

mohl zároveň dovolávat dvou různých povolávacích důvodů, bylo by zapotřebí, aby se netýkaly týchž, nýbrž různých částí dědictví. Tomu však v souzeném případě tak není, neboť závěť ze dne 24., pokud se týče 27. ledna 1933, již zůstavitelova vdova byla ustanovena universální dědičkou, týká se také téže polovice, k níž se vdova považuje za povolanou dědičkou smlouvou ze dne 28. dubna 1903. Přijaly-li tudíž nižší soudy druhou dědičku přihlášku ze dne 2. prosince 1935 na soud, přičí se toto rozhodnutí jasnému a nepochybnému smyslu zákona, jehož mělo býti na případ užito (§ 46 odst. 2 zák. ze dne 19. června 1931 čís. 100 Sb. z. a n. a čl. V. čís. 1 zák. ze dne 11. prosince 1934 čís. 251 Sb. z. a n.), jest proto nezákonné.

Čís. 15027.

K § 1042 obč. zák.

Otázku, zda tu jest podpůrná vyživovací povinnost, jest řešiti procesnímu soudu ve sporu jako otázku předurčující.

Nárok podle § 1042 obč. zák. na náhradu nákladu učiněného za toho, kdo má podpůrnou vyživovací povinnost (§ 143 obč. zák.), není závislým na tom, zda ten, pro něhož byl náklad vynaložen, uplatnil své právo proti podpůrně povinnému k výživě.

(Rozh. ze dne 12. března 1936, R I 234/36.)

Žalobce domáhá se podle § 1042 obč. zák. na žalovaném náhrady nákladu učiněného za ošetřování jeho vnučky nezl. Gertrudy E-ové, jímž byl prý žalovaný sám podle § 143 obč. zák. povinen. Procesní soud zamítl žalobu proto, že nárok ošetřovančin na podpůrné poskytování výživy podle § 143 obč. zák. jest osobním právem dítěte výživy potřebujícího, jež může býti uplatňováno jedině v nesporném řízení a jež žalobce jako třetí osoba nemůže pro sebe uplatniti, ježto ošetřovanka tak doposud s úspěchem neučinila. Odvolací soud zrušiv rozsudek prvního soud s výhradou právní moci, vyslovil právní názor, že jest v řízení sporném přípustné zjistiti podpůrnou vyživovací povinnost žalovaného jako děda nezl. ošetřovanky.

Nejvyšší soud nevyhověl rekursu žalovaného.

Důvody:

Otázka, zdali žalovaný po rozumu § 143 obč. zák. byl povinen zcela nebo částečně pečovati o výživu nezl. vnučky a zdali proto měl zcela nebo částečně hraditi i náklady spojené s jejím ošetřováním ve veřejné nemocnici, jest v tomto sporu jen předběžnou otázkou pro řešení otázky hlavní. K řešení této otázky předurčující, ovšem jen v důvodech rozhodnutí, jest procesní soudce oprávněn, pokud v zákoně není ustanoveno jinak (§§ 190 a 191 c. ř. s.). Není vůbec zákonného předpisu, který by

v projednávaném případě nařizoval výjimku a neprávem dovolává se rekurent plenárního usnesení býv. víd. nejv. soudu ze dne 19. října 1915 (Gl. U. n. ř. čís. 7608), jež se týká pouze uplatňování nároku osoby výživy potřebující, nikoli však nároku třetí osoby na náhradu učiněného nákladu. Nárok třetí osoby podle § 1042 obč. zák. není také závislý na tom, že ten, v jehož prospěch byl základ učiněn, uplatnil své právo vůči tomu, kdo jím byl povinen, neboť nehledíc k tomu, že oprávněný snad mnohdy vůbec nemá zájmu na tom, kdo mu plnění poskytuje, mohl by pak nárok na náhradu snadno býti zmařen, opomene-li v první řadě oprávněný vůbec své nároky přivést k platnosti. Odvolací soud uložil proto právem procesnímu soudu, aby samostatně v rámci tohoto sporu zkoumal, zda předpoklady tvrzené povinnosti žalovaného podle § 143 obč. zák. jsou dány, ježto o ní dosud nebylo pravoplatně a pro procesní soud závazně rozhodnuto.

Čís. 15028.

K § 523 obč. zák.

Dal-li vlastník požární zdi sousedu svolení k nástavbě na této zdi a nástavba byla provedena, nemůže toto svolení odvolati a nemůže se domáhati zápůřčí žalobou podle § 523 obč. zák. odklizení zdi.

(Rozh. ze dne 12. března 1936, Rv I 313/34.)

Žalobkyně domáhá se rozsudku, že požární zeď, která odděluje stavební parcely čís. 309 a 308, jest prosta služebnosti zatížení nástavbou ve prospěch žalovaných jako vlastníků stav. parc. 308 a že tito jsou povinni nástavbu na této zdi provedenou odstraniti. Žaloba byla zamítnuta soudy všech tří stolic, nejvyšším soudem z těchto

d ů v o d ů:

Žalobkyni jest prokázati jednak vlastnictví požární zdi, jehož neobmezenost se pojmově a podle zákona sama rozumí (§§ 354 a 366 obč. zák.), jednak rušební čin (rozhodnutí čís. 10653 Sb. n. s.). Žalovaní namítali, že sporná požární zeď stojí na jejich stav. parc. 308, takže jest jejich výhradným vlastnictvím a že nástavbu zřídili v roce 1924 jen na polovici této zdi a to ještě za výslovného souhlasu zůstavitele Adolfa Z. Vlastnické poměry v příčině sporné části zdi nemohly nižší soudy spolehlivě zjistiti, ale otázkou vlastnictví není třeba se zabývat, ježto žalobkyně nedokázala rušební čin žalovaných. Žalující stranou jest pozůstalost po Adolfu Z., zastoupené přihlášenými dědičkami Emou a Adolfinou Z. Z ustanovení §§ 547, 548, 797, 801, 802 obč. zák. plyne, že po úmrtí zůstavitele až do té doby, kdy pozůstalost se dědici odevzdá, jest podmínkem zůstavitelových práv a závazků pozůstalost a že tento prozatímní stav končí se teprve odevzdáním pozůstalosti dědici. Po dobu