

Nejvyšší soud zrušil usnesení odvolacího soudu a uložil mu, by pomina odmítací důvod napadeného usnesení, znovu jednal po zákonu o odvolání.

### D ů v o d y:

Rozsudek první stolice doručen byl žalující straně dne 25. července 1925, odvolání podáno bylo dne 17. srpna 1925. Je sice správně, že podle §u 223 druhý odstavec c. ř. s. soudní prázdniny nepůsobí na exekuční řízení, čítajíc k němu i jednání o rozvrhu nejvyššího podání, zákon však, mluvě o exekučním řízení, má na mysli pouze toto, nikoli sporné řízení, byť i toto se týkalo žalob, exekučním řádem upravených. Předpisy §§ 42 čís. 5 a 44 ex. ř. poskytnuta jest účastníkům dostatečná ochrana proti možným škodám z pokračování v exekuci a, kde by tato ochrana nepostačila, dána jest straně předpisem §u 224 poslední odstavec c. ř. s. ještě další ochrana. Poněvadž věc, o kterou jde, není prázdninovou, platí o ní předpis §u 225 první odstavec c. ř. s., podle kterého, připadá-li počátek lhůty do soudních prázdnin, prodlužuje se lhůta o celou dobu nebo část soudních prázdnin, která ještě zbývá při počátku lhůty.

### Čís. 5523.

Jest na vymáhajícím věřiteli, by v návrhu na povolení exekuce zabavením a přikázáním k vybrání pohledávky dlužníkovy proti pojišťovně ze smlouvy o požárním pojištění nemovitosti prokázal, že peněz, na něž má dlužník nárok, nemá sloužiti ku znovuvybudování nebo znovuzřízení budovy. Neučinil-li tak, jest poddlužník (pojišťovna) oprávněn k rekursu do usnesení povolujícího exekuci. ¶

(Rozh. ze dne 9. prosince 1925, R I 1028/25.)

Ku vydobytí peněžité pohledávky byla vymáhajícímu věřiteli povolena exekuce na dlužníkovu zboží. Výkon exekuce byl zmařen tím, že skladiště dlužníkovu i se zbožím shořelo. Napotomnímu návrhu vymáhajícího věřitele, by mu ku vydobytí oné peněžité pohledávky byla povolena exekuce zabavením pohledávky dlužníka proti pojišťovně M. na pojistné a by mu tato pohledávka byla přikázána k vybrání, soud první stolice vyhověl a zakázal poddlužnici (pojišťovně M.), by neplatila dlužníku na zabavenou pohledávku, a dlužníku zakázal disposici se zabavenou pohledávkou. Rekursní soud k rekursu poddlužnice exekuční návrh zamítl. D ů v o d y: Dle dosud platného ustanovení dvorního dekretu ze dne 8. července 1828, čís. 2354 sb. z. s. a § 290 čís. 2 ex. ř. jsou pojišťovací obnosy, které příslušejí straně povinné ze smlouvy pojišťovací, týkající se pojištění budov a jich příslušenství, musí-li těchto obnosů podle stanov pojišťovacího ústavu po-

užito býti k opětnému vystavení a opětnému zřízení poškozené budovy neb k doplnění příslušenství, z exekuce úplně vyňaty. Náleželo tedy podle §u 54 čís. 3 ex. ř. vymáhající straně, by hned v návrhu exekučním prokázala, že zajištěný obnos podle stanov nemá sloužiti onomu účelu a v tomto případě tedy exekuci podléhá. Jelikož průkazu tohoto tu není, měl již prvý soud návrh exekuční zamítnouti a netřeba se proto s ostatními vývody rekursu blíže ještě zabývati. V důsledku toho příčí se i obstávka napadeným povolením exekuce poddlužnici vydaná zákonu, pročež oprávnění poddlužnice k tomuto rekursu po rozumu §u 294 poslední odstavec ex. ř. jeví se býti ospravedlněné.

N e j v y š š í s o u d nevyhověl dovolacímu rekursu.

### D ů v o d y:

Stěžovatelka míní, že, když byl dán poddlužnici příkaz podle §u 301 ex. ř. ku vyjádření o zabavené pohledávce, příslušející povinné straně proti poddlužnici na základě pojišťovací smlouvy a když se poddlužnice vyjádřila, je tím celá věc vyřízena pro soud exekuci povolující, že v takovém případě nemůže býti použito předpisu §u 294 poslední odstavec ex. ř., že tomuto předpisu sluší rozuměti tak, že poddlužnice může si stěžovati jenom, když je opatřeními soudu obmezena ve svých právech. Když však tvrdí poddlužnice, že nejde o zabavitelný nárok, že takový nárok nemůže býti zasažen záповědí, a že proto poddlužnice nepotřebuje si stěžovati. V druhém směru spatřuje stěžovatelka nesprávné posouzení právní v tom, že rekursní soud ukládá jí, by podle §u 54 čís. 3 ex. ř. prokázala už v exekučním návrhu, že pojistná náhrada nemá podle stanov sloužiti k účelu §u 290 čís. 2 ex. ř., že tedy podléhá soudnímu zabavení. Stěžovatelka míní, že jí nemůže býti ukládáno, by už předem konala obtížná vyhledávání o povaze požárního pojištění a čekala, až ji předstihne snad lépe nežli ona s věcí obeznámený věřitel. Míní, že soud povolil exekuci na základě jí uvedených okolností a že teprve s povolením exekuce vyzval poddlužnici ku vyjádření, že by tedy tato mohla navrhopati nejvýše, by povolení exekuce bylo odvoláno na základě jí předvedených důkazů, pokud se týče, by v novém usnesení povolujícího soudu bylo vysloveno, že se povolená exekuce nevztahuje na zabavený nárok, jelikož jest nezabavitelný, to ovšem za předpokladu, kdyby bylo považováno nutným tuto okolnost dáti zjistiti samostatným usnesením povolujícího soudu, a že by poddlužnici teprve do tohoto druhého usnesení příslušelo právo rekursu. Leč těmito vývody nebylo vyvráceno správné a zákonu vyhovující odůvodnění napadeného usnesení. Pokud stěžovatelka upírá poddlužnici vůbec právo ku rekursu v tomto případě a dopouští jedině, že by si mohla poddlužnice stěžovati teprve do druhého usnesení povolujícího soudu, jak je má na mysli podle svých předchozích vývodů, nemá ovšem toto její mínění opory v zákoně. Rekurs podle §u 294 čtvrtý odstavec c. ř. s. může poddlužnice opíratí o vývod, že údaje návrhu neospravedlňují povolení exekuce, tedy v podstatě o to, že platební záповěď sama o sobě se příčí zákonu, nebo že poddlužnice byla jí stížena nenáležitě, nebo že jí dány byiy zákonem neodůvod-

něné příkazy. Poněvadž šlo o zabavení pohledávky, příslušející povinné straně proti podlužnici na základě pojišťovací smlouvy, a poněvadž zabavení takových pohledávek je obmezeno způsobem v §u 290 čís. 2 ex. ř. uvedeným, poněvadž tedy v tomto směru by šlo o nezabavitelnou pohledávku, rekursní soud uznal správně, že stěžovatelce náleželo podle §§ 54 čís. 3 a §u 55 druhý odstavec ex. ř., by prokázala, již v exekučním návrhu, zda pojistná náhrada je zabavitelna, totiž, zda neslouží účelu §u 290 čís. 2 ex. ř. Proto byly údaje návrhu nedostatečné, proto neospravedlňovaly povolení navrhované exekuce a proto byla podlužnice podle §u 294 čtvrtý odstavec ex. ř. oprávněna, by si stěžovala již do exekučního povolení, což ostatně bylo s hlediska její zájmů, které je povinna jako pojišťovna také po zákonu zastupovati, nezbytno, nemělo-li usnesení, kterým by pojistná náhrada byla odňata účelu, jemuž podle stanov i podle zákona má sloužiti, nabyti i proti ní právní moci se všemi a to nejen s formálními, nýbrž i hmotněprávními účinky. V druhlé řadě byl by tak zmařen zákonem chráněný účel pojistných náhrad požárních.

#### Čís. 5524.

**Bylo-li kupní cenu platiti při dodání a kupitel převzal část zboží, ocitl se v prodlení, nezapravit-li dodanou část zboží při jejím převzetí.**

(Rozh. ze dne 9. prosince 1925, Rv I 699/25.)

Žalovaný objednal od žalobce několik vagonů zboží (ponožek). Kupní cenu bylo platiti při dodání. Žalobce dodal žalovanému vagon zboží, žalovaný však kupní ceny nezaplatil, pročež žalobce odepřel další dodávky. Proti žalobě o zaplacení kupní ceny za dodaný vagon namítl žalovaný započtením pohledávku na náhradu škody, ježto žalobce redodal dalších vagonů, ač prý mu žalovaný udělil dodatečnou lhůtu s pohrůžkou, že bude požadovati náhradu škody. Žalobě bylo vyhověno soudy všech tří stolic, Nejvyšším soudem z těchto

#### d ů v o d ů:

Výtku nesprávného právního posouzení věci provádí dovoiatelka v několika směrech. Předně shledává nesprávným názor odvolacího soudu, že žalobkyně nabyla práva, zbývající dodávku tak dlouho zadržeti, dokud nebyla zaplacená dodávka první, že se proto žalobkyně, vykonávajíc toto právo zadržovací, neoctla v zaviněném prodlení s dodávkou zbývající, a že následkem toho pro nedostatek zaviněného prodlení v dodání na straně žalobkyně žalované nemohl vůbec vzejíti nárok na výkon práva volebního po rozumu čl. 356 obch. zák. Arciť připouští dovoiatelka, že názor odvolacího soudu má oporu v mínění komentáře Stauba-Pisko (§ 14 k čl. 354), má však za to, že se tento vý-