

D ů v o d y:

Dovolací rekurs se odkazuje na správné odůvodnění napadeného usnesení a podotýká se k jeho vývodům, že nedostatek plné moci právního zástupce povinné strany byl odstraněn tím, že tento dodatečně předložil povšechnou plnou moc, že předpis § 54 druhý odstavec ex. ř. jest právem vížícím, jakž plyne ze slov »musí vymáhající věřitel«, že zákon pro případy vzpomenuté v dovolacím rekursu nečiní výjimky, že potvrzení právní moci trestního nálezu soudní kanceláří by nestačilo ani, kdyby bylo na trestním nálezu, a nestačí tedy tím méně, je-li na exekučním návrhu, a konečně, že, nebylo-li při podání exekučního návrhu vyhověno vížícímu předpisu § 54 druhý odstavec ex. ř., že v případnostech tam uvedených musí vymáhající věřitel předložiti potvrzení příslušného úřadu, že rozhodnutí nebo nařízení není podrobena opravnému prostředku zastavujícímu jeho vykonatelnost, nejde o formální vadu podání podle §§ 84 a 85 c. ř. s., nýbrž o věcnou vadu exekučního návrhu, jež má v zápětí jeho zamítnutí.

Čís. 11934.

Nezáleží na tom, zda námitka zahájené rozepře byla zprvu skutečně odůvodněna; rozhoduje, zda byla rozepře zahájena ještě v době rozhodnutí o námitce.

Účinky zpětvzetí žaloby nastávají, jakmile žalobce oznámí soudu, že bere žalobu zpět, nikoliv teprve doručením podání žalovanému, předpokládajíc, že zpětvzetí žaloby bylo podle zákona přípustné a tedy i právně účinné.

(Rozh. ze dne 29. září 1932, R I 578/32.)

Soud první stolice žalobu C VIII 175/31 o vyloučení věci z exekuce odmítl pro zahájenost sporu, ježto žalující strana navrhla žalobou č. j. C VIII 136/31 vyloučení týchž předmětů. Tato žaloba byla vzata zpět dne 30. prosince 1931, kdežto žaloba č. j. C VIII 175/31 byla podána již dne 29. prosince 1931. Rekursní soud zamítl námitku zahájené rozepře. D ů v o d y: Ze spisu C VIII 136/31 vyplývá, že žalující strana žalovala žalovanou stranu pro týž nárok, a že žalující strana vzala žalobu zpět dne 30. prosince 1931. Zahájení sporu přestalo tedy dne 30. prosince 1931. Jest rozhodným, zda zahájení rozepře trvalo v okamžiku rozhodnutí. Zahájení rozepře přišlo v úvahu teprve při jednání dne 2. února 1932 a teprve tohoto dne bylo o něm rozhodnuto. V tomto okamžiku již tu nebylo zahájení rozepře, ježto skončilo již 30. prosince 1931 po zpětvzetí žaloby. Odmítnutí žaloby pro rozepři zahájenou nebylo tedy odůvodněno.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

D ů v o d y:

Nejvyšší soud rozhodl a blíže odůvodnil již v rozhodnutích uveřejněných ve sb. n. s. pod čís. 2788 a 3783, že nezáleží na tom, zda námitka zahájené rozepře byla zprvu skutečně odůvodněna, nýbrž rozho-

duje, zda byla rozepře zahájena ještě v době rozhodnutí o této námitce. Dovolací rekurs odkazuje se na tato rozhodnutí a jejich odůvodnění a podotýká se k jeho vývodům, že účinky zpětvzetí žaloby podle § 237 c. ř. s. nastávají, jakmile žalobce oznámí soudu, že bere žalobu zpět (sb. n. s. 8629 a tam uvedená nauka), nikoliv teprve doručením podání žalovanému, jak mylně míní dovolací rekurentka, ovšem za předpokladu, že zpětvzetí žaloby bylo podle zákona (§ 237 první odstavec c. ř. s.) přípustné a tedy i právně účinné. O tom však v souzeném případě není pochybnosti, jelikož, jakž plyne ze spisu C VIII 136/31, byl ohledně první žalované, o jejíž totožnosti se žalovanou v tomto sporu není sporu, první rok, položený na 10. prosince 1931, odložen na 14. ledna 1932 a žaloba byla vzata zpět podáním, došlým na soud dne 30. prosince 1931, tedy do počátku prvního roku. Z toho plyne, že účinky zpětvzetí žaloby podle § 237 třetí odstavec c. ř. s. nastaly dne 30. prosince 1931, tedy před rozhodnutím o námitce zahájené rozepře, a že jest proto mylným opačný právní názor dovolací rekurentky. K vůli úplnosti se dodává, že okolnost, že procesní soud na podání o zpětvzetí žaloby vyzval žalující stranu, by se do 14 dnů vyjádřila, zda se vzdává žalobního nároku, jest bez významu, jelikož žalobkyně podle toho, co uvedeno, mohla účinně vzít žalobu zpět bez veškerého omezení.

Čís. 11935.

Otázku, zda zůstavitelovo poslední pořízení jest závětí, či dovětkem, lze rozřešiti v řízení nesporném.

Jde o dovětek, nikoliv o závěť, neurčil-li zůstavitel nikomu ani celou pozůstalost, ani určitou poměrnou její část, nýbrž pořídil-li v pravdě jen o jednotlivých věcech, které nevyčerpávají celé pozůstalé jmění.

(Rozh. ze dne 29. září 1932, R I 738/32.)

Pozůstalostní soud se usnesl, že poslední pořízení Josefa S-a jest jako závěť vzíti za základ projednání pozůstalosti. Rekursní soud napadené usnesení potvrdil.

Nejvyšší soud změnil usnesení obou nižších soudů v ten rozum, že poslední pořízení Josefa S-a jest vzíti za základ projednání pozůstalosti jako dovětek.

Důvody:

Dovolací rekurs napadá usnesení rekursního soudu pro zmatečnost a pro nezákonnost (§ 46 odstavec druhý zákona čís. 100/1931 sb. z. a n.). Důvod zmatečnosti § 41 d), který uplatňuje dovolací rekurs proto, že mělo býti podle zákona rozhodnuto řízením sporným, není opodstatněn. Podle § 25 zákona čís. 100/1931 sb. z. a n. může se zjištění práva nebo právního poměru, na němž závisí rozhodnutí nesporného soudce, státi v nesporném řízení, i když toto právo nebo tento právní poměr jsou mezi účastníky sporné, ovšem jen s účinky pro toto řízení. Zavisí-li však rozhodnutí o předurčující otázce na zjištění sporné skutečnosti, může