

ručitelům náhradní nárok také dle § 1042 ob. zák. obč. Podle rozhodnutí Vážný 4530, nemůže žádati náhradu ve smyslu § 1042 obč. zák. nabyvatel nemovitosti, který učinil náklad za zcizitele, jež tento podle zákona by byl sám musel učiniti, když on sám (nabyvatel) zaplatil dávku dodatečně jemu předepsanou ve své vlastnosti jako ručitele ze zákona a učinil tedy náklad, jež sám jako ručitel učiniti byl povinen. Opačný svůj názor opírám o výklad § 13 dávkových pravidel. Nabyvatel ručí za dávku až při její nedobytnosti u zcizitele. Prokáže-li tedy skutkově ve sporu proti zciziteli o žalobě na vrácení zaplacené dávky (resp. zcizitelem zaviněného přeplatku), že byla dávka dobytou u zcizitele, tím prokáže též zákonnou povinnost zcizitele, zaplatiti dávku a že on v době žaloby není ručitelem za dávku ze zákona. Tento svůj názor opírám též o novější výklad § 1042 obč. zák. vyjádřený plenárním rozhodnutím Vážný 10.632, podle kterého lze domáhati se žalobou dle § 1042 obč. zák. náhrady nákladu, k němuž byl jiný povinen z »jakéhokoliv právního důvodu«. Tento extensivní výklad zahrnuje v sobě všechny závazky plynoucí »prostředně ze zákona«, jinými slovy »podle práva«. Výklad ten nalézá výrazu též ve vládním návrhu obč. zákoníka, kde § 887 vynechává slova »podle zákona«.

b) Exekuci ku splnění smluvního závazku zaplatiti dávku z přírůstku hodnoty, lze vésti pouze podle § 353 ex. řádu. V žádném případě nelze vésti exekuci podle § 354 ex. ř., ježto nejedná se o vynucení jednání nezastupitelného, závisejícího výlučně na vůli dlužníkově. Plnění závazku — zaplacení dávky — může býti vykonáno také jinou osobou než dlužníkem, zejména zcizitelem. Přípustnou exekuci v takovém případě jest jen exekuce podle § 353 ex. ř., totiž zmocněním vymáhajícího věřitele (zcizitele), by zaplatil dávku sám na útraty dlužníka (nabyvatele, který převzal dávku) a vymožením těchto útrat ze jmění dlužníka podle pravidel platných pro exekuce k vydobytí peněžitých pohledávek. Exekučně lze na kupitele nastoupiti podle § 353 ex. ř. vůbec jakýmkoliv způsobem v tom směru, že vydá se výtěžek exekuce přímo oprávněnému úřadu, nikoliv exekventu, vyjma že by byl on sám před tím dle § 353 ex. ř. dávku zaplatil (Vážný 2553, 3272, 6989). To jsou případy, kdy jest z exekučního titulu oprávněna osoba třetí, vyměřující úřad.

Zaplatil-li zcizitel ještě před vydáním rozsudku, má samozřejmě běžný exekuční titul na plnění peněžní pohledávky a vede pak exekuci jakýmkoliv způsobem již od prvopočátku v tom směru, aby vydán byl výtěžek exekuce přímo jemu.

Glosy a aktuality.

Zrušení vinkulace vkladních knížek a výplata vinkulovaných vkladů za pozůstalostního řízení.

V šestém čísle II. ročníku »Právní praxe« bylo uveřejněno pozoruhodné pojednání Dra O. Hanny, nadepsané »Právní povaha vkladní knížky vinkulované heslem a její výpla-

ta bez udání hesla«. Autor v třetím odstavci první části tohoto rozboru, pečlivě doloženého literaturou i judikaturou a označeného za námět k diskusi, též poukázal na praxi některých pozůstalostních soudů, jež vydávají peněžním ústavům příkazy k výplatě vkladů i bez udání hesla. V těchto dnech jedna z před-

ních spořitelů vnesla na odborné kruhy otázku, zda je oprávněna a povinná vyhovovat výzvám pozůstalostních soudů, příkazujícím výplatu určitého vkladu z vinkulované spořitelny knížky bez ohledu na heslo či jiný způsob vinkulace, která usnesením je zároveň rušena. Při zodpovězení této otázky lze zřejmě uvést toto:

I. Účelem projednání pozůstalosti ve smyslu § 797 a násl. o. z. o. a §§ 20 až 180 nesp. pat. jest, aby dědictví (§§ 531, 532 o. z. o.) nabytý právy dědic, a aby byly splněny, resp. zajištěno splnění povinností zůstavitele, dědiců, resp. těch, kdož pozůstalosti nabývají (srov. Krčmář, Právo dědické 1926, str. 62). Přihlédneme-li blíže k citovaným ustanovením, lze souhlasně s Roučkem a Sedláčkem (Komentář — III. díl — str. 496 a násl.) sledovati:

a) přípravné řízení jako zjištění zákonných podmínek k zavedení vlastního řízení (zjištění úmrtí, zajištění pozůstalosti a případně vyhlášení posledního pořízení),

b) vlastní řízení (vyzvání dědiců k podání dědických přihlášek, případný soupis pozůstalosti, svolání věřitelů a odevzdání pozůstalosti),

c) zvláštní opatření podle 8. a 9. oddílu nesp. pat. (co do pozůstalosti cizinců §§ 137 až 140 nesp. pat., co do právní držby a zřízení pozůstalosti §§ 145 až 148 nesp. pat.).

Pozůstalostní řízení končí (§ 819 o. z. o., §§ 149, 174 nesp. pat.) odevzdáním pozůstalosti, t. j. souhrnu práv a závazků zůstavitele (§ 531 o. z. o.). V pozůstalostním řízení však nezjišťuje soud, zda zůstavitel byl vlastníkem věcí udánlivě pozůstalostních a subjektem práv udánlivě pozůstalostních; vždyť předmětem soupisu pozůstalosti podle §§ 97, 104 nesp. pat. jsou co do aktiv:

a) veškeré movitosti i nemovitosti, věci hmotné i nehmotné, pokud byly v držení zůstavitele, při čemž ty věci, jež jsou podle udání cizí, zařazují se rovněž do soupisu, leč bez údaje jejich hodnoty,

b) a dále ty věci, jež náležely zůstaviteli, jež jsou však u jiných osob (ať v držbě či v detenci), kdežto při místopřísežném seznání jmění (§ 114 nesp. pat.) rozsah pozůstalosti se nezjišťuje ani tímto kusým způsobem v §§ 97, 104, nesp. pat. uvedeným, nýbrž dokonce podkladem projednání pozůstalosti co do rozsahu pozůstalosti jsou jen údaje místopřísežného seznání jmění (srov. Vážný 15.384) těch, kdož učinili bezvýmínečnou dědickou přihlášku: z toho jest zřejmo, že pozůstalostní soud jako takový není forem k právotvornému zjišťování, zda zůstavitel je vlastníkem hmotných věcí a subjektem práv, náležících do pozůstalosti, a že takováto zjišťování nejsou předmětem pozůstalostního řízení (srov. rozh. kraj. soudu civ. v Praze R IV 1742/37 a R IV 3/38 citovaná v uvedeném pojednání Dra O. Hanny, a zejména shora uvedené rozhodnutí Vážný 15.384!). Tento způsob zjišťování rozsahu pozůstalosti nemůže ovšem postačiti k tomu, aby pozůstalostní soud v případech, kde dědicové neznají hesla, či nemohou splnit jinou podmínku výplaty z vinkulované pozůstalostní knížky spořitelny, příkazoval spořitelně výplatu bez ohledu na heslo či jinou vinkulaci a aby zrušoval vinkulaci. To vysvitne zřejměji jak z úvahy, že z § 10 zák. č. 302/1920 Sb. z. a n. plyne povinnost spořitelny (a podle §§ 1, 2, zák. č. 239/1924 Sb. z. a n., ve znění vlády vyhlášky č. 55/1932 Sb. z. a n., i dalších tam jmenovaných peněžních ústavů) odepřít výplatu, která za té (§ 10) situace je protiprávní a činí ústav za ni zodpovědným (srov. Vážný 16.646), tak i z povahy vinkulace a hesla.

Hledíc k způsobu vzniku a k účelu vinkulace a hesla, lze vinkulaci označiti jako smluvní omezení disposičního práva s vkladem (srov. ne zcela přesně Vážný 4930!), při čemž heslo jeví se jako smluvní pomůcka k zjišťování, že majitel vinkulované vkladní knížky je oprávněn vklad vybírat nebo jím disponovati; jde o smluvní poměr, vížící zůstavitele a obvykle neomezený (což plyne zejména z povahy hesla) na život vinkulujícího, a tudíž přecházející na dědice (§§ 547, 548 o. z. o.), neboť pro vinkulujícího a jeho sukcesory zakládá závazek zastupitelného konání (§ 1448 o. z. o. a contrario). Je tedy důsledně i zánik těchto smluvních poměrů věcí smluvních stran

či jejich at' singulárních či univerzálních successorů a dojde k němu nejen souhlasným projevem vůle stran, ale za okolností v jeho nedostatku i rozsudkem (na př. s ohledem na §§ 878, 1447 o. z. o., pak-li osoba, na jejíž podpis vklad byl vinkulován, zatím zemřela, a peněžní ústav bez příslušného podpisu výplatu vkladu odpírá), nikoliv však usnesením pozůstalostního soudu, jež nemůže ve věci zániku zůstavitelova závazku nahrazovati po způsobu rozsudku nedostávající se souhlas druhé smluvní strany.

Takovéto příkazy pozůstalostních soudů, neopřené o zjištění věřitelské legitimace zůstavitelovy a tím i dědicovy, jsou tedy nezákonné (srov. anal. Vážný 12.352!) s ohledem na shora citované předpisy, ale jsou i zmatečné, neboť ani nespadají do pozůstalostního řízení (srov. hořejší výklad o rozsahu pozůstalostního řízení!), ani není jiným zákonným předpisem ve smyslu § 1 zák. č. 100/1931 Sb. z. a n. stanoveno, aby cestou nesporného řízení pozůstalostní soud zjišťoval věřitelskou legitimaci dědiců k pozůstalostním vinkulovaným knížkám vkladním a aby vyslovoval povinnost peněžního ústavu k výplatě vkladní knížky bez ohledu na heslo či jinou vinkulaci vkladu za současného zrušení vinkulace.

II. Tyto příkazy však jsou vzdor tomu vykonatelné podle § 50 zák. č. 100/1931 Sb. z. a n.; leč co do takovéhoto příkazů pozůstalostních soudů jsou postižené peněžní ústavy účastníkem (§ 6 zák. č. 100/1931 Sb. z. a n.) řízení, a jest jejich věcí, aby rekursem domáhaly se nápravy, nebo aby provedly podle § 1425 o. z. o. soudní deposici. Neučiní-li tak, nabude i takovýto příkaz právní moci, což s ohledem na předpis § 42 IV. j. n. jest pro postižený ústav tím tíživější, že v případě výplaty vin-

kulovaného vkladu bez ohledu na heslo či jiný vinkulační způsob, provedené neoprávněné osobě, zůstává ústav zavázán věřiteli, oprávněnému z dotyčné vinkulované vkladní knížky.

III. Jest tedy na dědicích a nikoliv na pozůstalostním soudu (srov. anal. Vážný 15.385, 12.352!) — neboť pozůstalostnímu soudu nenáleží, aby zasahoval v zájmu dědiců do právního poměru, založeného vinkulací vkladní knížky — aby v případě, že neznají hesla, vynutili na odpírajícím peněžním ústavu výplatu vkladu; to však lze dosíci jen cestou sporu, v němž prokáží (srov. Vážný 16.136!) věřitelskou legitimaci zůstavitelovu a tím i svoji k vinkulovanému vkladu, neboť zapomenutí nebo jinaká neznalost hesla přece není eo ipso spojena se zánikem věřitelského práva k vinkulovanému vkladu.

V dalším stačí odkázati na podrobnosti shora citovaného a výstižného pojednání Dra O. Hanny.

Jan Pochobradský.

Rozsudek nejvyššího soudu o rušení rozhlasového poslechu.

Slovenským rozsudkem nejvyššího soudu z 3. února 1938, č. j. Rv IV 419/37*) byla řešena složitá otázka ochrany rozhlasového poslechu proti rušení, jež má příčinu v různých elektrických přístrojích v okolí. V tomto rozsudku šlo o rušenou držbu, které se dopustil žalovaný tím, že rušil žalobce v »držbě radiového poslechu« a o »zdržení se dalšího rušení radiového poslechu žalobce s tím, že neučiní-li tak žalovaný do 15 dnů, je žalobce oprávněn elektromotor žalovaného, používaný ke světelné reklamě, opatřit vhodným tlumičem

*) Otištěným ve výtahu v Soudcovských listech, 1938, str. 131 a n., viz též Všehrd, 1938, str. 290 a n. Pozn. red.

na svůj náklad, což má žalovaný trpěti pod exekucí«. V denním tisku byl rozsudek poněkud nekriticky komentován a hodnocen jako radikální směrnice ve prospěch posluchačů rozhlasu. Omezující se na poukaz na důvody tohoto rozsudku, musíme konstatovati, že rozsudek nelze hodnotiti z tohoto širokého hlediska, neboť řeší skutečně jen určitý, různými okolnostmi velmi specifický případ, takže vyvozovati analogie rázu všeobecného z tohoto rozsudku rozhodně nelze. Specifikum tohoto případu, vedle jiných okolností, je na př. skutečnost, že žalobce, v poslechu rušený, i ve sporu zůstal ochoten na svůj náklad opatřiti tlumič (v ceně 400—600 Kč) na rušící přístroj žalovaného. Nebýti této ochoty, sotva by bylo možno odsouditi žalovaného k tomu, aby připojení tlumiče nákladem žalobcovým opatřeného trpěl na svém přístroji.

Zůstává také nevyřešeno, mohli-li by žalobce podle rozsudku výkon exekuce této opakovati, když by se tlumič opětřeboval nebo bez zavinění žalovaného poškodil. Sporná je také otázka, do jaké míry může žalobce voliti mezi levnějšími, resp. horšími nebo lepšími a tedy i dražšími tlumiči, neboť kvalita tlumiče má význam pro spotřebu proudu a ovšem i pro bezpečnost tlumičem opatřeného přístroje i osob v jeho blízkosti (podle toho, jaký přístroj má býti tlumen).

Je také otázkou, pokud by ten který rušený posluchač rozhlasu byl ochoten zajistiti si na svůj náklad touto cestou nerušený poslech, kdyby byl rušen několika rušiteli.

Dlužno ještě upozorniti, že rozsudek nejvyššího soudu č. 1317 »Úřední sbierky rozhodnutí nejv. soudu pro Slovensko a Podkarpatskou Rus« týkal se zubolékařského přístroje a nejvyšší soud tehdy vyslovil názor, že pro ochranu proti ruše-

ní rozhlasového poslechu není v našem právním řádě opory.

Z cit. rozsudku nejv. soudu uvádíme:

»Nejvyšší soud, odsuzující část rozsudku upravil tak, že žalovanému ukládá, aby se zdržoval dalšího rušení držby radiového poslechu žalobce. Neučiní-li tak žalovaný do 15 dnů, je žalobce oprávněn elektromotor žalovaného používaný ke světelné reklamě opatřiti vhodným tlumičem na svůj náklad, což žalovaný má trpěti pod exekucí.

V důvodech se uvádí:

Podle bezvadně zjištěného skutkového stavu dal žalovaný u vchodu svého hotelu umístiti reklamní tabuli opatřenou různobarevnými žárovkami, které jenom zvláštním přerušovačem postupně jsou rozsvěcovány. Přerušovač sestává z malého elektromotoru s kolektorem, který jiskřením kartáčů způsobuje rušení poslechu rozhlasu u žalobce tak silně, že vůbec znemožňuje jakýkoliv poslech, ježto přehluší i poslech těch nejsilnějších (případně nejbližších vysílacích stanic), slabší (vzdálenější) stanice nelze ani vyladiti, ačkoliv jinak přístroj žalobcův je dostatečně selektivní.

Vadu tuto nelze odstraniti nějakým zařízením u přístroje žalobce, naproti tomu možno rušení zabrániti, i když je motor žalovaného v činnosti, namontováním speciálního tlumiče u rušícího přístroje, tlumič je poměrně levný (400.— až 600.— Kč) a nemá vlivu ani na spolehlivost přístroje ani na spotřebu elektrického proudu. Jinak toto rušení ohrožuje i žalobcův přijímací přístroj, neboť může jím přímo býti poškozen reproduktor, výstupní transformátor a kondensátor.

Nesporné je dále, že žalobce žádal žalovaného před podáním žaloby několikrát, aby opatřil dotčený elektromotor tlumičem, což se tento zdráhal učiniti, udávaje, že k tomu není povinen. Žalobce chtěl tak učiniti na svůj náklad, ale i to žalovaný odmítl.

Obrana žalovaného omezuje se v podstatě na tvrzení, že není žádného právního předpisu, který by ho omezoval ve výkoně jeho práva nakládati vlastní věci, jak to žalobce žádá a dokládá svoje stanovisko rozhodnutím N. s. uveřejněným pod č. 1317 Úr. sb.

V podstatě správně nižší soudy uznaly, že obrana žalovaného v souzeném případě neobstojí.

Jde tu o střetnutí právních zájmů obou stran, které má soud rozhodnouti podle platného zákona.

Žalobce, jak je nesporné, je oprávněn obchodník radiovémi přístroji. Má tudíž

úřední povolení zmíněné v § 1 zákona ze dne 23. prosince 1923, č. 9/1924 Sb. z. a n.

Povolení (resp. radiokoncese), má rozhodující význam pro soukromé právo žalobce, neboť bez toho byla by i sama držba radiopřístroje zákonem zakázána a bylo by třeba jakoukoliv ochranu nepovolenému držiteli odeprít.

Z vyloženého stavu věci plyne tedy, že žalobce je oprávněný dovolávat se soudní ochrany svého práva na nerušený poslech radia, ať už tak činí s hlediska obchodníka nebo prostého posluchače, který si radiový přijímač jen k účelu poslechu opatřil.

Nemožno tu přehlížeti stále rostoucí rozmach radiového rozhlasu, jeho důležitost kulturní pro veřejnost, zájem státu pro účely výchovné a propagační, ani právní citění, tak značné a významné složky občanstva, kterou tvoří radiový posluchači a které si přímo vynucuje úpravu soudní ochrany. Tomuto právnímu citění přizpůsobili se i výrobce elektromotorických přístrojů, když, jak plyne z Předpisů elektrotechnického svazu československého (EŠC), str. 301 z roku 1936 sami opatřují nové přístroje zařízením s ochranou rozhlasu před rušením. Poslech rozhlasu přestal být soukromou zábavou jednotlivců, ale stal se denní potřebou kulturního života a proto zájem posluchače na nerušeném poslechu musí být při nejmenším považován za rovnocenný zájmu vlastníka elektromotoru, který působí rušení poslechu.

Tento by se mohl odvolávat na pojmově neomezenou svobodu svého vlastnictví jen tehdy, kdyby se nedalo zabránit rušení při účelném vykonávání práva buď vůbec nebo jen s nepoměrnými oběťmi, nebo kdyby držitel rušeného radiopřístroje sám mohl si učinit nápravu ve vlastní sféře.

V souzeném případě není dán ani jeden z těchto předpokladů. Žalobce nemůže si sám pomoci, naproti tomu žalovaný podle žádosti žalobce má jen trpěti přimontování tlumiče na náklad žalobce k elektromotoru — může odpomoci rušení poslechu bez jakékoliv hmotné oběti z vlastní strany. Není ovšem speciální předpis, který by ho výslovně k tomu zavazoval. Ale už platné právo obsahuje všeobecné zásady, ze kterých třeba odvodit pro tento případ takovou povinnost.

Tu třeba poukázat na zadní ustanovení § 364, odst. 1, § 1295, odst. 2 obč. zák., kteréžto právní zásady platí i podle zvykového práva na Slovensku a Podkarpatské Rusi. Kdo užije svého práva v mezích právních (srov. § 1305 ob. z. obč.) neodpovídá ovšem za újmu, která z toho vzejde jinému, ale i výkon práva zavazuje k náhradě škody, bylo-li poškození jiného

patrně účelem tohoto výkonu, tedy i tenkrát, když ten, kdo právo vykonává, je si vědom toho, že druhému způsobuje zbytečnou škodu, které možno se vyhnouti poměrně nepatrnou obětí — jinak jde o šikanosní využití práva — což odporuje dobrým mrávům a je proto nepřijatelné. V tomto smyslu je třeba rozuměti právní zásadě § 364, odst. 1 Osp., že vlastnické právo lze vůbec vykonávat jen potud, pokud se jím nesahá v práva třetí osoby. Aplikující tyto zásady právní na souzený případ shledáme, že žalovaný nevykonával svoje vlastnické právo v mezích právních, když byl upozorněn žalobcem, že ruší jeho radiový poslech ve značné míře, ba že mu tento poslech úplně znemožňuje. Při prostém uvážení věci si musil toho být vědom, že tomuto rušení dá se zabránit jen s jeho strany. Žalobce byl a je ochoten poříditi tlumič na svůj náklad.

Odmítaje jakoukoliv nápravu, jednal žalovaný už bezprávně.

Protože je zjištěno, že žalobce používá radiopřístroje k předvádění zákazníkům, tedy i k poslechu radiovému a že přístrojů užíval tak dříve, než-li si žalovaný opatřil světelnou reklamu způsobující rušení, má žalobce nárok na svou ochranu před dalším rušením už podle právních zásad o reposici — nechť už žaloba směřuje na ochranu držby práva nebo držby věci hmotné (radiopřijímače), neboť i radiový poslech žalobcův byl původně prostý tohoto rušení, které mu způsobuje nyní přístroj žalovaného, tlumičem nechráněný.

Podle vyloženého stavu věci žalobce mohl se omeziti na žádost, aby žalovanému bylo zakázáno rušiti ho způsobem v žalobě uvedeným. Věci žalovaného by bylo, aby sám našel způsob, kterým by rušení zabránil.

Návrhem, aby žalovanému bylo uloženo trpěti »odstranění tohoto rušivého zákazu přimontováním tlumiče na náklad žalující strany«, žádá žalobce v podstatě méně. Přesto je právem žalovaného, aby především on sám rozhodl, jak má být rušení zabráněno. Proto dovolací soud změnil částečně rozhodnutí nižších stolic — které je v koncepci obou nároků poněkud neurčité — tak, že trpění, aby se rušení odstranilo přimontováním tlumiče na náklad žalobcův, určil jako sankci pro ten případ, kdyby žalovaný do rozsudečné lhůty sám dalšímu rušení nezabránil.

Jinak toto opatření je účelné, vyhovuje zájmům obou stran, tedy i zásadě ekvity a nemůže být považováno za nezákonný zákrok do vlastnické sféry žalovaného.

Je-li podle vyložených norem dána ochrana radiového poslechu, není třeba, aby byla hledána analogie podle jiných právních ustanovení, na př. o obraně před

imissí (§ 364, odst. 2 ob. zák. obč.), kterou ovšem má jen vlastník pozemku.

Pokud jde o rozhodnutí N. s. č. 1317 Úr. sb., je potřebné zdůraznit, že dnešní rozhodnutí přiléhá ke skutkovému stavu, jaký byl konkrétně zjištěn, neboť nemožno předvídati všechny jiné variace rušení rozhlasu elektrickými přístroji a z toho snad se podávající nutnost jiného řešení.«

Jiří Hora.

Různost otcovství dvojčat.

Případ paternitní žaloby dvojčat různého pohlaví, o němž jsme svého času referovali,*) prošel nyní všemi soudními instancemi. Opakujeme stručně, že soud první stolice žalobu zamítl, když zkouškou krve bylo zjištěno, že otcovství žalovaného k hochovi nelze vyloučiti, kdežto u děvčete lze je s určitostí vyloučiti. Teorie o naprosté spolehlivosti zkoušky krve, kterou hájí i nejvyšší soud (8659, 14.518, 14.807, 15.767, 16.409 sb. n. s.) byla v tomto sporu podrobena zatěžkací zkoušce. Po podání posudku soudním lékařem byl znalecký důkaz opakován, a to odbornými lékaři serologického ústavu, za použití cizozemského sera — se stejným výsledkem. Poněvadž posudky znalců odporovaly přísežné výpovědi matky dětí, která tvrdila, že v kritické době jen se žalovaným souložila, byla žaloba i druhou a třetí instancí zamítnuta. Znalci prof. dr. Ivan Honl a doc. dr. Frant. Patočka podali posudek, že dvojčata pocházejí ze dvou současně oplozených vajíček, o čemž svědčí také jejich různé pohlaví. Vyvíjí-li se dvojčata ze dvou vajíček, má ovšem podle lékařských zkušeností každý plod vlastní blány a vlastní lůžko. K příkazu odvolací instance zjišťoval soud okresní, aby dedukce znalců byly přezkoumány, jak se porod udál. Porodní asistentka tvrdila jako svědkyně, že šlo o jednovaječná dvojčata, což vyplývá z toho, že praskl toliko jeden

měchýř a vyšlo toliko jedno lůžko. Znalec MUDr. Emil Zikmund, profesor Karlovy university v Praze, odmítl správnost a spolehlivost této výpovědi, ježto údaj porodní asistentky o blanách vaječných a placentě je v naprostém rozporu s vědeckým stanoviskem porodnictví, že jestliže děti jsou různého pohlaví, pak vždy jde o dvouvaječná dvojčata. Poukázal na to, že podnes platí these Kussmaulova, že theoreticky je možné, aby spermatem jednoho muže bylo oploženo jedno vajíčko a spermatem druhého muže druhé, kdyby žena krátce za sebou se dvěma muži souložila; pro člověka však přetěhotnění (superfoekundace) nebylo dosud přesvědčivě prokázáno (Schultze, Bumm, Hoehne atd.). Z tohoto posudku vyvozoval soud, že dvojčata musí pocházeti od téhož otce, takže žalovaný, nemůže-li býti otcem nezletilého děvčete, nemůže býti ani otcem nezletilého hochá.

Zmínky zasluhuje ještě, že žalující strana v tomto sporu tvrdila, že lze i cestou daktyloskopickou zjistiti, zdali dítě pochází od určitého otce. Navrhla, aby byl vyžádán posudek od příslušného oddělení policejního ředitelství v Praze. Toto sdělilo však k dotazu soudu, že mu o zjišťování otcovství pomocí daktyloskopie není nic známo. Své tvrzení, že podobné zkoušky byly již s úspěchem provedeny, žalující strana ničím nedoložila.

Frydrych.

Přípustnost dovolání proti shodným rozsudkům nižších stolic při nízkém punktu.

Ustanovení o přípustnosti dovolání proti shodným rozsudkům nižších stolic obsahuje § 502, odst. 3 c. ř. s. (čl. I., č. 2 zákona č. 251/1934 Sb. z. a n., prodloužený zákonem č. 314/1936 Sb. z. a n. až do další zákonné úpravy), jenž zní: »Proti potvrzujícímu rozsudku odvolacího soudu není přípustné dovo-

*) Viz »Právní prakse«, roč. I., str. 39.

lání, nepřevyšuje-li předmět sporu, o němž by měl dovolací soud rozhodnouti, na penězích nebo peněžité hodnotě 7000 Kč, nebo jde-li o výměru výživného ze zákona, leč by odvolací soud v rozsudku prohlásil dovolání za přípustné, protože jde o rozhodnutí zásadního významu.«

Nejvyšší soud zabýval se výkladem tohoto ustanovení v několika rozhodnutích, z nichž uvádíme:

Vážný č. 16.070: Byl-li ve sporu, jehož předmět na penězích nebo peněžité hodnotě nepřevyšuje 7000 Kč, ústně prohlášen potvrzující rozsudek odvolacího soudu a zároveň hodnota sporu stanovena pod 7000 Kč, aniž bylo prohlášeno dovolání za přípustné pro zásadní význam rozhodnutí, nelze dodatečně vysloviti přípustnost dovolání samostatným usnesením.

Vážný č. 16.508: I. Strany nejsou oprávněny navrhnouti, aby dovolání bylo prohlášeno za přípustné podle § 502, odst. 3 c. ř. s. ve znění čl. I., č. 2 zák. č. 251/1934 Sb. z. a n., prodlouženého čl. I. zák. č. 314/1936 Sb. z. a n.

II. Odvolací soud není oprávněn dodatečně prohlásiti dovolání za přípustné dodatečným rozhodnutím, a to ani v podobě »doplňovacího« rozsudku.

1. Na nové rozhodnutí nejvyššího soudu upozorňuje nás Dr. Vilém Haas, advokát v Mor. Ostravě:

Ve sporu pro 2305-80 Kč, v němž krajský soud civilní v Brně jako soud odvolací nevyhověl odvolání strany žalující proti rozsudku první instance, jímž žaloba byla zamítnuta, vyslovil odvolací soud přípustnost dovolání těmito slovy: »Jelikož jde o spornou právní otázku, byla vyslovena přípustnost dovolání.«

Dovolání strany žalující odmítl Nejvyšší soud usnesením ze dne 17. února 1938, Rv II 38/38 s tímto odůvodněním:

»Odvolací soud sice v napadeném rozsudku, jímž byl potvrzen rozsudek prvního soudu, vyslovil „přípustnost dovolání“, ale neprohlásil ve výroku, ani v důvodech nedolčil, že se přípustnost dovolání vyslovuje z důvodu, že jde o rozhodnutí zásadního významu, jak to předpisuje čl. I., č. 2 zákona č. 251/1934 Sb.

z. a n., prodlouženého zákonem č. 314/1936 Sb. z. a n.

Odvolací soud nedal ani citací zákonných předpisů najevo, že opírá svůj výrok o toto ustanovení. Pouhá zmínka (v prvopise napadeného rozsudku), že jde „o spornou právní otázku“, nestačí však k opodstatnění přípustnosti dovolání proti shodným rozsudkům nižších stolic ve sporu, jehož hodnota nepřevyšuje Kč 7.000.—, neboť pojem „sporné otázky“ nekryje se s pojmem „zásadního významu rozhodnutí“.

Bylo proto dovolání odmítnouti jako nepřípustné [§§ 502 (3) a 507 c. ř. s.].«

K tomu podotýká Dr. Haas, že v předmětném případě šlo o otázku přípustnosti exekuce proti Úrazové pojišťovně dělnické na základě nálezu rozhodčího soudu, proti kterému Úrazová pojišťovna dělnická podala odvolání k vrchnímu pojišťovacímu soudu. Podle § 1, bod 6 zák. č. 173/1934 Sb. z. a n. nemá odvolání nositele pojištění odkladného účinku, podle § 1, bod 19 ex. ř. jest však jen pravoplatný náleze rozhodčího soudu Úrazové pojišť. dělnické exekucním titulem. Není tedy nejmenší pochybnosti, že jde o otázku zásadního významu a že odvolací soud z toho důvodu vyslovil přípustnost dovolání a pouze nedopatřením v enunciátu rozsudku uvedl, že jde »o spornou právní otázku« místo »o otázku zásadního významu«.

Kdyby právní otázka nebyla sporná, nebylo by vůbec došlo ke sporu. Jelikož však jde o otázku zásadního významu, navrhla žalující strana v odvolacím spise, aby v případě zamítnutí odvolání, byla vyslovena přípustnost dovolání a odvolací soud, uznáv odůvodněnost a oprávněnost tohoto návrhu, vyslovil přípustnost dovolání. Tuto lze vysloviti jen tehdy, jde-li o otázku zásadního významu. Odvolací soud tedy pouhým vyslovením přípustnosti dovolání dal nepochybně najevo svůj názor, že jde o otázku zásadního významu.

Odmítl-li Nejvyšší soud přesto dovolání se shora uvedeným odů-

vodněním, jde podle názoru Dra Haase o formalistické rozhodnutí, neboť nebylo přihlíženo k zjevnému skutečnému úmyslu, nýbrž k zjevně nesprávnému vyjádření se odvolacího soudu.

Dr. Haas správně doporučuje proto, aby v podobných případech dovolatel si vyžadoval opravu rozsudku odvolacího soudu.

2. Nejnovější rozhodnutí nejvyššího soudu zaslal nám Dr. Jan Wertheimer, advokát v Praze:

Ve sporu pro Kč 2132.— potvrdil odvolací soud rozsudek prvního soudu s dodatkem »dovolání se prohlašuje za přípustné«.

Nejvyšší soud (rozh. ze dne 6. dubna 1938, Rv II 956/36) odmítl dovolání z těchto důvodů:

Dovolání čelí proti potvrzujícímu rozsudku odvolacího soudu a předmět sporu, o němž by měl dovolací soud rozhodnouti, nepřevyšuje 7000 Kč. Dovolání by bylo v tomto případě pokládati za přípustné jen tehdy, kdyby je odvolací soud v rozsudku prohlásil za přípustné podle čl. I., čís. 2 zákona č. 251/1934 a čl. I. zákona č. 314/1936 Sb. z. a n., protože jde o rozhodnutí zásadního významu.

Odvolací soud pojal sice do rozsudkového výroku stručnou doložku, že »dovolání se prohlašuje za přípustné«, ale to nestačí a nejvyšší soud není tím vázán při posuzování otázky přípustnosti dovolání, kterou jest mu řešiti z úřadu — ježto tím nebylo vyhověno jasnému předpisu zákona, který neposkytuje odvolacímu soudu oprávnění, aby prohlásil ve svém rozsudku dovolání za přípustné podle své libovůle, nýbrž udílí mu toto oprávnění jen výjimečně a za výslovného předpokladu, že jde o rozhodnutí zásadního významu, o čemž se tedy musí odvolací soud v rozsudku zřetelně vysloviti. Uvedený zákonný předpis jest vykládati přísně, protože jde o ustanovení výjimečné.

Ježto v souzené věci odvolací soud neprohlásil ve svém rozsudku ani výslovně, ani aspoň poukazem na ustanovení čl. I., čís. 2 zák. č. 251/1934 Sb. z. a n., že tu jde o rozhodnutí zásadního významu, nemá řečená jeho doložka práv-

ního významu a nejvyšší soud k ní nemůže přihlížeti.

Bylo proto dovolání jako nepřipustné odmítnouti (§ 507, odst. 1 c. ř. s.).

K tomu podotýká Dr. Wertheimer: Z rozhodnutí nejvyššího soudu není patrno, zda dodatek »protože jde o rozhodnutí zásadního významu«, po případě poukaz na ustanovení čl. I. zák. č. 251/1934 Sb. z. a n. má býti pojat do výroku rozsudečného aneb stačí-li, když tato poznámka jest uvedena v důvodech rozhodovacích.*)

Nejvyšší soud se zabýval zajisté otázkou, nejde-li tu snad o nedostatek rozhodovacích důvodů ve smyslu § 477, odst. 9 c. ř. s. Kdyby tomu tak bylo, byl by nejvyšší soud zrušil odvolací rozsudek jako zmatečný. Nejde tu ani o chybu nebo jinou patrnou nesprávnost ve smyslu § 419 c. ř. s., kterou možno odstraniti prostou opravou. Výrok odvolacího soudu o přípustnosti dovolání je podle své procesní povahy usnesením, proti kterému není podle § 519 c. ř. s. připuštěn rekurs.

Pokud se týká názoru, že odvolací soud nemůže dovolání připustiti podle své libovůle, sluší podotknouti, že řešení otázky, jde-li o rozhodnutí zásadního významu, je ponecháno volnému uvážení odvolacího soudu. Toto volné uvážení jest omezeno toliko po stránce formální. Stačí, když odvolací soud vysloví, že jde o rozhodnutí zásadního významu. Tento výrok však nelze ani napadnouti, ani přezkoumati po stránce materiální, totiž v tom směru, jde-li vpravdě o rozhodnutí zásadního významu.

*) V posledním čísle (1938/5) Deutsches Anwaltsblatt vyšlo právě rozhodnutí n. s. z 31. března 1938, Rv I 650/38, jež nasvědčuje tomu, že poukaz na zásadní význam, resp. na předmětné zákonné místo může býti obsažen i jen v odůvodnění rozsudku. — Pozn. redakce.