

Bylo proto dovolacímu rekursu stěžovatelky vyhověti a uznati, jak ve výroku usnesení je uvedeno. Poukázati dědice na pořad práva ve výroku usnesení nelze, poněvadž nejde o případ § 125 nesp. říz.

Čís. 9373.

Není-li napadeno rozhodnutí ve věci hlavní, nýbrž jen usnesení o námitkách sporu překážejících pojaté do rozsudku, jest opravným prostředkem rekurs.

Vymáhající věřitel jest pasivně oprávněn k žalobě podle § 37 ex. ř., podané proti exekuci k vydobytí pohledávky, jež mu byla přikázána k vybrání.

(Rozh. ze dne 15. listopadu 1929, Rv I 79/29.)

Karlu P-ovi byla přikázána k vybrání pohledávka jeho dlužníka Eduarda G-a proti manželům H-ovým. K vydobytí této pohledávky byly zabaveny u manželů H-ových movitosti. Tvrdě vlastnické právo k zabaveným movitostem, domáhal se František F. proti Karlu P-ovi, by exekuce na zabavené svršky byla prohlášena za nepřipustnou. Soud první stolice zamítl námitku zahájené rozepře, připustil změnu v označení žalobce, ve věci samé pak žalobu zamítl. Odvolací soud uznal podle žaloby a uvedl ohledně pasivního oprávnění Karla P-a ke sporu v důvodech: Soud odvolací nesdílí stanovisko prvního soudu, že tu jest nedostatek pasivního oprávnění na straně žalované. Nesporným jest, že pohledávky Eduarda G-a za Stanislavem a Marií H-ovými 4338 Kč a 1058 Kč byly žalované straně přikázány k vybrání. Právní důsledky přikázání k vybrání vysloveny jsou v § 308 ex. ř. Vymáhající věřitel vystupuje co do pohledávky přikázané k vybrání na místo dlužníka, pohledávku vymáhá vlastním jménem jako procurator in rem suam a dlužník zůstává oprávněným z pohledávky zabavené a k vybrání přikázané, avšak již zabavením pohledávky odňato jest mu oprávnění pohledávku vybrati a s ní a se zástavou pro ni zřízenou nakládati. Dlužník tedy nemůže svoliti ke zrušení exekuce, již nabyt exekučního práva zástavního na movitých věcech, a proto osoba třetí, která žaluje o nepřipustnost exekuce podle § 37 ex. ř. plným právem může žalovati věřitele, jemuž dlužníková pohledávka k vybrání byla přikázána a který od exekuce na svršky dlužníkem zabavené nechce upustiti. Nejvyšší soud odmítl dovolání, pokud směřovalo proti tomu, že nebylo prvním soudem vyhověno námitce zahájené rozepře a že byla připuštěna změna v označení žalující strany; dovolání ve věci samé vyhověl, zrušil napadený rozsudek a vrátil věc odvolacímu soudu, by o ní dále jednal a znovu rozhodl.

Důvody:

Pokud dovolání směřuje proti usnesení prvního soudu, jímž byla zamítnuta námitka zahájené rozepře a rovněž, pokud směřuje proti usne-

sení soudu první stolice, jímž připuštěna byla změna v označení žalující strany, bylo dovolání odmítnouti. Do těchto usnesení prvního soudu dovolatelka rekurs nepodala a napadati je teprve v dovolání jest pozdě. Názor dovolatelčin, že usnesení o námitce zahájené rozepře nebylo jí lze rekursem napadnouti, ježto proti usnesení tomu ano bylo pojata do rozhodnutí o věci hlavní, přípustné bylo (§ 261 c. ř. s.) jen odvolání, ale ona odvolání podati nemohla, protože ve věci hlavní zvítězila, jest mylný. Nemohla-li dovolatelka zvítězivši, podati odvolání ve věci hlavní, mohla podati proti usnesení o námitce zahájené rozepře rekurs. Ustanovení § 261 třetí odstavec c. ř. s., že, bylo-li usnesení o námitkách tam uvedených, najmě i o námitce zahájené rozepře, pojata do rozhodnutí ve věci hlavní, může usnesení to býti napadeno jen opravným prostředkem příslušejícím proti rozhodnutí ve věci hlavní, má na mysli případ, kde napadeno jest rozhodnutí v celém rozsahu, i ve věci hlavní i co do usnesení o tak zvaných sporu překážejících námitkách, netýká se však případu, kde rozhodnutí ve věci hlavní není napadeno, ale napadeno jest usnesení pojaté do rozsudku o oněch námitkách. V tom případě má místo jako opravný prostředek rekurs (srovnej rep. nál. čís. 193 úř. sb. 910, sb. n. s. čís. 2023, 7052). Dovolání, co se týče oněch usnesení, jest vlastně rekursem a ježto týž, jak řečeno, jest opožděn, bylo dovolání co do uvedené jeho části odmítnouti (§ 526 c. ř. s.).

Dovolatelce nelze přisvědčiti, když odvolacímu soudu vytýká (§ 503 čís. 4 c. ř. s.), že neuznal její námitku nedostatku pasivního oprávnění za opodstatněnou a že žalobu z toho důvodu nezmítl. Zápovědi podle § 294 ex. ř. pozbývá dlužník práva nakládati s pohledávkou a se zástavou snad pro ni zřízenou. Příkázáním pohledávky k vybrání (§ 308 ex. ř.) dostává se vymáhajícímu věřiteli oprávnění, by vlastním jménem v zastoupení a na účet dlužníka vymáhal příkázanou pohledávku a, je-li pro příkázanou pohledávku již zahájena exekuce, by v exekuci pokračoval. Dlužníku, pokud jde o spor, přiznává § 310 ex. ř. jen postavení vedlejšího intervenienta. Z těchto ustanovení správně dovodil odvolací soud, že není nedostatek pasivního oprávnění na straně vymáhajícího věřitele, jde-li o žalobu podle § 37 ex. ř. proti exekuci zahájené pro příkázanou pohledávku. Dlužník propustiti vylučovaný předmět z exekuce podle § 294 ex. ř. nemůže a věřitel, jemuž byla pohledávka příkázána, má podle § 308 ex. ř. v zahájené rozepři postavení vymáhajícího věřitele, kdežto dlužník ustupuje do pozadí (§ 310 ex. ř.). Brojí tedy dovolatelka neprávem proti tomu, že jí bylo přiznáno pasivní oprávnění ve sporu. V dalším vyhověl odvolací soud výtce vadnosti řízení (§ 503 čís. 2 c. ř. s.).

Čís. 9374.

Byly-li při exekuci zabaveny peníze, jež byly zvlášť uschovány a patřily vlastnický osobě třetí, nemůže okolnost, že odebrané peníze byly napotom, aniž tomu mohla třetí osoba zabrániti, smíseny s cizími penězi, býti na újmu jejímu právu, domáhati se nepřípustnosti exekuce, ani jejímu nároku na zjištění, že odebrané peníze byly jejím vlastnictvím.