tila jí věc k doplnění a rozhodnutí z důvodů předchozího rozhodnutí III. stolice.

Žalobě bylo pak ve všech 3 stolicích vyhověno. Z důvodů III. stolice: Předchozí rozhodnutí III. stolice poukazovalo k tomu, že žalobce již v žalobě i během ústního jednání tvrdil, že konal v závodě žalované samostatné práce, které blíž označil, a že má nárok proto na to, by mu žalovaná vydala vysvědčení toho obsahu, že byl v jejím závodě zaměstnán jako samostatný přijímač zboží, dodalo pak právní direktivu, že by nebylo rozumné příčiny, proč by se nemělo žalobě i v původním znění vyhověti, kdyby se žalobci podařilo tato svá udání prokázati. Důkaz ten se žalobci zdařil.

Rozhodnutí nejv. soudu z 25. VII. 1922 R I 840-22 a z 16. X. 1923 Rv I 733-23. *Dr. Rudolf Schreiber.*

Manžel jest povinnen, aby platil manželce pro dítě výživné, když ho tato opustila, vzavši sebou dítě, jestliže manželé nevyžádali soudního rozhodnutí o tom, je-li manželka oprávněna žíti odloučeně od manžela a zejména, když manžel neuplatnil práva, aby se manželka vrátila s dítětem do jeho domácnosti.

Manželka uvedla, že se rozešla se svým manželem, vzala s sebou dvouleté dítě a poněvadž na jeho výživu manžel ničeho platiti nechce, žádá v cestě nesporné, aby byl k této povinnosti soudem přinucen.

Soud prvý uložil manželu, aby platil na výživu dítěte manželce 100 Kč měsíčně.

Soud rekursní zrušil usnesení I. stolice z toho důvodu, že soud prvý nezjistil pravdivost námitky manžela, že ho manželka bez veškerého důvodu opustila a že má toliko povinnost, není-li zvláštního důvodu, poskytovati výživné ve své domácnosti in natura.

Na to soud I. stolice zjistiv, že manželka neměla žádného důvodu, aby domácnost mužovu opustila, zamítl její návrh, aby jí manžel platil na dítě výživné. Toto usnesení bylo soudem rekursním potvrzeno, avšak k revisní stížnosti nejvyšším soudem změněno a manželu uloženo, aby platil manželce výživné v podstatě z těchto důvodů:

Pokud se to snáší s účelem vychování, pokud to jiné okolnosti zvláštní nečiní nemožným, má býti výživa dětem v man-

želství zrozeným poskytována v rodičském domě, tedy jako naturální výživa, neboť jest součástí otcovské moci, pořadem právním uplatňované, aby děti sdílely otcovu domácnost (§ 145 obč. zák.). Z toho důvodu sluší uznati, že otec jest povinen povinnost vyživovací podle §u 141 obč. zák. plniti zpravidla jenom, když s ním děti žijí v jeho domácnosti a nepobývají proti jeho vůli mimo jeho domácnost.

Proto bylo v tomto případě uvážiti v prvé řadě, zdali nezletilý, nyní dvouletý, nebyl svému otci odňat z otcovské péče proti jeho vůli. Po této stránce bylo soudy nižších stolic zjištěno, že matka dítěte, vzavši toto sebou, opustila manžela a že manželé žijí ve skutečné odloučenosti. Udávala jako důvod opuštění domácnosti manželovy okolnost, že v této domácnosti byla pouhou služkou, což však bylo zjištěním soudu I. stolice vyvráceno, takže je správný úsudek, že matka dítěte neměla závažného důvodu, aby se odstěhovala od manžela proti jeho vůli a brala sebou dítě.

Manželé nevyžádali si rozhodnutí příslušn. soudu, nýbrž setrvávají ve stavu skutečné odloučenosti, zákonem zavrhované, jmenovitě otec dítěte neuplatnil dosud zákonem mu příslušejícího práva, aby se manželka vrátila s dítětem do jeho domácnosti. Když tak neučinil, dlužno do doby, než tak učiní, za to považovati, že se odchod manželčin a dítěte z jeho domácnosti nestaly proti jeho vůli, poněvadž svou právní nečinností v této příčině zákonem zavrhovaný stav udržuje a tím jej mlčky schvaluje. Při tom je závažno, že dítě je teprve dvouleté, tedy tak útlého věku, že jeho fysické blaho nedopouští, aby už nyní bylo odňato z opatrování matčina, o jakém mluví § 141 obč. zák. II. věta a že ovšem toto dítě o svém pobytu ještě samo nemůže rozhodnouti.

Proto byl rozhodnutím rekursního soudu, na tom spočívajícím, že m a t k a s d í t ě t e m, opustivši svémocně otcovu domácnost, zpronevěřila se předpisu §u 93 obč. zák. a že proto dítě tím pozbylo alimentačního nároku, porušen zákon, proto je o předpis §u 16 nesp. pat. se opírající stížnost dovolací opodstatněna a bylo jí vyhověti.

Bylo proto usnesení soudu prvého, jímž bylo uloženo manželu, aby platil 100 Kč výživného až do dalšího rozhodnutí, správné. Měl se soud rekursní dáti vésti základní zásadou § 142 obč. zák., podle které při takových úpravách musí v prvé řadě býti uváženy pouze zájmy dětí, které přece rodičovskými rozmíškami a nezákonitým stavem jich odloučenosti

nemohou býti zkráceny na naléhavě důtklivém právu vyživovacím.

Rozh. nejv. soudu ze dne 27. února 1924 čj. R I 151/24-I.
R. v. z. s. Doležal.

Ochrana třetí osoby, která při exekuci vyklizovací tvrdí, že jí k vyklizovanému bytu přísluší samostatné právo nájemní nebo užívací.

I.

Vymáhající straně A. byla povolena proti povinnému B. exekuce vyklizením bytu, z něhož měl býti vyklizen též C. jako podnájemník povinného B. Na to podal C. na A. žalobu s tímto konečným návrhem: »Zjišťuje se nájemní právo žalující strany k bytu . . . . . ., žalovaná strana jest povinna toto uznati, exekuce č. j. . . . . ., pokud jest vedena na tento byt, prohlašuje se proti žalující straně za nepřípustnou a žalovaná strana jest povinna zaplatiti žalující straně útraty sporu do 14 dní pod exekucí.«

Exekuční okresní soud provedl některé důkazy a zamítl pak žalobu jednak proto, že vzal za prokázáno, že žalobce je pouze podnájemníkem strany povinné, jednak proto, že při exekuci vyklizením je žaloba podle § 37 ex. ř. nepřípustná.

Odvolací soud zrušil tento rozsudek pro kusost řízení, vyhradiv svému usnesení právomoc podle § 527 odst. 2 c. ř. s. a prohlásiv v důvodech, že běží o žalobu podle § 228 c. ř. s. a že žalobce má na brzkém zjištění sporného právního poměru právní zájem.

Nejvyšší soud vyhověl rekursu strany žalované, usnesení v odpor vzaté zrušil a uložil odvolacímu soudu, aby nehledě k svému zrušovacímu důvodu o odvolání žalobcovu znova jednal a rozhodl.

Odůvodnění: Dovolací soud nesdílí názor odvolacího soudu, že přítomná žaloba je žalobou určovací podle § 228 c. ř. s., pokud se žalobce domáhá zjištění, že mu přísluší právo nájemní k bytu, který v domě žalované obývá.

Z celého obsahu žaloby, jako vylučovací žaloby ještě v odvolacím spise označené a návrh na odklad exekuce obsahující, jest patrno, že žalobce předeslal první větu prosby žalobní: (»Zjišťuje se právo nájemní žalující strany k bytu«) pouze jako podstatný základ pro žalobní návrh, by zrušena byla exekuce, pokud jde o vyklizení sporného bytu.