

na jevo, že v konkrétním případě nemíní uskutečniti pohružku o zastavení dodávky, že tím chtělo jen pobídnouti liknavého plátce ke vzájemnému plnění, že nepoužívá práva, které si vyhradilo, že chce smlouvu i nadále udržeti a se své strany plniti, ale že ovšem také trvá na plnění smlouvy stranou druhou. Jestliže za těchto okolností odběratel, který po tři měsíce předplatné skutečně platil, list dále přijímá, jej nevrací a mlčí, zejména jestliže také na upomínky neodpovídá, nelze jeho mlčení vyložití podle § 863 obč. zák. jinak, než že i on odběratelem zůstává. Pouhé mlčení není ovšem samo o sobě ani souhlasem ani odporem, ale nabývá významu projevu vůle tehdy, když z provázejících okolností nelze o tom pochybovati, že by strana nemlčela, kdyby nesouhlasila (§§ 863, 914 obč. zák. a čl. 279 obch. zák.). Tak to žádá poctivost a víra při právních stycích. Takovému odběrateli se křivda neděje, neboť, buď chtěl časopis odebírat, a pak jej musí zaplatiti, nebo nechtěl a pak mohl každé chvíle dodávku odříci, ale nemůže podle zásady poctivého styku těžiti ze svého pasivního chování. Právní posouzení odvolacího soudu jest správné a byl tedy jeho rozsudek potvrzen.

Čís. 9148.

Tuzemské soudy nejsou příslušné, by podle §§ 834—835 obč. zák. rozhodovaly o správních opatřeních co do společné nemovitosti v cizozemsku.

O mimořádných správních opatřeních, sporných mezi spoluvlastníky, jest podle §§ 834 a 835 obč. zák. rozhodovati v mimosporném řízení. Propachtování většího hospodářského celku na řadu let jest důležitou změnou podle § 834 obč. zák.

Předpis § 2 čís. 7 nesp. říz. nebrání tomu, by si mimosporný soudce sám nevyšetřil (§ 2 čís. 5 nesp. říz.) i sporné skutkové okolnosti, které lze objasniti prostředky mimosporného řízení a které mají soudci zjednatí přesvědčení o vhodnosti nebo nevhodnosti opatření, jež činí podle volného uvážení.

(Rozh. ze dne 30. srpna 1929, R II 301/29.)

Dva spoluvlastníci se dvěma třetinami vlastnických podílů žádali na soudě proti vůli třetího spoluvlastníka, by dvory, které byly dosud obhospodařovány ve vlastní režii a z nichž jeden, Feldhof, byl v cizozemsku, druhý, Schlosshof, v tuzemsku, byly propachtovány určitému pachtýři. Soud první stolice odkázal návrh na pořad práva. Rekursní soud nevyhověl rekursu, avšak opravil napadené usnesení v ten rozum, že se návrh ohledně dvora Feldhof odmítá pro nepříslušnost tuzemských soudů, ohledně dvora Schlosshof se navrhovatel pokazuje na pořad práva.

Nejvyšší soud dovolacímu rekursu, pokud napadl usnesení rekursního soudu, jímž byl odmítnut návrh ve příčině dvora »Feldhof«, nevyhověl, dovolacímu rekursu, pokud napadl usnesení rekursního soudu,

jimž byl odkázán na pořad práva návrh ve příčině dvora »Schlosshof«, vyhověl, napadené usnesení i usnesení soudu první stolice v tomto směru zrušil a vrátil věc soudu první stolice, by dále jednal a znovu rozhodl.

D ů v o d y:

Dovolací rekurs do souhlasných usnesení nižších soudů v řízení mimosporném mohl by míti úspěch jen za předpokladů § 16 nesp. říz. Stěžovatelé uplatňují důvod zřejmého rozporu rozhodnutí se zákonem, jenž však jest oprávněn jen ohledně dvoru Schlosshof. Dva spoluvlastníci se dvěma třetinami vlastnických podílů žádají proti vůli třetího spoluvlastníka, by dvory, které byly dosud obhospodařovány ve vlastní režii a z nichž jeden jest v tuzemsku, druhý v cizozemsku, byly nyní propachtovány určitému pachtýři podle nástinu předložené pachtovní smlouvy. Soud má tedy rozhodnouti podle § 835 obč. zák. o správním opatření sporném mezi spoluvlastníky. Pokud jde o dvůr »Feldhof« v Prusku, není tu zřejmé nezákonnosti rozhodnutí, jimž nižší soudy odmítly žádost pro nepřislušnost tuzemských soudů, a stačí odkázati na zdejší rozhodnutí ze dne 9. prosince 1926 R II 380/26, uveřejněné pod čís. 6559 sb. n. s., které bylo vydáno ve věci týchž účastníků a vyslovalo, že tuzemské soudy nejsou příslušné, by podle §§ 834 a 835 obč. zák. rozhodovaly o způsobu hospodaření a o správních opatřeních na statku v cizozemsku. Poukaz stěžovatelů na spor provedený až do třetí stolice mezi dvěma ze spoluvlastníků o rozsah správních oprávnění jednoho z nich jako společného správce, jest nepřipadný, protože tam šlo právě o spor podléhající tuzemskému soudnictví a projednaný před příslušným tuzemským soudem. Tvzení stěžovatelů, že prý také některá pole tuzemského dvora »Schlosshof« jsou z části v Prusku, nemůže jim co do dvora »Feldhof« prospěti, neboť nejvyšší soud nemá, co by v té příčině v rozhodnutí nižších soudů přezkoumával, any se s touto otázkou vůbec neobíraly.

Naproti tomu jest oprávněn důvod zřejmého rozporu rozhodnutí se zákonem, pokud první i rekursní soud odkázaly žadatele s jejich návrhem ve příčině dvora »Schlosshof« na pořad práva s odůvodněním, že v tomto případě bude záviseti rozhodnutí na objasnění sporných právních otázek i skutkových okolností, které mohou býti vysvětleny jen řádným průvodním řízením, že se navrhovatelé snaží třetímu společníku a testamentárně ustanovenému správci odejmouti správu, tvrdíce, že nevede správu řádně a že jim působí ztráty, kdežto jejich odpůrce tvrdí pravý opak, a bylo by třeba prováděti o sporných tvrzeních účastníků rozsáhlé důkazy. Jak již řečeno, domáhají se dva spoluvlastníci (se $\frac{2}{3}$ podílů) proti třetímu (s $\frac{1}{3}$ podílu) soudního rozhodnutí o správním opatření podle § 835 obč. zák., protože se nemohou shodnouti o propachtování dvora určitému pachtýři podle předloženého návrhu pachtovní smlouvy na místě dosavadního hospodaření ve vlastní režii. Předslati nutno, že nesmí tu mýliti okolnost, že odporující spoluvlastník jest zároveň testamentárně ustanoveným společným správcem nemovi-

tého majetku a že rozsah jeho správních oprávnění byl určen ve sporu rozhodnutém v poslední stolici dne 23. května 1928 č. j. Rv II 488/27 (uveřejněném pod čís. 8072 sb. n. s.) v ten rozum, že společnému správci přísluší jen úkony řádné správy (§§ 837 a 1029 obč. zák.), neboť v tomto případě nejde vůbec o rozsah oprávnění společného správce a o otázku, zda by byl jako správce oprávněn propachtovati statek proti vůli ostatních spoluvlastníků, nýbrž jde tu o vzájemný poměr spoluvlastníků, z nichž dva se usnesli na určitém správním opatření, ale třetí nechce se tomu podrobiti. Bylo již v důvodech zmíněného rozhodnutí nejvyššího soudu na to poukázáno, že nesmí býti směřován vzájemný právní poměr spoluvlastníků s právním poměrem jednoho spoluvlastníka jako společného správce k ostatním společníkům. Dále jest předeslati, že v tomto případě nutno pokládati navrhované propachtování za důležitou změnu, která jest žádána k vůli lepšímu užívání podstaty, při které přehlasovaný může žádati zajištění za příští škodu, nebo — kdyby bylo odepřeno — vystoupení ze společenství (§ 834 obč. zák.). V této otázce jest souhlasiti s názorem rekursního soudu. Má totiž při statkovém dvoru, tedy při větším hospodářském celku, nejen nastoupiti na místo hospodaření ve vlastní režii jiný system užívání, totiž propachtování dvora, ale nad to má býti pacht podle návrhu pachtovní smlouvy uzavřen na šest let, tedy nikoli snad jen na výpověď, takže jde o důležitou změnu podle § 834 obč. zák. Při tom netřeba se ani odvolávati na obdobu předpisu druhé věty § 233 obč. zák., podle níž opakem k první větě pokládá zákon uzavření pachtovní smlouvy za úkon nikoli řádného hospodaření, ani se netřeba odvolávati na předpis § 189 nesp. říz., podle něhož může soud dáti poručníkovi povšechné svolení jen k propachtování jednotlivých dílů statku menšího významu na obvyklé lhůty, aniž třeba se odvolávati na obdobu předpisu § 111 ex. ř., podle něhož potřebuje vnucený správce soudní schválení k propachtování nemovitosti nebo jednotlivých jejích dílů. Proto není zapotřebí v tomto případě řešiti otázku, co by bylo právem, kdyby šlo o věc, týkající se jen řádného spravování a užívání podstaty podle § 833 obč. zák. Posléze jest předeslati, že zákon povolává v § 835 obč. zák. k rozhodnutí soudce teprve, kdyby se podílníci nemohli souhlasně dohodnouti na losu nebo na rozhodčím. Že takového souhlasu tu není, vidno nejlépe z návrhu stěžovatelů a z toho, že třetí spoluvlastník rozhodně návrhu odporuje. Podle toho, co dosud uvedeno, jest v tomto případě postupovati podle předpisů §§ 834 a 835 obč. zák., a jest rozřešiti otázku, zda se rozhodnutí může státi v řízení mimosporném. V té příčině se praxe ustálila již z dob judikatury dřívějšího nejvyššího soudu ve Vídni na názoru, že nutno rozhodovati jen v řízení mimosporném, protože nejde o vynucení sporného soukromého práva, nýbrž o úkon správy na společném majetku, o jehož přípustnosti by mohlo býti rozhodnuto i losem nebo rozhodčím a které jest právě takovým správním opatřením, jako na př. určení osoby společného správce podle § 836 obč. zák. (srv. na př. rozh. čís. 2933 Gl. U. n. ř. a rozhodnutí čís. 2188 sb. n. s.). V souzeném případě nevadí, že byly účastníky předneseny obšírné skutečnosti, z nichž podle svého

stanoviska vyvozují prospěšnost nebo zase neprospěšnost propachtování, a nevádí, že soud, máje rozhodnouti o přípustnosti tohoto správního opatření a učiniti si úsudek o jeho užitečnosti a vhodnosti pro spoluvlastníky, musí všechny okolnosti a poměry, které na jeho opatření působí, vyšetřiti sám od sebe, vyslechna o nich strany nebo jiné osoby věci znalé neb i znalce a vyžaduje si potřebné zprávy a listiny. To jest jeho právem i povinností podle § 2 čis. 5 nesp. říz. Pokud půjde o sporné otázky právní, uděluje zákon v § 2 čis. 7 nesp. říz. soudu poukaz, by o právech stran nerozhodoval »ukvapeně«, nýbrž by buď hned zavedl právní jednání, neb odkázal účastníky na pořad práva. Zákon nepraví, že nesporný soudce nemůže rozhodovati o sporných právních otázkách, naopak jde na jevo z doslovu i smyslu zmíněného předpisu, že o sporných právních otázkách, jichž skutkové podklady nejsou sporné, jest i v mimosporném řízení »zahájiti právní jednání« a pak rozhodnouti. K tomu jest mimosporný soudce právě tak způsobilý, jak soudce procesní. Proto mluví v § 16 druhý odstavec čís. nař. ze dne 12. října 1914, čis. 276 ř. z. při určení plnění nemanželského otce v mimosporném řízení již jen o »sporných skutečnostech«, nikoli také o sporných právních otázkách. Pokud jde o sporné skutečnosti, ustanovuje zákon na témže místě, že, závisí-li opatření na skutkových okolnostech, které mohou býti vysvětleny jen řádným průvodním řízením, musí soud účastníky odkázati na pořad práva. Jde o to, jaký jest poměr § 2 čis. 7 k § 2 čis. 5 nesp. říz. Zákon nemíní tu jakékoli sporné skutečnosti, které strany v mimosporném řízení přednášejí, nýbrž má na mysli, že často tytéž sporné skutečnosti jsou právně důležité jak v řízení mimosporném, tak v řízení sporném, že však bezpečně se dají zjistiti jen formálním průvodním řízením, t. j. připuštěním důkazů navrhovatele a odvodů odpůrce, by tak byla zachována zásada rovného slyšení stran a provedením důkazů podle předpisů sporného řízení (srv. Ott, Rechtsfürsorgeverfahren str. 183). Půjde tu zpravidla o právně důležité skutečnosti, na nichž v řízení sporném závisí rozhodnutí o soukromoprávních nárocích, na př. zda byla zřízena platná ústní závěť (§ 65 nesp. říz.), na jejímž podkladě by bylo projednati a odevzdati pozůstalost dědici. Jinaké skutečnosti, třeba sporné, které slouží jen »k osvětlení okolností a poměrů« a které účastníci přednášejí v mimosporném řízení jen k vůli tomu, by soudci zjednali přesvědčení o vhodnosti nebo nevhodnosti žádaného opatření, jež mimosporný soudce činí podle volného svého uvážení, musí si tento sám vyšetřiti a proto mu zákon poskytuje v § 2 čis. 5 nesp. říz. prostředky, by si mohl spolehlivě a úplně zjistiti skutkový podklad pro své opatření. V takovém případě nejde o vynucení sporného soukromého práva, nýbrž o opatření mimosporného soudce, které mu náleží a pro něž jest jen on příslušným. Tak tomu jest na př. při soudním opatření o péči a výchově dětí rozvedených nebo rozloučených manželů, jde-li o sporné skutkové otázky, na nichž závisí rozhodnutí o blahu dětí (§ 142 obč. zák.), nebo při určení osoby správce, jde-li o to, zda ta neb ona osoba má potřebné vlastnosti pro tento úkol (§ 836 obč. zák.), nebo — jako v tomto případě — jde-li o to, zda

by byl přechod od hospodaření ve vlastní režii k propachtování k prospěchu či neprospěchu spoluvlastníků. Kdyby tomu tak nebylo, a kdyby každý přednes sporných skutečností měl v zápětí odkázání účastníků na pořad práva, musela by většina mimosporných věcí býti vyřizována sporem. Jest to vidno i z tohoto případu, kde první soudce uvádí, že jest mezi účastníky sporné na př., zda byly v letech 1923 až 1928 při hospodaření schodky, či zda byly hospodářské přebytky, a dále, zda byly účty složené správcem za tato léta úplné a správné, o čemž prý by bylo nutno prováděti rozsáhlé znalecké i jiné důkazy. Ale právě na znalce odkazuje výslovně i předpis § 2 čís. 5 nesp. říz. Mimo to by nastala otázka, jaký pořad práva by měl býti nastoupen, by byly tyto sporné skutečnosti formálním průvodním řízením zjištěny, když rozhodnutí o navrženém propachtování náleží podle § 835 obč. zák. nespornému soudci a když žaloba o určení pouhých skutečností (mimo pravost a nepravost listiny) není podle § 228 c. ř. s. přípustná. Rekursní soud sám souhlasí s vývody navrhovatelů v rekursu, že předpis § 2 čís. 7 nesp. říz., který byl vydán ještě za platnosti dřívějšího soudního řádu se zákonnou teorií průvodní, pozbyl mnoho na svém významu za platnosti nynějšího civilního řádu soudního, protože nyní oba zákony jsou ovládány zásadou volného hodnocení důkazů a protože oba zákony připouštějí tytéž průvody (až na kvalifikovaný výslech stran). Není bez významu, že vývoj zákonodárství směřuje k tomu, rozšířiti působnost mimosporného soudce dokonce i na sporná práva soukromá, na př. zákony o ochraně nájemníků, zákon o rozluce manželství v mimosporném řízení, četné zákony o pozemkové reformě a pod. Jen pro úplnost nutno se zmíniti o tom, že první soud nesprávně vyvozoval z odůvodnění rozhodnutí čís. 8072 sb. n. s., že i nejvyšší soud, mluvě tam o »sporech« mezi spoluvlastníky, mínil tím řízení sporné. Tato otázka nemohla a nechtěla býti v onom rozhodnutí řešena a věta »takovým sporům se nelze vyvarovati« vyjadřuje z celé souvislosti ostatních vět jen to, že »takovým rozporům nelze se vyvarovati mezi spoluvlastníky, kteří již v rozporech jsou, ani nejzevrubnějsími ustanoveními zákona nebo smlouvy«. Ježto nižší soudy v důsledku svého právního názoru nekonaly šetření a nerozhodly ve věci, byly nutno rozhodnouti, jak se stalo.

Čís. 9149.

Předměty, jichž dlužník potřebuje k výkonu stavitelského povolání, jsou podle § 251 čís. 5 ex. ř. vyloučeny z exekuce.

(Rozh. ze dne 31. srpna 1929, R I 580/29.)

Soud první stolice vyhověl návrhu dlužníka, stavitele, by byla zrušena exekuce zabavením a prodejem jednoho psacího stolu, dvou stolů z tvrdého dřeva, jednoho stolu pod psací stroj, dalších 4 fotelů z ohýbaného dřeva, jednoho kulatého stolu, jedné registratury, padesáti dvou koleček, jednoho vagonu lešenových prken, dvou kůlen, čtyřiceti