

července 1928, v době, kdy vlastníkem usedlosti byl již nynější vlastník Václav Z., bylo věci Václava Z-a, by se bránil vkladu tomu, jako neoprávněnému. Povinnost ta žalované nestihala, i když byli snad, ač to není zjištěno, o vkladu zástavního práva pro dávku zpraveni, poněvadž vkladem dávky na nemovitost jim více nepatřící nebyli ve svých právech zkráceni a nebyli tudíž k rekursu oprávněni. Ze vkladu toho nevznikl však žádný nárok žalobcům proti žalovaným ani na depuraci ani na zaplacení dávky čs. eráru podle § 1404 obč. zák., neboť žalovaní, ač osobně dluhují státu dávku, neručí podle uvedeného zákonného a skutkového stavu věci svým nástupcům za depuraci nemovitosti od dávky neprávem později na ni vložené. Zbývá jen otázka, zda žalovaní nepodstoupili proti žalobcům závazek zaplatiti eráru dávku z majetku a přírůstku na majetku a povinnost depurační projevy v dopisech, jež v té příčině vyměnili se zástupcem žalobců. V té příčině jest předem poukázati k tomu, že dopisy zástupce žalobců byly adresovány jen na prvžalovaného Hynka R-a a nikoli na jeho manželku a že na ně odpovídá opět jen Hynek R. sám, tak že o nějakém uznání nebo podstoupení dluhu žalovanou Terezií R-ovou nelze mluvit, neboť zástupčí právo manželovo podle § 1238 obč. zák. nevztahuje se na podstupování závazků proti třetím osobám, k nimž není rozumného důvodu, jako v tomto případě, které tedy nepatří ke správě společného majetku. Mimo to nejsou žalobci dlužníky dávky z majetku stihající osobně jen žalované a vůbec ani za ni neručí, jak shora bylo dolíčeno, takže tu ani není předpokladu pro převzetí dluhu v paragrafu tom zmíněné, neboť dluh ten není po právu.

### Čís. 13321.

Jest zmatkem podle § 477 čís. 2 c. ř. s., nenařídil-li soud první stolice, skončivší jednání podle § 193, třetí odstavec, c. ř. s., když došly protokoly o výsledku svědků, ústní jednání před změněným senátem podle § 412, druhý odstavec, c. ř. s., nýbrž v neveřejném sezení usnesl se na rozsudku s přibráním soudce, jenž se vůbec nezúčastnil jednání předcházejícího rozsudku.

(Rozh. ze dne 24. února 1934, Rv I 1085/33.)

O b a n i ž š í s o u d y zamítly žalobu o placení výživného.

N e j v y š š í s o u d zrušil k dovolání žalobkyně rozsudek odvolacího soudu s předcházejícím mu odvolacím řízením, jakož i rozsudek soudu první stolice, a vrátil věc prvnímu soudu, by o ní dále jednal a ji znovu rozhodl.

### D ů v o d y:

Dovolání napadá odvolací rozsudek z dovolacího důvodu podle čís. 4 § 503 c. ř. s., aniž vytýká zmatečnost odvolacího rozsudku, jemu předcházejícího řízení a rozsudku prvního soudu podle § 477 čís. 2 c. ř. s. Soud první stolice připustil při ústním jednání dne 11. ledna 1932

důkaz svědky Filomenou S-ovou a Františkou Š-ovou a skončil jednání podle § 193, třetí odstavec, c. ř. s. Když došly protokoly o výslechu těchto svědků, nenařídil ústní jednání před změněným senátem, podle § 412, třetí odstavec, c. ř. s., nýbrž v neveřejném sezení usnesl se na rozsudku s přibráním soudce, který se vůbec nezúčastnil jednání předcházejícího rozsudku. Postupem tím, jakož i opomenutím odvolacího soudu, zjednání nápravu, porušeno ustanovení § 412, první odstavec, c. ř. s., podle něhož rozsudek může býti vynesena jen těmi soudci, kteří se zúčastnili ústního jednání, jež tvoří jeho základ. Porušení tohoto předpisu jest důvodem zmatečnosti podle § 477 čís. 2 c. ř. s., a nemohlo býti zahlazeno tím, že je žalobkyně nevytýkala ani v odvolání ani v dovolání, neboť jde o předpis, jehož strana se nemůže účinně vzdáti (§ 412 druhý odstavec a § 196 druhý odstavec c. ř. s.), tudíž ani mlčky, a jde o vadu veřejného, velícího práva. Soud musí přihlížeti k tomuto důvodu zmatečnosti z úřadu, pokud rozsudek odvolacího soudu jest dovoláním napaden (§ 504 čís. 1 c. ř. s.). Jest tudíž zmatečným rozsudek prvního soudu, jakož i odvolací řízení s rozsudkem na něm zbudovaným, a, poněvadž dovolání napadá rozsudek odvolacího soudu vůbec, bylo rozsudek odvolacího soudu s odvolacím řízením, jakož i rozsudek prvního soudu zrušiti a věc odkázati do první stolice (§ 510 druhý odstavec, §§ 494, 513 c. ř. s.).

### Čís. 13322.

**Vnucený pachtýř k o n c e s e** jest jen oprávněn vykonávati osobní právo dlužníkovu na jeho koncesní listinu a živnostenský podnik si za tím účelem zaříditi.

**Propachtování živnosti** jakožto podniku opravňuje vnuceného pachtýře vykonávati živnost (podnik) dlužníka na místě něho takovým způsobem a v tom rozsahu, jak ji vykonával dlužník sám, a vnucený pachtýř může používat dlužníkůvých zařízení k tomu potřebných tak, jak jich dlužník sám používal, a není ani zapotřebí, aby vnucené propachtování dlužníkovy živnosti obsahovalo i výslovné propachtování dlužníkovyho zařízení používaného jím k provozu živnosti.

Okolnost, že dlužník provozuje živnost v najatých místnostech, není překážkou, aby výkonný orgán neodevzdal vnucenému pachtýři klíče od těchto místností. Tím neodevzdal v právním smyslu podle § 349 ex. ř. pachtýři místnosti k upotřebení, nýbrž uvedl ho jen v živnost v místnostech těch provozovanou, a jest na pachtýři, by se s pronajímatelem o používání místností dohodl, a pronajímatel jest oprávněn domáhati se pořadem práva svých práv proti pachtýři pro případný nedostatek práva pachtýře k používání místností dlužníkem najatých.

(Rozh. ze dne 24. února 1934, R II 40/34.)

**E x e k u č n í s o u d** udělil příklep pro nucené propachtování koncese lékárnické, provozované dlužníkem v Ch. čís. 42, jakož i živnosti lékárnické na základě této koncese v Ch. čís. 42 provozované, se zařízením pro provoz této živnosti určeným, na základě dražebních podmí-