

předpisů o sporném řízení není tu důvodu. Dovolací rekurs jest tudíž přípustný, není však opodstatněn. Jak bylo vyloženo v plen. rozh. čís. 7622 sb. n. s., jest předpis § 110 obč. zák., že opětné spojení manželů soudem rozvedených musí býti oznámeno soudu, předpisem jenom pořádkovým, právní skutečností zrušující rozvod, jest obnova manželského společenství, nikoliv toto oznámení. Jestliže oznámení učinili souhlasně oba manželé, neb sice jenom jeden manžel, ale druhý manžel potvrdil jeho pravost, jest ovšem oznámení plným důkazem o obnově manž. společenství a tím i o odčinění rozvodu souhlasnou vůlí stran a hodí se k tomu, aby soud je vzal na vědomí a potřebné zařídil. Není-li mezi manžely souhlasu, zda manž. společenství bylo obnoveno, nutno ponechati manželům, po případě i jiným účastníkům — srovnej dv. dekret ze dne 15. června 1835, čís. 39 sb. z. s. — aby žalobou uplatnili nároky osobované si z obnovy manž. společenství. K úřednímu vyšetřování skutečného stavu neposkytuje zákon potřebného základu. Proto jest dovolací rekurs bezdůvodný nejenom, pokud brojí proti tomu, že stěžovatelkou oznámená, ale manželem jejím popřená obnova manž. společenství nebyla soudem vzata na vědomí, nýbrž i pokud vytýká, že stěžovatelka nebyla podle § 2 čís. 7 a § 18 nesp. pat. odkázána na pořad práva. K takovému odkázání nebylo příčiny, poněvadž ani zjištění, zda došlo k obnově manž. společenství, ani otázka, zda se rozvod stal bezúčinným, nebyly předmětem soudního rozhodování a důvody připojené k usnesení prvního soudu nejsou podle § 18 nesp. pat. překážkou, aby se stěžovatelka žalobou domáhala prohlášení rozvodu za odčiněný.

R o z h o d n u t í n e j v. s o u d u z e d n e 22. l e d n a 1931,  
Rv 1156/30. JUDr. Pravoslav Bělský.

---

**Jak má zníti návrh žalobní při žalobě na rozdělení spoluvlastnictví podle §§ 830 a 843 obč. z. Nestáčí pouhý petit určovací podle § 228 c. ř. s.**

První soud vyhověl žalobě jednoho ze spoluvlastníků společného domku na zrušení spoluvlastnictví veřejnou soudní dražbou. Odvolací soud zamítl žalobu pro nedostatek právního zájmu na bezodkladném určení práva podle § 228 c. ř. s. Nejvyšší soud nevyhověl dovolání žalobcovu z těchto důvodů:

Žalobce odporuje pod titulem dovolacího důvodu § 503 čís. 4 c. ř. s. právnímu názoru odvolacího soudu, jenž vyslovil, že v souzeném případě byla podána žaloba určovací bez zákonných podmínek podle § 228 c. ř. s. Dovolatel není v právu.

Jest řešiti otázku, zda žalobní návrh, jak byl učiněn, jest návrhem pouze určovacím, zda v kladném případě jsou tu zákonné podmínky § 228 c. ř. s. a zda také určovací rozsudek stačí při dílčí žalobě podle §§ 830 a 843 c. ř. s. k tomu, aby mohl býti exekucním titulem podle § 352 ex. ř.

Všechny tyto otázky jest řešiti jen podle práva formálního, nikoli hmotného.

Žalobce navrhuje rozsudek, že jest oprávněn žádati vůči žalovaným zrušení spoluvlastnictví nemovitosti soudní dražbou. Nemůže o tom býti pochybnosti, že tento žalobní návrh odpovídá jen žalobě určovací podle § 228 c. ř. s. a neprávem tvrdí dovolatel, že jest to žaloba o plnění. Právní ochrana, které se žalobce domáhá, vyčerpává se tím, že soud má najisto postavití jeho právo žádati zrušení spoluvlastnictví soudní dražbou, ale nečelí k tomu, aby z tohoto práva pro žalobce vyplývající nárok na určité plnění, ať pozitivního nebo negativního obsahu, t. j. nárok, aby bylo něco plněno, vykonáno, opominuto nebo trpěno, byl na žalovaným vynucen.

Žaloba o určení je zásadně vyloučena tam, kde je možná žaloba o plnění, leč že by měl žalobce pro takový mimořádný a zásadám procesní hospodárnosti se přičící postup zvláštní prokázané důvody. K splnění těchto předpokladů jest hleděti z úřadu, a to i v řízení oprávněném, protože na tom závisí nárok na právní ochranu (sr. rozh. č. 6040 sb. n. s. a j.). Žalobce ani netvrdil, že takový právní zájem na bezodkladném určení svého práva má. To vyložil již odvolací soud v podstatě správně.

Není to pouhá slovní hříčka — jak míní dovolatel — žádá-li žalující strana o rozsudek, že jest oprávněna žádati zrušení spoluvlastnictví soudní dražbou, nebo žádá-li o rozsudkový výrok, že se spoluvlastnictví s odporujícími společníky zrušuje, nebo že se povoluje rozdělení společné věci soudní dražbou, neboť v prvním případě jde o výrok toliko určovací, v druhém případě o výrok na určitý výkon. Jde sice o formu, ale tato forma jest podle formálního práva rozhodná a má své právní důsledky, jak bude hned vyloženo.

Dovolatel totiž uvádí dále, že na tom nezáleží, zda jde o žalobu určovací, či o plnění, protože se žalobní nárok v obou případech — jak praví § 352 ex. ř. — týká toho, by společná nemovitost byla za účelem rozdělení soudní dražbou prodána, že jej tedy lze podle § 352 ex. ř. provést a že v praxi se podle takových rozsudků exekuce soudní dražbou vždy povoluje. S dovolatelem nelze v té příčině souhlasiti.

Není rozhodné, zda se v praxi povoluje exekuce podle § 352 ex. ř. i podle rozsudku, jak jej žalobce žádá, nýbrž rozhodné jest jediné, zda zákon dovoluje, aby byla podle určovacího rozsudku exekuce povolena.

Ani v nauce, ani v judikatuře není o tom sporu, že určovací rozsudek, kterým bylo toliko najisto postaveno, že tu jest nebo není právní poměr nebo právo, nemůže býti titulem exekučním (nehledíc k výroku o útratách), protože neobsahuje žádného příkazu druhé straně a neodpovídá předpisu § 7 ex. ř. o předmětu, způsobu, rozsahu a době dlužného plnění nebo opominutí. Praví-li tedy § 352 ex. ř. — což bývá hlavním důvodem zastanců opačného mínění — že »týká-li se nárok toho, aby byla společná

nemovitost k cíli rozdělení soudní dražbou prodána, má býti ku provedení tohoto n á r o k u užito ustanovení §§ 272 až 280 cís. patentu ze dne 9. srpna 1854 čís. 208 ř. zák.«, může míti zákon na mysli jen n á r o k z určitého právního poměru nebo práva pro žalující stranu (současně i pro žalovanou stranu, ježto jde o judicium duplex — rozh. čís. 1500 sb. n. s. a čís. 790 sb. m. spr.), vplynuvši a exekučním titulem přiznaný, tedy právě jen o nějaký e x e k u č n í t i t u l (§ 1 ex. ř.), jímž rozsudek určovací není. V právu nemohou býti rozpory a proto nemohl a nechtěl předpis § 352 ex. ř. ustanoviti nějakou výjimku ze všeobecné zásady, že určovací žaloba podle § 228 c. ř. s. nemůže vésti k exekučnímu titulu ve věci samé. Jest zajisté i v zájmu žalující strany, aby rozsudek vydaný o žalobě dílčí byl exekučním titulem, který by bylo lze bezpečně exekucí provésti.

Občanský zákon vyhrazuje v § 830 obč. zák. každému podílníkovi právo žádati zpravidla zrušení společenství, není-li to v nevčas nebo na újmu ostatních. To jest předpis práva hmotného, ale jakým způsobem jest o to žádati, neustanovuje právo hmotné, nýbrž procesní. Také z nauky, pokud se touto otázkou obírá, možno vyvoditi, že n e s t a č í p r o s t ý r o z s u d e k u r č o v a c í o existenci práva.

R a n d a »Právo vlastnické« (1917), str. 88 uvádí, že žalobní žádání směřuje k tomu, že spoluvlastnictví má býti zrušeno veřejnou dražbou a že výtěžek má býti rozdělen mezi podílníky podle poměru jejich ideálních podílů. S t u b e n r a u c h (1902), str. 1023 k § 830 uvádí, že dílčí žaloba má obsahovati žádost, že má býti děleno a podle poměru kterých podílů má býti děleno, že rozsudek má vysloviti, že má býti děleno, jak veliké jsou ideální podíly jednotlivých podílníků a zda dělení se má státi hmotně či dražbou. E h r e n z w e i g II/1, str. 573—574 praví, že žalobní prosba směřuje (ne snad jen ke zrušení společenství), nýbrž k rozdělení naturálnímu nebo civilnímu. M a y r Sachenrecht, str. 384 praví, že žalobou musí býti žádáno nikoliv jen zrušení společenství, nýbrž též naturální nebo civilní rozdělení. N e u m a n n (1929) k § 352 ex. ř., str. 1094 mluví o exekučním titulu, který zní na rozdělení společné nemovitosti soudní dražbou a o vynucení nároku na dražbu společné nemovitosti k cíli roztřídění a k § 351 ex. ř. uvádí, že rozsudek musí vysloviti, jak veliké jsou ideální podíly, dále že má býti děleno a při nemovitosti, zda má býti dělení hmotné či dražbou. H e l l e r - T r e n k w a l d e r »Exekutionsordnung in ihrer praktischen Anwendung« (1912) uvádí ke vzorci 443, pozn. 3., že rozsudek, který byl vydán v dílčím sporu, má vysloviti, jak veliké jsou podíly jednotlivých podílníků a že se povoluje naturální dělení, nebo (při vzorci 444, pozn. 2.) soudní dražba.

Konečně dovolatel poukazuje na judikaturu nejvyššího soudu v rozhodnutích čís. 1404, 2520, 5165 a 7391 sb. n. s. První dvě rozhodnutí netýkají se této materie. Druhá dvě rozhodnutí ovšem vyslovují názor, jež dovolatel hájí, pokládajíce za postačitelny roz-

sudkový nález, že žalobci přísluší proti žalované straně právo na zrušení spoluvlastnictví soudní dražbou. Ale tato judikatura se neujala, neboť v pozdějších rozhodnutích čís. 8556 a 9290 sb. n. s. vysloveny jsou zásady v souzeném případě hájené. V rozhodnutí čís. 9290 se také odkazuje na rozhodnutí čís. 8556 a podotýká se k rozhodnutím čís. 5165 a 7391, že názor tam hájený není ustálen. Ve smyslu nynějšího rozhodnutí jest celá řada rozhodnutí novějších a neuveřejněných (na př. R II 244/27, Rv I 900/27, Rv II 88/28, Rv II 137/29 a Rv I 1767/29), takže tuto judikaturu nutno pokládati již za ustálenou.

Bylo tudíž rozhodnuto, jak se stalo.

R o z h o d n u t í n e j v ý š š í h o s o u d u z e d n e 10. p r o -  
s i n c e 1930, č. j. Rv II 720/30/1. Václav Cícha.

### **Doručování do SSSR. Význam neuveřejnění ediktu o zřízení opatrovníka v úředních novinách. (§ 121, 116 a 117 c. ř.s.)**

P r o c e s n í s o u d z ř í d i l p r o ž a l o v a n o u, b y d l í c í v e S S S R., v řízení o rozluce manželství podle žalobcova návrhu opatrovníka podle § 116 c. ř. s., edikt o tom vyvěšen byl na soudní desce, nebyl však uveřejněn v úředních novinách. Po řízení, provedeném s opatrovníkem, žalobě vyhověno.

O d v o l a c í s o u d z r u š i l r o z s u d e k a řízení v 1. stol. provedené, počínaje ustanovením opatrovníka, jako zmatečné, a vyhradiv právní moc, vrátil věc soudu 1. stol. k dalšímu jednání a rozhodnutí z těchto důvodů: Podle § 106 c. ř. s. mohou žaloby býti doručeny toliko k vlastním rukám žalovaného (§ 92) nebo některého zástupce jeho ku přijímání žalob zmocněného atd. Jak se vykonává doručení osobám, které jsou mimo území, kde tento zákon platí, ustanovuje § 121, resp. 120 c. ř. s., kdež dále jest nařízeno, že jestliže potvrzení o vykonaném doručení nedojde v čase přiměřeném, může pohánějící strana podle stavu věci navrhnouti, aby doručení se stalo veřejným vyhlášením (115 c. ř. s.), anebo zřízen byl opatrovník podle § 116 c. ř. s., což státi se může také, když o doručení v cizozemsku marně bylo se pokoušeno. Žalobce udal v žalobě jako pobyt žalované strany Semipalatinsk ve SSSR., gubernie Semipalatinská, a navrhl doručení žaloby k rukám opatrovníka, za jakého navrhl JUDra R. Schm., adv. v Chr. První soud tomuto návrhu na zřízení opatrovníka vyhověl, dal jemu žalobu doručiti a s ním spor prodjednal, aniž dbal shora uvedených vízicích předpisů civilního řádu soudního, zejména ani ustanovení § 115, že doručení žaloby veřejnou vyhláškou předpokládá, aby bylo osvědčeno, že pobyt žalované není znám, čemuž ale tak není, když pobyt její již v žalobě byl udán a podle udání žalobce i opatrovníka jest skutečně znám. Mimo to podle obsahu spisů není ani jisto, že vyhláška se stala podle zákonných předpisů §§ 115 a násl. c. ř. s. Neše-