

zábor bytu jako nezákonný. Jak již uvedeno, okolnost tato není závažná, nýbrž to, že zábor realizován byl po 30. červnu 1921. Z obsahu žaloby jest patrné, že žalobkyně uplatňuje nárok z důvodu náhrady škody, způsobené jí bezprávným jednáním žalované obce, což žalovaná v odvolacím sdělení sama správně postřehla. Nejde tedy o žalobu z bezdůvodného obohacení, jak odvolací soud míní, ježto ani žalobkyně z omylu neplnila něco, k čemu žalovaná proti ní neměla práva (§ 1431 obč. zák.), aniž jde o věci, které podle § 1435 obč. zák. byly dány jako pravý dluh (§ 1435 obč. zák.). Z předpisů XXX. hlavy občanského zákona nepřijde § 1315 vůbec v úvahu, ano jest nesporné, že návrh na exekuci učinila žalovaná obec sama. Proto jest nezávažným, že záborové usnesení z 19. dubna 1921 bylo vydáno bytovým úřadem žalované obce, a netřeba se obíratí otázkou, zda tento úřad byl reprezentantem žalované obce či jen jejím podřízeným orgánem, za nějž by prý obec ručila jen podle § 1315 obč. zák. Odvolací soud správně dovodil, že k platné úmluvě o náhradě za odňaté užívání zabrané místnosti mezi stranami nedošlo, takže jest výši náhrady určití soudem. V tomto směru netřeba doplňovati řízení. Za to však jeví se nutným, by byla provedena doplnění odvolacím soudem nařízená, aby jednáno bylo o tom, jaká náhrada jest přiměřená a za jakou dobu žalobkyni přísluší, při čemž bude se třeba vypořádati i s námitkou promlčení podle § 1489 obč. zák. Správně dále uvádí odvolací soud, že výši náhrady bude po případě stanoviti podle § 273 c. ř. s., a že jest ještě zjistiti, zda a kdy žalobkyně sjednala nájemní smlouvu s drem R-em a zda vzdala se tím podle § 863 obč. zák. nároku na náhrady škody proti žalované obci. K vývodům soudu prvé stolice a k vývodům odvolacího sdělení jest ještě podotknouti, že jest nezávažno, zda a kdy žalobkyně mohla či nemohla s úspěchem podati žalobu o vyklizení místnosti proti uživateli Dr. R-ovi a tak odčinití nebo zmenšiti následky bezprávného jednání žalované obce. Z § 1323 obč. zák. jest patrné, že jest škůdce, nikoli poškozený, povinen, by vyvinul činnost, kterou má býti vše uvedeno v předešlý stav. Proto také neškodí žalobkyni, že se nedomáhala náhrady za užívání na Dr. R-ovi, a, což dodati dlužno, že se snad nedomohla nápravy věci rekusem proti usnesení povolujícím exekuci vyklizením.

Čís. 7668.

Žaloba podle § 35 ex. ř. předpokládá, že v den rozsudku prvního soudu exekuce dosud trvá. Bylo-li exekuci vykonati na přihlášení, nemá okolnost, že se vymáhající věřitel dosud nepřihlásil, za následek zrušení exekuce, nýbrž vymáhající věřitel musí učiniti nový návrh, má-li býti v exekuci pokračováno.

K nároku na předání pozemku do neomezené držby a správy patří i odstranění osob a movitých věcí z prostoru nad pozemkem.

(Rozh. ze dne 28. prosince 1927, Rv II 471/27.)

V žalobě, již se domáhali žalobci na žalované obci, by povolení exekuce bylo zrušeno a exekuce podle § 349 ex. ř. a exekuce mobilární byla zastavena, tvrdili žalobci: Předání stavební parcely č. kat. 102 do neobmezené držby a správy žalované strany stalo se ve smyslu § 367 ex. ř., o čemž žalobci dopisem ze dne 28. ledna 1927 žalovanou stranu zvlášť vyrozuměli. Exekuce podle § 349 ex. ř. jest nepřípustnou, nemá za účel předání stavební parcely č. kat. 102, nýbrž vyklizení domu na parcele té stojícího, jenž jest neobmezeným vlastnictvím žalobců a stál na této ploše dříve, než parcela ta byla utvořena. Žalovaná strana se sice v žalobě C II 1172/25 domáhala odklizení oné části domu, jenž stojí na stavební parcele čís. 102, avšak v tomto bodu byla žaloba zamítnuta rozsudkem nejvyššího soudu. Procesní soud první stolice žalobu zamítl, odvolací soud napadený rozsudek potvrdil. Důvody: Pravoplatným rozsudkem ve sporu byli odvolatelé uznáni povinnými, by předali stavební parcelu čís. 102 žalobkyni do neobmezené držby a do správy do jednoho měsíce, zamítnuta však byla další žalobní žádost, by žalovaní manželé do jednoho měsíce odklidili část domu č. 10 stojícího na stavební parcele 102. Na základě tohoto pravoplatného rozsudku byla vymáhající věřitelce městské obci Z. povolena exekuce předáním stavební parcely č. kat. 102 do neobmezené držby a do správy podle § 349 ex. ř. totiž odstraněním osob a movitých věcí a uvedením vymáhající věřitelky v držení odevzdávané stavební parcely a exekuce na svršky k dobytí útrat tohoto exekučního návrhu. Vzhledem k tomu, že odvolatelé sdělili obci Z. dopisem ze dne 28. ledna 1927, že jejich plnění ve smyslu rozsudku bylo uskutečněno podle § 367 ex. ř. tím, že tento rozsudek nabyt právní moci, a že exekuce podle § 349 ex. ř. odporuje obsahu rozsudku, ukládajíc vyklizení domu stojícího částečně na parcele čís. 102 a odstranění osob a movitostí v domě tom, podali žalobci tuto žalobu jako námitky, jež podle jejich názoru spočívají na skutečnostech nárok zrušujících, neboť exekuce podle § 349 ex. ř. jest nepřípustnou, nemá za účel předání stavební parcely čís. 102, nýbrž vyklizení domu na parcele té stojícího, jenž jest neomezeným vlastnictvím odvolatelů a stál na této ploše dříve, než parcela ta byla utvořena; žalovaná strana se sice v žalobě C II 1172/25 domáhala odklizení části domu, stojící na stav. parcele čís. 102, avšak v tomto bodu byla žaloba zamítnuta. Odvolací soud sdílí názor prvního soudu že, pokud žaloba chce dokazovati, že usnesení E 273/27 odporuje obsahu rozsudku, není přípustnou ani podle § 35 ani podle § 36 ex. ř., neboť námitky procesuální povahy, pokud se týkají obsahu a výkladu exekučního titulu, nemohou býti uplatňovány těmito žalobami; vzhledem však k tomu, že žaloba podle § 35 ex. ř. může podána býti kdykoliv za exekučního řízení a žaloba tato podána byla dne 11. února 1927 ještě před prováděním exekuce ve dnech 18. a 19. února 1927 současně s návrhem na odklad exekuce, jest podle názoru odvolacího soudu za to míti, že tato žaloba by byla bývala včas podána, kdyby vůbec byla přípustna. Ani věcně nejsou však námitky odůvodněny. První soud posoudil správně právnicky a ocenil správně exekuční titul, totiž rozhodnutí nejvyššího soudu ze dne

16. listopadu 1926, Rv II 668/26-1, podle něhož jsou odvolatelé povinni rukou společnou a nedílnou do jednoho měsíce pod exekuci předati stavební parcelu č. 102 městské obci Z. do neomezené držby a do správy, a do 14 dnů pod exekuci zaplatiti útraty sporu. Ačkoliv podle tohoto rozsudku bylo vyhověno odvolání nynějších žalobců v tom směru, že nejsou povinni odkliditi část domu stojícího na par. čís. 102 není tím řečeno, že by městská obec Z. neměla práva za účelem uskutečnění tohoto rozsudku za tím účelem, by mohla vykonávati držbu a správu ohledně parcely čís. 102 neobmezenou, odstraniti vše, co jí v této neobmezené držbě a správě překáží. Jak první soud správně uvádí, neukládá exekuční titul odvolatelům, by podle § 367 ex. ř. vydali prohlášení vůle k předání stavební parc. čís. 102, nýbrž zavazuje je, by stavební parcelu předali, a předání parcely, připsané již v pozemkové knize obci Z. musí se státi hmotným odevzdáním podle §§ 426, 315 a 312 obč. zák. Předání (přenechání) nemovitosti znamená tradici a soudní uvedení v držbu v cestě exekuce podle § 349 ex. ř., takže na základě pravoplatného exekučního titulu exekuční soud povolití musel exekuci ve smyslu § 349 ex. ř. vyklopením exekuta, t. j. jeho věcí a lidí na stavební parcele čís. 102 se nalézajících a přenechání parcely v držbě exekventa. Názor odvolatelů, že se předání stavební parcely nemělo státi fysickým odevzdáním, jest mylným.

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

D ů v o d y:

Jde o žalobu podle § 35 ex. ř. V žalobní prosbě není sice výslovně žádáno o zjištění, že nárok, pro nějž byla exekuce povolena, jest zrušen nebo zastaven, nýbrž pouze o to, by povolení exekuce bylo zrušeno, ač právě toto je zbytečné, ana podle § 35 čtvrtý odstavec ex. ř. má býti exekuce zrušena z moci úřadu, vyhoví-li se pravoplatně námitkám. Než z obsahu žaloby jest patrné, že žalobci uplatňují námitky podle § 35 ex. ř. Tato žaloba jest přípustná, je-li podána za exekučního řízení, nač odvolací soud správně poukazuje. Ale zde jde ještě o něco více. Jak dovozeno, jest ještě závažno, zda exekuce v den vydání rozsudku prvé stolice trvá, což podle § 406 c. ř. s. jest nezbytným předpokladem pro to, by mohlo býti uznáno právem, jak se žádá v žalobní prosbě opřené o § 35 ex. ř. Je-li exekuce za sporu již vykonána, nebylo by lze uznati podle původní prosby žalobní. Ale ze spisů E 273/27 jest patrné, že jest ještě provésti odstranění osob a movitostí v podkrovní světnici, pokud nad parcelou čís. kat. 102 jest zřízena a dne 18. a 19. února 1927 při výkonu exekuce pro onemocnění žalobkyně nemohla býti vyklopena. Tuto část exekuce jest podle spisů E 273/27 vykonati na přihlášení. Okolnost, že se dosud vymáhající věřitel nepřihlásil, nemá za následek zrušení exekuce, nýbrž pouze následky v § 261 jednacního řádu uvedené, t. j. že vymáhající věřitel musí učiniti nový návrh, má-li býti ve výkonu exekuce pokračováno. Tudíž z toho domnělého důvodu, že jest již exe-

kuce vykonána, nebylo by správně žalobu zamítnouti. Jest se proto obíratí žalobním nárokem ve věci samé. Veškeré námitky dovolatelů ve věci samé vyvrátil již správně odvolací soud, k jehož vývodům stačí dodati toto: Dovolatelé, vykládající ve svůj prospěch rozhodnutí třetí stolice ve sporu C II 1172/25 neprávem stotožňují pojem »vyklizení reality« s pojmem »odklizení stavby«. Zamítnutím žaloby ohledně nároku na odklizení části domu není vysloveno nic více, než že žalobci nejsou povinni, by na svůj náklad buď osobně nebo zjednanými lidmi provedli práce spojené se zbouráním této části domu, s odvozením materiálu bouráním získaného a rumu při tom utvořeného a s urovnáním povrchu. Jinak však o neomezeném předání pozemky do držby a správy vymáhající strany nemohlo býti řeči, kdyby mělo býti straně povinné ponecháno právo, určité prostorové částice v kolmém prostoru nad zmíněnou parcelou pro sebe a své lidi užívat. Ohledně otázky, v jakém objemu jest vykonávati exekuci podle § 349 ex. ř., stačí dovolatele odkázati na rozhodnutí čis. 5137 sb. n. s. Není tedy správným názor dovolatelů, že k nároku na předání určitého pozemku do neomezené držby a správy nepatří odstranění osob a movitých věcí v prostoru nad tímto pozemkem jsoucích. Zda žalovaná obec provede odklizení (zbourání) zmíněné části domu sama, či zda k tomu donutí manžele M-ovy, jest věcí, již si žalovaná obec jen s těmito manželi má vyřídit.

Čís. 7669.

Přenecháno-li obhospodařování a užívání usedlosti s pozemky a s budovami k ní přináležejícími a se vším inventářem živým i mrtvým jakož i s nábytkovým zařízením v ten způsob, by ten, komu bylo přenecháno, zapravil daně a všechny povinnosti, co na to přináleží, a že není povinen poskytovateli z výnosu hospodářství nic platiti, naopak, co si nahospodaří, že bude jeho, nejde ani o smlouvu pachtovní, ani o smlouvu podle § 1103 obč. zák. ani o půjčku, nýbrž o služebnost požívání.

Okolnost, že poživatel vybudoval stavbu, o níž se činí zmínka v § 514 nebo § 516 obč. zák., není na závadu nároku na vrácení služebné věci v tom stavu, v němž ji poživatel převzal.

(Rozh. ze dne 28. prosince 1927, Rv II 810/27.)

Žalobce domáhal se na žalovaném, by vyklidil a žalobci odevzdal usedlost čis. 4 s živým a mrtvým inventářem. Bylo zjištěno, že žalobce jest podle postupu sepsaného notářským spisem ze dne 22. října 1919 vlastníkem čtvrtlánu čis. 4 se všemi v katastru obce H. a K. ležícími a k němu přikatastrovanými pozemky, že žalovaný po matčině smrti (1. září 1923) užíval a užívá tohoto čtvrtlánu i s pozemky a s budovami k němu přináležejícími, že žalobce se žalovaným žádné smlouvy nedělal, nýbrž že ho po smrti matčině nechal na usedlosti dále hospodařiti