

tedy její pokračování již zakázati, a posléze proto, že stavba byla politickým úřadem povolena a zákaz stavby podle § 340 obč. zák. lze vydati jen proti svémocnému započetí se stavbou, ale nikoli při stavbě úředně povolené. Naproti tomu uvádí stěžovatel, že nejde o prozatímní opatření podle exekučního řádu, nýbrž o návrh podle § 340 obč. zák. a proto prý není třeba tvrditi a osvědčiti podmínky prozatímního opatření podle exekučního řádu. Dále uvádí, že v žalobě tvrdí, že jest vlastníkem pozemku, kde byly sloupy postaveny, že jde o dílo ve smyslu § 340 obč. zák. a že v žalobě jest tvrzeno a uvedením rozhodnutí politického úřadu také osvědčeno, že se odpůrce nechránil podle civilního řádu proto, že se zavázal provésti stavbu podle plánů, ale provedl ji jinak, takže jest prý podmínkám § 340 obč. zák. vyhověno a je prý lhostejno, zda jest stavba skončena. Svémoc prý spočívá v tom, že odpůrce nepostavil sloupy podle povolení a že žalobce byl správním úřadem poukázán s námitkami proti stavbě na pořad práva. Nejprve budiž zdůrazněno, že § 340 obč. zák. nejedná o prozatímním opatření vůbec, nýbrž má na mysli žalobu z rušené držby, kterou se držitel domáhá zákazu stavby právě z důvodu porušení držby. O prozatímním opatření zákazem pokračování ve stavbě za držebního sporu jedná § 341 obč. zák. a o prozatímních opatřeních za držebního sporu vůbec §§ 456 a 458 c. ř. s. Ale dovolací rekurent (žalobce) nepodal žalobu z rušené držby podle § 340 obč. zák. o zákaz stavby, nýbrž žalobu vlastnickou. Proto nejde v souzeném případě o prozatímní opatření ani podle § 341 obč. zák. ani podle § 456 nebo 458 c. ř. s. Mohlo by jíti o prozatímní opatření zákazem stavby ve sporu vlastnickém podle všeobecných zásad exekučního řádu. Ale tu lze vydati prozatímní opatření jen za podmínek § 381 a 389 ex. ř. Podle nich jest třeba kromě osvědčení nároku také osvědčení nebezpečí, že by bez prozatímního opatření bylo vydobytí nároku zmařeno nebo značně ztíženo. Navrhovatel osvědčení nároku vůbec nenabídl a ohrožení ani netvrdil a také pro ně osvědčení ani nenabídl. Proto jeho návrh na vydání zákazu stavby není odůvodněn.

Čís. 9544.

Doručování žalob.

Nestačí, že doručující poštovní orgán zanechal v bytě nepřítomného žalovaného návštějí o uložení žaloby na poštovním úřadě, nýbrž jest třeba, by oznámení o uložení žaloby na poště přibil na dveřích příbytku žalovaného, to i tehda, když místnost, kde se má státí doručení, není uzamčena a jsou tam osoby, které byly ochotné přijati oznámení.

(Rozh. ze dne 18. ledna 1930, R I 1025/29.)

Procesní soud první stolice uznal podle žaloby rozsudkem pro zmeškání žalovaného. Odvolací soud zamítl odvolání opřené o důvod zmatečnosti podle § 477 čís. 4 c. ř. s. Důvody: Odvolatel spatřuje důvod zmatečnosti podle § 477 čís. 4 c. ř. s. v tom, že žaloba nebyla doručena tak, jak předpisuje § 106 c. ř. s., najmě, že

písemně oznámení o tom, že žaloba byla uložena na poště, nebylo připevněno na bytových dveřích, kromě toho byl prý v době uložení na delších obchodních cestách. Šetřením, které odvolací soud konal podle § 473 cřs., obzvláště výsledkem poštovního zřízení Václava Š-a jest prokázáno, že se poštovní orgán dne 29. července 1929 se žalobou, která měla býti doručena, odebral do bytu žalovaného, jenž však nebyl doma, pročež poštovní orgán zanechal předepsanou výzvu, by žalovaný dne 30. července 1929 byl doma, by přijal písemnost. Tato výzva byla v bytě žalovaného odevzdána nějaké ženě. Dne 30. července 1929 dostavil se poštovní orgán opětovně do bytu žalovaného, by mu písemnost doručil, a, ježto žalovaný, ač k tomu dříve vyzván, nebyl doma, předal Václav S. téže ženě, které byl den před tím odevzdal první výzvu, vyrozumění o tom, že zásilku uloží u poštovního úřadu. Při tom sdělila dotyčná žena poštovnímu zřízení, že žalovaný jest na cestách a že se vrátí teprve v pondělí příštího týdne. Předpisu § 106 cřs. bylo učiněno zadost tím, že žena v bytě se nacházející byla vyrozuměna o uložení písemnosti. Že žalovaný byl na obchodních cestách, které trvaly tak dlouho, že zásilku před stáním nařízeným na den 16. srpna 1929 nemohl vyzvednouti, žalovaný netvrdí. Žalovaný vůbec nenabídl jiné důkazy o trvání své nepřítomnosti než dotaz u poštovního úřadu v L. a výslech dotyčného poštovního orgánu, podle výpovědi Václava Š-a bylo však návrat žalovaného očekávati již dne 5. srpna 1929. Pro nedostatek jiných důkazů, které žalovaný měl nabídnouti, není zjištěno, že nepřítomnost žalovaného znemožnila řádné doručení žaloby.

Nejvyšší soud vyhověl rekursu a změnil napadené usnesení v ten rozum, že se k odvolání žalovaného rozsudek prvního soudu i s předchozím řízením včetně doručení žaloby zrušuje a věc se vrací soudu první stolice, by žalobu znovu doručil a pak o ní dále jednal.

D ů v o d y:

Rekursu jest přiznati úspěch. Nelze souhlasiti s názorem odvolacího soudu, že ustanovení § 104 c. ř. s. bylo vyhověno tím, že doručující poštovní orgán Václav Š. zanechal v bytě nepřítomného žalovaného návštějí o uložení žaloby na poštovním úřadě. Podle § 104 c. ř. s. náleží doručujícímu poštovnímu orgánu, by oznámení o poštovním uložení žaloby přibíl na dveřích příbytku žalovaného, a to i v případě, když, jako zde, místnost, kde se má doručení státi, není uzamčena a jsou tam osoby, které by byly ochotné přijati oznámení. Předpisy o doručení žaloby jest zachovati přesně, má-li býti dosaženo zákonodárcova účelu, by bylo zabezpečeno hájení se žalovaného. V tomto případě nebylo vyhověno předpisu § 104 c. ř. s. a nedošlo proto k náhradnímu doručení tím, že písemnost byla uložena u poštovního úřadu. Poněvadž tedy jest míti za to, že se doručení žaloby žalovanému po zákonu nestalo, byla žalovanému nezákonným postupem odňata možnost na soudě o žalobě jednati. Žalovaný právem uplatňoval v odvolání zmatečnost rozsudku první stolice z důvodu čís. 4 § 477 c. ř. s., a bylo

proto k rekursu žalovaného rozsudek první stolice a předchozí řízení včetně doručení žaloby pro řečenou zmatečnost zrušiti a soudu první stolice uložit, by žalobu znovu doručil a pak o ní podle zákona jednal.

Čís. 9545.

Bylo-li odvolání z rozsudku pro zmeškání založeno na tom, že proměškání nenastalo, jest o něm rozhodnouti v neveřejném sezení, nepoužil-li odvolací soud pro své rozhodnutí odchylných vyjádření stran, nýbrž úřední zprávy procesního soudce.

(Rozh. ze dne 18. ledna 1930, R I 6/30.)

Do rozsudku prvního soudu pro zmeškání, jímž bylo uznáno podle žaloby, podal žalovaný odvolání z důvodu § 477 čís. 4 c. ř. s. **O d v o l a c í s o u d** v neveřejném sezení odvolání zamítl. **N e j v y š š í s o u d** nevyhověl rekursu.

D ů v o d y:

Odvolání stěžovatelovo uplatňovalo jen důvod zmatečnosti podle § 477 čís. 4 c. ř. s. a nezákonný postup soudu byl spatřován v tom, že proti žalovaným byl vydán rozsudek pro zmeškání, s nímž nesouhlasili, a bylo odvolání opřeno tvrzením, že se žalovaní z jednací síně vzdálili teprve, když se jim dostalo od žalobceva zástupce ujištění, že smluvené splátky jim budou zachovány, a když takto sporná věc byla urovnána, a sám procesní soudce prohlásil, že je vše v pořádku a že žalovaní mohou odejít. Výtka, že odvolací soud neměl o odvolání rozhodnouti v neveřejném sezení, není důvodnou, poněvadž odvolání bylo právě založeno na důvodu, že proměškání žalovaných nenastalo a že neměl býti vydán rozsudek pro zmeškání. Než podle ustanovení § 471 první odstavec c. s. ř. a § 471 čís. 4 c. s. ř. jest o odvolání takto založeném rozhodnouti odvolacímu soudu v zasedání neveřejném a, dovolává-li se stěžovatel pro názor, že mělo býti ustanoveno o odvolání ústní jednání odvolací, literatury (Kleinových přednášek a komentáře Neumannova) přezírá, že odvolací soud pro své rozhodnutí nepoužil odchylných vyjádření stran, nýbrž úřední zprávy procesního soudce v napadeném usnesení podrobně uvedené a z ní dospěl ke správnému úsudku, že k rozsudku pro zmeškání došlo zákonným způsobem. Neměl tedy odvolací soud při svém rozhodování odporující si vyjádření stran o ději, který předcházel vydání rozsudku pro zmeškání, nýbrž zcela určitou a jasnou zprávu úřadu, jejíž důkazní sílu nemohou zvrátiti ani vývody dovolacího rekursu, že prý při nynějším přetížení soudů jest vyloučeno, by se procesní soudce mohl upamatovati na všechny podrobnosti případu, — jimiž též jest odůvodněn právní názor, že pro to měl prý odvolací soud ustanoviti ústní jednání odvolací.