

jednání. Není tudíž žalovaná, dokud jí odevzdací listina nebude vydána, pasivně oprávněna k žalobě proti ní žalobcem podané.

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

D ů v o d y:

Odvolací soud správně uznal, že nepominutelný dědic není ve skutečnosti dědicem, nýbrž jen pozůstalostním věřitelem. Stačí v tomto směru poukázat na jeho případné rozsudkové důvody. Je-li tomu tak, jest pozůstalost až do odevzdání dědici dlužnicí a teprve jím splyne se jměním dědicovým a tento ručí podle pravidel o účincích podmíněné a nepodmíněné dědické přihlášky (§§ 797, 801, 802 obč. zák.). Žaloba nepominutelného dědice má směřovati až do odevzdání pozůstalosti proti ní, zastoupené přihlášenými dědici, po případě opatrovníkem, po odevzdání osobně proti dědicům (srv. rozh. nejv. soudu ve Vídni ze dne 30. května 1917 R IV 62, uveřejněné ve sbírce Geller a Jolles, XIX čís. 41). V souzeném případě není pozůstalost po Kateřině T-ové dosud odevzdána. Proto měla býti žaloba o vydání povinného dílu řízena proti pozůstalosti, ne proti žalované osobně. Nerozhodno jest, že se žalobce také přihlásil za dědice, vždyť v tomto sporu nejde o jeho dědické právo, nýbrž o jeho povinný díl. Námitka nedostatku pasivního oprávnění žalované k žalobě jest odůvodněna a proto byla žaloba právem zamítnuta.

Čís. 10756.

Pro nárok, jímž se žalobce domáhá proti obci ochrany vlastnického práva proti soukromému zasahování obce, jest přípustný pořad práva. Lhostejno, že obec namítla, že jí přísluší veřejné právo k žalobcovu pozemku.

(Rozh. ze dne 7. května 1931, R I 1023/30.)

Československý stát domáhal se na obci v Čechách, by bylo uznáno právem, že mu přísluší neobmezené vlastnické právo k pozemkové parcele, že žalované nepřísluší právo po pozemku choditi a jezdit, aniž ho jinak používati, že žalovaná jest povinna to uznati a zdržeti se jakéhokoliv jednání, jež by se jevilo jako zásah do neobmezeného vlastnictví žalobcova. Žalovaná obec namítla nepřípustnost pořadu práva. P r o c e s n í s o u d p r v é s t o l i c e, zamítnuv námitku nepřípustnosti pořadu práva, uznal částečně podle žaloby. O d v o l a c í s o u d vyhověl námitce nepřípustnosti pořadu práva a odmítl žalobu.

N e j v y š š í s o u d změnil napadené usnesení co do námitky nepřípustnosti pořadu práva v ten rozum, že obnovil usnesení prvního soudu; jinak napadené usnesení zrušil a vrátil věc odvolacímu soudu, by nepřihlížeje k důvodu, pro který žalobu odmítl, vyřídil odvolání.

D ů v o d y:

V projednávaném sporu Československý stát (železniční správa) domáhá se jako vlastník železničního pozemku, parc. čís. 237/5 v katastrálním území žalované obce proti žalované obci soudního výroku, že tato pozemková parcela je jeho vlastnictvím, že žalované obci nepřísluší služebnostní ani jiné oprávnění po pozemku tom choditi, jezdit nebo ho jinak užívati a že žalovaná obec jest povinna se jakéhokoliv zasahování do vlastnictví žalujícího státu k oné parcele zdržeti. Tento žalobní nárok odůvodňuje žalující stát tím, že si prý žalovaná obec osobuje k pozemku právo chůze a jízdy z důvodu vydržení a že již také na ochranu své držby tohoto práva soudně žalobou pro rušení držby proti žalujícímu státu zakročila a si rozhodnutí ve svůj prospěch vymohla. Žalovaná obec, která skutečně stát pro rušení držby s úspěchem žalovala, popřela nyní ve sporu, že si osobuje z důvodu vydržení právo chůze a jízdy po pozemku státu, a obranou namítla, že, chodí-li a jezdí-li ona, pokud se týče její občané po pozemku státu, vykonává tím jen veřejné oprávnění, neboť prý pozemek, o nějž jde, byl při stavbě dráhy určen k sprostředkování komunikace a jest veřejnou cestou. Ježto tedy jde u ní o výkon veřejného oprávnění, namítla žalovaná obec nepřípustnost pořadu práva. První soud námitce té nevyhověl a uznal podle žalobní prosby. Otázkou, zdali žalované obci přísluší právo přechodu, pokud se týče přejezdu z důvodu veřejnosti, se první soud nezabýval, ježto, jak v rozsudku uvedl, tuto otázku řešiti a o ní rozhodovati jest povolán správní úřad, nikoli soud. Na odvolání žalované obce, v němž napadeno bylo usnesení prvního soudu o námitce nepřípustnosti pořadu práva, uznal odvolací soud napadeným usnesením, že se námitce nepřípustnosti pořadu práva vyhovuje a, zrušiv rozsudek prvního soudu jakož i řízení jemu předcházející pro zmatečnost (§ 477 čís. 6 c. ř. s.), žalobu jako na pořad práva se nehodící odmítl. Usnesení odvolacího soudu zakládá se na názoru, že jde o úpravu veřejné komunikace podle § 10 písm. C železničního koncesního zákona (min. nař. ze dne 14. září 1854, čís. 238 ř. zák.) a proto, že věc z pořadu práva je vyloučena (§ 13 tohoto zákona). Rekursu žalujícího státu do tohoto usnesení odvolacího soudu nelze upřítí oprávnění. Jde o spor, v němž se žalující stát domáhá ochrany svého soukromého práva, práva vlastnického, proti soukromému zasahování (osobování si soukromého práva) s osobou třetí. I když to není v žalobním žádání přesně vyjádřeno, vyplývá to z údajů žaloby, zejména z poukazu na spor o rušení držby a na jeho výsledek. Podání žaloby pro rušenou držbu svědčilo, že si obec osobuje soukromé právo, a uznáno-li ve sporu tom, že obec byla čsl. státem v držbě práva chůze a jízdy rušena, uznána tím byla ohledně práva držba obce podle pravidel občanského práva. Rozhodovati o nároku, o který v nynějším sporu jde, že totiž nepřísluší obci právo na drženou služebnost, jsou povolány řádné soudy (§ 1 j. n.). Námitkou žalované obce, že vykonává a že jí přísluší veřejné právo k pozemku žalujícího státu,

se na příslušnosti řádných soudů, co se týče projednávaného sporu, nic nemění a věc se pořadu práva neodnímá. Námitka ta před soud nepatří a soud se jí ani zabývat nemůže, ježto otázka veřejnosti přechodu nebo jízdy po pozemku žalujícího státu patří před úřady správní (srovnej rozh. čís. 2293, 4604, 7655 sb. n. s. a jiná). Vyhověl tudíž odvolací soud námitce nepřípustnosti pořadu práva neprávem a bylo se o rekursu žalujícího státu usnésti, jak se stalo. Tím padá zrušení rozsudku prvního soudu a řízení mu předcházejícího pro zmatečnost (§ 477 čís. 6 c. ř. s.), v tomto bodu bylo proto napadené usnesení zrušiti a odvolacímu soudu uložit, by vyřídil odvolání věcně.

Čís. 10757.

Od dohody o příslušnosti soudu (§ 104 j. n.) mohou strany souhlasně ustoupiti, nejsouce při tom vázány určitou formou aniž tím, by tato druhá úmluva byla výslovná. Stačí i přijetí faktury opatřené doložkou, že se má placení státi na určitém místě a že na témže místě mohou býti podány žaloby.

(Rozh. ze dne 7. května 1931, R I 356/31.)

Tuzemská firma zadala žalobu proti Karlu G-ovi v Lipsku u tuzemského soudu. Námitku místní nepříslušnosti soud první stolice zamítl. Rekursní soud námitce vyhověl a žalobu odmítl. Důvody: Prvý soud zjišťuje, že žalovaný udělil žalobkyni zakázky za »předepsaných podmínek«, že žalobkyně ústřižky (Anhänger) těchto zakázek, které výslovně uvádějí, že »obiger Auftrag zu den vorgeschriebenen Bedingungen ausgeführt werden wird«, vrátila žalované straně bez námitek s potvrzením zakázek a že bod 3 těchto podmínek zadání zakázky zní: »Gerichtsstand für beide Teile ist Leipzig«. Přes to však zamítá námitku nepříslušnosti, ježto prý v sudištní doložce není, že toto sudiště, ujednané ve smyslu § 104 j. n. mělo býti sudištěm výlučným, takže žalobkyni zůstalo ponecháno, by na základě faktur, opatřených záznamy, proti kterým nebylo námitek »zahlbar und klagbar am Ausstellort«, uplatnila sudiště faktury. Proti tomu brojí rekurent, uváděje, že zaslání faktury opatřené odchylnou doložkou po písemném ujednání stran, podle něhož má býti sudištěm Lipsko, nemůže zrušiti dřívější ujednání, nýbrž jest libovůlí žalobkyně, i když žalovaný výslovně neodporoval. S tímto právním názorem jest souhlasiti. K ujednání o příslušnosti došlo výměnou zakázky a jejím potvrzením s výslovným odvoláním se na podmínky v zakázce. Toto ujednání musí proto zůstat v platnosti pro obě strany, pokud se souhlasně nezruší nebo nezmění. Ježto v souzeném případě jde o obchod a jest proto použití obchodního zákona, nelze všeobecně použití § 863 obč. zák. Obchodní zákon má zvláštní ustanovení o tom, kdy jest mlčení pokládáno za souhlas, na př. čl. 319, 323, 339 a j. V souzeném případě se faktura odchýlila od ujednání již hotového, žalobkyně jednostranně změnila již oboustranně ujednaný bod do-