

koliv jménem zůstavitelovým. Rekursní soud napadené usnesení potvrdil.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

Důvody:

Vytýkanou v dovolacím rekursu zřejmou nezákonnost (§ 16 nesp. říz.) nelze spatřovati v tom, že nižší soudy poukázali dovolací rekurentku s její dědickou přihláškou, opírající se o závěť, na pořad práva, protože závěť jest podepsána jen šifrou, nikoli jménem zůstavitelovým. V § 578 obč. zák. vyžaduje se u vlastnoručně psaných posledních vůlí, by byly podepsány jménem pořizovatelovým. Shledaly-li nižší soudy, že tomu požadavku připojením šifry zůstavitelovy není vyhověno, a poukázaly, vycházejíce z toho, že závěť nemá formálních náležitostí (§ 126 nesp. říz.) dovolací rekurentku proti přihlásivším se dědicům ze zákona na pořad práva, nelze mluvit o zřejmé nezákonnosti a dovolacímu rekursu jen z tohoto důvodu podanému nebylo lze vyhověti. (§ 16 nesp. říz.). Zdali šifra na závěti připojená jako šifra obvykle prý zůstavitelem místo podpisu užívaná, ve spojení s úvodními slovy závěti: »Já podepsaný Jan N.« nahrazuje, jak dovolací rekurentka tvrdila, požadovaný v § 578 obč. zák. podpis jménem, o tom rozhodne soud procesní, rozhodnouti o tom v řízení nesporném však nelze.

Čís. 8969.

Zrušení exekuce podle § 39 čís. 1 ex. ř. může se státi i na základě pouhého usnesení, zrušujícího exekuční titul.

Uzavřely-li strany po povolení exekuce mimosoudní smír o vymáhané pohledávce, podle něhož mělo soudcovské zástavní právo na zabavených předmětech býti zachováno do zapravení částky určené smírem, byla tím ujednána zástavní smlouva, jež zakládá právní důvod k nabytí zástavního práva, která však nebrání tomu, by nebyla zrušena exekuce, jsou-li tu podmínky § 39 čís. 1 ex. ř.

(Rozh. ze dne 16. května 1929, R I 298/29.)

Návrh dlužníka, by byla podle § 39 čís. 1 ex. ř. zastavena exekuce zabavením a prodejem movitostí, soud první stolice zamítl, rekursní soud návrhu vyhověl. Důvody: Exekuční návrh opírá se o rozsudek živnostenského soudu. Jde tedy o exekuční titul podle § 1 čís. 11 ex. ř. Podle § 3, první odstavec, ex. ř. jsou k povolení exekuce podle exekučních titulů uvedených v §§ 1 a 2 ex. ř. povolány civilní soudy. Podle § 54 čís. 2 ex. ř. musí býti v exekučním návrhu uveden nárok, pro který se navrhuje exekuce, a exekuční titul nárok ten vykazující. Jím jest tu rozsudek živnostenského soudu. Povolení exekuce nebylo napadeno, usnesení povolující exekuci stalo se právoplatným (srv. však § 33 zákona ze dne 27. listopadu 1896, čís. 218 ř. zák.). Základem

soudcovského zástavního práva zůstává tudíž řečený exekuční titul. Dlužník navrhuje zastavení exekuce na movitosti s poukazem k tomu, že tu exekučního titulu již není, a má zřejmě na mysli § 39 čís. 1 ex. ř. Podle názoru rekursního soudu měl exekuční soud jediné zkoumati, zda jsou splněny předpoklady § 39 čís. 1 ex. ř., zda byl exekuční titul uznán neplatným, zrušen nebo jinak prohlášen neúčinným a neměl se pouštět do zkoumání právního významu mimosoudního smíru ze dne 9. října 1928, poněvadž nemůže býti exekučním titulem a jest bez významu ohledně soudcovského zástavního práva. Ježto jest zjištěno, že rozsudek živnostenského soudu, tvořící exekuční titul, byl usnesením rekursního soudu zrušen, jsou splněny předpoklady § 39 čís. 1 ex. ř., an exekuční titul přestal právně trvati (§§ 32, 30 zák. o živn. soudech, § 153 c. ř. s. a čís. sb. 1356). Na tom nemění nic okolnost, že po usnesení rekursního soudu v dále vedeném sporu u živnostenského soudu omezil žalobce žalobní žádání na 36.000 Kč, což souvisí s otázkou právního významu smíru jako novace. Zda jest použití ustanovení §§ 1378, 1380, 1390 obč. zák., nutno zkoumati ve sporu, nikoliv však v exekučním řízení. Vzhledem k názoru rekursního soudu, že při posuzování oprávněnosti dlužníkovu návrhu na zastavení exekuce jest podle § 39 čís. 1 ex. ř. výlučně použiti předpisů exekučního řádu a že vše ostatní náleží na pořad práva, bylo rekursu vyhověti. Budiž ještě podotknuto, že doslov § 39 čís. 1 ex. ř. (právoplatným r o z s u d k e m) zdá se sice odporovati názoru rekursního soudu, ježto exekuční titul byl zrušen u s n e s e n í m rekursního soudu. Bylo však jistě úmyslem zákonodárcovým, klásti hlavní váhu na z r u š e n í exekučního titulu.

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

D ů v o d y:

Dovolací rekurs vymáhajícího věřitele jest neoprávněný, a to již podle správných důvodů soudu rekursního, k nimž vzhledem k vývodům dovolacího rekursu stačí podotknouti toto: Řízení exekuční jest řízením oficiosním, při němž jest podle § 1 ex. ř. nepostradatelným předpokladem jsoucnost exekučního titulu. Zájemným popsáním předmětů, v zájemném protokolu uvedených, bylo založeno soudcovské právo zástavní, které zásadně má pominouti, jakmile zanikne exekuční titul, na jehož podkladě vzniklo. Exekuční titul zanikl v tomto případě tím, že rozsudek pro zmeškání, který jej tvoří, byl zrušen navrácením v předešlý stav. Právem byla proto, hledíc k ustanovení § 39 čís. 1 a k druhému odstavci tohoto § ex. ř., exekuce k dlužníkovu návrhu zrušena. Uzavřely-li strany po povolení exekuce mimosoudní smír ze dne 9. října 1928, jímž se dlužník zavázal, že zaplatí vymáhanou pohledávku sníženou na 36.000 Kč v určitých splátkách, že však zástavní právo nabyté na předmětech v zájemném protokolu popsanych zůstane do zapravení narovnané částky zachováno, byla tím ujednána smlouva zástavní (§ 1368 obč. zák.), která zakládá podle § 449 obč. zák. právní důvod k nabytí zástavního

práva. Jak se na základě takového právního důvodu nabývá práva zástavního jest uvedeno v §§ 451 a násl. obč. zák. I kdyby bylo došlo ke zřízení smluvního práva zástavního, nebylo by toto, jak rekursní soud poukazem na § 1 čís. 5 ex. ř. správně dovodil, způsobilé, by bylo podkladem exekuce, která byla zahájena na základě jiného exekučního titulu k realizaci jinakého, soudcovského, zástavního práva. Tím by se vlastně realizovalo smluvní právo zástavní, aniž by tu bylo exekučního titulu, který teprve umožňuje zahájení exekuce a tím realizaci smluvního práva zástavního. Soud první stolice hledí sám dovoditi, že je tu smluvní právo zástavní, bránící tomu, by exekuce nebyla zrušena; tím osobuje si v podstatě právo, rozhodovati o platnosti smíru a o platnosti zástavní smlouvy a o vzniku a platnosti smluvního práva zástavního. To vše se však vymyká z působnosti exekučního soudce (srovnej §§ 17 druhý odstavec a 36 a násl. ex. ř.). Právem proto rekursní soud zrušil exekuci.

Čís. 8970.

Procesní soud, u něhož byla podána jen žaloba o rozluky manželství, nikoliv žaloba o placení výživného ani na odvolání daru, není příslušným rozhodovati o návrhu na povolení prozatímního opatření majícího za účel zajištění nároku na výživné nebo na vrácení daru.

(Rozh. ze dne 16. května 1929, R I 332/29.)

Manželka, podavši na manžela žalobu o rozluky pro hluboký rozvrat manželství, navrhla u procesního soudu, by prozatímním opatřením bylo poddlužníku, bance A., zapovězeno vydati vklad, tvrdíc, že odvolala manželi darování vkladů. Soud první stolice prozatímní opatření povolil, rekursní soud návrh zamítl. Důvody: Žalobkyně domáhá se žalobou rozluky manželství, v níž tvrdí, že notářským spisem darovala manželi 50.000 Kč, které vložila na vkladní knížku u banky A., filiálky v H. Dále tvrdí, že žalovaný pokusil se peníze, jichž darování výslovně odvolala, v bance vyzvednouti, dodávajíc, že vybráním vkladu byl by její vyživovací nárok ne-li zmařen, alespoň v nejvyšší míře ohrožen. O výživné však vůbec žalováno není ani na odvolání daru. Hledíc k ustanovení § 387 první odstavec ex. ř. («vor welchem der Prozess in der Hauptsache anhängig ist») zřejmo, že nemohl býti návrh na povolení prozatímního opatření podán u procesního soudu, u něhož podána jen žaloba o rozluky manželství, nýbrž u soudu okresního, uvedeného v druhém odstavci cit. §. Nehledíc k tomu nebylo osvědčeno, že dar byl odvolán z důvodu uznaného za přípustný v obecném zákoníku občanském, ani že jest tu objektivní věcná potřeba zajištění nároku na vrácení daru pokud se týče nároku na placení výživného. Nelze ani tvrditi, že jest žalobní nárok žalobkyně na povolení rozluky ohrožen tím, že by si žalovaný peníze mu darované vyzvedl z peněžního ústavu.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.