

Vymáhající věřitel navrhl exekuci vnuceným zřízením zástavního práva na nemovitost, která povinnému, jenž k ní dosud nebyl zapsán jako vlastník, již byla odevzdána a na níž podle odevzdací listiny mělo býti vloženo doživotní právo poživací pro pozůstalou vdovu, jakož i zákaz zcizení a zatížení její po dobu života případně vdovství pozůstalé vdovy. **P r v ý s o u d** návrhu vyhověl, **r e k u r s n í s o u d** návrh zamítl.

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

D ů v o d y:

Chce-li dědicův věřitel (§ 822 obč. zák.) po odevzdání pozůstalosti vésti exekuci na nemovitý statek, jenž dosud nebyl přepsán na jméno dědicovo, může žádati podle §§ 22 a 78 knih. zák. a § 350 odstavec třetí a čtvrtý ex. ř. na základě duplikátu odevzdací listiny, by dědic byl zapsán za vlastníka a by zároveň pohledávka věřitelova proti dědici byla hypotekárně zajištěna (viz rozhodnutí čis. 3780 sb. n. s.). Než v souzeném případě nelze této žádosti věřitelově vyhověti, ježto povinný jako dědic nenabývá neobmezeného vlastnictví, nýbrž jest na základě odevzdací listiny současně s vkladem jeho vlastnictví zapsati ve vl. čis. 2294 kat. úz. L. též zákaz zcizení a zatížení po dobu vdovství A. H. Tento zákaz platil by, jak správně doličuje odvolací soud, v případě jeho zápisu v knize pozemkové i proti třetím osobám, tudíž i proti vymáhajícímu věřiteli, takže se tento nemůže domáhati nuceného řízení práva zástavního podle § 350 ex. ř., může-li povinný jako dědic býti zapsán za vlastníka jen za současné poznámky zákazu zcizení a zatížení.

Čís. 14134.

Jde-li o ochranu poměrů ryze soukromoprávních, jsou příslušné k projednání a rozhodnutí rozepří o nich soudy, třebaž věc souvisí se sváděním veřejné vody; ustanovení §§ 75 a 87 moravského zemského zákona ze dne 28. srpna 1870 čis. 65 vztahuje se jen na věci, týkající se užívání, svádění nebo hrazení vody, pokud jsou upraveny vodním zákonem.

(Rozh. ze dne 1. února 1935, R II 435.)

Žalobce domáhá se na žalované náhrady škody proto, že žalovaná jednak se zavázala nahraditi mu škodu, jež mu vznikne tím, že propláchnutím potoka L. tekoucího ocitne se jeho mlýn bez vody, jednak, že žalovaná o propláchnutí potoka požádala správu údolní přehrady předstírajíc, že se dohodla se žalobcem co do náhrady škody. **P r v ý s o u d** nevyhověl námitce nepřipustnosti pořadu práva a vzav za prokázány údaje žaloby, uznal podle žaloby. **O d v o l a c í s o u d** nevzav za prokázáno, že mezi žalobcem a žalovanou došlo k tvrzené úmluvě o náhradě škody, vyhověl odvolání a žalobu pro nepřipustnost pořadu práva odmítl. **D ů v o d y:** Pokud napadený rozsudek mluví o zaviněné škodě, jde v podstatě o škodu, kterou snad způsobila správa přehrady vypuštěním vody na propláchnutí potoka, tedy vody veřejné. Aby správa přehrady

jako vody veřejné mohla býti přidržena k náhradě škody, musel by žalobce zakročiti u správních úřadů podle § 75 vodního zákona, aby vyšetřily, zda škoda vznikla a jaká. Teprve kdyby žalobce s rozhodnutím úřadů těch nebyl spokojen, mohl by se podle § 87 vodního zákona domáhati nápravy pořadem práva. Na žalované vymáhána je náhrada škody vypouštěním proplachovací vody žalobci způsobené, tedy z téhož důvodu, jako by mohla býti požadována po správě přehrady, t. j. že voda bezprávně byla vypouštěna na proplachování potoka. Odvolací soud proto má za to, že ani žalovaná nemohla býti pohnána před řádný soud s vynecháním řízení správního, poněvadž důvod náhrady proti ní (mimo nedokázanou smlouvu) je týž jako byl u správy přehrady.

Nejvyšší soud obnovil v příčině námitky nepřípustnosti pořadu práva usnesení prvního soudu, v dalším zrušil napadené usnesení a odvolacímu soudu uložil nové jednání a rozhodnutí.

D ů v o d y:

První soud nevyhověl námitce nepřípustnosti pořadu práva usnesením do rozsudku pojatým (§ 261 c. ř. s.). Rozhodnutí toto zůstalo usnesením, třebaž bylo poято do písemného vyhotovení rozsudku a třebaž z tohoto důvodu mohlo býti a bylo napadeno odvoláním podaným současně ve věci hlavní. Činnost odvolacího soudu při přezkoumávání tohoto usnesení byla se své podstatě činností soudu rekursního. Měl-li tedy soud druhé stolice námitku nepřípustnosti pořadu práva za opodstatněnou, bylo na něm, by, změniv usnesení o dotčené námitce, jí vyhověl a odmítl žalobu. To odvolací soud podle obsahu odůvodnění v podstatě také učinil, avšak výrok jeho usnesení nevyhovuje stavu věci, neboť o zmatečném řízení soudu první stolice nemůže býti řeči, jednal-li o námitce nepřípustnosti pořadu práva společně s věcí hlavní a nevyhověv této námitce, vydal v hlavní věci rozsudek. Právní závěr odvolacího soudu nelze schváliti. Řízením správním jest postupovati tehdy, jde-li o uplatnění práva ve smyslu vodního zákona. Jde-li však o oprávnění na základě soukromoprávních důvodů, jest příslušným řízením na soudě (čís. 1865 sb. n. s.). V souzené věci domáhá se žalobce na žalované akciové společnosti zaplacení částky 500 Kč z důvodu, že prý prostřednictvím svého ředitele H. se zavázala nahraditi škodu, jež mu vznikne tím, že proplachováním potoka L. tekoucího octne se jeho mlýn bez vody, případně z důvodu náhrady škody vyvozované z toho, že žalovaná o propláchnutí potoka požádala správu údolní přehrady předstírajíc, že se dohodla se žalobcem v příčině mu způsobené škody. Žalobce domáhá se tudíž ochrany poměrů čistě s o u k r o m o p r á v n í c h, t. j. plnění smluvního závazku, resp. náhrady majetkové škody protiprávním jednáním, takže jsou k projednání a rozhodnutí příslušny soudy, třebaž věc souvisí se sváděním veřejné vody. Ustanovení §§ 75 a 87 moravského zemského zákona ze dne 28. srpna 1870 čís. 65 z. z. nehodí se na souzený případ, ježto nejde o věc, týkající se užívání, svádění nebo hrazení vody, pokud je upravena vodním zákonem.