

jícího žádosti o prodloužení otcovské moci, jen svým zákonným zástupcem (zřízeným mu zvláštním opatrovníkem), nikoliv samo zcela samostatně.

(Rozh. ze dne 8. dubna 1932, R I 241/32.)

Opatrovnický soud vyhověl usnesením ze dne 14. listopadu 1931 žádosti manželského otce, by byla prodloužena otcovská moc nad Bedříškou V-ovou, narozenou dne 21. listopadu 1910. Rekursní soud napadené usnesení potvrdil.

Nejvyšší soud odmítl odvolací rekurs Bedříšky V-ové.

Důvody:

Otcově žádosti o prodloužení otcovské moci bylo vyhověno usnesením příslušného okresního soudu ze dne 14. listopadu 1931 a toto usnesení bylo nadřízeným sborovým soudem první stolice schváleno usnesením ze dne 18. listopadu 1931. Tou dobou byla dovolací rekurentka, jsouc narozena dne 21. listopadu 1910, ještě nezletilá, a jest ji proto zatím pokládati za osobu nesvéprávnou (srov. Ehrenzweig, System des Oesterreichischen Privatrechtes, II/2, Familien- und Erbrecht, Vídeň 1924, § 459, str. 233, Krasnopolski, Familienrecht, Vídeň 1911, § 50, str. 257, a zejména Klang, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Vídeň 1930, u §§ 172, 173, str. 244 a citované tam rozhodnutí Nejvyššího soudu ve Vídni, Not. Ztg. čís. 16 ročník 1914). Osoby nesvéprávné musí podle § 7 (2) zákona ze dne 19. června 1931, čís. 100 sb. z. a n. býti zpravidla zastoupeny zákonným zástupcem a mohou samostatně podati rekurs jen, je-li to stanoveno v zákonech zvláštních. Než takového zvláštního ustanovení pro případ, o nějž jde, není ani v občanském zákoníku ani v jiných zákonech, a mohla tudíž dovolací rekurentka podati rekurs jen svým zákonným zástupcem, pokud se týče zřízeným jí zvláštním opatrovníkem, nikoli sama zcela samostatně (tak také Dr. Václav Hora, soudní nesporné řízení, v Praze 1931, str. 120), při čemž se k opačnému mínění rekursního soudu podotýká, že § 37 zákona nejedná o způsobilosti, jednati na soudě, nýbrž ji předpokládá. Opatrovník Josef B. prohlásil již o rekursu proti usnesení soudu první stolice, že se k stížnosti nepřipojuje, a bylo proto dovolací rekurs odmítnouti, jelikož byl podán osobou nejsoucí způsobilou jednati před soudem.

Čís. 11545.

Mohl-li dlužník námitku, že uzavřel s věřiteli právoplatné vyrovnání, uplatnit již proti exekučnímu titulu (proti směnečnému platebnímu příkazu), nelze k této námitce již přihlížeti ve sporu o žalobě podle § 35 ex. ř. o nepřipustnost exekuce na základě onoho exekučního titulu.

(Rozh. ze dne 8. dubna 1932, Rv I 398/31.)

Proti exekuci na základě směnečného platebního příkazu vystoupil dlužník žalobou o nepřipustnost exekuce, tvrdě, že uzavřel s věřiteli vyrovnání. Vyrovnání to bylo právoplatně potvrzeno již v době vydání směnečného platebního příkazu. Procesní soud první stolice žalobu zamítl, odvolací soud uznal podle žaloby. Důvody: Soud první stolice zamítl žalobu v podstatě proto, že námitky nejsou námitkami spočívajícími na skutečnostech nárok zrušujících nebo zastavujících, jež nastaly teprve po vzniku exekučního titulu, nýbrž již před ním, a měla prý žalující strana možnost uplatňovati je již v řízení exekuční titul předcházejícím a založivším, totiž námitkami proti směnečnému platebnímu příkazu. S tímto názorem soudu první stolice nelze v souzeném případě souhlasiti. Že námitky spočívají na okolnostech nárok zrušujících, o tom není pochyby, aniž o tom, že vznikly před exekučním titulem. Jest však uvážiti toto: V souzeném případě jest žaloba namířena proti exekučnímu titulu, záležejícímu v soudním rozhodnutí. Přichází proto v úvahu § 35 ex. ř. odstavec první, druhá věta, podle něhož jest rozhodnou doba, až do které dlužník mohl příslušných skutečností účinně použití v předchozím soudním řízení. V tomto směru jest uvéstí toto: Žalobkyně sice mohla námitky uplatňovati v řízení, exekuční titul předcházejícím a založivším, ale bylo by se tak stalo bez úspěchu, neboť výhody soudního vyrovnání, najmě snížení pohledávek, platí jen pro případ, že dlužník včas a plně splní potvrzené vyrovnání (§ 57 vyr. ř.), takže v opačném případě má dlužník platit celé dluhy; kdyby byl názor prvního soudce správný, bylo by ovšem bývalo nutné v případě uplatnění námitek těch ve sporu žalobní žádost zamítnouti z části pro tentokráte a musil by věřitel v případě § 57 vyr. ř. žalovati znovu, což jest ovšem nemyslitelné. Ve vyrovnávacím řízení se nezjišťují pohledávky a není proto také soudně potvrzené vyrovnání exekučním titulem (§ 53 vyr. ř.), v důsledku čehož má věřitel právo pohledávku zažalovati, by měl exekuční titul pro případ § 57 vyr. ř., to tím spíše, ano vyrovnávací řízení spory nestaví (§ 7 konk. ř. opakem a § 63 vyr. ř.), a obě strany mohou trvati na tom, by bylo rozhodnuto, kolik činí věřitelova pohledávka. Nemůže tudíž dlužník v takovémto případě a nemohla v souzeném případě ani žalobkyně námitky účinně uplatňovati v předchozím soudním řízení, založivším exekuční titul, a jest proto oprávněna ve smyslu ustanovení § 35 první odstavec, druhá věta ex. ř. uplatňovati je nyní opoziční žalobou.

N e j v y š š í s o u d obnovil rozsudek prvního soudu.

D ů v o d y:

Ve sporu o žalobě podle § 35 ex. ř. uplatňovala žalobkyně proti nároku, pro který byla exekuce povolena, nespornou okolnost, že uzavřela s věřiteli vyrovnání, které bylo soudem potvrzeno a jí také řádně plněno. Strany, jakož i nižší soudy rozcházely se však v názoru o tom, zda byla žalobkyně v souzeném sporu vyloučena s touto námitkou, a na ji neuplatnila, jak je nesporné, proti směnečnému platebnímu příkazu,

založivšímu napadený exekuční titul, ač, jak jest rovněž nesporné, byla pohledávka, které se domáhala žalovaná směnečným platebním příkazem, částí pohledávky přihlášené k vyrovnání a v době vydání tohoto příkazu bylo soudní vyrovnání již dávno právoplatné. Přisvědčiti jest názoru prvního soudu a tím i dovolání, že tomu tak jest. Uplatňování této námitky podle § 557 c. ř. s. proti platebnímu příkazu směnečnému nebyl především na závalu § 87 sm. zák. Podle tohoto ustanovení může směnečný dlužník činiti nejen námitky, které plynou ze směnečného práva, nýbrž i takové námitky, které mu přísluší přímo proti tomu, kdo právě žaluje. K těmto námitkám patří podle povahy věci i námitka vyplývající pro směnečného dlužníka z ustanovení § 53 vyr. řádu. Názor odvolacího soudu, že námitky té nemohla žalobkyně použiti účinně v předcházejícím soudním řízení, jest rovněž mylný a stačí po té stránce odkázati na zásady vyslovené nejvyšším soudem zejména v rozhodnutí čí. 7616, 7546 a 1521 sb. n. s., vrcholící v tom, že věřitel má po právomoci vyrovnání, nenastal-li případ § 57 vyr. ř., jen nárok na vyrovnací kvotu, kteroužto okolnost může dlužník uplatniti námitkou ve sporu o zaplacení celé pohledávky. Vzhledem k tomuto názoru vyslovenému nejvyšším soudem v uvedených rozhodnutích dovolává se žalobkyně neprávem v dovolací odpovědi rozhodnutí čí. 4423 sb. n. s., an nejvyšší soud upustil již od zásady v tomto rozhodnutí vyslovené. Opo- menula-li žalobkyně uplatniti ve směnečném sporu námitku vyrovnání, nelze k námitce té již přihlížeti ve sporu o žalobě podle § 35 ex. ř., ano podle obsahu žalobního žádání jde jen o tuto žalobu.

Čís. 11546.

Žaloba podle § 37 ex. ř.

Povolením exekuce propachtováním hostinské a výčepnické živnosti a koncese za podmínek, podle nichž má pachtýř nejen provozovati živnost v místnostech k tomu určených, nýbrž i spotřebovati, pokud se týče i prodati zásoby tam jsoucí a neomezeně užívati hostinského zařízení, jest dotčen i dům, v němž jsou hostinské místnosti, i zásoby tam jsoucí a hostinské zařízení a jsou zasažena práva třetích osob, jež mají na těchto věcech vlastnické právo, a to již nyní, nikoliv teprve, až bude pachtýř uveden do hostinských místností a až mu budou odevzdány zásoby do vlastnictví a zařízení do užívání.

(Rozh. ze dne 8. dubna 1932, Rv I 555/31.)

Žalovanému byla povolena proti Václavu M-ovi exekuce zabavením a nuceným propachtováním živnosti hostinské a výčepní a koncese k ní v domě čp. 90 v J. Podle pachtovních podmínek soudem schválených měl býti pachtýř hostince uveden do obchodu a měl jsoucí tam zásoby piva, vína a jiných věcí určených ku prodeji, pokud nebyly již před jeho zavedením zabaveny věřiteli povinného, převzítí do vlastnictví za odhadní cenu určenou znalcem a složití tuto cenu k rukám výkonného