

patřící vlastnický žalující straně neprávem, že nemovitost jest prosta zástavního práva vloženého ve prospěch žalované strany, ježto právo to ani platně nevzniklo. Jest tedy žalobní žádání jen důsledkem tvrzené vadnosti samého vloženého práva věcného, nikoliv obligačního závazku žalované strany. Proto jest žalobu podřaditi pod ustanovení § 81 j. n.

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

D ů v o d y:

Žalobkyně žádá v žalobní žádosti, by byl žalovaný uznán povinným dáti vymazati vnučený vklad pro vykonatelnou pohledávku, domáhá se tedy žalobou uznání nezatiženosti své nemovitosti exekucním zástavním právem pro žalovaného na ni vloženým a jeho výmazu, poněvadž na ní vázne beze všeho důvodu. Domáhá se výmazu toho na žalovaném, který si prý neprávem vydobyl vklad exekucního zástavního práva na nemovitost. Jest to žaloba podle § 62 knih. zák., o níž se zmiňují i §§ 81 a 91 j. n., mluvíce o žalobě, již se kdo domáhá toho, že nemovitost jest prosta věcného práva, o žalobě o výmaz zástavního práva. Jest proto přisvědčiti rekursnímu soudu, že pro žalobu tu jest příslušný soud zmíněný v § 81 j. n., a to z důvodů v rekursním usnesení uvedených, na něž se poukazuje. Soud rekursní nepřehlédl, že žalovaným není vlastník hypotéky, jak stěžovatel míní, neboť vlastník hypotéky jest právě obtížen hypotekární pohledávkou, jest žalobcem a nemůže proto jako knihovní dlužník býti o výmaz žalován. Žalobkyně se domáhá uznání, že její nemovitost jest prosta zástavního práva, uvádějíc výslovně, že ani sama, ani její předchůdkyně ve vlastnictví nemovitosti neuzavřela se žalovaným soudní smír, na jehož základě bylo na její nemovitost vloženo vnučeným vkladem zástavní právo pro pohledávku žalovaného. Takto tvrdí žalobkyně, že zástavní právo pro uvedenou pohledávku nikdy platně nevzniklo a do knih se dostalo jen omylem, záměnou osob téhož jména. Jest tedy žalováno o uznání, že nemovitost jest prosta zástavního práva a že žalovaný jest nucen je vymazati z pozemkové knihy, čímž jest příslušnost podle §§ 81 a 91 j. n. opodstatněna. (Srov. rozh. 3952 sb. n. s.). Rovněž nelze přisvědčiti rekurentovi, že by bylo třeba prováděti exekuci ad factum prestandum, neboť lze použiti k tomu cíli ustanovení § 350 ex. ř.

Čís. 11593.

Jde o změnu žaloby, obmezil-li žalobce alternativní žalobní žádání (vrácení věci nebo zaplacení její ceny) jen na jedno ze žalobních žádání, měl-li právo volby žalovaný.

(Rozh. ze dne 22. dubna 1932, R I 150/32.)

Žalobce domáhal se na žalovaném, by byl uznán povinným vrátiti žalobci psací a sčítací stroj anebo zaplatiti jich cenu a dále vrátiti devět tuctů pásek k psacímu stroji anebo zaplatiti jich cenu 902 Kč 70 h. Žalovaný dostavil se sice k prvému roku nařízenému na 28. května 1931, nepřišel však ku příštímú roku, ustanovenému na 30. října 1931. Při

tomto roku přednesl zástupce žalující strany, že žalovaný vrátil mezitím psací a sčítací stroj, a obmezil proto žalobní prosbu, pokud směřovala k odsouzení žalovaného k vrácení těchto strojů nebo zaplacení jich ceny, a změnil dále žalobní prosbu v ten rozum, že místo zbývajících alternativních prosby, by žalovaný byl odsouzen buď vrátiti devět tuctů pásek k psacímu stroji, nebo zaplatiti jich cenu 902 Kč 70 h s 10% úroky, navrhl odsouzení žalovaného jen k zaplacení tržové ceny 902 Kč 70 h s 10% úroky. P r o c e s n í s o u d p r v é s t o l i c e uznal rozsudkem pro zmeškání žalovaného povinným zaplatiti žalobci 902 Kč 70 h s 10% úroky. O d v o l a c í s o u d zrušil napadený rozsudek a vrátil věc soudu první stolice, by o ní, vyčkaje pravomoci, znovu jednal a rozhodl. D ů v o d y: Odvolatel spatřuje vadnost řízení a nesprávné právní posouzení věci v tom, že, ačkoliv jest tu alternativní žádost, že jest žalovaný povinen dodané mu předměty žalující straně vrátiti a vydati nebo zaplatiti 4.337 Kč 60 h s úroky, žalující strana po vrácení části zboží omezila žalobu jen na zaplacení 902 Kč 70 h a první soud toto omezení na zaplacení, jež následkem zpětvzetí alternativní žádosti jest rozšířením žaloby, připustil, ačkoliv se žalovaný k jednání nedostavil. Odvolání jest odůvodněno. Jest sice pravda, že se podle žaloby žalovaný zavázal do dvou měsíců odvésti žalobkyni 4.337 Kč 60 h za zboží nebo jí zboží vrátiti. Odvolává-li se nyní žalobkyně na tento závazek žalovaného, neměla po uplynutí dvou měsíců žalovati alternativně, nýbrž jen o zaplacení ceny zboží. Poněvadž žalobkyně žalovala alternativně na vrácení zboží nebo na zaplacení ceny, jest omezení žalobní žádosti na zaplacení barevných pásek změnou žaloby v neprospěch žalovaného. Ve zpětvzetí alternativní žádosti jest podle komentáře Dr. Neumanna, svazek II., stránka 910, spatřovati rozšíření žalobní žádosti, poněvadž alternativní žádost pro žalovaného znamená výhodu, avšak změna ta může býti připuštěna, je-li žalobní žádost zralá k rozhodnutí a další šetření se jeví býti zbytečným. Toto připuštění změny žaloby nesmí se však státi v nepřítomnosti žalovaného. Soud měl rozhodnouti o změně žaloby usnesením a proto jednání odložit a žalovaného o tom vyrozuměti. Prvý soud nemohl však rozhodnouti podle § 396 c. ř. s., nýbrž musil naříditi nové jednání (§ 440 c. ř. s.) a mohl pak žalobce navrhnouti vynesení rozsudku pro zmeškání podle § 399 c. ř. s., poněvadž žalovaný jest z každého dalšího přednesu vyloučen.

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

D ů v o d y:

V § 442, druhý odstavec, c. ř. s. jest ustanoveno, že, nedostaví-li se strana k jednání nařízenému po prvním roku, lze při vynesení rozsudku (§ 399 c. ř. s.) přihlídnouti k novému přednesu, který nesouhlasí s obsahem žaloby nebo s obsahem jiných jejích dřívějších prohlášení a který nebyl odpůrci sdělen přípravným spisem před rokem, — jen, byl-li nový přednes protokolován a obmeškale straně sdělen opisem protokolu i s obsílkou k novému roku. V souzeném případě dostavila se žalovaná strana k prvnímu roku, nařízenému na 28. května 1931, nepřišla však k příštímú roku, ustanovenému na den 30. října 1931. Při tomto roku přednesl zástupce žalující strany, že žalovaný vrátil mezitím psací a

sčítací stroj, a obmezil proto žalobní prosbu, pokud směřovala k odsouzení žalovaného k vrácení těchto strojů nebo zaplacení jich ceny, a změnil dále žalobní prosbu v ten rozum, že místo zbývající alternativní prosby, by žalovaný byl odsouzen buď vrátiti devět tuctů pásek k psacímu stroji, nebo zaplatiti jich cenu 902 Kč 70 h s 10% úroky, navrhl odsouzení žalovaného jen k zaplacení tržové ceny 902 Kč 70 h s 10% úroky. Žalující firma má za to, že tím jen žalobní prosbu obmezila na 902 Kč 70 h s přísl., poněvadž prý jí příslušelo právo volby; názoru tomu nelze však přisvědčiti, neboť žalobkyně v žalobě uvedla, že žalovanému dala věci do komise a že se žalovaný zavázal do dvou měsíců odvésti žalobkyni buď stržené peníze nebo zboží vrátiti. Ač žalovala po uplynutí dvou měsíců, žalovala přece jen alternativně, čímž dala na jevo, že i potom měl žalovaný právo volby, nikoli žalobkyně, jak nyní v rekursu tvrdí. Ana žalobkyně v žalobě neuvedla, že po uplynutí dvou měsíců ode dne převzetí zboží komisionářem (žalovaným) právo volby přešlo na ni, a mimo to sama alternativně žalovala, nelze změnu žalobní prosby žádáním jen tržové ceny považovati za pouhé obmezení žalobní prosby, nýbrž za její změnu, která po zahájení rozepře (§ 232 c. ř. s.) jest bez souhlasu žalovaného nepřipustná (§ 235 c. ř. s.). V tom směru lze poukázati na správné důvody napadeného usnesení, zejména pak k tomu, že se řečenou změnou stalo postavení žalovaného nepříznivějším potud, že měl jí býti připraven o právo volby, které mu podle žalobního přednesu bez omezení příslušelo. Právem proto odvolací soud rozsudek pro zmeškání zrušil a učinil opatření podle § 442 druhý odstavec c. ř. s.

Čís. 11594.

Předpis § 37 zákona č. 100/1931 sb. z. a n. platí i pro řízení ve věcech knihovních. Účastník není zkrácen usnesením (v knihovní věci), bylo-li jen vyhověno tomu, k čemu dal podpisem vkladné listiny výslovný souhlas.

(Rozh. ze dne 22. dubna 1932, R I 243/32.)

K n i h o v n í s o u d nepovolil na základě úvěrní listiny vklad zástavního práva i pro úroky a úroky z úroků z úvěrové pohledávky a pro 2⁰/₀₀ provisi z obratu. R e k u r s n í s o u d k rekursu navrhovatelky (knihovně věřitelky) knihovně vklad povolil.

N e j v y š š í s o u d odmítl dovolací rekurs spoluvlastníků nemovitosti.

Důvody :

Usnesení rekursního soudu, jímž byl povolen na základě úvěrní listiny vklad práva zástavního i pro úroky a úroky z úroků z úvěrové pohledávky a pro 2⁰/₀₀ provisi z obratu, napadli stěžovatelé jako spoluvlastníci nemovitosti, jež má býti zatížena tímto vkladem. Jest především otázkou, zda jsou stěžovatelé oprávněni k rekursu, podepsavše, jakž vyplývá z úřední listiny a jak připouští i dovolací rekurs, tuto