

práva jen podle listiny, vyhovující formou i věcným obsahem a právním důvodem smlouvě o zápůjčku a tuto prokazující (§§ 26, 27, 94 čís. 3 a 4 knih. zák.). Pro povolení zástavního práva v poznamenaném pořadí jest rozhodným knihovní stav (§ 94 čís. 1 a odst. II. knih. zák.), t. j. knihovní poznámka, zajišťující přednostní pořadí jen zástavnímu právu ze zápůjčky, byť dle novel. znění Šu 53 odstavec první knih. zák. mohl vlastník nemovitosti vymoci si poznámku pořadí též pro obmyšlené zástavní právo za jiný dluh, než zápůjčkový. Poněvadž listiny, stěžovatelem předložené, t. j. směnečné platební příkazy a usnesení, exekuci povolující, neprokazují zápůjčky, pro kterou v tomto případě knihovní pořadí bylo poznamenáno, byl návrh stěžovateluv právem zamítnut, ježto případného návrhu na povolení exekuce v knihovním pořadí běžném neučinil. Mylným jest ovšem právní názor rekursního soudu, že za zápis zástavního práva v poznamenaném pořadí žádati, oprávněn jest pouze vlastník nemovitosti, který si poznámku vymohl. Naopak může o knihovní zápis žádati každý, kdo předloží usnesení, poznámku pořadí povolující a výkon její potvrzující, které právě z tohoto důvodu smí býti vydáno pouze v jednom vyhotovení (§ 54 knih. zák.).

Čís. 3676.

O nároku zletilých dětí na poskytování výživy otcem jest rozhodnuto v řízení sporném.

Dohodou stran nelze věc spornou převést do řízení nesporného.

(Rozh. ze dne 1. dubna 1924, R II 100/24.)

Návrhu 27leté dcery, jímž domáhala se v nesporném řízení na svém manželském otci výživného, soud první stolice vyhověl, rekursní soud zrušil napadené usnesení i s předchozím řízením a odmítl návrh. Důvody: Navrhovatelka nevystupuje jako zletilá nebo jako taková, nad níž byla prodloužena moc otcovská a na níž by platily předpisy Šu 185 nesp. řiz. a Šu 178 obč. zák., jsouc 27letá. Výtka stěžovatelova, že o jejím nároku neměl první soud v řízení nesporném jednati, jest odůvodněna. Soudce jest dle Šu 2 odstavec první nesp. řiz. a Šu 41 j. n. i v nesporném řízení povinen zkoumati svou příslušnost z úřední povinnosti a, sezná-li, že jest nepřislušným a je-li to možno, věc dle Šu 44 j. n. příslušnému soudu odkázati usnesením. Zde jedná se o nezhojitelnou nepřislušnost, úmluva stran o příslušnosti jest v nesporném řízení vyloučena a lze tuto nezhojitelnou nepřislušnost v kterémkoliv období řízení vytýkati.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

Důvody:

Dovolací rekurs není odůvodněn. Nejvyšší soud sdílí právní názor rekursního soudu a poukazuje stěžovatelku na správné důvody napadeného usnesení, jež nebyly vyvráceny dovolacím rekuresem. K jeho vývodům se podotýká, že okolnosti, jež stěžovatelka uvádí, odůvodňují

jen názor, že dlužno jednati a rozhodnouti v mimosporném řízení o nárocích na výživné, pokud jde o nezletilé děti, jež dle §u 21 obč. zák. požívají zvláštní ochrany zákonů a soudů. Jelikož zletilým dětem tato ochrana nepřísluší a jelikož není zákonného předpisu, který přikazuje jejich nároky na výživné vůči otci k mimospornému řízení, byla 27letá stěžovatelka dle §§ 1 a 2 čís. 7 patentu o mimosporném řízení se svým návrhem na výživné právem poukázána na pořad práva. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 24. ledna 1922, č. j. R II 10/22, jehož stěžovatelka se dovolává, má na mysli nezletilé děti, jež jsou pod mocí otcovskou, a vyslovuje názor, že otec zásadně jest povinen, poskytovat manželským dětem toliko výživu in natura a že jen výminečně, když děti z důležitých důvodů nebo na základě soudního nařízení opustily otcovu domácnost, lze od otce požadovati výživné v penězích. Že také zletilé děti mohou uplatniti takové nároky v mimosporném řízení, v tomto rozhodnutí nebylo vysloveno.

Čís. 3677.

Byl-li podán několika osobami společný odpor proti platebnímu rozkazu v řízení upomínacím a ohledně jednoho z odporovatelů vrácen k opravě, jest podán ohledně druhých odporovatelů včas, třebaš onen odporovatel nevyhověl příkazu k opravě ve stanovené lhůtě.

(Rozh. ze dne 1. dubna 1924, R II 110/24.)

Soud první stolice odmítl odpor proti platebnímu rozkazu v řízení upomínacím. Důvody: Platební rozkaz byl žalovaným doručen 2., pokud se týče 3. ledna 1924. Oba podali odpor 11. ledna 1924 svým zástupcem Drem W-em. Plná moc zástupce byla však podepsána pouze Marií L-ovou, nikoliv však také podpůrcem Františka L-a Frant. K-em (ba ani Františkem L-em). Byl proto odpor vrácen dle §§ 84 a 85 c. ř. s. k opravě a byla zástupci ustanovena na to lhůta jednoho týdne. Tato výzva k opravě byla zástupci doručena 18. ledna a minula tedy týdenní lhůta 25. ledna. Bylo proto dle §u 85 c. ř. s. a §u 10 čl. XXVIII. uv. zák. k c. ř. s. odpor teprve dne 29. ledna opět předložený jako opožděný odmítnouti. Rekurzí soud zrušil napadené usnesení a uložil soudu první stolice, by ustanovil na základě odporu, podaného včas Marií L-ovou, rok k ústnímu líčení. Důvody: Není třeba zabývat se v tomto případě otázkou, zda bylo vůbec zapotřebí, vrátiti odpor k doložení plné moci Františka L-a a jeho opatrovníka, ačkoliv § 9 zákona o řízení upomínacím výslovně ustanovuje, že platební rozkaz, vydaný proti několika dlužníkům pro totéž pohledávání, již tenkrát pozbude své moci, vznese-li odpor jen jeden dlužník. Neboť odpor Františka L-a byl výslovně vzat zpět a pozbyl mimo to platnosti již tím, že nebyl opět předložen ve lhůtě usnesení ze dne 15. ledna 1924. To však neplatí o odporu Marie L-ové. První soudce uvádí výslovně v napadeném usnesení, že Marie L-ová v zákonité době podala odpor, který byl vyhotoven a podepsán dle předpisů zákona. Rozkaz k opravě formálního nedostatku netýká se tedy vůbec jejího odporu a nemůže okol-