

in concreto, zákon sám in abstrakto není dotknut jeho nesprávným použitím, ale vázaností soudce na interpretaci zákona, vyslovenou vyšší neb vůbec nejvyšší instancí, stává se omyl tento abstraktní normou a tudíž nesprávnost zákonem.*) Takový stav není teoreticky utěšitelný a prakticky tím méně. V tom směru tedy je stanovisko rak. práva zavazující nanejvýš nejvyšší instanci soudní k jednotné praxi správnější a tedy retušované ustanovení § 12. (v revisi § 10.) úplně vyhovující. Snad by stačila pouze slova: »Rozhodnutí soudní nemají nikdy moci zákona«, neboť další slova**) jsou již jen vysvětle- ní celkem jasné věty počátečné a proto jako doktrinární nepatří do zákona. Stručnější stylisace obč. z. získá tím spíše na zřetelnosti.

Správný je zajisté názor***), že nelze v obvodu zvykového práva spatřovati zákon o soudním rozhodnutí, ani když se jedná o rozhodnutí plenissimární, nýbrž jen konstatování platného práva v tom kterém konkrétním případě, tedy něco, co snad bychom mohli nazvati deklarací, ale nikdy konstitucí.

Dr. Ivan Ottlyk, advokát, Bratislava.

Opravné prostriedky proti kontumačnému rozsudku dľa občianskeho súdneho poriadku. †)

Zamešká-li žalovaný termín určený k zahájeniu sporu, môže ho súd na žiadosť žalobníka bez pojednávania odsúdiť doslovne tak, jako to žalobník v žalobnej žiadosti žiada. (§ 440. Osp.) To je t. zv. kontumačný rozsudok v technickom smysle slova. V nasledujúcom bude reč výlučne o takomto kontumačnom rozsudku.

*) Při poradách o revisi obč. z. v Slovenské komisi v zasedání dne 22. března 1923 poznamenal Dr. Szegő, že na Slovensku a v Podkarpatské Rusi je soudní praxe, zejména t. zv. plenissimární rozhodnutí, vlastně zákonem. Viz Dr. Rouček: Revise obč. z. str. 9.

**) Tento § dle revisního návrhu zní: Rozhodnutí soudní nemají nikdy moci zákona a nelze jich tedy vztahovati na jiné případnosti i na jiné osoby. Při poradách Slovenské komise o revisi obč. z. dne 22. III. 1923 po poznámce ministra unifikace, že ponechání § 10. mohlo by znamenati na Slovensku a v Podkarpatské Rusi oslabení autority Nejv. soudu, usnesla se komise celý § 10. škrtnouti jako zbytečný, při čemž by v důvodové zprávě bylo podotčeno, že tímto škrtnutím nemá snad býti projeven opak toho, co je pověděno v § 10.

***) Dr. Rouček cit. str. 9. Referent vytknul při této příležitosti, že plenissimární rozhodnutí vyhlášeje se jen stranám a nevyhovuje tudíž požadavku řádného vyhlášení, jenž při každém zákonu musí býti splněn a o němž nilaví též § 2. osnovy. — To platí sice pro oblast obč. z., ale ne de lege lata pro oblast práva uherského, jak vzpomenuto nahoře pod II, k § 75. uvoz. z. k civ. ř. s. uh. Z přítomných právníků uherského práva znalých na tuto různost neupozornil nikdo.

†) Tento článok bol napísaný v júni 1924. Medzi tým vyšla novela Osp. č. 164 Sb. z. a n. z roku 1924, ktorá sa dotkla i materie tu pojednávanej. Túto zmenu registrujem v poznámkách. (Autor.)

Dľa občianskeho súdneho poriadku, platného na Slovensku, sú proti kontumačnému rozsudku prípustné až trojaké opravné prostriedky, to sú odpor, restitúcia a odvolanie.*)

Občiansky súdny poriadok, platný v zemiach mimoslovenských, zná len restitúciu.

Objasnenie pomeru, v jakom stoja spomenuté opravné prostriedky jeden k druhému, zaslúži úvahy. Vo formálnom práve musí byť pohotovosť praktického právniká úplná, ktorý musí vždy bez váhania vedieť, čo môže podniknúť.

Pomer medzi odporom a restitúciou s jednej strany, medzi odporom a odvolaním s druhej strany, je alternatívny. § 451., odst. 3., stanoví, že je-li prípustný odpor, nemá miesta restitúcia, § 477., odst. 2., určuje, že žalovaný sa nemôže odvolať proti takému kontumačnému rozsudku, ktorý môže napadnúť odporom. Odpor teda vylučuje i restitúciu i odvolanie. V pomere restitúcie k odvolaniu niet takejto alternativity.

V konkrétnom páde máme teda v prvom rade získať, či je prípustný odpor. Je-li prípustný odpor, je to jedine možný opravný prostriedok, ktorého sa môže chopiť žalovaný proti kontumačnému rozsudku. Žalobník nikdy nemôže použiť tohoto opravného prostriedku.

Kedy je prípustný odpor, upravuje § 460., ktorý znie takto: »1. Jestli sa nedostavil žalovaný k termínu zahájenia sporu, môže podať proti rozsudku (§ 440.) odpor. 2. Nemá miesta odpor, jestli žalovaný bol prítomný na niektorom predošlom termíne zahájenia sporu, alebo jestli bol predošlý termín zahájenia sporu na jeho žiadosť odročený, alebo jestli v tej záležitosti podal už raz odpor.«

Podmienkou odporu je teda, že sa žalovaný k termínu zahájenia sporu nedostavil. Treba si všimnúť, že vo smysle § 440. Osp. môže súd vyniesť kontumačný rozsudok i vtedy, keď sa žalovaný síce dostavil, ale dotýčny sporný čin nevykonal, alebo trebárs ho i vykonal alebo vykonal chcel, tento čin pre formálne vady nemôže prísť v úvahu. Vylúčený je teda odpor vo všetkých prípadoch, keď sa žalovaný síce dostavil, ale sa má považovať za nedostavivšieho sa. To sú prípady §§ 438., 440., 99., 110., 111. atď. Vo všetkých týchto prípadoch teda odpor nemá miesta, lebo § 460. stanoví podmienku, že odpor je prípustný len vtedy, keď žalovaný nebol prítomný (»nem jellent meg«). Bol-li prítomný fyzicky, ale jeho prítomnosť je právnický bezúčinná, je odpor neprípustný, lebo § 460. vyžaduje fyzickú neprítomnosť a vedome vylučuje všetky prípady právnickej neprítomnosti. Toto rozlišovanie medzi fyzickou a práv-

*) K týmto opravným prostriedkom pristúpil dľa poslednej novely Osp. rekurs, nakoľko žalovaný chce napadnúť kontumačný rozsudok len čo do nákladov sporu. (Bod 7. § 1. novely.)

nickou neprítomnosťou má svoje príčiny, ku ktorým sa pozdejšie vrátim.

Vylúčený je ďalej odpor v prípadoch, ktoré určuje odst. 2. § 460.

Vo smysle ustanovení §§ 451. a 477. je vo všetkých týchto prípadoch v zásade možná jednak restitúcia, jednak odvolanie. Hovoríme z á s a d n e, pretože v prípadoch, v ktorých je odpor vylúčený z tej príčiny, lebo kontumačný rozsudok bol vynesený pre právnickú neprítomnosť žalovaného, je restitúcia prakticky ťažko mysliteľná. V prípadoch však, ktoré spadajú pod odst. 2. § 460., je restitúcia nielen mysliteľná, ale môžu byť prípady, keď sa restitúcia predstavuje jako zásadne jedine možný opravný prostriedok a síce v tom prípade, jestli je odpor vylúčený a podmienky odvolania dľa § 477. nejestvujú. Konečne môžeme si predstaviť i také konkrétne prípady, keď jestvujú podmienky aj restitúcie, aj odvolania, teda keď konkurujú tieto dva opravné prostriedky, a rozhoduje medzi nimi jedine účelnosť. Toto posledné tvrdenie objasňujeme príkladom: Zahájenie sporu bolo odročené na žiadosť žalovaného. (§ 179., odst. 2. § 460.) Na druhý termín zahájenia sporu sa žalovaný nedostavil z tej príčiny, lebo vlak, ktorým cestoval, uviazol v snehových závejoch. Súd na žiadosť žalobníka vyniesol kontumačný rozsudok vzdor tomu, že jestvovala nejaká sporu prekážajúca okolnosť, na ktorú treba vziať zreteľ z úradnej povinnosti (bod 1. § 443.). V tomto prípade je odpor vylúčený, avšak podmienky restitúcie jestvujú (žalovaný nemôže za to, že ho prírodná udalosť zastavila v ceste) a jestvuje aj podmienka odvolania (súd vyniesol kontumačný rozsudok vzdor ustanoveniam §§ 440.—443.). Z praktických dôvodov volí si žalovaný restitúciu, pretože odvolaním by poskytnul možnosť žalobníkovi, aby tento žiadal zaisťovaciú exekúciu.

Odpor sa líši od restitúcie a odvolania v tom, že odpor netreba odôvodňovať.

Odvolanie dľa § 477. je len dľa mena odvolaním, dľa vnútornej povahy stojí bližšie dovolaniu. Dľa zásadného stanoviska Osp., platného na Slovensku, je odvolanie s istými obmedzeniami zopakovaním sporu pred forom odvolacím, je do istej miery pokračovaním jednania, ktoré sa pred prvostupňovým súdom odohralo. Jako dôvodová zpráva vraví, je to »novum iudicium«. Jestli sa prizremo s tohoto zásadného hľadiska na odvolanie dľa § 477., nenajdeme v ňom ani jedného z charakteristických znakov odvolania.

Pokiaľ kontumačný rozsudok není napadnutý v otázke nákladov sporu, — hovorí § 477., — možno tento rozsudok napadnúť odvolaním len na tom základe, že bol vynesený s porušením ustanovení §§ 440.—443., alebo že o zameškaní ani inak nemôže byť reči.

Napadnutie kontumačného rozsudku odvolaním pre porušenie hmotne právnych pravidiel je vylúčené. Jediná výnimka je snáď bod 4. § 443., to jest ten prípad, keď bol kontumačný rozsudok vynešený vzdor tomu, že žalobná žiadosť není v žalobe sdelenými skutkami opodstatnená. To je materielne právna otázka a jediná možnosť, aby žalovaný v odvolaní uplatnil hmotne právne dôvody. Odhliadnuc od tohoto jediného prípadu, sa toto odvolanie obmedzuje na čiste formálne právne otázky. Toto odvolanie má teda vlastne ešte užší základ než dovolanie. Obmedzenia na zkúmanie zachovania predpisov §§ 440.—443. padajú len vtedy, keď sa jedná o otázku, kto má snášať sporné náklady a keď sa jedná o množstve týchžže. Musíme však podotknúť, že i v tejto otázke možno použiť odvolania proti kontumačnému rozsudku len vtedy, keď je odpor vylúčený. Je-li teda odpor prípustný a žalovaný vo veci samej súhlasí s kontumačným rozsudkom, a len proti nákladom by mal námietky, musí podať odpor, čím sa vlastne napadá celý rozsudok. Je to síce nepraktické ustanovenie, ale vzhľadom na odst. 2. § 477. sa má vec de lege lata tak.*)

Nevdojak vzkrсне otázka, prečo upravil zákonodárca vec opravných prostriedkov proti kontumačnému rozsudku takýmto dosť komplikovaným spôsobom? Prečo dal žalovanému rôzne opravné prostriedky?

V dôvodovej zpráve sa dočítame, že dôvodom tejto úpravy je odstupňovanie viny nedostavivšieho sa žalovaného. Nedostavil-li sa žalovaný na prvý termín zahájenia sporu, možno o ňom predpokladať, že vôbec nevedel, že bola proti nemu podaná žaloba alebo aspoň možno povedať, že jeho vina je menšia, nežli v tom prípade, keď zameškal druhý termín zahájenia sporu, ktorý bol vypísaný na pr. buďto preto, lebo sa na prvý termín dostavil bez advokáta, buďto preto, že on sám žiadal odročenie termínu atď. Vo všetkých tých prípadoch teda, v ktorých je odpor vylúčený, jako na pr. prípady odst. 2. § 460., je zavinenie žalovaného väčšie a preto zákonodárca v týchto prípadoch odníma žalovanému tak pohodlný opravný prostriedok, jakým je odpor a odkazuje ho na prísnejšie formy opravných prostriedkov, jako je restitúcia alebo odvolanie. Tieto úvahy o väčšej alebo menšej vine nedostavivšieho sa žalovaného viedly teda k rôznym opravným prostriedkom menej a viac rigorosným.

*) Toto dnes už neplatí. Dľa § 435. a) Osp., ktorý zaradila do Osp. posledná novela, možno odporovať rozhodnutiu o nákladoch sporu len rekursum. To platí aj vtedy, keď bolo rozhodnuté o nákladoch v rozsudku a rozhodnutie vo veci samej není napadnuté. Týmto ustanovením je teda odstranená anomália, o ktorej je hore reč.

Zkúmame-li otázku s tohoto hľadiska, musíme uznať, že spomenutá myšlienka je v Osp. dôsledne prevedená. Iná otázka je potom, či je toto odstupňovanie viny žalovaného potrebné a či úprava založená na tejto myšlienke je účelná.

Do úpravy opravných prostriedkov proti kontumačnému rozsudku v Osp., dobre premyslenej a dôsledne prevedenej, vniesol disharmoniu zák. čl. LIV. z r. 1912, prevádzací to zákon k Osp.

§ 51. tohoto zákona tesne súvisí s úpravou opravných prostriedkov proti kontumačnému rozsudku. Pohodlnosť, ktorú poskytuje žalovanému odpor, musela byť niečím vyvážená na druhej strane, aby netrpel zájem žalobníka. § 51. prevádzacieho zákona v Osp. oprávňuje žalobníka k zaistovacej exekúcii, bol-li kontumačný rozsudok žalovaným napadnutý odporom, a to bez ohľadu na to, za jakých okolností došlo k vyneseniu kontumačného rozsudku. Tu sa už nerozlišuje, nesie-li žalovaný vinu na tom, že bol proti nemu vynesený kontumačný rozsudok. Kým teda Osp. sa pustil do bedlivých, snád až príliš subtilných distinkcií, prevádzací zákon hodil všetkých kontumacovaných žalovaných do jedného vreca a nestará sa, či nesie žalovaný nejakú vinu alebo nie.

V praxi sa dosť často vyskytujú prípady, že žalovanému vôbec nebola žaloba doručená a bol na mýlnej blankete predvolaný na pr. jako svedok, alebo strana, ktorá má byť vyslychaná. Sudca pri termíne v akte najde doručenu, žalobník žiada a sudca vynesie kontumačný rozsudok, lebo sa zdá byť všetko v poriadku. Žalovaný podá proti rozsudku odpor a žalobník má právo žiadať zaistovacu exekúciu bez ohľadu na to, že je žalovaný vo veci cele nevinný. Žalovaný musí v každom prípade podať odpor, je-li tento prípustný, a nemôže si voliť taký opravný prostriedok, ktorým by sa vyhnul zaistovacej exekúcii. Slabou útechou je pre žalovaného § 236. ex. z., ktorý síce umožňuje regres proti exekventovi, ale len za prísnych predpokladov.

Som tej mienky, že inštitúcia odporu by sa mala podržať i pri revízii, respektive unifikácii Osp. Restitúcia dľa Osp., platného v zemiach mimoslovenských, predpokladá väčšiu vyspelosť ľudu, lepšiu komunikáciu a istú výchovu k poriadku. Bez týchto predpokladov by táto inštitúcia silne porušila rovnováhu zájmov v prospech žalobníka. Odpor, inštitúcia francúzskeho pôvodu, pri normálnom, t. j. rýchлом fungovaní súdov sa lepšie hodí — aspoň predbežne — pre tunajšie pomery, než restitúcia dľa c. s. ř. z r. 1895. S druhej strany je však isté, že úprava dľa zákona z r. 1911 vyžaduje isté zjednodušenie a vynechanie zbytočnej právnickej ornamentiky.