

uvedené motivy a také Neumann z roku 1910 strana 1116). Stěžovatel však se prozatímního opatření podle předpisů exekučního řádu nedomáhal a ani by se ho podle §u 379 první odstavec ex. ř. právem domáhati nesměl, pokud již mohl vésti a také vedl exekuci zajišťovací, ba i exekuci uhražovací. Z toho, co posud uvedeno, jest již zjevno, že ohledně tvrzeného pachtovného 8.000 Kč, které dosud nebylo zažalováno, chybí tu zákonný předpoklad pro zájemné popsání. Dlužno tedy zkoumati, zdali jest tu tento předpoklad aspoň ohledně ostatního tvrzeného pachtovného 13.400 Kč a 3.000 Kč. Také tuto otázku jest zodpověděti záporně. Navrhovatel tvrdí, že toto pachtovné obsaženo jest ve směnečné sumě 26.600 Kč, kterou zažaloval. Tím však navrhovatel nezažaloval »dlužné pachtovné«, jak dvorní dekret předpokládá, nýbrž zažaloval právě jen směnku, která právního důvodu směnečné pohledávky neobsahuje. Již proto nebylo tu v době podání návrhu ohledně tvrzeného pachtovného 16.400 Kč podmínek pro povolení zájemného popsání a proto netřeba se obíratí skutečností, kterou rekursní soud v úvahu vzal, že totiž odpůrcové navrhovatelovi v rekursu i při svém výsledku, nařízeném rekursním soudem, mimo jiné námitky také rozhodně popřeli, že by peníz 16.400 Kč byl pohledávkou z pachtovného. Ať byl nebo nebyl, žaloba na zaplacení »pachtovného« podána nebyla a to stačí k zamítnutí návrhu.

#### Čís. 5655.

**Příkázání pohledávky k vybrání nemá vlivu na aktivní legitimaci exekuta k žalobě z pohledávky a to, stalo-li se příkázání za sporu, vůbec, stalo-li se před sporem, ohledně pohledávky, pokud převyšuje část příkázanou k vybrání.**

(Rozh. ze dne 13. ledna 1926, R II 396/25.)

Procesní soud první stolice zamítl žalobu, domáhající se zaplacení pohledávky na žalovaných proto, že příkázáním zažalované pohledávky věřitelům žalobcovým k vybrání byla žalobci odňata další dispozice s pohledávkou. Odvolací soud zrušil napadený rozsudek a vrátil věc prvnímu soudu, by vyčkaje pravomoci, řízení doplnil a znovu rozhodl. Důvody: Napadený rozsudek je prý nesprávným, poněvadž nedbá změněného petitu, poněvadž má za to, že žalobce pozbyl legitimaci k žalobě tím, že zažalovaná pohledávka byla čtyřmi různými vymáhajícími věřiteli postupně exekučně zabavena a k vybrání příkázána a že nepřihlédl k tomu, že exekuce druhého, třetího a čtvrtého vymáhajícího věřitele byly povoleny až po podání žaloby. Žalobce zastává totiž názor, že nebylo příčiny nevyhověti změněnému žalobnímu petitu, že exekuční zabavení a příkázání k vybrání zažalované pohledávky nedotýká se žalobcovy legitimace k žalobě a jestli přece, tož nikterak exekuční zabavení a příkázání k vybrání nastavši po podání žaloby, pokud se týče ohledně částky, která převyšuje exekučně vymáhané pohledávky vymáhajících věřitelů. První stolice o návrhu na změnu

žalobního petitu nerozhodla. Nesprávným je názor žalobce, že by exekuční zabavení a přikázání k vybrání zažalované pohledávky nemělo vlivu na legitimaci exekučního dlužníka k žalobě. Opak podává se z ustanovení §u 294 a 308 ex. ř. Právě § 294 ex. ř. . . . zabavení vykoná se tím, že soud, který exekuci povoluje, zapoví poddlužníkovi, by dlužníkovi platil. Zároveň budiž dlužníkovi samému zapovězeno, by jinak nenakládal svou pohledávkou, jakož i zástavou pro ni snad zřízenou a zejména nevybral pohledávky . . . . a § 308 ex. ř. . . . přikáže-li se pohledávka věřiteli, by ji vybral, je tím vymáhající věřitel zmocněn . . . . v dlužníkově zastoupení zažalovati poddlužníka o pohledávku . . . . čemuž nelze rozuměti než tak, že exekučním zabavením a přikázáním k vybrání je legitimace dlužníka k zažalování zabavené a k vybrání přikázané pohledávky zasažena a omezena. Jde jen o to, jak daleko sahá takové omezení. Odvolací soud má za to, že jen tak daleko, jak daleko sahá vymáhaná pohledávka (Gl. U. č. 7324). Vždyť usnesení povolující exekuční zabavení a přikázání k vybrání výslovně praví, že zabavená pohledávka se přikazuje k vybrání do výše vymáhané pohledávky a jejího příslušenství. Je-li tedy zabavená a přikázaná pohledávka tak veliká jako vymáhaná pohledávka, nemá dlužník už žádného oprávnění k zažalování zabavené pohledávky. Je-li však nižší, přísluší mu ohledně částky převyšující vymáhanou pohledávku vymáhajícího věřitele. Že tento názor jest správný, vychází mezi jiným z ustanovení §u 304 ex. ř., který ustanovuje zvláštní postup pro ten případ, že se zakládá zabavená pohledávka na papíru, jenž rubopisem může býti převeden, a nařizuje, že v tomto případě přikázání jest dopuštěno toliko úhrnným penízem zabavené pohledávky a že vymáhající věřitel musí dáti jistotu za vydání přebytku. Podle toho právem první stolice zamítla žalobu ohledně částky potřebné k úhradě pohledávky. Alfreda Z-a a jejího příslušenství, pochybila však, když tak učinila i ohledně převýšku zabavené pohledávky. Je ovšem správným, že tento převýšek byl částečně zabaven dalšími třemi vymáhajícími věřiteli (byl-li už taky přikázán k vybrání, ze spisů nevidět), ale to je beze všeho významu, a sice proto, že se tak stalo už po zahájení sporu. Žalovaní myslí ovšem, že ustanovení §u 234 c. ř. s., kterého se tu žalobce k podepření svého stanoviska dovolává, tu použití nelze, jsou však na omylu. Pravda je, že § 234 c. ř. s. mluví jen o zcizení věci do sporu vzaté, ale podle §u 7 obč. zák. a §u 78 ex. ř. možno ho tu použití obdobně a to tím spíše, když přece zabavení nejde ani tak daleko, jako zcizení věci do sporu vzaté.

Nejvyšší soud nevyhověl rekursu.

#### D ů v o d y:

Rekurs není opodstatněn. Odvolací soud právem uznal, že přikázání pohledávky k vybrání za sporu nemá vlivu na žalobcovu aktivní legitimaci. Názor ten odpovídá judikatuře bývalého Nejvyššího soudu vídeňského (viz rozhodnutí ze dne 9. února 1914 č. j. Rv II 1296/14, Právník 1915 str. 923), jakož i tohoto Nejvyššího soudu (viz rozhodnutí č. 4292 Sb. n. s.). Nelze proto hleděti k usnesením ze dne 10. června, 16. června

a 25. června 1925, vydaným teprve po podání žaloby (10. dubna 1925), jimiž sporná pohledávka byla přikázána k vybrání firmě bance V. a bance A. V úvahu přichází jedině usnesení ze dne 17. února 1925, jimž zažalovaná pohledávka byla Alfrédu Z-ovi k vybrání přikázána, ovšem pouze částkou rovnající se výši jeho vykonatelné pohledávky proti Františku L-ovi 8.000 Kč s přísl., což je přípustno dle §§ů 306 a 314 druhý odstavec ex. ř. Právem má odvolací soud za to, že legitimace tohoto k zažalování sporné pohledávky je dotčena a omezena jen co do této částky, nikoliv i co do částky zbývající po úhradě Z-ova pohledávání. Nejvyšší soud poukazuje také v tomto směru stěžovatele na správné důvody napadeného usnesení, a podotýká k vývodům rekursu, že rozhodnutí nejvyššího vídeňského soudu čís. 2968 a 3058 G. Ung., která jsou citována v rekursu, vyslovují ovšem zásadu, že povinnému schází procesní způsobilost co do pohledávky, která byla přikázána k vybrání jeho věřiteli, že však nemluví o částečném přikázání, o němž jde v tomto případě.

#### Čís. 5656.

S hlediska §u 1313 a obč. zák. jest lhostejno, zda závazek k plnění spočívá na smlouvě, či na zákoně. Závazek takový může se vůči zaměstnanci zakládati na povinnosti zaměstnavatele podle §u 1157 obč. zák.

Úrazové pojištění dělnické (zákon ze dne 28. prosince 1887, čís. 1 ř. zák. na rok 1888).

»Podnikatelem« ve smyslu úrazového zákona jest majitel mlátičího stroje, nikoliv majitel hospodářství, v němž se mlátí. Za úraz, jenž byl způsoben vadným lešením k mlátičímu stroji, ručí majitel hospodářství dle §u 47 úr. zák.

Třebas nebyl úraz oznámen úrazové pojišťovně ani podnikatelem, ani poškozeným, zůstává proti třetí osobě nárok obmezen dle §u 47 odstavec druhý, zák. o úr. poj.

(Rozh. ze dne 13. ledna 1926, Rv II 671/25.)

Žalobkyně byla zaměstnána v hospodářství žalovaného. Při pracích u mlátičky sesulo se lešení, na němž stála žalobkyně, a žalobkyně se poranila. Mlátička nenáležela žalovanému, nýbrž Ludvíku D-ovi, jenž na ní provozoval mláčení za mzdu po živnostensku. Žalobu proti majiteli hospodářství o náhradu škody o b a n i ž š í s o u d y zamítly.

N e j v y š š í s o u d zrušil rozsudky obou nižších soudů a vrátil věc prvému soudu, by ve věci dále jednal a rozhodl.

#### D ů v o d y:

Dovolání z uplatněného důvodu nesprávného právního posouzení věci a vadnosti řízení nelze úspěch odepřít. Nižší soudy správně došly ku přesvědčení a to s ohledem na ustanovení §u 11 (3) zák. o úr. poj. děl., že žalovaný nebyl podnikatelem, neměl tudíž povinnosti dáti žalob-