

čís. 7 ex. ř., v rekursu uplatňovanou, při dražebním roku odpor proti příklepu, její rekurs proti příklepu pro tuto vadu byl nepřipustný a správně bylo jej odmítnouti (§§ 526 c. ř. s. a 78 ex. ř.). Tak se mělo státi, i když k vadě příklepu podle § 184 čís. 7 ex. ř. jest přihlížeti z úřadu (§ 186 první odstavec ex. ř.) a i když rekursní soud uznal udělení příklepu podle uvedeného místa zákona za vadné. Tu bylo na rekursním soudu, by zrušil příklep z úřadu, nikoli však, by jej zrušil, vyhovuje nepřipustnému rekursu. Bylo proto částečnou změnou usnesení rekursního soudu vyhověti dovolacímu rekursu potud, že se rekurs vymáhající věřitelky jako nepřipustný odmítá.

Ve věci samé jest přisvědčiti právnímu názoru rekursního soudu, že děti dosud ani nezplozené nejsou osobami po rozumu §§ 16 a 22 obč. zák. a nemohou se státi ani podmínky práv neb závazků ani nejsou způsobilé k právním jednáním. Odůvodnění tohoto názoru rekursním soudem jest v podstatě správné a k vůli úplnosti dodává se jen toto: § 274 obč. zák. sice ustanovuje, že lze zřídití opatrovníka i potomstvu dosud nezplozenému, ale toto ustanovení jest výjimečným a platí jen ve zvláštních případech. Zákon dovoluje, by bylo pečováno i o takové potomstvo fideikomisárnými substitucemi (§ 612 obč. zák. a dvor. dekret ze dne 29. května 1845, čís. 888 sb. z. s.), rodinnými fideikomisy (§ 618 obč. zák.) a nadacemi (§ 646 obč. zák.). V těchto případech nutno i takovému dosud nezplozenému potomstvu zřídití opatrovníka, by nebylo zkráceno v případě, že mu bylo něco zůstaveno na případ smrti. Ustanovení toto nelze však zevšeobecňovati v ten rozum, že občanský zákon uznává nezplozené potomstvo za osoby v každém směru, že je prohlašuje za způsobilé k nabytí práv a k právním jednáním vůbec. Ten smysl nemá ani ustanovení § 274 obč. zák. ani ustanovení dvor. dekretu ze dne 29. května 1845, čís. 888 sb. z. s. (Viz Ehrenzweig, System rak. práva soukromého 1925 § 63, Stubenrauch Komentář k obč. zák. str. 343). Nejsou tedy nezplození potomci způsobilými uzavíratí smlouvy a nemohli tudíž ani v dražebním řízení koupiti nemovitost, o niž tu jde. Jest tu případ § 184 čís. 7 ex. ř., k němuž měl podle § 187 ex. ř. první soud z moci úřední přihlížeti a, an tak neučinil, zrušil, správně změnil právem rekursní soud z úřadu usnesení prvního soudu a vydražitelům, mezi nimiž byli i potomci nezplození, příklep odepřel. Též je správným právní názor rekursního soudu, že jest všechny vydražitele považovati za celek a že nutno, byly-li mezi vydražiteli osoby nezplozené, příklep odepřítí všem, neboť by se podíly jednotlivců nedaly podle § 10 knih. zák. určití v poměru k celé nemovitosti.

Čís. 9184.

Normální soulož a otěhotnění není tělesným poškozením ve smyslu § 1328 obč. zák.

Otěhotnění po souloži není náhodou podle § 1311 obč. zák.

Umělé přerušení těhotenství není slehnutím, jež má na mysli § 167 obč. zák.

(Rozh. ze dne 19. září 1929, Rv I 88/29.)

Žalobu ženy o náhradu škody podle § 1328 obč. zák. o b a n i ž š í s o u d y zamítly, o d v o l a c í s o u d z těchto důvodů: Prvý soud správně posoudil sporný případ podle ustanovení § 1328 obč. zák. a odůvodnil, že není tu podmínek náhrady škody, najmě, že nelze tvrditi, že žalovaný použil lsti, by žalobkyni přiměl, by mu dovolila mimomanželskou soulož. Za zjištěných okolností nelze souhlasiti s vývody odvolatelky, že žalovaný jednal lstivě. Sporný případ nelze posuzovati ani podle ustanovení §§ 1311 a 1325 obč. zák. jako náhodu zaviněnou žalovaným. Odvolatelka sama uvádí, že šlo o styk muže 35letého se ženou 29letou a tu přece, obzvláště když se uváží skutečnosti prvním soudem zjištěné, nutno souditi, že obě strany stejně za své jednání jsou zodpovědny a že žena, která svobodného muže večer v jeho bytu navštíví a která pak po večeru ztráveném s ním v zábavní místnosti v noci s ním do jeho bytu jde, nese sama následky tohoto svého jednání, že nelze tu mluvit o náhodě zaviněné žalovaným. Ani pod ustanovení §§ 1328, 167 a 168 obč. zák. nelze žalobní nárok podříditi.

N e j v y š š í s o u d nevyhověl dovolení.

D ů v o d y:

Podle toho, co bylo zjištěno, uznal odvolací soud správně a poukazuje se v tom směru na důvody napadeného rozsudku, že žalobkyně nebyla k souloži, k níž mezi ní a žalovaným došlo, v noci na 1. ledna 1927, žalovaným lstivě svedena. Proto právem uznal odvolací soud, že žalobkyni nárok na náhradu jednak nákladů umělého přerušení těhotenství žalobkyně, pocházejícího prý z oné soulože se žalovaným, jednak škody vzniklé žalobkyni pozbytím místa, podle § 1328 obč. zák. nepřísluší. Ježto normální soulož a otěhotnění není tělesným poškozením ve smyslu § 1325 obč. zák. a otěhotnění po souloži není náhodou podle § 1311 obč. zák., není nárok žalobkyně opodstatněn ani podle těchto §§. Pokud se žalobkyně snaží oprávněnost svého nároku opřít i o ustanovení § 167 obč. zák., dovedil již nejvyšší soud v rozhodnutí čís. 8404 sb. n. s., že při umělém přerušení těhotenství nejde o slehnutí a proto žalobou uplatňovaný nárok žalobkyni ani podle uvedeného § nepřísluší.

Čís. 9185.

Je-li náhradní byt, proti jehož odevzdání jest dlužník povinen posavadní byt u vymáhajícího věřitele vykliditi, v nájmu třetí osoby a nemůže mu býti toho času odevzdán, nejde o absolutní nemožnost tohoto vzájemného plnění, není-li vyloučeno, že překážka, pro kterou nemůže býti náhradní byt dlužníku nyní odevzdán, bude odstraněna.

Okolnost, že náhradní byt nemůže býti toho času skutečně dlužníku nabídnut, může míti jen v zápětí, že exekuci na vyklizení bytu nelze