

potom, co žalobci koupili polovici domu, dodržeti úmluvu uzavřenou se žalovanou dne 24. dubna 1928 o změně bytu, rozhodné je jediné, zda žalobci jako vlastníci domu mohou dáti řádnou výpověď žalované jednak podle § 1120 obč. zák., jednak podle § 1121 obč. zák. Že tak nemohou učiniti podle § 1120 obč. zák., bylo právě dolíčeno, ale ani podle § 1121 obč. zák. nejsou k tomu oprávněni. Třebaže podle §§ 156 a 237 exek. ř. nabývá vydražitel dnem udělení příklepu vlastnictví k vydražené nemovitosti, není k výpovědi nájmu ve vydražené nemovitosti oprávněn, dokud není jeho vlastnické právo vloženo do pozemkové knihy. Práva podle § 1121 obč. zák. přísluší vydražiteli jen jako vlastníku v pozemkové knize zapsanému; až do okamžiku, kdy se po včasném a řádném splnění všech dražebních podmínek vloží vlastnické právo vydražitele do pozemkové knihy (§ 237 exek. ř.), není vydražitel k výpovědi oprávněn (§§ 1120, 1121 a 431 obč. zák. a §§ 156 druhý odstavce a 237 exek. ř. — srovnej také rozh. čís. 4190 sb. n. s.). Ale ani z důvodu povolené zatímní správy nejsou žalobci oprávněni dáti žalované výpověď. O zatímní správě platí obdobné předpisy o vnucené správě s úchyly v § 159 exek. ř. uvedenými, jež nepřicházejí tu v úvahu. Platí tu tedy ustanovení § 111 exek. ř., podle něhož vnucený správce vstupuje do nájemní smlouvy jako do celku, přejímaje z ní nejen veškerá práva, nýbrž i povinnosti, a musí proti sobě dáti platiti všechny námitky, jež by mohly z oné smlouvy býti uplatňovány proti pronajímateli, jak podrobně bylo vyloženo v rozhodnutí čís. 12063, k němuž se odkazuje. Ježto bylo zjištěno, že žalovaná uzavřela s předchozím spoluvlastníkem domu dohodu, že se přestěhuje do svého nynějšího bytu za týchž podmínek, za kterých měla najatý dřívější byt v témže domě, zejména že bude pod ochranou zákona jako stará nájemnice, je zatímní správce dohodou tou vázán, a právem proto odvolací soud prohlásil výpověď za zrušenou.

Čís. 13063.

Pohledávka z odkazu a z dědické dohody v pozůstalosti jest nárokem obligačním, nikoliv věcným a nečiní nepřipustnou exekuci na nemovitost, na níž jest právem zástavním zajištěna.

Lhostejno, že se vklad zástavního práva pro pohledávku vymáhajícího věřitele na pozůstalostní nemovitost před vkladem práva vlastnického pro dědice stal neprávem.

Postoupení přednosti předpokládá smlouvu mezi oprávněnými, ustupujícím a předstupujícím, a je-li ustupující právo právem zástavním, též vlastníkem nemovitosti. Postoupení knihovní přednosti nelze poznamenati.

(Rozh. ze dne 30. listopadu 1933, Rv II 274/32.)

Josef R. zemřel dne 18. července 1925. K pozůstalosti přihlásili se jeho synové Vítězslav, Zdeněk, Josef a nezl. Miroslav R-ovi. Pozůstalost byla odevzdací listinou ze dne 23. května 1928 odevzdána rovným dílem zmíněným dědicům a odevzdací listina byla doručena dne 2. čer-

vence 1928. Za pozůstalostního řízení došlo dne 24. dubna 1928 k dědické dohodě mezi žalobkyní jako odkazovnicí a dědici, podle níž převzal dědic a přejímatel nemovitosti vl. č. 859 Vítězslav R. závazek k zaplacení odkazu 6.000 Kč žalobkyni s pojištěním vkladem práva zástavního pro žalobkyni na řečenou nemovitost. Tato dohoda byla pojata do odevzdací listiny. Do pozůstalosti patřila, jak uvedeno, nemovitost zapsaná v knihovně vložce č. 859. Knihovně zápis odevzdací listiny se stal dne 14. května 1929. Platebním výměrem žalované Okresní nemocenské pojišťovny ze dne 30. listopadu 1928 bylo Josefu R-ovi, zednickému a tesařskému mistru předepsáno pojistné za platební období od 27. května do 27. října 1928 celkem 15.403 Kč. Žalovaná strana podala dne 15. ledna 1929 jako vymáhající věřitelka proti pozůstalosti po Josefu R-ovi jako straně povinné návrh, by jí na základě onoho platebního výměru znějícího proti Josefu R-ovi byla povolena exekuce proti pozůstalosti po zemřelém Josefu R-ovi vkladem zástavního práva pro pohledávku 15.403 Kč s přísl. na nemovitosti zapsané ve vl. č. 859. Usnesením ze dne 17. ledna 1929 okresní soud v M. tomuto návrhu vyhověl. Zápis knihovně byl proveden dne 18. ledna 1929, povolující usnesení bylo doručeno jen Vítězslavu R-ovi, nikoliv žalobkyni. Žalobou, o níž tu jde, domáhala se žalobkyně Růžena Š-ová, by bylo uznáno právem: Exekuce vedená Okresní nemocenskou pojišťovnou pro 15.403 Kč s přísl. za pojistné příspěvky období od 27. května do 27. října 1928 vkladem zástavního práva na domě č. 59 vl. č. 859 je, pokud se týče žalobkyně, nepřipustná. Mocí rozsudku v té věci povoluje se, by byla poznamenána přednost zástavního práva pro pohledávku Růženy Š-ové 6.000 Kč před exekucí zástavním právem pro pohledávku žalované strany 15.403 Kč s přísl. Procesní soud první stolice uznal podle žaloby.

Důvody: Jde o to, zda žalobkyni jako odkazovnici přísluší na nemovitosti postižené exekucí právo činící exekuci nepřipustnou (§ 37 ex. ř.). Tuto otázku jest zodpověděti kladně. Právo odkazovníka k pozůstalostnímu jmění jest vyčleno v §§ 817, 822 obč. zák. a v §§ 157 až 161 a 145 nesp. patentu, z nichž plyne, že pozůstalost před splněním poslední vůle nemá býti odevzdána. Průkaz o splnění poslední vůle děje se zhusta dohodou mezi dědici a odkazovníky, na kteroužto dohodu se poukazuje v odevzdací listině, a obsahuje v tomto případě odevzdací listina intabulační doložku, týkající se zápisu věcných práv. Zápis takový musí býti proveden při nečinnosti stran z úřadu (§ 2 zák. ze dne 23. května 1883 č. 82 ř. zák.). Dědickou dohodou, k níž došlo v pozůstalostním řízení mezi dědici a odkazovníky, nabyla žalobkyně právo, by zároveň se vkladem práva vlastnického pro dědice bylo vloženo právo zástavní pro její pohledávku z odkazu na nemovitost patřící k pozůstalosti. Jelikož před vkladem vlastnictví pro dědice, t. j. před odevzdáním věci patřící do pozůstalosti dědici, nemohl nikdo na základě exekučního titulu vzniklého po smrti zůstavitelově, ve kterém nebyla označena pozůstalost jako dlužník, nabytí exekučního práva zástavního (§ 34 ex. ř.), jeví se býti exekuce, vedená na základě exekučního titulu, ve kterém jest označena jako povinný jiná osoba než pozůstalost a není prokázán přechod povinnosti podle § 9 ex. ř., nepřipustná proti žalobkyni, která měla nárok na vklad práva zástavního zároveň se vkladem vlast-

nictví dědici. Přísluší tudíž žalobkyni k nemovitosti vl. č. 859 právo, které činí exekuci nepřipustnou. Důsledkem toho je, že zástavní právo žalované strany není na újmu zástavnímu právu žalující strany, totiž že zástavní právo strany žalující má knihovní přednost před zástavním právem strany žalované. Proto jest žalobní prosba v celém svém znění odůvodněna. Žaloba, pokud se jí žalobkyně domáhá jen výroku, by byla poznamenána přednost zástavního práva pro pohledávku žalobkyně před exekucním právem pohledávky žalované strany, jest oprávněna z tohoto důvodu. Žalobkyně tvrdí, že nárok, který má žalovaná strana na nemocenské příspěvky za dobu od 27. května do 27. října 1928, nevznikl proti pozůstalosti, nýbrž proti Vítězslavu R-ovi, který tenkrát na svůj účet provozoval stavitelskou živnost, že proto všichni věřitelé přihlásili své pohledávky do konkursu Vítězslava R-a a i žalovaná strana přihlásila svůj nárok do konkursu Vítězslava R-a, což prý vysvětluje též z toho, že v pozůstalostním řízení po Josefu R-ovi nebyla nikomu správa dědictví odevzdána podle § 145 nesp. patentu, že tudíž nemohl nikdo činiti platné závazky za pozůstalost anebo dědice a že poručníku nezl. Josefa a Miroslava R-ových nebylo dáno soudní schválení, by vedl nebo pokračoval v zůstavitelově živnosti na účet nezletilých dědiců, jakž vyžaduje § 233 obč. zák. Tuto skutečnost žalovaná strana nepopřela a vzal ji soud proto za zjištěnou (§ 266 c. ř. s.) přihlížeje ke skutečnostem soudu vůbec známým (§ 269 c. ř. s.) obsaženým v konkursním spise proti Vítězslavu R-ovi, v pozůstalostním spise po Josefu R-ovi a opatrovnickém spise P 53/22, totiž že žalovaná strana přihlásila svou pohledávku do konkursu proti Vítězslavu R-ovi a že v pozůstalostním řízení nebyl poručník nezl. dědiců Josefa a Miroslava R-a zmocněn podle § 233 obč. zák., by vedl živnost zůstavitelovu neb v ní pokračoval. Jest tudíž zjištěno, že žalované straně nepřísluší pohledávka 15.403 Kč proti pozůstalosti po Josefu R-ovi, nýbrž proti dědici Vítězslavu R-ovi. Nemajíc pohledávky proti pozůstalosti nemohla žalovaná strana nabýti zástavního práva na nemovitostech patřících do pozůstalosti (§ 822 a 449 obč. zák.), pokud tato nemovitost nebyla knihovně připsána Vítězslavu R-ovi (§ 21 kn. zák.). Nemůže tudíž zápis zástavního práva pro žalovanou předcházeti zástavnímu právu žalobkyně zapsanému zároveň se vkladem vlastnictví Vítězslava R-a a jest proto žaloba, pokud se jí domáhá žalobkyně poznámky přednosti, odůvodněna. **O d - v o l a c í s o u d** žalobu zamítl.

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

D ů v o d y:

Dovolatelka domáhá se výroku, že exekuce vedená žalovanou stranou pro pojistné příspěvky 15.403 Kč za období od 27. května do 27. října 1928 vnuceným vkladem práva zástavního na dům č. p. 39, ve knihovní vložce 859 je, pokud se týče žalované, nepřipustná a že mocí rozsudku se povoluje, by byla poznamenána přednost práva zástavního pro pohledávku dovolatelčinu 6.000 Kč před exekucním právem zástavním žalované strany 15.403 Kč. Žalobu tu označuje za žalobu podle § 37 ex. ř. Jako taková však žaloba není odůvodněna. Žalobou

podle § 37 ex. ř. odporuje osoba od stran exekučního řízení odlišná exekuci z důvodu, že má ke předmětu exekucí stíženému právo, které nedopouští výkon exekuce. Pohledávka žalující strany z odkazu případného jí po Josefu R-ovi a z dohody dědické v pozůstalosti jest nárokem obligačním, nikoli však právem věcným, a nečiní exekuci na nemovitost, na níž jest právem zástavním zjištěna, nepřipustnou. Ani nárok dovolatelky na knihovní zajištění pohledávky, ani dokonce právo zástavní samo pro pohledávku tu v knize pozemkové váznoucí nevylučuje exekuci na touž nemovitost pro pohledávku žalované strany (čís. 2655, 4833 a 5828 sb. n. s.). Ani z okolnosti, zda se vklad práva zástavního pro pohledávku žalované strany na pozůstalostní nemovitosti před vkladem práva vlastnického pro dědice stal neprávem, ani z ustanovení §§ 817 a 822 obč. zák. ani §§ 157 až 161 a § 145 nesporného patentu ani z § 2 zák. ze dne 23. května 1883 čís. 82 ř. zák., kterých se procesní soud dovolává, nelze dovoditi nijaké právo dovolatelčino, které by nedopouštělo výkon exekuce na nemovitosti zapsané ve vložce 859. Žalobě podle § 37 ex. ř. nedostává se tedy podkladu. O tvrzení žalující strany, že platební rozkaz ze dne 30. listopadu 1928, který tvoří exekuční titul pro spornou pohledávku žalované strany, vydán byl na jméno zůstavitele neprávem, a že platební rozkaz ani usnesení exekuci povolující nebylo doručeno všem spoludědicům, nýbrž jen Vítězslavu R-ovi, bylo by lze uvažovati jen, kdyby šlo o žalobu podle § 213 a 231 ex. ř. O takovou žalobu však nejde, poněvadž žalobní návrh neodpovídá předpisu § 231 ex. ř.

Žalobní žádost, pokud se domáhá výroku, by mocí rozsudku byla v knize pozemkové poznamenána přednost práva zástavního pro pohledávku žalující strany před právem zástavním pro pohledávku žalované strany, jest neodůvodněná i z dalšího důvodu. Postoupení přednosti předpokládá smlouvu mezi oprávněnými, ustupujícím a předstupujícím a, je-li ustupující právo právem zástavním, též vlastníkem nemovitosti. To plyne z doslovu § 45/III dílčí novely k obč. zák., podle něhož k zápisu změny pořadí jest třeba svolení zmíněných osob, jakož i jiných dalších osob, pro které váznou práva na ustupujícím právu zástavním. Správnost tohoto názoru dotvrzují i dějiny vzniku ustanovení § 45 o postoupení přednosti, zejména zpráva justiční komise panské sněmovny, kde se zdůrazňuje (str. 71), že se knihovní zápis postoupení přednosti může státi jen na základě speciálního »konsensu«, čímž bylo míněno svolení ustupujícího a předstupujícího oprávněného. Lze připustiti, že prohlášení ustupujícího věřitele, jehož jest třeba ke knihovnímu zápisu, může podle § 350 ex. ř. býti nahrazeno výrokem soudním, avšak to předpokládá, že ustupující se zavázal postoupiti přednost předstupujícímu. Takové smlouvy v souzeném případě není. Ostatně žalobě o poznamenání přednosti knihovní by nemohlo býti vyhověno i proto, že pořad práv knihovních lze změnit podle § 45 třetí dílčí novely k obecnému občanskému zákonu jen vkladem neb záznamem postoupení přednosti, a poznamenání přednosti není přípustné (čís. 1709 sb. n. s.).