

11. ledna 1933 uložil p o r u č e n s k ý s o u d nezl. Ludvíku R-ovi platiti na dítě výživné. Rekursní soud napadené usnesení potvrdil.

N e j v y š š í s o u d zrušil usnesení obou nižších soudů a vrátil věc prvému soudu, by o ní znovu jednal a rozhodl.

#### D ů v o d y:

Dovolací rekurent napadá usnesení rekursního soudu právě tak, jako napadal již usnesení prvního soudu, pro zmatečnost (§§ 41 písm. f), 46 odst. 2 nesp. říz), a to právem. První soud jednal s Ludvíkem R-em ml., podle spisů nezletilým a proto k právnímu jednání a k jednání před soudem nezpůsobilým (§§ 21, 865 obč. zák., § 1 c. ř. s. a § 7 nesp. říz.). Se zákonným zástupcem Ludvíka R-a ml., s jeho otcem ne-jednal. Spolupůsobení zákonného zástupce, ježto šlo o závazky z ne-manželského otcovství (§ 166 obč. zák., § 16 nov. I.), bylo však nutné. Stanovisko nižších soudů, že spolupůsobení toho, pokud se týče zastoupení zákonným zástupcem třeba nebylo, ježto prý jde o závazky týkající se toho, s čím Ludvík R. ml. může volně nakládati, najmě vý-těžků z jeho vlastní výdělečné činnosti (§§ 151, 246 a násl. obč. zák., § 2 c. ř. s.), nemá, jak z ustanovení nižších soudů samých vidno, opod-statnění. Řízení před prvním soudem bylo zmatečné (§ 41 písm. f) nesp. říz.) a nedostatek tento nebyl ve druhé stolici, ač, jak řečeno, byl v rekursu uplatňován, odstraněn. Bylo se proto na dovolací rekurs usnésti, jak se stalo (§ 46 odst. (2) nesp. řízení).

#### Čís. 12644.

Ustanovení §§ 179 a 184 not. řádu týkají se i poplatků za zřízení soukromé smlouvy, třebaže napotom se smlouvy sešlo.

O popřené výši notářských poplatků nelze rozhodnouti ve sporu. Žalobu o zaplacení notářských poplatků jest jako předčasnou zamít-nouti, namítl-li žalovaný ve sporu přemrštěnost nároku, třebaže ne-uplatňoval předčasnost jejich požadování.

(Rozh. ze dne 26. května 1933, Rv II 939/31.)

Žalobou, o niž tu jde, domáhal se notář na žalovaných zaplacení 4010 Kč za práce spojené se sepisem kupní smlouvy, s níž napotom sešlo. P r o c e s n í s o u d p r v é s t o l i c e uznal podle žaloby. O d - v o l a c í s o u d žalobu pro tentokráte zamítl. D ů v o d y: Mylný jest názor odvolatelů, že v souzeném případě jest pořad práva vyloučen. Pro tento názor není opory v ustanovení § 179 not. ř. Toto zákonité ustanovení má platnost jen pro případy, ve kterých jest odporováno vyúčtování poplatků, t. j. jen jich výši nebo započítávání jednotlivých položek a pod., nevztahuje se však na případy, kde se odporuje pla-tební povinnosti co do důvodu podle § 175 not. ř., neboť tato otázka nespadá do vyúčtování, t. j. do zjištění výše poplatků. V souzeném případě popřeli žalovaní i povinnost poplatky vůbec platiti, i jich výši,

namítající jejich nepřiměřenost. Na pořad práva patří v každém případě otázka první a žalobci lze v takovém případě voliti dvě cesty, a to buď žalobu zjišťovací (viz nález čis. 9352) anebo dáti si nejdříve ustanoviti poplatky co do výše v cestě nesporné a teprve potom, kdyby to nevedlo k cíli, podati žalobu o plnění. V žádném z uvedených případů není však procesní soud příslušným ustanovovati a zabývati se výši notářských poplatků, ježto pořad práva jest podle § 179 not. ř. vyloučen (viz zejména i nález čis. 5139, 5140 a 5582). Proto měl žalobce voliti jednu se shora uvedených možností a, chtěl-li žalovati o plnění, měl si nejdříve dáti poplatky co do výše ustanoviti v cestě nesporné. Neučinil-li tak, jest žaloba předčasná a bylo ji pro tentokrát zamítnouti (viz v tomto smyslu i nález čis. 7897). Proto neměl se první soud zabývati žalobním nárokem ani co do důvodu, pokud podle předpisu dle § 179 not. ř. v cestě nesporné výše poplatků nebyla ustanovena.

N e j v y š š í s o u d nevyhověl žalobcovu dovolání.

### D ů v o d y:

Dovolatel neprávem s hlediska dovolacího důvodu čis. 4 § 503 c. ř. s. vytýká odvolacímu soudu, že, ač s kupní smlouvy, již se zažalované poplatky týkají, sešlo, použil ve příčině poplatků těch ustanovení §§ 179 a 184 not. ř. Tím, že po ujednání a sepsání kupní smlouvy jedna ze stran, nynější žalovaní, používajíce smluvní výhrady, že mohou do sedmi dnů smlouvu odvolati, od smlouvy ustoupili, nic se nemění na tom, o čem ani sporu nebylo, že smlouva, byť i s onou výhradou byla sjednána a žalobcem sepsána. Ustanovení § 184 a 179 not. ř. týká se poplatků i za zřízení soukromých smluv. O tom, že kupní smlouva zřízena byla, není podle toho, co uvedeno, pochybností a odvolací soud, použiv na poplatky požadované za projednání a zhotovení oné kupní smlouvy zmíněných ustanovení, nepochybil. Rovněž neprávem shledává dovolatel nesprávné právní posouzení věci (§ 503 čis. 4 c. ř. s.) v tom, že odvolací soud, ač námitka předčasnosti žaloby v první stolici nebyla vznesena, zamítl žalobu jako předčasnou. Žalovaní v první stolici kromě toho, že zažalované poplatky jsou neprávem na nich požadovány, ježto prý práci neobjednali, namítali také přemrštěnost účtovaných poplatků. Tato námitka, protože o popřené výši notářských poplatků podle § 179 not. ř., jak správně dovodil odvolací soud, nelze ve sporu rozhodnouti, stačila, by žaloba znějící na určitou, však co do výše popřenou a podle § 179 not. ř. příslušným soudem a v řízení v tomto paragrafu stanoveném dosud neustanovenou částku, byla jako předčasná zamítnuta. Zvlášť vedle námitky přemrštěnosti poplatků uplatňovati předčasnost jejich požadování z uvedeného důvodu nebylo zapotřebí. Uznáv žalobu, a to správně, za předčasnou a zamítnuv ji proto, právem se odvolací soud, kdyžž návrh na zjištění, co se toho týče (§ 236 c. ř. s.), nebyl učiněn, nezabýval otázkou, zdali na straně žalovaných je povinnost k zaplacení poplatků, to jest zdali žalobní nárok je proti žalovaným co do důvodu po právu.