jsou vypočítány taxative v § 109, zde vůbec nemůže jíti. Avšak ani pod body 3 až 5 odst. 1 § 126 nespadá rozhodnutí měst. notářského úřadu z 20. srpna 1928, jež by jedině bylo lze pak zahrnouti pod případy zrušení (a to nejen k žádosti exekvovaného, ale i ex offo) exekučních úkonů podle § 102, jestliže nastaly totiž »okolnosti, pro které exekuce pozbyla podkladu, zejména . . . ., dále zjistilo-li se, že exekuce nebyla vůbec přípustna, nebo že byla vedena proti osobě, která není povinna platiti«. Poněvadž však rozhodnutí toho druhu nejsou v § 126 cit. nař. uvedena, plyne z toho, že nelze se z nich odvolati, t. j. jsou rozhodnutími konečnými.

Bylo-li však podle toho rozhodnutí měst. notářského úřadu z 20. srpna 1928 rozhodnutím podle zákona konečným, pak měl žal. úřad rozhodnutí to, obsahující poučení pro strany, že se mohou odvolati k zem. úřadu, když strany svedeny byvše tímto nesprávným poučením, k němu se odvolaly, jako vadné zrušiti a nařídit vydání nového se správným poučením a to i tehdy, kdyby byl snad chtěl z moci úřední pokračovati, pokud ovšem zákrok takový bylo by lze srovnati se zákonem. Neučinil-li tak, a zabýval se instančně meritem věci, osvojil si v tomto případě příslušnost, která mu nenáležela a bylo proto nař. rozhodnutí zrušiti podle § 7 zák. o ss, aniž bylo třeba se zabývati námitkami stížnosti.

Č. 10.970.

Živnostenské právo: I. Kdo je »podnikatelem« při provozování živnosti a kdo jiného jen kryje? — II. Vlastnost tichého společníka podle obch. zák. neopravňuje k účasti při provozování živnosti, pokud nejsou splněny podmínky stanovené živn. řádem.

(Nález ze dne 23. prosince 1933 č. 21.017.)

Věc: František H. a Alois V. v H. proti zemskému úřadu v Brně o přestupky živnostenského řádu.

Výrok: Stížnosti se zamítají pro bezdůvodnost.

Důvody: Nálezem okresního úřadu v Šumperku z 9. března 1931 byl František H. v H. uznán vinným přestupkem § 133 c) živn. ř., jehož se dopustil tím, že zneužívá živn. oprávnění ke krytí neoprávněného provozování obchodu se smíšeným zbožím Aloisem V. v H., a byl odsouzen k pokutě 500 Kč, pro případ nedobytnosti k 50dennímu vězení. Nálezem téhož úřadu z téhož dne byl Alois V. v H. uznán vinným přestupkem §§ 38 a 133 c) živn. ř., jehož se dopustil tím, že provozuje neoprávněně na vlastní účet obchod smíšeným zbožím v H., jsa kryt živn. oprávněním Františka H. z H., a byl odsouzen k pokutě 500 Kč, pro případ nedobytnosti k 50dennímu vězení.

Nař. rozhodnutími byly tyto trestní nálezy potvrzeny.

O stížnostech podaných na tato rozhodnutí uvážil nss toto:

Podle § 133 lit c) živn. řádu dopouštějí se trestního činu živnostníci, kteří svého živn. oprávnění zneužívají k tomu, aby neoprávněné provozování živností osob třetích bylo kryto, jakož i ti, kdo dali podnět k tomu, aby onoho práva bylo zneužíváno ke krytí jejich neoprávněného provozování živnosti. Za takové krytí, jehož pojem v zákoně definován

není, je podle povahy věci pokládati každou činnost oprávněného živnostníka určenou nebo způsobilou k tomu, aby bylo způsobeno nebo podporováno provozování živnosti osobou neoprávněnou. Vlastní činnost, která jest podstatou té které živnosti, koná při tom osoba neoprávněná, skrývajíc se za oprávněným živnostníkem. Skutková podstata krytí ve smyslu uvedeného ustanovení živn. řádu jest dána i tehdy, když také osoba kryjící se provozu nějak účastní, jestliže krytý sám koná podnikatelskou činnost a jest pánem provozu, kdežto součinnost kryjícího jest jen podřadnou složkou při provozování živnosti osobou neoprávněnou, majíc za účel jen dokonalejší zastření skutečného stavu věci.

Nelze arci neuznati, že vzhledem k souhlasnému zájmu všech účastníků, aby bylo zastřeno, jak se věci skutečně mají, setká se často s mimořádnými obtížemi, aby v konkrétním případě bylo zjištěno, zda běží o krytí, a bude nutno z rozličných průvodních okolností a z celého posouzení jich utvořiti si úsudek, je-li tento případ dán. Závažné v té příčině bude zejména, kdo jest majitelem provozovny a výrobního zařízení, kdo s obecenstvem vstupuje ve styk, kdo vybírá výtěžek z provozované živnosti, a podobné okolnosti, z nichž je možno usuzovati, kdo jest při provozu vlastním rozhodným činitelem (srov. nál. Boh. A 6261/27).

V konkretním případě zjistil žal. úřad, že podle smlouvy z 25. února 1930 pronajal Alois V. Františku H. obchodní místnosti i inventář za 100 Kč ročně, a bezúročně mu půjčuje peněžité částky potřebné k nákupu zboží, načež obdrží koncem roku 50% z čistého zisku, že zboží pro tento obchod objednává a platí H. společně s V., že účty znějí na oba a že Alois V. často zastupuje Františka H. v obchodě. Na základě těchto skutečností, jejichž správnost stížnostmi popřena není, dospěl žal. úřad k závěru, že živnost, o kterou jde, provozoval Alois V., jsa při tom kryt živn. oprávněním Františka H., a potvrdil proto trestní nálezy, jimiž byl František H. odsouzen pro zneužití svého živn. listu ke krytí neoprávněného provozování obchodu se smíšeným zbožím Aloisem V., a tento proto, že obchod bez opovědi na vlastní účet provozoval, dávaje se kryti živn. oprávněním Františka H. Vzhledem k tomu, co bylo pověděno shora, neshledal nss, že závěr, k němuž úřad dospěl, je nesprávný. Je-li totiž zjištěno, že V. je majitelem provozovny i celého inventáře, dává také k disposici bezúročně všechen potřebný provozovací kapitál a účastní se aktivně nejen nákupu zboží, ale i prodeje v obchodě, zastupuje častěji Františka H., ba že účty znějí také na jeho jméno, nelze pokládati za nesprávný úsudek, že vlastním podnikatelem obchodu, o který jde, je V., neboť bez naznačené jeho činnosti by tento obchod ani provozován býti nemohl.

Na správnosti tohoto úsudku nemůže nic změniti okolnost, že H. se účastní rovněž provozování živnosti, jsa — jak se tvrdí ve stížnostech — v obchodní místnosti neustále přítomen, neboť tato okolnost — i když je pravdivá — je v konkretním případě podřadná, když‌tě ze skutečností úřadem zjištěných plyne, že vlastním podnikatelem živnosti byl V. Ježto pak správnost těchto skutečností — jak již bylo uvedeno — stížnostmi popřena není, je lhostejno, vyslovil-li úřad právem či neprávem, že podle

smlouvy z 25. února 1930 nemá V. podílu na ztrátě a že proto nejde o smlouvu podle §§ 250—251 obch. zák. Na vývody stížnosti, jež se snaží dovoditi, že V. jako tichý společník byl oprávněn účastniti se aktivně v živnosti Františka H., sluší odpověděti, že podmínky samostatného provozování živnosti jsou stanoveny živn. řádem, a byl proto V. — i kdyby obchodní zákon připouštěl aktivní činnost tichého společníka v obchodě — oprávněn konati tuto činost jen v rámci předpisů živn. řádu, tedy v konkretním případě jen tehdy, kdyby byl vyhověl ustanovení § 11 živn. řádu.

Č. 10.971.

Církevní věci (Slovensko): O »přerušení služby« rozhodné pro výši kongruového platu duchovního podle § 13 vl. nař. č. 124/1928 Sb.

(Nález ze dne 23. prosince 1933 č. 22.045.)

Věc: Alexandr K. ve V. (adv. Dr. Arn. Engel z Prahy) proti ministerstvu školství a národní osvěty o úpravu platu duchovního.

Výrok: Nař. rozhodnutí se zrušuje pro vadnost řízení.

Důvody: Upravuje na základě § 3 zák. z 25. července 1926 č. 122 Sb., pokud se týče § 169 vl. nař. ze 17. července 1928 č. 124 Sb. fassi st-lovu a ustaluje po předchozím vyšetření ryzí příjem spojený s duchovním místem a funkcí ref. faráře ve V. na dobu od 1. ledna 1926 do 31. prosince 1930 (I. lustrum) vyslovil zem. úřad v Bratislavě výměrem z 10. května 1930, že nemohla býti započtena služba ztrávená před 15. květnem 1919 pro nastalé přerušení, jelikož st-l ode dne 28. října 1918 nebyl ustanoven a činný na území čsl. republiky (odst. 2 § 13 cit. vl. nař.).

V odvolání proti tomuto výměru podaném uváděl st-l, že se stal duchovním 1. září 1911, byl kaplanem až do 30. srpna 1914, kdy nastoupil službu jako vojenský kurát, v níž setrval až do 31. prosince 1918, kdy teprv mohl demobilisovati, což prý se stalo v S. v Rumunsku. Na to stal se ref. kaplanem, taktéž v Rumunsku, a vrátil se na území čsl. republiky, stav se 15. května 1919 duchovním v obci Š. (Podk. Rus), odkud později přešel do K. a konečně na nynější své působiště. Tvrdil, že odst 2 § 13 vl. nař., na které se úřad odvolal, se vztahuje pouze na ty duchovní, kteří nabyli čsl. státního občanství teprve po převratu, kdežto st-l jest státním občanem čsl. na základě § 1 odst. 1 zák. č. 236/20, maje k 1. lednu 1910 domovské právo v obci, ležící na nynějším území čsl. republiky, pročež nelze na něho cit. předpis aplikovati. Dřívější návrat do čsl. republiky nebyl prý možný pro poměry v kraji, v němž se nalézal. Ke konci odvolání vyslovil prosbu, aby s ním bylo event. naloženo podle posledního odst. § 11 vl. nař. č. 124/28 Sb.

Referát min škol. v Bratislavě nař. výměrem odvolání zamítl z těchto důvodů: Paragraf 11 vl. nař. č. 124/28 pokládá za započítatelnou dobu služebni tu, která je ztrávena v činné veřejné duchovní správě bez přerušení. Zem. úřad v Bratislavě vyslovil, že činností odvolatele po