

žalobkyně, aby u soudu řekla, že to má s jejím mužem, že ona ho (žalobkyně žalovaného) musí zničit, poněvadž nechce pustit místo její dceři. Podle výpovědi syna žalobkyně a jeho manželky přišla pak žalobkyně dne 12. srpna 1926, tedy asi 2 měsíce po narození děcka, jehož žalovaný je nemanželským otcem, k jmenovaným svědkům do bytu a řekla, že žalovanému všecko odpouští, ať si drží s kterou chce, hlavně když ona dostane hodně peněz, že půjde pryč a bude se mít dobře a, jak dodává svědkyně, by to řekli žalovanému, že je všecko odpuštěno, což se také stalo. Z toho odvolací soud vyvozuje, že žalobkyně odpustila a že tedy nemá práva k žalobě. Avšak ve skutečnosti vychází z jejího vyjádření pravý opak, že totiž neodpustila a že, mluví-li o odpuštění, je to pouhé slovo, které má naznačiti pouze, že jí to je již lhostejno, co muž udělal, že je jí dokonce lhostejno, co bude i na dále dělat, ježto je mezi nimi vše skončeno a zpřetrháno; pravíť, že ať si on drží s kterou chce, ona, žalobkyně že půjde pryč. Odpuštění by bylo, kdyby byla ochotna nadále s ním žít, co se stalo, zapomenouti, ale odpuštěním není, když to, co muž učinil, bere si za pohnutku od něho naopak odejít. Ale jako v trestním právu lítost tvořící důvod beztrestnosti musí býti činná, t. j. pachatel musí následky činu odčinit, tak i odpuštění dle rozlukového zákona musí býti činné, uražený musí býti ochoten s ublížitelem žít, ublížení mu zapomenouti, jakoby se nebylo stalo. Jinak je to pouhé slovo, které není s to, následky činu, zpřetrhání morálního svazku odčinit.

Čís. 7939.

Služebnost požívání samu o sobě nelze sice jinému postoupiti, jest však přípustno, by poživatel přenechal jinému výkon této služebnosti. Ten, komu byl postoupen výkon služebnosti požívání, není oprávněn ke konfesorní žalobě podle § 523 obč. zák.

(Rozh. ze dne 31. března 1928, Rv II 205/28.)

Žalobkyně, již byl postoupen poživatelem parcely č. kat. 58/3 výkon poživacího práva k této parcele, domáhala se na žalovaném vlastníkovi parcely č. kat. 58/3, by odstranil kamení a stavební potřeby navezené na parcelu č. kat. 58/3 a by nově postavil hraniční zeď. O b a n i ž š í s o u d y uznaly podle žaloby, o d v o l a c í s o u d z těchto důvodů: Hlavní otázkou celého sporu jest, zda žalující strana má aktivní oprávnění k žalobě. Žalující strana převzala po Emanuelu D-ovi listinou ze dne 15. listopadu 1926 poživací právo Emanuela D-a co do výkonu. Podle názoru odvolací stolice nabyla žalující strana následkem tohoto postupu samostatné vlastní právo. Kdo takovým způsobem nabývá vykonávání poživacího práva, může vystupovati proti vlastníkovi a proti třetím osobám samostatně. Ovšem závisí takové postoupené právo co do zániku práva na hlavním právu, na poživacím právu samém. Avšak toto právo trvá dále u nabyvatele, i kdyby se poživatel dobrovolně vzdal svého práva poživacího proti vlastníkovi. Rovněž má takový na-

byvatel podle § 37 ex. ř. právo odporu proti exekuci (srovnej Ehrenzweig, Soustava I. 2, str. 339 a zejména Dernburg, Pfandrecht, sv. I., § 52, str. 483). Je tu tedy aktivní oprávnění strany žalující k žalobě. Podle názoru odvolacího soudu jest sice vlastník pozemku zatíženého právem požívacím oprávněn pozemek zciziti; není však oprávněn předsevzít na pozemku takové změny, jimiž by uživateli právo trpělo škodlivé změny. »Der Eigentümer darf keine Veränderungen in der Sache, die mit Fruchtgenuss belastet ist, mit Hemmung oder zum Abbruche der Qualität der Fruchtniessung vorkehren.« (Zeiler, Kommentar k § 511 obč. zák., Windscheid-Kipp § 205, komentáře k § 1058 něm. obč. zák.).

N e j v y š š í s o u d žalobu zamítl.

D ů v o d y:

Nesprávné právní posouzení shledává dovolatel především v tom, že odvolací soud podle jeho názoru mylně má za to, že jest žalobkyně aktivně oprávněna k žalobě. Výtka tato jest oprávněna. Žaloba v tomto sporu jest podle svého obsahu i podle konečného návrhu žalobou podle § 523 obč. zák. Opíráť žalobkyně své nároky výslovně o to, že zahradní parcela č. 58/3, je na dobu života výměnkáře Emanuela D-a v jejím požívání, že žalovaný jako vlastník tohoto pozemku ji v tomto požívání ruší, a domáhá se žalobkyně toho, by bylo vše uvedeno v předešlý stav a žalovaný uznán byl povinným zdržeti se dalšího provádění stavby na tomto pozemku. Podle § 523 obč. zák. bylo povinností žalobkyně, by dokázala, že nabyla požívacího práva jako práva služebnosti neb aspoň že je v držbě onoho práva jako práva věcného. Než důkaz ten nebyl žalobkyní podán. O tom není sporu, že právo »užívání . . . kousku zahrady od potoku až po konec zahrady«, o které tu jde, bylo z původní vložky č. 18 převedeno na zahradní parcelu čís. 58/3 do vložky 210 pro Emanuela D-a. I kdyby se tedy vycházelo ze stanoviska strany žalující, že se tu jedná o právo požívací ve smyslu § 509 obč. zák., sluší za nabyvatele této služebnosti považovati výměnkáře D-a. Podle názoru nauky i soudnictví nelze služebnost samu jako právo jinému postoupiti, naproti tomu je však přípustno, by poživatel přenechal výkon služebnosti požívání jinému. Nepřípustnost postupu služebnosti požívání jako věcného práva vyplývá zřetelně z předpisů zákonných. Podle § 485 obč. zák. nelze služebnost svémocně od služebné věci oddělit ani na jinou věc neb osobu převésti; podle § 1393 obč. zák. práva, která lpí na osobě, tudíž s ní zanikají, nemohou býti postoupena. Takovým ryze osobním právem jest i služebnost požívání. Na tom, co právě doloženo, nemůže nic změnit skutečnost, že podle notářského spisu ze dne 15. listopadu 1926 postoupil Emanuel D. žalobkyni právo na užívání zahrady a že tento postup byl i knihovně proveden, neboť právní jednání, o němž notářský spis jest sepsán, nemohlo býti platným postupem práva služebnosti ve smyslu zákona, nemohlo způsobiti právní účinky nepřípustné podle §§ 485 a 1393 obč. zák. a může býti považováno za platné jen potud, pokud se jím žalobkyni přenechává výkon

požívání za roční úplatu 150 Kč, tedy jako smlouva pachtovní podle § 1090 obč. zák. Ku propachtování práva požívacího byl Emanuel D. oprávněn, tím však nepřestal býti poživatelem zahrady ve smyslu právním a zůstal právní poměr mezi ním a žalovaným i po ujednání ze dne 15. listopadu 1926 nezměněn. Tímto ujednáním nevstoupila žalobkyně do řečeného právního poměru na místo výměnkáře D-a jako osoby věcného práva nabyvši; smlouvou tou byl založen pouze závazkový poměr mezi D-em a žalobkyní. K žalovanému není žalobkyně v právním poměru. Věcného práva služebnosti proti němu nenabyla a není proti němu ani v držení takového práva. Žalobkyně nebyla proto oprávněna podat na žalovaného žalobu konfesorní (Ehrenzweig § 260) a nižší soudy, uznávše, že žalobkyně je k vedení sporu aktivně oprávněna, neposoudily věc po stránce právní správně. Bylo tudíž k dovolání strany žalované rozsudek soudu odvolacího změnití a žalobu pro nedostatek aktivní legitimace jako bezdůvodnou zamítnouti.

Čís. 7940.

Učinil-li vymáhající věřitel připomínky proti účtu vnuceného správce, nelze z toho, že se nevyjádřil i o dodatném podání vnuceného správce, usuzovati, že souhlasil s návrhem vnuceného správce v tomto podání.

(Rozh. ze dne 3. dubna 1928, R I 200/28.)

Soud první stolice schválil účet vnuceného správce. Rekursní soud zrušil napadené usnesení a uložil prvnímu soudu, by, vyčkaje pravomoci, v řízení pokračoval a znovu se usnesl. Důvody: Při roku ustanoveném na den 21. července 1927 k vyřízení účtu správce učinil zástupce berního úřadu v zastoupení vymáhající strany námitky proti vyplacení 1165 Kč 80 h a 1050 Kč vnuceným správcem z výtěžku správy dvěma věřitelům vymáhajícím, kteří vedli před zahájením vnucené správy exekuci na činže příslušející povinné straně. Soud první stolice má za to, že těmito námitkám nelze odepřítí oprávnění, pokud jde o činže, které při povolení vnucené správy (3. dubna 1925) ještě nebyly splatné. Nicméně nevzal zřetel při usnesení k těmto námitkám, poněvadž se strana vymáhající nevyjádřila ve lhůtě 14 dní, dané jí usnesením ze dne 25. srpna 1927 k vyjádření o návrhu vnuceného správce na schválení účtu. Soud rekursní nesdílí toto stanovisko soudu první stolice, neboť v době usnesení soudem první stolice ze dne 28. listopadu 1927 bylo již toto vyjádření vymáhající strany při spisech a měl proto soud k němu přihlížeti.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

Důvody:

Postup, jehož jest dbáti při vyřizování účtu vnuceného správce, jest stanoven v §§ 116 a 117 ex ř. V souzeném případě nařídil exekuční