že byl žalovaný povinen platiti čtvrtletně nejen nájemné 1.400 Kč, nýbrž i čtvrtletně zálohu 560 Kč na městské dávky, jakož i na jiné povinnosti ze smlouvy nájemní plynoucí, a to jako součást nájemného, které tudíž činilo čtvrtletně 1.960 Kč, že však tím nebyla nikterak dotčena smluvní povinnost žalobce a právo žalovaného na konečné vyúčtování záloh a vrácení případných přebytků žalovanému po skončení smluvního poměru. Tento výklad smlouvy opřely nižší soudy o výpověď Marie S-ové, podle níž se pod »nájemným« v korespondenci i v rozhovoru stran mínila vždy c e l á p l a t e b n í p o v i n n o s t žalovaného, a soud odvolací i o větný rozbor doslovu smlouvy. Nejvyšší soud schvaluje zúplna výklad daný smlouvě v napadeném rozsudku, dodávaje, že i povaha právního poměru v souzeném případě nasvědčuje správnosti tohoto výkladu. Bylať smlouva nájemní mezi stranami uzavřena na určitou, časově přesně vymezenou dobu, od 1. října 1929 do 30. září 1933, a jest nesporno, jakž ostatně i z vývodů dovolatelových v dovolání patrno, že mimo vlastní nájemné 1.400 Kč čtvrtletně měl žalovaný p l a t i t i také městské dávky zvlášť. Tento závazek jest zcela jasně a určitě obsažen v první větě smlouvy. Ustanovení zcela samostatné druhé věty smlouvy, podle něhož na městské dávky, jakož i na jiné povinnosti ze smlouvy jest s k l á d a t i čtvrtletně zálohu 560 Kč, která se po skončení nájemního poměru a vyúčtování případných nedoplatků, pokud by něco zbývalo, žalovanému vrátí, jest jen doplňkem usnadňujícím placení městských dávek po stránce formální tak, aby strany nemusily každé čtvrtletí městské dávky, podrobené obvykle co do výše změnám, účtovati, a posunujícím vyúčtování částek, připadajících na městské dávky, na dobu po skončení nájemního poměru. Ze slov »skládati čtvrtletně zálohu 560 Kč«, nelze dovozovati, že tato část platu za užívání najatého bytu žalovaným měla jinou právní povahu, než součást nájemného a nájemné samo. Tento smysl smlouvy nemohou vyvrátiti ani vývody dovolání, vedené patrnou snahou rozlišovati mezi vlastním nájemným a zálohou jen z toho důvodu, by byl zjednán podklad pro dovolatelovo tvrzení, že má zažalované nájemné nejen zaplaceno, nýbrž i 85 Kč 70 h přeplaceno, takže by žalobce neměl výpovědní důvod jím v žalobě o vyklizení bytu uplatňovaný. Dovolateli nelze ani v tom směru přisvědčiti, že se žalobce, přijav po podání žaloby dne 14. října 1931 nájemné 1.400 Kč, — vzdal nároku na vyklizení bytu a tím nájemní smlouvu obnovil. Ztotožňovati pojem »náhrada za používání bytu« s pojmem »nájemného«, v tomto případě nelze a nejde tu ani o mentální reservaci dovolatelem tvrzenou, poněvadž v dopise ze dne 13. července 1931 byl na to zástupcem žalobcovým výslovně upozorněn, že žalobce setrvává na zrušení nájemní smlouvy a že tudíž tato úplata (1.400 Kč) není nájemným ve vlastním slova smyslu, nýbrž náhradou za užívání bytu bez právního titulu.

Čís. 12640.

Dítě ještě nenarozené, avšak již počaté, pokládá se za narozené, pokud jde o jeho vlastní práva.

Dítě, které v době smrti domnělého nemanželského otce bylo již počato, patří k osobám, o jichž výživu měl usmrcený, předpokládajíc, že jest nemanželským otcem, pečovati podle zákona (§ 1327 obč. zák.) a jemuž musí býti nahrazeno to, co mu smrtí živitele na výživě ze zákona ušlo.

S hlediska § 1327 obč. zák. se nevyžaduje, by usmrcený v době svého úmrtí výživné skutečně poskytoval.

(Rozh. ze dne 26. května 1933, R II 144/33.)

Dne 11. října 1931 byl usmrcen Karel B. automobilem náležejícím druhému žalovanému a řízeným prvým žalovaným. Žalobkyně, narodivší se dne 5. února 1932, domáhala se na žalovaných náhrady škody, tvrdíc, že Karel B. byl jejím nemanželským otcem. Procesní soud prvé stolice žalobu zamítl. Odvolací soud zrušil napadený rozsudek a vrátil věc soudu prvé stolice, by, vyčkaje pravomoci ji znovu projednal a rozhodl. Důvody: Soud prvé stolice dospěl při výkladu ustanovení § 1327 obč. zák. k právnímu názoru, že osoby, k nimž měl usmrcený zákonnou vyživovací povinnost, mají nárok na náhradu toho, co jim skutečně ušlo a že rozhoduje alimentace, kterou usmrcený v době svého úmrtí skutečně poskytoval. Poněvadž pak v souzeném případě usmrcený žalobkyni ještě nic neposkytoval, že tedy jí nic neušlo a že proto zmíněného předpokladu pro nárok žalobkyně tu není. Žalobkyně vystupuje jako nemanželské dítě usmrceného Karla B-a, o němž tvrdí, že jest jejím nemanželským otcem. Nemanželské dítě má podle § 166 obč. zák. nárok na výživu přiměřenou jmění rodičů a jest k výživě především zavázán otec. Není tedy pochyby, že nemanželské dítě patří mezi osoby, kterým v případě usmrcení živitele musí býti podle § 1327 obč. zák. nahrazeno to, co jim tím ušlo. Podle § 168 obč. zák. může býti nemanželský otec k návrhu matčinu za předpokladů tam uvedených již před narozením dítěte přidržen k tomu, by složil u soudu částku výživy. Třebaže toto ustanovení upravuje ve své podstatě nárok matčin a nikoliv dítěte a třebaže vyživovací povinnost počíná teprve zrozením dítěte, přece je z toho zřejmo, že zákon zavazuje již domnělého nemanželského otce k jistému plnění, byť i podmíněnému, před narozením dítka. Také všeobecná právní zásada »nasciturus pro iam nato habetur« tomuto názoru odpovídá. I proti pozůstalosti nemanželského otce může nemanželské dítě vystupovati se svým nárokem na výživné jako věřitel pozůstalosti. Podle obsahu spisů lze usuzovati s jistou pravděpodobností, že by podle obyčejného běhu věcí byl se Karel B. dožil zrození žalobkyně (nebýti tohoto smrtelného úrazu) a že tedy tím okamžikem byla by nastala jeho vyživovací povinnost podle § 166 obč. zák. Žalovaní aspoň netvrdí, že by byl pravděpodobně jiným způsobem před zrozením žalobkyně zemřel. Žalobkyně také tvrdí, že usmrcený měl takový výdělek, že mohl své zákonné vyživovací povinnosti dostáti. Z těchto hledisek jest tedy uznati, že usmrcením Karla D-a výživné žalobkyni podle § 166 obč. zák. patřící

ušlo a že by tedy bez ohledu na ostatní námitky žalovanými uplatňované její nárok byl po právu. Soud prvé stolice vzhledem na svůj právní názor se však nezabýval těmito ostatními námitkami, zejména že žalobkyně není nemanželským dítětem Karla B-a, že tento svůj úraz sám zavinil, že při svých majetkových poměrech nebyl s to žalobkyni výživné poskytovati a že požadované výživné jest přemrštěné.

Nejvyšší soud nevyhověl rekursu.

Důvody:

Podle § 22 obč. zák. mají i nezrozené děti od doby svého početí nárok na ochranu zákona. Zákon přiznává tudíž plodu již početému, ale ještě nenarozenému dítku podmíněnou způsobilost k právům (viz Ehrenzweig I. díl str. 144), neboť podle fikce zákona pokládá se dítě ještě nenarozené, avšak již zplozené, za narozené, pokud jde o jeho vlastní práva (viz Mayr-Dominik, kniha prvá, str. 69). Podle § 168 obč. zák. může býti nemanželský otec k návrhu matky za předpokladů tam uvedených již před narozením dítěte přidržen k tomu, by složil u soudu částku rovnající se tříměsíčnímu výživnému. Přiznává-li zákon již zplozenému, avšak nenarozenému dítku podmíněnou způsobilost k právům, zavazuje-li domnělého nemanželského otce k jistému plnění již před narozením dítěte, a má-li nemanželské dítko podle § 166 obč. zák. nárok na výživu proti nemanželskému otci, plyne z toho, že v souzeném případě patří žalující dítě, které v době smrti domnělého nemanželského otce Karla B-a, jak jest nesporno, bylo již počato, k osobám, o jichž výživu usmrcený měl, předpokládaje, že jest nemanželským otcem, podle zákona pečovati a jemuž musí býti nahrazeno to, co mu smrtí živitele na výživě ze zákona ušlo. Dovozují-li rekurenti, že jest předpokladem žalobního nároku podle § 1327 obč. zák., jak k tomu také první soud ve svém rozhodnutí poukazuje, by usmrcený v době svého úmrtí výživné skutečně poskytoval, že tomu však v souzeném případě tak nebylo, nemá tento názor ve shora uvedených zákonných ustanoveních opory.

Čís. 12641.

Prozatímním opatřením k odvrácení hrozící nenahraditelné škody (§ 381 čís. 1 ex. ř.) lze povoliti ohrožené straně to, čeho může dosíci exekucí teprve na základě příznivého pro ni exekučního titulu.

(Rozh. ze dne 26. května 1933, R II 177/33.)

Soud prvé stolice povolil prozatímní opatření zřízením společného správce pro mlýn náležející stranám spoluvlastnicky. Rekursní soud zamítl návrh na zřízení společného správce mlýna.