

kuce vykonána, nebylo by správně žalobu zamítnouti. Jest se proto obíratí žalobním nárokem ve věci samé. Veškeré námítky 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

jako dříve matku, že mu žalovaný z výnosu hospodářství nikdy nic neplatil a žalobce také na něm nic nežádal, že v době postupu byl na usedlosti veškeren zažalovaný živý i mrtvý inventář a zařízení, že přešel do vlastnictví žalobce, že byl na usedlosti v době úmrtí matky a že žalovaný s ním hospodařil a hospodaří, že žalobce prohlásil, že, když zapraví žalovaný daně a všechny povinnosti, co na to přináležejí, bude mít, co si nahospodaří, a že žalovaný platil dávku z majetku, daně, úroky z hypotek a veškeré vedlejší platy a provedl také opravy, především ovšem z výtěžku hospodářství. O b a n i ž š í s o u d y uznaly podle žaloby, o d v o l a c í s o u d z těchto důvodů: O smlouvu podle § 1103 obč. zák. nemůže tu jít již podle tvrzení žalovaného. Neboť netvrdil, že měl dávat žalobci poměrný díl všech užitků, na př. $\frac{1}{3}$ nebo $\frac{1}{2}$. To také plyne ze skutkového zjištění prvního soudu. Nejde však ani o smlouvu pachtovní. Rozhodným jest jediné, co ve smlouvě bylo ujednáno, nikoliv, co žalovaný za užívání snad za žalobce vynakládal. V té příčině měl soud na základě svědecké výpovědi Aloisa D-a pouze za prokázáno, že žalobce prohlásil, »když žalovaný zapraví daně a všechny povinnosti, co na to přináležejí, bude mít, co si nahospodaří«, a na základě výpovědi žalovaného, »že se žalobcem žádné smlouvy nedělal a že mu také nikdy z výnosu hospodářství nic neplatil a že také žalobce na něm nic nežádal«. Také žalobce jako strana vyslechnut udal výslovně, že, pokud matka žila, platily se veškeré daně, dávky a poplatky z výnosu hospodářství a že po její smrti nechal žalovaného na usedlosti hospodařiti dále jako dříve matku, aniž by však mezi sebou byli učinili zvláštní úmluvu, buď ústní, buď písemnou a že zejména neujednali, že mu žalovaný má něco platiti jako pachtovné. Z toho jest patrné, že nebyla uzavřena smlouva pachtovní, nýbrž že šlo o kontrakt reální, jenž se uskutečnil již přenecháním nemovitosti s inventářem žalovanému k užívání, tedy správně o půjčku ve smyslu § 971 obč. zák. Tomu neodporuje ani výpověď svědka Aloisa D-a, poněvadž svědek neví, zda žalobce měl se žalovaným ohledně placení daní neb úroků přesné ujednání a řečené prohlášení učinil žalobce pouze jemu na jeho dotaz. Nejde však ani o žalobu vlastnickou, nýbrž o uplatňování nároku podle § 974 obč. zák. Nebylo tedy třeba, by žalobce dokázal nabytí vlastnictví k jednotlivým předmětům, nýbrž jen, že v době převzetí usedlosti žalovaným tam byly. Podle rozsudku prvního soudu nemá žalovaný odevzdati žalobci určité předměty (species), nýbrž předměty určitého druhu (genus), což zejména plyne z toho, že podle důvodů rozsudečných musí žalovaný inventář doplniti a veškeré zařízení ve stavu upotřebitelném odevzdati, aniž by jednotlivé předměty byly popsány tak, že se od jiných téhož druhu mohou rozeznati.

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

D ů v o d y:

Dovolacích důvodů § 503 čís. 2 a 4 c. ř. s., o něž opírá žalovaný dovolání, tu není. Při posouzení otázky, o jaký právní poměr jde mezi

stranami, vycházeti jest ze skutkových zjištění nižších soudů. Pokud žalovaný tak nečiní, neprovádí dovolací důvod § 503 čis. 4 c. ř. s. po zákonu. Že tu nejde ani o pachtovní poměr podle § 1090 obč. zák., ani o společenskou smlouvu podle § 1103 obč. zák., jak míní žalovaný, vystihly nižší stolice zcela správně a jest s nimi souhlasiti. Podotknouti jest ještě, že o smlouvu společenskou (§ 1103 obč. zák.) jde jen tehdy, je-li tu sdružení dvou nebo více osob ku společnému účelu, čehož tu není. Než nejde tu ani o půjčku podle § 971 obč. zák., jak dovozuje odvolací soud. Podstatným znakem smlouvy o půjčce jest, že musí býti vrácena táž věc, jakž plyne z § 972 obč. zák. (Stubenrauch II. str. 173). Odvolací soud sám uvádí, že podle rozsudku prvního soudu nemá žalovaný odevzdati žalobci určité předměty (species), nýbrž předměty určitého druhu (genus). Okolnost ta brání tomu, by právní poměr mezi stranami, aspoň pokud jde o vrácení inventáře a zařízení, mohl býti posuzován s hlediska § 971 obč. zák. Prvý soud však správně podřadil právní poměr mezi stranami pod ustanovení § 509 obč. zák. Neboť, přenechal-li žalobce žalovanému hospodaření a užívání čtvrtlánu i s pozemky a s budovami k němu přináležejícími a se vším živým i mrtvým inventářem, jakož i s nábytkovým zařízením, by zapravil daně a všechny povinnosti, co na to přináleží, a že mu není povinen z výnosu hospodářství nic platiti, naopak, co si nahospodaří, že bude jeho, lze podle § 863 obč. zák. míti za to, že vůle stran směřovala k tomu, že žalobce přenechá žalovanému právo osobní služebnosti podle § 509 obč. zák., právo požívati beze všeho omezení cizí věc, šetříc podstaty. Žalovaný se ostatně ani nepokusil názor ten napadnouti odvoláním jako nesprávný. Jeho vývody v odvolání, »že je přirozeno, že, když pobíral plody usedlosti, činil také potřebné platy, především z výtěžku usedlosti«, »že hospodařil ne jako na cizím, nýbrž jako na svém a nesl veškeré risiko«, nasvědčují právě tomu, že se vlastně považoval, třebas to nevyslovil, za poživatele. Posuzuje-li se případ s tohoto právního hlediska, netřeba se zabývati právními námitkami žalovaného, pokud dovolacím důvodem § 503 čis. 4 c. ř. s. napadá právní názor odvolacího soudu, že jde o půjčku podle § 971 obč. zák. Podle § 512 obč. zák. spadají na poživatele všechny řádné a mimořádné dávky, jež jest z věci platiti, pokud je lze hraditi z užitků za poživací dobu. Nemůže proto žalovaný z této povinnosti, zákonem mu uložené, nic ve svůj prospěch dovoditi. Tak se tomu má i s námitkou, že postavil ze základů chlévy, na které prý žalobce přispěl toliko zápůjčkou. Neboť, i kdyby šlo o stavbu, o níž je zmínka v § 514 obč. zák. a 516 obč. zák., a žalovanému jako poživateli příslušela z důvodů toho náhrada (§ 515 a 516 obč. zák.), ač se otázka ta vůbec vymyká z posouzení soudu v rámci této rozepře, nemohla by okolnost ta býti na závadu žalobcovu nároku na vrácení služebné věci v tom stavu, v němž ji žalovaný převzal. Má oporu v ustanovení § 513 obč. zák. (Krainz-Ehrenzweig 2/II strana 364), jež žalovanému mimo to ukládalo za povinnost, by věc v takovém stavu také udržoval a opatroval opravy, doplňky a obnovy. Z toho plynula pro něho povinnost, by věc převzatou do požívání dal opraviti, po případě opotřebované

kusy nahradil novými, jak mu rozsudek prvního soudu právem ukládá. Postrádá proto i výtku neúplnosti řízení podle § 503 č. 2 c. ř. s. (že nebylo zjištěno, kolik žalovaný na stavbu vynaložil a o jaký druh stavby běží) všelikého oprávnění a netřeba k ní přihlížeti. Je-li zjištěno, že žalovaný od smrti matky užíval a užívá čtvrtlání se všemi pozemky a se vším inventářem, jest také prokázáno, že jest v držení pozemků i jednotlivých kusů inventáře a že věci byly tu v čase, kdy mu usedlost byla odevzdána. Právem ho proto nižší stolice k vydání věcí těch odsoudily, aniž bylo třeba řešiti otázku, zda šlo o příslušenství nemovitosti.

Čís. 7670.

Vzdání se ústního odvolacího líčení (§ 492 c. ř. s.) prohlášené v zákonných lhůtách, nemůže býti vzato zpět s právním účinkem. Nesouhlas strany s prohlášením procesního zmocněnce nemá tu významu.

V řízení o žalobě podle zákona ze dne 21. března 1918, č. 109 ř. zák. platí předpisy §§ 40—55 c. ř. s. o nákladech rozepře.

(Rozh. ze dne 29. prosince 1927, Co I 4/27).

Žalobu proti československému eráru o zaplacení 600.000 Kč z důvodu ručení podle zákona ze dne 21. března 1918, č. 109 ř. zák. procesní soud první stolice (vrchní zemský soud v Praze) zamítl a odsoudil žalobce k náhradě útrat.

Nejvyšší soud zamítl žalobcův návrh, by přes to, že se obě strany vzdaly ústního odvolacího líčení, bylo nařízeno, a nevyhověl odvolání v zasedání neveřejném. V otázkách, o něž tu jde, uvedl v

důvodech:

Obě strany vzdaly se výslovně v přípravných odvolacích spisech ústního odvolacího líčení. Avšak téhož dne, kdy došlo k procesnímu soudu odvolací sdělení žalovaného, došlo tam také podání žalobce právního zástupce s prohlášením, že bere zpět své vzdání se a žádá o nařízení ústního jednání. Mimo to podal žalobce sám již pět dní před tím a pak ještě jednou po předložení spisů přímo u nejvyššího soudu žádost, v níž uvádí, že nesouhlasí se vzdáním se svého právního zástupce, že je odvolává a žádá, by bylo ústní jednání nařízeno. Podle § 492 c. ř. s. v doslovu čl. III. zákona ze dne 8. června 1923, č. 123 sb. z. a n., zrekne-li se odvolatel v odvolání odvolacího líčení, poučí soud při doručení odvolacího spisu odvolatela odpůrce, že se bude za to míti, že souhlasí, neprohlásí-li se v zákonné lhůtě ke sdělení určené opačně. V tomto případě mohou přípravné spisy odvolací obsahovati také právní vývody a výklady o skutcích a průvodech a odvolací soud rozhodne o odvolání v neveřejném sezení. Z těchto předpisů jest zřejmo, že vzdání se prohlášené v zákonných lhůtách nemůže býti s právním účinkem