

nepřípustným, měl býti rekurs ten odmítnut jako nepřípustný již v prvé stolici a když se tak nestalo, stalo se tak ve stolici druhé.

Nejvyšší soud nevyhověl rekursu.

Důvody:

Rozhodnutí rekursního soudu, jímž byl dovolací rekurs odmítnut jako nepřípustný, sluší pokládati za správné. Vymáhající věřitelka vedla proti povinnému (jeho pozůstalosti) exekuci zabavením pohledávek proti podlužníkům, jež dle spisů nevedla k výsledku. Proto podala návrh ve smyslu Šu 47 ex. ř. Předcházela tedy soudní exekuce a poněvadž oba nižší soudy zamítly návrh, není dle Šu 78 ex. ř. a Šu 528 c. ř. s. další opravný prostředek přípustný. V návrhu na složení přísahy se sice praví, že mobilární a jiné exekuce provedené proti povinné straně, zůstaly bez výsledku a navrhovatelka odvolávala se též na ustanovení čl. VIII. čís. 11 cis. nařízení ze dne 1. června 1914, čís. 118 ř. z. a § 15 výnosu min. spravedlnosti ze dne 2. června 1914, čís. 41 věstn., avšak tím si nemůže pomoci. Ustanovení o vyjevovací přísaze byla v Šu 47 a násl. ex. ř. převzata ve všech podstatných částech ze zákona ze dne 16. března 1884, čís. 35 ř. zák. Nerozhodují předpisy staršího práva, poněvadž v tom směru nastala předpisy Šu 78 ex. ř. a Šu 528 c. ř. s. změna. Před novelou čís. 118/1914 nebylo však vůbec lze na základě bezvýsledné správní exekuce zažádati o nařízení vyjevovací přísahy ve smyslu Šu 47 ex. ř. (srov. výklad v komentáři Neumannově k exek. řádu a rozh. býv. nejvyššího soudu ze dne 13. května 1901, čís. 14.102, N. F. III. sv. čís. 415). Teprv touto novelou byl připuštěn též návrh finanční prokuratury (berního úřadu) na složení vyjevovací přísahy, zůstala-li bez výsledku správní exekuce k vydobytí daní, přírážek a dávek, které jsou co do vymáhání na roveň postaveny daním. Avšak právě z toho, že toto ustanovení bylo pojato mezi ostatní předpisy Šu 47 a násl. ex. ř., vysvítá nepochybně, že řízení i v takovém případě podléhá předpisům exek. řádu, tudíž i pokud se týče opravných prostředků, předpisu Šu 65 a 78 ex. ř. a Šu 528 c. ř. s. Z nařízení výnosu min. sprav. ze dne 2. června 1914 čís. 41 věst., že návrhy finančních úřadů na zahájení řízení o vyjevovací přísahu mají býti sepsány do sběrného rejstříku, nemožno ještě vyvozovati, že jde o řízení nesporné, neboť se týká pouze spisovné manipulace a také nelze takové návrhy jinam zapisovati, nepředcházelo-li vůbec soudní řízení exekuční. Jednak tedy, protože již předcházela soudní exekuce, jednak že i tehdy, kdy jen na základě bezvýsledné administrativní exekuce bylo o složení vyjevovací přísahy žádáno, platí předpisy exekučního řádu, rozhodl správně rekursní soud, odmítnuv dovolací rekurs.

Čís. 6481.

Nejde o určovací žalobu ve smyslu Šu 228 c. ř. s., domáháno-li se výroku, že poznámka fideikomisární substituce není po právu a může býti vymazána.

Převzal-li (v Čechách) manžel zůstavitelky na základě dědické dohody zůstavitelčinu polovinu nemovitosti, jejíž druhé polovice byl sám spoluvlastníkem, s tím, že odevzdá nebo zanechá nemovitost jednomu z dětí zůstavitelčiny z jejího prvního manželství, nejde o fideikomisární substituci ve smyslu §u 608 obč. zák., nýbrž o smluvní omezení vlastnického práva přejímatelova na způsob fideikomisární substituce po rozumu §u 11 nař. min. sprav. ze dne 28. února 1909, čís. 3 Věstníku, vydaného ku provedení zákona ze dne 7. srpna 1908, čís. 68 z. zák. pro Čechy o zvláštní dědické posloupnosti v rolnické usedlosti střední velikosti.

Přejímatel nemovitosti na základě dědické dohody nemůže se domáhati, by byla prohlášena za neplatnou pouze část dohody, jež jest mu břemenem, a by ostatní části poskytující mu výhody zůstaly nedotčeny.

(Rozh. ze dne 16. listopadu 1926, Rv I 531/26.)

Při projednání pozůstalosti po Magdaleně Š-ové dříve ovdovělé P-ové, spoluvlastnici usedlosti čp. 43, která zemřela nezanechavši posledního pořízení, byla uzavřena dne 17. listopadu 1917 u okresního soudu R. v Čechách mezi pozůstalým manželem Stanislavem Š-em a mezi pozůstalými dětmi po Magdaleně Š-ové z jejího prvního manželství, dědická dohoda, dle které Stanislav Š., jenž byl se svou manželkou spoluvlastníkem usedlosti, převzal celou usedlost a zavázal se celou usedlost odevzdati některému z dětí Magdaleny Š-ové proti tomu, že si vymínil přiměřený výminek a po případě přiměřenou cenu odstupní, jak to hospodářské poměry usedlosti a osobní jeho poměry dovolí. Na základě odevzdací listiny byla se vkladem práva vlastnického k pozůstalostním nemovitostem pro Stanislava Š-a poznamenána na celé usedlosti ve vložkách čís. 46 a 314 ve smyslu dědické dohody fideikomisární substituce ve prospěch pozůstalých dětí Magdaleny Š-ové. Dne 7. června 1919 oženil se pozůstalý manžel s Marií rozenou P-ovou a postoupil jí notářským spisem polovici usedlosti. Žalobu, již domáhali se Stanislav Š. a Marie Š-ová, rozená P-ová na dětech po Magdaleně Š-ové zjištění, že poznámka fideikomisární substituce ve vložkách čís. 46 a 314 toho obsahu, že Stanislav Š. jest povinen jednomu ze žalovaných odevzdati nebo zanechat celou nemovitost zapsané ve vložkách čís. 46 a 314, není po právu a může na základě rozsudku o této žalobě býti vymazána a že žalovaní jsou povinni to uznati, odůvodňovali žalobci tím, že dohoda, pokud se jí Stanislav Š. zavázal odevzdati celou usedlost některému ze žalovaných proti tomu, že si vymínil přiměřený výminek po případě i přiměřenou cenu odstupní, jak to hospodářské poměry usedlosti a osobní poměry jeho dovolí, je neplatná a že neplatným jest i zápis fideikomisární substituce v pozemkové knize, poněvadž dědické narovnání, nestanovíc ani přibližně dobu odevzdání usedlosti ani určitou osobu, které nárok ten přísluší, ani výši a povahu výměnku ani postupní cenu, je neurčité, v době uzavření dědické dohody budoucí přejímací cena nebyla určena a, pakli dědickou dohodou měla býti ujednána budoucí kupní smlouva, je tato nezávazná, když nebylo šetřeno zákonných předpisů, zejména

když do jednoho roku od uzavření dědické dohody žalovaní nežádali, aby jim usedlost byla odevzdána (§ 936 obč. zák.). Proto není prý odůvodněna ani poznámka fideikomisární substituce, která ostatně předpokládá, by byla ustanovena osobou třetí. **Procesní soud** první stoli ce žalobu zamítl. **Důvody:** Pozůstalostní polovice statku byla prvžalujícímu odevzdána podle dohody mezi ním a dětmi zůstavitelčinými poručensky schválené za výhod v zákoně ze dne 7. srpna 1908, č. 68 z. zák. přípustných, při čemž vlastnické právo přejímatelevo bylo obmezeno na způsob fideikomisární substituce, jak to žádá předpis § 11 prováděcího nařízení k tomuto zákonu v zájmu pozůstalých dětí. Obmezení toto není sice fideikomisární substituce ve smyslu §u 608 obč. zák., protože nebylo zůstavitelkou nařízeno, avšak je součástí smlouvy, dědické dohody, kterou nelze jednostranně změnit. Není také ani příčiny k tomu, neboť dohoda stala se v intenci cit. zem. zákona, by zabráněno bylo újmě dětí zůstavitelčiných, která opětným sňatkem přejímatele mohla nastati, a nebylo by se dědickému narovnání zajisté dostalo schválení poručenského soudu, kdyby zájmy odstupujících dětí zůstavitelčiných nebyly dostatečně chráněny obmezením vlastnického práva přejímatele, který tento závazek dobrovolně na se vzal a ke knihovnímu poznamenání tohoto obmezení ve způsobě fideikomisární substituce přivolil. Dědická dohoda tvoří jeden celek, nelze z ní část, která pro přejímatele je břemenem, za neplatnou prohlásiti, a v ostatní části, poskytující mu výhody, ponechati ji nedotčenou. Žalující strana výroku soudního, že dědické narovnání z důvodu neplatnosti není po právu, nežádá, tím méně může docíliti, by jednotlivé části smlouvy pro neplatnost byly zvráceny. Nerozhodno je proto, opírá-li žalující strana neplatnost obmezení vlastnického práva žalobců a knihovně poznamenané fideikomisární substituce o neurčitost smlouvy, která ostatně z projeveného úmyslu stran ani není patrnou, když ponecháno přejímateli na vůli, kdo z dětí a kdy statek má dostati a když pro přiměřenost postupní hodnoty stanovena určitá hranice, vytknutá jednak potřebami odstupujícího, jednak výnosností hospodářství. **O d v o l a c í** s o u d napadený rozsudek potvrdil. **Důvody:** Jde o žalobu určovací. Věcným předpokladem žaloby takové je, by žalobci měli právní zájem na tom, by právní poměr byl určen co nejdříve. První soud nezabýval se výslovně touto otázkou. Poněvadž však právní zájem žalobců na bezodkladném určení vyplývá v tomto případě z povahy věci samé a z nepopřených okolností skutkových přednesených ve směru tom stranou žalující (§ 267 c. ř. s.), lze ono opomenutí prvního soudu přejíti. Není správné tvrzení, že první soud neobíral se právní povahou obmezení vlastnického práva žalobců, o něž tu jde. V důvodech svých uvádí první soud výslovně a případně, že obmezení to není vlastní fideikomisární substitucí ve smyslu § 608 obč. zák., poněvadž substituce nebyla zůstavitelkou nařízena, že však jde tu o smluvní obmezení vlastnického práva přejímatele pozůstalosti na způsob fideikomisární substituce ve prospěch dětí zůstavitelčiných ve smyslu § 11 nař. min. spravedlnosti ze dne 28. února 1909, čís. 3 Věstníku, vydaného ku provedení zákona ze dne 7. srpna 1908, čís. 68 z. zák. pro

Čechy o zvláštní dědické posloupnosti v rolnické usedlosti střední velikosti. Soud odvolací shledává právní stanovisko prvního soudu bezvadným a poukazuje na správné důvody napadeného rozsudku, při čemž se na vývody dovolatelů uvádí: Úmluva, jejíž platnost žalobci napadají, není ujednáním smlouvy budoucí ve smyslu §u 936 obč. zák., nýbrž je součástí dědické dohody již učiněné ve smyslu §§ 6, 8, 10, 11 a 14 zák. čís. 68 z. zák. z roku 1908 a § 11 prováděcího nařízení, schválené soudem pozůstalostním a poručenským, jež nabyla již účinnosti a také knihovně byla provedena. Jsou proto liché vývody, že ujednání to je neplatné proto, že neodpovídá ustanovení § 936 obč. zák. Že není tu neurčitosti, jež by činila ujednání neplatným podle § 869 obč. zák., dovodil již první soud. Názor odvolatelů, že ujednání o postupu nebo zanechání nemovitosti některému z dětí zůstavitelčiných je posuzovati jako obyčejnou kupní smlouvu, je mylný. Rovněž mylným je názor, že ujednání to nemá pro žalované významu a hospodářské (praktické) ceny, a názor, že podle zákona čís. 68 z. zák. z roku 1908 mohla polovina usedlosti do pozůstalosti patřící býti odevzdána jen pozůstalému manželovi jako majiteli druhé poloviny a že převzatý závazek, odevzdati celou nemovitost některému z dětí zůstavitelčiných značí pro děti ty (žalované) jen plus zákonem nikterak neodůvodněné. Odvolatelé přehlíží ustanovení § 6 čís. 1, 2, 3, pak § 14 třetí odstavec zákona a § 11 prováděcího nařízení. Ačkoli čisté jmění pozůstalostní činilo 5.035 Kč, dostaly nezletilé děti podíl jen po 500 Kč, všechny děti dohromady jen 2.500 Kč, by hospodář (přejímatel) mohl obstáti. Žalobce neměl, když byly tu děti zůstavitelčiny, po zákonu nároku na převzetí druhé polovice usedlosti, nýbrž mohl jí nabýti jen dohodou s dědici a se schválením soudu (§ 14 třetí odstavec zákona). Není zákonného důvodu, pro který by mohli žalobci po letech odporovati té části dohody, jež se jim stala nepohodlnou.

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

D ů v o d y:

Nelze ovšem sdíleti názor odvolacího soudu, že jde o prostou žalobu určovací podle §u 228 c. ř. s., neboť žalobce nedomáhá se pouze zjištění, že poznámka fideikomisární substituce není po právu, nýbrž má býti též vysloveno, že na základě rozsudku může býti tato poznámka vymazána. Jde tedy o rozsudek, jež lze vykonati podle §u 350 ex. ř. Za to jest plně souhlasiti s odvolacím soudem, že jde tu nikoliv o vlastní fideikomisární substituci podle §u 608 obč. zák., nýbrž o smluvní omezení vlastnického práva přejímatele pozůstalosti na způsob fideikomisární substituce ve prospěch dětí zůstavitelčiných po rozumu §u 11 nař. min. spr. ze dne 28. února 1909, čís. 3 věstníku, vydaného ku provedení zákona ze dne 7. srpna 1908, čís. 68 z. z. o zvláštní dědické posloupnosti v rolnické usedlosti střední velikosti. Že děti zůstavitelčiny nejsou zároveň dětmi pozůstalého manžela, není závažno. Dovolací soud přisvědčuje soudům nižších stolic i v tom, že dědická dohoda, obsažená v protokolu ze dne

17. listopadu 1917 o projednání pozůstalosti Magdaleny Š-ové tvoří jeden celek, z něhož nelze část, která jest pro přejímatele břemenem, prohlásiti za neplatnou a ostatní části poskytující mu výhody ponechatí nedotčeny. Již z tohoto důvodu byla právem zamítnuta žaloba, která se domáhá neplatnosti jen části pro žalobce nepříznivé. Rozhodnutí takové plně hovoří základní zásadě zrcadlící se v §§ 877, 921 a 1447 obč. zák., dle níž má se, nedojde-li k splnění smlouvy, státi takové vypořádání mezi stranami, by jedna neměla prospěchu ze škody druhé strany. Za tohoto stavu věci jsou pro spor nezávažny úvahy dovolatelovy, že při pravé fideikomisární substituci jde o právo dědické z osoby prvního zůstavitele, že v souzeném případě týká se omezení celé usedlosti, ač do pozůstalosti patřila jen polovice, dále že postup má se státi za úplatu ciferně neurčenou a že v knize pozemkové jest omezení vlastnického práva nepřesně pojmenováno. Podotknouti jest, že při tomto zápisu jest výslovný poukaz na bod D III. odevzdací listiny, založené v opise ve sbírce listin, takže věcný obsah onoho omezení jest dle stavu knihovního jasný. Rovněž nezávažno jest pro tento spor, jak poznámka ona tíží žalobce a zda z ní v přítomné době nemají žalovaní prospěchu. Není tu vadnost řízení podle Šu 503 čís. 2 c. ř. s., spočívající v tom, že nebylo zjištěno, že poznámka ona skutečně tíží žalobce. Za tohoto stavu věci netřeba se též obíratí tím, zda pozůstalost Magdaleny Š-ové právem byla projednána dle citovaného zákona čís. 68 z. zák. a zda správným jest názor býv. nejvyššího soudu ve Vídni, který byl vysloven v rozhodnutí ze dne 5. května 1914, č. j. Rv II 449/14, otištěném v Právniku 1915 str. 722.

Čís. 6482.

Nájemce není oprávněn domáhat se vyklizení na třetí osobě, jež zasáhla neoprávněně do jeho nájemních práv, a jest žalobu jeho zamítnouti, třebaž žalovaný nevznesl námitku nedostatku oprávnění žalobce ku sporu.

(Rozh. ze dne 16. listopadu 1926, Rv I 1408/26.)

Manžel žalobkyně Bohumír L. měl v domě čp. 1018 najatý byt o pěti pokojích, kuchyni, alkovně a dvou předsíních. Do tohoto bytu přijal Bohumír L. za podnájemníka žalovaného a rozdělili si byt tak, že si Bohumír L. ponechal 3 pokoje, předsíň a část kuchyně. Bohumír L. přenechal dále 1 pokoj svému bratru Gustavu L-ovi jako podnájemníku. Gustav L. stravoval se po nějakou dobu před svým úmrtím u žalovaného a byl vchod z bytu Bohumíra L-a do pokoje Gustava L-a zatarasen a otevřen vchod do bytu žalovaného. Po smrti Bohumíra L-a před dubnem 1924 rozdělil správce domu čp. 1018 na žádost žalovaného za souhlasu žalobkyně byt Bohumíra L-a ve dva samostatné byty, stanovil pro každý byt zvláštní činži, při čemž pokoj Gustava L-a, který ještě byl živ, přidělen byl k bytu žalobkyně. Gustav L. napotom zemřel a, ježto žalovaný nechtěl vykliditi pokoj, obývaný dříve Gustavem L-em, žalovala