

# ČESKÉ PRÁVO

ČASOPIS SPOLKU NOTÁŘŮ ČESKOSLOVENSKÝCH

ŘÍDÍ PROF. Dr. EM. SVOBODA S KRUEM REDAKČNÍM.



VYCHÁZÍ KAŽDÝ MĚSÍC MIMO ČERVENEC A SRPEN. — REDAKCE A ADMINISTRACE V PRAZE-II, ŽITNÁ UL. Č. 4b. — PŘEDPLATNÉ ROČNĚ 40 Kč I S POŠTOVNÍ ZÁSILKOU — JEDNOTLIVÉ ČÍSLO 4 Kč.

ROČNÍK XII.

V PRAZE, V ZÁŘÍ 1930.

ČÍSLO 7.

Notář Jaroslav Podlipný:

## Pozůstalost po veřejném společníku.

Píši o tomto případě z toho důvodu, že v něm během projednání pozůstalosti vyskytla se řada zajímavých otázek právnických, jichž řešením se v jednom případě zabýval i nejvyšší soud. V měsíci srpnu 1928 zemřel v Brně p. A. K., obchodník z Brna, který byl veř. spol. firmy M. K., velkoobchod obuví a sice bez zanechání posledního pořízení, takže v jeho pozůstalost nastoupila zák. posloupnost.

Zemřelý zanechal vdovu a nezl. dceru. Dle zákona byla poz. vdova dědičkou ku  $\frac{1}{4}$  (mimo to jí přináležel přednostní odkaz ve smyslu § 758 všeob. zák. obč.) a nezl. dcera ku  $\frac{3}{4}$ .

Veř. společnost, jejímž byl zemřelý veř. společníkem, založena byla v r. 1912 a pozůstávala původně ze 2 společníků. Právní poměry společnosti upraveny byly spol. smlouvou dne 30. září 1912. Když přistoupil zemřelý ke společnosti za veř. společníka, byla uzavřena nová spol. smlouva a sice 19. dubna 1921, v níž bylo ustanoveno, že zemře-li společník A. K., jest jeho manželka, ovšem jen do znovuprovdání, zúčastněna na zisku a ztrátě společnosti 12 $\frac{1}{2}$ % a v tom případě, že zanechá dítky, jsou tyto zúčastněny rovněž 12.5%. Poz. vdova bude tichou společnicí. Zemřelý uzavřel dne 29. července 1920 svat. smlouvu, v níž potvrdil, že mu žena věnem přinesla 200.000 Kč a zřídil své manželce protivně ve výši 100.000 Kč.

Hned po sepsání úmrtního zápisu dostavil se k soudnímu komisaři poručník nezl. zůst. dcery a prohlásil, že se rozhodně nespokojí s bilancí firmy, sestavenou ve smyslu § 106 nesp. pat. nýbrž že žádá, aby provedena byla přesná inventura firmy, jejímž byl zůstavitel veř. společníkem.

Soud nařídil soudn. komisaři, aby provedl přesnou inventuru dle §§ 9, 10 zákona č. 337 z r. 1921, aby za příbrání soudních znalců veškeré na skladě se nalézající zboží detailně sepsal, odhadl a u porovnání s obchodními knihami skutečný stav zjistil a na tomto podkladě aby pak zjistil podíl zůstavitele u firmy a sice s použitím bilance za rok 1927.

Soudní znalec v důsledku toho žádal od firmy předložení bilance sestavené k 31. pros. 1927, pak předložení příloh.

Druzí dva společníci prohlásili soudn. znalci, že o bilanci za rok 1927 i o bilanční knize neví, tuto že sestavoval a obchodní knihy vedl zemřelý společník.

Z toho důvodu, že soudní znalec prohlásil, že bilanci i bilanční knihu pro zjištění jmění firmy nutně potřebuje, společníci pak prohlásili, že oboje nemají, žádal poručník nezl. zůst. dcery soud pozůstalostní, aby oba veř. společníci pod přísahou byli vyslechnuti o tom, co jim je známo o bilanci za rok 1927 a o bilanční knize.

Právní zástupce obou veř. společníků učinil návrh, aby se od přísežného výsledku veř. společníků upustilo. Soud s ohledem na stáří jednoho společníka od přísahy upustil.

Soudní znalec žádal dále, aby za účelem přesného zjištění zůst. podílu při firmě jemu co znalci obchodní knihy před 1. lednem 1924 byly předloženy, proti kteréžto žádosti postavil se zástupce společníků. Žádost o vydání obchodních knih před 1. lednem 1924 podal poručník k soudu a odůvodnil svoji žádost následovně: Dcera obdržela dle svatební smlouvy z 29. července 1920 věnem 200.000 Kč, kterýžto obnos vložil její manžel do podniku; na jeho kontě však jeví se k 1. lednu 1924 pouze obnos 100.000 Kč. Poněvadž výplata věna stala se prostřednictvím banky, žádal poručník dále, aby soud poukázal banku, aby vydala soudnímu znalci konta zůstavitele, počínaje 1. lednem 1920.

Soud žádosti poručníka vyhověl.

Proti tomu podal zástupce společníků rozklad resp. stížnost. Rozkladu vyhověl okresní soud v tom směru, že knihy a pomůcky firmy od 1. ledna 1920 mají býti předloženy pouze znalci z účetnictví, nikoliv druhému znalci, jinak však usnesení ponechal v platnosti.

Proti tomuto usnesení podal zástupce veř. společníků rekurs a krajský soud stížnosti do usnesení okresního soudu, pokud jim bylo uloženo, aby soudn. znalci předložili veškeré knihy, korespondence, doklady, nevyhověl a usnesení své stolice potvrdil s odůvodněním, že se v daném případě jedná o § 106/2 nesporného patentu, poněvadž zůstavitel byl veřejným společníkem firmy, ohledně jeho podílu musí býti předložena účetní uzávěrka ke dni úmrtí a dle okolností případu může býti tato přezkoumána znalcem. Že jsou v tomto případě takové zvláštní okolnosti, vysvětluje již z toho, že zemřelý zanechal nezl. dítě, které je nyní veřejným společníkem firmy. Jedná se výhradně jen o rozřešení té otázky, mají-li býti předloženy knihy z doby před 19. dubnem 1921, kteréhožto dne byla společ. smlouva uzavřena mezi třemi společníky. I k této otázce dlužno přisvědčiti, poněvadž

mezi původními dvěma společníky pozůstávala spol. smlouva již od 30. září 1912, dle svatební smlouvy z 29. července 1920 přinesla manželka zemědělu věnem 200.000 Kč, v nové spol. smlouvě však je podíl zůstavitele uveden pouze obnosem 100.000 Kč, dle tvrzení poručníka nezl. zůst. dcery bylo však do společnosti vloženo celé věno, celý obnos 200.000 Kč. Tedy v zájmu nezl. dítěte musí tyto okolnosti zjištěny a přezkoumány býti. Ku zjištění těchto okolností je třeba i knih obchodních z roku 1920.

Ta okolnost, že dle tvrzení stěžovatelů obchodní bilance a zápisy do obchodních knih prováděl zůstavitel sám, je bezvýznamná, poněvadž tím není vyloučena možnost nesprávné zanášky a je tedy nejen v zájmu nezl. dítěte, nýbrž i veř. společníků samotných, aby podíl zůstavitele byl zjištěn přesně a způsobem každou pochybnost vylučujícím.

Usnesení prvního soudu odpovídá zákonu a nebylo proto rekursu vyhověno.

Na to vydali společníci soudn. znalci požadované doklady a soudní znalec zjistil a vypočetl zůst. podíl při firmě obnosem 338.383 Kč. (Zboží firmy ke dni úmrtí mělo cenu 1,354.699 Kč 80 h.)

Dne 4. února 1929 vypukl v obchodě firmy požár, který zničil celý sklad.

Dne 8. února 1929 žádal poručník, aby soud likvidované obnosy z požárních pojistek pojištěného zboží až do obnosu 500.000 Kč vinkuloval ve prospěch nezl. zůst. dcery. Soud nařídil soudn. komisaři zjištění pojišťovacího ústavu, jakož i výše pojistek a usnesením z 8. února 1929 vinkuloval náhradu z pojistek ve prospěch pozůstalosti do obnosu 500.000 Kč.

20. února 1929 žádal zástupce společníků o devinkulaci. 21. února 1929 požádal soud pojišťovnu o sdělení, ve které výši byla ohlášena škoda požárem vzniklá, kterým obnosem bude tato škoda nahrazena, kterou částkou byl nárok firmy poškozené zamítnut a z jakých důvodů.

Pojišťovna soudu výši náhradního obnosu oznámila. Usnesením ze dne 25. února 1929 okresní soud vinkulaci požární pojistky a tím také zákaz výplaty do výše 500.000 Kč usnesením ze dne 9. února 1929 provedenou zrušil z moci úřední podle § 1 nesporn. pat. nařízením a odůvodnil to následovně: Pro další trvání vinkulace zmíněné pojistky není žádného podkladu; kdyby tato měla býti dále udržena, znamenalo by to, že se bez exekučního titulu (§ 1 exekučního řádu) provádí nepříslušným soudem zabavení i vlastního společenského podílu a vkladu, totiž docílení náhrady škody požárem utrpěné pozůstalostí zemřelého společníka přináležející. Toto opatření zajištění nároků dědiců bylo by vlastně povolení k výkonu exekučního úkonu a to soudem pozůstalostním. V daném případě nejde ani o věc společnosti, ani o nějaké zajištění ve věci poručenské, správu jmění poručenství se týkajícího, neboť dosud poručenský soud jmění nezl. dědičky nespravuje, z čehož plyne, že zákonný zástupce nezl. dědičky nemá žádného oprávnění k návrhu, aby vinkulace nadále trvala. Tento činí tudíž nezákonný a zbytečný návrh z obavy docela neodůvodněné (že společník odjede do ciziny), třeba v § 228 obč. zák. vytčené, podle kteréhožto ustanovení je poručník sice za svou poručenku povinen jmění její s veškerou péčí řádného a pilného hospodáře spravovati a ručiti za své

zavinění. Tento poručník přehání však svá práva poručnická a zapomíná, že těmito jeho návrhy se oddaluje brzké ukončení poz. řízení. Dokonce se stalo, že dosud za svou nezl. dědičku ani dědičké přihlášky (§ 797 obč. zák.) nepodal, takže podle § 547 obč. zák. nemůže za pozůstalost, dosud nepřijatou, činiti ani návrhu na prozatímné obstarávání a spravování této pozůstalosti (§ 122, 145 nesporn. pat. a § 810 obč. zák.), tím méně by před odevzdáním pozůstalosti mohl dědictví svémocně vzíti v držení (§ 797 obč. zák.) a toto snad žádanou vinkulací provést. Zásadně však musí býti devinkulace provedena také, poněvadž se tu jedná o vlastnictví společnosti (§ 90 zák. ze 17./12. 1862 č. 1) a ježto právní poměr společnosti navzájem se řídí společenskou smlouvou, musí se každý společník podle této řídit. Ani společník nesmí bez souhlasu ostatních zmenšiti svůj vklad nebo svůj podíl na jmění společenském. Ježto tu náhrada z požární škody, pojišťovnou vyplacená, tvoří nyní jmění společnosti, nemají osoby mimo společnost stojící žádného dispositivního práva na tento obnos náhradní a nemohou tedy ku škodě této společnosti žádati, aby vinkulaci pojistky byla společnost a tím i nezl. dědička, které přísluší podle zmíněné spol. smlouvy podíl na zisku ve výši 12,5%, poškozena. Vycházejí z této zásady, že v daném případě jedná se o jmění společnosti, nemá poz. soud práva, aby podle § 43 nesporného patentu dbal o zajištění dědičských poplatků.

Z těchto důvodů zrušil poz. soud vyslechnuv ve smyslu § 2 nesporného patentu strany, vinkulaci.

Proti tomuto usnesení podal poručník stížnost, kterou odůvodnil tím, že usnesení je formálně protizákonné. Usnesení z 8. února 1929, jímž byla nařízena vinkulace pojištěného náhradního obnosu do výše 500.000 Kč, nebylo ani rozkladem, ani stížností žádanou stranou včas namítáno.

Poněvadž prvním usnesením nezl. zůst. dcera nabyla již určitých práv, nemůže toto prvé usnesení bez jejího svolení býti odvoláno. Naříkané usnesení je protizákonné, poněvadž se jeví jako rozhodnutí na podaný právní prostředek. A i kdyby se jednalo pouze o rozklad nemůže prvá instance ve smyslu § 9 nesporn. pat. měniti svoje rozhodnutí, poněvadž tímto usnesením třetí osoby již práv nabyly.

Na to se přihlásil teprve poručník jménem nezl. zůst. dcery, rovněž poz. vdova za dědice a sice oba na základě zákona s dobrodiním inventáře a vdova učinila nárok na prelegát ve smyslu § 758 všeob. zák. obč.

Dne 20. března oznámil poručník poz. soudu, že dne 12. února 1929 zemřel i druhý společník firmy.

Krajský soud civilní v Brně jako soud rekursní usnesl se o rekursu poručníka nezl. zůst. dcery do usnesení okresního soudu v Brně ze dne 25. února 1929 následovně: »Rekursu se částečně vyhovuje a naříkané usnesení se mění v tom smyslu, že se vinkulace požární pojistky a tím i zákaz výplaty náhrady do výše 500.000 Kč z likvidovaného obnosu, zrušuje jen potud, pokud převyšuje obnos 250.000 Kč. Do obnosu 250.000 Kč zůstane zákaz, usnesením okresního soudu z 8. února 1929 nařízený, v platnosti, nevyhovuje se tudíž rekursu do tohoto obnosu a potvrzuje se usnesení v odpor vzaté v této části.

Odůvodnění:

Pokud stěžovatel uplatňuje, že naříkané usnesení již proto musí býti zrušeno jako protizákonné, poněvadž

vinkulace usnesením ze dne 8. února 1929 nařízená, stala se pravoplatnou, protože nebyla v odpor vzata ani rozkladem ani rekuresem a protože soud I. stolice své vlastní pravoplatné usnesení nemůže činiti bezúčinným rozhodnutím tomuto usnesení odporujícím, k újmě osob, které nabyly práv, stačí poukázati na to, že proti usnesení, jak veřejnou společností, tak i veřejnými společníky, byl podán rozklad event. rekurs, kterýžto rozklad byl vyřízen soudem I. stolice usnesením ze dne 25. února 1929 právě s poukazem na usnesení, proti kterému směřuje rekurs poručníka.

Po stránce materiální má se věc takto: Poručník zákonného dědice žádá zajištění dědického podílu, pokud pozůstává z obchodního podílu zůstavitele na obchodní společnosti a poněvadž dosažitelné jmění společnosti jest reprezentováno hlavně likvidní náhradou z požární pojistky, činí návrh, aby vinkulace tohoto obnosu zůstala v platnosti aspoň do výše 450.000 Kč, kterýžto obnos podle jeho tvrzení ani nedosahuje podílu zůstavitele. Avšak znalci vypočetli podíl zůstavitele na jmění společnosti obnosem 338.383 Kč 97 h. Jest jisto, že tento obnos není konečnou cifrou, protože jednak společnost, jednak dědici uplatňují různé nároky a celá řada otázek dosud je sporná; uvedený obnos jest však jediný, jenž podle nynějšího stavu poz. řízení může býti vzat za základ k rozhodnutí, ježto je odůvodněn posudkem znalců. Protože nezl. zůst. dcera je dědičkou ku  $\frac{3}{4}$ , obnáší její podíl na jmění společnosti asi 250.000 Kč a nemůže proto poručník žádati zajištění vyššího obnosu. Nebylo tudíž rekursu pokud se domáhá toho, aby zákaz zůstal v platnosti, co do obnosu 250.000 Kč převyšujícího, vyhověno.

Jedná se nyní o to, je-li zajištění obnosu 250.000 Kč zákonem odůvodněno a v přítomném případě na místě.

Nezl. dítě stojí pod zvláštní ochranou zákona a zákon poskytuje z tohoto důvodu nespornému soudci dalekosáhlá práva k hájení zájmů nezletilce. Jest pravdou, že vinkulace v účinku rovná se exekuci, to však není zákonnou překážkou toho, aby nesporný soudce jí nenařídil, pokud toho uzná potřebu v zájmu dítěte.

Poslednější tvrdí naříkané rozhodnutí a odvolává se na společenskou smlouvu a čl. 108 obch. zák., podle něhož žádný společník bez svolení ostatních společníků svého vkladu, anebo svého podílu na společenském jmění nesmí snížit. První soudce přehlíží však, že právě pro případ, jenž nyní nastal úmrtím obou společníků, k samostatnému zastupování veřejné společnosti povolaných, ve společenské smlouvě ustanovení obsaženo není, protože první odstavec čl. 10 spol. smlouvy podle svého znění na tento případ se nevztahuje. Podle obchodního zákona pozbývá obchodní veřejná společnost v tomto případě existence a musí podobně, jak čl. 11 spol. smlouvy ustanovuje, pro případ výstupu dvou společníků z firmy, provedena býti likvidace.

Toho názoru je patrně i soud I. instance, jenž uvědomil firemní oddělení krajského soudu v Brně o úmrtí obou veřejných společníků s poukazem na čl. 123/2 obch. zák. k dalšímu úřednímu jednání.

Při tomto právním stavu věci dovolává se první soud k odůvodnění svého usnesení neprávem společenské smlouvy a čl. 108 obch. zák.; ani podle smlouvy, ani podle čl. 108 nepřisluší společnosti neb jedinému společníku, jenž je ještě na živu, právo, které by bránilo nařízení ku zajištění podílu nesporným soudcem.

Mínil-li společník, že mu podle ustanovení čl. 10 spol. smlouvy, pokud obsahují úpravu poměru v případě úmrtí společníka A. K., přísluší dispoziční právo nad dědičným podílem nezl. dcery, pokud jest reprezentován pojišťovací sumou, může toto právo sice uplatnit cestou sporu, překážkou zajišťovacího opatření v nesporném řízení to však není, zejména, když poručník na základě znění spol. smlouvy takové právo společníka popírá.

Avšak první soudce stojí v naříkaném usnesení i na tom stanovisku, že zajišťovacího prostředku vůbec není potřebí, tvrdí, že se tu jedná o neodůvodněné obavy poručníka, který svá práva přehání a poukazuje na to, že soud jmění nezl. dítěte dosud ani nespravuje, že nebyla dosud poručníkem učiněna dědická přihláška, prohlašuje dokonce, že poručník při tomto právním stavu vůbec není legitimován k návrhu na další vinkulaci. Rekursní soud nepřisvědčuje těmto vývodům prvního stolice. Legitimace poručníka k návrhu i ohledně jmění, které nezl. dítěti, jim zastoupeného, teprve připadnouti má, nemůže s ohledem na jeho postavení jako poručníka vůbec býti pochybná a neodporuje tomu nijak znění § 228 obč. zák. a soud nemůže takové zajištění odmítnouti z formálního důvodu, že jmění dosud nespravuje, protože by to odporovalo jeho povinností, sloužícím k ochraně nezletilců a to zejména v přítomném případě, kde první soud již usnesením ze dne 25. února 1929 vinkulaci nařídil a tím převezl úkol, který slouží ku správě budoucího jmění nezl. dítěte. Ačkoliv otázka, stala-li se dědická přihláška, či nikoliv, tu nehraje žádné role, dlužno přece též poukázati na to, že se během mezitímního řízení poručník jménem nezl. dítěte ku  $\frac{3}{4}$  jmění přihlásil.

Dlužno ještě rozhodnouti, je-li zajištění vůbec v zájmu nezl. dítěte nutné a toto rozhodnutí je nejdůležitější z celé věci. Poručník tvrdí, že se společník chce odebrat do ciziny, což však nemůže nijak osvědčit. Jiná okolnost činí zajištění nutným a sice úplná nejistota, která panuje ohledně podílu zůstavitele v poměru k zrušené společnosti, úplně nejistý právní poměr nezletilce ohledně jeho dědického podílu a to jednak k zrušené společnosti, jednak k druhému veřejnému společníku, který chce podnik nadále vésti jako obchodník-jednotlivec. Dosud není zjištěno, je-li druhý veřejný společník podle spol. smlouvy oprávněn, aby podnik dále vedl jako kupec-jednotlivec pod stávající firmou a má-li vůbec v úmyslu tak učiniti, dále není zjištěno, je-li nezletilá dědička oprávněna neb povinna zúčastniti se jako tichá společnice podílem otce na společenském jmění, jí připadajícím, tohoto podniku; panuje právní nejistota a je třeba, aby podíl byl zajištěn a tím vyplacení pojistky zabráněno.

Dále nutno uvážiti následující: Podle hořejších vývodů nemá ani veřejná společnost, ani společník práva, aby mu byl podíl zůstavitele vyplacen, pokud má připadnouti nezl. dědičce. Jmění připadající nezl. dítěti, musí zůstat v správě poz. soudu, jenž je zároveň soudem poručenským a vinkulace není ničím jiným, nežli opatřením, že jmění zůstane ve správě soudu dotud, pokud nebude vydáno, tedy opatření ve smyslu § 810 obč. zák., o který dědičky během poz. řízení zažádaly. Zrušení vinkulace neznamenalo by nic jiného, nežli že soud správu poz. jmění, nezletilci připadajícího, chce ponechati tomu, jemuž pojišťovna podle pojišťovací smlouvy má vyplatiti pojistné, k če-

muž není žádné příčiny, naopak takové opatření není v zájmu nezletilce.

Usnesením ze 27. dubna 1929 přijal soud dědicovou přihlášku nezl. dcery zůst. a poz. vdovy, vzal na vědomost, že poz. vdova činí nárok na přednostní odkaz a přenechal poz. jmění ve smyslu § 810 obč. zák. a §§ 122 a 145 nesp. pat. dědičkám ku obstarávání a spravování.

15. května 1929 podal zástupce veřejného společníka firmy proti usnesení krajského soudu ze dne 18. dubna 1929 L IV 220/29/45 rekurs na nejvyšší soud a tento odůvodnil následovně:

V naříkaném usnesení krajského soudu marně hledáno je zákonné ustanovení, které by odůvodnilo správnost zákazu výplaty obnosu 250.000 Kč požární škody. Je správným, že nezl. dítěti zákonem zajištěno jest zvláštní postavení, zvláštní ochrana zákona, avšak ochranné prostředky mohou býti jenom tenkrát ve prospěch nezletilce zajištěny, když taková ochrana spočívá na skutečném zákonném oprávnění. V daném případě tomu tak není. Jednak schází průkaz, že by mohly nároky nezletilce býti poškozeny, tvrzení pak stran, že společník chce odejti do ciziny, není nijak opodstatněno. Krajský soud v souhlase s usnesením okresního soudu prohlašuje, že vinkulace pojistky rovná se exekuci a již z toho nejlépe je vidno, že stanovisko I. instance, podle něhož soud I. instance z důvodu, že nebyly podklady pro provedení exekuce, vinkulaci, kterou navrhl poručník, zamítl.

V daném případě jedná se o práva osob třetích. Pojistku uzavřela společnost, jedná se tedy o majetek společnosti a podle § 108 obč. zák. nemůže společník bez svolení společnosti svůj vklad nebo podíl zvýšiti, zmenšiti a odporuje tedy zákaz výplaty ustanovením spol. smlouvy. Nesprávným je dále tvrzení, že ve spol. smlouvě není žádného ustanovení pro případ úmrtí obou společníků. Podle ustanovení odstavce 10 v případě úmrtí jednoho společníka společnost trvá a námitky dědiců proti trvání společnosti jsou nepřipustny. Ve smlouvě je řeč jenom o případě, zemře-li jeden společník. Platí toto ustanovení však analogicky i pro případ úmrtí druhého společníka a má tedy na živu zůstalý společník právo firmu dále vésti a jenom tenkrát musela by nastati likvidace společnosti, kdyby žádný společník vedení podniku si nepřál. Podle ustanovení odst. 10 spol. smlouvy jsou v případě úmrtí společníka A. K. vdova a dítě povinný polovici podílu ponechati v obchodě. Náhrada z požáru tvoří podíl spol. jmění a vysvítá z toho, že usnesení a rekursním soudem potvrzený zákaz výplaty odporuje ustanovením zákona a společenské smlouvy. Právem poukázal první soud na to, že zákaz již z toho důvodu není odůvodněn, že poručenský soud až dosud žádného majetku nezletilce nespravuje a nemůže tedy zákaz vztahovat se na pouhý nárok nezletilce na vydání společenského podílu. Naopak, že je v zájmu nezletilce, aby obnos z požární pojistky byl uvolněn a konečně, že vinkulovaný obnos přesahuje podíl, který nezletilci připadá.

Nejvyšší soud na dovolací stížnost firmy, že usnesení krajského soudu jako rekursního ze dne 18. dubna 1929, jimž bylo na poručnickovu stížnost částečně změněno usnesení okresního soudu z 25. II. 1929, usnesl se takto: Dovolací stížnosti se nevyhovuje. Odůvodnění: Přesně dlužno si ujasnit, jaké důsledky

to pro společnost má, že oba hlavní společníci zemřeli. Podle čl. 123 obč. zák. má smrt jednoho společníka za následek zrušení společnosti, leč že by společenská smlouva obsahovala ustanovení, že má společnost trvati dále s dědici zemřelého společníka. Podle spol. smlouvy z 19. ledna 1921 byli veřejnými společníky Max K., A. K. a Dr. M. K. Podle čl. 10 spol. smlouvy měli se státi, zemře-li jeden ze společníků, zbylí dva společníci výhradními vlastníky podniku a měli právo podnik dále vésti a to s vyloučením dědiců zemřelého společníka, aniž by dědicové tito tomu směli odporovat. Smlouva ustanovuje dále, že zemře-li A. K., zúčastní se vdova na obchodním zisku a ztrátě 12.5% jako tichá společnice, nestane se veřejnou společnicí, rovněž děti A. K. zúčastní se na zisku a ztrátě 12.5%. Vdova je povinna ponechati polovici společenského podílu přeshlého na ni a děti nadále ve společenském podniku. Společenská smlouva nemá ustanovení, co má nastati, zemřou-li dva veřejní společníci, jak se stalo v tomto případě. Zůstal toliko jeden veřejný společník a poněvadž společnost předpokládá součinnost aspoň dvou osob (čl. 85 obč. zák.), nelze více mluvit o veřejné společnosti a podle čl. 123 obč. zák. nastává zrušení společnosti. Podle čl. 133 obč. zák. nastane po zrušení společnosti, nejde-li o konkurs, likvidace společnosti a likvidatoři mají podle čl. 137 obč. zák. ukončiti běžné obchody, splniti závazky společnosti, vydobýti její pohledávky, zpeněžití jmění společnosti a mezi společníky, pokud se týče, jejich nástupce, rozdělití. I když tedy smlouva pojišťovací uzavřena byla veřejnou společností, nepatří více, když společnost zanikla, požární náhrada společnosti, nýbrž její likvidační podstatě, patří tedy po zaplacení dluhů společnosti jednou třetinou do pozůstalosti A. K., jehož dědičkou ku  $\frac{3}{4}$  je nezl. dcera. Nyní je otázka, zda byl poz. soud, jenž je zároveň soudem poručenským, oprávněn, vinkulovati část této požární náhrady pro nezl. Marii K. a jakým obnosem? Podle § 49 nesp. pat. může soud pozůstalostní, je-li část dědiců nezpůsobilá ku správě svého jmění, spokojiti se složením k soudu části předmětů, do pozůstalosti patřících, pokud částka stačí ku krytí nároků těchto dědiců a může od tohoto složení k soudu býti upuštěno, je-li v pozůstalosti nemovitost, jistotu poskytující. Podle § 222 občanského zák. vyžaduje péče poručenského soudu, aby vyšetřil jmění sirotkovo a snažil se je zajistiti uzavěrkou, inventurou a odhadem. Nepochybil tedy rekursní soud, když onu část požární náhrady, která se přibližně rovná dědičkému podílu nezletilce, zajistil pro nezletilce vinkulací u pojišťovny, neboť vinkulace přece je jenom mírnější způsob zajištění, nežli soudní depozice, kterou mohl poz. soud požadovati po rozumu uvedených zákonných ustanovení.

Podle zmíněných zákonných předpisů není podmínkou pro zajištění, aby zde byla nějaká nejistota, nějaká obava, že by mohla nezletilci vzejíti nějaká škoda, nýbrž již pouhá okolnost, že má část poz. jmění připadnouti nezletilci, nutí poz. soud k tomu, aby učinil potřebná opatření k zajištění dědičského podílu nezletilce. Pokud jde o výši vinkulované sumy poukázal správně již rekursní soud k tomu, že zde může býti základem toliko soudní odhad, nikoliv soukromý odhad. Podíl zemřelého společníka na firmě odhadnut byl na 338.383 Kč 97 h, z něhož podíl nezletilci připadlý činí  $\frac{3}{4}$  čili obnos 253.587 Kč 98 h a jeví se proto vinkulace, jak byla rekursním soudem určena,

do výše 250.000 Kč zcela přiměřenou. Bezdůvodnému rekursu nebylo proto lze popřátí úspěchu.

Pak postupovalo projednání pozůstalosti již rychlejším tempem a klidně.

Poručník uzavřel se společníkem firmy dohodu, podle níž se společník firmy zavázal, vyplatit zůst. podíl při firmě dědicům hotově proti tomu, když dědici svolí k tomu, aby obchod pod stávající firmou jako kupec-jednotlivec vedl.

Na to teprve sestavena byla hlavní inventura na základě dobrozdání soudních znalců a opatřených dokladů a vzhledem k tomu, že ve stavu poz. dluhů figurovaly dvě položky a sice věno a protivěno, byla pozůstalost pasivní.

Poručník učinil pak s poz. vdovou dohodu, podle níž poz. vdova převzala veškeré poz. jmění, zavázala se zaplatiti veškeré poz. dluhy, dědicé poplatky, prodávací útraty a složit pro svoji dceru ihned obnos 25.000 Kč. V tom smyslu vyhotoven byl odevzdací návrh, který byl soudem schválen.

Tím bylo poz. řízení skončeno.

*Dr. Karel Lepšík:*

## K výkladu § 102 směnečného zákona.

V komentáři k československému zákonu směnečnému (vydání Kompassu na str. 386.) projevil autor zákona prof. Dr. Rouček názor, že není potřeba formy notářského spisu ku písemnému zmocnění, které udílí k podpisu směnky osoba slepá, osoba hluchá neznalá čtení, nebo osoba němá neznalá psaní, takže mohou tyto osoby k podpisu směnky zmocniti osobu jinou soukromou listinou s pouhým neověřeným podpisem nebo s ověřeným znamením ruky. Výklad ten je jistě velmi povážlivý, protože činí ilusorním předpis § 101 odst. 2. Uvedené osoby nebudou vyhledávati formy notářského spisu vyžadované k závaznosti směnečných jich prohlášení, mohou-li ji obejít soukromou plnou mocí.

Než ani při striktním výkladu litery zákona nelze názoru tomu přisvědčiti. Zákon č. 76/1871 v § 1 lit. e) nařizuje pod neplatností formu notářského spisu pro všechny listiny o právních jednáních, inter vivos, která činí osoby výše uvedené. Zákon směnečný jest sice lex posterior a v § 102 odst. 2. praví pouze, že zmocnění k podpisu směnky musí býti dáno písemně s podpisem zmocnitele nebo s ověřeným znamením ruky, avšak tento všeobecný předpis, který se o osobách slepých atd. nezmiňuje, nemůže derogovati dřívějšímu zákonu speciálnímu, který předepsal zvláštní formu jen pro určité osoby. Zmocnění k podpisu směnky ovšem není směnečným aktem a neplatí pro ně ustanovení § 101 odst. 2. směneč. zákona, nýbrž sluší je posuzovati podle občansko-právních předpisů o smlouvě zmocňovací, ale neustanovuje-li směnečný zákon při směnečném zmocnění pro ten případ ničeho, pak nelze dovozovati, že chtěl zrušiti dosud platný výjimečný předpis formy pro určité osoby. Opak nelze vyvoditi ani z toho, že v posledním odstavci § 102 zachovány jsou výslovně v platnosti dosavadní předpisy o znamenání firmy, neboť proto nebude nikdo

tvrditi, že by a contrario byly tím zrušeny všechny ostatní předpisy platné pro zmocňovací smlouvu a její formu.

Ještě závažnějším argumentem jest však ratio legis. Osoby s určitými tělesnými vadami, jež jim brání seznati obsah směnky, mají býti chráněny opatřením zákona zaručujícím souhlas jejich skutečné vůle s projevem. Ochrany té je při převzetí směnečného závazku potřeba naléhavější než při kterémkoliv jiném právním jednání se zřetelem k důsledně v našem zákoně provedenému principu abstraktnosti směnečné obligace. Že ověření podpisu resp. znamení ruky takové záruky nedává, je na bíledni, protože ověřující orgán nemá povinnosti ba ani práva zkoumati, zná-li podpisující obsah listiny resp. s ním je srozuměn, nehledě, že ověření je obligatorní podle § 102 jen při znamení ruky a nikoliv při podpisu. Proto nařídil směnečný zákon pro závaznost směnečných prohlášení takovýchto nedostatečných osob formu notářského spisu a nedalo by se srovnati s úmyslem zákonodárce, kdyby při směnečné plné moci této formy nevyžadoval a přímo tak sám ukazoval cestu k obejítí kautely pro materiální právo tak cenné. Naopak dlužno míti za to, že zákonodárce v § 102 směneč. zák. o osobách slepých, hluchých, neumějících čísti a němých neumějících psátí jen proto se nezmínil, že při nich nucenou formu notářského spisu jako samozřejmou předpokládal na základě zákona pro všechna právní jednání mezi živými takovýchto osob platícího.

Zajímavé je, že sám autor ve dříve vydaném systému československého práva směnečného (vydání Státní tiskárny v Praze) ve čl. 105. uznával, že v tomto případě potřeba je formy notářského spisu podle zák. č. 76 z r. 1871 resp. na Slovensku a v Karpatské Rusi podle zák. čl. VII/1886 a je věru škoda, že v pozdějším komentáři směnečného zákona zevrubněji neodůvodnil, proč názor ten změnil.

## Rozhodnutí nejvyššího soudu.

I při žádosti o zápis udělené prokury má rejstříkový soud právo, před zápisem vyžádati si doklad o usnesení správní rady nebo představenstva, jímž udělení prokury bylo právoplatně usneseno.

(Rozhodnutí nejvyššího soudu z 15. března 1930 RI 791/29. Krajský obchodní soud v Praze Firm 5272/29.)

Správní rada akciové společnosti udělila prokuru Věře Bové a společnost podala opověď k zápisu této prokury do obchodního rejstříku.

První soud vrátil opověď k doplnění, aby připojeno a vykázano bylo usnesení správní rady.

Soud rekursní stížnosti společnosti nevyhověl.

Také nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu. Odůvodnění: O patrném rozporu souhlasných usnesení se zákonem, který předpokládá, že se soudní opatření přičí výslovnému předpisu zákona aneb zřejmě jeho duchu, nelze v tomto případě mluvit.

Jest sice pravda, že obchodní zákon nikde neukládá rejstříkovému soudu, aby si zjednal jistotu o tom, že udělení prokury se stalo způsobem řádným, t. j. že bylo při jejím udělení postupováno přesně podle předpisů stanov. Než zákon rejstříkovému soudu také nikde nezakazuje přezkoumati správnost skutkového základu opovědi udělené prokury. Že pak rejstříkový soud má právo — a v určitých případech dokonce povinnost — aby se přesvědčil, zda opovězený zá-