

cesním jednáním. Jestliže tedy hlavní strana — zde žalovaná — vzala dovolání zpět, dala tím vzhledem k uvedeným již účinkům zpětvzetí dovolání (§§ 484 a 513 c. ř. s.) zřejmě na jevo, že se podrobuje rozsudku odvolacího soudu, což jest totéž, jakoby se byla již původně zřekla dalšího opravného prostředku. Tím pozbývá však účinnosti také dovolání vedlejší intervenientky, která není stranou, poněvadž by bylo v rozporu s procesním úkonem (vzdáním se dovolání, pokud se týče jeho zpětvzetím) hlavní strany. Jen vedlejší intervenient s právy nerozlučného společníka ve sporu zaujímal by i tu postavení samostatnější (§§ 14 a 20 c. ř. s.). Procesní úkony strany, které by odporovaly dovolání t a k o v é h o vedlejšího intervenienta, neměly by účinku na jeho dovolání, neboť právě proto, že takovému vedlejšímu intervenientovi přísluší postavení nerozlučného společníka ve sporu, platí při odporujících si úkonech onen, jenž jest na prvý pohled straně příznivější, právě tak jako při nerozlučném společníku. O takový poměr však v tomto případě nejde. (Ve věci srovn. Hora, Odvolání str. 18, Neumann, Kommentar zur Zivilprozessordnung str. 494, 495, Ott, Soustavný úvod ve studium nového řízení soudního I. díl, str. 187 a rozhodnutí bývalého nejv. soudu vídeňského ze dne 10. listopadu 1908 č. 1229 úř. sb.).

### Čís. 6787.

**Příslušnost podle §u 76 j. n. vztahuje se i na cizozemce.**

**Mezinárodní manželské právo.**

Byl-li sňatek uzavřen v cizozemsku ve formě, jež tam v době sňatku platila, byl uzavřen i podle tuzemského práva platně.

»Osobní způsobilost« ve smyslu §u 4 obč. zák. ku sňatku znamená oprávnění ku sňatku, nedostatek jakékoliv překážky manželské. Předpisu §u 4 obč. zák. dlužno použiti nejen ohledně uzavření manželství, nýbrž i ohledně rozluky jeho. Výrazem »úkony a jednání« v §u 4 obč. zák. míní se všechny právní akty, na nichž jest zdejší příslušník účasten jako strana. Rčení v §u 4 obč. zák., že »právní účinky v tuzemsku se jevíti mají«, neznamená, že účinky musí býti při uzavření sňatku obmyšleny, nýbrž že situace jest takového rázu, že účinky nutně pro tuzemsko plynou, musí se očekávati.

Rozluka manželství cizozemce proti zdejší příslušnici provedená v cizozemsku spadá pod § 4 obč. zák., třebas zdejší příslušnice byla žalovanou a nebyla ve sporu osobně přítomna.

Byl-li některý z manželů zdejším státním příslušníkem, má rozluka, vyslovená cizozemským soudem, účinnost v tuzemsku pouze tehdy, jest-li použitý důvod rozluky uznán i tuzemským právem.

V tom, že rozvedená manželka opustila společnou domácnost, nelze spatřovati rozlukový důvod ani podle §u 115 obč. zák. ani podle §u 13 písm. c) rozl. zák.

Haagská dohoda ze dne 14. listopadu 1898, čís. 85 ř. zák. na rok 1899 nemůže býti v tuzemsku pramenem práva, dokud nebyla zdejším státem přijata.

Tuzemské soudy mohou vysloviti neplatnost manželství cizozemců v cizozemsku uzavřeného, odpírá-li mu tuzemské právo v tuzemsku platnost z ohledu veřejného práva nebo pořádku. Tak jest tomu v otázce dvojího manželství.

Různí-li se právo platící v historických zemích a právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi v otázce platnosti manželství, rozhoduje o platnosti (neplatnosti) manželství a to pro celou oblast Československé republiky právo, platné v oné části území republiky, v níž manželé bydleli v době státního převratu.

(Rozh. ze dne 9. února 1927, Rv I 1535/26.)

Procesní soud první stolice (krajský soud v Liberci) prohlásil neplatným manželství uzavřené dne 14. ledna 1913 mezi Janem K-em a Emmou W-ovou před stavovským úřadem v Budapešti z viny Jana K-a a to vzhledem k dřívějšímu manželství, uzavřenému Janem K-em a Friedou K-ovou dne 16. prosince 1894 v Coschütz v Sasku. O d v o l a c í s o u d napadený rozsudek potvrdil. D ů v o d y: Jak úředním přezkoumáním rozsudku a řízení shledáno, není tu uplatňovaných důvodů odvolacích. Jde o platnost sňatku mezi Janem K-em a Emmou W-ovou, což závisí na rozhodnutí otázky předběžné, zda Král. soud. tabulí v Pešti dnem 15. října 1912 vyslovené rozloučení civ. manželství Janem K-em s Friedou J-ovou dne 16. prosince 1894 v Coschütz (v Sasku) uzavřeného mělo právní účinnost. Není pochybnosti, že pokud se týče uzavření manželství platí všeobecná zásada »locus regit actum« a že manželství v cizině řádně uzavřené jest pokládati, jako by v tuzemsku právoplatně uzavřeno bylo. Jelikož první manželka Frieda K-ová roz. J-ová sňatkem v tomto státě nabytému státní občanství podržela a rovněž tak Emma W-ová před uzavřením manželství s Janem K-em zdejší státní příslušnicí byla, zaujal prvý soud správné stanovisko, že i pro posouzení platnosti druhého manželství jest směrodatné zde platné právo. Dále jest poukázati k tomu, že Jan K. v době uzavření obou manželství byl římsko-katolického vyznání, které po dnes podržel, kdežto prvá jeho choť byla vyznání evangelického-lutherského, že manželství první právoplatným usnesením krajského soudu v Liberci ze dne 29. května 1909 pouze od stolu a lože rozvedeno bylo, kdežto druhé manželství uzavřeno bylo v Pešti dne 14. ledna 1913, takže pro posouzení sporné otázky jedině zákony tehdy v královstvích a zemích v říšské radě zastoupených platné v úvahu přicházejí. I kdyby se uznati mělo, že, posuzuje-li se shora vytknutý rozsudek o rozvodu podle ustanovení v Uhrách platících, jest druhé manželství s Emmou W-ovou před příslušným uherským soudem a za příslušných v Uhrách platících formalit uzavřené v Uhrách právoplatné, an každý stát jest oprávněn pro právní poměry, které v jeho území platnými býti mají, podmínky platnosti té předpisovati, jakmile na území jeho povstaly, lze přece jen řešiti otázku, podle jakého práva posuzovati by bylo rozlukou manželství v cizině uzavřeného, vzhledem k okolnosti, že oba manželé v době jednostranně domáhané se rozluky měli řádné bydliště v tuzemsku a je do dnes zde mají, pouze a jedině dle zákonů tuzemských, tedy podle ustanovení

všeobecného zákona občanského. Uváží-li se pak, že manžel, jsa si toho dobře vědom, že vzhledem ku tehdejšímu faktickým i právním poměrům nebyl by dosáhl rozluky svého prvního manželství s Friedou J-ovou u tuzemských soudů již vzhledem k tomu, že teprve rozlukovým zákonem ustanovení §§ 111 a 115 obč. zák. byla zrušena, kdežto ustanovení §u 62 obč. zák. změny nedoznalo, a že pouze na základě uherského státního příslušenství za tím účelem nabytého dosáhl před uherským soudem rozluky svého soudně rozvedeného manželství, nemůže tato rozluka v tuzemsku míti právní následky, jelikož je s výše zmíněnými tuzemskými tomu příčícími se zákony v zřejmém rozporu a vyslovena byla mimo to ve formě dle min. nař. ze dne 9. prosince 1897, čís. 283 ř. zák. nepřijatelným rozsudkem pro zmeškání, ostatně i ustanovený obhájce svazku manželského dle §u 16 cit. min. nař. odvolání event. i dovolání podati opomenul. Nevykonatelnost shora uvedeného uherského rozsudku ohledně rozluky vyplývá však i z obsahu nař. min. sprav. ze dne 13. prosince 1897, čís. 285 k §u 86 ex. ř. vydaného v souvislosti s případnými ustanoveními všeobecného zákona občanského. Vzhledem na zásadu reciprocity a předpis uherského zák. čl. 4 X ex 81 »že v otázkách osobního statutu uherského stát. příslušníka rozsudky cizozemských soudů proti příslušníkům státu uherského v tuzemsku vykonatelné nejsou« ustanovilo totiž cit. výše zmíněné nař. min. sprav., že se předpisy §§ 81 a 83 ex. ř. nevztahují na exekuční tituly v zemích koruny Uherské zřízené »jedná-li se o výkon rozsudku proti stát. příslušníku rakouskému ohledně stavu osobního«. Také o tom pochybovati nelze, že se uherským soudem vynesený rozsudek o rozluce nesrovnává s ustanoveními §§ 62, 111 a 115 obč. zák. zvláště, když jedině za prokázaný vzatý rozlukový důvod zlomyslného opuštění soudně rozvedenou manželkou věcné i právní podstaty postrádá. Je-li shora zmíněná rozluka pro první manželství manželky v tuzemsku bydlící a zdejší příslušnosti požívající bez právních následků, pak trvání jejího třeba soudně rozvedeného manželství v úvahu již nepřichází a muselo vzhledem na ustanovení §u 62 obč. zák. druhé v Pešti uzavřené civilní manželství pro území tohoto státu býti prohlášeno za neplatné.

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

#### D ů v o d y:

Vzhledem k poznámce prvního soudu o příslušnosti podotýká se, an první soud otázku příslušnosti nadhodil, aspoň tolik, že dle náhledu nejvyššího soudu je tu, když Jan K. i Emma W-ová bydlí v Jablonci n/N., příslušnost podle §u 76 j. n., který se vztahuje i na cizozemce, jímž ovšem Jan K. nesporně jest, a není třeba sahati ku předpisu dekretu ze dne 23. října 1801, č. 542 správně 452 sb. z. s., o němž by teprve vyšetřováno býti musilo, zda-li vzhledem ku platné jurisdikční normě jest posud účinným.

Ve věci samé jsou rozhodny dvě otázky: 1. zda první manželství Jana K-a, tedy jeho manželství s Friedou rozenou J-ovou, uzavřené dne 16. prosince v místě Coschütz v Sasku civilním sňatkem má platnost i

pro tuzemsko, a pak-li se k této otázce přisvědčí, 2. zda má platnost i pro tuzemsko také rozlučka tohoto manželství vyslovená rozsudkem královského soudního dvoru v Budapešti dne 15. října 1912, neboť od toho závisí v tuzemsku platnost, pokud se týče neplatnost druhého manželství téhož Jana K-a s Emmou rozenou W-ovou, o níž pávě jde (§ 62 obč. zák.), protože, bylo-li manželství jeho s Friedou pro tuzemsko neplatné, právně neexistovalo a nemohlo býti překážkou pro jeho druhé manželství s Emmou, byť jinak i rozlučka jeho nebyla dle zdejšího práva platnou, neboť neplatné manželství nepotřebuje ke své právní neexistenci rozlučky, a protože, bylo-li manželství ad 1. naopak pro tuzemsko platné, tedy přestalo býti v tuzemsku překážkou manželství ad 2. jen tehdy, byla-li jeho rozlučka ad 2. i pro tuzemsko platná.

Ad 1. Již prvý soud si otázku tuto jako předběžnou položil — odvolací soud se jí vůbec nedotkl a obírá se jen otázkou ad 2. — a uznal manželství s Friedou za platné, poněvadž prý v Německu, kde uzavřeno, byl civilní sňatek již tehdyž obligatorní. Jak to první soud myslí, není jasno, neboť neopírá se o žádné zákonné předpisy, ačkoliv teprve jich rozbořem se uvidí, zda a kde jest závada a jaká. Poněvadž Jan K. v čase uzavření sňatku toho byl tuzemským státním příslušníkem, Frieda však byla příslušnicí říšsko-německou, dopadá tu § 37 obč. zák., jenž nařizuje, by platnost takového sňatku posuzována byla podle práva místa, kde byl uzavřen, zde tedy říšsko-německého, ale to jen pod tou podmínkou, že předpis §u 4 není na závadu. Tím jest pro spornou otázku vindikován tento předpis §u 4 obč. zák., dle něhož byl K. při sňatku tom vázán na tuzemské zákony, pokud šlo o jeho osobní způsobilost ku sňatku a pokud sňatek měl v tuzemsku jeviti účinky. Tato druhá podmínka, jak níže ad 2. při podrobném výkladu tohoto ustanovení ukáže, by tu byla, neboť sňatek měl při nejmenším jeviti pro tuzemsko ten účinek, že se jím Frieda stala tuzemskou příslušnicí, což mělo platiti i o dětech z toho manželství. Co však se týče prvé podmínky ukáže se tamže, že »osobní způsobilost« ku sňatku znamená tolik, co oprávnění ke sňatku, a že tedy jde o to, nebylo-li u K-a, jenž na tuzemské právo vázán byl, žádné překážky manželství. A tu by šlo o tuto: K. byl katolík a Frieda evangelička a tehdy byl u osob křesťanského vyznání civilní sňatek v tuzemsku připuštěn jen jako tak zvaný nouzový podle zákona ze dne 25. května 1868, čís. 47 ř. zák. (čl. II.), když duchovní správa církevní sňatek z důvodu zákonem neuznaného odpírala, k čemuž dlužno srovnati výnos ministerstva vnitra ze dne 1. srpna 1876 č. 6879, dle něhož šlo-li by o platnost civilního manželství v Německu zdejším občanem bez církevního sňatku uzavřeného (souzený případ), náleží to řešiti soudům, se stanoviska správních úřadů však že také manželství pokládáno býti má za platné. Tato neplatnost by se zakládala tedy na nedostatek »slavnostního prohlášení« podle §u 75 obč. zák. čl. II. a III. zákona z 31. prosince 1868, čís. 4 ř. zák. pro rok 1869, jenž nastoupil místo § 77 obč. zák., a tu podle § 94 obč. zák. bylo neplatnost manželství, jemuž vadila překážka §u 75 obč. zák. (nedostatek předepsaného slavnostního prohlášení) vyšetřovati z ú ř e d n í p o v i n n o s t i (t. zv. veřejnoprávní překážka) a nikoli pouze na žádost postižených, a proto právě dlužno se otázkou zabývati, třeba žádný z účastníků ji nenad-

hodil. Nyní sice na místo §u 94 obč. zák. nastoupil § 28 zákona rozl., dle něhož vyšetřovati jest neplatnost manželství z úřední povinnosti, vadí-li překážka §u 8 (§ 12 odst. 3) téhož zákona, a tento § 8 předpokládá právě civilní sňatek, ovšem fakultativní (§ 1 téhož zákona) a nevyžaduje již, jak to činil § 75 obč. zák., obligatorně sňatek církevní. Sňatek pouze civilní nečiní tedy ani mimo případ nouze dnes již manželství neplatným ani u osob vyznání křesťanského a tato překážka manželství tedy odpadla. Ale zákon rozlukový (ze dne 22. května 1919, čís. 320 sb. z. a n.) nepraví nikde, že by působil v této příčině zpět (§ 31 rozl. zák.), takže platí § 5 obč. zák., že nazpět nepůsobí, a dlužno proto tuto překážku posuzovati podle tehdejšího práva, platného v době, kdy sňatek byl uzavřen, tedy dle §u 75 obč. zák. a zákona ze dne 31. prosince 1868, čís. 4 ř. zák. pro rok 1869 nastoupivšího na místo §u 77 obč. zák., dle nichž bylo sňatek katolika s nekatoličkou vykonati před duchovním správcem toho neb onoho a jen v případě, že duchovní správa by byla akt ten odpírala z nezákonného důvodu, směl se státi před světským úřadem, takže by se musilo zjistiti, zda-li toto odepření se stalo a tato podmínka občanského sňatku byla splněna. Tím, že forma povýšena jest na podmínku platnosti manželství a nabyla tudíž významu materielněprávního, nepřestala nicméně býti formou. Podobně na př. forma notářského spisu předepsaná pro některé smlouvy je podmínkou materiální platnosti jejich a přece také nepřestává býti formou. V mezinárodním právu soukromém se všeobecně uznává zásada, že locus regit actum t. j., že forma právních jednání se řídí právem místa, kde se uzavírají. Sice se také uznává, že ohledně sňatku pro to vlastně není předpisu — vskutku není obsažen ani v §u 4 obč. zák. ani jinde — naopak, že i předpisy, upravující formu právních jednání, jsou obsaženy ve výraze »občanské zákony«, na které tento § 4 zdejší státní občany za podmínky tam udané i v cizině váže, nicméně činí se výjimka pro formu jednomyslně. Nelze sice odůvodňovati ji ministerskými výnosy, na něž se Ehrenzweig l. c. str. 110 dovolává, neboť výnosy zákona měniti nemohou, ale důvod je správně ten, že se to pravidelně prováděti ani nedá, by občan v cizině dbal formy předepsané právem svého domovského státu. Vskutku dospělo by se k nemožným důsledkům, kdyby zdejší občan i v cizině vázán byl na formu notářského spisu, ale právní řád cizí země, o níž by šlo, instituce veřejných notářů vůbec by neznal. Musí se tedy příliš všeobecný předpis §u 4 obč. zák. rozuměti pod zorným uhlem praktikability a vyložiti tedy restriktivně, takže zásada locus regit actum jej prolamuje. Otázka je ovšem velice důležitá, vždyť sama Haagská dohoda, ačkoliv zásadu locus regit actum pro sňatky uznala, nicméně státům, jichž zákonodárství žádá církevní sňatek, vyhradila, by nebyly nuceny ji držeti (čl. 4). Patrně však myslí na státy, jež občanský sňatek neznají ani podpůrně. Dle těchto vývodů byl sňatek K-a s Friedou dle zdejšího práva platně uzavřen, byv uzavřen ve formě v Německu tehdáž platné. Zda již tehdáž byl tam sňatek občanský obligatorní, jak první soud praví, aniž by citoval příslušný zákonný předpis, nelze zde vyšetřovati, protože občanský zákon pro německou říši, jenž v §u 1317 a násl. předpisuje sice obligatorně občanský sňatek, nabyl platnosti teprve 1. ledna 1900, nejvyšší soud však nemá pomůcek,

by mohl vyšetřiti starší právo, zda obligatornost civilního sňatku předepsána byla v Německu také již roku 1894. Není toho také třeba, protože obligatornost tu nerozhoduje, stačí i fakultativnost (jako dnes zde) a lze přestati na obsahu oddací listiny Standesamtu Coschützského ze dne 14. července 1915 vysvědčující civilní sňatek, o němž jde.

Ad 2. Nižší soudy opírají se tu o § 81 č. 3 ex. ř., o kterémžto názoru vyslovil se nejvyšší soud podrobně v rozhodnutí č. 5997 přes opačnou nauku zamítavě a odkazuje se prostě na rozhodnutí to. Podotýká se jen, že k odůvodnění věty v nauce hájené, že manželství zdejšího příslušníka může jen zdejšími soudy rozloučeno býti, nelze se odvolávati ani na § 100 j. n. jak Ehrenzweig System I., Allgemeiner Teil 1925 str. 104 č. 2 činí, neboť § 100 j. n. obsahuje jen předpis, kdy jsou zdejší soudy pro žalobu na rozluku příslušny a které jsou důvody místní příslušnosti, pro otázku však, zda je rozluka cizozemským soudem vyslovená platna i zde a pod jakými podmínkami, není v něm ani nejbližších náznaků. Ve sporné otázce nejde nejen o exekuci (§ 81 čís. 3 ex. ř.), ale také ne o příslušnost (§ 100 j. n.), nýbrž jediné a číře o právo m a t e r i e l n í; jestliže tedy Ehrenzweig n. u. m. praví, že »manželství rakouských příslušníků může jen od rakouských soudů platně býti rozloučeno, neb rozvedeno (§ 100 j. n.; § 81 č. 3 ex. ř.) a sice jen dle rakouského práva«, je v tom jen tolik pravdy, pokud právě v tom obsažen odkaz na materiální právo rakouské, pokud jde jen o otázku, zda tu jest důvod rozluky platný dle rakouského práva, t. j. zda ten důvod rozlukový, jehož cizozemský soud užil, jest uznán i v rakouském právu. Zda třeba zkoumati i to, zda byl důvod rozlukový i skutkově opravdu dán, netřeba zde rozbírat, neboť o to v souzeném případě už nepůjde, když se uzná, že užitý důvod rozluky není v tuzemském právu uznán v tom způsobu, jak ho bylo užito. Nelze nepodotknouti, že otázka, je-li rozluka cizozemským soudem vyslovená zde platna, vynořuje se vždy nutně jen jako otázka p r e j u d i c i e l n í ve sporu o platnost manželství jí následujícího a že tedy už proto formální otázky (příslušnosti soudní a přípustnosti exekuce) nejsou na místě, nýbrž jde jen o to, pod jakými podmínkami rozluka ta i zde platí, když cizozemský rozsudek nemá tu prostě významu rei judicatae a proto podléhá přezkumu zdejšího soudu, jenž rozhoduje o platnosti následujícího manželství, a jde jen o to, pokud a v kterých bodech byla rozluka v cizozemsku provedená vázána na zdejší materiální právo (§ 4. obč. zák.). Rozdíl od případu čís. 5997 sb. je ten, že tam nižší stolice uznaly, že rozluku vysloviti může jen zdejší soud a rozluka vyslovená soudem cizozemským že jest neúčinná, byť důvod, z kterého vyslovena, byl i zdejším právem uznán, kdežto v souzeném případě jen prvý soud na to naráží, že »přísně vzato« by tomu tak bylo, jinak však obě stolice rozhodují věc jen na základě úvahy, je-li budapeštský rozsudek meritorně dle zdejšího práva správný, při čemž ovšem zabíhají i do práva formálního, na př., že kontumační rozsudek je dle zdejšího řízení ve věcech rozlukových nepřipustný. Podotýká se dále, že ministerské nařízení ze dne 17. prosince 1897, čís. 285 ř. zák. k §u 86 ex. ř. má obsah právě opačný, než jak jej odvolací soud cituje, pokud jde právě o číslo 3 §u 81 ex. ř., jehož ustanovení je v nařízení tom vyňato, ne sice citováním čísla, ale ovšem vypsáním jeho obsahu. Pokud

se nižší stolice zabývají §em 111 obč. zák. a tudíž neplatností druhého sňatku K-a z důvodu nezrušitelnosti jeho sňatku jako katolíka s Friedou, dlužno odkázati na to, že sňatek s Friedou byl občanský, nebyl tedy uzavřen »dle zásad katolické církve« (min. nař. ze dne 14. července 1854, čís. 193 ř. zák.), mimo to K. již před sňatkem byl a Emma stala se právě sňatkem, platnost jeho předpokládajíc, příslušnicí tehdejšího státu uherského (§ 5 zák. čís. 50 z roku 1879), takže ani ona, třeba dle všeho do té byla zdejší občankou, ač to výslovně ve spisech uvedeno není, nespádala už pod § 4 obč. zák., jenž jistě předpokládá, že osoba zůstává zdejší příslušnicí i po aktu. Tím je § 111 obč. zák. vyřazen vůbec z úvahy a není ho také k vyřešení věci třeba. Jestliže dovolací spisy obou stran opírají se o protichůdná rozhodnutí bývalého vídeňského nejvyššího soudu, dlužno na to odvětit, že rozhodnutí ta nejsou pro nejvyšší soud československý závazna, i kdyby právní stav po převratě se ani nebyl změnil, pokud se týče třebaže nastalé změny nepřišly v úvahu. Možno jen doložit, že jmenovaný vídeňský soud naopak došel dnes dle Ehrenzweiga str. 103 k výsledku, že opětný sňatek cizince je platný i tehdy, když jeho první sňatek (dle tuzemského mezinárodního práva soukromého) ještě trvá. Dle toho by byl sňatek s Emmou platný i kdyby byl platným pořád ještě sňatek s Friedou, takže by vlastně § 62 obč. zák. byl z platnosti vyřazen. Věc by tak byla sice z míry jednoduchá, ale nejvyšší soud nemůže se k tomuto náhledu ostatně veškerou literaturou u Ehrenzweiga citovanou rozhodně odmítnutému přikloniti, nýbrž musí se držeti platného zákona a dáti mu vlastní svůj nejlepší uvážení řízený základ. Zůstává tedy pořád otázkou jen, zda rozluka manželství K-ova s Friedou rozsudkem budapeštským vyslovená platí i zde. Jak už také v citovaném rozhodnutí č. 5997 sb. uvedeno, jedná se tu o otázku tak zvaného soukromého práva mezinárodního, které obsaženo jest v kusých předpisech §§ 4, 33 až 37 obč. zák. nehledě k §u 38 a 300 téhož zákona, jež vzhledem k dané otázce podle své povahy vůbec zde v úvahu nepříjdou. Předdeslati jest, že jak ze spisů vychází i Jan i Frieda K-ová bydlí aspoň od roku 1909 v Čechách a že bydlela i bydlí zde i Emma W-ová a konečně, že i Frieda K-ová od svého sňatku s Janem K-em je tuzemskou státní příslušnicí. Rozluka manželství K-ova s Friedou vykonána byla v Budapešti rozsudkem ze dne 15. října 1912 a té doby byl Jan K. již uherským státním občanem od 10. února 1912. Na rozluce účasten byl tedy K., cizí příslušník, a Frieda, zdejší příslušnice [viz níže ad b)]. A tu praví § 4 obč. zák., že zdejší příslušníci zůstávají v úkonech a jednáních — »in Handlungen und Geschäften« —, které v cizozemsku předseberou, na zdejší zákony vázání, pokud: a) jejich osobní způsobilost tyto úkony neb jednání »podniknouti« (unternehmen) zdejšími zákony omezena jest, a b) úkony a jednání ta i v tuzemsku právní účinky jevíti mají. Ad a) Výraz o s o b n í z p ů s o b i l o s t k úkonům a jednáním, o něž jde, je příliš úzce volený, neboť zřejmě nejde jen o způsobilost k právním činům na př. svéprávnost, nýbrž očitě o i způsobilost k právům, tedy, pokud jde o sňatky, i o způsobilost nejen ku sňatku vůbec, nýbrž i k tomu určitému sňatku, o něž jde, tedy zkrátka o všechny překážky manželství, neboť tyto zahrnují v sobě jak nedostatky způsobilosti k právním činům (nezletilý, marnotratný a pod.,

podle §u 49 a násl. obč. zák.), tak nedostatky způsobilosti k manželství vůbec (šilení, blbí a nedospělí podle §u 48 obč. zák., impotentní § 60 obč. zák. a dřív i duchovní podle §u 63 obč. zák., jenž však §em 25 rozl. zák. je zrušen), jakož i k tomu kterému určitému manželství (všecky ostatní překážky), takže »osobní způsobilost« k sňatku, k uzavření manželství znamená o p r á v n ě n í k němu, nedostatek jakékoli překážky manželství. Ale § 4 obč. zák. neváže zdejší příslušníky v cizině na zdejší zákony jen pokud jde o oprávnění, nýbrž také pokud jde o p o v i n n o s t i, neboť úkony a jednání, o něž jde, nemusí zakládati vždy jen práva, nýbrž, jak je přirozeno, také povinnosti, a to buď výlučně, nebo vedle práv, a výraz »osobní způsobilost« stejným právem jako způsobilost k oprávněnosti zahrnuje v sobě i způsobilost k povinnosti. A rovněž tak platí předpis nejen když zákon neb jednání zakládá práva neb povinnosti, tedy právní poměr, nýbrž i když je zrušuje. Tak tedy, pokud jde o manželství, platí předpis nejen, když jde o založení manželského poměru, o uzavření manželství, nýbrž i když jde o jeho zrušení, tedy nejen při sňatku, nýbrž i při r o z l u c e. a o tu právě ve sporu běží. Co však se týče pojmu »úkonů a jednání« tu i kdyby výrazem »jednání« byla na krásně míněna jednání právní (Rechtsgeschäfte), přece již výraz »úkon« dostatečně naznačuje, že se předpis na právní jednání neomezuje, nýbrž že zahrnuje všecky juristické činy, t. j. činy, jež mají právní účinky, ale ovšem jen činy dovolené, na rozdíl od činů nedovolených, deliktů, jež sem nepatří, jinak však že jest lhostejno, zda při činu jde o právní disposici dvoustrannou či jednostrannou a zda čin disposici tu již sám představuje anebo prostředně k ní směřuje, ježto se dispoce uskutečňuje teprve aktem osoby třetí neb úřadu (soudu), jen když onen čin strany jest nezbytnou podmínkou tohoto aktu jako na př. právě žádost o rozluku nezbytnou podmínkou výroku soudního rozluku vyslovujícího. Zkrátka tedy jsou tu míněny p r á v n í a k t y, na nichž zdejší příslušník jest účasten jako strana. Jaký to akt jest a zda se koná soukromě či před nějakým veřejným funkcionářem na př. notářem nebo veřejným úřadem, zejména soudem, jako na př. dobrovolný rozvod, jest lhostejno. Rovněž tak nezáleží na tom, je-li zdejší příslušník při něm stranou aktivní či pasivní, jen když stranou, nositelem právního poměru, jenž se zakládá nebo ruší. A nezáleží konečně také ani na tom, je-li zdejší příslušník při tom aktu v cizině přítomen, jen když se akt v cizině děje a on je jeho účastníkem jako strana. Tedy v souzeném případě rozluka prováděná soudně v Budapešti, byla aktem spadajícím pod předpis, protože Frieda jako zdejší příslušnice byla stranou právního poměru, jenž byl aktem tím rušen, a nevadilo, že byla stranou pasivní (žalovanou), proti níž rozluka čelila a že tam nebyla osobně přítomna. Kdyby byla sama v Budapešti za rozluku žádala (byla žalobkyní), zajisté že by nebylo pochybnosti, že by to byl akt §u 4 obč. zák. a že tedy by byla vázána na zdejší právo, avšak platí zásada rovnosti stran a proto jedno je, že byla odpůrkyní žadatele (žalovanou), a že byla kontumacována, je docela nahodilé a pro věc nepodstatné; vždy musí jíti o to, zda-li byla podle zdejšího práva k rozluce povinna, zda tedy rozluka podle zdejšího práva je platna, když se chce, by zde platila. Tak zajisté musí předpis býti vyložen, má-li se dojíti cíle, který jím zákonodárce ob-

mýšlel, a tu teprve je možno dobře vystihnouti výraz »Geschäft«: když zákon neřekl Rechtsgeschäfte (jako v §u 34, v jehož smyslu pak už míní výraz »Geschäft« i v §§ 35 a 36, u nichž nepotřeboval atribut »právní« ostatně přidávati proto, že výslovně praví, že se jím poskytují práva nebo že je vzájemně závazným nebo že »se uzavírají«, což právě platí jen o právních jednáních, kdežto v §u 37, kde těchto parafrází není, již opět objevuje se plný výraz »Rechtsgeschäft«) možno už o sobě a dle hořejšího výkladu dokonce nutno pojímati výraz ten ve smyslu obecné mluvy, kde znamená tolik co »záležitost« a smysl předpisu je, že předsebere-li zdejší příslušník v cizině právní čin neb je účasten na nějaké právní záležitosti jako strana, musí ten čin neb vybavení té záležitosti za podmínek ad b) ohledně něho odpovídati zdejšímu materiálnímu právu, má-li zde míti platnost. Tak předpis kryl tedy původně všechny potřeby, o nichž jsou nyní státní smlouvy s cizími státy neb zvláštní předpisy, mezi něž patří zejména předpisy §§ 79—86 ex. ř., jimiž jest v materii jimi upravené derogován; pokud však záležitost nespadá pod tyto předpisy a státní smlouvy, mezi něž by patřila i Haagská dohoda, kdybychom ji přijali, je posud jediným pramenem ochrany. Jak řečeno, předpisy zdejšího mezinárodního práva soukromého jsou velmi kusé a musí tedy mezery vyplněny býti výkladem, který ovšem musí zařízen býti tak, aby výsledek odpovídal jejich duchu a presumptivnímu úmyslu zákonodárce. Jak zjevno, těžisko předpisu neleží zákonodárci ve výrazu »úkony a jednání«, tedy v povaze aktu, nýbrž v podmínce, že jde o zdejšího příslušníka a že věc má jeviti právní účinky i ve zdejším území, i nutno tedy v duchu zákona rozuměti tu nejen všechny právní činy strany samé, nýbrž, aspoň v právu manželském, které zásadně jest právem velicím, nezústavujícím stranám volnost dispozice, všechny akty v cizozemsku zmítněné, ať jsou předsebrány oběma stranama nebo jen jednou, kteroukoliv, jen když a spoň jedna je zdejším příslušníkem a akt má jeviti ve zdejším území právní účinky, neboť akty mající za účel disposici manželskou, jež jest společenstvím dvou osob, jsou vždy záležitostí oběma manželům stejně společnou, věc nikdy se nedá děliti neb různiti a účinky jsou pro obě strany stejné. Ad b). Rozluka manželství Jana K-a s Friedou měla jeviti právní účinky i pro tuzemsko, protože se týkala právě i Friedy, jež zde bydlila a bydlí a zdejší příslušnicí byla a jest, ježto jako rozvedená K-a v jeho nově nabytém uherském státním občanství nenásledovala (§ 11 zákona ze dne 3. prosince 1863 čís. 105 ř. zák. srov. § 5 zákona z 9. dubna 1920 čís. 236 sb. z. a n.). Zbývá jen uvědomiti si, co znamená výraz, že právní účinky v tuzemsku se jeviti »mají.« Repertorní nález čís. 198 míní, že účinky ty musily býti v čase uzavření sňatku obmýšleny, proti čemuž se literatura (Walker, Ehrenzweig a i.) jednomyslně ohražuje a má pravdu. Ale také má pravdu nález, když praví, že jest-li osud později přivede manžely do tuzemska a účinky se v tuzemsku obieví a soudy manželství za neplatné prohlásí, kteráž neplatnost však přirozeně na dobu uzavření manželství zpět vztažena býti musí, vznikla by anomalie, že manželství teprv následkem napotomně nastalých okolností bylo by anullováno také pro původní dobu, kdy bylo platno. Tyto rozpory srovnati lze jen tak, že sice výraz »mají« (sollen)

neznamená, jak nález míní, že účinky musí býti při uzavření sňatku obmyšleny, nýbrž že situace je takového rázu, že účinky nutně pro tuzemsko plynou, očekávati se musí, a to je vskutku i pravý význam slova »míti« v mluvě. Při jiných aktech bude to dosti řídké, při sňatku však pravidelné tehdy, když manžel jest tuzemec a manželka cizinka, neboť tato sňatkem nabývá pravidelně zdejšího občanství, což platí i o dětech a to je pro tuzemsko účinek vždy, dokonce velmi důležitý. Ad a) a b). Jestliže tedy manžel v souzeném případě předsevzal v Budapešti akt mající za účel rozluky manželství (podal žalobu za rozluky), musila rozluka budapeštským soudem vyslovená, když manželka byla zdejší příslušnicí, býti odůvodněna i dle tuzemského práva, měla-li v tuzemsku míti platnost. Aby měla tuto platnost, musila by i zde býti přípustnou a, byla-li přípustnou, musel by užitý důvod rozluky býti uznán i ve zdejším právu. Možno nechat stranou, byla-li rozluka ta, když šlo o manželství mezi katolíkem a evangeličkou, dle §u 115 obč. zák., jenž ji dopouští jen nekatolickým křesťanům, přípustna, stačíť úplně, že důvod, ze kterého budapeštský rozsudek rozluky vyslovil, n e b y l (a není) v tuzemském právu v tom způsobu, jak ho užit, u z n á n. Neboť rozsudek ten zakládá rozluky na tom, že žalovaná manželka (Frieda) žalujícího manžela před tím, než nabyt roku 1912 uherského státního občanství, na dobu více jak 6 měsíců opustila a společenství manželské neobnovila, a to přes výzvu k návratu roku 1912 a přes to, že k odpírání společenství oprávněného důvodu prý neměla. To je vše nepravdivé a dle zdejšího práva nicotné, neboť manželka, byvši již v roce 1909 soudně rozvedena, nebyla povinna manželské společenství sdíleti, nýbrž plně oprávněna hned po rozvodu je přerušiti a neobnovovati, a nemohla výzva k obnovení s právním účinkem proti ní býti vydána, což platí i podle dnešního československého práva, neboť tak jako dle §u 115 obč. zák., jenž tehdy platil, tak i dle §u 13 lit. g) zák. rozlukového musí opuštění, by bylo důvodem rozluky, býti »zlomyslné« t. j. neoprávněné a důvodu toho tedy nebylo a není, odešla-li manželka od muže právem, na základě povoleného rozvodu. Rozluka ta, nemajíc důvodu v tuzemském právu založeného, nemá tedy v tuzemsku platnosti, manželství Jana K-a s Friedou trvá a nemůže tedy manželství jeho s Emmou býti zde platné. Jak řečeno, dle §u 4 obč. zák. záleží jen na právu hmotném, zda platný zde důvod rozluky tu je, nikoliv však na právu formelním, zda rozluka vyslovena v řízení, v jakém by i zde byla platně vyslovena. Proto zbytečně zabývaly se nižší stolice, vycházejíce z předpisu §u 81 čís. 3 ex. ř., nejvyšším soudem shora odmítnutého, touto formální otázkou, opírajíce se o to, že budapeštský rozsudek byl rozsudkem kontumacním, jímž v tuzemsku rozluka vyslovena býti nemůže. Kdyby tu platný důvod rozluky dle zdejšího práva byl, nevadilo by to. To se srovnává i s Haagskou dohodou (cit. roz. čís. 5997 sb.), jejíž znění uvedeno u Stubenraucha 8 vyd., str. 32 a která sice dle náhledu nejvyššího soudu nemůže býti zde pramenem práva, dokud nebyla zdejším státem přijata (není dobře rozuměti Ehrenzweigovi str. 102, § 28, jenž ji v »mnohém« i přes nedostatek ratifikace za platné právo uznává), ale může přece posloužiti jako zkouška správnosti výkladu zdejšího zákona.

Nastává však ještě otázka, mohou-li zdejší soudy vyslovit neplatnost manželství cizozemců v cizozemsku uzavřeného, o jaké jde, když Jan K. i Emma jsou uherští (nyní maďarští) státní občané, Emma ovšem jen dle maďarského práva a pod tou podmínkou, že sňatek její je v Maďarsku platný, o čemž pochybovati není vzhledem k tamnímu právu příčiny. Ovšem dle výsledku tohoto sporu jest její sňatek pro území zdejšího státu neplatný a podle toho zůstala dle zdejšího práva zdejší příslušnicí, avšak k tomuto výsledku hleděti nelze, poněvadž pak by se věc točila v chybném kruhu, nýbrž dlužno se tázati, jak se věc měla při zavězení tohoto řízení, při podání oznámení, že manželství její je neplatné, kdy se nevědělo, jaký bude výsledek. Tu dlužno vycházeti ze zásady §u 99 obč. zák., že domněnka mluví vždy pro platnost manželství, a musí se tedy s ním nakládati jako s platným, dokud neplatnost neprokázána; proto při počátku tohoto sporu musilo se vycházeti z této domněnky, manželství pokládati tedy za platné a následkem toho Emmu za maďarskou státní příslušnicí. Ona otázka tedy trvá. Formálně příslušny zdejší soudy jsou (§ 76 j. n.), avšak otázka je materiální, má-li zdejší stát k tomu legitimaci. Ehrenzweig str. 103 praví doslova (v překladu): »Cizozemec může sice manželství, které se přiči veřejné překážce, avšak je přípustno dle jeho domovského práva, platně uzavřít, ale ne v Rakousku« (roz. nýbrž v cizině). »Je mu volno za účelem sňatku zde zakázaného schválně do ciziny se odebrati a po sňatku hned se zase vrátiti« (doklady z judikatury bývalého vídeňského nejvyššího soudu). »Že i manželství od cizozemců v cizině uzavřené je neplatné, když se přiči zákonu absolutně nutícímu, rozumí se samo sebou« (to je souzený případ), ale toto »rozumí se samo sebou« zasluhuje otazníku, když to není opřeno o žádnou normu a když Ehrenzweig v poznámce 7 sám podotýká, že Haagská dohoda má právě účel toto hledisko vyloučiti). »Jako absolutně nutící platila naší judikatuře až do nejnovějšího času překážka stávajícího svazku manželského, bylo-li první manželství jen rozvedeno, ale ne platně rozloučeno« (to je souzený případ). »Nyní však nechává nejvyšší soud opět sňatek cizozemce platit i když první manželství (dle našeho mezinárodního soukromého práva)« — rozuměj dle §ů 33 a 36 obč. zák. — »ještě platně trvá!« Nenajde-li se hledaná norma, je tento výsledek přes to, že jej Ehrenzweig a ostatní literatura zavrhuje, zcela logický, jenže věc musí býti domyšlena, čímž pak ztrácí to, co na ní jest závadné; dlužno totiž říci, že, je-li druhé manželství platné, tím samým pozbylo platnosti manželství prvé, dvě současně existovati nemohou. Hledaná norma, o kterou se opřítí lze, je § 81 čís. 4 ex. ř., jenž stanoví, že exekuční provedení jest cizozemskému rozsudku přes všechny jinak splněné formální podmínky odepřítí, má-li jeho provedením dojít uznání právní poměr neb uskutečnění nárok, jemuž tuzemský zákon v tuzemsku z ohledů veřejného pořádku a mravnosti platnost odepírá. To není pouze norma práva formálního, jako číslo 3 téhož §u, jehož, jak řečeno, nauka užívá, odepírajíc cizozemskému rozsudku rozlukovému platnost v tuzemsku bez ohledu na to, je-li dle tuzemského práva rozluka oprávněna čili nic, a v němž nikterak se nepředpokládá rozpor cizozemského rozsudku se

zdejší hmotným právem; naopak je č. 4 výlučně normou práva hmotného, neboť jí jde o to, aby tu nedošel uznání neb uskutečnění nárok neb poměr zdejší hmotným právem z důvodu veřejného (pořádku neb mravnosti), tedy z důvodu veřejného oblaha neuznávaný. Předpis §u 62 obč. zák., že platný svazek manželský jest veřejnoprávní (§ 94 tamže) překážkou druhého svazku manželského, že bigamii nelze trpěti, je však jistě předpisem daným z důvodu veřejné mravnosti a pořádku a nemožno tedy poměru (manželství) normě té se příčícímu dopustiti v tuzemsku ani uznání, neřkuli uskutečnění, a proto jest v duchu této normy vzíti jej do vyšetřování a vynésti o tom, zda se zdejšímu řádu přičí, nález.

Konečně je tu ještě jiná rozhodná otázka, které rovněž ani strany ani nižší stolice nepostřehly, že totiž v území Československé republiky jest dvojí oblast právní, oblast práva dříve rakouského, nyní zemí českých, a oblast práva dřív uherského, nyní území slovenského, a že slovenské právo jest totožné s bývalým uherským právem, podle něhož budapešťský rozsudek vydán, takže podle tohoto tuzemského práva měla by se věc podstatně jinak, neboť byla by rozlučka platna i podle něho, pak-li byla platna dle tehdejšího uherského práva. Bylo tedy v hořejších vývodech, kdekoli byla řeč o právu tuzemském, míněno vždy jen bývalé právo rakouské, nyní právo historických zemí, a bylo by proto ještě zkoumati, zda rozlučka byla platna dle druhého práva tuzemského, práva oblasti slovenské. Ale ačkoli je, jak řečeno, platnost ta dle slovenského práva na snadě, přece není třeba touto obšírnou otázkou se zde zabývat, neboť i když se platnost rozlučky dle slovenského práva předpokládá, nedojde se k výsledku pro platnost manželství, o niž jde, příznivému. Otázkou je tu, co má rozsudek vyslovit, když rozlučka je platna dle práva slovenského území a neplatna dle práva českých zemí. Jsou různé možnosti a dlužno je po řadě zkoumati. První možnost je, že by se uznala platnost rozlučky pro oblast práva slovenského a neplatnost její pro oblast práva českých zemí. Jakkoli se to zdá plně logickým, přece je to dokonale absurdní. Manželství s Friedou by trvalo v českých zemích a netrvalo by na Slovensku, následkem toho zase manželství s Emmou naopak by trvalo na Slovensku a netrvalo v českých zemích. Takové rozpoltění obou manželstev podle území není možné, toho právní povaha manželství nepřipouští, aspoň ne, když obě oblasti jsou jedním nedílným státem. Tuto možnost nutno tedy zavrhnouti. Druhá možnost je, že se rozlučka s Friedou a tudíž i manželství s Emmou uzná za platné pro území celé republiky, tedy pro obě oblasti právní, a třetí možnost je, že se rozlučka ta a tudíž i ono druhé manželství uzná naopak za neplatné pro obě oblasti právní. Zdánlivě mají obě možnosti stejný nárok na uznání, ale protože řešení nesmí býti libovolné nebo nahodilé jak řešení losem, dlužno přece zkoumati, zda tu nejsou momenty, které by ozřejmily, k čemu vede cit spravedlnosti a co tedy musí býti právem. Je to jeden z případů, na které sebe mocnější obrazotvornost zákonodárná nemohla mysliti, a které tedy řešiti dlužno dle t. zv. práva přirozeného (§ 7 obč. zák.), pro které hledati dlužno pravidlo, jaké by zákonodárce ustanovil, kdyby mu případ předložen byl (§ 1 švýc. civ. zák.). Převratem spojila se jedna část býv. Rakouska

(země české) a jedna část býv. Uherska (Slovensko a Podkarpatská Rus) v jeden stát, jedno nedílné území republiky Československé, a zůstalo v každé této dvojí oblasti tohoto státu dle základního jeho zákona ze dne 28. října 1918, čís. 11 sb. z. a n. v platnosti její posavadní právo. Právní cit praví, že pro spornou otázku musí býti rozhodno, kde tento převrat účastníky zastihl, zda v oblasti českých zemí či v oblasti slovenskoruské, hlavně, kde v kritickou dobu byli noví manželé (on a Emma), neboť toto nové manželství, jeho platnost, je hlavní otázkou, o tu jde, kdežto otázka platnosti rozluky je prejudiciální, otázkou předběžnou, ne hlavní, ač to v souzeném případě ani na to nedojde, ježto i Frieda byla v téže oblasti jako noví manželé. Ovšem by se otázka komplikovala, kdyby noví manželé byli bývali co do bydliště převratem zastížení každý jinde a různost jejich bydliště byla právně založena, na př. manželství jejich bylo rozvedeno (srov. §§ 66 a 70 j. n.), ale v souzeném případě je věc jednoduchá. Kdyby byl převrat zastihl nové manžele bydlištěm (ne přechodným pobytem na př. v lázních) v oblasti slovenskoruské, dle jichž práva bylo manželství jejich platné, zůstalo by i na dále platným a to v celé republice, tedy i v českých zemích, ale on je zastihl bydlištěm v českých zemích, dle jichž práva bylo neplatné, a proto zůstalo i nadále neplatné, a to ovšem opět v celé republice, tedy i v oblasti slovensko-ruské. Přebírat nebyl skutečností, na které by závisela platnost nebo neplatnost manželství (nebo již rozluky), neměl na spornou otázku vlivu: co ale způsobil, bylo to, že se státní území, v němž manželství bylo, rozšířilo o novou oblast, tedy se rozšířilo i území platnosti nebo neplatnosti tohoto manželství. Dejme tomu, že taková věc se odehrála mezi osobami na Slovensku, které tam vždy žily a nikdy je neopustily — možná že takových případů našel by tam celé desítky. — Otázka: stala se ta manželství neplatna tím, že území slovenské, území platnosti takových manželství, se jako území státní rozšířilo o oblast zemí českých? Nikoli! Zůstala i nadále platna, jenom že když státní území, v němž byla platna, se rozšířilo, jsou platna i na území přirostlém, tedy i v českých zemích. A tak by to bylo i s manželstvím, o něž ve sporu jde, kdyby manželé bývali bydlili na Slovensku. Na obrát ale zase logika vyžaduje, aby to bylo tak i s neplatností, a aby to bylo tak i s druhou územní oblastí. Oblast platných manželstev existovavších v českých zemích se převratem rozšířila i na státní územní přírůstek této oblasti, tedy na území slovenskoruské, byť by dle tamního práva do té byla tam bývala za platná uznána býti nemohla: ale zrovna tak se rozšířila oblast neplatných manželstev existovavších v zemích českých i na oblast slovenskoruskou, byť do té doby dle tamního práva byla by tam musila pokládána býti za platná. A to je právě souzený případ.

Na konec nelze nepodotknouti, že nejvyšší soud nezneuznává, že manželství Jana K. s Emmou existuje až od roku 1912, tedy řadu let, a že situace by vyžadovala, by bylo ratifikováno. Ale to je vada, kterou judikatura nemůže odstranit, neboť tkví v zákoně, v němž by potřeba bylo předpisu, jehož však není, že manželství to jistou dobu bezzávadně existující nelze potom bráti v odpor pořadem neplatnosti. Dnes je na př. možno, by i padesátileté šťastné manželství takto rozpojeno bylo

násilně ba snad až i na smrtelném loži jednoho z manželů a to i, byť snad třeba první manželství, jež je překážkou tohoto druhého, už neexistovalo, ježto druhý člen již zemřel, neboť věc posuzuje se dle doby, kdy druhé manželství uzavřeno. Z této svízelné situace není východiska leč otázkou, může-li manželství nyní za platné uznané býti aspoň platně obnoveno, a tu možno poukázati na to, není-li možno docílití rozluky prvního manželství dle §§ 15 a 16 rozl. zák., načež by novému sňatku nynějších manželů v neplatném svazku žijících nebylo nic na překážku.

### Čís. 6788.

**Pojem »přestavby« a »nástavby« ve smyslu §u 31 (1) čís. 1 zákona ze dne 26. března 1925, čís. 48 sb. z. a n. Vymalování bytu a postavení kamen nájemníkem není úpravou neobytného bytu v obytný.**

**Nařízení ze dne 26. června 1924, čís. 172 sb. z. a n. není v rozporu s Šem 560 c. ř. s.**

**Nejde o zmatek podle §u 477 čís. 9 c. ř. s., dána-li z bytu výpověď čtrnáctidenní, soud však, uznáv výpověď účinnou, stanovil výpovědní lhůtu čtvrtletní. Postup tento odporuje však §u 575 a §u 405 c. ř. s. Žalovaný nemůže se domáhati nápravy, měla-li při správném postupu soudu býti ponechána v platnosti kratší výpověď.**

(Rozh. ze dne 9. února 1927, Rv I 45/27.)

Žalobce dal žalovanému čtrnáctidenní výpověď z najatých místností, nepodléhajících prý ochraně nájemců, ježto šlo o přestavbu. K námitkám žalovaného ponechal procesní soud první stolice výpověď v platnosti s tím, že se povoluje výpověď čtvrtletní ku dni 1. listopadu 1926. O d v o l a c í s o u d napadený rozsudek potvrdil mimo jiné z těchto důvodů: Bylo zjištěno, že z domu žalobcova byla snesena střecha, bylo zjištěno, že před stavbou nebyly v podkroví byty, nýbrž pouze jednoduché, dřevěnými stěnami oddělené podkrovní komory, že nad přízemím byla zřízena zcela nová střecha a za tím účelem v přízemí na straně východní a západní byly na místo dřevěných stěn postaveny zdi z cihel, že v podkroví byly vybudovány na východní straně 3 světnice dvouokenní, že střecha nad těmito třemi světnicemi byla předsunuta, aby světnice měly kolmé stěny, že komín byl znovu vybudován až od přízemí, že na jižní straně byla vbudována prostora se třemi kolmými a jednou šikmou stěnou, že schody v podkroví byly přeloženy do zadu, takže v předu mohla býti ještě prostřední světnice vbudována jako třetí a z komory proti jihu byla zřízena další světnice, jež byla bytem žalovaného. Z těchto zjištění, jež nebyla žalovaným napadena, vyplývá, že jde o přestavbu ve smyslu §u 31 (1) čís. 1 zák. na ochr. naj. a obzvláště ohledně světnice, obývané žalovaným o místnost, jež byla učiněna obyvatelnou teprve přestavbou. Okolnost, že žalovaný dal světnici sám vymalovati a opatřil ji kamny, jest bez významu, ježto vymalování světnice a postavení kamen do ní nespadá pod pojem »upraviti z neobytné na obytnou« ve smyslu §u 31 (1) čís. 1 zák. na ochr. naj. Rovněž jest lhostejno pro rozhodnutí tohoto sporu, že bylo se uchýleno v nepodstatných bodech od stavebního povolení.

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