

deje ve smyslu čl. 310 obch. zák., třebaže uváděla v žádosti čl. 311 obch. zák.

Nesprávně proto nižší soudy pojímaly tuto žádost a odmítly ji v rozporu se zákonem (§ 1 j. n.), a bylo proto napadené usnesení zrušiti a věc vrátiti prvému soudu k dalšímu jednání a rozhodnutí, aby zkoumal, zda jsou splněny zákonné podmínky stanovené v čl. 310 obch. zák.

Čís. 17003.

Je-li součástí pozůstalostního jmění zůstavitelův lékárnický podnik jako majetková podstata, jest při jeho ocenění v soupisu pozůstalostního majetku přihlížeti i k jeho nehmotné (immateriální) hodnotě, jako na př. k okruhu zákaznictva, zavedenosti a oblíbenosti obchodu a k jeho zaručené výnosnosti.

Přihlášený dědic, jemuž byla svěřena správa pozůstalosti (§ 810 obč. zák. a § 145 nesp. pat.), jest až do odevzdání pozůstalosti povinen podávati z její správy účty, a to i tehdy, když pozůstalá vdova, která podala dědickou přihlášku, provozuje lékárnickou koncesi vdovským právem (§ 15, odst. 2, zák. č. 5/1907 ř. z.).

(Rozh. ze dne 27. června 1938, R I 885/38.)

Srov. rozh. č. 15884, 16922 Sb. n. s.

Pozůstalostní soud nevyhověl návrhu přihlášené spoludědičky Marie J. na odhad a zařazení nejen hmotného substrátu lékárny zůstavitele Ph. Mr. Petra K. (zboží, zařízení, pohledávek), ale i její immateriální hodnoty do jmění soupisu pozůstalostního jmění, naproti tomu vyhověl návrhu druhé dědičky — pozůstalé vdovy — Marie K. na uvolnění likvidní hotovosti u ředitelství státních drah v P. za odebrané léky pro léčebné fondy a nemocenské pojišťovny za dobu od 1. dubna 1937, k nutnému dalšímu provozu lékárny do její rukou. Důvody: Podle zprávy zemského úřadu v P. jde o osobní koncesi ke zřízení a provozu nové veřejné lékárny v P., udělenou koncesní listinou ze dne 4. dubna 1930 podle § 12 lék. zákona ze dne 18. prosince 1906, č. 5/1907 ř. z. Řečený zákon obsahuje normy práva veřejného o živnostenskoprávní povaze lékárny a určuje obsah i rozsah »koncese lékárnické« jako pojmu živnostenskoprávního na rozdíl od pojmu »podniku lékárnického« jako pojmu majetkoprávního. § 15 odst. 2, lékarn. zákona sice ustanovuje, že »přechází-li lékárna po smrti majitele koncese dědictvím na vdovu, může býti lékárna na účet vdovy po čas jejího vdovství dále provozována«, a v odst. 5, že »po čas projednávání dědictví není potřebí k vedení veřejné lékárny na účet masý žádné nové koncese«. Rovněž podle odst. 3 uvedeného paragrafu není třeba nové koncese, »je-li jeden z descendentů, na něž lékárna po smrti ma-

jitele koncese dědictvím přejde, farmaceutem » za dalších podmínek, »nejdéle, až by dosáhl třicátého roku svého věku«. Ve všech uvedených třech případech není třeba nové koncese, nýbrž stačí koncese dosavadní. I když zákon lékárnický klade jako podmínku pro všechny tři případy, kdy není třeba nové koncese lékárnické, převod podniku lékárnického mortis causa resp. jeho vedení jako součásti hereditatis iacentis pro ni, nemůže ani řečený zákon ani jiné normy veřejnoprávní určit, co tvoří hodnotu podniku, nýbrž jedině normy práva občanského a řízení nesporného. I když snad podle moderní nauky práva obchodního je podnik zvláštním samostatným objektem právním, u něhož jest přihlížeti kromě substrátu hmotného též k jeho immateriální hodnotě dané okruhem zákaznictva, a i když občanský zákon v § 1409 mluví o podniku jako předmětu právního obchodu a obchodní právo zná pojem obchodního závodu (na př. čl. 23 obch. zák.), není v normách daných pro řízení pozůstalostní žádného předpisu, podle něhož se má při zavření podniku nebo závodu přihlížeti k jeho immateriální hodnotě, nýbrž § 106, odst. 2, nesp. pat. výslovně přikazuje pro případ, že se zůstavitel účastní na obchodu, továrním nebo živnostenském podniku jen jako jeho společník, aby byla předložena, a je-li třeba, i znalecky prozkoumána účetní uzávěrka za účelem zjištění jmění podnikového. Taková účetní uzávěrka zahrnuje do aktiv samozřejmě podle všeobecných předpisů o účetnictví pouze hmotný substrát podniku, nikdy však nějakou hodnotu immateriální jako na př. klientelu, reklamu, monopolní momenty, kontingent atd. Co platí o podniku společenském, platí zajiště stejně o podniku, který je ve výhradním vlastnictví zemřelého. Též rozh. č. 5979 Sb. n. s. uznalo, že do pozůstalostního jmění jest pojmouti pouze zařízení lékárny, zásoby, pohledávky a dluhy s touto živností související, nikoli snad nějakou úplatu, kterou si dal dosavadní koncesionář vyplatiti od nabyvatele lékárny v podstatě za to, že mu usnadnil nabytí koncese, vzdávaje se své koncese staré pro případ, že kupitel lékárny dostane koncesi novou. Lékárna jako podnik není totiž hodnotně nic jiného než zařízení, zboží a pohledávky. Oprávnění lékárnické (jako pramen určitého výdělku) není předmětem obchodu, jak plyne z uvedeného rozhodnutí, byť i si dá dosavadní provozovatel koncese zaplatiti určitou částku za to, že umožní jinému nabytí koncese. Ale ani podnik sám jako souhrn hmotného substrátu a immateriální hodnoty majetkoprávně neexistuje u lékárny, neboť okruh zákaznictva je dán umístěním lékárny v určitém rayonu a úzce souvisí s koncesí, bez níž nemá žádnou cenu. Tak důsledkem odnětí koncese nerepresentuje lékárna hledíc na osobu dosavadního koncesionáře nic více než zboží, zařízení a pohledávky a nikdo mu za jeho »podnik« více nezaplatí než za tento hmotný substrát, neboť nový koncesionář, jemuž by jinak hledíc na zásadu rayonování lékáren jiná koncese povolena nebyla, získá si touto koncesí i okruh zákaznictva svého rayonu. Rozh. č. 12420 Sb. n. s. se na souzený případ nehodí, neboť v něm jde o podnik vedený pod názvem »Ústav pro pěstění krásy«, a jak výslovně je tam uvedeno,

podnik povahy ryze osobní, nikoli o lékárnu, kde jsou právě pro rayonování a s tím spojenou částečně monopolní povahu podniku poměry podstatně odlišné. Na tom nemění nic ani judikatura nejvyššího správního soudu o hodnocení podniku jako celku (na př. Boh. A č. 6192), neboť platí pouze pro obor práva poplatkového. Bylo proto zamítnouti návrh Marie J. na odhad immateriální hodnoty lékárny. S tím souvisí také další rozhodnutí, neboť nepatří-li kromě zboží, zařízení a pohledávek nic dalšího do pozůstalosti, zejména ne okruh zákaznictva ani právo k provozu dané koncesí lékárnickou, které nabývá vdova originárně (rozh. č. 5979 Sb. n. s.) právem vdovským, nikoli posloupností dědickou, pak ani další příjem z provozu lékárny po smrti koncesionáře není příjmem pozůstalosti, nýbrž příjmem toho, kdo má koncesi, ať již novou, nebo podle § 12 lékárnického zákona právo k dalšímu provozu podle staré koncese, ať již toto právo vykonává vdova, nezletilé potomstvo, decedent farmaceut nebo hereditas iacens, není-li tu žádné z uvedených osob. Proto nepatří do pozůstalosti ani částka, kterou ředitelství čs. státních drah složilo do soudního deposita u Zemské banky v P. a která tam bude ponechána až do prokázaného zapravení dědických poplatků k jejich zajištění, ani další příjem od ředitelství a není důvodu, aby tento další příjem byl vyplacen přímo vdově. Rekursem soud a) zrušil usnesení prvního soudu, nevyhovující návrhu přihlášené spoludědičky Marie J. na odhad a zařazení immateriální hodnoty lékárny do inventáře pozůstalostního jmění, b) změnil usnesení téhož soudu, vyhovující návrhu vdovy a spoludědičky Marie K. na uvolnění likvidní hotovosti u ředitelství československých státních drah pro zůstavitele po případě pro pozůstalost za odebrané léky.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu vdovy zůstavitelovy Marie K.

Důvody:

V případě pod a) je nutno rozlišovati lékárenskou koncesi, kterou nelze převést právními jednáními mezi živými nebo dědictvím, od vlastního výdělečného podniku, to jest souhrnu věcí k provozu lékárny patřících a s ním souvisejících, v kterémžto případě převod na jinou osobu jest dovolen, trvá-li lékárna déle než 5 let (§ 16 zákona č. 5/1907 ř. z.). Je-li lékárenský podnik majetkovou podstatou, může býti předmětem právních jednání mezi živými nehledíc na osobní poměr koncesionáře, může býti i ve spoluvlastnictví několika osob (rozh. č. 15884 Sb. n. s.), a je tím samozřejmě dáno, že takový podnik tvoří součást pozůstalostního jmění zůstavitele, jemuž patřil, a je proto předmětem pozůstalostního řízení (§§ 531, 532 obč. zák.).

Úmrtím koncesionáře zanikne sice koncese, nikoli však podnik sám, který přechází na vdovu nebo na manželské potomky majitele koncese.

V souzeném případě jde o to, jak má býti hodnota lékárny jako lékárny počítána do soupisu majetku pozůstalostního, zda má býti oce-

něna jen hodnota hmotných částí podniku: zařízení, zásoby zboží, pohledávky z provozu vzniklé, či zda se má přihlížeti ke komerční běžné ceně celého podniku, jak navrhla spoludědička Marie J.

Rekursní soud vyhověl její stížnosti a zastává stanovisko, že nutno uvážiti hodnotu podniku jako podniku a přihlížeti též k immateriální jeho hodnotě, jako k okruhu zákaznictva, zavedenosti a oblíbenosti obchodu a zaručené výnosnosti; při tom opírá se o zásadu vyslovenou v rozhodnutí č. 12420 Sb. n. s.

S názorem rekursního soudu je souhlasiti. Má také oporu v nynější nauce (Klang: Komentář sv. II. str. 16 pod f) a str. 777. Dr. Hermann-Otavský: Všeobecný zákoník obchodní, Kompas. vydání, díl I k čl. 23, výklady o právu závodovém, str. 63 a 64). Nelze také přehlédnouti, že by to byla vůči dědicům jistá nespravedlnost, kdyby se odhad lékárny měl díti jen způsobem, jak jej prvý soud prováděl, ježto by na druhé straně při zcizení lékárny právním jednáním mezi živými mohl prodatel při určování kupní ceny přihlížeti nejen k ceně hmotných předmětů k podniku náležejících, ale i k ostatním okolnostem nehmotným, jež mají v tom neb onom případě velký význam pro prosperitu podniku jako podniku, na př. výhodné položení důsledkem rayonu lékárny ve smyslu § 10 uved. zák. v průmyslové čtvrti, delší zavedení a trvání závodu na témže místě, oblíbenost u zákaznictva a podobně. V takovém případě nový nabyvatel vchází již v zavedený podnik, vstupuje v provedenou již organizaci výrobních prostředků a má do jisté míry zabezpečenou příležitost pro odbyt, což vše má proň velký význam a má také na druhé straně vliv na určení kupní ceny. Těchto předností jak pro zcizitele, tak pro nabyvatele při právním jednání mezi živými nelze všeobecně pominouti při úmrtí majitele koncese, při projednávání pozůstalosti vůči dědicům, a bylo by pro ně dojista křivdou, kdyby neměly býti uplatněny také uvedené nehmotné statky podniku jako podniku. Určení hodnoty těchto statků bude záviseti na posudku znaleckém a na spravedlivém ocenění všech okolností konkrétního případu.

Nejvyšší soud vycházejí z těchto úvah, schvaluje názor rekursního soudu jako správný a neshledává v napadeném usnesení ani nezákonnosti ani nesprávného právního posouzení.

Než ani v otázce pod b) uvedené není dovolací rekurs oprávněný.

Podle usnesení prvního soudu ze dne 7. května 1936, č. j. D II 286/36-5, a ze dne 30. listopadu 1936, č. j. D II 286/36-19, byla přihlášeným dědičkám Marii K. a Marii J. povolena správa pozůstalosti ve smyslu § 810 obč. zák. a § 145 nesp. pat.

Podle § 547 obč. zák. představuje dědic, jemuž byla takováto správa svěřena, vůči třetím osobám zůstavitele, avšak to neznamená, že má volnost dispozice. Je pod neustálým dozorem pozůstalostního soudu, dokud nebyla pozůstalost odevzdána, a změny v majetkovém stavu smí provést jen se souhlasem soudu (§ 145 nesp. pat.). Z toho vyplývá, že je povinen podat ze správy vyúčtování. To, že v souzeném

případě ohlásila vdova Marie K. dne 21. dubna 1936, že bude provozovati koncesi lékárnickou na základě práva vdovského a že příslušný správní úřad vzal její oznámení na vědomí dne 3. září 1936, č. j. X 15.242/36/Z 1287, nemůže nic toho času změnit na povinnostech této dědičky, které vyplývají z předpisů o správě pozůstalosti až do doby, kdy tato pozůstalost bude odevzdána, což se dosud nestalo, jak je ze spisů zřejmé.

Stěžovatelka je na omylu, míní-li, že jí uvedeným dopisem zdravotního referátu byla udělena koncese, neboť k tomu nebyl onen úřad ani příslušný dle zákona č. 5/1907 ř. z. a mimo to se provoz lékárný vdovským právem ve smyslu odst. 2 § 15 téhož zákona za podmínek tam uvedených děje na základě staré koncese.

Stěžovatelka zřejmě přehlíží poslední odstavec § 15 řečeného zákona, podle něhož po dobu projednávání dědictví není potřebí k vedení veřejné lékárny na účet podstaty žádné nové koncese.

Posoudil proto rekursní soud věc i v té příčině správně a důvody napadeného usnesení nebyly vyvráceny vývody dovolacího rekursu.

Čís. 17004.

K započetí tříměsíční lhůty stanovené k popření manželského původu dítěte stačí, že manžel nabyl určité vědomosti o narození dítěte jeho manželky, t. j. takovým způsobem, že o její spolehlivosti (pravdivosti) není důvodu pochybovati; nevyžaduje se však, aby zpráva o tom pocházela od úřadu, manželky samé nebo od osoby jednající v jejím zastoupení.

(Rozh. ze dne 27. června 1938, Rv I 2836/37.)

Srov. rozh. č. 10969 Sb. n. s.

Žalobě, kterou se žalobce domáhal oduznutí manželského původu nezletilé Vlasty B., soud první stolice vyhověl, kdežto odvolací soud ji zamítl.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

Důvody:

Ve sporu jde jen o otázku, zda žaloba byla podána v tříměsíční lhůtě, kterou § 158 obč. zák. vyhrazuje manželů k popření manželského původu dítěte.

Jest souhlasiti se záporným stanoviskem odvolacího soudu. Podle jeho zjištění oznámila Barbora L. společně se zemřelou již svou sousedkou K-ovou žalobci asi v týdně po narození nezletilé Vlasty B. — tedy přibližně počátkem května 1924 — že jeho manželka slehla v porodnici a že má holčičku.