

prováděje zabavení jednal jen v mezích svého práva, není podle § 1305 obč. zák. práv žalobkyni ze škody, která jí zabavením vzešla (srovnej rozhodnutí čis. 4632, 5936, 10.336 sb. n. s.), a nepochybil odvolací soud, když zamítl žalobu.

Čís. 13060.

Nebyla-li volba prozatímního zřizence obce v Čechách provedena hlasovacími lístky, nestalo se prozatímní ustanovení obecním zřízením platně. Tato neplatnost nebyla zhojena tím, že příslušné usnesení obecního zastupitelstva nabylo moci práva.

(Rozh. ze dne 30. listopadu 1933, Rv I 1625/32.)

Žalobce byl dne 9. srpna 1930 přijat za strážníka do služeb žalované obce v Čechách. Po zkušebním roku byl žalobce dne 8. ledna 1932 k 15. únoru 1932 propuštěn bez disciplinárního řízení. Žalobou, o niž tu jde, domáhal se žalobce na žalovné obci mimo jiné, že výpověď daná mu žalovanou obcí jest neplatna vůbec a že žalovaná obec jest povinna ponechati žalobce dále ve službě a platiti mu služební požitky. Žaloba byla zamítnuta soudy všech tří stolic, Nejvyšším soudem z těchto

důvodů:

Soud první stolice zamítl žalobní žádost, pokud se v ní žalobce domáhal rozsudku, že výpověď daná mu žalovanou obcí jest neplatná vůbec, to jest i se lhůtou k 1. dubnu 1932, a že žalovaná obec jest povinna ponechati žalobce dále ve službě a platiti mu služební požitky, v podstatě proto, že nebyl žalovanou obcí vypsán řádný konkurs a že se volba žalobce obecním zastupitelstvem nestala hlasovacími lístky podle § 48 českého obecního zřízení. V odvolání uplatnil žalobce jen odvolací důvod nesprávného posouzení věci po stránce právní, ale nebrojil v něm ani proti zjištění prvního soudu, že se volba nestala hlasovacími lístky, ani proti jeho závěru, že nebyl vypsán řádný konkurs. Odvolací soud potvrdil rozsudek prvního soudu v napadené části rovněž v podstatě z toho důvodu, že již při prozatímním ustanovení žalobcově nebylo postupováno podle § 6 zákona čis. 16/1920 sb. z. a n. a § 48 českého obecního zřízení. V dovolání žalobce sám přiznává, že volba nebyla provedena podle předpisu posledního odstavce § 48 českého obecního zřízení hlasovacími lístky. To postačí pro rozhodnutí o žalobní žádosti, takže není ani třeba uvažovati o další otázce, zda byla v souzeném případě provedena řádná veřejná soutěž, o niž se dovolání nezmiňuje. Zákonými podmínkami pro ustanovení obecního zřizence za platnosti zákona ze dne 17. prosince 1919 čis. 16 sb. z. a n.

z roku 1920 jsou podle § 6 tohoto zákona veřejná soutěž a platná volba. Jen tehdy, bylo-li obou těchto podmínek šetřeno, nastanou účinky zákonem odvozené. (Viz rozhodnutí čís. 3807, 4518, 7477, 12.679 sb. z. a n.). Jak jest provéstí volby, jmenování úředníků i služebníků a propůjčování míst, stanoví § 48 českého obecního zřízení, jehož poslední odstavec výslovně nařizuje, že při těchto úkonech jest použití hlasovacích lístků, že tudíž hlasování musí býti tajné. Jde tu o předpis veřejnoprávní, který jest zachovati přesně, má-li z něho vzejítí účinek, jež s ním pojí zákon. Stranám není dáno na vůli, by veřejnoprávní předpisy libovolně měnily a zakládaly právní účinky, podmíněně určitou formou, bez zachování této formy. Nedbá-li se toho, má to v zápětí neplatnost usnesení. To platí i pro souzený případ. Mylný jest dovolatelův názor, že tato neplatnost byla zhojena tím, že usnesení obecního zastupitelstva ze dne 9. srpna 1930 nabylo formální právní moci. Ustanovení prozatímního obecního zřizence volbou obecního zastupitelstva nelze považovati za rozhodnutí úřadu správního, nýbrž jde tu o projev vůle obce jako osoby právnické, která může jednati jen svými zástupci v mezích předepsaných obecním zřízením. Kde není platného usnesení obecního zastupitelstva, tam není platného projevu vůle obce. V takovém případě jest již podle povahy věci vyloučeno použití zásady o právní moci, jinak v řízení správním platné, zajisté však nelze mluvití o právní moci usnesení obecního zastupitelstva ze dne 9. srpna 1930, jež se nestalo v předepsané formě, v poměru mezi žalobcem jako zaměstnancem a žalovanou obcí jako zaměstnavatelkou. Proto není pro tento spor rozhodné, že bylo vzato zpět odvolání podané několika členy obce proti usnesení obecního zastupitelstva ze dne 9. srpna 1930 a že nebylo vyšším úřadem správním nařizeno zastavení (sistování) onoho usnesení podle § 102 českého obecního zřízení, neboť proto se nestalo platným usnesení, jež bylo od počátku neplatné. Ježto bylo nižšími soudy zjištěno a dovolatelem přiznáno, že volba žalobce jako prozatímního zřizence žalované obce nebyla provedena hlasovacími lístky, jest správným úsudek odvolacího soudu, že se prozatímní ustanovení žalobce zřizencem žalované obce nestalo platně. Žalobce není proto oprávněn, aby se dovolával zákona čís. 16/1920 sb. z. a n. a by na jeho základě se domáhal soudního výroku, že daná mu výpověď jest neplatná a že žalovaná obec jest povinna ponechati jej dále ve svých službách a vyplácti mu služební plat. Vzhledem k dovolatelovým vývodům se připomíná, že platnost usnesení obecního zastupitelstva ze dne 9. srpna 1930 příslušelo zkoumati v tomto případě řádnému soudu jako otázku předurčující, protože jest toho třeba k rozsouzení sporu vzešlého ze žalobcem tvrzeného služebního poměru k žalované obci, k jehož projednání a rozsouzení jsou podle § 24 zákona ze dne 17. prosince 1919 čís. 16 sb. z. a n. z roku 1920 povolány řádné soudy. Na přípustnosti pořadu práva nic nemění, že konečné rozhodnutí v tomto sporu vede k výsledku, že žalobce nelze považovati za obecního zřizence řádně ustanoveného, neboť i v tomto případě jsou řádné soudy povolány, by o jeho žalobním nároku rozhodovaly.