

D ů v o d y:

Vyživovací příspěvky navrhovatelky byly smírem ze dne 11. března 1911 již určeny a tím splněn byl nárok příslušející jí vůči odpůrci dle § 91 obč. zák. Proto nejde zde o prozatímní určení výživy, které jest uvedeno jako prostředek zajišťovací v § 382, čís. 8 ex. ř., nýbrž o prozatímní zvýšení ujednaného vyživovacího příspěvku, tedy o jiný prostředek zajišťovací. § 382 ex. ř. uvádí sice prostředky zajišťovací jen příkladmo, jak vychází na jevo z doslovu prvního odstavce téhož §u, jsou tudíž přípustny i jiné prostředky zajišťovací, v § 382 ex. ř. neuvedené. Než prostředek zajišťovací tak, jak navrhován, nehodí se za prozatímní opatření, neboť zvýšení výživného jest závislo jednak na právním posouzení významu a dosahu smíru ze dne 11. března 1911, jednak na zjištění nynějších příjmových a majetkových poměrů odpůrce, na čemž obojím spočívá oprávněnost nároku žalobního. Povolením prozatímního opatření, kterému by nutně muselo předcházeti posouzení a zjištění předem uvedeného obsahu, předbíhalo by se vlastně rozhodnutí věci samé. Mimo to přiřknuto by bylo tím stěžovatelce již to, o co se spor vede, a čehož by žalovaný, kdyby spor dopadl pro žalobkyni nepříznivě, vzhledem ku povaze vyživovacích příspěvků a zjevné nemajetnosti žalobkyně mohl stíží zpět dosíci.

Čís. 356.

Seznáno-li teprve při ústním odvolacím líčení, že odvolací spis postrádá advokátova podpisu, nutno i pak postupovati dle §§ 84 a 85 c. ř. s.

(Rozh. ze dne 7. ledna 1920, R II 176/19.)

Do rozsudku první stolice podal žalovaný odvolání, jež však nebylo podepsáno advokátem. Odvolací soud, nepovšimnuv si tohoto poklesku, nařídil rok k ústnímu odvolacímu líčení. Seznav teprve při líčení onen poklesk, odmítl odvolání. D ů v o d y: Podle § 467 čís. 5 c. ř. s. musí však odvolací spis vedle všeobecných náležitostí přípravného podání (§ 75 a 78 c. ř. s.) obsahovati také podpis advokáta. Odvolání bez tohoto podpisu jest pokládati za nepřipustné ve smyslu § 471 čís. 2 c. ř. s. Ježto však při odvolacím líčení přítomný odpůrce odmítl dáti svolení k tomu, by tato vada, jež teprve při odvolacím líčení na jevo vyšla, byla odstraněna (§ 495 c. ř. s.), muselo býti odvolání ve smyslu § 474 odstavec druhý c. ř. s. zavrženo. Pokud se týče dodatečného odstranění této formální vady, bylo toto možné a to na podnět soudu první stolice, pokud odvolací spis odvolací stolicí zaslán nebyl. V řízení před druhou stolicí jest podobné dodatečné odstranění formálních vad podle § 89 j. ř. vyloučeno. Z těchto důvodů muselo odvolání býti zavrženo a nebylo lze rozhodnouti ve věci samé.

Nejvyšší soud vyhověl stížnosti žalovaného a zrušiv usnesení v odpor vzaté nařídil odvolacímu soudu, by spisy vrátil prvnímu soudu s příkazem, by za účelem odstranění formální vady odvolání potřebné opatření učinil, a odvolání pak znovu předložil odvolacímu soudu k novému rozhodnutí.

D ů v o d y :

Odvolací soud zavrhl odvolání žalované strany proto, že nebylo opatřeno podpisem advokáta, a že odstranění této vady formelní, soudem prvním přehlédnuté, a teprve ve stolici odvolací zjištěné, jest v řízení před odvolacím soudem vedle § 89 jedn. řádu vyloučeno. Oproti vývodům dovolací stížnosti obracejícím se proti tomuto právnímu názoru dlužno sice souhlasiti se soudem odvolacím v tom, že odvolání, které s porušením předpisu § 467 čís. 5 c. s. ř. není opatřeno podpisem advokáta, jest pokládati za nepřipustné ve smyslu § 471 čís. 2 c. s. ř., jelikož zákon v tomto svém předpise (viz též § 472 c. s. ř.) nerozlišuje mezi formálními a materiálněprávními vadami odvolání, ale odvolací soud při tom přehlíží, že odstranění této formální vady odvolání muselo býti před tím již ve smyslu § 84 a 85 c. ř. s. nařízeno, ale že příkaz nesetkal se s výsledkem, takže odvolání, u něhož odstranění formální vady nebylo dosud zařízeno, nelze prohlásiti za nepřipustné. Rovněž právně mylným jest názor odvolacího soudu, že odstranění vady nedostávajícího se advokátova podpisu při odvolání jest ve druhé stolici vyloučeno. Ustanovení § 89 jedn. řádu, jehož se odvolací soud po této stránce dovolává, a jež pouze vyslovuje, že odstranění formelních vad písemných podání, určených ku předložení soudu nadřízenému, nemá býti vyhrazeno řízení před soudem nadřízeným, nýbrž hned soudem první stolice zařízeno, nelze, hledíc k ustanovení § 84 a 85 c. ř. s. rozuměti tak, že by v tom případě, opomenul-li soud první zaříditi odstranění této formelní vady, bylo zakázáno soudu druhé stolice, by sám tak učinil, neboť jinak by osud opravných prostředků, při nichž šetření určitých forem má značný význam, byl činěn namnoze závislým na větší nebo menší bdělosti prvního soudu, což přímo odporuje tendenci, kterou sledují paragrafy 84 a 85 c. ř. s. Výklad takový však také se nesrovnává se zněním právě citovaných ustanovení zákonných, z nichž § 84 c. s. ř. mluví všeobecně o soudu, a ohledně řízení přes sborovými soudy — bez ohledu na to, jedná-li týž jako soud první stolice, nebo soud druhé stolice, — stanoví, že vydati takováto opatření, směřující k odstranění formelních vad, přísluší předsedovi senátu, jemuž jest dotyčná právní záležitost přikázána. Poněvadž pak, jak shora bylo řečeno, odvolání nelze považovati za nepřipustné, dokud není zřejmo, že opatření za účelem odstranění zmíněné formelní vady bylo marně učiněno, postrádá okolnost, že odpůrce strany žalované odepřel při ústním odvolacím líčení dáti souhlas k tomu, by dodatečně byl k odvolání strany žalované připojen podpis jejího právního zástupce, veškerého významu právního, a neprávem proto odvolací soud opřel svůj výrok též o ustanovení § 495 c. s. ř.

Čís. 357.

Soud není povolán k tomu, by provedl zajištění důkazův o nároku na náhradu škody, jež byla způsobena ubytováním vojska a umístěním vojenských koní.

(Rozh. ze dne 7. ledna 1920, R II 179/19.)

První soudce vyhověl žádosti navrhovatele proti vojenskému eráru Československé republiky za povolení a provedení důkazu ku zjištění