

lobní návrh souvisí s činností v této provozovně. Tomu však není tak a netýká se žalobní nárok provozovny v Mor. Ostravě. Živnostenský soud v Mor. Ostravě není tedy příslušným k vyřízení tohoto sporu, a může se žalující strana domáhati zaplacení novoročního jen u obecného soudu bydliště žalovaného, t. j. u okresního soudu v Mor. Ostravě.

N e j v y š š í s o u d nevyhověl dovolacímu rekursu.

D ů v o d y:

Žalovaná strana odkazuje se na správné odůvodnění napadeného usnesení, k němuž se na vývody dovolacího rekursu dodává toto: Žalovaná strana směšuje pojem »provozovny« po rozumu § 23 zákona o živn. soudech ze dne 27. listopadu 1896, čís. 218 ř. zák. s pojmem »odštěpného závodu« po rozumu čl. 21 obch. zák. a zastává názor, že neměla v Praze provozovny, protože byla opověď firmy podle čl. 21 obch. zák. zamítnuta z toho důvodu, že v Praze jest pouhá prodejna hlavního závodu v Moravské Ostravě. Tento názor jest mylný, neboť pojem provozovny podle § 23 zák. o živn. soudech není totožný se sídlem podniku. Živnostenský řád rozeznává sídlo živnosti (§§ 12 a 41) a pevné provozovny (§§ 39 a 44), z čehož jest vidno, že mohou býti provozovny i dočasné. I tyto stačí k založení příslušnosti živnostenského soudu a nezáleží na zápisu do obchodního rejstříku. Jde to na jevo také z § 87, první odstavec j. n., ve kterém se kladou vedle sebe pojmy »podniku« a »provozovny« (Srov. také rozh. čís. 6019 sb. n. s.). Protože pak není o tom sporu, že činnost žalující strany vztahovala se na pražskou prodejnu živnostenského podniku, že jde o spor obchodního pomocníka ze služebního poměru podle § 41 zákona ze dne 16. ledna 1910, čís. 20 ř. z., a že v době podané žaloby byla pražská prodejna již zrušena, nemohla býti žaloba podána u výlučně příslušného živnostenského soudu v Praze, ale ovšem ani u živnostenského soudu v Moravské Ostravě, který nebyl podle § 23 zákona o živn. soudech místně příslušným, takže právem byla podána u okresního soudu bydliště žalovaného (§ 65 j. n.), který jest vzhledem k hodnotě předmětu sporu i věcně příslušným (§ 49 první odstavec čís. 1 j. n.).

Čís. 7796.

Postoupení potřebné části pozemku jest předpokladem pro povinnost obce, upravití nové ulice ve smyslu § 22 stavebního řádu pro Čechy ze dne 8. ledna 1889, čís. 5 z. zák. pro Čechy.

Při řešení otázky, zda byla věc provedena ku zřejmému a převládajícímu prospěchu ve smyslu § 1037 obč. zák., dlužno míti zřetel k tomu, zda její provedení je druhému podle jeho subjektivních poměrů vítáno, zda odpovídá jeho záměrům a poměrům.

Věc nebyla provedena ku zřejmému a převládajícímu prospěchu obce, byl-li náklad učiněn bez jejího svolení, ba dokonce proti němu a obec byla požadováním náhrady postavena před vydání, jež nebyla po-

vinna po zákonu učiniti a na něž vzhledem k zákonu ze dne 12. srpna 1921, čís. 329 sb. z. a n. zamýšlela a směla si opatřiti příplatky od zájemníků, zabezpečující snad teprve jejich úhradu.

(Rozh. ze dne 18. února 1928, Rv I 655/27.)

Žalující obec v Čechách domáhala se na žalovaném staviteli úplaty za odebraný stavební kámen. Žalovaný namítl započtením vzájemnou pohledávku za obcí, ježto provedl návážky a výkopy, jež vzhledem k § 22 stavebního řádu pro Čechy náleželo provésti žalující obcí, a opíral se o § 1042 obč. zák. Procesní soud první stolice uznal podle žaloby a neuznal po právu pohledávku namítanou započtením, odvolací soud napadený rozsudek potvrdil.

N e j v y š š í s o u d nevyhověl dovolání.

D ů v o d y:

Nižší soudy posoudily věc správně po právní stránce (§ 503 č. 4 c. ř. s.). Právem poukazují k tomu, že žalující obec nebyla povinna ulice, upravené žalovaným, zříditi, zjistivše, že pozemek, přes nějž vede ulice, je dosud knihovně připsán vojenskému eráru a družstvo »Domov«, pokud se tkne stavebníci dosud nespĺnili jim v § 22 stav. ř. uloženou povinnost, postoupiti potřebnou jeho část zdarma a bez závad obci k její žádosti. Postoupení potřebné části pozemku je předpokladem pro povinnost obce, nové ulice upravit, neboť § 22 stav. ř. praví v odst. 4, stanově v předcházejících odstavcích povinnost k postoupení pozemků, že »na obce pak náleží, by podle postupu, jakým se pozemky zastavují, zařídila, čehož jinak bude třeba k upravení nových ulic«. Neměla-li obec podle toho povinnost, nové ulice zříditi, nemůže žalovaný, zřídiv je sám, na ní žádati náhradu podle § 1042 obč. zák. z důvodu, že prý učinil za ni náklad, jež podle zákona měla učiniti sama. Neprávem vytýká dovolání rozsudkům nižších soudů mylný výklad § 1037 obč. zák. Jeho použití předpokládá, že někdo — jednatel bez příkazu — chce na sebe vzíti cizí věci jen, aby podpořil prospěch druhého, a nevyžádav si jeho přivolení, provedl věc na svůj náklad k zřejmému převládajícímu prospěchu druhého. V souzeném případě zjistily nižší soudy, že žalovaný stavitel práce neprováděl proto, by obci z nich vzešel zřejmý a převládající prospěch, nýbrž proto, že odkop na parcelách nedal se provésti bez odkopu v ulicích, že práce ty konal proto, že úzce souvisely s pracemi stavebními na stavebních parcelách. Neměl tedy při tom na zřeteli prospěch obce, nýbrž pouze prospěch stavebníků a po případě svůj, by ve stavebních pracích mohl účelně pokračovati. Není tu proto úmyslu, podpořiti prospěch druhého, žalující obce. Není tu ani druhého předpokladu § 1037 obč. zák., že žalovaný provedl věc k zřejmému převládajícímu prospěchu obce. Odvolací soud uznal, že ulice podél družstevních domků »Domova« slouží výhradně jejich majitelům, nikoli obci nebo veřejnému prospěchu, že dílo vykonáno výhradně k prospěchu ma-

jitelů družstevních domků druhého bloku. Mimo to nutno při řešení otázky, zda věc byla provedena k prospěchu, najmě k převládajícímu prospěchu druhého, míti zřetel k tomu, zda její provedení je druhému podle jeho subjektivních poměrů vítáno, zda odpovídá jeho záměrům a poměrům. V souzeném případě nebyla obec, jak již doličeno, povinna, cesty zříditi, návrh žalovaného, že je zřídí, podle zjištění odvolacího soudu zamítla, poukazujíc k tomu, že by o věci té mohla jednati jen s družstvem, a vyhradila si podle finančního obecního zákona z 12. srpna 1921, čís. 329 sb. z. a n., domáhati se na družstvu jako stavebníku příspěvků k sporným nákladům v jeho prospěch potřebným. Jestliže žalovaný za tohoto stavu věc bez svolení obce, ba dokonce proti němu provedl a, žádaje na obci náhradu, ji o své újmě staví před vydání, jež učiniti nebyla ze zákona povinna a si sama ani nepřála a na něž zamýšlela a směla (§ 26 zák. čís. 329/21) si teprve opatřiti příplatky od zájemníků, zabezpečující snad teprve jejich úhradu (§ 10 téhož zák.), nelze právem tvrditi, že žalovaný, zasáhnuvši takto svémocně do správy a hospodářství obce, věc provedl k zřejmému převládajícímu jejímu prospěchu. Správnosti právního názoru napadených rozsudků není na závadu, že, jak dovolání vytýká, podle nich nutno za to míti, že dovolatel dílo tak nákladné žalující obci prostě daroval, což prý nikdy nezamýšlel a také nikdy nedal najevo. Nižší soudy ze skutkového děje správně usoudily, že žalovaný nemá nárok na úhradu podle zákonných předpisů, o něž svůj nárok opíral. Zda jej snad nemá i proto, že dílo obci daroval, nižší soudy nezkoumaly a nevyřkly a nelze na to ani z jejich vývodů usuzovati. Pravdu má dovolání v tom, že povinný nemůže účel ustanovení § 1042 obč. zák. zmařiti námitkou, že dílo neobjednal anebo že náklad musí býti pro něho prospěšný a výhodný. Ale důvod ten nedopadá, neboť nižší soudy nevyloučily použití § 1042 z tohoto důvodu, kotvícího ve vůli povinného, nýbrž vyloučily je proto, že, jak správně seznaly, nejde o náklad, který měla obec podle zákona učiniti sama, jak § 1042 vyžaduje.

Čís. 7797.

Jde o zmatek podle § 477 čís. 4 a 5 c. ř. s., byl-li žalovaný obeslán k rukám opatrovníka místo k vlastním rukám, ač nebylo osvědčeno, že jest jeho pobyt neznámý.

Třebaže § 109 obč. zák. k zlomyslnému opuštění nevyžaduje předchozí soudní výzvy k návratu, není závady, by se výsledků takové výzvy, jež hrozila podle svého obsahu rozlukou, neužilo i ve sporu o rozvod, byla-li žaloba vznesena pouze na rozvod.

(Rozh. ze dne 18. února 1928, Rv I 763/27.)

Žalobě manželky o rozvod manželství od stolu a lože pro zlomyslné opuštění manželem bylo oběma nižšími soudy vyhověno.