

na polovici nemovitosti, o niž jde, vloženo právo zástavní pro vykonatelnou pohledávku stěžovatelky. Zda se tento pro povolení exekuce jediné rozhodný knihovní vklad práva zástavního, jemuž podle pozemkové knihy nebylo odporováno (§ 61 knih. zákona), stal právem či neprávem vzhledem k tomu, že dlužnice Adéla B-ová tehdy ještě nebyla knihovní vlastníci polovice nemovitosti, která jí připadla po Růženě S-ové, nýbrž se jí stala teprve dne 10. července 1930, kdy zároveň se zápisem onoho zákazu zcizení bylo pro ni na polovici nemovitosti patřivší Růženě S-ové vloženo právo vlastnické podle odevzdací listiny ze dne 20. června 1930, nelze přezkoumávati v tomto řízení.

Čís. 12863.

Zákon o základních ustanoveních soudního řízení nesporného ze dne 19. června 1931, čís. 100 sb. z. a n.

Nedostatek poučení o opravných prostředcích účastníka, jenž nebyl zastoupen právním zástupcem, jest nezákonností, nikoliv zmatečností. Z tohoto pochybení nemůže účastník pro sebe nic vyvozovati, zhojila-li se tato vada včasným podáním opravného prostředku.

Jde o volné uvažování okolností, jež nemůže býti nezákonností ve smyslu § 46 (2) zák., přihlédly-li nižší soudy při určení výživného i k možnosti výdělku, již má zavázaný jako vyučený řemeslník.

(Rozh. ze dne 29. září 1933, R II 393/33.)

Soud první stolice uložil nemanželskému otci, by platil výživné. Rekursní soud k otcovu rekursu napadené usnesení potvrdil.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

Důvody:

Rekursní soud potvrdil usnesení prvního soudu a lze proto jeho rozhodnutí napadati podle ustanovení § 46 (2) zákona o nesp. řízení jen pro nezákonnost, zmatečnost nebo zřejmý rozpor se spisy. Stěžovatel napadá usnesení rekursního soudu pro rozpor se spisy a zmatečnost, shledávaje posléz uvedený dovolací důvod jednak v tom, že napadené usnesení neobsahuje vůbec právní poučení o opravných prostředcích, ač stěžovatel nebyl zastoupen v řízení právním zástupcem, jednak v tom, že usnesení to jest tak nedostatečné, že je nelze bezpečně přezkoumati, a při tom nelogické, neboť, třebaže je stěžovatel vyučeným řezníkem, nemůže pro hospodářskou krizi nalézt místo řeznického pomocníka, takže nelze odůvodniti stanovení výše jeho vyživovací povinnosti poukazem na jeho možnost výdělku, nehledě ani k tomu, že musí prý obhospodařovati nemovitosti, jemu a jeho manželce náležející. Výtky ty nejsou důvodné. Porušením zákona v ustanovení § 31 odst. (6) nesp. řízení a tudíž nezákonností, nikoliv zmatečností, by arci byl nedostatek poučení o opravných prostředcích stěžovatele, jenž nebyl za-

stoupen právním zástupcem, než z tohoto pochybení nemůže stěžovatel pro sebe nic vyvozovati, ana včasným podáním opravného prostředku se vada ta zhojila. Že napadené usnesení jest tak nedostatečné, že je nelze bezpečně přezkoumati, nemůže stížnost sama důvodně tvrditi, ano usnesení jasně a zřetelně uvádí a odůvodňuje, proč a na základě kterých okolností má výši stanoveného výživného za přiměřenou potřebám nezletilého dítěte i majetkovým poměrům otcovým. Tvzení stížnosti, že okolnosti ty z důvodů napadeného usnesení nejsou patrné, je v rozporu s obsahem těchto důvodů. Stanovení výše výživného nižšími soudy jest výsledkem volného uvážení soudcovského. Přihlédly-li nižší soudy i k možnosti výdělku, již má stěžovatel jako vyučený řeznický pomocník a jež tvoří součást jeho hospodářské mohoucnosti, učinily tak v rámci volného uvažování okolností, pro výměru výživného rozhodných (viz i § 1 zákona ze dne 16. prosince 1930, čís. 4 sb. z. a n.) a nelze postupu jejich proto odporovati pod rouškou nelogičnosti výtoku zmatečnosti, jež by tu byla jen, kdyby v ý r o k nebo důvody byly samy se sebou v rozporu, takže by se jednotlivé části jejich svým obsahem vylučovaly, nemohouce vedle sebe obstáti.

Čís. 12864.

Jest nezákonností (§ 46 (2) zák. čís. 100/1931), uložil-li soud manželskému otci placení výživného dítěti, jež není u něho, nerozhodnuv o předurčující otázce, komu z obou rodičů má býti dáno dítě do výchovy a výživy.

(Rozh. ze dne 30. září 1933, R I 797/33.)

Soud první stolice uložil manželskému otci, by platil na výživu dítěte měsíčních 150 Kč. Rekursní soud snížil vyživovací příspěvek na měsíčních 120 Kč.

Nejvyšší soud zrušil usnesení obou nižších soudů a vrátil věc prvnímu soudu, by o ní dále jednal o znovu rozhodl.

Důvody:

Dovolací rekurs právem napadá srovnalá rozhodnutí nižších soudů pro nezákonnost. Neboť rodiče dítěte žijí odděleně, manželství jejich dosud nebylo rozvedeno ani rozloučeno a není dosud rozřešena otázka, zda dítě má zůstat ve výchově a výživě otcově či matčině (§ 142 obč. zák.). Otec tvrdí, že dítě neoprávněně je mu zadržováno a uplatňuje své právo, by dítě bylo u něho ponecháno ve výchově, při čemž se nezpěčuje poskytovat mu výživu in natura. Jest nezákonné, když soud uložil manželskému otci placení výživného na základě té pouhé skutečnosti, že dítě u něho není, a když nerozhodl o prejudiciální otázce, komu z obou rodičů má dítě býti dáno do výchovy a výživy (sb. n. s. čís. 9572). Opatrovnický soud bude tedy musiti vyšetřiti okolnosti, tvořící podklad pro rozhodnutí této otázky, a rozřešiti ji,