zákonného tvrzena ani v žalobě ani během řízení v I. inst. Musilo by býti tvrzeno a prokázáno, že obci B., potom jejím zákonným zástupcům, byla známa nezpůsobilost R., když naň byla práce přenešena. Musilo by býti dokázáno, že včas přenešení práce na R. bylo neb musilo být obci známo, že přijde k vykopání kanálu.

Zavinění zástupců městské obce B. v některém směru nebylo však tvrzeno ani v žalobě ani během jednání v I. inst.

(Rozh. nejv. soud. dvora z 15. května 1912 Rv III 47/12 a R III 33/12.) František M r š t i n a.

Slib nemanž. otce, přispívati na výživu dítěte v cizoložství splozeného jest bez listiny notářské nezávazným, jevě se pouhým darem.

Provdaná A. zažalovala B. na zaplacení 400 K, kteréž prý týž se jí na výživu a vychování děcka C., ním prý zplozeného, zaplatiti zavázal.

Žalovaný to popřel, jakož i že by s žalobnicí vůbec byl souložil.

Na základě výpovědi žalobnice jako strany a manžela jejího, doznání žalovaného ze soulože potvrdivšího, první soudce žalobě její vyhověl přes to, že žalovaný jako strana slyšen, na svém záporném stanovisku setrval.

V d ů v o d e c h

praví se, že závazek přispívati na výživu dítěte v cizoložství zplozeného, za nemravný poznačen býti nemůže.

II. stolice (Brno) žalobu zamítla.

D ů v o d y:

Odvolací důvod nesprávného právního posouzení ve více směrech jest na místě.

Dítě žalobnice má pro sebe praesumpci původu manželského (§ 138. ob. z. obč.), již vzhledem na spolužití obou manželů vůbec nelze vyvrátit (§ 158. ob. z. obč.) a proto nemělo oproti žalovanému vůbec žádného alimentačního nároku; to stejnou měrou ovšem ani jeho matka, žalobnice.

Poněvadž tu tedy nebylo závazku, bylo by vyjádření se žalovaného, o které se žaloba opírá, považovati právně za pouhý darovací slib.

Poněvadž pak se udál bez současného odevzdání a nebyla o něm zřízena listina notářská (§ 1. lit. d. zák. z 25. července 1871, č. 76. z. ř.), jeví se slib ten nezávazným a proto nežalovatelným.

Slib ten učiněn byl dle žaloby za tím účelem, aby žalobnice své souložení s žalovaným a zplození dítěte v této souloži svému man-

želu zatajila; dle výpovědi žalobkyně jako strany za tím účelem, aby byla žalovanému k souloži znova povolnou, tudíž v obou případech za účelem nemravným. Neboť zatajením cizoložství měl manžel žalobkyně, případně i dítě samo připraveni býti o právo vyvoditi z cizoložství toho soudní důsledky, poskytnutím soulože pak měl přímo porušen býti trestní zákon.

Jest tudíž i z tohoto důvodu slib onen neplatným (§ 878. ob. z. obč.).

Dále schází žalobkyni též aktivní legitimace k žalobě. Petit žalobní zní výslovně »na výživu a vychování dítěte«. Dítě, dokud otec žije, zastupuje však před soudem tento (§§ 91. a 147. ob. z. obč.) a byl by tudíž žalobu mohl podati jen otec, kdyby vůbec byla přípustnou.

Týž by byl též jedině oprávněn býval, slib za dítě přijati.

Nejv. soud dovolání žalobnice nevyhověl.

Důvody:

Dovolací spis klade svým vývodům za základ tvrzení, že žalovaný je skutečně otcem dítěte C. Tato skutková okolnost není však zjištěna; naopak potíraný rozsudek uvádí, že se táž nedá vůbec dokázati.

Odpadne-li pak tento předpoklad, tu nelze tvrditi, že žalovaný platební slib projevený vůči žalobkyni učinil, uznávaje skutečně stávající zákonný závazek.

Na druhé straně není tu také toho, že i A. by byla učinila se své strany žalovanému slib k určitému konání ve smyslu §. 861. ob. z. obč. Ujednání žalující stranou tvrzené má tedy nepopíratelně povahu bezplatnosti a není, jak soud odvolací případně dovodil, pro nedostatek formy notářské žalovatelným.

Ježto již tento důvod jest s to dolíčiti neudržitelnost zažalovaného nároku, je zbytečno se zabývati blíže s dalšími, v podstatě rovněž správnými úvahami, jež přiměly soud odvolací ku změně rozsudku prvého soudce a k zamítnutí žaloby.

(Rozh. z 2. října 1912, č. j. Rv III 450/12.) J. B.

Dokud není pozůstalost ***bezvýminečně*** *přihlášenému dědici odevzdána, nelze vésti na něho exekuci na základě rozsudku proti pozůstalosti vydané.*

Pozůstalost po A., zastoupena poz. vdovou B., k pozůstalosti bezvýminečně se přihlásivší, byla právoplatně odsouzena k zaplacení 50.000 K s přísl. žalobci C.