

se spisy dovolací rekurs ani nedoličuje. Nezákonnost vidí stěžovatel v tom, že mu nižší soudy jako manželskému otci za trvání moci otcovské odpírají nezletilé jeho děti, ponechávající je ve výživě a výchově u mateřské báby. Tohoto rekursního důvodu tu však není. Vůdčí zásadou při řešení otázky, u koho mají býti manželské děti vychovávány, jest jen jejich zájem a prospěch, i tělesný i mravní, ať jsou na živu oba rodiče, nebo jen jeden z nich. Tato zásada vyplývá zejména z §§ 142 a 178 obč. zák. Není však předpisu, který by dával manželskému otci bezvýhradné právo na vydání a výchovu dětí, jak míní stěžovatel. Platí to v souzeném případě tím spíše, an otec, nemaje vlastní domácnost, chce dáti děti do výchovy svým rodičům, takže tu jde jen o posuzování poměrů jednak u mateřské báby, kde děti dosud byly a jsou, jednak u otcovských rodičů, kam by měly přijíti. Stěžovatel marně poukazuje na předpisy §§ 143 a 145 obč. zák. Poslední z nich se sem vůbec nehodí a z prvního předpisu nelze bezvýhradné právo otcovo na děti vyvoditi. Práva otcova, plynoucí jinak z moci otcovské, nejsou tímto opatřením dotčena. Bylo již řečeno, že rozhoduje jen zájem dětí. Nelze mluvit o »nezákonosti«, kde zákon nemá přesného ustanovení, nýbrž vytyčuje jen určité zásady a směrnice, přenechávaje jinak volnému soudcovskému uvážení, jaké opatření — hledíc ke zjištěným skutečnostem a k vyšetřeným poměrům — pokládá za účelné, by prospěch a blaho dětí neutrpěly újmy. Tuto soudcovskou úvahu nemůže nejvyšší soud při souhlasných rozhodnutích nižších soudů přezkoumávat, protože nejde o nezákonnost, nýbrž mohlo by jíti nanejvýše jen o nesprávné právní posouzení neb o nevhodné opatření, kteréž jsou sice důvody řádného dovolacího rekursu podle §§ 42 a 46 (1) zákona č. 100/1931 sb. z. a n., ale nikoli mimořádného dovolacího rekursu podle § 46 (2) cit. zák.

Čís. 11456.

Vede-li se exekuce na dlužníkův nárok na povinný díl, musí býti v návrhu (§ 54 č. 3 ex. ř.) uvedeno, že jest tu nepominutelný dědic, který má nárok na povinný díl, ježto ho zůstavitel neobmyslil v poslední vůli tímto dílem vůbec aneb ho obmyslil jen nedostatečně. Tomuto požadavku nevyhovuje exekuční návrh, v němž jest uvedeno, že zůstavitel zemřel bez zanechání poslední vůle.

(Rozh. ze dne 5. března 1932, R I 47/32.)

Vymáhající věřitel navrhl k vydobytí peněžité pohledávky povolení exekuce zabavením dědického nároku ze zákona příslušejícího dlužníku jako synu zůstavitele, jakož i nároku dlužníka na povinný díl příslušející mu jako nepominutelnému dědici zůstavitele. Soud prvního stáda exekuci povolil, rekursní soud exekuční návrh zamítl. Důvody: Podle § 448 obč. zák. může sice býti zástavou každá věc, která jest předmětem obchodu, a jest proto i dědický podíl řaditi k »věcem« toho druhu, poněvadž může býti prodán (§§ 1278, 1065 obč. zák.), avšak nabytí zástavního práva k dědickému podílu překáží zvláštní předpis

§ 822 obč. zák. v novém doslovu, který převzal zásadu dvorského dekretu ze dne 3. června 1846, čís. 968 sb. z. s. a dopouští před odevzdáním pozůstalosti jen zabavení jednotlivých součástí pozůstalosti, tedy jednotlivých určitých věcí do pozůstalosti náležejících, které byly pozůstalostním soudem ponechány dědici k volnému nakládání. Jest proto exekuce směřující k nabytí zástavního práva na dědický podíl podle zákona nepřipustná (srov. sb. n. s. čís. 4923 a 9451). Totéž platí o exekuci zabavením dědického nároku, t. j. nároku na vydání dědického podílu, neboť tento nárok není zvláštním samostatným právem, nýbrž podstatnou součástí dědického práva dědicova, výronem tohoto práva. Této překážky by tu nebylo, pokud by šlo o zabavení dědicova nároku na povinný díl, neboť nárok nepominutelného dědice na povinný podíl není nárokem dědickým, nýbrž nárokem obligačním, nárokem věřitele pozůstalosti na vydání peněžitě hodnoty určité kvoty pozůstalosti, tedy pohledávkou, a měly by tu místa předpisy exekučního řádu o zabavení pohledávek (srov. Mayr: Lehrbuch II. sv. § 566 str. 302/34 a Ehrenzweig, System 1924 II. sv. § 528 str. 542, sb. n. s. čís. 9266 a 10552). Avšak v souzeném případě zabavení dlužníkovu nároku na povinný podíl nemůže mít místo. Neboť podle ustanovení §§ 762 a 764 obč. zák. jsou nepominutelnými dědici osoby, na které zůstavitel v posledním pořízení dědickým dílem nepamatoval. Pojem nepominutelného dědice vyžaduje taky jako základní předpoklad, by tu byla platná poslední vůle zůstavitelova. Není-li jí, nastává posloupnost ze zákona a není tu nepominutelných dědiců. Dlužník vystupuje tu proto vzhledem k intestátní posloupnosti jako dědic ze zákona, domáhající se určitého dílu pozůstalosti, nikoliv jako pouhý věřitel pozůstalosti domáhající se vydání určitého zlomku odhadní hodnoty pozůstalosti. Dědic nepominutelný stává se dědicem jen tehdy, byl-li mu povinný díl zůstaven výslovně jako podíl dědický (§ 774 obč. zák.) nebo byl-li omylem v poslední vůli opomenut (§§ 777 a 778 obč. zák.); ve všech ostatních případech může nepominutelný dědic vznést jen nárok, by mu byla soudem na penězích vyměřena hodnota jeho povinného podílu. Nárok na poměrnou část jednotlivých věcí movitých i nemovitých do pozůstalosti náležejících však činit nemůže (dvorský dekret ze dne 31. ledna 1844, čís. 781 sb. z. s.) a není tudíž universálním následovníkem aniž dědicem. V souzeném případě podle obsahu exekučního návrhu, který pro posouzení přípustnosti žádané exekuce jest jediné směřodátným, zemřel zůstavitel, dlužníkův otec, bez zanechání posledního pořízení. Má tu proto místo posloupnost ze zákona a nemůže proto dlužník vystupovati v roli nepominutelného dědice. Ježto ani zabavení dlužníkovu nároku dědického jako takového, ani zabavení jednotlivých součástí pozůstalostních nebylo žádáno, bylo stížností přiznati úspěch a napadené povolující usnesení i s jeho dodatkem změnit v ten smysl, že se návrh vymáhající strany na povolení žádané exekuce zabavením dlužníkovu nároku dědického ze zákona a současně i jeho nároku jako dědice nepominutelného na povinný díl zamítá.

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

Důvody:

Dovolací rekurs není oprávněn. Stěžovatelka má ovšem pravdu, že při povolení exekuce nelze, jak nejvyšší soud vyslovil v rozhodnutí čís. 9201 sb. n. s., rozvinouti a rozhodovati otázku pravosti zabavené pohledávky, avšak podle téhož rozhodnutí musí býti zabavená pohledávka udána v návrhu podle všech podstatných znaků (§ 54 čís. 3 ex. ř.). Vede-li se tudíž exekuce na dlužníkův nárok na povinný díl, což jest ovšem přípustné (rozhodnutí čís. 10552 sb. n. s.), musí býti v návrhu, má-li býti vyhověno předpisu § 54 čís. 3 ex. ř., uvedeno, že jest tu nepominutelný dědic, který má nárok na povinný díl, ježto ho zůstavitel neobmyslil v poslední vůli tímto dílem vůbec aneb obmyslil ho jen nedostatečně, neboť jen v tom případě vzniká nepominutelnému dědici nárok na povinný díl. Tomuto požadavku nevyhovuje však exekuční návrh vymáhající věřitelky, v němž jest naopak uvedeno, že zůstavitel zemřel bez zanechání posledního pořízení. Nelze proto tvrditi, že rekursní soud posoudil věc nesprávně, zamítnuv za toho stavu věci návrh vymáhající věřitelky. Rozhodnutí čís. 10552 sb. n. s. dovolává se stěžovatelka neprávem ve svůj prospěch, neboť v případě tom bylo v exekučním návrhu uvedeno, že povinnému přísluší jako nepominutelnému dědici po zůstavitelce, zemřelé se zanecháním poslední vůle, nárok na povinný díl.

Čís. 11457.

Bylo-li o vklad vlastnictví pro nabyvatele nemovitosti zažádáno teprve po povolení exekuce na nemovitost proti jejímu dřívějšímu vlastníku, nemůže nabyvatel nemovitosti uplatňovati nepřipustnost této exekuce podle § 37 ex. ř.

(Rozh. ze dne 5. března 1932, Rv I 336/31.)

Žalobě Antonína M-a proti Františce M-ové, by exekuce vedená Františkou M-ovou proti Františku M-ovi k vydobytí peněžitě pohledávky vnucenou správou polovice nemovitosti připsané knihovně žalobci Antonínu M-ovi byla prohlášena nepřipustnou, oba nižší soudy vyhověly.

Nejvyšší soud žalobu zamítl.

Důvody:

Nižší soudy celkem souhlasně věc po právní stránce posoudily tak, že kupní smlouvou ze dne 10. května 1929 pozbyl František M. spoluvlastnictví sporného přidělového pozemku čís. kat. 254/29, a že toto uvedenou smlouvou přešlo na Antonína M-a, takže mu přísluší právo, které výkon exekuce povolené proti Františku M-ovi vnucenou správou onoho pozemku nedopouští. První soud proto žalobě vyhověl a napá-