

a nelze-li osobu tu následkem změny bytu již nalézt, jest všechna ostatní doručení, jí se týkající, předsevzítí na dosavadním doručovacím místě podle předpisu § 104 c. ř. s. Ustanovení opatrovníka se tudíž stalo neprávem, a, byl-li podle § 116 c. ř. s. ustanoven opatrovník, ač k tomu nebylo předpokladů, jest doručení jemu zmatečné a řízení provedené s ním a případné rozhodnutí jest rovněž ve smyslu § 477 čís. 4 c. ř. s. zmatečné.

Nejvyšší soud zrušil napadené usnesení a vrátil věc soudu druhé stolice, by nehledě k domnělé zmatečnosti a k odmítacímu důvodu, o odvolání podle zákona jednal a rozhodl.

Důvody:

Rekursní soud přehlédl, že jde o doručení rozsudku pro zmeškání osobě, která jest mimo území tohoto státu a nenáleží k osobám uvedeným v § 120 c. ř. s. Platí tu ustanovení § 121 c. ř. s. Pokus o doručení rozsudku pro zmeškání nezletilé žalované do rukou jejího otcovského opatrovníka Michala U-a, presidenta obchodní komory v Berlíně, se nepodařil proto, že podle sdělení pruského úředního soudu v Berlíně ze dne 11. listopadu 1930 odcestoval do Paříže. Dvojí pokus doručiti mu písemnost prostřednictvím generálního konsulátu Československé republiky v Paříži rovněž selhal. Podle druhé věty druhého odstavce 121 c. ř. s. může pohánějící strana v případě, že se pokus o doručení v cizozemsku nepodařil, jakž tomu bylo v souzeném případě, navrhnouti, by se doručení stalo veřejným vyhlášením anebo aby byl zřízen opatrovník podle § 116 c. ř. s. Soud první stolice postupoval podle zákona, vyhověv návrhu žalující strany a ustanoviv žalované straně ve smyslu posléz citovaného zákonného ustanovení opatrovníka, jemuž doručil rozsudek a jenž pak podal odvolání.

Čís. 11740.

Nejde o rozepři zahájenou, žalováno-li původně z důvodu zákonného ručení podle § 1409 obč. zák. a napotom odpůří žalobou podle § 12 odp. řádu z roku 1914.

(Rozh. ze dne 10. června 1932, R I 434/32.)

Ve sporu Ck VI 220/29 domáhal se žalobce na žalované zaplacení pohledávky 34.354 Kč 60 h proti Josefu J-ovi, poněvadž žalovaná strana převzala majetek Josefa J-a, takže žalovaná strana odpovídá za dluh J-ův podle § 1409 obč. zák. Ve sporu Ck VIII 123/31, o nějž tu jde, uplatňoval též žalobce, jemuž podle jeho tvrzení příslušela proti Josefu J-ovi vykonatelná, ale nedobytná pohledávka 34.354 Kč 60 h, proti téže žalované odpůří nárok, poněvadž žalovaná koupila od J-a velkostatek K., ač jí bylo pokud se týče muselo býti známo, že J. prodává velkostatek v úmyslu zkrátiti své věřitele. Proti žalobě Ck VIII 123/31 vznesla ža-

lovaná námitku zahájené rozepře, již soud první stolice vyhověl a žalobu odmítl. Rekursní soud zamítl námitku zahájené rozepře. Důvody: Oba spory vedou se sice mezi týmiž stranami, ale nárok v každém sporu je jiný, nejde o nárok totožný, spočívající na témž právním důvodu, neboť u každého vyžadují se jiné podmínky pro jeho oprávněnost. Totožnost nároku musí se posuzovati také podle právního základu a jen tehdy lze mluvit o totožnosti, když nejen strany a rozsah nároku, nýbrž i právní důvod jsou stejné. (Srovnej Hora: Československé civilní právo procesní, díl II., strana 170—171). Již z toho důvodu nelze mluvit o tom, že rozepře nynější Ck VIII 123/31 je již zahájena pod Ck VI 220/29. Je zajisté možné, že mohou býti dány podmínky, by nárok žalobcův byl přiznán podle § 1409 obč. zák., že však není odůvodněn podle odpůřícího zákona, anebo naopak, což také mluví pro to, že nejde o nároky totožné. Nelze ani přisvědčiti bezvýhradně názoru prvního soudu, že spor Ck VI 220/29 jest pro posouzení otázky účinnosti a platnosti tržové smlouvy ze dne 26. dubna 1929 předurčující a že z té příčiny lze odůvodniti námitku zahájené rozepře. Jak již bylo podotčeno, i kdyby se zjistila ve sporu Ck VI 220/29 neplatnost nebo platnost tržové smlouvy, musí v nynějším sporu býti zkoumány podmínky nároku podle odpůřícího zákona samostatně, ježto otázka platnosti smlouvy v dřívějším sporu řešená právě pro svůj předurčující význam by nebyla vyřešena právoplatně i pro nový spor. Jistě však, ani kdyby názor prvního soudu byl správný, nebylo by lze říci, že jde v obou sporech o totožný nárok, jak bylo již vyloženo.

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

D ů v o d y:

Námitka zahájené rozepře předpokládá kromě totožnosti stran i totožnost sporu, t. j. souhlasnost právního důvodu a právního nároku v obou sporech (sb. n. s. čís. 7243). Že této souhlasnosti tu není, doličil správně rekursní soud. Žalováno-li z důvodu zákonného ručení podle § 1409 obč. zák. a dodatečně odpůřci žalobou podle § 12 odp. ř. zavedeného cís. nař. ze dne 10. prosince 1914, čís. 337 ř. zák. zde v úvahu přicházejícího, jde o žaloby mající zcela různý skutkový a právní základ, a nezáleží proto na tom, že žalobce ve sporu Ck VI 220/29 předpokládá platnost smlouvy, které v tomto sporu odporuje. Nesejde však ani na tom, že v obou případech jest snad stejný hospodářský výsledek, jehož docíliti žalobce se snaží. Že předurčující ráz sporu nebrání současněmu jeho provedení se sporem závislým na jeho rozhodnutí, plyne zřejmě z ustanovení § 190 první odstavec c. ř. s.

Čís. 11741.

Námořní lodi nejsou nemovitou věcí ani podle své přirozené povahy ani podle zákonného předpisu a nelze na ně vésti exekuci podle §§ 87 a násl. ex. ř.