

padu nepochybné, že smlouva nemá s provozem živnosti nic společného. V souzeném případě není důvodu pochybovati o tom, že zjištěné dojednání náleží k provozu obchodní živnosti žalované firmy; ale, i kdyby to bylo pochybné, platila by tu právní domněnka podle prvního odstavce čl. 274 obch. zák. Ježto ustanovení prvního odstavce čl. 273 obch. zák. zahrnuje v sobě se zřetelem ke svému zcela povšechnému doslovu i jednání bezúplatná (liberality), jest oprávněn závěr, že sporný slib byl u žalované protokolované obchodní firmy vedlejším obchodem ve smyslu čl. 273 obch. zák. Je-li tomu tak, nebylo by podle čl. 317 obch. zák. potřebí k platnosti onoho slibu zřízení notářského spisu ani, kdyby šlo o t. zv. darování z uznalosti podle § 940 obč. zák., jak se dovozuje v rekursu. (Srovnej rozhodnutí čis. 7197 sb. n. s.). Pro souzenou rozepři jest rozhodné, co bylo ujednáno mezi stranami. Nezáleží tedy na tom, byly-li jiným zaměstnancům žalované firmy, než žalobci, poskytovány podobné příspěvky nezávazně a odvolatelně, a výtka rozporu se spisy, činěná rekurentkou v této příčině, jest bezvýznamná.

Závazek žalované obchodní společnosti, že bude platiti žalobci doživotní důchod, jest dluhem společenským a žalobce jest pokládati za společenského věřitele. Odvolací soud správně z ujednání dolíčil, že za splnění tohoto závazku jsou právi podle čl. 112 obch. zák. veřejní společníci solidárně a celým svým jměním. Mylný jest názor žalované, že zjištěným ujednáním vznikl samostatný závazek jen pro firmu, ne však pro její společníky, a že žalobcův nárok zanikl již tím, že se zhoršily finanční poměry žalované firmy. Dokud nebyl dluh žalované obchodní společnosti vyrovnán, jsou jím zavázáni i obchodní společníci celým svým jměním. O nemohoucnosti splnění závazku mohlo by se mluvit teprve, kdyby bylo zjištěno, že ani veřejní společníci nejsou s to, by mu ze svého jmění dostáli. Právem proto zrušil odvolací soud rozsudek soudu první stolice pro kusost řízení a nařídil, aby řízení bylo doplněno zjištěním finančních poměrů obou veřejných společníků žalované firmy. Vždyť žalovaná sama v řízení v první stolici přednesla a nabízela důkaz o tom, že finanční a hospodářské poměry nejen žalované firmy, nýbrž i jejích veřejných společníků jsou dnes takové, že neopravňují žalobní požadavek, a že soukromý majetek obou veřejných společníků záleží jen v podniku žalované firmy. Tomu lze rozuměti jen tak, že žalovaná sama připustila, že při posuzování nemohoucnosti plnění závazku jest přihlížeti nejen k platební schopnosti jejích veřejných společníků, takže nemá ani příčiny brojiti proti tomu, že odvolací soud nařídil zjištění okolností, jež ve sporu sama tvrdila a o nichž i důkaz nabízela.

Čís. 11186.

Vydržení práva (rybolovu).

Veřejné vypsání pachtu rybolovu obcí neopodstatňuje ještě obmyslnost držby práva rybolovu. Držba práva rybolovu není obmyslná již proto, že se děje bez předepsaného průkazu práva rybářským lístkem. Neopatření rybářského lístku neznamená vzdání se práva rybolovu mlčky.

Držba práva rybolovu nepředpokládá, že oprávněný ryby i chová. I lovení ryb nechovaných (nenasazených) může založit držbu práva na rybolov a není držbě práva toho na závadu ani, že si držitel neopatří rybářský lístek, jen když právo skutečně vykonává jako právo vlastní. Tím, že někdo nějakým právem nakládá tím způsobem, že je zpeněží prodejem, propachtem a pod., aniž by skutečně obsah práva vykonával sám nebo zástupcem, nezískává ještě držby práva, pokud sám nebo jeho pachtýř jako jeho zástupce právo skutečně nevykonával, a zůstane-li jen při pouhém propachtování nebo koupi.

Jest možné samostatné právo rybolovu i v hlavním toku řeky i v mlýnské strouze.

(Rozh. ze dne 23. listopadu 1931, Rv I 1753/30.)

Majitelé mlýna v P. v Čechách domáhali se na obci P., by bylo uznáno právem, že právo rybolovu v mlýnské strouze přísluší dočasným vlastníkům mlýna a že žalovaná obec jest povinna to uznati. Žalobě bylo vyhověno s o u d y v š e c h t ř í s t o l i c, N e j v y š š í m s o u d e m z t ě c h t o

d ů v o d ů:

Podmínkou mimořádného vydržení — kromě držby třiceti nebo čtyřicetileté — není ani pořádnost ani pravost držby, nýbrž jen bezelstnost držby (srov. nář. čís. 4889, 2199 a 115 sb. n. s.). Proto není třeba se zabývatí dovolacími vývody, týkajícími se otázky pořádnosti a pravosti držby, ježto při mimořádném vydržení je pravost a pořádnost držby nerozhodná. Pokud by bylo lze podle dovolacích vývodů spatřovati výtku obmyslnosti držby žalobců v tom, že žalobci věděli o veřejném vypsání pachtu rybolovu ve veřejných vodách obce P. a tím také ve sporné strouze, jež jest nesporně veřejným statkem, není tato výtku odůvodněna, poněvadž veřejné vypsání pachtu rybolovu obcí neopodstatnilo by ještě obmyslnost držby žalobců. Tím, že si někdo osobuje právo, není ještě vyloučena bezelstnost jiného držitele práva, jenž je vlastním jménem skutečně vykonává, jsa přesvědčen, že mu patří, spoléhaje na nabývací důvod předchůdců. Obmyslnost držby záleží v tom, že držitel jest si nedostatku svého práva vědom nebo že si ho vědom býti musí (§ 326 a § 368 obč. zák.). Držba není však obmyslná již proto, že se děje bez předepsaného průkazu práva rybářským lístkem, ježto tento formální průkaz právo nezakládá, nýbrž je jen osvědčuje. Vykonávali-li tedy žalobci a jejich předchůdci držbu práva bez rybářského lístku, nestala se proto jejich držba obmyslnou. Neopatření rybářského lístku neznamená ani vzdání se práva rybolovu mlčky. Z tohoto opomenutí neplyne vůle žalobců nebo jejich předchůdců, že se chtěli práva jim náležejícího vzdáti (§ 863 obč. zák.).

Dovolatelka má neprávem za to, že držba práva rybolovu předpokládá, že oprávněný ryby i chová. I lovení ryb nechovaných (nenasa-

zených) může založiti držbu práva na rybolov a není držbě toho práva na závadu ani, že si držitel neopatrí rybářský lístek, jen když právo skutečně vykonává jako právo vlastní. Dovolatelka má mylně za to, že se stala držitelkou práva již tím, že rybolov propachtovala. Držby práva nabývá se jenom skutečným jeho výkonem (§§ 312 a 313 obč. zák.). Tím, že někdo nějakým právem nakládá tím způsobem, že je zpeněží prodejem, propachtem a pod., aniž by skutečně obsah práva vykonával sám nebo zástupcem, nezískává ještě držby práva, pokud sám nebo jeho pachtýř jako jeho zástupce právo skutečně nevykonal, a zůstane-li jen při propachtování nebo koupi. Že pachtýři obecního rybolovu ve sporné mlýnské strouze nevykonávali fakticky toto právo pro obec, bylo již prvním soudem zjištěno.

Doznání žalobců v odvolacím sdělení, že obci patřilo právo rybolovu v hlavním toku řeky, od něhož mlýnská strouha odbočuje a na konci do něj zase ústí, neopodstatňuje úsudek dovolatelky, že jí proto patří i právo rybolovu v oné strouze. Vždyť je docela dobře možné samostatné právo rybolovu i v hlavním toku řeky i ve strouze.

Čís. 11187.

Obchodní pomocníci (zákon ze dne 16. ledna 1910, čís. 20 ř. zák.).

Jde o ztrátu důvěry k zaměstnanci (§ 27 čís. 1 zák.), zamlčel-li zaměstnanec zaměstnavateli při nastoupení služby své trestní odsouzení pro zločin zpronevěry.

(Rozh. ze dne 23. listopadu 1931, Rv I 777/31.)

Žalobce, vstoupiv do služeb žalovaného jako obchodní pomocník, zamlčel mu, že byl odsouzen do žaláře pro zločin zpronevěry. Dověděl se o tom, žalovaný žalobce ze služby propustil. Žalobou, o niž tu jde, domáhal se žalobce na žalovaném zaplacení mzdy za šest měsíců, ježto byla ujednána šestiměsíční výpověď. **Procesní soud prvního stáda** žalobu zamítl. **Důvody:** V tomto sporu jde v první řadě o rozhodnutí otázky, zda žalovaná strana byla oprávněna předčasně propustiti žalobce z důvodu § 27 čís. 1 zákona o obchodních pomocnících ze dne 16. ledna 1910, čís. 20 ř. z., totiž zda se žalobce dopustil jednání, pro něž se jeví býti nehodným důvěry zaměstnavatelovy. Žalovaná strana, jak sama tvrdí, dala zprvu žalobci výpověď ke dni 30. června 1929 z důvodů, že, neobdržev dovolenou, odejel domů, a že žalované straně nevyhovoval. Zaměstnavatel, dav svému obchodnímu pomocníku výpověď, nemůže ho napotom ve výpovědní lhůtě propustiti z důvodů, jež mu byly známy v době výpovědi. V souzeném případě se však žalovaná strana teprve po výpovědi dozvěděla, že si žalobce odpykal 13měsíční žalář, a proto ho okamžitě propustila dopisem ze dne 13. února 1929. Jest prokázáno, že žalobce byl rozsudkem ze dne 24. května 1924 pro zločin zpronevěry podle §§ 183, 184 II tr. zák. odsouzen do těžkého žaláře na 13 měsíců, že si tento trest žalobce odpykal a že odsouzen