

těm. Rozlišiti je poměr nalézacího soudu k okolnostem, pro které skutek přestal býti trestným, podle toho, zda okolnosti ty jsou povahy faktické neb povahy procesní. Jde-li o důvod vyloučené trestnosti, který spočívá na okolnosti povahy faktické, pak zjišťovací povinnost ve příčině těchto vzniká pro nalézací soud teprve tehdy, byl-li důvod ten výsledky trestního řízení naznačen. Jde-li však o okolnosti povahy procesní, tvořící podklad důvodu vyloučené trestnosti, pak není třeba, aby okolnost ta byla výsledky trestního řízení zvláště naznačena, neboť okolnost taková je vždy naznačena již podle stavu soudních spisů, jichž stav sám o sobě měl býti soudci podnětem, aby otázkou tou se zabýval.

Je tudíž jedině v této okolnosti (naznačení otázky podle spisového stavu) spatřovati důvod, proč při otázce promlčení připouští se, že »vyneseným výrokem« nesprávně bylo použito zákona (§ 281 č. 9b tr. ř.), ačkoliv rozsudek neobsahuje »výroku o rozhodných skutečnostech« (§ 281 č. 5 tr. ř.).

To, co platí v otázce promlčení, platí i v otázce důvodů vyloučené bezprávnosti. Byly-li důvody ty výsledky trestního řízení naznačeny, a rozsudek opomenul se jimi zabývati, tu vyneseným výrokem o vině porušen byl zákon v otázce, zda pro vyloučenou bezprávnost skutek přestal býti trestným.

Z P R Á V N Í P R A K S E

Spory o příslušenství nemovitostí v dražbě.

»Příslušenství nemovitosti (§ 294—297 obč. zák.) smí býti do exekuce vzato toliko s touto nemovitostí samou.«

Toto známé ustanovení § 252 ex. ř. působí dosud v praxi potíže, vznikne-li spor o to, zda věc je příslušenstvím nemovitosti.

Pochybnosti vznikají ve dvojím směru, majíce původ jednak v nejasnosti pojmu příslušenství ve smyslu práva hmotného, jednak v tom, že § 252 ex. ř. nemá formálně právního předpisu o tom, jak si počínati, když takový spor vznikne.

Otázkou příslušenství podle občanského zákona nebudeme se zabývati a omezíme se na zjištění, že jádrem sporů byl a jest dodnes nepřesný a nejasný tekst § 294 obč. zák. (V podrobnostech poukazujeme na Roučkovu pojednání v Komentáři k čsl. obec. zák. obč. díl II., sešit 1, str. 30 a násl. Lze očekávati, že se jistě podaří

v novém čsl. občanském zákoníku většinu pochybností i v tomto směru rozptýlí. Tekst § 233, 234 osnovy dává k tomu důvodnou naději.)

Druhá otázka, již se právě chceme obírat, jest otázkou práva procesního. Jde o to, jak má soud postupovati, vznikne-li v exekučním řízení dražebním spor o to, zda věc jest příslušenstvím nemovitosti.

Teorie je zajedno v názoru, že exekuční soud rozhodne z úřední povinnosti, proveda potřebná šetření, v exekučním (nesporném) řízení a že je vyloučen pořad práva, poněvadž § 140, odst. 3, 145 odst. 2, 252 ex. ř. jsou *ius cognes*, takže soud musí z úřední povinnosti (§ 39 předposlední odst. ex. ř.) zjistiti, zda je věc příslušenstvím nebo ne. Tak Neumann, Kom. 2. vyd., Vídeň 1909, str. 441, 720.

Také Hora praví, že soud, rozhoduje o zrušení exekuce podle § 39 ex. ř., nesmí nikdy věc odkázati na pořad práva, že rozhodnutí jeho má účinky právní moci, takže otázka zde rozhodnutá (*scias* rozhodnutí o zrušení exekuce), nemůže býti na témž základě znovu sporem na přetřes uvedena. (Hora, Soustava exek. práva 1930, str. 92.)

Stejně vyslovil nejvyšší soud v rozhodnutí Vážný 8502, že stala-li se za dražebního řízení spornou otázka, zda jest věc příslušenstvím nemovitosti dané do dražby, rozhoduje o tom exekuční soud v nesporném řízení (dražebním) a jest vyloučen pořad práva.

Tvrzení, že jest vyloučen pořad práva, mohlo by vésti k falešným závěrům, neboť je zdánlivě v odporu s předpisem § 37 ex. ř., podle něhož třetí osoba má právo brániti se žalobou vylučovací proti exekuci, tvrdí-li, že k jednotlivým předmětům příslušenství nemovitosti do exekuce vzaté má právo, které nedopouští výkonu exekuce.

Že v těchto případech pořad práva (žaloba vylučovací) přípustný jest, o tom není pochyby, poněvadž ustanovení § 37 ex. ř. je jasné a nepřipouští jiného výkladu. Také nejvyšší soud v rozhodnutí Vážný 8092 přiznal žalobci (vlastníku věci, která byla jako domnělé příslušenství nemovitosti neprávem spolu s nemovitostí odhadnuta a vzata do dražby), tedy osobě třetí, právo podat vylučovací žalobu.

Odpor je zdánlivý. Řčení, že jest vyloučen pořad práva, nesmí býti chápáno tak, že by bylo sporné řízení o této otázce vyloučeno absolutně a za všech okolností, nýbrž nutno je chápati v souvislosti, v níž bylo vysloveno. Opatrněji to formuluje Hora, který neuzívá slov, že pořad práva jest vyloučen, nýbrž, že soud (exekuční) nesmí nikdy věc na pořad práva odkázati, nýbrž sám pro účely exekučního řízení otázku, i když je sporná, rozhodnouti. Jest tedy pořad práva vyloučen jen tehdy, stane-li se věc spornou v exekučním řízení, to jest mezi účastníky tohoto řízení, a jen potud, že soud nesmí exekuční řízení přerušiti, odkázati věc na pořad práva a vyčkati rozsudku, čímž by se exekuční řízení protáhlo, nýbrž musí

sám rozhodnouti. To ovšem nebrání osobě třetí, na řízení nezúčastněné, aby podala vylučovací žalobu. Jaký vliv bude mít žaloba na exekuční řízení, o tom dále.

Další pochybnost vzniká z úvahy, že za tohoto právního stavu bude možné, že o téže otázce bude soud rozhodovat paralelně ve dvojím řízení, jednou o žalobě třetí osoby, po druhé v exekučním řízení z úřední moci (podnětem tohoto oficiosního řízení budou buď pochybnosti zřejmé ze spisů neb oznámení účastníka, případně i osoby třetí, že věc, která jest za příslušenství mylně pokládána, jím není) a že může dojít k rozhodnutím navzájem si odporujícím.

I tato pochybnost se rozplyne, uvědomíme-li si, že exekuční soud, rozhoduje o tom, zda věc jest příslušenstvím nemovitosti, řeší jen otázku *prejudiciální*, že si ji řeší jen pro svou potřebu, to jest pro účely exekučního řízení, s účinky jen pro toto řízení, totiž pro rozhodnutí hlavní otázky, zda exekuce má býti zrušena či dále vedena. Rozhodnutí nebude ve výroku onoho usnesení, jen v odůvodnění jeho a nebude mít účinky právní moci.

Z toho, že §§ 252, 140, odst. 3 ex. ř. jsou předpisy kogentní, kterých soud dbá z úřední povinnosti, plyne dále, že zde nerozhoduje vůle zúčastněných osob a že jejich dispozice jsou irelevantní. Jinak je tomu při exekuci mobilární, kde stačí návrh vymáhajícího věřitele (jeho souhlas s návrhem dlužníkovým) ke zrušení exekuce podle § 39 č. 6 ex. ř. V exekuci reální bude však takový návrh vymáhajícího věřitele, (aby exekuce na věc, která má býti prodána v dražbě s nemovitostí jako její příslušenství byla zrušena) pro soud jen podnětem, aby zjistil, zda jde skutečně o příslušenství a podle toho buď exekuci zruší podle § 39, č. 2 (nikoliv 39, č. 6) anebo návrh zamítne.

Dává-li § 37 ex. ř. třetím osobám právo brániti se proti exekuci žalobou, je otázka, jaký taková žaloba bude míti vliv na exekuční řízení. Při reálných dražbách se stává, že po odhadu (obyčejně až při dražebním roku) přihlásí se někdo s tvrzením, že má k věci, které nedopouští výkonu exekuce (pr. vlastnické), ohlásí toto právo které nedopouští výkonu exekuce (pr. vlastnické), ohlásí toto právo podle § 170 č. 5 ex. ř., podá současně vylučovací žalobu a žádá, aby dražba byla až do vyřízení sporu podle § 41, č. 5 ex. ř. odložena. Že je tu příležitost k průtahům dražebního řízení, je očividné. Je proto při rozhodnutí o odkladu dražby třeba největší opatrnosti. V podrobnostech bude ovšem vždy záležet na okolnostech případu, přesto však lze uvést hlavní zásady, jichž má býti šetřeno.

Zásadně jest podání žaloby vylučovací důvodem odkladu exekuce podle § 42, č. 5 ex. ř. Stačí, že žaloba byla podána, aniž lze zkoumati, je-li opodstatněna. (Vážný 6483.)

To ovšem neznamená, že musí býti vždy odklad povolen. Bude povolen jen tehdy, když by pokračování v exekuci znamenalo pro navrhovatele nenahraditelnou neb aspoň těžko napravitelnou újmu (§ 44 ex. ř.), což nutno osvědčiti. A tu ještě lze navrhovateli uložit jistotu. Nehrozí-li takové nebezpečí neb nebude-li uložena ji-

stota dána, možno v exekuci bez ohledu na podanou žalobu pokračovati. Je tu kolise zájmů. Navrhovatel má zájem na tom, aby exekuce provedena nebyla, kdežto vymáhající věřitel má zájem opačný. Vyhoví-li soud jednomu, vzniká tím zpravidla pro druhého nebezpečí škody. Soud se však musí rozhodnouti buď tak, neb onak. Zvolí tedy ze dvou zel ono, při němž nebezpečí škody bude menší. Ale zákon favorisuje vymáhajícího věřitele. I když navrhovateli hrozí větší nebezpečí než jemu, má přece soud rozhodnout ve prospěch jeho (vym. věřitele), pokud újma, navrhovateli hrozící, není nenahraditelná neb aspoň těžko napravitelná. Je-li taková, bude rozhodnuto ve prospěch navrhovatele (exekuce bude odložena), ale současně mu bude uloženo, aby škodu, hrozí-li z toho nějaká vymáhajícímu věřiteli, zajistil složením jistoty. Jistota tedy nebude uložena jen tehdy, hrozí-li z provedení exekuce navrhovateli nenahraditelná újma, kdežto vymáhajícímu věřiteli nehrozí z odkladu škoda žádná.

Připomenouti nutno, že v našem případě bude se odklad týkat vždy jen exekuce na vylučované předměty. Exekuce na ostatní věci (nemovitost) povede se tedy dále. (§ 43, odst. 3 ex. ř. Neumann str. 205, Hora str. 86, Vážný 11.503.)

Musí býti ponecháno vymáhajícímu věřiteli, zda chce přesto, že bylo odloženo dražební řízení co do části příslušenství, pokračovati v exekuci. V případě, který jsme shora uvedli, není tedy podle zákona důvodu pro odklad dražby (celé nemovitosti), nýbrž nejvýše jen pro odklad exekuce na vylučovanou část příslušenství. Dražba sama mohla by býti odložena jen, když by vymáhající věřitel s tím souhlasil a k návrhu na odklad se připojil.

Dr. Josef Trnečka.

Z civilní judikatury vrchního soudu v Praze.

1. Nepředvídaná a neodvratná událost (§ 146 čřs.).

Rekursní soud nevyhověl rekursu žalovaného proti usnesení prvního soudu, jímž byla zamítnuta žádost na navrácení v předešlý stav, z těchto důvodů:

Skutkový základ, z kterého vycházel první soud, není vlastně napadán a jde jen o právní otázku, mají-li býti zjištěné okolnosti považovány za nepředvídanou nebo neodvratnou událost, pro kterou nemohl žalovaný přijíti k prvnímu roku.

První soud došel k úsudku, že úřednice žalovaného A., jež měla opatřiti zastoupení drem. B., si nepočínala s náležitou bedlivostí, neboť hodila spis do poštovní schránky u dveří, kde dříve bydlil Dr. B., a nepovšimla si upozornění na dveřích, že Dr. B. se přestěhoval, do jiného bytu na druhé straně téže chodby.

Další okolnost, také zjištěnou, že úředník firmy, která pak byla v místnostech po Dr. B., vyzvedl dopis a neodevzdal ze zapo-