

podle §u 352 ex. ř. za základ položeným. Poukázati sluší, že ani dražební podmínky neposkytují pro nárok vymáhaný stěžovatelem nějaké opory, uvádějice pouze, že dnem splnění kupní ceny přecházejí užitky nemovitosti na vydražitele a že po splnění dražebních podmínek vydána bude vydražiteli listina, že může býti jeho vlastnictví podle nesp. pat. vloženo na vydraženou nemovitost. Sluší říci, že okolnost, zdali spoluvlastnice M. K-á používá nemovitostí bez jakéhokoliv právního důvodu a že je proto na je vykliditi, může býti řešena jenom v rozepři, kdy řešení této otázky nedošlo v nesporném řízení, pokud by v tomto bylo vůbec dopuštěno.

Proto předpisu §u 156 II. ex. ř. nemůže býti se zřetelem na § 272 nesp. pat. v tomto případě použito obdobně, a proto, když vydražitel učinil návrh podle §u 349 ex. ř., právem zkoumal rekursní soud s hlediska §u 7 ex. ř., zdali tomuto návrhu svědčí platný titul exekuční a neshledav jej právem, zamítl exekuční návrh.

Rozhodnutí nejvyššího soudu ze dne 15. září 1925, č. j. R I 795/25. Dr. Grešl.

*I. Odpor vznesený při reálním likvidačním roku proti kvotě dávky z majetku, účtované v pořadí přednostním, z důvodu, že nebyla správně vypočtena, jest odkázati na pořadí řízení správního. — II. Útraty rekursu proti rozvrhovému usnesení nelze přisouditi, jelikož v řízení rozvrhovém neplatí předpisy §u 41 a násl. c. ř. s. — III. Zruší-li rekursní soud nařikané usnesení a uloží prvnímu soudu, aby znova rozhodl, avšak bez předchozího výsledku stran, je revisní rekurs přípustný i tehdy, když nebyla právní moc rekursního rozhodnutí vyhrazena (§ 527 c. ř. s.).*

V exekuci vedené reální dražbou na nemovitost přihlásila k likvidačnímu roku finanční prokuratura v přednostním pořadí pohledávku eráru na dávece z majetku ve kvotě vypočtené podle §u 62 zák. z 8. IV. 1920, č. 309 Sb. zák.

Proti přednostnímu pořadí této pohledávky vznesl jeden z knihovních věřitelů odpor z toho důvodu, že zákonná kvota připadající z dávky z majetku na prodanou nemovitost je mnohem menší než částka účtovaná.

Exekuční soud přikl v rozvrhovém usnesení celou účtovanou kvotu dávky z majetku a odkázal odporujícího věřitele do jednoho měsíce na příslušné řízení správní, jehož je třeba k vyřízení odporu, jelikož rozhodnutí o tomto odporu závisí na zjištění sporných okolností skutkových, o nichž je rozhodovati úřadům správním (§ 231 ex. ř.).

Na stížnost v té příčině podanou rozhodl rekursní soud, že se rozvrhové usnesení v naříkané části zrušuje a exekučnímu soudu se ukládá, aby po doplnění znovu rozhodl.

Důvody: Právem si stěžovatel stěžuje, že rozhodnutí o tom, jakou částku je přiřknouti na dávku z majetku, nezávisí na zjištění sporných okolností skutkových, neboť veškeré okolnosti, které jsou pro přiřknutí dávky z majetku rozhodny, mohly býti exekučním soudem zjištěny. Čistou hodnotu nemovitosti, z níž bylo přiřknouti na dávku z majetku 30%, bylo stanoviti podle § 62 zák. z 8. IV. 1920, čís. 300 Sb. zák. a prováděcího nařízení ze 27. VI. 1920, čís. 463 Sb. zák. tak, že se od hodnoty vyšetřené komisí pro dávku z majetku měly sraziti veškeré dluhy dne 1. března 1919 na realitě váznoucí, jež dlužno vypočísti podle tehdejšího knihovního stavu. Exekučnímu soudu je tudíž čistou hodnotu nemovitosti takto zjistiti a po tomto doplnění v rozvrhovém usnesení stanoviti, kolik obdrží berní úřad na dávku z majetku a kolik stěžovatel na svou pohledávku.

Nejvyšší soud dovolací stížnosti finanční prokuratury vyhověl, usnesení rekursního soudu zrušil a rekursnímu soudu uložil, aby o stížnosti hypotekárního věřitele ve věci rozhodl.

O důvody: Především obíráti se jest otázkou, zda tento dovolací recurs je přípustný.

Podle §u 527 c. ř. s., zruší-li soud druhé stolice usnesení první stolice a tomuto uloží, aby, vyslechna strany, učinil rozhodnutí nové, jest recurs k třetí stolici přípustný jen tehdy, vyhrazena-li ve zrušovacím usnesení jeho právní moc.

Zde jde sice o zrušovací usnesení rekursního soudu, ale nebylo v něm prvému soudci uloženo, aby před svým rozhodnutím slyšel strany. Rekursní soud výslovně praví v důvodech svého rozhodnutí, že nejde o zjištění sporných okolností, nýbrž že jest dluhy dne 1. III. 1919 na realitě váznoucí podle tehdejšího knihovního stavu vypočísti. Nepřichází tu v úvahu, proč si to rekursní soud, opatře si potřebný k tomu výtah z knih pozemkových, nevypočetl sám, nýbrž dostačí, že se soudu první stolice neukládá nic více, než přihlížeti ke knihovnímu stavu z určitého dne, ke kterémuž přihlížení rekursní soud strany slyšeti nenařídil. Nejde tedy o usnesení, při kterém by byl podle

§ 527, odst. 2 c. ř. s. rekurs na třetí stolicí vyloučen, třebaš v usnesení v odpor vzatém nebyla učiněna výhrada pravomocí.

Dovolacímu rekursu nelze upřít oprávnění.

Podle §u 62 zák. z 8. IV. 1920, čís. 309 sb. zák. požívá dávka z majetku přednostního zástavního práva na nemovitostech, ze kterých byla předepsána, a to nejvýše do 30% čisté hodnoty těchto nemovitostí, k prvnímu březnu 1919 zjištěné. Jak se čistá hodnota zjišťuje, jest uvedeno podrobně v předpisech §§ 6 a násl. cit. zák., jakož i v prováděcím nařízení ze 27. VII. 1920, čís. 463 sb. zák. Podle §u 34 a 49 cit. zák. přísluší pak provéstí ukládací řízení orgánům finanční správy a jak ze zákona potrho, patří k úkonům těmto i zjištění čisté hodnoty nemovitosti k 1. březnu 1919. V zákoně samém pak není nejmenší opory pro mínění, že by čistou hodnotou rozuměti bylo něco jiného, než jak tato byla zjištěna orgány finanční správy v řízení ukládacím a dokonce, že by soud při realizaci onoho zákonného zástavního práva měl moc přezkoumati ukládací řízení v tomto směru.

Proto není třeba, aby orgánové finanční správy v rozvrhovém řízení předložili celý elaborát ukládacího řízení, nýbrž úplně podle § 210 ex. ř. stačí, že prokázáno bude soudu, v jaké výši byla čistá hodnota v ukládacím řízení zjištěna a jaká částka z vyměřené dávky z majetku poměrně vypadá na realitu v dražbu danou. Namítána-li pak nesprávnost ukládacího řízení, jde o odpor, který podle § 231 ex. ř. poukázati jest na pořad řízení správního.

V tomto případě potvrzením berní správy je prokázáno, mnoho-li podle výsledků ukládacího řízení dělá celá dávka z majetku, kolik z ní připadá na realitu do dražby danou, kolik činí čistá hodnota této reality a kolik činí 30% z ní. To úplně stačí pro posouzení otázky, zda jsou tu podmínky zákonného práva zástavního pro dávku z majetku do účtované výše, odpor pak proti přikázání této částky podaný z toho důvodu, že ukládací řízení nebylo správné, bylo podle § 231 ex. ř. odkázati na pořad řízení správního.

Nebylo proto správné, že rekursní soud zrušil usnesení I. stolice za tím účelem, aby přezkoumána byla správnost ukládacího řízení, i bylo proto napadené usnesení zrušiti a bude nyní věcí rekursního soudu, aby stížnost hypotekárního věřitele ve věci vyřídil.

Na útratách dovolacího rekursu nebylo stěžovateli nic přisouzeno a ani výhrada podle §u 52 c. ř. s. nebyla učiněna, ježto v řízení rozvrhovém neplatí předpisy §u 41 a násl. c. ř. s.

Rozh. nejv. soudu ze dne 8. října, č. j. R II 323/24-1.

Na to bylo rozvrhové usnesení rekursním soudem v nářikáné části potvrzeno.

Dr. Vl. Jeřábek.

*Dvorní dekret ze dne 16. VIII. 1841 č. 555 sb. z. s. nevztahuje se na právní poměr osob vojenských vykonávajících vojenskou službu na základě branné povinnosti dle § 2. branného zákona ze dne 19. III. 1920. č. 193 sb. z. a n. Leč i nároky takových osob ze služebního poměru, zejména na zaplacení vojenských platů, nepatří na pořad právní i nelze je proto uplatňovati u zemského soudu v Praze podle zákona ze dne 2. XI. 1918 č. 4. sb. z. a n.*

Bývalý nadporučík čsl. armády, který zbaven byl služby a degradován na pěšáka, zažaloval čsl. republiku na náhradu škody, mezi jiným i na zaplacení ušlé »důstojnické gáže« a žoldu mužstva.

Soud II. stolice zrušil řízení sporné dosud provedené, pokud se žaloba domáhá zadržovaných platů vojenských a žalobu odmítl pro nepřipustnost pořadu právního.

Nejvyšší soud usnesení toto potvrdil.

Důvody: Pravda jest, že dekret dv. kanc. ze dne 16. srpna 1841 č. 555 sb. z. s., jenž jedná o vzájemných nárocích vyplývajících ze služebního poměru jeho úředníků a služebníků, k nimž patří také nárok na služné, a stanoví, že nároky ty mají býti vyřízeny pořadem administrativním, čímž je řečeno, že nepatří na pořad práva a že se poměr ten pokládá za veřejno-právní — nevztahuje se dle povahy tohoto služebního poměru státních úředníků a služebníků na poměr osob vojenských vykonávajících vojenskou službu na základě branné povinnosti dle § 2. branného zákona ze dne 19. března 1920 č. 193 Sb. z. a n., neboť ať už pokládáme za to, že služební poměr úředníka neb služebníka, vůbec tedy zřízence (zaměstnance) státního, vzniká smlouvou (t. zv. theorie smluvní) anebo jednostranným výsostným aktem státu (Ulbrich, Staatsw. IV. 1909 str. 316, Ott: Festschrift für Fr. Klein str. 91), tak přece zjevno jest, že k založení poměru toho vždy třeba svolení zřízence, t. j., aby osoba dobrovolně do poměru toho ke státu vstoupila, neboť stát nemá práva někoho nutit, aby do jeho služby vstoupil, není právní normy, jež by mu právo to propůjčovala. Případ vojenské služby na základě řečené branné povinnosti, kde