

stěžovatel teprve v dovolací stížnosti udává zcela novou okolnost, s kterou se nižší stolice posud nezabývaly, totiž, že matka dítěte žije ve společné domácnosti s mladým masérem z lázní, i obává se stěžovatel vlivu cizího muže na dítě. Výtku jest vyjádřena tak, že nutno za to míti, že chce tvrditi jistý osobní poměr mezi matkou a oním mladým mužem (»žije s mladým masérem«) a nikoli pouze věcný poměr podnájemnický, jež by bylo zcela jinak vyjádřiti. Poněvadž takový poměr mohl by skutečně míti na mravní vývoj dítěte nepříznivý vliv a bylo by tedy v jeho zájmu, by z domácnosti takové odstraněno bylo, musilo býti učiněno potřebné opatření. Doložiti dlužno, že sice dle §u 10 nesp. říz. novoty jsou v rekursu dovoleny, avšak to se předem týče stížnosti první, takže, jsou-li předneseny až v stížnosti dovolací, takže ani rekursní soud ještě se s nimi zabývat nemohl, jeví se vhodnějším postup zde zvolený. Třeba že však dítě přikázáno matce, přece moc otcovská nad ním ještě nepomíjí, a moc otcovská podle platného zákona převládá zřetelně nad mocí mateřskou. Jakkoli totiž zákon vychází předem z moci rodičské (poměru rodičského), §§ 137, 139 obč. zák., která je v jistém okruhu práv a povinností oběma rodičům společnou, přece moc otcova — poměr otecký — vyzdvihuje zvláště, ukládaje otci jak převažující povinnosti (§ 141 obč. zák.), tak převažující práva (§§ 147, 148 tamže); jako jest otec v přední řadě povinen starati se o výživu dítěte, tak má zase tomu odpovídající právo, určovati jeho povolání a tudíž již od mládí vésti výchovu jeho jistým směrem, leda že by to dobru a blahu dítěte odporovalo, o čemž v případě pochybnosti rozhodne soud. Nemůže tedy o tom býti pochyby, že vůle otcova, nečelí-li to proti zájmům dítěte, takže ani ochránčí soud proti tomu žádné námitky vznésti nemůže, je v přední řadě a jen právě s výhradou soudního přezkumu rozhodující pro otázku, v jakém jazyce má býti dítě vychováváno a tudíž jakou školu má navštěvovati. To mu může býti tím méně odpíráno, když žádá, aby navštěvovalo školu toho jazyka, k jehož národnosti on sám se přiznává.

Cís. 4290.

Důvody, vylučující trestnost dle §u 2 písm. c) a dle §u 2 písm. g) tr. zák., nemohou vedle sebe obstáti.

V zavinění opilosti (§ 523 tr. zák.) jest zahrnuto i zavinění škůdce dle občanského práva.

V dráždění opilého škůdce dlužno spatřovati spoluzavinění.

(Rozh. ze dne 22. října 1924, Rv I 767/24.)

Právoplatným trestním rozsudkem okresního soudu byl žalovaný uznán vinným přestupkem §u 523 tr. zák., jehož se dopustil tím, že dne 17. dubna 1921 v noci v úplné opilosti pobodal žalobce řeznickým nožem a — jak jest uvedeno v důvodech — způsobil žalobci těžké ublížení na těle. Žalobní nárok na náhradu škody uznal **p r o c e s n í s o u d** **p r v é s t o l i c e** co do důvodu po právu. **O d v o l a c í s o u d** vy-

hověl odvolání žalovaného potud, že uznal žalobní nárok co do důvodu jen z polovice po právu.

N e j v y š š í s o u d nevyhověl dovolání ani té ani oné strany.

D ů v o d y:

Trestním rozsudkem jest civilní soudce podle Šu 268 c. ř. s. vázán v tom směru, že se žalovaný dopustil činu a že se mu čin ten přičítá jako přestupek opilosti podle §§ 236 a 523 tr. zák. Již tím jest vyvráceno tvrzení žalovaného, že čin spáchal v nutné sebeobraně, neboť pak by byl býval buď vůbec z obžaloby sprostěn, nebo — při překročení nutné obrany — jen pro přestupek podle Šu 2 písm. g) poslední věta a Šu 335 tr. zák. odsouzen. Nutná obrana vylučuje podle Šu 2 písm. g) tr. zák. zlý úmysl právě tak, jako úplná opilost podle Šu 2 písm. c) tr. zák., ale tyto dva důvody vedle sebe současně obstáti nemohou, protože úplná opilost předpokládá, že si pachatel svého činu vůbec nebyl vědom, kdežto nutná obrana předpokládá vědomí pachatelovo, že čin trestný páše, ale ovšem jen k tomu cíli, aby odrazil nespravedlivý útok cizí. Žalovaný sám ještě v tomto sporu tvrdil, že byl úplně spit. Tvrdí-li žalovaný, že nebyla řešena otázka zavinění, jímž upadl ve stav pomatení smyslů, přehlíží, že již odsouzením pro přestupek Šu 523 tr. zák., který ohrožuje trestem opilost sice bez úmyslu na zločin přivoděnou, ale jen opilost zaviněnou, bylo také již podle Šu 268 c. ř. s. rozhodnuto o zavinění žalovaného, jak je předpokládá § 1307 obč. zák. Zavinění žalovaného záleží podle Šu 523 odstavec prvý tr. zák. již v přemrštěném požitku alkoholických nápojů, jímž si přivodil nepřičetný stav, moha opojení své předvídati. Protože pak žalovaný spatřuje dovolací důvod nesprávného právního posouzení věci jen v tom, že odvolací soud, zabývaje se skutkovými okolnostmi případu bez ohledu na trestní odsouzení žalovaného, též nutnou obranu vyloučil, není dovolání v tomto směru opodstatněno. Ani dovolání žalobcovo, opírající se jen o důvod Šu 503 čís. 4 c. ř. s., není oprávněno. Žalobce spatřuje nesprávné právní posouzení v tom, že odvolací soud uznal na dělenou vinu podle Šu 1304 obč. zák., a tvrdí, že, udeřiv žalovaného holí, jednal také jen v sebeobraně, protože ho žalovaný před tím udeřil několikrát rukou do tváře. Podle skutkového zjištění odvolacího soudu udeřil žalobce žalovaného holí, až se zlomila, bezprostředně před tím než tento do krámu pro nůž vkročil. Z toho odvolací soud správně vyvodil, že bezprostřední příčinou toho, že žalovaný v krámu po noži sáhl, ven vyšel a žalobce bodl, byl úder holí a tím nastalé rozdráždění žalovaného. Tvrdí-li žalobce, že úder holí nebyl příčinou podráždění žalovaného, protože tento byl opilý a již před tím v hostinci i na ulici tropil výtržnost, zapomíná, že tím podrážděnost byla ještě stupňována, a až k bodnutí nožem vyvrcholena. V tomto sporu nejde o otázku, zda u žalobce byl důvod, který by podle Šu 2 písm. g) tr. zák. zlý úmysl vylučoval, nýbrž o otázku, zda jednal neopatrně, jak by byl článek obyčejných schopností za daných poměrů nejednal. Tomu nutno přisvědčiti. Žalobce věda, že je žalovaný opilý a podrážděn, jednal jistě neopatrně, když tuto podrážděnost úderem holí

ještě zvyšoval, a proto nutno mu přičísti spoluzavinění na utrpeném poranění. Ježto pak podíl obou stran na způsobené škodě nedá se určití, právem odvolací soud podle Šu 1304 obč. zák. uznal, že obě strany stejným dílem jsou ze škody právy.

Čís. 4291.

Nárok dle Šu 1041 obč. zák. předpokládá, že bez zmocněného jednatele použito bylo cizí věci ve prospěch jiného; vztahuje se zejména též na případy, když podle smlouvy s nezmocněným jednatelem bylo plněno a plněné věci použito ve prospěch strany nezmocněným jednatelem zastoupené.

Předpisu Šu 1041 obč. zák. jest obdobně použiti také tehdy, když by sice věc mohla býti vrácena, ale již ve stavu poškozeném následkem použití ve prospěch osoby třetí. V takovém případě jest nahraditi škodu poškozením vzešlou. Nezáleží na tom, zda stalo se použití cizí věci s vědomím či bez vědomí toho, v jehož prospěch se tak stalo.

(Rozh. ze dne 22. října 1924, Rv I 783/24.)

Žalobě o úplatu za autoplášť, dodaný prý žalobcem žalovanému, procesní soud první stolice vyhověl, odvolací soud žalobu zamítl.

Nejvyšší soud zrušil rozsudky obou nižších soudů a vrátil věc prvnímu soudu, by, doplně řízení, znovu rozhodl.

Důvody:

Žalobce tvrdil v žalobě: 1. že prodal a dodal žalovanému jeden zánovní autoplášť za 900 Kč a 2. že žalovaný, který vůči žalobci popřel, že plášť objednal, ale který jej na vyzvání žalobcovo nevrátil, užíval pláště na svém voze a že proto jest povinen k jeho zaplacení. Též při ústním jednání dne 25. října 1922 tvrdil žalobce, že plášť byl namontován na automobil žalovaného a že žalovaný ho také používal. Tímto tvrzením opřel žalobce svůj žalobní nárok jednak ad 1. o kupní smlouvu podle Šu 1053 obč. zák., jednak ad 2. o použití jeho věci k užítku žalovaného podle Šu 1041 obč. zák., třebaže tento poslední předpis teprve v odvolání a dovoření výslovně citoval. To však nevadí, protože podřazení tvrzených skutečností pod určitý předpis zákona náleží soudu. Procesní soud přijal sice svědectvím šoféra za prokázáno, že šofér zmíněného rezervního pláště musil použití hned, jak z Prahy do Ústí vyjel, že plášť na vůz žalovaného namontoval a že po návratu z cesty, když plášť následkem jízdy byl celý otrhaný, jej zase odmontoval a v garáži žalovaného uložil, ale první soud nezabýval se dále těmito skutečnostmi, vycházeje z názoru, že šlo o smlouvu kupní, uzavřenou prostřednictvím šoféra a že tedy žalovaný již podle Šu 1053 obč. zák. jest k zaplacení ceny pláště povinen. Odvolací soud, zjistiť svědectvím Boženy H-ové, že tato jménem žalovaného již dříve oznámila žalující firmě, aby