

osvědčení o právní posloupnosti povinného (§ 9 ex. ř.) nepřichází vůbec v úvahu, poněvadž stačí, že povinný (žalobce) byl společníkem veřejné obchodní společnosti. Třetí námitka § 36 čís. 2 první věta ex. ř., že nebyl společníkem, byla opačným zjištěním vyvrácena. A čtvrtou námitku § 36 čís. 2 druhá věta ex. ř., jež by mu plynula proti vymáhající věřitelce z její osoby, vůbec ani neprovedl, neboť netvrdil, že jeho ručební závazek právě proti vymáhající věřitelce zanikl (vzdáním se, zaúčtováním, smírem a pod.). Zbývá jen výtku, že se § 11 ex. ř. nevztahuje na exekuční tituly vydané proti společnosti v likvidaci, poněvadž tento případ prý tam výslovně není řešen. Než při tom dovolatel přehlíží, že podle druhého odstavce § 11 ex. ř. lze na základě exekučního titulu proti veřejné společnosti vésti exekuci proti veřejnému společníkům i po zrušení společnosti (čl. 123 až 128 obch. zák.), když byl povinný napřed vyslechnut o otázce ručení. Již z toho patrně, že zákon kladl při tom důraz jen na otázku ručení a podle motivů (str. 154) jste účelem § 11 ex. ř. zameziti zejména promlčení pohledávek proti společníkům po zrušení společnosti, poněvadž počíná promlčecí doba pohledávek dospívajících po zápisu zrušení společnosti do obchodního rejstříku podle čl. 146 třetí odstavce obch. zák., hned dospělostí. Z toho patrně, že zákonodárce nemínil činiti rozdíl mezi pohledávkami vzniklými proti společnosti za jejího trvání a mezi pohledávkami vzniklými po jejím zrušení za likvidace a že právě tyto pohledávky chtěl vyloučiti, nýbrž naopak chtěl zajistiti veškerým pohledávkám proti společnosti, za které veřejní společníci ručí, co nejrychlejší vykonatelnost.

Čís. 13177.

Pravomocí usnesení o zabavení pohledávky není zabráněno třetím osobám na exekučním řízení nezúčastněným, aby nepopřely hmotněprávní platnost exekučního zástavního práva. Takovou třetí osobou jest i správce konkursní podstaty dlužníkovy, pokud hájí zájmy konkursních věřitelů.

Po pravoplatnosti povolené exekuce zabavením pohledávky není dlužník ani správce jeho konkursní podstaty oprávněn k uplatnění námitek z dvorního dekretu ze dne 21. srpna 1838 čís. 291 sb. z. s.

Pokud pravoplatným povolením exekuce zabavením a přikázáním k vybrání pohledávek, které povinnému lékárníkovi příslušely za dodané léky a léčivo proti léčebnému fondu veřejných zaměstnanců a proti Okresní nemocenské pojišťovně, vzniklo hmotněprávně platné zástavní právo vymáhajícího věřitele na těchto pohledávkách dlužníka.

(Rozh. ze dne 13. ledna 1934, Rv I 147/32.)

Žalobkyni byla k vydobytí peněžité pohledávky pravoplatně povolena exekuce zabavením a přikázáním k vybrání pohledávek, příslušejících dlužníku, lékárníku, z dodání léků a léčiv za Léčebným fondem veřejných zaměstnanců, a proti Okresní nemocenské pojišťovně v Š. Správce konkursní podstaty dlužníkovy popřel platnost exekučního zá-

zástavního práva žalobkyně, načež byla žalobkyně poukázána na pořad práva. Žalobou, o niž tu jde, domáhala se žalobkyně na žalovaném správci konkursní podstaty dlužníkovy uznání oddělných práv žalobkyně na pohledávkách dlužníka za Léčebným fondem a za Okresní nemocenskou pojišťovnou, zabavených pro žalobkyni. Procesní soud první stolice žalobu zamítl. Odvolací soud uznal podle žaloby.

Nejvyšší soud zrušil rozsudky obou nižších soudů a vrátil věc soudu první stolice, by dále jednal a znovu rozhodl.

Důvody :

Podle zjištění nižších soudů byla žalobkyni k vydobytí 963 Kč povolena exekuce zabavením a přikázáním k vybrání pohledávek, které povinnému Ph. Mg. Antonínu H-ovi příslušely z dodání léků a léčiv proti Léčebnému fondu veřejných zaměstnanců a proti Okresní nemocenské pojišťovně Š. Příslušná usnesení okresního soudu v D. ze dne 22. srpna 1929 a okresního soudu v Š. ze dne 3. února 1930 nabyla moci práva. Pravomocí těchto usnesení nebylo však zabráněno třetím osobám na exekučním řízení nezúčastněným, by hmotněprávní platnost exekučního zástavního práva popřely. Takovou třetí osobou je i správce konkursní podstaty dlužníkovy, pokud hájí zájmy konkursních věřitelů. Ten skutečně popřel platnost exekučního zástavního práva žalobkyně, načež byla žalobkyně pravoplatným usnesením okresního soudu v Š. ze dne 1. října 1930 s nárokem na oddělené uspokojení ze zabavených pohledávek odkázána na pořad práva a byla jí udělena jednoměsíční lhůta k podání žaloby proti konkursnímu správci. Nynější žaloba slouží tomuto účelu. Zásadní otázkou, o jejíž řešení v tomto sporu jde, jest existence pohledávek úpadcových proti poddlužníkům v době zabavení, neboť pohledávky mohly býti exekučně zabaveny a exekuční zástavní právo žalobkyně mohlo na nich vzniknouti jen tehdy, jestliže tu v době zabavení skutečně byly. Nebylo-li tu v době, kdy byla platební záповeď poddlužníkům doručena (§ 294 druhý odstavec ex. ř.), pohledávek, na něž byla exekuce vedena, chyběl-li tedy předmět zástavního práva (§ 447, 448 obč. zák.), nemohl žalobce nabýti soudcovského práva zástavního (§ 294 třetí odstavec ex. ř.), i když usnesení o zabavení a přikázání pohledávek k vybrání nabylo moci práva. Tato otázka však nebyla v dosavadním řízení správně řešena a dostatečně objasněna. Žalovaný uplatňuje v tomto směru dovolací důvod č. 4 § 503 c. ř. s. v podstatě výtkou, že v době provedené exekuce platná pohledávka úpadcova proti poddlužníkům (Léčebnému fondu veřejných zaměstnanců a Okresní nemocenské pojišťovně v Š.), vůbec neexistovala. Odvolací soud nesouhlasil s názorem soudu první stolice, pokud tento považuje Léčebný fond veřejných zaměstnanců a Okresní nemocenskou pojišťovnu v Š. za veřejné pokladny ve smyslu dvorního dekretu z 21. srpna 1838 čís. 291 sb. z. s. a čl. IX č. 5 uvoz. zák. k ex. ř. Tuto otázku však není třeba v tomto sporu řešiti, neboť nehledíc k tomu, jaký význam zmíněný dekret vůbec dosud má (srov. rozhod. č. 7832 a 9201 sb. n. s.), nemá v tomto sporu význam již proto, že tu nejde o řízení exekuční. I kdyby

šlo o pohledávky proti státu nebo proti fondu pod veřejnou správou (§ 295 ex. ř.), byla exekuce již pravoplatně povolena, p o d d l u ž n í c i se dvorního dekretu v exekučním řízení nedovolávali, ani zrušení exekuce podle § 39 čís. 2 ex. ř. nenavrhli a dlužník a správce jeho konkursní podstaty nejsou k uplatnění námitek z dvorního dekretu po pravoplatnosti povolené exekuce oprávněni (srov. také rozh. čís. 1078, 4467, 5738 sb. n. s.). Pokud jde o otázku jsoucnosti zabavených pohledávek, jest uvést toto: Nejvyšší soud dovodil ve svých rozhodnutích čís. 8303 a 12170, že v případech, kde jde o zaplacení léčiv dodaných členům Léčebného fondu veřejných zaměstnanců neb Okresní nemocenské pojišťovny na účet těchto institucí, jde o dvojí poukaz. Poukazující Léčebný fond a Okresní nemocenská pojišťovna dává prostřednictvím svého lékaře poukaz lékárníkovi, by vydal léky na její účet jejímu členu, jenž poukázku přinese, a zároveň poukazuje příjemce poukazu (svého člena), by si vyzvedl na poukázku léky v lékárně na její účet. Tím, že lékárník vydal léky členu Léčebného fondu neb Okresní nemocenské pojišťovny, přijal a splnil poukaz daný mu fondem (pojišťovnou) a může žádati náhradu toho, co na základě poukazu plnil, od poukazujícího fondu (pojišťovny), na jehož (jejíž) účet bylo plněno (§§ 1403, 1014 obč. zák.). Žalobkyně by tedy musela v souzeném případě tvrditi a prokázati, že úpadce Ph. Mg. Antonín H. splnil vydáním léků poukazy dané mu Léčebným fondem veřejných zaměstnanců a Okresní nemocenskou pojišťovnou v Š. prostřednictvím jejich lékařů, a to do doby zabavení pohledávek a že důsledkem toho mu vzešel nárok na náhradu proti poukazující instituci. Při tom nezáleží na tom, že podle zvláštních předpisů mají orgány Léčebného fondu a Okresní nemocenské pojišťovny prováděti zúčtování s lékárníky čtvrtletně pozadu, neboť předmětem zabavení a exekučního práva zástavního mohou býti též pohledávky dosud nesplatné a dokonce podmíněné (srov. rozhod. č. 4090 sb. n. s.). Odvolací soud, vycházeje z odchylného právního stanoviska, nevěnoval pozornost prohlášení žalobkyně, že jí není známo a že nemůže tvrditi, z d a a k t e r é l é k y a z a j a k é č á s t k y byly exekutem dodány členům Léčebného fondu a Okresní nemocenské pojišťovny v době doručení záповědi poddlužníkům. To právem dovolání zdůrazňuje, ale není v právu s dalšími vývody, pokud z tohoto prohlášení žalobkyně dovozuje, že žalobkyně ve sporu nepřednesla a netvrdila skutečnosti odůvodňující žalobní nárok. Zmíněné prohlášení n e n í totiž do té míry jasné a určité, by na jeho podkladě mohlo býti spolehlivě rozhodnuto o žalobním nároku, neboť žalobkyně uvedla jen, že jí nejsou zmíněné skutečnosti známy a — jak i z její dovolací odpovědi je patrné — měla tu na mysli spíše jen výši zabavených pohledávek, ale nechtěla patrně říci, že lékárník vůbec léky na účet řečených institucí nedodal. Vycházela při tom z mylného názoru, že jí není třeba dokazovati jsoucnost pohledávky, když již získala pravoplatným usnesením exekuční právo zástavní na pohledávce. Bylo proto napadený rozsudek zrušiti a, poněvadž zmíněnou vadou, bránící správnému rozhodnutí sporu trpí též rozsudek prvé stolice, bylo zrušiti i tento a vrátiti věc soudu prvé stolice, by dále jednal a znovu rozhodl. Na procesním soudu nyní bude, aby ve smyslu

§ 182 c. ř. s. působil k objasnění svrchu zmíněné nejasně přednesené okolnosti, která má význam pro správné rozhodnutí sporu.

Čís. 13178.

Návrh žalovaného, by byl ve sporu o uznání otcovství proveden důkaz krevní zkouškou, nelze zamítnouti jen proto, že se právní zástupce dítěte vyjádřil proti krevní zkoušce.

(Rozh. ze dne 13. ledna 1934, Rv I 1338/32.)

Procesní soud první stolice vyhověl žalobě o uznání nemanželského otcovství a o placení výživného. Odvolací soud napadený rozsudek potvrdil.

Nejvyšší soud zrušil napadený rozsudek a vrátil věc odvolacímu soudu, by o ní dále jednal a znovu rozhodl.

Důvody :

Žalovaný nabídl k vyvrácení domněnky otcovství k žalujícímu dítěti důkaz zkouškou krve a odvolací soud jej nepřipustil, protože zástupce žalujícího dítěte s ním nesouhlasil, a také pro jeho zbytečnost se zřetelem k určité a přesvědčující výpovědi nemanželské matky slyšené jako svědkyně. Tyto důvody však nepostačují k zamítnutí tohoto důkazu. Především zhodnotil odvolací soud význam tohoto znaleckého důkazu předčasně, upíraje mu průvodní cenu pro rozhodnutí sporu, ač ji lze hodnotiti teprve po provedení důkazu. Ani druhý důvod pro jeho zamítnutí není však opodstatněn. Podle protokolu o odvolacím ústním jednání, činícím podle § 215 c. ř. s. plný důkaz o průběhu jednání a jeho obsahu, vyjádřil se právní zástupce žalujícího dítěte proti krevní zkoušce. O toto vyjádření nelze však opřítí zamítnutí důkazního návrhu žalovaného. Překážkou by byl jen nesouhlas osoby, které má býti krev odebrána, tedy v souzené věci nezletilé žalobkyně, pokud se týče nesouhlas jejího zákonného zástupce, kterému náleží péče o její osobu podle § 188 obč. zák. a který jedině může činiti opatření těla žalujícího dítěte se dotýkající, nikoli právní zástupce podle plné moci procesní zmocňující ho jen k určitým procesním úkonům §§ 31 a 34 c. ř. s., k nimž však dispozice tělem nezletilce nepatří. Nebude-li zákonný zástupce souhlasiti, by žalujícímu dítěti byla krev odebrána, nebude lze důkaz zkouškou krve provést, protože nelze stranu ve sporu nutiti, by tento souhlas dala, jak již dovolací soud odůvodnil ve svých rozhodnutích sb. n. s. čís. 6865 a 7131. Že však zákonný zástupce žalujícího dítěte nesouhlasil s odebráním krve dítěti, a z kterých důvodů není v protokolu o ústním jednání odvolacím zjištěno, ač i důvody nesouhlasu jsou důležité, neboť soud má je podle § 272, 369 c. ř. s. oceniti.