

certa; soud by mohl udělením povolení dospěti do situací nedohledných a do nebezpečí svého určení.»

Na to podala uvedená zletilá dcera stížnost, ve které namítala, že takové smlouvy nejsou nikde zapovězeny, a že je theorie i praxe připouští, a to jak darem, tak i uplatně podle § 901 a 1019 obč. z., tehdy ještě platného.

Druhá instance však stížnost zamítla, a rozhodla takto:

»Soudní péče jest v § 220 obč. z. nařízena jen ohledně takových osob, které jsou alespoň počaty, a tomu tak v daném případě není, a proto byl by zásah opatrovníckého úřadu přímo nezákonným« —; při tom i druhá instance sdílela náhled instance I., že podle § 265 obč. z. opatrovnícký soud může býti činěn zodpovědným za poškození nezletilců.

Další odvolání k nejvyššímu soudnímu dvoru vídeňskému tehdy nenastalo, čehož ovšem sluší litovati.

Uveřejnitel zmíněného případu Pelzer však jest náhledu, že odůvodnění I. instance bylo nesprávné, poněvadž v daném případě jednalo se o přímou smlouvu darovací a žádnou substituci ve prospěch nenarozeného potomstva, — ač při tom připouští, že právní účinnost darovacích smluv s fideikomissární substitucí byla kladně zodpověděna Steinbachem v *Gerichtszeitung* r. 1877 č. 39, Nemethym v *Notariatszeitung* r. 1901 č. 16, Eisingerem v *Notariatszeitung* r. 1908 č. 45, Scheyem v »*Obligationenverhältnisse* I. sv. 3 sešit str. 643 a Bartschem ve »*Grundbuchsgesetz in seiner praktischen Anwendung* str. 172.« — Při tom Pelzer sám připouští, že se v praxi používá analogie podle § 7 obč. z. mezi substitucí z posledního pořízení a substitucí smluvně zřízenou.

Případ smluvního svěřenského nástupnictví nastává také, pakliže přeživší manžel zaváže se vůči zástupcům pozůstalosti předemřelé manželské strany odevzdati nástupníku, jak zděděnou, tak i svou vlastní realitní polovici.

Podle rozhodnutí ze dne 18. listopadu 1926 II. 154/26 již shora citovaného, převzal-li manžel zůstavitelčinu nemovitostní polovici při projednání pozůstalosti podle zemského zákona pro Čechy č. 68 z roku 1908 se závazkem postoupiti nebo zanechat celou usedlost pozůstalým dětem zůstavitelčím z jeho prvního manželství vzešlým, nelze se domáhati neplatnosti tohoto závazku knihovně poznamenaného ani pro rozšíření substitute i na jmění zůstavitelce nepatřivší ani pro neurčitost.

Ke konci tohoto pojednání zmiňují se ještě o případě, kdy při projednání pozůstalosti vedle vlastního nemezeného jmění vyskytne se také jmění vázané smluvním závazkem zůstavitelovým: po svém úmrtí ponechati je smluvnímu svěřenskému nástupníku.

V takovém případě, byl-li tento smluvní závazek dědici uznán, musí sice podle předpisu § 26 n. ř. býti odděleně projednáváno i toto jmění substitučně vázané, avšak projednáním tohoto obligačního zůstavitelova závazku ve stavu jeho dluhu v tomto odděleném substitučním jmění uvedeného oficiosní péče o jmění vázaném smluvním svěřenským nástupnictvím končí. § 1 n. ř.

Dr. Karel Motlík:

Tři rozhodnutí.

Nejvyšší soud rozhodl dne 4. V. 1926 pod čj. R I. 269/26, že nevyhovuje dovolacímu rekursu pozůstalé vdovy brojící proti zařazení vkladních knížek do inven-

táře jmění pozůstalostního a nařízenému složení jich resp. jejich hodnoty do soudní úschovy — při čemž v odůvodnění praví výslovně:

»Nejen vkladní knížka obecní spořitelny celá, nýbrž i celý vklad na knížku Živnostenské banky a nikoliv pouze polovice vybraného vkladu, kterou pozůstalá vdova k pozůstalosti přiznává, tvoří část pozůstalostní podstaty, jelikož zůstavitel byl v době úmrtí v držení této knížky.

Na to obdržel spisy notář, co soudní komisař k dokončení projednání pozůstalosti, který v protokole z 1. X. 1927 reprodukuje původní inventář, narazil na odpor zástupce pozůst. vdovy žádajícího opětovně, aby do aktiv pozůstalostních zařazena byla pouze polovina onoho vkladu.

Návrh k žádosti výslovně protokolován a zamítnut soudním komisařem s poukazem na to, že věc jest právoplatně rozhodnuta ve 3 instancích, a s doslovným citováním shora uvedeného speciálního rozhodnutí nejvyššího soudu.

K žádosti právního zástupce vdovy bylo mu pak o tom vydáno soudním komisařem písemné usnesení, do něhož podal zástupce rozklad, po případě stížnost, — soud pozůstalostní rozkladu nevyhověl, krajský co rekursní soud stížnost zamítl jako neodůvodněnou.

Na to podala vdova stížnost dovolací do usnesení kraj. soudu z důvodu zmatečnosti a nejvyšší soud dovolacímu rekursu vyhověl, napadené usnesení zrušil a vrátil věc prvnímu soudu k rozhodnutí o návrhu vdovy, aby vklad zařazen byl pouze polovinou. (Rozh. z 29. IX. 1927 čj. R I. 339/27.)

Odůvodnění:

»Při projednání pozůstalosti u notáře jako soudního komisaře dne 1. října 1926 učinil právní zástupce pozůstalé vdovy návrh, jak je shora uveden. O tomto návrhu prohlásil notář, jako soudní komisař usnesení, že se této žádosti nevyhovuje a vklad zařazuje do inventáře plným obnosem, odůvodniv to tím, že tato otázka byla již v nesporném řízení rozhodnuta ve všech stolicích v tom smyslu, že do pozůstalostního inventáře patří celý vklad, ježto bylo prokázáno, že zůstavitel byl v době úmrtí v držení vkladní knížky a poukázav zejména na rozhodnutí nejvyššího soudu ze dne 4. května 1927 R I. 269/26/1.

K žádosti pozůstalé vdovy bylo jí toto usnesení, poněvadž proti němu hodlala podati stížnost, doručeno notářem též písemně. Pozůstalá vdova podala pak proti němu rozklad, v případě nevyhovění stížnost. Rozkladu nevyhověl soud první stolice dne 1. června 1927 a stížnost předložil rekursnímu soudu, jenž o ní rozhodl napadeným usnesením v ten smysl, že se rekursu nevyhovuje z těch důvodů, že pozůstalá vdova nemá příčiny stěžovati si do tohoto opatření soudního komisaře, ježto obsah jeho jest jen vyjádřením skutečností právoplatně stanovených pro pozůstalostní řízení pořadem soudních rozhodnutí.

Avšak notář, jako soudní komisař rozhodl skutečně o konkrétním návrhu ve formě usnesení, jež také doručil a proto není správné, že pouze vyjádřil obsah soudních rozhodnutí. Poukaz na tato rozhodnutí byl mu důvodem pro jeho rozhodnutí (!). Projednání pozůstalosti bylo mu však svěřeno soudem za platnosti čl. XII. zákona z 8. VI. 1923 č. 123 sb. z. a n. (čl. XV. tohoto

zákonu), jímž byl obnoven § 28 a 29 nesp. pat. Podle těchto předpisů a podle § 183 až 185 not. řádu ... nepřísluší však notáři jako soudnímu komisaři právo rozhodovati a vydávati usnesení o sporných návrzích účastníků pozůstalostního řízení. Právo to přísluší pozůstalostnímu soudu, jenž však o žádosti pozůstalé vdovy nerozhodl (?).

Bylo proto atd.«

Soud první instance po dojití spisů předložil spisy opět soudu instance druhé s tím, že o návrhu rozhodl již zamítavě, což soud II. instance akceptuje rozhodnutím, že usnesení okresního soudu ... ze dne 27. října 1927 čj. v odpor vzaté se potvrzuje. K dovolací stížnosti rozhoduje nejvyšší soud pod čj. R I. 12/28, nevyhověním a sice že:

»K vyvrácení všech výtek pod tímto důvodem uplatňovaných stačí říci tolik:

Nejvyšší soud vyslovil v pozůstalostní věci, o níž jde, na základě skutkového podkladu, který nedoznal dosud změny rozhodnutím ze dne 4. května 1926 čj. R I. 269/26 právní názor že celý vklad tvoří část pozůstalostní podstaty, jelikož zůstavitel byl v době úmrtí v držbě této knížky.

Podle zásady vyslovené v § 511 č. ř. s., která platí i pro řízení nesporné, byly nižší soudy vázány tímto právním posudkem při dalším jednání a rozhodnutí.

Rozhodl-li tudíž první soud a potvrdil-li rekursní soud usnesení prvního soudu, nelze říci, že by usnesení ta trpěla vytýkanou zmatečností, když i nejvyšší soud je vázán právním názorem, jím již jednou ve věci vysloveným.

Co tedy pro boha to ten soudní komisař učinil! Ani odůvodnění druhého rozhodnutí nemůže najít nic víc, než že konstatoval fakt rozhodnutí prvního a onu zásadu vázanosti tímto rozhodnutím. Ale dopustil se asi toho: »rozhodl o konkrétním návrhu ve formě usnesení, jež také doručil (!) ... a proto není správné, že pouze vyjádřil obsah soudních rozhodnutí! Podle těchto předpisů a podle § 183 až 185 not. řádu nepřísluší však právo rozhodovati a vydávati usnesení o sporných návrzích účastníků pozůstalostního řízení«

Nechci upadnouti do podezření o vtipkaření a proto ono »doručení« ponechávám úplně stranou. Ale v ostatním se musím domnívati, že nejvyšší soud má asi jiný tisk oněch norem (zákonu 123/23, § 28 a 29 n. p. a 183 až 185 not. řádu), než všeobecně koluje. Neboť v žádné z těchto norem není ani slova o zákazu vydávati usnesení, v řízení nesporném máme přece napořád usnesení (odročení jednání — usnesení, poskytnutí lhůty — usnesení). Nebo by snad opravdu se to dalo někde nalézt?

Rovněž nemohou nalézt v oněch normách nikde že by soudnímu komisaři zásadně nepříslušelo právo rozhodovati. Naopak v § 183 a) not. řádu čteme výslovně die Vornahme anderen, im Wege der Verlassenschaft erforderlichen Akte, bei welchen es sich nicht um eine gerichtliche Entscheidung handelt«. Proč ne jen »Entscheidung?« Nemyslím, že slovo »gerichtliche« je jen pro okrasu, na to si »staré« zákony příliš nepotrpěly. A proč vlastně vůbec »Entscheidung« — když se

v nesp. pat. tak často shledáváme ještě s širším významem »Verfugung«?

Prostě proto, že onen zákon vyhražuje soudu pouze »rozhodování soudcovská«, kdežto rozhodování jiná, hlavně o opatřeních, nutných k úplnému a rychlému provedení projednání ponechává soudnímu komisaři, v úvaze docela správné, že chci-li někoho činit zodpovědná za řádné a včasné provedení určitého úkolu, musím mu dát alespoň tolik diskreční moci, aby mohl jednání skutečně řídit v mezích zákonných předpisů.

Tak si to představuje § 29 nesp. pat. in fine: »Nachdem die Erbserklärung angenommen ist alle zur Erwirkung der Einantwortungsurkunde erforderlichen Akte der gestalt vorbereitet dass der Richter in die Lage gesetzt wird sogleich mit der Erteilung der Einantwortungsurkunde vorgelien zu können«. Tak to říká zákon. Ovšem zástupce stěžovatelky — obdržev druhé rozhodnutí nejvyššího soudu prohlásil — za daných okolností zcela právem: »Vidíte, když budu chtít, nedoděláte inventář ani do smrti!« A z toho myslím vysvítá nejlépe, jak ono druhé rozhodnutí je přímo v odporu s intencí zákona!

Zvláště když v třetím rozhodnutí musel nejvyšší soud sám vyvrátit, že by se jednalo o rozhodnutí soudcovské! Jaké je to »soudcovské rozhodnutí« jsem-li vázán »právním posudkem« nejvyššího soudu — čili — smím-li napsat jediň: »describatur!«?

To ovšem by byla aplikace kterékoliv normy rovněž zakázána, nesměl by na př. soudní komisař nedbati i při největším nebezpečí v prodlení nejfantastičtějších návrhů, jako na př. oné dědické přihlášky ze zákona, kde důvodem delačným není přibuzenství, nýbrž že »zemřelý byl kmotrem při břimování mojí první manželky« (není vtip, stalo se fakticky!), neboť podle znění zákona jest sice evidentní, že onen žadatel vůbec nejmenšího nároku nemá — že pouze zbytečně obtěžuje. — Ale rozhodnutí nejvyššího soudu ve věci, pro niž bylo vydáno, má také konečnou a absolutní platnost a přece jen, opovíží-li se je soudní komisař aplikovati, dopouští se překročení právomoci, jednání nedovoleného a — může děkovati jen tomu, že pro pozůstalostní řízení neplatí ustanovení §§ 41 a násl. c. ř. s. — jinak by si ještě patrně zaplatil útraty dovolacího rekursu!

A jak se má soudní komisař zachovati, když opět dostane spisy, opět bude muset reprodukovat inventář, opět navrhne zástupce vdovy, aby žařadil do aktiv jen polovinu vkladu?

A notabene zástupce nezl. dítěte prohlásí resolutně, že žádá, aby jednání odkládáno nebylo, pokračovalo se v něm?

Vyhoví-li jednomu, nevyhoví druhému. Ten, jemuž se nevyhovělo, půjde zase až k nejvyššímu soudu — ten bude muset chtěj nechtěj říci, že ať postupuje iakkoliv, notář rozhodl (buď pro pokračování nebo pro odročení), překročil svoji právomoc a tedy? Domyslel také tohle nejvyšší soud?

Zdeněk Eberl:

Povaha čekatelství.

(Úvaha ze semináře obč. práva prof. dra Svobody.)

(Pokračování.)

O substituci fideikomisární platí, že v sobě uzavírá i náhradnictví obecné § 608 t. j. že fid. substitutu