

N e j v y š š í s o u d nevyhověl dovolacímu rekursu a uvedl v otázce, o níž tu jde,

v d ů v o d e c h:

Stěžovatel vytýká napadenému usnesení, že rekursní soud neprávem dospěl k opačnému přesvědčení, než soud první stolice, ježto neopakoval důkazů, a že tím porušil zásadu bezprostřednosti. Dále však dovozuje též stěžovatel, a to správně, že řízení o prozatímném opatření spokojuje se s pouhým osvědčením, jež se děje výsledkem přezvědných osob, pro něž neplatí ustanovení o svědčích dle Šu 329 c. ř. s. Je proto záporně zodpovědětí otázku, zda rekursní soud byl vázán zjištěními, jež učinil první soud na základě výpovědí přezvědných osob jím slyšených, neboť nejde tu o skutková zjištění, vížící nadřízený soud podle Šu 498 c. ř. s. Není tu vytýkané vady řízení, ač rekursní soud vzal za osvědčeny jiné okolnosti, než soud první stolice, aniž opakoval výsledky přezvědných osob.

Čís. 2587.

Nárok na uznání otcovství jest nezadatelným právem dítěte a nemůže ho dítěto býti zbaveno ani smírem poručníka, kterým se uznává, že ten který muž není jeho otcem, třebaže smír byl schválen soudem poručenským.

(Rozh. ze dne 8. května 1923, Rv I 348/22.)

V roce 1908 domáhala se žalobkyně na žalovaném uznání otcovství a placení výživného. Smírem ze dne 7. července 1908 žalovaný sice uznal nemanželského otcovství, avšak zavázal se zaplatiti jednou pro vždy na výživu a vychování žalobkyně 500 K. Poručník se smírem souhlasil a poručenský soud jej schválil. Žalobou v roce 1921 domáhala se žalobkyně znovu na žalovaném uznání otcovství a placení výživného. O b a n i ž š í s o u d y žalobu zamítly, o d v o l a c í s o u d z těchto důvodů: Rozhodnutí sporu závisí na otázce, zda smír ze dne 7. července 1908 byl dle §§ 1380, 156, 902 a 914 obč. zák. smírem konečným či snad jen prozatímním, poněvadž vzhledem na veřejnoprávní ráz výživy dítěte úmluva stran ohledně odbytného ku škodě dítěte jest zajisté omezena. Odvolatelka přehlíží, že v tomto případě nejednalo se jen o výživu a výši výživného, nýbrž že proti Václavu J-ovi, který otcovství popřel, byla dne 23. června 1908 podána žaloba na zjištění otcovství. Otec žalovaného Josef J. přistoupil ku smíru jako rukojmí a plátce a matka dítěte si své nároky vyhradila. Změna majetkových poměrů u strany žalované jest za stavu věci nerozhodnou, neboť placení výživného závisí na zjištění ve smyslu Šu 163 obč. zák., zda Václav J. otcem dítěte jest čili nic. Že Václav J. otcem dítěte jest, dosud vůbec nijak zjištěno nebylo a odvolatelka nechť odpoví na otázku, zda bylo při sepisování smíru na to pomýšleno, že by po 13 letech, kdy průvody procesní pozbyly živosti, spor o zjištění otcovství

mohl býti obnoven. Pak zajisté by otec žalovaného neměl důvodu ku smíru jako plátce přistoupiti. Poručenstvo nezletilé žalobkyně spokojilo se odbytným, aniž by bylo otcovství stanoveno, míra výživy dítěte dosud nebyla tímto smírem dotčena a poručenstvu bylo možno případné otcovství proti osobě třetí zjistiti. Smír, o který jde, jest smlouvou konečnou a nemůže tudíž o témž předmětu zahajována býti nová rozepře.

N e j v y š š í s o u d zrušil rozsudky obou nižších soudů a vrátil věc prvému soudu, by ji znovu projednal a rozhodl.

D ů v o d y:

Dovolání se opírá o dovolací důvod kusosti řízení a nesprávného právního posouzení věci. Oba důvody navzájem souvisí, proto se o nich projednává současně. Rozsudek opírá se o právní názor, že smírem, uzavřeným dne 7. července 1908 před okresním soudem v K. je jak otázka nemanželského otcovství k žalujícímu dítěti, tak i povinnost, platiti na ně výživné, rozřešena s konečnou platností a že proto nemůže býti proti žalovanému v žádném z těchto směrů spor znovu zahájen. Tento právní názor je však mylným. Nárok na uznání otcovství je nezadatelným právem dítěte (§ 170 obč. zák.) a nemůže ho dítě býti zbaveno ani smírem poručníka, kterým se uznává, že ten který muž není jeho otcem, a to ani tehdy, když byl smír ten schválen soudem poručenským. Jeť smír smlouvou, zavazující obě strany (§ 1380 obč. zák.), pro niž platí všeobecné zásady o smlouvách, tudíž i předpis §u 878 obč. zák., že smlouvy mohou býti uzavřeny jen o tom, co je předmětem právního obchodu. Není tedy zákonné překážky, by žalovaný přes uzavřený smír nemohl býti o uznání otcovství žalován, poněvadž otázka otcovství posud vůbec rozřešena není. Také nelze souhlasiti s dalším názorem odvolacího soudu, že onen smír jest i pokud se týče povinnosti žalovaného jako domnělého nemanželského otce dítěte, již uzavřením smíru, dle něhož na místě placení výživného bylo smluveno a soudem poručenským schváleno zaplacení odbytného, nezměnitelným za všech okolností. Nejde o zjištění skutkové okolnosti, jímž by byl vázán i soud dovolací, nýbrž o výklad smíru, co se týče vůle a úmyslu stran, jimiž byly při dojednání smíru vedeny, ježto protokolem o smíru byl zjištěn pouze jeho obsah a poručenským schválením je prokázána pouze skutečnost schválení samého, aniž je jinak z těchto okolností zřejmo, jaké byly pohnutky uzavření smíru, nebo jeho schválení. Podle vykládacích pravidel o smlouvách nelze se rozumně domnívati, že by se byl poručník dítěte byl uspokojil pro všechny případy a časy penízem 500 K a dlužno proto obrát smíru »jednou pro vždy« vykládati pouze tak, že strany, smír uzavírajíce, mlčky předpokládaly, že nemanželský otec bude veškerých povinností, jemu zákonem jako nemanželskému otci uložených, sprostěn jen v tom případě, nezmění-li se podstatně poměry té neb oné strany. Je zřejmo, že strany, uzavírajíce smír v roce 1908, na úplný hospodářský převrat, jak jej přivedila světová válka, mysleti nemohly, jako je i zřejmo, že je nemohlo napadnouti, že tento hospodářský převrat bude míti za následek tak značný vzestup

cen veškerých potřeb životních a že přivodí i nezbytnost zvýšení nákladů na výživu nemanželského dítěte měrou tak značnou. Opatření výživy pro nemanželské dítě náleží dle §u 166 obč. zák. nemanželskému otci. K výživě dítěte nyní 15 letého peníz 500 Kč, v sirotčí pokladně uložený, pokud se týče podle zjištění soudu odvolacího částkou 327 Kč 22 h nevyčerpaný, samozřejmě nestačí a proto nelze žalobkyni právem brániti, by se nedomáhala nového upravení výživného. Ježto se oba nižší soudy nezabývaly ani řešením otázky, dlužno-li pokládati žalovaného za otce žalujícího dítěte, ani s touto otázkou související další otázky důvodnosti žalobního nároku vzhledem k věku dítěte po případě přiměřenosti požadovaného výživného, zůstalo řízení v obou stolicích kusým, pročež bylo rozsudky obou těchto stolic dle §u 510 c. ř. s. zrušiti a odkázati věc na soud první stolice, by ji znovu projednal a rozhodl.

Čís. 2588.

W-konto.

Lhostejno, že komitent se ohradil proti zřízení zvláštního konta. Banka, jež použila svémocně pohledávky komitentovy z prodeje akcií k vyrovnání svého vlastního dluhu, ručí za škodu, jež tím snad komitentovi vzešla, po případě jest povinna vydati mu to, oč se obohatila.

(Rozh. ze dne 8. května 1923, Rv I 1307/22.)

Žalobce dal 2. února 1919 Liberecké filiálce žalované tuzemské banky příkaz, by prodala jeho akcie. Žalovaná banka prodala akcie na vídeňské burse a připsala žalobci výtěžek v rakouských korunách na konto W. Kupitele akcií žalobci neoznámila. Žaloba na přepsání výtěžku v Kč byla pro tentokrát zamítnuta soudy všech tří stolic, Nejvyšším soudem z těchto

důvodů:

Žalobce dal liberecké filiálce žalované banky příkaz, aby prodala jeho akcie, o které ve sporu jde. Liberecká filiálka jako komisionářka nevstoupila sama do obchodu dle prvního odstavce čl. 376 obch. zák., nýbrž dala dne 11. února 1919 prodati akcie na vídeňské burse s kasovním dnem 21. února 1919. Žalobce nepoužil práva dle třetího odstavce čl. 376 obch. zák., neprohlásiv, že se drží banky, nepojmenovavši mu kupitele, jako přímé kontrahentky. Lze tudíž poměr mezi stranami posuzovati jen dle předpisů obchodního zákoníka o komisionářství. Dle čl. 361 obch. zák. jest banka povinna, vydati žalobci to, co sama vůči třetímu má k pohledávání, a tak, jak to sama žádati může na svém spolusmluvníku. Pohledávka proti kupiteli akcií záleží v nároku na kupní cenu. Ježto akcie byly prodány ve Vídni dne 11. února 1919 (val. 21. února), kdy byly v Rakousku zákonným platidlem ještě staré bankovky rakousko-uherské, má banka nárok na kupní cenu, splatnou ve starých korunách rakousko-uherských, neproměnlivších se následkem