebo při náležité opatrnosti o něm věděti musili (§ 1297 obč. zák.).

Čís. 9002.

Žaloba podle § 10 ex. ř. jest žalobou určovací s návrhem, by nárok obsažený v exekučním titulu byl uznán vykonatelným.

K zachování lhůty § 575, třetí odstavec, c. ř. s. nestačí jakýkoliv návrh na vyklizení, nýbrž jest třeba návrhu vyhovujícího předpisům o povolení exekuce.

Podání žaloby vyžadované § 569 c. ř. s. nelze nahraditi podáním exekučního návrhu.

(Rozh. ze dne 31. května 1929, Rv I 730/29.)

Dne 26. prosince 1927 dala žalobkyně žalované firmě mimosoudní výpověď, proti níž žalovaná vznesla námitky, jež byly právoplatně zamítnuty jako opozděné. Dne 4. ledna 1928 navrhla žalobkyně povolení exekuce nuceným vyklizením místností. Soud první stolice exe-

kuci povolil, rekursní soud exekuční návrh zamítl, Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu (viz rozhodnutí čís. sb. 7850). Žalobou, zadanou na soudě dne 29. března 1928, domáhala se žalobkyně na žalované, by bylo uznáno právem, že výpověď ze dne 26. prosince 1927 jest účinnou, že nájemní smlouva jest zrušena a že žalovaná jest povinna najaté místnosti ihned vykliditi. Procesní soud první stolice uznal podle žaloby, odvolací soud napadený rozsudek potvrdil.

Nejvyšší soud žalobu zamítl.

Důvody:

Z přednesu žalobkyně a z konečného žalobního návrhu nelze jasně seznati, o jakou žalobu vlastně jde. Z rozsáhlého přednesu o škodě, již žalovaná žalobkyni (jejímu manžel) způsobila, dalo by se souditi, že jde snad o žalobu o zrušení nájemní smlouvy podle § 1118 obč. zák. Ale názoru tomu brání konečný žalobní návrh, jenž se nejprve výslovně domáhá výroku o účinnosti výpovědi ze dne 26. prosince 1927, a jenž jen jako důsledek toho uplatňuje jednak zrušení nájemní smlouvy, jednak vyklizení a odevzdání najatých místností. Zmínka výpovědi v žalobním návrhu, žalobkyní hájený názor, že výpověď ta byla soudně vykonatelnou, že byla exekučním titulem, a okolnost, že žalobu podala hned 29. března 1928, když jí bylo dne 26. března doručeno rozhodnutí nejvyššího soudu ze dne 9. března 1928, č. j. R I 158/28, v němž byla účinnost řečené výpovědi jako exekučního titulu činěna závislou na předložení listin podle § 7 ex. ř. o splnění v ní stanovené podmínky, svědčila by úsudku, že jde o žalobu podle § 10 ex. ř. o vydobytí rozsudku, jenž by žádané listinné důkazy nahradil, by exekuce mohla býti povolena. Než ani takto pojmávané žalobě nebylo by lze vyhověti. Za prvé jest žaloba podle § 10 ex. ř., jakž plyne jasně z materialí k exekučnímu řádu sv. II. str. 11 a 631, žalobou určovací s návrhem, by nárok v exekučním titulu obsažený byl uznán vykonatelným. Mimo to nebylo takovéto určovací žaloby vůbec třeba, protože si žalobkyně mohla kdykoli podle § 1 not. ř. zjednati veřejnou listinu o tom, že opravy ve výpovědi jako podmínka její účinnosti stanovené dosud provedeny nebyly, a protože žalobkyně již 27. března 1928 o tom dala provést zajištění důkazů podle § 387 c. ř. s. Nad to by však nemohla oné výpovědi jako exekučnímu titulu býti rozsudkem přiznána vykonatelnost, ana výpověď pozbyla platnosti (§ 575 třetí odstavec c. ř. s.), ježto žalobkyně ve čtrnácti dnech po tom, kdy nastala doba určená pro vyklizení místností, to je po dni 3. ledna 1928, nenavrhla exekuci na vyklizení neb alespoň je nenavrhla tak, by exekuce mohla býti povolena. Názor, že tomuto předpisu zákona vyhověla, podavši dne 4. ledna 1928 exekuční návrh, třebaže tento byl pravoplatně zamítnut, není správný, protože výklad, podle něhož by podle § 575 třetí odstavec c. ř. s. stačil jakýkoliv návrh na vyklizení, nejen návrh vyhovující předpisům o povolení exekuce, by dával oprávněnému úplně do libovůle, na jak dlouho si chce lhůtu stanovenou záko-

nem v § 575 c. ř. s. přesně na čtrnáct dnů prodloužiti podáváním exekučních návrhů, kterým nelze vyhověti. Odvolací soud zvolil ještě jiný, třetí možný úsudek o povaze žaloby, pokládaje ji za žalobu vyklizovací, opírající se o mimosoudní výpověď. Ani tomu výkladu neodpovídá přesně sběh věci žalobkyní přednesený, jež ve výpovědi shledávala exekuční titul. O ten by ovšem již nebylo lze opřít žalobu vyklizovací, protože by došlo k hromadění exekučních titulů o témže nároku, což by se přičilo zásadě »ne bis in idem«, by nebylo dvakráte souzeno o téže věci, v kteréžto zásadě kotví též námitka rozsouzené věci. Ale, nehledíc ani k tomu, i kdyby bylo lze právě naznačený výklad odvolacího soudu schváliti, nelze žalobě vyhověti. Brání tomu předpis § 1114 obč. zák., zosřtený § 569 c. ř. s. Šlo by tu podle předpokladu odvolacího soudu o mimosoudní výpověď, která nenabyla účinku výpovědi soudní (§ 565 třetí odstavec c. ř. s.). Ji byl tudíž nájemní poměr skončen a uhasl vypršením výpovědní lhůty. Chtěla-li žalobkyně zabrániti tomu, by se mlčky nájemní smlouva neobnovila, musila podle § 569 c. ř. s. ve čtrnácti dnech po projití nájemného času, tedy po 3. lednu 1928 podati žalobu o vrácení najatého předmětu. To žalobkyně opominula, podavši žalobu až 29. března 1928. Žalobu tu nemohl nahraditi exekuční návrh podaný dne 4. ledna 1928, neboť záměna ta přičila by se i doslovu i smyslu zákona. Žádá-li zákon podání žaloby, nelze mu vyhověti podáním exekučního návrhu. Ten nepřichází podle ustanovení § 569 c. ř. s. vůbec v úvahu, protože zákon tam právě předpokládá, že nutno teprve exekuční titul zjednati. Byl-li však již zjednán, pak § 569 c. ř. s. vůbec neplatí, platí § 575 třetí odstavec c. ř. s., podle něhož ovšem nemůže míti účinek rušící mlčky učiněné obnovení nájemní smlouvy exekuční návrh zamítnutý, jak již shora dolíčeno. Na opominutí žalobkyně, že nepodala žalobu včas, ale za to podala návrh na povolení exekuce, nemění nic její snaha, vyčkati osud návrhu na povolení exekuce a nehromaditi snad zbytečně s tímto návrhem žalobu vyklizovací. Předpis zákona v § 569 c. ř. s. je nutkavý a nepřipouští výjimek ze své zásady, stanovené v zájmu nepochybné jasnosti v otázce, jak a kdy se zaniklé nájemní smlouvy mlčky obnovují. Měla-li žalobkyně za to, že má dvě souběžné možnosti, zjednati své výpovědi z 26. prosince 1927 platnost, a nechtěla-li obou použití zároveň, šlo nebezpečí volby, které z nich má použití, na její vrub. Zvolila-li cestu, která se pak podle příslušných rozhodnutí v postupu stolic ukázala býti neschůdnou, nemůže se již vrátiti k možnosti druhé, ana tato je zákonem časově obmezena a zákonná lhůta mezitím již vypršela. Měl proto odvolací soud i se svého právního hlediska změnou prvního rozsudku žalobu zamítnouti.

Čís. 9003.

Průkaz podle § 9 ex. ř. musí býti podán i v případě notoriety nástupnictví. Nestačí označení vymáhající strany na rubru jménem a příměním s připojením slov »jako dědic« (toho, pro něhož zní exekuční titul).