

dával. Tuto cenu žádá žalobce pro všeobecnou podstatu jako náhradní plnění a se strany žalované nebylo proti jeho výši a příslušenství námitek. Následkem prohlášení bezúčinnosti postupu účtů domáhá se žalobce zaplacení plné částky 40.714 Kč 10 h, na kterou zní postoupené účty. Žalovaná však tvrdila, že na tyto účty obdržela jen platy celkem 31.533 Kč 60 h. O tom nebylo jednáno a nelze toliko v této části spolehlivě o věci rozhodnouti. Bylo proto důvodnému dovolání vyhověti tak, že v tomto poslednějším bodu byly rozsudky nižších soudů zrušeny a věc vrácena soudu prvé stolice k dalšímu probrání a k novému rozhodnutí, v ostatních částech však byly změněny a bylo rozhodnuto hned ve věci samé ve smyslu žalobní prosby.

Čís. 7601.

Mezinárodní právo soukromé.

Nárok na uznání nemanželského otcovství a na placení výživného, vznesený proti tuzemci dítětem, zrozeným v Německu, z matky, která jest německou státní příslušnicí a bydlí trvale v Německu, kde také souložila se žalovaným, dlužno posuzovati podle práva, platného v Německu.

Až do uzákonění jiné vlastní kolisní normy dlužno ve styku s Německem právem odvetu užívati kolisní normy čl. 21 uvoz. zák. k něm. obč. zák. Poměr německého nemanželského dítěte a jeho matky k otci dlužno posuzovati podle práva německého, nemohou však otci býti uloženy větší povinnosti, než je připouštějí československé zákony.

Námitkou plurium concubentium dal žalovaný zřejmě na jevo, že si přeje míti rozepři rozsouzenou podle práva německého. Výslovného návrhu na použití německého práva nebylo třeba.

(Rozh. ze dne 9. prosince 1927, Rv I 1850/27.)

Žalobě nezletilé příslušnice říšskoněmecké proti tuzemci o uznání nemanželského otcovství a o placení výživného o b a n i ž š í s o u d y vyhověly.

N e j v y š š í s o u d zrušil rozsudky obou nižších soudů a vrátil věc prvému soudu k dalšímu jednání a k novému rozhodnutí.

D ů v o d y:

Předmětem sporu jest nárok na uznání otcovství a placení výživného, vznesený proti zdejšímu státnímu občanu dítětem zrozeným v Německu z matky, která, jsouc německou státní příslušnicí, trvale bydlí v Německu, kde také se žalovaným souložila. Žalovaný namítá, že nemanželská matka souložila v kritické době také s jiným mužem. Poněvadž tato námitka (exceptio plurium concubentium) jest přípustnou podle práva německého, ale vyloučena podle práva československého, dlužno rozhod-

nouti předem, podle kterého práva má býti posuzován právní poměr stran. Nejvyšší soud usnesl se odchýliti se v této pochybné otázce od svého dosavadního rozhodování a uznal, že má býti o námitce žalovaného rozhodnuto podle práva platného v Německu. Právní poměr mezi nemanželským dítětem a jeho matkou na jedné a nemanželským otcem na druhé straně jest, jsou-li strany příslušníky různých států, podle své přirozené povahy takovým, že lze najíti důvody pro použití práva toho i onoho státu a že vyžaduje zvláštního právního pravidla t. zv. normy kolisní, která by rozhraničila obor práva domácího a práva cizího a stanovila, kterého práva sluší užití. Československý právní řád nemá dosud takového právního předpisu. Ve sporých ustanoveních všeobecného občanského zákoníka (§§ 4, 34—38, 300), exekučního řádu (§§ 79—86) a jiných československých zákonů o mezinárodním právu soukromém, nelze najíti předpis, jehož by aspoň obdobně mohlo býti použito při řešení této otázky. To ovšem nemůže býti důvodem, by soud rozhodl podle libovůle. Podle § 7 obč. zák. jest povinen řídit se v takových případech přirozenými zásadami právními, těmi pak dlužno dnes rozuměti příkazy obecného právního přesvědčení, jak se utvořilo pod vlivem platného domácího právního řádu a v souhlase s ním za dnešních hospodářských, sociálních a mravních poměrů a názorů. Není třeba teprve v souzeném jednotlivém případě zabývat se podrobně těmito zásadami a hledati v nich pravidlo pro řešení sporné otázky. To se již stalo všeobecně a způsobem, zaručujícím plnou objektivnost a spolehlivost. V osnovách zákona o mezinárodním právu soukromém z let 1912 a 1913, jež byly opětovně předmětem jednání zvláštní, za tím účelem odborně sestavené komise, byla sporná otázka rozřešena samostatnou kolisní normou, ta pak byla převzata beze změny jako § (36) do návrhu subkomitétu pro revisi občanského zákoníka pro Československou republiku. (Všeobecná část občanského zákoníka a právo obligační, referent Dr. Jan Krčmář.) Navržená norma zní: »Povinnosti nemanželského otce. 1. Pokud se týká určení nemanželského otcovství, nároku nemanželského dítěte na výživu a nároku nemanželské matky proti otci dítěte, platí právní řád státu, jehož příslušníkem je matka v době narození dítěte. 2. Mají-li otec i matka v době narození dítěte bydliště v tuzemsku, platí zákony tuzemské, pokud jsou matce nebo dítěti příznivější.« Dlužno pokládati toto pravidlo toho času za objektivní doklad všeobecného právního přesvědčení a řídit se jím podle § 7 obč. zák. dotud, dokud sporná otázka nebude upravena pozitivním právním předpisem. Druhý odstavec navržené normy jest pro souzený případ bezpředmětným, neboť matka bydlila při narození dítěte v Německu. Platí první její odstavec, proto musí zažalovaný nárok a zvláště námitka *plurium concubentium* býti posuzovány podle práva německého. Pro použití tohoto práva mluví však ještě další důvod, čerpaný z § 33 obč. zák. Tímto předpisem poskytují se cizincům stejná práva a ukládají se jim stejné povinnosti jako státním občanům, ale zaručená jim rovnoprávnost jest vázána podmínkou, že i jejich domovský stát poskytuje zdejším státním příslušníkům stejná práva jako příslušníkům vlastním. Nedodržuje-li cizí stát vzájem-

nosti (formální reciprocita), jest na zdejších soudech, by užívaly práva odvety (retorse) a posuzovaly nárok cizince tak, jak jeho domovský stát činí s nároky zdejších příslušníků, pokud ovšem tomu nepřekážejí zvláštní pozitivní právní předpisy, jichž však pro spornou otázku, jak již uvedeno, dosud není. Dlužno proto v souzeném případě, kde žalobcem jest dítě příslušné do Německa a tam bydlící, zkoumati, co ustanovuje německý právní řád v obdobných případech o nárocích zdejších nemanželských dětí a jejich matek proti cizím nemanželským otcům. Výhradním pramenem tohoto poznání jest občanský zákoník pro německou říši z 18. srpna 1896. Týž jest všeobecně přístupným, obsah jeho může býti považován za notorický, nepotřebuje proto důkazu, požadovaného v § 33 obč. zák. pro případy pochybné. Článek 21 uvozovacího zákona k německému občanskému zákoníku ustanovuje: »Die Unterhaltspflicht des Vaters gegenüber dem unehelichen Kinde und seine Verpflichtung, der Mutter die Kosten der Schwangerschaft, der Entbindung und des Unterhalts zu ersetzen, wird nach den Gesetzen des Staates beurteilt, dem die Mutter zur Zeit der Geburt des Kindes angehört; es können jedoch nicht weitergehende Ansprüche geltend gemacht werden, als nach den deutschen Gesetzen begründet sind.« Německý zákon neposkytuje tedy cizím nemanželským dětem a matkám stejná práva jako domácím, nýbrž nařizuje, by při posuzování jejich právních nároků bylo užíváno buď zákonů jejich vlasti neb zákonů německých podle toho, které jsou výhodnější pro nemanželského otce. Porušení zásady formální reciprocit stanovené v § 33 obč. zák. jest zjevné a nepopíratelné. Nelze namítati, že právo československé poskytuje nemanželským matkám a dětem dílem stejná práva, dílem více práv než právo německé, takže v praxi dosáhnou u německých soudů téhož úspěchu, jako německé nemanželské matky a děti. Německá a československá právní pravidla o poměru nemanželských dětí a matek k otci rozcházejí se ještě dnes, po částečném uvedení jejich v souhlas první dílčí novelou k všeobecnému občanskému zákoníku, kromě otázky námítky plurium concubentium i v jiných podrobnostech, tak při stanovení kritické doby početí a rozsahu vyživovací povinnosti otcovy, není proto ani s hlediska nyní platných zákonných předpisů, jež ovšem mohou býti jak v Německu, tak v Československu změněny, kdežto německá kolisní norma zůstane v platnosti, vyloučena možnost, že v některých případech nebude zdejším příslušníkům německými soudy prisouzeno vzhledem k ustanovením československých zákonů tolik, kolik by za stejných okolností bylo prisouzeno příslušníkům německým. Z důvodu odvety předepsané v § 33 obč. zák. nemohou československé soudy nároky německých nemanželských dětí a matek posuzovati příznivěji, než ustanovuje německý právní řád o nárocích zdejších státních příslušníků. (Srovnej Unger System I. str. 305, Tilsch Občanské právo, čl. 100, Ehrenzweig System 1925 str. 98). Až do uzákonění jiné vlastní kolisní normy musí ve styku s Německem právem odvety býti užíváno kolisní normy stanovené v čl. 21 uvoz. zákona k německému občanskému zákoníku. Poměr německého nemanželského dítěte a jeho matky k otci

dlužno posuzovati podle práva německého, nemohou však býti otci uloženy větší povinnosti než je připouštějí zákony československé. Odvolací soud vytkl, že žalovaná strana neučinila v první stolici návrh na použití německého práva, ale nevyvodil z toho právem žádné důsledky, neboť tento důvod nedostačuje v souzeném případě, by bylo užití německého práva vyloučeno. Námitkou plurium concubentium dal žalovaný zřejmě na jevo, že si přeje míti rozepři posouzení podle právního řádu, jenž tuto námitku připouští, tedy podle práva německého. Tak pochopil jeho přednes i procesní soud, a proto se zabýval otázkou, kterého práva třeba užití. Výslovného návrhu na použití německého práva nebylo třeba, neboť i rozhraničení oboru práva domácího a práva cizího jest částí domácího právního řádu, a toho užívají jsou soudy povinny i bez návrhu stran. Následkem nesprávného názoru, že zažalovaný nárok dlužno posuzovati podle československého práva, nebyly provedeny důkazy nabídnuté žalovaným k opodstatnění námítky plurium concubentium a nebyla učiněna potřebná skutková zjištění. Řízení zůstalo kusým, proto bylo podle § 510 c. ř. s. zrušiti rozsudky obou nižších soudů a naříditi další jednání.

Čís. 7602.

Odklad exekuce vyklizením (zákon ze dne 31. března 1925, čís. 51 sb. z. a n.).

K okolnosti, že jde o byt podle § 4 zákona, nelze v opravném řízení přihlížeti, nebyla-li přivedena na přetřes v první stolici.

(Rozh. ze dne 9. prosince 1927, R II 395/27.)

Soud první stolice povolil dlužnici tříměsíční odklad vyklizení bytu, rekursní soud vyhověl rekursu vymáhajícího věřitele potud, že povolil dlužnici pouze jednoměsíční odklad vyklizení bytu.

Nejvyšší soud k dovolacímu rekursu dlužnice zrušil napadené usnesení a uložil rekursnímu soudu, by znovu rozhodl o rekursu vymáhajícího věřitele.

Důvody:

Rekursní soud povolil povinné na místě tříměsíčního odkladu vyklizení bytu, jež jí povolil první soud, jen jednoměsíční odklad, jelikož § 4 zákona ze dne 31. března 1925, čís. 51 sb. z. a n. ustanovuje, že osobám, které obývají v podnicích zemědělských byty, určené pravidelně pro ubytování zaměstnanců zemědělských podniků, lze povolit odklad pouze jednou, nejvýše na stejnou dobu, jak jest smluvená neb obvyklá výpovědní lhůta z námezdního poměru, nikdy však na dobu delší jednoho měsíce. Než v exekučním řízení první stolice nebyla otázka, zda jde o takový byt podle § 4 zák. č. 51/25 sb. z. a n., vůbec přivedena na přetřes.