

§ 41 ustanovuje, za jakých podmínek a jakým způsobem může usnesení takové býti zrušeno. Mimo případ §u 41 rozhoduje však vůle společníků, platně projevená, a nemůže ani společník domáhati se zrušení usnesení platně učiněného. Není proto ani soud oprávněn rozhodovati o platnosti usnesení, vyhovujícího předpisu §u 41 zák. Žalobce domáhá se žalobou určení, že usnesení společníků v žalobě vyličené, není po právu, a to z důvodů, jež v §u 41 uvedeny nejsou. Ve skutečnosti nedomáhá se žalobce, než zrušení usnesení toho, jež však podle zákona může se státi pouze prohlášením za zmatečné. Žalobce, vylučuje výslovně důvody zmatečnosti, uvedené v §u 41, zbavuje sám žalobní nárok právního důvodu. Usnesení společníků stalo se platně, ježto není tu případu §u 41 čís. 1 a 2, a nemůže z jiného důvodu býti zrušeno.

Čís. 2277.

Rozhodl-li odvolací soud o odvolání, ač bylo podáno opožděně, nelze to vytýkati v dovolání.

(Rozh. ze dne 13. února 1923, Rv I 95/23.)

Žalobu o předání bytu procesní soud první stolice zamítl, odvolací soud jí vyhověl.

Nejvyšší soud nedal místa dovolání mimo jiné z těchto

důvodů:

S hlediska dovolacích důvodů čís. 1 a 2 §u 503 c. ř. s. vytýká žalovaný, že odvolací soud neměl rozhodnouti o žalobcově odvolání, jelikož bylo opožděné. Dovatel má pravdu v tom, že ustanovení §u 575 c. ř. s. o osmidenní lhůtě odvolací platí i ve sporech dle §u 1096 obč. zák. o předání najatých bytů a že proto odvolací soud v tomto případě měl postupovati ve smyslu §§ 471, čís. 2, 473 a 474 odstavec druhý c. ř. s., jelikož rozsudek soudu první stolice byl doručen odvolateli dne 22. července 1922 a odvolací spis byl podán teprve dne 8. září 1922. Než porušení uvedených předpisů nezakládá žádné ze zmatečností taxativně vypočtených v §u 477 c. ř. s., ani vady odvolacího řízení ve smyslu čís. 2 §u 503 c. ř. s., která by zabránila dukladnému posouzení a přezkoumání věci. V tomto směru dlužno ještě poukázati k tomu, že dle §u 519 čís. 1 c. ř. s. rekurs je přípustným pouze do usnesení odvolacího soudu, jímž odvolání bylo jako opožděné odmítnuto.

Čís. 2278.

Jde-li ve sporu o rozřešení otázky, zda byt, o jehož vyklizení se žaluje, byl užíván na základě smlouvy služební či smlouvy nájemní, nemůže soud, dospěje-li k tomuto náhledu, žalobu odmítnouti pro nepřipustnost pořadu práva (§ 477 čís. 6 c. ř. s.), nýbrž má ji zamítnouti.

(Rozh. ze dne 13. února 1923, R II 20 23.)

Žalovaní, jimž jako poddůstojníkům v činné službě vojenská správa (pluk, u něhož sloužili) přidělila obytné místnosti jako naturální byt za určitou úplatu, podrželi i po svém vystoupení z vojenské služby za souhlasu téhož orgánu vojenského (velitelství pluku) tytéž obytné místnosti za původních podmínek. O žalobě československého eráru na vyklizení těchto místností rozhodl **soud první stolice** ve věci, **odvolací soud** zrušil napadený rozsudek i s předchozím řízením pro zmatečnost a odmítl žalobu, dospěv k názoru, že šlo o poměr nájemní.

Nejvyšší soud zrušil usnesení odvolacího soudu a uložil mu, by, nehledě k domnělé zmatečnosti nále ve věci jednal a ji znovu rozhodl.

Důvody:

Odvolací soud zrušil rozsudek prvního soudu i s předchozím řízením jako zmatečné a odmítl žalobu jako nehodící se k spornému soudnictví, neuvedl však důvodů, proč pokládá pořad práva za nepřipustný a dosavadní řízení za zmatečné. Z poslední věty důvodů, že nájemní byty jsou pod ochranou zákona o ochraně nájemníků, lze však souditi, že odvolací soud má na zřeteli § 1 a 4 zákona ze dne 27. dubna 1922, čis. 130 sb. z. a n. o v ý p o v ě d i smlouvy nájemní. Je-li tomu tak, přehlíží odvolací soud, že se žalobce nedomáhá výpovědi smlouvy nájemní, nýbrž že podal ž a l o b u na vyklizení bytu z toho důvodu, že žalovaný používá bytu bez právního důvodu. O tom, zda je tato žaloba odůvodněna, či užívá-li žalovaný bytu na základě smlouvy nájemní — a o to jen ve sporu běží — nemůže býti rozhodováno v řízení nesporném, nýbrž v řízení sporném rozsudkem a nikoli usnesením. Stanovisko odvolacího soudu, že žalovaný užívá bytu na základě smlouvy nájemní, nemůže tudíž vésti ke zrušení rozsudku prvního soudu a celého předchozího řízení, a k odmítnutí žaloby, nýbrž jen ke změně tohoto rozsudku, a k zamítnutí žaloby, když by odvolací soud na základě ústního jednání odvolacího dospěl k přesvědčení, vyslovenému v napadeném usnesení.

Čís. 2279.

Nejde o věcnou žalobu ve smyslu §u 81 j. n., domáháno-li se na osobním a zároveň hypotekárním dlužníku zaplacení dluhu »pod exekucí na zavazenou nemovitost«.

(Rozh. ze dne 13. února 1923, R II 28/23.)

Žalovaní Jan a Hedvika H-ovi přistoupili ke dluhu Aloisa G-a jako spoludlužníci a dali věřitelce v zástavu svou nemovitost č. p. 127 ve W. Žalobu, již domáhala se věřitelka na všech třech dlužnících zaplacení 28.407 Kč do 14 dnů pod exekuci na nemovitost č. p. 127 ve W., zadala na okresním soudě, v jehož obvodě byla zavazená nemovitost. **Soud první stolice** vyhověv námitce věcné nepřislušnosti, žalobu odmítl. **Rekursní soud** zamítl námitku věcné nepřislušnosti. **Důvody:** Prvý soudce vyslovil svou nepřislušnost, ježto ohledně žalovaných Jana