

nárok platí zásadní ustanovení § 1338 obč. zák. Ustanovení § 5 odst. (4) a (5), § 8 a § 16 odst. (6) a (7) zákona č. 329/1921 Sb. z. a n., netýkají se soukromoprávních nároků jednotlivců proti starostovi a členům obecního zastupitelstva na náhradu škody způsobené nezákonným úřadováním, nýbrž upravují odpovědnost těchto funkcionářů z hospodářské správy obecního jmění a povinnost jejich k náhradě škody proti obci. To platí i o ustanovení § 66 obec. zřiz. pro Čechy zákon z 16. dubna 1864 č. 18. č. z. zák., pokud zůstalo v platnosti po úpravě, podle zákona č. 329/1921 Sb. z. a n. Tohoto posléz uvedeného ustanovení se tedy rekurent dovolává neprávem.

Čís. 13764.

Účinek zpětvzetí námitky započtení nastává již dojitím podání na soud, aniž třeba dalšího přednesu při ústním jednání. Pro zpětvzetí námitky započtení neplatí podmínky § 237 c. ř. s.

(Rozh. ze dne 15. září 1934, R I 851/34.)

Proti žalobě Jaroslava J-a, o níž byl veden spor Ck V 127/32 o zaplacení 6,185.000 Kč, namítl žalovaný erár započtením vzájemnou pohledávku 2,254.098 Kč. Podáním došlým na soud dne 8. července 1933 vzal erár zpět námitku započtení oné pohledávky. Žalobou, o níž tu jde, domáhal se erár na Jaroslava J-ovi zaplacení oněch 2,254.098 Kč. K námitce zahájené rozepře soud první stolice žalobu odmítl. **Důvody:** Podle plenárního rozhodnutí ze dne 23. března 1928 (sb. n. s. č. 7905) není námitka započtení již pouhým obranným prostředkem. Námitkou započtení navrhuje sice žalovaná strana formálně zamítnutí žaloby až do výše vzájemné pohledávky, podle materiálního výsledku však zamýšlí uplatnění nejen obranu, nýbrž i svou vzájemnou pohledávku. Jest tedy v námitce započtení i návrh, by bylo věřiteli započtení vnuceno a by byla, pokud je spornou, určena jsoucnost nebo nejsoucnost vzájemné pohledávky, ovšem jen do výše zažalované pohledávky. Zahájenost rozepře nastává ohledně vzájemné pohledávky již uplatněním námitky započtení ve sporu. V souzeném případě ovšem žalující strana poukazuje na to, že námitku započtení ve sporu Ck V 127/32 vzala zpět svým podáním na soud došlým dne 8. července 1933. Jak ze spisu Ck V 127/32 zjištěno, obsah tohoto podání žalující strana (tam žalovaná) dosud při ústním jednání nepřednesla. V souvislosti s tím jest tedy řešiti otázku, kdy byla námitka započtení ve sporu Ck V 127/32 vzata zpět. Námitku započtení lze uplatňovati teprve ústním přednesem, neboť to jest způsob, jakým se žalovaný může brániti proti žalobě jakožto prostředku útočnému (č. 7350 sb. n. s.). Jest tedy míti za to, že ji lze vzíti zpět stejným způsobem, t. j. také ústním přednesem. Podání žalující strany došlé na soud dne 8. července 1933 ve sporu Ck V 127/32 (tam žalované) není zajisté pouhým podáním ve smyslu § 74 c. ř. s., neboť neobsahuje jen žádost nebo návrh, který by se mohl přednésti mimo ústní jednání, nýbrž jest přípravným spisem podle § 78 c. ř. s., tedy majícím sloužiti ku přípravě ústního jednání a obsahovalo

návrh, který strana při ústním jednání zamýšlela přednésti. Na základě toho dospěl soud k přesvědčení, že ve sporu Ck V 127/32 námitka započtení, ježto dosud při ústním jednání to nebylo předneseno, vzata zpět nebyla a tudíž projednání souzené rozepře vadí překážka zahájené rozepře. Rekursní soud zamítl námitku zahájené rozepře. Důvody: Jest sice pravda, že se podle zásady ústnosti uplatnění procesních nároků a námitek stane teprve jich ústním přednesem a že námitka započtení není námitkou čistě formální, nýbrž má i význam materielně-právní a vadí proto její uplatnění současnému vymáhání započtením namítnuté pohledávky zvláštní samostatnou žalobou. Avšak rekursní soud nesdílí právní názor prvního soudu, že zpětvzetí námitky započtení lze provést jen ústně a že proto trvá zahájená rozepře vzniklá jejím vznesením i přes písemné její zpětvzetí dále tak dlouho, pokud se to nestane i ústním přednesem při nejbližším ústním jednání. Námitka započtení i přes svůj materielní právní význam a z toho plynoucí důsledky zůstává procesní obranou, které se může žalovaná strana kdykoliv bez souhlasu druhé strany ve smyslu zásady disposiční vzdáti a, jestliže proto písemným podáním prohlásila, že od této námitky upouští, přestala tato námitka býti předmětem soudního řízení a nesejde na tom, kdy se o tom druhá strana dozví. Proto litispence vzniklá vznesením kompenzační námitky započtení jejím zpětvzetím pominula a není závady, aby pohledávka ta nebyla nyní vymáhána samostatnou žalobou a by tato žaloba nebyla projednávána.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

Důvody:

Dovolací rekurs není odůvodněn. Jeho vývody nejsou způsobilé, by vyvrátily nebo seslabilly správnost názoru rekursního soudu, že účinek zpětvzetí námitky započtení nastal již dojitím podání na soud a že dalšího jeho přednesení při ústním jednání potřebí nebylo. Stačí stěžovatele poukázati na správné odůvodnění napadeného usnesení a podotknouti: Názor rekursního soudu neodporuje ani zásadě ústnosti ani zásadě bezprostřednosti řízení. Pro toto zpětvzetí nejsou předepsány podobné podmínky jako pro zpětvzetí žaloby podle § 237 c. ř. s. o potřebě souhlasu protistrany, případně o vzdání se nároku. Ježto pak obrana započtení byla současně s podáním žaloby vzata zpět, nepřekážela samostatné žalobě.

Čís. 13765.

Soudcovské zástavní právo, jehož nabytí vymáhající věřitel na služebních příjmech povinného všeobecně bez jakékoliv výhrady, týká se i odbytného, jež bylo povinnému zaměstnavatelem (bankou) přiznáno z důvodu, že použil výhod zaměstnanců dobrovolně odbouraných.

(Rozh. ze dne 15. září 1934, R I 991/34.)