

nemá co vykonávati. Pražská komora měla se držeti jen předpisu Šu 21 adv. ř., o nějž jedině u ní šlo, neboť žádáno bylo za zápis přesídlení advokáta v Turč. Sv. Martině již zapsaného do Prahy, a neměla se do zkoumání podmínek zápisu v Turč. Sv. Martině vubec pouštět, nemajíc k tomu pražádné legitimace, pustivši se však do toho, porušila nejen advokátní řád, platný pro ni, dle něhož měla předsejít, nýbrž i zákon ze dne 31. ledna 1922, čís. 40 sb., jenž platí pro celou říši, a uznává i stěžovatele za advokáta v této celé říši, ježto je v seznamu jedné z jejích komor zapsán (§ 1) a dovoluje mu tedy ve spojení s Šem 21 adv. řádu pro Čechy přesídliti do Prahy, když ani v Turč. Sv. Martině dle usnesení tamní komory ze dne 2. února 1925, čís. 21/1925/II., jímž to vzato na vědomí, překážky není. Co mohla dělati, bylo by jen to, což je podobno případu a), že po provedení zápisu v Praze a přesídlení žadatele do Prahy mohla jej oznámiti u disciplinární své rady, pak-li, což se tuto nerozhoduje, disc. stíhání není tu vyhraženo komoře v Turč. Sv. Martině, a pak-li by mu mohla dokázati, že se on sám při vymáhání zápisu do seznamu v Turč. Sv. Martině něčeho dopustil, co by spadalo pod § 2 disc. stat., a pak teprve bylo by to mohlo dojíti dle § 13 a) disc. stat., na nějž komora úplně zapomíná, k odnětí úřadu (škrtnutí ze seznamu), pak-li stěžovatel byl by zápis »vyloudil«, což je nezbytnou podmínkou, nebo také mohla dle Šu 27 lit. e) adv. ř. učiniti ministerstvu spravedlnosti návrh, který by ovšem měl účinek jen pro budoucnost, aby se postaralo o zákon (novelu k adv. ř.), jímž by bylo učiněno opatření, aby byl opravný prostředek i proti povolení zápisu do seznamu advokátů, a aby tu byl orgán, jenž by k této kontrolní stížnosti povolán byl, na př. finanční prokuratura zrovna tak, jako ve věcech firemních, s nimiž má náš zápis úplnou obdobu. Takto ale jest její rozhodnutí samo s sebou v odporu a zmatku; že žadatel advokátem je, to nepopřela a popřítí nemohla, ale přece mu přepis odepřela z důvodu, jakoby advokátem nebyl. Ale nejvyšší soud sám rozhodovati nemůže, protože komora se o ostatních podmínkách přepisu (§ 21 adv. ř.) neproněsla, mohl proto definitivně vyřídit jen její mylný zamítací důvod, jehož užila, a tedy tak rozhodnouti, jak se stalo.

Čís. 5029.

Rozdíl mezi odkazem a příkazem (§ 709 obč. zák.).

(Rozh. ze dne 12. května 1925, Rv I 581/25.)

Zůstavitelka Marie G-ová odkázala svůj dům čp. 104 Spolku pro ochranu zvířat s tím, že spolek jest povinen dům ten nejdéle do 3 měsíců prodati manželům V-ovým za 30.000 Kč a z těchto peněz vyplatiti další odkazy. Spolek odkazu nepřijal, důsledkem čehož připadl dům zákonným dědičkám. Žalobě manželů V-ových proti zákonným dědičkám, by byly uznány povinnými prodati jim dům čp. 104 za 30.000 Kč a podepsati jim za tím účelem trhovou smlouvu způsobitou ku vkladu do knih, procesní soud první stolice vyhověl. Odvolací soud k odvolání žalovaných zamítl žalobu, pokud se domáhala, by

žalovaná byla uznána povinnou, podepsati žalobcům trhovou smlouvu, způsobilou ku vkladu do knih. **D ů v o d y:** Soud procesní právě tak jako žaloba vychází z právního hlediska, že poslední pořízení obsahuje pro odpůrce odkaz. Stanovisko toto jest úplně správné, poněvadž se posledním pořízením dostává odpůrcům práva, žádati, by jim byl zůstavitelčin dům za určitou nejvyšší cenu prodán, a právo takové, třebas je nelze postavit na roveň právu kupnímu ve smyslu ustanovení §u 1053 obč. zák., jako každé jiné právo může býti dle jasného znění §u 653 obč. zák., jenž v tom ohledu rozdílu nečiní, předmětem odkazu. Při tom se nehledí ani k tomu, že právo to znamená pro odpůrce značnou výhodu hmotnou, poněvadž dům má dle zjištění soudu procesního větší cenu než 30.000 Kč. Poslední pořízení Marie G-ové obsahuje však zároveň i příkaz po rozumu ustanovení §u 709 obč. zák. V tom ohledu sluší zase dáti za pravdu odvolatelkám. Okolnost tuto dlužno zvláště zdůrazniti, poněvadž je pro rozhodnutí důležitá. Zůstavitel může totiž učiniti odkaz způsobem dvojím: buď nařídí jeho splnění výslovně dědici, nebo odkazovníku, nebo tak neučiní (§ 649 obč. zák.). Účinky v obou případech jsou různé, neboť, kdežto v případě druhém, nejde-li o odkazovníky, těšící se zvláštní ochraně zákona, stačí k odevzdání pozůstalosti pouhá skutečnost, že odkazovník byl o odkazu soudně nebo miniosoudně vyrozuměn (§ 817 obč. zák. a § 161 cís. pat. ze dne 9. srpna 1854, čís. 208 ř. zák.), možno v případě prvním odevzdání pozůstalost jen tehdy, byl-li podán průkaz o tom, že příkaz byl splněn (§ 149 b) téhož patentu). Zda byl příkaz zůstavitele skutečně splněn, k tomu musí soud pozůstalostní hleděti z moci úřední (§ 149 téhož patentu), právě tak, jako je mocí svého úřadu povinen, odkazy učiněné s příkazem, zajistiti (§ 158 téhož patentu). Poněvadž Spolek pro ochranu zvířat odkazu nepřijal a na tuto možnost v posledním pořízení pamatováno nebylo, připadl odkaz nazpět do pozůstalosti (§ 689 obč. zák.) a obdrží jej odvolatelky jako dědičky Marie G-ové, ovšem s břemenem na něm váznoucím, a tedy i s příkazem, prodati dům čp. 104 odpůrcům nejvýše za 30.000 Kč (§§ 659 a 563 obč. zák.). Vzhledem k tomu, že, jak svrchu naznačeno, jde v tomto případě o příkaz, naléhal soud pozůstalostní právem na jeho splnění z moci úřadu a poněvadž se odvolatelky splnění příkazu brání a rozhodnutí o tom, je-li jejich obrana oprávněna, záviselo od zjištění skutkových, jež v nesporném řízení pozůstalostním činiti nelze (§ 2 al. 2 odst. 7 téhož patentu), byly odkázány strany na cestu sporu právem. Toto odkázání stran na pořad práva má toliko za účel zjistiti, jsou-li odvolatelky povinny, příkaz s odkazem spojený splniti či nikoli, a dle toho zaříditi další postup v řízení pozůstalostním a odevzdati pozůstalost po případě tomu, kdo bude po žalovaných k dědictví povolán a ochoten, příkaz splniti. Tohoto účele možno dosíci jedině žalobou určovací podle §u 228 c. ř. s., jejíž žádání musí směřovati k tomu, že jsou odvolatelky povinny, příkaz splniti. Jinak žalovati nelze a jmenovitě nelze žalovati o plnění. Toto je nepřipustno již proto, poněvadž, nesplní-li odvolatelky příkaz s odkazem spojený, bude to míti pouze za následek, že pozбудou práva na dědictví (§ 709 obč. zák.); poněvadž však v případě tom nebudou vůbec povolány k tomu, aby dům prodaly, nelze na nich splnění příkazu cestou exekuce vůbec

vymáhati. V případě, o nějž tu jde, má žaloba za předmět žádání dvojí: jedno směřuje k tomu, by bylo vysloveno, že jsou odvolatelky povinny, prodati odpůrcům dům Marie G-ové, druhé pak k tomu, aby odvolatelky podepsaly odpůrcům vkladu schopnou listinu o prodeji domu toho. Prvé žádání úplně vyhovuje, poněvadž jeho předmětem, i když se to výslovně nepraví, není než určení, že odvolatelky jsou povinny, prodati odpůrcům dům, do pozůstalosti patřící, a tedy splnění příkaz s odkazem spojený a tato jejich povinnost je toliko rubem práva odpůrců, by jim byl uvedený dům prodán. Bylo mu proto v první stolici vyhověno právem: Druhé žádání je oproti tomu pochybeno, poněvadž směřuje k tomu, by odvolatelky byly odsouzeny k podepsání listiny a tedy k plnění a k tomu vzhledem k následkům, jež je pro případ nesplnění příkazu stihnou (ztráta dědictví), v cestě exekuce nikdy přidržány býti nemohou. Bylo proto toto žádání zamítnuto.

Nejvyšší soud k dovolání žalobců obnovil rozsudek prvního soudu, pokud byl změněn odvolacím soudem.

D ů v o d y:

Dovolání žalobců, uplatňujícímu dovolací důvod nesprávného právního posouzení věci, nelze upřítí oprávněnosti. Rozdíl mezi příkazem ve smyslu §u 709 obč. zák. a odkazem, který jest zajisté také příkazem v širším slova smyslu, daným dědicům, záleží v tom, že odkaz má vždy za účel majetkový prospěch obmyšlené osoby, čehož u příkazu podle §u 709 obč. zák. není. U tohoto schází také oprávněný, který by mohl vymáhati plnění na osobě, příkazem zatížené. U odkazu jest přiměřením zůstavitelův úmysl, poskytnouti obmyšlené osobě majetkový prospěch, kdežto u příkazu jest přiměřením zatížení toho, komu příkaz byl uložen (Viz Pfaff, Hofmann, kom. k obč. zák.; exkursy II. str. 329, Dr. Armin Ehrenzweig, System des österr. allgem. Privatrechtes II. sv., § 502, II. a rozh. nejv. soudu ze dne 23. prosince 1919, č. j. Rv II 249/19-1). Jak zřejmo z obsahu posledního pořízení Marie G-ové ze dne 8. prosince 1921, neměla tato úmyslu, zatížití spolek k ochraně zvířat, jehož členkou byla, naopak chtěla mu poskytnouti peněžitou podporu k blahu trpících zvířat. Příkaz posledního pořízení, by spolek prodal do tří měsíců dům čis. 104 žalobcům za 30.000 Kč, není tedy příkazem ve smyslu §u 709 obč. zák., nýbrž dalším odkazem dle §§ 649 a 650 obč. zák. Jelikož spolek k ochraně zvířat odkaz odmítl, zůstal tento dle §u 689 obč. zák. v pozůstalostní podstatě a žalované jako zákonné dědičky jsou dle §u 650 obč. zák. povinny, dům čis. 104 prodati žalobcům jako dalším odkazovníkům za 30.000 Kč. Z toho plyne obligační nárok žalobců, domáhati se tohoto prodeje na žalované, které byly žalovány výslovně jako přihlášené dědičky pozůstalosti Marie G-ové, tedy jako zástupkyně této pozůstalosti. Aktivní a pasivní oprávnění ke sporu jest odůvodněno v tomto případě již tím, že usnesení pozůstalostního soudu ze dne 19. února 1924, jímž byli žalobci poukázáni na pořad práva proti žalovaným dědičkám, a které jest závazným pro tyto, nabylo moci práva (§ 18 patentu o mimosporném řízení). Jelikož zde nepřichází v úvahu předpis §u 709 obč. zák., že dědic, který nesplní příkazu, pozbývá nároku na

pozůstalost, nýbrž pouze předpis Šu 650 obč. zák. o dalším odkazu, odpadá duvod, z kterého odvolací soud zamítl žalobní žádost, pokud obsahuje nárok na plnění. Tím jest vyvrácen právní názor napadeného rozsudku, že poslední pořízení Marie G-ové obsahuje nejen odkaz, nýbrž také příkaz po rozumu Šu 709 obč. zák. a proto není potřebí, zabývat se dalšími vývody odvolacího soudu, že zůstavitel může učiniti odkaz dvojími způsoby, buď výslovným jeho nařízením dědici, buď bez toho nařízení.

Čís. 5030.

Zájem na zjištění stavu jmění nebo dluhů neopravňuje o sobě k žalobě podle čl. XLII. uv. zák. k c. ř. s. Jest dále ještě třeba, by žalovaný byl podle občanského práva povinen, jmění nebo dluhy udati, nebo měl vědomost o tom, že jmění bylo zamlčeno nebo zatajeno.

(Rozh. ze dne 12. května 1925, Rv I 587/25.)

Žalobkyně, nemanželská matka, domáhala se na žalovaném, by předložil seznam svého nynějšího a dřívějšího jmění a příjmů počínajíc rokem 1904, udal, co jest mu o tomto jmění známo a by správnost a úplnost svých údajů stvrdil přísahou. V žalobě udala žalobkyně, že žalovaný uznal mimosoudně otcovství k jejímu nemanželskému dítěti, v r. 1904 narozenému, a že jest proto dle zákona (§ 1042 a 166 obč. zák.) povinen. nahraditi žalobkyni náklady, jež vynaložila na výživu, výchovu a zaopatření dítěte, že žalovaný má slušný majetek ve výši žalobkyni neznámé a že proto žalobkyně má zájem na zjištění jmění žalovaného. **O b a n i ž š í s o u d y** žalobu zamítly, **o d v o l a c í s o u d** z těchto důvodů: Právo k žalobě podle čl. XLII. uv. zák. k c. ř. s., které jest předmětem tohoto sporu, předpokládá podle prvního odstavce tohoto článku závazek žalovaného dle předpisů občanského práva, udati stav jmění aneb dluhu, a jest dle druhého odstavce tohoto zákonného ustanovení k uplatnění tohoto práva pouze ten oprávněn, kdo má soukromoprávní zájem na zjištění jmění aneb dluhu. Opírajíc se o toto ustanovení zákona žádá žalobkyně, by žalovaný udal stav svého jmění odůvodňujíc to tím, že jako nemanželská matka hodlá požadovati od žalovaného náhradu za náklady, které jí od roku 1904 vznikly výživou, výchovou a opatrováním syna Karla, jehož nemanželským otcem jest žalovaný, dle Šu 1042 a 166 obč. zák. a že má tudíž soukromoprávní zájem na zjištění jmění žalovaného. Všim právem neuznal soud procesní toto odůvodnění žalobního nároku za dostatečné a zamítl žalobu. Právní jsoucnost nároku, jež žalobkyně hodlá proti žalovanému podle Šu 1042 a 166 obč. zák. uplatňovati, jest závislou jediné od výše skutečně učiněných nákladů na dítě a bude věcí žalovaného, uplatňovati námitkou nepřiměřenost těchto nákladů se stanoviska Šu 166 obč. zák. a tuto námitku za současného udání stavu jmění, pokud se týče příjmů odůvodniti. Z uvedených předpisů občanského zákona nelze vyvozovati závazek žalovaného k udání výše majetku.

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