

lobkyni vrácena. Soud první stolice námitce místní nepřislusnosti vyhověl a žalobu odmítl. Rekursní soud námitku zamítl. Důvody: Jde o to, zda se pozastavení faktury stalo včas. V tom směru uvádí svědek František G., že byl žalovaným vyrozuměn, že dává k dispozici vagon kaolinu, dodaný mu žalobkyní, a že to podle příkazu sdělil telefonicky žalobkyni, že žalovaný poslal mu též účet, by ho vrátil žalobkyni, že ho chtěl vrátiti žalobkyni, jež ho však nepřijala. Z toho vyplývá, že ani faktura nebyla pozastavena jako odporující smlouvě, ani nebyla vrácena žalobkyni, nýbrž Františku G-ovi, jenž v plné moci žalovaného objednal u žalobkyně zboží a nelze tudíž mluvit o tom, že žalovaný fakturu vůbec anebo fakturní doložku včas pozastavil, takže jest tu příslušnost podle § 88, druhý odstavec, j. n.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

Důvody:

Dovolací rekurs jest důvodný. Správně uvádí rekursní soud, že tu jde jen o otázku, zda se pozastavení faktury stalo včas. V tomto směru rekursní soud cituje výpověď svědka Františka G-a, jenž udal, že byl žalovaným vyrozuměn, že vagon kaolinu, žalující stranou mu dodaný, dává k dispozici, a že svědek podle příkazu to žalující straně telefonicky sdělil, že žalovaný poslal svědku také účet, by jej vrátil žalující straně, že svědek chtěl ho žalobkyni vrátiti, žalobkyně však že prohlásila, že účet zpět nepřijme. Z této svědecké výpovědi však rekursní soud nevyvodil, co v ní jest důležité pro posouzení sporné otázky. Ze spisů vysvítá, že svědek František G., sprostředkoval obchod, o který jde, mezi stranami jako zástupce žalovaného. Když pak žalovaný prostřednictvím svědka oznámil žalující straně, že jí dodaný vagon kaolinu dává k dispozici, a když tento zástupce žalovaného chtěl vrátiti žalující straně fakturu jemu k tomuto účelu žalovaným zaslou, a žalující strana odepřela fakturu zpět přijmouti, jest případ posuzovati tak, jako by vrátil fakturu žalovaný sám, poněvadž není zákonem předepsáno, jak se vrácení faktury má státi, a poněvadž okolnost, že žalující strana fakturu zpět vzíti odepřela, nemůže míti pro spornou otázku význam. Podle zákona stačí, by byla faktura bez poznámky vrácena, by ten, kdo od druhé strany fakturu obdržel, vyvinul činnost, z níž vychází na jevo, že fakturu vrací. To se může státi poštou, poslem neb osobně a není tedy vyloučeno, by se vrácení stalo prostřednictvím plnomocníka. Když se druhá strana k plnomocníku, který jí chtěl fakturu vrátiti, vyjádřila, že ji zpět nepřijme, nemůže toto její vyjádření zmařiti právní účinnosti žalovaného ve smyslu § 88 druhý odstavec j. n. Proto jest za to míti, že v souzeném případě byla faktura žalující straně bez poznámky vrácena a že jest vyloučena příslušnost soudu podle cit. § 88 druhý odstavec j. n., o níž se žaloba opírá.

Čís. 10981.

Navrhl-li žalovaný výslovně zamítnutí žaloby jen pro tentokráte, nebyl soud oprávněn zamítnouti žalobu vůbec.

Oprávnění dlužníkovo k žalobě jest vyloučeno jen co do částky, již byla věřiteli pohledávka přikázána k vybrání. Exekuční zástavní právo o sobě nevylučuje oprávnění dlužníka k žalobě o vymáhanou pohledávku.

Jest připustiti námitku opřenou o okolnosti nastalé v mezidobí po skončení jednání a vynesení rozsudku, zrušeného odvolacím soudem, a před vynesením rozsudku po zrušovacím usnesení odvolacího soudu.

(Rozh. ze dne 9. září 1931, R II 225/31.)

Žalobce domáhal se na žalovaných zaplacení pohledávky. Žalovaní navrhli, by žaloba byla pro tentokrát zamítnuta vzhledem k zabavení a k přikázání k vybrání zažalované pohledávky, jednak namítli započtením vzájemné pohledávky. Procesní soud první stolice žalobu zamítl a poukázal žalované s námitkou započtení na rozhodnutí o zamítnutí žalobního nároku. Odvolací soud k žalobcovu odvolání zrušil napadený rozsudek a vrátil věc prvnímu soudu, by ji, vyčkaje pravomoci, znovu projednal a rozhodl. Důvody: Neprávem zamítl soud první stolice žalobu bez časového omezení, ač o ně žádali sami žalovaní. I když se vychází z jeho právního názoru, jde jen o procesuální překážku omezeného trvání, při jejímž odpadnutí přestane také jakékoli omezení žalobcovy dispozice, která by mu však podle napadeného rozsudku byla pro budoucnost zcela odňata. Co do aktivní legitimace žalobcovy, nelze souhlasiti s názorem napadeného rozsudku a žalovaných. Zabavením pohledávky a přikázáním k vybrání nevystupuje pohledávka z majetku povinného dlužníka, jak jest tomu u přikázání na místě zaplacení, nýbrž zakazuje se mu jen v zájmu vymáhajícího věřitele takové nakládání s pohledávkou, které by mohlo přivoditi její zánik, mezi jiným nesmí ji vybrati, to znamená nesmí přijmouti její zaplacení. Protože jde o omezení, jest je při určování jeho dosahu vykládati restriktivně, z čehož plyne, že zabavením nesmí dlužníku býti způsobena zbytečná újma. S druhé strany má býti pomoheno vymáhajícímu věřiteli, by se sám domohl uspokojení, i kdyby se dlužník choval trpně. Dostává se mu oprávnění, vybrati si ze zabavené pohledávky tolik, kolik potřebuje k svému uspokojení, a po případě pohledávku jménem a v zastoupení povinného soudně vymáhati; dále jeho zmocnění nesahá. Jest sice pravda, že zabavením, zástavním právem, postižena jest celá zabavená pohledávka bez ohledu na výši vymáhané pohledávky, než oto tu nejde, zde jde o vybrání. K tomu jest vymáhající věřitel, pokud jde o plnění dělitelné (§ 304 ex. ř.), oprávněn jen do výše své pohledávky. V té příčině jest dáti za pravdu rozhodnutí uveřejněnému pod čís. 220 sb. rep., které připouští oprávnění povinného k vymáhání, pokud dělitelná pohledávka převyšuje pohledávku exekučně vymáhanou, bez jakéhokoli omezení. Podle názoru odvolacího soudu nelze mu však odpírati zcela oprávnění ani pokud jde o její část rovnající se vymáhané pohledávce. Neboť i tato jest dosud jeho majetkem a ani zákon nepřehlíží jeho majetkový zájem, jež může míti na tom, by byla pohledávka včas a řádně vymáhána. Proti

liknavému věřiteli ovšem jest chrániti povinného dlužníka, čemuž slouží zmíněné již zákonné zmocnění; je-li však povinný dlužník bedlivý a je-li ochoten stejně dbáti zájmů svých jako zájmů vymáhajícího věřitele, není takové ochrany bezpodmínečně potřeba. Právě naopak, je-li vymáhající věřitel liknavý a uzná-li povinný dlužník za nutné zakročiti k obhájení svých zájmů sám, nelze mu v tom spravedlivě brániti, pokud tím zájmy vymáhajícího věřitele nejsou dotčeny. Jest sice pravda, že podle § 310 třetí odstavec ex. ř. ručí mu vymáhající věřitel za škodu způsobenou průtahy; takový náhradní nárok však může býti za určitých okolností zcela problematický. Zdali smí i povinný dlužník žádati o zřízení opatrovníka k vybrání pohledávky, může býti se zřetelem k čtvrtému odstavci cit. § sporné, ale ani tu nemohlo by spravedlivě býti ukládáno povinnému, který je ochotný a také způsobilý k tomu, by věc sám řádně likvidoval, žádati pro sebe sama zřízení opatrovníka, což jest spojeno se značnými náklady. Vymáhající věřitel jest jen zástupcem povinného, jemuž musí opověděti spor, rozhodne-li se, nastupovati proti poddlužníku soudně. Přistoupí-li povinný na tuto opověď ke sporu, má i jako vedlejší intervenient možnost kontroly a má tedy vlastně postavení strany, pokud jen se nedotýká zájmů vymáhajícího věřitele a pokud se nedostane do rozporu se záповědí zabavovacího a příkazního usnesení, tedy pokud procesními úkony sám vymáhaný nárok materielně neohrožuje. Pokud však jeho úkony směřují k prosazení nároku, musí jich býti dbáno. Téhož účinku lze podle názoru odvolacího soudu dosáhnouti i tehdy, vystupuje-li povinný přímo jako žalobce a přijde-li ve sporu na přetřes, že zažalovaná pohledávka byla zabavena a k vybrání přikázána. Soud může tu z úřadu zjednatí nápravu podle § 6 c. ř. s. Z těchto úvah dovozuje odvolací soud, že ani povinnému dlužníku nelze zcela odepřiti oprávnění k zahájení sporu, nýbrž že mu přísluší, a to, pokud jde o částku rovnající se vymáhané pohledávce tak, že tu místo zaplacení k rukám žalobcovým nastupuje složení k soudu podle § 1425 obč. zák., u zbytku pak může býti uloženo placení přímo do rukou žalobce samého. Z úvah těch plyne dále pro souzený spor, že na splatnost částí zabavené pohledávky a na ní závislou ztrátu lhůt nemá příkázání k vybrání účinku. Je zcela nerozhodné, jak si počíná vymáhající věřitel a jak se stará o uspokojení své pohledávky. Zmocnění, jehož se mu zákonem dostalo jako ochrany proti liknavému povinnému dlužníku, nedává mu právo, by učinil cokoli s jeho pohledávkou a na jeho úkor; povolí-li o své újmě poddlužníku poshovění nebo splátky, činí tak na svůj vrub. Poddlužník nemůže se dovolávati soudního zákazu; vždyť se mu v něm nezakazuje platiti splatný dluh vůbec, nýbrž zapovídá se mu jen platiti jeho věřiteli a dává se mu zmocnění s účinkem pro tohoto platiti věřiteli vymáhajícímu; nežádá-li to tento, má složit splatnou částku k soudu, protože nemůže býti od něho spravedlivě žádáno, by zkoumal poměry případu a příčiny liknavosti vymáhajícího věřitele. Nastala-li tedy v souzeném případě 1. července 1930 nesporně splatnost částky 20.000 Kč, nebylo na tom exekucí nic změněno a, nebyla-li částka tato včas ani zaplácena ani složena k soudu, což je mimo spor, nastala i ztráta lhůt.

Protože však na základě dosavadního jednání před soudem první stolice není zcela bezpečně stanoveno, kolik činí pohledávka vymáhaná v exekuci v celku a kolik činí její zbytek po úhradě toho, co na ni bylo zapláceno žalovanými jako poddlužníky (jak tito udávají), takže nebylo lze hned rozhodnouti, pokud má nastati složení k soudu, a protože se zřetelem ke stanovisku, jež zaujal soud první stolice ve věci hlavní, ani o protipohledávkách ke kompensaci namítaných nebyla učiněna potřebná zjištění, nezbývalo než celý rozsudek zrušiti a vrátiti věc soudu první stolice k dalšímu jednání, při němž bude třeba věnovati pozornost také otázce, zda trvá dosud exekuční omezení žalobcovo (§ 406 c. ř. s.).

Nejvyšší soud nevyhověl rekursu.

Důvody:

Rekursu opřenému o důvod nesprávného právního posouzení věci nelze přiznati oprávněnost. Prvý soud zamítl žalobu a nerozhodl o vzájemných pohledávkách namítaných žalovanými k započtení, poukávav k zamítnutí žaloby. Soud odvolací vyhověl žalobcovu odvolání, zrušil napadený rozsudek a vrátil věc soudu první stolice, by po právomoci tohoto usnesení dále jednal a znovu rozhodl. Prvou závadu shledal odvolací soud v tom, že první soud neprávem zamítl žalobu bez časového omezení, ač sami žalovaní navrhli zamítnutí žaloby jen pro tentokráte. Proti právnímu názoru odvolacího soudu v tomto směru stěžovatelé nic nenamítají, poněvadž však ve stížnosti navrhuji potvrzení prvního rozsudku, bylo připomenouti, že nejvyšší soud souhlasí se soudem odvolacím, že nebylo správné přes výslovný návrh žalovaných, žádajících, by žaloba byla zamítnuta pro tentokráte, zamítnouti žalobu vůbec. Dále řešiti jest otázku aktivního oprávnění žalobce vzhledem k tomu, že žalovaná pohledávka byla soudně zabavena a vymáhajícímu věřiteli, československému eráru, přikázána k vybrání. Soud odvolací odkázal na rozhodnutí bývalého nejv. s. z 15. května 1913, Rv I 462/13, čís. 220 sp. r., čís. 1486 sb. m. spr., podle něhož se připouští oprávnění povinného k vymáhání, pokud dělitelná pohledávka převyšuje pohledávku exekučně vymáhanou, bez jakéhokoliv omezení, a vyslovil názor, že nelze dlužníku odpírati zcela oprávnění ani, pokud jde o část zabavené pohledávky, rovnající se vymáhané pohledávce. Nejvyšší soud se již opětovně otázkami těmi zabýval a vyslovil zejména v rozhodnutí čís. 6940 sb. n. s. právní názor, že dlužníkovu oprávnění k žalobě jest vyloučeno jen co do částky, již byla věřiteli přikázána pohledávka k vybrání a že exekuční zástavní právo o sobě nevyklučuje oprávnění dlužníka k žalobě o vymáhanou pohledávku, a neshledává důvodu, by zaujal na rekurs stanovisko odchylné a poukazuje k důvodům citovaného svého rozhodnutí. Nelze proto souhlasiti s názorem odvolacího soudu, že, i pokud jde o část pohledávky, rovnající se vymáhané pohledávce, nemůže dlužníkovi zcela odpíráno býti oprávnění k žalobě. Proti tomuto názoru mluví ustanovení § 310 odstavec třetí a čtvrtý a § 309 ex. ř. Neodporuje mu ani rozhodnutí nejvyššího soudu čís. 9806 sb. n. s. stěžovateli

citované, v němž šlo o exekuční dobývání pohledávky dlužníkovy k vybrání přikázané, nikoliv o její zažalování. V dalších úvahách stěžovatelé nesprávně nečiní rozdíl mezi pohledávkou československého eráru 21.982 Kč 80 h, kterou jakožto knihovni pohledávku na koupených nemovitostech zajištěnou žalovaní na srážku ceny tržové ku placení převzali — a ohledně které si s finančními úřady ujednali splátky, a mezi dobírkou kupní ceny v částce 77.516 Kč 67 h, ze které byla splatná dne 1. července 1930 roční splátka 20.000 Kč, kterou žalovaní nezaplatili, následkem čehož dle smlouvy nastala ztráta lhůt a splatnost celého nedoplatku. Že tato splatnost celého nedoplatku kupní ceny nastala, poněvadž částka 20.000 Kč nebyla ani zaplacená ani k soudu složena, jest mimo spor a jsou nesprávné vývody stěžovatelů, jimiž se snaží dovoditi opak. Důsledkem toho jest správný i další závěr soudu odvolacího, ano není bezpečně stanoveno, kolik činí pohledávka vymáhaná v exekuci v celku a kolik činí její zbytek po úhradě toho, co bylo na ni zaplacené žalovanými (jak udávají), takže nebylo lze hned rozhodnouti, pokud má nastati složení k soudu a protože ani o protipohledávkách započtením namítaných nebyla učiněna potřebná zjištění, že bylo celý rozsudek zrušiti a věc vrátiti soudu prvé stolice k dalšímu jednání. Podstatnou není konečně ani výtka, že poukaz odvolacího soudu ve výroku usnesení na § 406 c. ř. s. jest nepřipustný, poněvadž tím byla by porušena zásada zákazu novot v odvolacím řízení podle § 468 c. ř. s. (míněn snad spíše § 482 druhý odstavec c. ř. s.). Odvolací soud tu uvádí, že při dalším jednání bude třeba věnovati pozornost také otázce, trvá-li dosud exekuční omezení žalobcovo (§ 406 c. ř. s.), tedy jde tu o případnou námitku opřenou o okolnosti nastalé v mezidobí po skončení jednání a vynesení rozsudku nyní zrušeného a rozsudku, který má býti nově vynesen. Vzhledem na předpisy § 35 ex. ř. a § 530 a násl. c. ř. s. jest takové námitky v doplňovacím řízení připustiti (viz též rozhodnutí čí. 8468 sb. n. s.).

Čís. 10982.

Smlouva o chování a opatrování býka jest po případě smlouvou služební. Z toho, že zaměstnavatel (obec) ponechal u zaměstnance býka, ač věděl, že jest zlý, a že neopatřil býka nosním kroužkem, nelze vyvozovati, že zanedbal povinnosti zaměstnavatelovy péče. Zaměstnanec jest tu chovatelem býka ve smyslu § 1320 obč. zák. Tohoto předpisu nelze použiti, jde-li o úraz sama chovatele. Chovatel měl sám zasaditi býku nosní kroužek. Tím, že se zaměstnanec zavázal zaměstnavateli býka dále opatrovati, ale pod podmínkou, že ho zaměstnavatel pojistí proti úrazu, vzal na sebe risiko úrazu, spojené s opatrováním býka.