

žalovaného 950 Kč, namítaná k započtení a opřena o smlouvu mezi spornými stranami platně nevzniklou, není proto po právu. Soud prvě stolice uznáv, že tato vzájemná pohledávka žalovaného není po právu, nezabýval se ovšem otázkou, zda by mohla obstáti z důvodu bezdůvodného obohacení, o které žalovaný ji též opřel. Žalovaný to však v odvolání nevytýkal. Neměl proto odvolací soud důvodu, aby tuto otázku řešil.

### Čís. 16357.

**Zmatečnost usnesení (§ 41 h) zák. č. 100/1931 Sb. z. a n.), jímž pozůstalostní soud odkázal jednoho z účastníků pozůstalostního řízení, z nichž žádný dosud nepodal dědické přihlášky, na pořad práva, k tomu konci, aby dokázal svoje dědické právo bez udání koho a oč má žalovati.**

**Dokud nedošlo ke kolisi přihlášek presumptivních dědiců, nelze rozhodnouti pořadem práva o dědickém právu. Otázku, zda zanikla či nezanikla fideikomisární substituce pro tvrzené odmítnutí dědictví fideikomisárním substitutem, je řešiti pořadem práva teprve tehdy, došlo-li ke kolisi dědických přihlášek k témuž podílu pozůstalosti.**

(Rozh. ze dne 6. října 1937, R I 1036/37.)

Podle notářského spisu ze dne 25. března 1910 uzavřeli manželé Eduard a Emilie R-ovi dědickou smlouvu a zřídili společný vzájemný testament tohoto obsahu: 1. Zemře-li některý ze smluvců dříve než druhý, stává se manžel, který zůstane na živu, universálním dědicem zemřelého, a to jako smluvní dědic k třem čtvrtinám a jako dědic ze závěti k jedné čtvrtině pozůstalosti. 2. Dále pořizují tak, že — ovšem po jejich úmrtí — mají pozůstalost po později zemřelém jednom z manželů, tedy po předním dědici, obdržeti zákonní dědici Eduard R-a a zákonní dědici po Emilii R-ové. Co se však týká tohoto fideicommissum eius, quod supererit, ponechává se smluvci, který druhého přežije (přednímu dědici) úplná volná dispozice s pozůstalostí právními jednáními mezi živými. Dne 24. února 1925 Eduard R. zemřel. Jeho zákonnými dědici byli vdova po něm Emilie R. a zůstavitelův synovec Antonín R. Oba uznali dotčenou dědickou smlouvu a uvedenou vzájemnou závěť a podle zápisu ze dne 8. června 1925, sepsaného u notáře jako soudního komisaře, nepodal Antonín R. dědickou přihlášku a prohlásil, že si na pozůstalost nečiní žádné nároky ani dědické, ani z jakéhokoli jiného právního důvodu. Byla proto celá pozůstalost odevzdána zůstavitelově vdově Emilii R-ové s omezením fideikomisární substitucí nařízenou v odst. 2 řečené dědické smlouvy a vzájemné závěti ve prospěch zákonných dědiců po Eduardu R. a Emilii R. Dne 2. května 1936 zemřela také Emilie R., zanechavši závěť, v níž ustanovila universálním dědicem faráře v obci G. a učinila různé odkazy. Zůstavitelka byla i vlastníci domu č. p. 231 v Ú., a to ideální polovice podle kupní smlouvy z 21. března 1907 a druhé polovice, zatížené fideikomisární substitucí, již nabyta na základě odevzdací listiny z pozůstalosti po svém manželu. Při jednání konaném dne 28. července 1936 u notáře jako soudního ko-

misaře navrhl Antonín R., aby do soupisu pozůstalosti byla pojata jen volně dělitelná polovice uvedeného domu, ježto druhou polovici jest projednati jako substituční pozůstalost po Eduardu R-ovi u pokračování projednání pozůstalosti po Eduardu R. a odevzdati jemu jako substituovi. Naproti tomu zastávali testamentární dědici Leo A. a odkazovníci obmyšlené závěti názor, že do pozůstalosti po Emilii R. patří bez jakéhokoli omezení fideikomisární substitucí celý dům a další jmění zděděné po Eduardu R., a to proto, že se Antonín R. shora uvedeným prohlášením ze dne 8. června 1925, učiněným v pozůstalostním řízení po Eduardu R., vzdal svých nároků. Pozůstalostní soud odkázal Antonína R. na pořad práva s tím, že do 8 dnů po právní moci usnesení musí prokázati, že se domáhá svého nároku žalobou, jinak že bude v pozůstalostním řízení pokračováno beze zření na jeho domnělý nárok. Rekursní soud potvrdil napadené usnesení.

Nejvyšší soud zrušil z podnětu dovolacího rekursu Antonína R. napadené usnesení i usnesení soudu první stolice a pozůstalostnímu soudu uložil, aby pokračoval v pozůstalostním řízení.

#### D ů v o d y:

Napadené usnesení i usnesení první stolice jest stíženo zmatečností podle § 41 písm. h) zák. č. 100/1931 Sb. z. a n., k níž, třebaže nebyla vytýkána, nutno hleděti z moci úřadu (§ 41, odst. 4, řeč. zák.). Nedostatečnost, pro kterou je nelze bezpečně přezkoumati, záleží v tom, že není v něm stanoveno, 1. kdo má býti žalován, což jest důležité proto, že dosud nikdo z presumptivních dědiců nepodal dědické přihlášky, takže není tu osoby, která by mohla účinně odpírati jakýmkoliv nárokům dovolacího stěžovatele, 2. co má býti předmětem žalobního žádání dovolacího stěžovatele, což jest neméně důležité, neboť ani dovolací stěžovatel dosud žádnou dědickou přihlášku podle spisů neučinil, a nemůže tedy s právní relevancí zasahovati svými návrhy do rozhodování o tom, co patří do pozůstalosti zůstavitelčiny a co do pozůstalosti jejího předemřelého manžela. Dále by bylo uvážiti, že dědické právo nelze uplatňovati pořadem řízení sporného, neboť to jest účelem řízení nesporného, aby v něm byly dědické přihlášky podávány a pozůstalosti odevzdávány, takže, když zatím nedošlo ke kolisi dědických přihlášek, o které jedině by se musalo rozhodovati v řízení sporném, jest napadené usnesení též právnicky neproveditelné a tudíž bezpečně nepřezkoumatelné. Pokud pak tanulo snad nižším soudům na mysl, aby bylo pořadem práva rozhodnuto o tom, zda fideikomisární substitute nezanikla pro tvrzené odmítnutí dědictví fideikomisárním substitutem, bylo by možno tuto otázku řešiti pořadem práva teprve tehdy, jestliže by došlo ke kolisi dědických přihlášek k téže identické kvotě pozůstalosti, kterýžto případ, jak již uvedeno, ještě nenastal. Nezbylo tudíž než usnesení nižších soudů zrušiti a bude nyní na prvním soudě, aby si nejprve vyžádal od domnělých dědiců dědické přihlášky a aby teprve po rozhodnutí o nich uvažoval, zda je vůbec inventury pozůstalosti zapotřebí, a které jmění, a zda celé či jen částečně má býti do soupisu pojato.