

nerozeznává. Tolikéž jest nerozhodno, že předmět pozůstalostního řízení byl za projednávání pozůstalosti odprodán a výtěžek byl mezi dědice rozdělen, vždy zůstává rozhodným jen okamžik odevzdání pozůstalosti vydáním odevzdací listiny. Nedostatek ten nelze odčiniti ani žalobním návrhem, by žalovaní byli odsouzeni zaplatiti zažalovanou pohledávku podle poměru přijatého dílu dědického, neboť jen tehdy, přihlásili-li se k pozůstalosti s dobrodiním inventáře, neručili by po odevzdání pozůstalosti již solidárně, nýbrž toliko podle poměru dědického podílu a jen s tímto obmezením by mohli býti po odevzdání pozůstalosti osobně žalováni. Před jejím odevzdáním jsou právi z dluhů pozůstalosti solidárně podle § 550 obč. zák. Přihlásili-li se však neobmezeně, jako v tomto případě, ručí věřitelům za dluhy pozůstalostní solidárně celým svým vlastním jměním i po jejím odevzdání (§§ 820 a 896 obč. zák.).

Čís. 9734.

Za náměstka ve smyslu § 55 živn. řádu lze považovati jen toho, kdo provozuje živnost na účet majitele koncese. Nicotnou jest úmluva, podle níž měla třetí osoba provozovati koncesovanou živnost samostatně a na vlastní účet.

(Rozh. ze dne 14. března 1930, Rv I 965/29).

Za sporu o náhradu škody vznesl žalobce mezitímní návrh na určení, že smlouva z roku 1926, podle níž se žalovaná strana zavázala, že, bude-li jí udělena koncese k provozu dopravy autobusem na trati H., tuto koncesi nechá žalobcem bezplatně provozovati po dobu trvání koncese a že se žalobce zavázal, že všechny vozy k provozu autobusového podniku odebere od žalované strany. Procesní soud první stolice vyhověl mezitímnímu určovacímu návrhu a uznal žalobní nárok na náhradu škody důvodem po právu. Odvolací soud zamítl mezitímní určovací návrh a uznal, že žalobní nárok není důvodem po právu. V otázce, o niž tu jde, uvedl v důvodech: Jest dáti odvolateli za pravdu v tom, že, i když se vychází ze zjištění napadeného rozsudku, k platné smlouvě mezi stranami nedošlo a že nelze odpůrce považovati za odvolatelova zástupce v jeho živnosti, poněvadž odpůrce, jak sám tvrdí, měl provozovati jízdu autobusem na vlastní účet, což se příčí právnímu pojmu zástupce ve smyslu živnostenského řádu. V souzeném případě šlo o živnost koncesovanou ve smyslu ustanovení § 22 živn. ř. Koncesi nemohl však odvolatel smlouvou převést na odpůrce, poněvadž, má-li se živnost koncesovaná převést na jiného, jest k tomu po zákonu třeba nové koncese (§ 56 živn. ř.). Odvolatel mohl ustanoviti odpůrce zástupcem ve své živnosti nebo mu koncesi propachtovati, to i ono ovšem se schválením živnostenského úřadu, jakž dovoluje § 55 živn. ř., koncesi mu však přenechati nemohl a nesměl. Že však byl pachtýřem koncese nebo že byl ustanoven odvolatelovým zástupcem, žalobce ani sám při svém výslechu potvrditi nemohl. Okolnost, že snad žalobce

i po udělení koncese jízdu autobusem na trati T.-H. po více měsíců s vědomím odvolatelovým provozoval, neučinila ze žalobce zástupce žalovaného v jeho koncesované živnosti, jak soud procesní mylně za to má, neboť provoz se děl, jak odpůrce sám udává, na účet žalovaného, což však s postavením zástupce v živnosti nelze srovnati. Podle toho jde o smlouvu neplatnou, ba nicotnou.

N e j v y š š í s o u d nevyhověl dovolání.

D ů v o d y:

Po právní stránce jest přisvědčiti právnímu názoru odvolacího soudu, že smlouva stran, podle níž se žalovaná zavázala, že, bude-li jí udělena koncese, dá ji dovolatelem bezplatně provozovati po dobu jejího trvání, jest nicotnou, poněvadž se příčí ustanovením živnostenského řádu. Provozování koncese živnostenské třetí osobou jest ovšem dovoleno podle § 55 živn. ř., avšak jen za podmínek zákona, tudíž jen náměstkem nebo pachtýřem. Podle vlastních dovolatelových údajů měl býti oznámen živnostenskému úřadu jako náměstek. Jak již odvolací soud správně rozpoznal, lze považovati za náměstka ve smyslu § 55 živn. ř. jen toho, kdo provozuje živnost na účet vlastníka koncese. Pravý opak byl však zamýšlen spornou smlouvou, neboť dovolatel měl provozovati koncesovanou živnost samostatně a na vlastní účet. To se však příčí živnostenskému řádu. Neprávem se dovolává dovolatel komentáře k živn. ř. Dra Emila Hellera k § 55 živn. ř., podle něhož se zákon nevměšuje do vnitřního poměru mezi majitelem živnosti a jeho náměstkem. To jest ovšem správné, avšak zákon vychází z předpokladu, že jde skutečně o náměstka ve smyslu živnostenského řádu. Právě tento komentář zastává na cit. místě právní názor, že dovolatelem zamýšlené provozování koncesované živnosti žalované nevyhovuje zákonnému pojmu náměstka, nýbrž že je třeba považovati za nedovolené samostatné provozování živnosti, kryté majitelem koncese nepřipustným způsobem. Je-li však sporná smlouva nicotná podle § 879 obč. zák., nemůže dovolatel z ní vyvozovati práva a závazky. Marně se dovolává ustanovení poslední věty § 878 obč. zák., neboť přehlíží, že tu nejde o nemožnost, nýbrž o nedovolenost obsahu smlouvy. Rozhodnutí sb. n. s. čís. 6965, k němuž dovolatel poukazuje, nedopadá, poněvadž tu šlo o dovolenou pachtovní smlouvu.

Čís. 9735.

Zaniklo-li zástavní právo k zabaveným věcem jich zkázou, aniž příslušelo věřiteli zástavní právo k pojistné sumě za věci, nemůže věřitel, zaplatil-li mu vyrovnací dlužník vyrovnací kvotu, vésti pro zbytek své pohledávky exekuci na nárok dlužníka na vydání pojistné sumy.

(Rozh. ze dne 14. března 1930, Rv I 998/29.)

Usnesením okresního soudu ze dne 3. prosince 1927 byla žalovaná na základě platebního rozkazu ze dne 11. října 1927 povolena proti žalobci k vydobytí pohledávky 4.000 Kč s přísl. mobilární exekuce, ale zabavené svršky shořely dříve, než došlo k soudnímu prodeji. Svršky byly pojištěny a pojištěná suma byla dne 4. dubna 1928 složena na