

obch. zák. a nikoliv ustanovení §u 905 obč. zák. Avšak také dle tohoto místa zákonného není vyloučeno, by strany smlouvou neujednaly placení v měně cizí, poněvadž jde o normu dispositivní. Z ustanovení druhého odstavce čl. 336 obch. zák. (»so kann der Betrag nach dem Werte zur Verfallszeit in der Landesmünze gezahlt werden«) dlužno vyvozovati, že pouze dlužník jest oprávněn platiti v měně zemské, nikoliv však také věřitel oprávněn žádati zaplacení v této měně. Dovolatelka má pouze právo, žádati zaplacení v měně ujednané — tudíž v dolarech, a žalovaná může býti pouze odsouzena k zaplacení dluhu v dolarech. Z okolnosti, že nebylo výslovně vymíněno efektivní placení v dolarech, vyplývá podle čl. 336 druhý odstavec pouze, že žalovaná jest oprávněna platiti v československé měně, nikoliv však také, že dovolatelka může žádati zaplacení v této měně. Utrpí-li snad dovolatelka pro prodlení žalované strany škodu poklesem dolaru po splatnosti dluhu, zůstane jí podle §u 1333 obč. zák. vyhrazeno, by se domáhala na žalované náhrady této škody. Pouhá možnost takové škody jí však neopravňuje žádati zaplacení dluhu v měně československé.

Pokud jde o úroky, dlužno rovněž přisvědčiti soudu odvolacímu, že dovolatelce přísluší pouze zákonité úroky 6%, poněvadž netvrdila, že byly ujednány úroky vyšší. Z nepozastavení 8% úroků ve faktuře nelze vyvozovati tichý souhlas žalované s požadovanou výší úroků, neboť výjimečného ustanovení §u 88 j. n. nelze obdobně užiti na jiné doložky fakturní. Doložka tato byla by jen tehdy závazná, kdyby dovolatelka byla dokázala, že byla žalovanou schválena buď výslovně neb alespoň mlčky (konkludentním činem podle §u 863 obč. zák.).

#### Čís. 6940.

Pod »jiné důvody« ve smyslu §u 39 čís. 5 ex. ř. nespadá vyloučení předmětu z exekuce. Bylo-li právoplatně povoleno zabavení požární náhrady, nemůže dlužník (pojištěnec) v žalobě proti pojišťovně o složení požární náhrady k soudu uplatňovati, že požární náhrada byla určena ke znovuzřízení budovy, pakli si do usnesení o exekučním zabavení pohledávky nestěžoval.

Byla-li dlužníková pohledávka přikázána k vybrání, nemůže se dlužník domáhat na poddlužníku ani, by ji složil k soudu. Oprávnění dlužníkovu k žalobě jest však vyloučeno jenom do peníze, jímž byla věřiteli přikázána pohledávka k vybrání. Exekuční zástavní právo samo o sobě nevylučuje oprávnění dlužníka k žalobě o vymáhanou pohledávku.

(Rozh. ze dne 29. března 1927, Rv I 1725/26.)

Žalobkyně byla pojištěna u žalované pojišťovny proti požáru. Když nastal pojistný případ, domáhala se žalobkyně na pojišťovně, by složila požární náhradu k soudu pro ni (žalobkyni) a její věřitele. O b a n i ž š í s o u d y zamítly žalobu pro nedostatek oprávnění žalobkyně k žalobě,

ježto nárok žalobkyně proti pojišťovně na vyplacení požární náhrady byl zabaven a přikázán k vybrání Samueli W-ovi.

Nejvyšší soud zrušil rozsudky obou nižších soudů a uložil prvému soudu, by doplně řízení znovu rozhodl.

### D ů v o d y:

Dovolatelka vytýká odvolacímu rozsudku vadnost řízení, rozpor se spisy a nesprávné posouzení právní (§ 503 čís. 2, 3, 4 c. ř. s.). Řízení není úplné proto, že nižší soudy nepřihlédly k tomu a nevyšetřily, zda požární náhrada zažalovaná je určena ke znovuzřízení budovy. Náhrada ta byla pravoplatným usnesením soudním zabavena a přikázána k vybrání Samueli W-ovi pro jeho pohledávku 8.000 Kč s příslušenstvím. V řízení exekučním mohla povinná tomu odporovati rekurse, když náhrada musila býti podle stanov věnována znovuzřízení budovy. Ale uplatňování nezabavitelnosti oné náhrady v tomto sporu vadí pravomoc usnesení o exekučním zabavení. Nezáleží na tom, zda se zabavení stalo právem, bylo-li povoleno pravoplatně. Tím, že povinná nepodala rekursu ztratila právo uplatňovati nezabavitelnost pro vymáhanou pohledávku. Vůbec nelze ani žalobou podle §u 39 č. 5 ex. ř. uplatňovati nepřipustnosti exekuce z tohoto důvodu. § 39 č. 5 ex. ř. připouští žalobu o nepřipustnost exekuce pouze tehdy, je-li exekuce nepřipustna »z jiných důvodů«. Před tím pojednal již týž § pod čís. 2 o zrušení exekuce z toho důvodu, že věc nepodléhá exekuci. »Jinými důvody« nelze tedy rozuměti vyloučení předmětu z exekuce. Proto nezáleží též na tom, zda odvolací soud neprávem a v rozporu se spisy pokládá za novotu tvrzení, že požární náhrada jest z exekuce vyloučena proto, že jest určena k znovuzřízení budovy.

Nižší soudy zamítly žalobu proto, že odškodné bylo přikázáno k vybrání Samueli W-ovi. Nelze přisvědčiti názoru dovolatelky, že přes ono přikázání k vybrání jest oprávněna k žalobě o složení pojistného k soudu. Přikázáním pohledávky k vybrání přechází právo uplatňovati pohledávku sporem na vymáhajícího věřitele (případně na opatrovníka) ohledně částky, jež byla ze zabavené pohledávky přikázána k vybrání. (Srv. nález repertoria čís. 220 a nálezy čís. 2174, 4292 a 5655 sb. nejv. soudu). Exekuční řád přidělil povinnému po pravoplatném přikázání jeho pohledávky k vybrání toliko postavení vedlejšího intervenienta. Tím zřejmě vyloučil, že by mohl býti stranou ve sporu, třeba by hmotně zůstal věřitelem. Nezáleží též na tom, zda se povinná domáhá jenom složení k soudu pro exekuční věřitele. Nedostatek legitimace povinného k žalobě nelze omezovati jenom na případy, když se žaluje o zaplacení, nýbrž nutno ho rozšířiti i na případy žaloby o složení. Kdyby byl oprávněn povinný k žalobě, třeba jen o složení, mohla by z toho vzniknouti příkazním věřitelům újma, kdyby povinný nejevil na výsledku sporu a uspokojení svých věřitelů patřičného zájmu a mohl je vlastní dispozicí se sporem dokonce mařiti a tak práva vymáhajících věřitelů ohrožovati.

Naproti tomu je vymáhající věřitel, jemuž byla pohledávka přikázána k vybrání, zodpověden za škodu způsobenou otálením při vymáhání (§ 310 ex. ř.). Ale legitimace povinného je vyloučena jenom do peníze, kterým věřiteli byla pohledávka přikázána k vybrání, tedy do výše vymáhané pohledávky. Podle usnesení okresního soudu v Č. ze dne 26. ledna 1926 byly přikázány Samueli W-ovi k vybrání dvě pohledávky povinné, proti žalované a proti Rolnické vzájemné pojišťovně. Při tom nebylo uvedeno v příkazovacím usnesení, kterou částkou se ta neb ona pohledávka věřiteli k vybrání přikazuje. Uvádí se v usnesení pouze, že se věřiteli přikazuje pohledávka ve výši asi 20.000 Kč za oběma pojišťovnami a dodává se, že vzájemná rolnická pojišťovna složila podle svého sdělení k soudu 8769 Kč 40 h, že z toho připadá 7335 Kč za škodu na realitě a 1434 Kč 40 h za škodu na movitostech, že v daném případě lze zabavit a přikázati k vybrání jenom 1.434 Kč 40 h, kdežto zbytek 7.335 Kč případně hypotekárním věřitelům, nebo v případě prodeje nemovitosti do rozvrhové podstaty a že žalovaná pojišťovna L. pohledávku povinné neuznala. Pohledávka vymáhajícího věřitele činila na jistině 8.000 Kč, útraty 750 Kč 46 h, úroky od 1. ledna 1924 do 30. června 1926 1.200 Kč a k tomu úroky z úroků. Tyto částky však zřejmě nevyčerpávají peníze zažalované pohledávky 12.337 Kč 50 h s 6% úroky od 1. září 1925, takže vypadne vždy ze zažalované pohledávky část na žalobkyni mimo peníze přikázaného k vybrání, zejména je-li pohledávka Samuela W-a kryta pohledávkou za vzájemnou rolnickou pojišťovnou aspoň penízem 1.434 Kč 40 h. K tomuto částečnému uvolnění pohledávky zabavené nebylo za sporu přihlédnuto patrně proto, že nižší soudy to nepovažovaly za rozhodné, domnívajíce se, že stačí již přikázání k vybrání třeba jen části zabavené pohledávky, by byla vyloučena legitimace povinné k žalobě ohledně celé. Lze konečně ještě podotknouti, že žalobní legitimaci neztrácí povinná proto, že by požární náhrada ručila hypotekárním věřitelům jsouc stížena zástavním právem na realitě váznoucím, kdyby musila býti věnována znovuzřízení budovy podle stanov. Zástavní právo samo nevylučuje aktivní legitimace dlužníka k žalobě o zastavenou pohledávku, byť šlo i o zástavní právo exekuční, nýbrž teprve přikázání k vybrání. Z uvedených důvodů jest řízení nižších soudů podle § 496 č. 3 a 513 c. ř. s. neúplné a proto bylo rozsudky nižších soudů, když neúplností trpí i řízení prvé stolice, zrušiti a naříditi, jak se stalo.

#### Čís. 6941.

**Jistota podle §u 390 ex. ř. ručí i za útraty vzniklé odpůrci v řízení o prozatímním opatření. Lhostejno, že třetí osoba, jež složila jistotu, vyhradila si k ní vlastnictví a složila ji s omezením, že má ručiti jen za újmy, jež by vznikly ze záповědi zcizení a zavazení nemovitosti.**

(Rozh. ze dne 29. března 1927, R II 52/27.)