

důvodu vytýká vadnost řízení odvolacího proto, že nebyl proveden důkaz krevní zkouškou. První soud zamítl návrh ten jako nezávažný, druhý soud výtce kusosti řízení nevyhověl s odůvodněním, že by zkouška krve nemohla míti význam vzhledem k výpovědi Dra R-a. Tomuto názoru nelze však přisvědčiti. Podle vědy lékařské musí dítě náležeti typem krve buď typu otcovu nebo matčinu, nemůže však vykazovati krevní typ jiný. Zjistí-li se tedy krevní zkouškou, že dítě nenáleží krevním typům ani matky, ani udánlivého otce, nemůže býti označen za otce ten, jehož krevnímu typu dítě nenáleží. Proto krevní zkouška může po případě míti výsledek pro spor i tehdy, nemohl-li znalec podle vývoje dítěte vyloučiti, že pochází ze sporné soulože. Nižší soudy proto pochybily, považovaly-li důkaz zkouškou krve, oběma stranami souhlasně nabízený a tudíž pravděpodobně proveditelný, za bezvýznamný. Neprovedením jeho zůstalo však řízení neúplným a bylo proto důvodnému dovolání vyhověti a uznati jak se stalo.

Čís. 7328.

Měla-li vzhledem k okolnostem služebnost bytu povahu věcného práva, třebas se strany, zřizující ji smlouvou, o tom výslovně nedohodly, jest nabyvatel služebnosti, jenž nemá listinu způsobilou ke knihovnímu vkladu, oprávněn domáhati se určení věcného práva služebnosti žalobou konfesorní (§ 523 obč. zák.) a žádati na základě příznivého rozsudku o této žalobě za vklad služebnosti do pozemkové knihy.

(Rozh. ze dne 15. září 1927, Rv II 177/27.)

Žalobkyně domáhala se na žalovaných, by bylo zjištěno, že žalobkyni přísluší v domě žalovaných doživotní právo bezplatného bytu a že žalovaní jsou povinni svoliti k tomu, by toto právo bytu bylo na základě pravoplatného rozsudku vloženo do pozemkové knihy. Žalobě bylo vyhověno soudy všech tří stolic, Nejvyšším soudem z těchto

důvodů:

Dovolání, opřené pouze o důvod čís. 4 § 503 c. ř. s., není v žádném směru oprávněno. Dovolatelé se snaží v první řadě dovoditi, že žalobní návrh na určení, že žalobkyni přísluší proti žalovaným právo bytu, bylo zamítnouti, poněvadž prý tu není předpokladů § 228 c. ř. s. Při tom však neberou zřetele na další návrh žalobní, jímž se žalobkyně domáhá výroku, že jsou žalovaní povinni svoliti ke knihovnímu vkladu tohoto práva. Žalobkyně spojila tak návrh určovací s návrhem na plnění a, poněvadž výrok o návrhu onom má předurčující význam pro výrok o návrhu tomto, jde tu ve skutečnosti o žalobu na plnění. Tím pozbývají půdy veškeré vývody dovolatelů věnované otázce nedostatku předpokladů pro žalobu určovací. Pokud dovolatelé hájí názor, že žalobu o zajištění práva bytu bylo zamítnouti proto, že se žalobkyně zajištění vý-

slovně vzdala, nevycházejí ze skutkových zjištění nižších soudů a neprovádějí dovolacího důvodu čis. 4 § 503 c. ř. s. po zákonu. Nižší soudy nezjistily, že se žalobkyně knihovního zajištění práva bytu vzdala, jmenovitě, že tak učinila proti žalovaným. Prvý soud uvedl sice ve skutkové podstatě jako přednes strany žalující, že v době, kdy nemovitost přešla na Annu P-ovou s výhradou práva bytu pro žalobkyni a jejího manžela, bylo se zřetelem na plnou vzájemnou důvěru od knihovního vkladu tohoto práva upuštěno, leč z toho nijak neplyne, že se manželé M-ovi vzdali knihovního zajištění práva bytu trvale a že nejsou oprávněni domáhati se vkladu práva toho i za poměrů změněných, zvláště tehdy, když pozbyli důvěry k vlastníkům zatížené nemovitosti. Ostatně je právě z onoho přednesu strany žalující zřejmo, že si tehdy manželé M-ovi i Anna P-ová byli toho vědomi, že jde o právo, které by mělo býti do knih vloženo, tedy o věcné právo služebnosti. Soud odvolací se arcíť dotkl toho, že nebylo zjištěno, že mezi stranami bylo ujednáno, že bude právo bytu vloženo do knih, leč, snaží-li se dovolatelé z toho vyvoditi, že žalobkyně nemá právního nároku na knihovní vklad práva bytu, činí tak marně. K nabytí služebnosti je především zapotřebí právního důvodu (titulu) (§ 480 obč. zák.). Že žalobkyně služebnost bytu opírá o platný důvod právní, uznávají dovolatelé v úvodu svého dovolání sami. Podle § 481 obč. zák. lze ovšem věcného práva služebnosti na nemovitostech, jež jsou zapsány do veřejných knih, nabýti jen knihovním vkladem. Knihovní vklad je tu tedy předepsaným způsobem nabývacím právě tak jako při nabytí práva vlastnického k nemovitostem (§ 431 obč. zák.). Zákon stanoví však vedle smlouvy jako titulu k nabytí služebnosti mimo jiné i vydržení a poskytuje stejnou ochranu i tomu, kdo nabyl služebnosti jako věcného práva smlouvou, i tomu, kdo ji vydržel. Může-li se pak, jak nepochybně, s úspěchem domáhati vkladu práva služebnosti ten, kdo ji vydržel, platí totéž stejnou měrou o tom, kdo jí jako věcného práva nabyl smlouvou. Má-li ve případě posléz uvedeném nabyvatel služebnosti listinu ke knihovnímu vkladu způsobitou, zažádá prostě o tento vklad. Jinak nezbyvá než, aby se domohl určení svého věcného práva žalobou (§ 523 obč. zákona) a v tomto případě lze vložiti právo věcné do knih na základě rozsudku zvítězivšího žalobce, aniž je k tomu třeba doložky intabulační, vyžadované v § 433 obč. zák. Předpis § 350 ex. ř. doplňuje v této příčině předpisy hmotného práva (§§ 431 a násl. a v § 481 obč. zák.). Právem poukázal soud odvolací na § 350 ex. ř. (Ehrenzweig 1923 § 258, rozh. Glaser et Unger nová řada čis. 2796). Podle toho nezáleží na tom, zda strany, zřizující služebnost jako právo věcné, dohodly se také výslovně na tom, že toto věcné právo má býti vloženo do knih veřejných, a zda vlastník nemovitosti služebné dá k tomu výslovné svolení, aby se tak stalo. Že i v souzeném případě měla služebnost bytu povahu práva věcného, o tom svědčí skutečnost, že služebná nemovitost přecházela postupně singulární sukcesí na různé nástupce, kteří služebnost bytu přijímali od svých předchůdců jako břemeno na nemovitosti váznoucí, tedy jako břemeno věcné. Tak učinili i žalovaní.