

pro plnění vyživovací povinnosti vůči svému vlastnímu dítěti, které se nemůže samo vyživovati, nedosáhne se u otce vědomí této povinnosti ani zbavením otcovské moci. Z toho plyne, že prvý soud neprávem stěžovatele zbavil otcovské moci, takže rekursní soud vyhověl rekursu a napadené usnesení změnil, jak svrchu uvedeno.

Nejvyšší soud uložil rekursnímu soudu, aby znovu rozhodl o rekursu.

Důvody:

Rekursní soud změnil usnesení prvního soudu, zamítl návrh na zbavení moci otcovské, maje za to, že v souzeném případě dítě zanedbáváním otcovských povinností se strany manželského otce neutrpělo újmy, a že proto nelze otci odníti moc otcovskou, ježto smysl § 177 obč. zák. není ten, aby otec byl potrestán pro nesplnění svých povinností vůči dítěti, nýbrž jenom aby, bude-li toho třeba, byly chráněny zájmy dítěte.

S názorem rekursního soudu nelze v této všeobecnosti souhlasiti.

Podle § 177 obč. zák. pozbývá tec otcovské moci navždy, zanedbává-li zcela výživu a výchovu svého dítěte.

O zanedbávání výchovy ovšem nemůže býti řeč, nemá-li otec beztak vlivu na výchovu dětí, když je celá výchova svěřena matce, takže se otec o ní vůbec nemusí starati. V takovém případě však stačí k odnětí otcovské moci, zanedbává-li otec zcela výživu dítěte, t. j. nedbal-li po delší dobu své vyživovací povinnosti, a to buď úmyslně, anebo z nedbalosti, ačkoli by jinak byl s to, aby plnil vyživovací povinnost.

O tento skutkový předpoklad jde právě v souzené věci, neboť otec ve svém rekursu tvrdí, že nebyl s to, aby sehnal prostředky ke své vlastní výživě. Bude proto na rekursním soudě, aby zkoumal, zda manželský otec, který nepopírá, že od 1. ledna 1936 výživného na dítě neplatil, tak neučinil bez vlastní viny, pouze pro nedostatek hmotných prostředků, anebo ze zlé vůle po případě z nedbalosti. Při tom musí zejména uvažovati o tom, zda provedené důkazy stačí k posouzení otázky možného zavinění otcova, či zda jest potřebí řízení doplniti zejména provedením důkazů otcem v rekursu navržených.

Čís. 17187.

Jde o zmatek podle § 477 č. 4 c. ř. s., jestliže odvolací soud bez zachování postupu podle § 160, odst. 2, c. ř. s. jednal a rozhodl o odvolání v době, kdy právní zástupce dovolatelův zemřel a strana si do té doby nezřídila sama jiného právního zástupce; nerozhoduje ani, že právní zástupce ustanovil před svou smrtí substituta, ani že se strana nepostarala včas o zřízení nového zástupce.

(Rozh. ze dne 19. ledna 1939, Rv I 1462/38.)

Právní zástupce žalované Dr. Josef T., advokát v P., který podal odvolání proti rozsudku soudu první stolice, jímž byla povolena rozluka manželství z viny žalované, před nařízením odvolacího ústního jednání dne 2. května 1937 zemřel. K odvolacímu ústnímu jednání se dostavila žalovaná bez advokáta. O d v o l a c í s o u d jednal a rozhodl o odvolání, potvrdiv napadený rozsudek.

N e j v y š š í s o u d zrušil k dovolání žalované napadený rozsudek i s předchozím řízením, počínajíc dnem 2. května 1937, a uložil odvolacímu soudu, aby dále podle zákona jednal.

D ů v o d y:

Podle § 160, odst. 1, c. ř. s. se přeruší řízení, zemře-li advokát některé strany, a to ježto jde o velící předpis, již ex lege, aniž se vyžaduje vědomost soudu neb strany samé o úmrtí jejího právního zástupce (srov. Neumannův Komentář k c. ř. s. u § 160 c. ř. s., str. 742). Pro přerušení sporu podle § 160 c. ř. s. je bez významu, že byl zemřelému advokátu ustanoven dekretem advokátní komory podle § 28 h) adv. ř. substitut, neboť takový dekret nenehrazuje procesní plnou moc, kterou strana dala svému zvolenému zmocněnci (srov. rozh. č. 11217, 12424, 16527 Sb. n. s.). Rovněž je bez významu, že si Dr. T. ustanovil podle § 31, odst. 2, c. ř. s. substituta Dr. Ericha J., ježto substitutovou smrtí zanikla jeho procesní plná moc (§ 1022 obč. zák.) a tím i zmocnění jeho substituta.

Žalovaná právem tudíž vytýká napadenému rozsudku zmatečnost podle § 477 č. 4 c. ř. s., když odvolací soud proti ustanovení § 160 c. ř. s. jednal a rozhodl o odvolání, ač si žalovaná nezvolila nového právního zástupce a ani žalobce nepostupoval podle § 160, odst. 2, c. ř. s. Uvedeným postupem bylo totiž žalované nezákonným postupem (porušením předpisu § 160 c. ř. s.) zabráněno, aby svým právním zástupcem jednala před odvolacím soudem, a napadený rozsudek byl vydán v řízení zmatečném a jest tedy i sám zmatečný (§ 477 č. 4 c. ř. s.).

Pro posouzení uvedené zmatečnosti je bez významu, že se žalovaná, byvši o odvolacím ústním jednání ať již jakýmkoliv způsobem vyrozuměna, dostavila sama k odvolacímu roku, ježto mohla před odvolacím soudem jednati jen právním zástupcem (§ 27 c. ř. s.). Ani možnost, že se snad žalovaná zachovala k obsílce o odvolacím roku pasivně a že se nepostara včas o ustanovení nového právního zástupce, nemá na zmatečnost řízení vlivu. Zákon neukládá straně v ustanovení § 160 c. ř. s. ani jinde tuto povinnost; o to, aby nenastaly nežádoucí průtahy, jest postaráno ustanovením § 160, odst. 2, c. ř. s.

Že by se žalovaná zřekla účasti právního zástupce při odvolacím ústním jednání, nebylo šetřením nařízeným podle § 509, odst. 3, c. ř. s. zjištěno a nebylo tudíž možno provést odvolací rok podle § 491 c. ř. s.

Nezbylo tedy než napadený rozsudek i s předchozím řízením jako zmatečný zrušiti.