

neomezen, dala by se věc snad smírně porovnat tak, by bylo zřejmo, že nezl. poddědička ani na zákonném ani na testamentárním právu dědickém nijak neutrpí, takže by opatrovnické schválení bylo možno bezpečně udělit, na př. kdyby jí byl ideální podíl pozůstalosti rovnající se povinnému dílu přenechán in natura do vlastnictví a na zbytek jí zachována byla práva fideikomisární substitutky. Bylo tedy tak rozhodnouti, jak se stalo.

Prvý soud jest upozorniti, že opatření podle § 145 druhý odstavec nesp. říz., jímž se přenechává dědici právní držba kapitálů neb jiných majetků pozůstalostních, předpokládá výlučné a neomezené dědické právo dědicovo, jehož dědic omezený fideikomisární substitucí nemá, a že jest tedy otázkou, srovnává-li se opatření ze dne 16. března 1926 s tímto předpisem, a dále, že dohoda o přejímací ceně ze dne 29. prosince 1928 má potřebí i schválení ohledně nezl. Zdenky a že by tedy v obou směrech bylo třeba učiniti usnesení zákonu odpovídající.

Čís. 9075.

Nejde o pouhou žalobu určovací, nýbrž i o žalobu o plnění, žádáno-li v žalobě nejen za uznání neobmezenosti vlastnického práva, nýbrž i, by byl žalovaný uznán povinným zdržeti se jakýchkoliv činů porušujících vlastnické právo.

Žalobní prosba podle § 523 obč. zák. není pochybena, domáháno-li se zdržení zásahu žalovaného co do celého pozemku, ač žalovaný zasahoval vskutku jen do jeho části.

(Rozh. ze dne 28. června 1929, Rv I 149/29.)

Procesní soud první stolice vyhověl žalobní žádosti, by bylo uznáno právem, že žalovaný jest povinen uznati, že žalobkyni přísluší k pruhu v šíři 2 m na východní hranici pozemku č. kat. 357 zapsaného do vložky č. 852 desk zemských a k hradbě na tomto pruhu a podél celé původní hranice pozemku toho postavené neobmezené právo vlastnické, že jest povinen zdržeti se jakýchkoliv činů porušujících vlastnické právo. **O d v o l a c í s o u d** žalobu zamítl.

N e j v ý š š í s o u d zrušil rozsudek odvolacího soudu a vrátil mu věc, by nepřihlížeje k důvodu, z něhož žalobu zamítl, znovu rozhodl o odvolání po případném dalším jednání.

D ů v o d y:

Názor odvolacího soudu, že jde o žalobu určovací ve smyslu § 228 c. ř. s. a že by tedy žalující strana musila tvrditi a prokázati právní zájem na brzkém zjištění tvrzeného vlastnictví, jest právně mylný, neboť, praví-li se v žalobě, že žalovaný porušuje vlastnictví žalobkyně na sporném pruhu s hradbou tím, že hradbu na pruhu bourá, zejména že tak učinil dne 31. července 1927 a po její opravě znova, a žádá-li žalobní

prosba nejen za uznání neobmezeného práva vlastnického, což ovšem by bylo pouhou prosbou určovací, nýbrž nad to ještě, aby žalovaný uznán byl povinným, jakýchkoli činů vlastnické právo to porušujících se zdržeti, jest to i žaloba na plnění, ano plnění může záležeti nejen v činění, nýbrž i v o p o m i n u t í, jakž to zejména při zápůrčí žalobě náleží k její právní povaze a podstatě (§ 523 obč. zák.), a jakž jest i v § 861 obč. zák. zcela jasně vyjádřeno. Kdyby opominutí, k němuž kdo jest povinen, nebylo plněním, nebylo by lze vésti pro ně exekuci, kterou však §§ 355 a násl. ex. ř. výslovně a podrobně upravují. Jde o žalobu zápůrčí podle § 523 obč. zák., podle samé skutkové povahy případu, jak jí i odvolací soud líčí, pravě, že podkladem sporu jest, že si žalovaný osvojuje právo jezdit po části pozemku č. k. 357 přes pruh 2 m široký a že proto rozboural hradbu tam se nalézající. Právně mylným jest i názor odvolacího soudu, míní-li, že žaloba i se stanoviska plnění jest »pochybená« proto, že se zasahování žalovaného ve vlastnictví žalobkyně vztahuje podle toho jen na malou část pruhu a že by tedy žalobní prosba musela zníti, že žalovaný jest povinen zdržeti se osobování si služebnosti na tomto určitém místě, kdežto zní, by se zdržel veškerých činů na celém pruhu a ohledně celé hradby, což prý není důsledkem tvrzeného zasahování, neboť, i kdyby to pochybením bylo, nevádí, protože by pak bylo nutno říci, že žalobkyně, žádajíc, by se žalovaný zdržel zasahování na celém pruhu a hradbě, žádá něco více, než k čemu podle rozsahu zásahu jest oprávněna, a poněvadž minus vždy in majori continetur, musilo by jí, je-li v právu, vždy ohledně toho minus býti vyhověno a mohla by žaloba jen ohledně plus býti zamítnuta. Ale lze hned říci, že podle stavu sporu na tuto otázku nepřijde, neboť, bude-li uznáno, že žalovaným přísluší osobovaná služebnost jízdy, bude žaloba zamítnuta, bude-li však uznáno, že jím služebnost ta nepřisluší a že je tedy vlastnictví pozůstalosti k spornému pruhu a hradbě neomezené, musí býti žalobě vyhověno, a to zcela vhodně hned ohledně celého pruhu a hradby a ne pouze ohledně onoho určitého místa, kde žalovaný svůj zásah posud provedl, neboť, nedokáže-li služebnost (omezovací právo), bude mu právem uloženo, by se zdržel zásahu na pruh a hradbu vůbec, i na jiných místech, kde třeba posud nezasáhl, neboť nebylo by ani hospodárné ani právnícky vhodné, by se spor, ana právní otázka jest jednotná ohledně celého pruhu a hradby, omezil jen na ono jediné místo, kde posud bylo zasaženo, a žalobkyně tak byla nucena vésti vždy nový spor téhož obsahu, jakmile by žalovaný později zasáhl na místě jiném a jiném. Nemá-li práva, může a má mu to býti zakázáno hned nyní.

Čís. 9076.

Pachtýř může pro porušení pachtovního práva fysickým zásahem v pachtované věc žalovati rušitele nejen tehdy, je-li jím sám propachtovatel, nýbrž i tehdy, je-li rušitelem třetí osoba.

Zasahuje-li kdo v právo pachtýřovo, nemaje k tomu práva, jest to