

Čís. 13477.

Rekurs na dovolací soud jest přípustný, zrušil-li rekursní soud usnesení prvního soudu s výhradou právní moci, nenařídív slyšení stran (účastníků).

Bylo-li koncese k provozování hostinské živnosti nabyto před účinností zákona ze dne 15. července 1927, čís. 112 sb. z. a n., nelze návrh na povolení exekuce na živnost a koncesi hostinskou podle § 341 ex. ř. zamítnouti z důvodu, že podnik dlužníka není veden ani se čtyřmi pomocnými silami, při čemž nezáleží na tom, zda dlužník obdržel koncesi ku provozování hostinské živnosti na základě průkazu způsobilosti, či zda od průkazu toho byl osvobozen.

(Rozh. ze dne 20. dubna 1934, R II 142/34.)

První soud zamítl návrh vymáhajícího věřitele na zpeněžení zabavené živnosti a hostinské koncese vnuceným propachtováním z volné ruky, ježto podle sdělení nemocenské pojišťovny pomocenské při společenstvu hostinských a kavárníků, jsou v podniku zaměstnány jen 3 pomocné síly, takže tento způsob zpeněžení podle ustanovení § 341, prvý odstavec, ex. ř. není přípustný, ježto jde o živnost koncesovanou, k jejímuž nastoupení jest třeba osobní způsobilosti. Rekursní soud zrušil napadené usnesení a uložil prvému soudu, by vyčkaje pravomoci o návrhu na zpeněžení vnuceným propachtováním z volné ruky rozhodl bez ohledu k zamítavému důvodu napadeného usnesení. Důvody: Vymáhající věřitel napadá usnesení prvního soudu tvrzením, že ve skutečnosti jest zaměstnáno více osob v podniku dlužníků. Rekursní soud zrušil však usnesení, nenařídív další šetření o počtu skutečně zaměstnaných sil, poněvadž ustanovení § 341 ex. ř. tu použití nelze. Neboť dopisem městské rady ze dne 6. prosince 1933 jest zjištěno, že Růžena P-ová je majitelkou koncese hostinské a výčepní na základě dekretu ze dne 4. ledna 1923. P-ová provozuje tudíž živnost hostinskou a výčepnickou na základě koncese, udělené jí před zákonem ze dne 15. července 1927, čís. 112 sb. z. a n. Teprve tímto zákonem byl pro živnost hostinskou a výčepnickou zaveden průkaz způsobilosti. Podle § 3 prvý odstavec čís. 1 a) jest však od průkazu způsobilosti osvobozen, kdo před účinností tohoto zákona nabyt koncese hostinské a výčepnické. Jest tudíž povinná majitelka živnosti co do koncese osvobozena od průkazu způsobilosti, může následkem toho svou živnost hostinskou a výčepnickou dále provozovati bez tohoto průkazu a, poněvadž § 341 exekučního řádu má na mysli jen živnosti, vázané průkazem způsobilosti, první soud mylně rozhodl, že se na souzený případ vztahuje zákaz § 341 ex. ř.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

Důvody:

Nadhozenou otázku o přípustnosti dovolacího rekursu jest zodpověděti kladně. Rekursní soud zrušil usnesení prvního soudu s výhradou právní moci, aniž nařídil slyšení stran (účastníků). I kdyby výhrada

právní moci neměla význam pro přípustnost dovolacího rekursu, poněvadž snad nejsou splněny předpoklady § 527 druhý odstavec c. ř. s. a § 78 ex. ř., jest dovolací rekurs přípustný podle §§ 527 první odstavec, 514 c. ř. s. a § 78 ex. ř., poněvadž slyšení stran nebylo nařízeno.

Ve věci samé jest dovolací rekurs nedůvodný a stačí poukázat na správné odůvodnění rekursního soudu, jež souhlasí s rozhodnutím čís. 10.777 sb. n. s. K důvodům rekursním jest dodati, že nejde o to, zda Růžena P-ová obdržela koncesi ku provozování hostinské živnosti před účinností zákona ze dne 15. července 1927 čís. 112 sb. z. a n. na základě průkazu způsobilosti, či zda od průkazu toho byla osvobozena, a není zapotřebí to zjišťovati, poněvadž § 341 první odstavec ex. ř. má za předpoklad objektivní skutečnost, zda totiž zákon váže udělení koncese na zvláštní způsobilost. A tento průkaz před účinností zákona čís. 112/27 sb. z. a n. zákon nevyžadoval, an § 15 živnostenské novely z 5. února 1907 čís. 26 ř. z. uvádí mezi koncesovanými živnostmi pod čís. 15 živnost hostinskou a výčepnickou a § 23 předepisoval zvláštní způsobilost pro různé koncesované živnosti, mezi nimiž však živnost hostinskou a výčepnickou neuvádí, nýbrž v odstavci 3. propůjčuje ministerstvu právo nařizovacím způsobem vydati předpis o průkazu zvláštní způsobilosti k dosažení koncese pro určité kategorie živnosti hostinské a výčepnické vůbec nebo pro jednotlivá místa neb území. K takovému nařízení nedošlo a důvodová zpráva k zákonu čís. 112/27 sb. z. a n. sama doličuje, po jak těžkých úvahách byl za Rakouska přijat odstavec (3) § 23 živnost. novely, a zůstalo takto při pokusu, který nebyl proveden.

Čís. 13478.

Podal-li věřitel, nedbaje ustanovení § 6 a §§ 103 a násl. konk. ř. čís. 337/1914 ř. zák., po zahájení konkursního řízení o konkursní pohledávce žalobu na úpadce a bylo-li o této žalobě zahájeno procesní řízení, je celé toto řízení stíženo zmatečností podle § 477 čís. 6 c. ř. s., která nebyla napravena tím, že konkursní správce vstoupil do sporu a že celé řízení bylo provedeno s ním a rozsudky byly vydány proti němu.

(Rozh. ze dne 20. dubna 1934, Rv II 654/32.)

Žalobou, zadanou dne 18. října 1929, domáhal se žalobce na firmě T. zaplacení peněžité pohledávky. Dne 14. října 1929 byl na jmění firmy T. vyhlášen konkurs. Procesní soud první stolice uznal podle žaloby, o d v o l a c í s o u d v podstatě napadený rozsudek potvrdil.

N e j v y š š í s o u d zrušil k dovolání žalované rozsudky nižších soudů i s předchozím řízením pro zmatečnost a odmítl žalobu.

D ů v o d y :

Žalobce domáhal se na firmě T. žalobou, podanou na soudě dne 18. října 1929, by mu žalovaná zaplatila 9.246 Kč z důvodu prací přes čas. Jde tu o žalobu z obligačního nároku žalobcova proti žalované, kterýž