

v případech jiných — z moci úřední bylo zjišťováno, že tvrzený a zákonem presumovaný nepřekonatelný odpor skutečně tu jest. V té příčině nařizuje se totiž v § 16 a), že, souhlasí-li oba manželé s rozlukou a nabude-li soud konaným šetřením přesvědčení, že je tu vskutku nepřekonatelný odpor, vysloví se rozluka usnesením. Jde-li o manželství před působností zákona rozvedené, stačí ovšem, když soud nabude přesvědčení, že nejde o čin nerozvážný. Proč se děje toto rozlišování, ani ze zákona ani ze zprávy důvodové na jevo nevychází. Možná, že zákon »chtěl vyjítí vstříc oněm interesentům, kteří nemohou se dočkati blahodárných účinků moderních názorů na manželství« (Kliment — zákon o rozluce manželství str. 83). Ale ani tu nesmí obnovením manželského společenství v y v r á c e n a býti zákonná domněnka nepřekonatelného odporu. Z toho, co uvedeno, plyne, že podmínce neobnoveného manželského společenství, v § 15 zákona ze dne 22. května 1919 čís. 320 sb. z. a nař. stanovené, nelze rozuměti ve smyslu § 110 obč. zák., totiž tak, že nebylo soudu oznámeno opětne spojení, nýbrž pouze v tom smyslu, že manželé rozvedení nesešli se k společnému soužití, — neboť tím okamžikem, kdy rozvedení manželé třeba jen fakticky opět se spojí, dávají tím — alespoň z pravidla — na jevo, že tu není odporu takového, který by se nedal překonat, nýbrž naopak, že nastalo jakési sblížení manželů, jímž ovšem pak padá zákonná presumpce odporu nepřekonatelného. Jestliže tedy manželé rozvedení po provedeném soudním rozvodu byť i jen fakticky obnovili manželské soužití, nemohou dle § 15 zákona ze dne 22. května 1919 čís. 320 sb. z. a nař. domáhati se rozluky pro nepřekonatelný odpor p o u h o u ž á d o s t í. Otázka, zdali manželé, sešedše se zase k společnému žití, obnovili tím manželské společenství, zdali totiž chtějí nadále zase žítí a žijí jako muž a žena, nechavše v zapomenutí upadnouti to, co je kdysi od stolu a lože rozdvajilo, jest přirozeně otázkou případu, již řešiti dlužno s vyšetřením a uvážením všech okolností a celého zabarvení případu. Pochybným mohlo by jen ještě býti, lze-li postupovati způsobem, naznačeným v § 15, když manželské společenství bylo již skutečně obnoveno, manželé však zase se rozdvajili a, pakli ano, jak dlužno v tomto případě čítati lhůty, určené v §u 15 a násl. Dle názoru nejvyššího soudu vyžaduje první část otázky odpovědi záporné, čímž ovšem druhá část otázky stává se bezpředmětnou. Neboť zákon zbraňuje nastoupiti cestu pouhé žádosti tam, kde manželské společenství bylo obnoveno, vycházej, jak dolíčeno, zřejmě z předpokladu, že tím zvrácena jest domněnka nepřekonatelného odporu, čerpaná z toho, že mezi manžely bylo již došlo k rozvodu. Nelze proto, rozdvají-li se zase manželé, k této obnově manželského společenství již předstížené domněnce více se vraceti a nezbývá než cesta žaloby.

Čís. 321.

Poznámka knihovního pořadí pro zamýšlené zcizení nemovitosti nevadí, by i za šedesátidenní lhůty nebylo ohledně nemovitosti povoleno prozatímní opatření proti posavadnímu knihovnímu vlastníku. Okolnost, že po povolení prozatímního opatření došlo v pořadí poznámky ku knihovnímu převodu vlastnictví, není důvodem odporu proti prozatímnímu opatření pro dřívějšího vlastníka, nevylučuje však, by z jiných důvodů nevzněl

odpor. Nabyvateli jest se brániti prostředky, naznačenými v §u 37, pokud se týče v §§ 42, 43, 44 ex. ř.

(Rozh. ze dne 2. prosince 1919, R I 451/19.)

K žádosti ze dne 14. června 1919 povolena usnesením z téhož dne A-ovi poznámka knihovního pořadí pro zamýšlené zcizení jeho nemovitosti s účinností do 15. srpna 1919. Usnesením ze dne 18. června 1919, doručeným dne 28. června 1919, povoleno proti A-ovi ohledně nemovitosti prozatímní opatření. Dle tržové smlouvy ze dne 16. června 1919 vloženo dne 1. srpna 1919 v pořadí poznámky vlastnické právo pro nabyvatele. Proti povolení prozatímního opatření vznesl A. zavčas odpor a uplatňoval pak při ústním projednávání o odporu mimo jiné, že, nejša více knihovním vlastníkem, není pasivně legitimován, by proti němu nařízeno bylo prozatímní opatření. — Prvá stolice odporu vyhověla a zrušila prozatímní opatření, omezivši se na shora řečený důvod a uznávši tuto námitku za opodstatněnou v podstatě z těchto úvah: Prozatímní opatření bylo by lze jen tehda uchovati v platnosti, kdyby odpůrce byl vlastníkem nemovitosti. Směřujeť proti němu a on má jím býti omezen ve vládě nad nemovitostí. Mezitímním převodem vlastnictví změnil se však nadobro skutkový a právní stav věci. Navrhovatelův odpůrce není již vlastníkem nemovitosti, nemá tudíž jako takový žádného práva k nemovitosti, jež opravňovalo by ho k tomu, by nějakým způsobem s ní vládl. Nepříjatelným jest navrhovatelovo stanovisko, dle něhož prý dodatečným převodem vlastnického práva nedotčena zůstala účinnost prozatímního opatření, poněvadž nemovitost nebyla dosud novému nabyvateli odevzdána. Neboť o knihovní převod vlastnického práva na nového nabyvatele žádáno bylo ve lhůtě § 55 knih. zák., vlastnictví považuje se za nabyté dnem 14. června 1919, tudíž v době, kdy nebylo ještě povoleno prozatímní opatření. Prozatímním opatřením, povoleným teprve po tomto čase, nemohl již dotčen býti navrhovatelův odpůrce. Správnost tohoto právního názoru dochází opory v třetím odstavci § 56 knih. zák., dle něhož i tehda, upadl-li vlastník nemovitosti do konkursu, lze povolití zápis v poznamenaném pořadí, předpokládajíc ovšem, že listina o právním jednání byla vyhotovena přede dnem, co vyhlášen byl úpadek, a den, kdy byla vyhotovena, prokázán jest soudním anebo notářským ověřením. Totéž platí závěrem a majori ad minus i v tomto případě hledíc ku dni, kdy uzavřena byla smlouva kupní a kdy bylo žádáno za prozatímní opatření. Podklad pro posudek o přípustnosti a přiměřenosti prozatímního opatření jiným byl v době, kdy bylo povolováno, a jiný jest nyní. Mezitímní změnou poměrů odpadla pasivní legitimace odpůrcova, odpor proti prozatímnímu opatření jest již z tohoto důvodu ospravedlněn a bylo mu vyhověno, aniž bylo třeba, zabývatí se dalšími odpůrcovými námitkami. — Rekursní soud zrušil usnesení první stolice a uložil jí, by po právomoci zrušovacího usnesení pojednala o dalších důvodech odporu a pak o něm znovu rozhodla. Důvody: Nebylo ovšem závady, by první stolice nezabývala se též námitkou nedostatku pasivní legitimace, třebaže tato námitka nebyla uplatňována v písemném odporu, nýbrž teprve po uplynutí lhůty k odporu při ústním projednávání o odporu, poněvadž není zákonem nakázáno, by s vyloučením nového přednesu při ústním projednávání již v písemném odporu veškeré jeho důvody byly vypo-

čteny. Stačí, zároveň však jest nezbytno, by důvody odporu vadily již povolení prozatímního opatření, činíce je nepřipustným. Tohoto předpokladu není zde ohledně vytýkaného nedostatku pasivní legitimace odpůrcovy. Účelem poznámky knihovního pořadí jest pouze, by dobou žádosti za poznámku zabezpečeno bylo knihovní pořadí pro práva, jež zapsána budou následkem poznámky ve lhůtě její působnosti (§ 53 knih. zák.). Toho docílí se tím, že po zápisu nabyvateleova vlastnictví vymažou se k jeho žádosti knihovní zápisy z doby po podání žádosti za poznámku (§ 57 knih. zák.). Nabyvateli dostati se má nemovitosti prosté mezeitímního knihovního zatížení, výmaz mezeitímních knihovních zápisů jest jediným zákonným účinkem poznámky. Prozatímní opatření, o něž se tuto jedná, nemělo v zápleť knihovního zápisu, poznámka knihovního pořadí, třebaže předcházelo prozatímní opatření, nejeví na ně účinku, a nemůže tudíž býti řeči o tom, že by pouze proto, že stala se dne 14. června 1919 knihovní poznámka a dne 16. června 1919 vyhotovena byla smlouva trhová, nebylo bývalo přípustno, by dne 18. června 1919 povoleno bylo prozatímní opatření. Poskytuje-li poznámka knihovního pořadí novému vlastníku pouze právo na výmaz mezeitímních knihovních zápisů, neopravňuje zcizitele, by využil poznámky k námitkám proti přípustnosti prozatímního opatření, za něž ohledně nemovitosti bylo žádáno, tím méně pak může býti pro soudce, rozhodujícího o žádosti za prozatímní opatření, podnětem k tomu, by sám od sebe poznámky si povšiml. Přípustnost prozatímního opatření nutno posuzovati dle doby, kdy za ně bylo žádáno, pokud se týče, kdy bylo povoleno. Napotomních okolností, jež byly by s to, by přivodily zrušení neb omezení prozatímního opatření (§ 399 ex. ř.), nelze uplatňovati odporem, byť i lhůta k němu nebyla ještě uplynula. Nabudou-li potom třetí osoby vlastnictví a jeho zaknihováním též držby nemovitostí, tvořící předmět prozatímního opatření, nutno jim ponechat, zda chtějí uplatňovati námitky proti prozatímnímu opatření.

Nejvyšší soud nevyhověl odpůrcovu dovolacímu rekursu, poukávav k důvodům rekursního soudu a uváživ, že odpůrci strany ohrožené nepřisluší v tomto řízení uplatňovati námitky, týkající se práv osoby třetí. Ve smyslu předpisu § 402 ex. ř. jest věcí této osoby, prozatímním opatřením stížená, by užila prostředků, které jí poskytují § 37 ex. ř., pokud se týče §§ 42, 43, 44 ex. ř. ku zrušení povoleného prozatímního opatření.

Čís. 322.

Půlprocentní příspěvek z pozůstalosti k Pražskému nemocničnímu fondu nutno zapraviti i tehda, když Praha, pokud se týče její předměstí, nebyly jediným stálým bydlíštěm zůstavitele.

(Rozh. ze dne 2. prosince 1919, R I 460/19.)

Usnesením ze dne 25. června 1919 vyměřil zemský soud v Praze jako soud pozůstalostní z pozůstalosti po A-ovi půlprocentní příspěvek k Pražskému nemocničnímu fondu, zrušil však k rozkladu dědiců toto své usnesení usnesením ze dne 30. července 1919, přikloniv se ke sta-