

D ů v o d y:

Vymáhající strana napadá usnesení rekursního soudu potud, pokud byl zamítnut návrh na povolení exekuce zabavením nároku, jenž povinné straně z důvodu 15% provise z odprodaného zboží proti poddlužníku v budoucnu vzejde. Leč neprávem. Podle stížnosti nelze nárok na výplatu provise v projednávaném případě posuzovati jako dosud neexistující majekový předmět, jenž proto nemůže býti podle § 294 ex. ř. předmětem exekuce. Dlužno prý rozlišovati od provise v běžném slova smyslu, jež stává se existentní od případu k případu realizováním jednotlivých obchodů, provisi z hrubého obratu docíleného v určitém podniku. Provise taková rovná se prý nároku na podíl z hrubého obratu a jsou osoby, provozující obchod na provisi z obratu ve skutečnosti obchodními pomocníky a tvoří provise jejich služební požitky, jež sice jsou nejisté co do výše, jež však dlužno označiti co do důvodů za existující a za podrobené exekuci podle § 299 ex. ř. Stěžovatel není v právu. Z údajů exekučního návrhu, jež pro povolení exekuce jsou jedině směrodatny (§ 54 třetí odstavec ex. ř.), jest jen patrno, že vymáhající věřitel navrhuje zabavení nároků, jež v budoucnu vzejdou povinné straně z důvodu 15% provise za odprodané zboží, že tu tedy nejde o obyčejnou peněžitou, již splatnou pohledávku. Předpis § 299 ex. ř. má na mysli jen opětující se pevné důchody. Zákon pak ze dne 15. dubna 1920, čís. 314 sb. z. a n. předpokládá stálé platy, což plyne jednak z jich výpočtu v § 1, jednak z předpisu § 3 vylučujícího z exekuce určité platy, které nemají povahu stálých platů. Takovým stálým opětujícím se platem nebyl by nárok na provisi ani tehdy, kdyby byla, jak teprve v dovolací stížnosti se tvrdí, provise ujednána z hrubého obratu docíleného v určitém podniku. Neboť i v tomto případě byl by nárok na vyplacení provise nejen co do výše, nýbrž i co do důvodu odvislým od ještě zcela neurčitých skutečností, od docílení obratu vůbec, tedy nárokem do budoucna, ještě neexistujícím. Tvrdí-li stěžovatel, že jsou osoby, jež provozují obchod na provisi z obratu, ve skutečnosti obchodními pomocníky, neplyne z toho, že tu jde o trvale se opětující příjmy dlužníkovy po rozumu § 14 zák. o obch. pom.; odlišujeť výslovně tento zákon provisi od platů v § 14 zmíněných a upravuje samostatně v §§ 10—13 poměry plynoucí z ujednání provise. Nejvyšší soud proto již v rozhodnutí čís. 5699 sb. n. s. vyslovil názor, že na nárok na provisi nelze vésti exekuci podle § 299 ex. ř. a § 1 zákona ze dne 15. dubna 1920, čís. 314 sb. z. a n.

Čís. 7294.

Vyjevovací přísahu podle § 47 ex. ř. lze ohledně pozůstalostního jmění uložití pozůstalosti zastoupené přihlásivším se dědicem.

(Rozh. ze dne 7. září 1927, R I 704/27.)

Soud první stolice uložil k návrhu vymáhajícího věřitele pozůstalosti po Janu Z-ovi, zastoupené dědičkou Růženou Z-ovou, by složila vyjevovací přísahu podle § 47 ex. ř. Rekursní soud napadené usnesení zrušil. Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

Důvody:

Stěžovatel učinil v exekučním řízení, zahájeném k jeho návrhu proti pozůstalosti po Janu Z-ovi, zastoupené dědičkou Růženou Z-ovou, návrh podle § 47 ex. ř., by povinná strana předložila seznam svého jmění a vykonala přísahu o tom, že její výpovědi jsou správné a úplné a že ze svého jmění nic nezamlčela. Rekursní soud nevyhověl návrhu jednak z důvodu, že Růžena Z-ová nemůže býti doháněna k vyjevovací přísaze, pokud jde o její vlastní jmění, ježto jí pozůstalost nebyla dosud odevzdána a jako dědička, přihlásivši se ze zákona výmínečně, ručí za dluhy pozůstalostní jen jménem pozůstalostním, jednak proto, že nelze, pokud jde o jmění do pozůstalosti patřící, postupovati proti ní podle § 47 ex. ř., nýbrž jen podle předpisu čl. XLII. uvoz. zák. k c. ř. s. S těmito názory nelze souhlasiti. Prvý spočívá na nesprávném pojetí věci rekursním soudem a je již proto mylným, že stěžovatel podle obsahu svého podání domáhá se jen toho, by straně povinné, t. j. pozůstalosti po Janu Z-ovi, zastoupené dědičkou Růženou Z-ovou byla uložena přísaha podle § 47 ex. ř. ohledně jmění pozůstalostního, ale nežádá výkon této přísahy na Růženě Z-ové ohledně jejího vlastního jmění. Názor druhý nemá opory v zákoně. Návrh stěžovatelův opírá se o ustanovení § 47 druhý odstavec, podle něhož má dlužník k návrhu věřitele předložiti seznam svého jmění a vykonati přísahu, že jeho výpovědi jsou správné a úplné a že ze svého jmění nic nezamlčel, když výkon exekuce zůstal bez výsledku. Tak tomu jest i v tomto případě, když z hodnoty zabavených věcí vychází jasně na jevo jich nepostačitelnost, by byla z výtěžku uspokojena pohledávka stěžovatelova. Jde o otázku, zda může býti také pozůstalosti, zastoupené dědicem, uložena přísaha podle § 47 exekučního řádu. Zákon nerozeznává v osobě dlužníka. Stíhá proto povinnost ta každého dlužníka, ať jest jím osoba fyzická nebo právnická a rovněž, je-li dlužníkem pozůstalost. I když zákon v § 47 ex. ř. neřeší otázku, kdo za právnickou osobu má vykonati tuto přísahu, lze přece nalézt i o tom vysvětlení v zákonech, platících i pro exekuční řád. Na prvním místě přichází v úvahu ustanovení § 373 c. ř. s., platící podle § 78 ex. ř. i pro exekuční řízení, podle něhož jsou povolány k tomu ony fyzické osoby, jež jsou oprávněny zastupovati právnickou osobu. Co se pak týče otázky zastoupení pozůstalosti, řeší ji ustanovení § 547 obč. zák., podle něhož dědic, přijav dědictví, představuje se zřetelem k němu zůstavitele a posuzuje se proti třetí osobě za jedinou osobu se zůstavitelem. Přijetí dědictví děje se přihláškou dědičkou (§ 799 obč. zák.), čímž se povolaný dědic stává účastníkem pozůstalosti (§ 120 nesp. říz.) a nabývá nároku, by mu byla odevzdána. Osobou takovou, k dědictví se přihlásivši a stavši se tak zástupcem pozůstalosti po Janu Z-ovi, jež jest vlastním dlužníkem, jest v tomto

případě Růžena Z-ová. Byla ji proto vyjevovací přísaha podle § 47 ex. ř. prvním soudem k návrhu stěžovatelky uložena právem. Správnost této úvahy dotvrzuje posléze i ustanovení § 100 konk. ř., jímž jest stanoven způsob výkonu vyjevovací přísahy uložené podle tohoto ustanovení úpadci. Neboť podle něho jest přísahu tuto, jde-li o úpadce, jenž jest pozůstalostí, vykonati dědicem buď zůstavitelem jmenovaným neb po zákonu k dědictví povoláným a se přihlásivším.

Čís. 7295.

Třebas tu byl vykonavatel poslední vůle, není nikterak vyloučeno, by správa pozůstalosti nebyla svěřena dědici nebo jiné osobě. V takovém případě jest věcí správce pozůstalosti, by v dorozumění s vykonavatelem poslední vůle určil, ze které částky pozůstalého jmění jest zaplatiti odkazy, při čemž ovšem dlužno je uhraditi pokud možno z užitků, jež poskytuje jmění pozůstalostní a teprve, kdyby nestačily, lze sáhnouti na podstatu pozůstalostního jmění. Soudu pozůstalostnímu náleží vliv na způsob vyplacení odkazů pouze potud, pokud by bylo nutno odkazy vyplatiti z podstaty pozůstalostního jmění.

(Rozh. ze dne 7. září 1927, R I 750/27.)

Usnesením ze dne 9. října 1926 udělil pozůstalostní soud k návrhu spoludědičky Boženy S-ové svolení, by na zaplacení odkazů bylo použito volné hotovosti (užitků) ze jmění obchodního. Proti tomuto usnesení navrhl spoludědic Jan L., by za účelem vyplacení odkazů bylo použito peněžní hotovosti, uložené u banky Ž. Prv ý s o u d tomuto návrhu usnesením ze dne 16. března 1927 nevyhověl s odůvodněním, že se druhá dědička Božena S-ová i vykonavatel poslední vůle vyslovili proti tomuto způsobu zaplacení odkazů. Rekursu Jana L-a do tohoto usnesení rekursní s o u d vyhověl potud, že ponechal dědicům, by se společně s vykonavatelem poslední vůle dohodli, z kterých prostředků mají býti odkazy zaplacený, vycházejí z názoru, že není věcí pozůstalostního soudu, by rozhodoval o tom, ze které části pozůstalostního jmění mají býti odkazy vyplaceny.

N e j v y š š í s o u d obnovil usnesení prvního soudu.

D ů v o d y:

S názorem rekursního soudu nelze souhlasiti. Podle § 816 obč. zák. jest vykonavatel poslední vůle povinen buď provésti zůstavitelova nařízení nebo dědice poháněti k jich splnění, což ovšem nikterak nevylučuje, by správa pozůstalosti nebyla svěřena dědici nebo jiné osobě (§ 810 obč. zák.). V tomto případě jest věcí správce pozůstalosti, by, dorozuměv se s vykonavatelem poslední vůle, určil, ze které částky pozůstalého jmění jest odkazy zaplatiti, při čemž ovšem dlužno je uhra-