

zaplatil pohledávky z nich vzniklé. Bude proto dále zapotřebí zjistiti, zda a pokud se zažalované obchody týkají závodu vedeného prý společníkem F-em, o nichž prý dovolatel v době jejich uzavírání vůbec ani nevěděl. Je-li tomu tak, nelze tvrditi, že mlčky s nimi souhlasil. Totéž platí, dozvěděl-li se dovolatel o nich snad teprve dodatečně. Poněvadž se soudy nižších stolic nezabývaly těmito rozhodnými okolnostmi, bylo dovolání vyhověti a uznati, jak se stalo (§ 496 čís. 2 a 3, §§ 503 čís. 2, 510, 513 c. ř. s.).

Čís. 10272.

Vystoupení společníka z veřejné obchodní společnosti má proti třetím osobám účinek jen, byl-li již proveden zápis vystoupení (výmazu) společníka do obchodního rejstříku, leč že by se v případě průtahu opovědění zápisu vystoupivší společník nebo společnost postarala o to, by změna i jiným vhodným způsobem byla uvedena ve veřejnou známost (rozesláním oběžníku obchodním přátelům). Toto vědomí jest otázkou skutkovou.

(Rozh. ze dne 25. října 1930, Rv I 139/30).

Žalobkyně domáhala se na žalovaném veřejném společníku Arnoštu W-ovi zaplacení zbytku kupní ceny za zboží dodané veřejné obchodní společnosti Eduard W. Žalovaný namítl najmě, že v době podání žaloby nebyl již veřejným společníkem. **Procesní soud první stolice** uznal podle žaloby, **odvolací soud** napadený rozsudek potvrdil. **Důvod y** : Jde v podstatě o otázku, za kterých okolností lze proti třetím osobám namítati, že veřejný společník ze společnosti vystoupil. V té příčině poukázal již první soudce zcela správně na čl. 129 a 25 obch. zák. Průvodní břemeno postihuje v té příčině žalovaného, vystoupivšího společníka, tak dalece, že musí prokázati, že žalující strana o jeho vystoupení ze společnosti věděla, že skutečnost tu znala. Nestačí tudíž důkaz, že žalující strana o tom věděti mohla nebo věděti musila. Důkaz tento však žalovaný neprovedl. Podle zjištění odvolacího soudu zněl vyrovnací edikt ze dne 27. září 1929 č. j. Kv 69/28-1 v ten smysl, že se řízení vyrovnací zahajuje k návrhu Eduarda W-a, protokolovaného pod firmou Eduard W. Z této okolnosti nemůže odvolatel nic těžiti pro tvrzení, že žalující strana již v čase podání žaloby, dne 4. října 1928, o vystoupení žalovaného ze společnosti věděla. Neboť doslov ediktu nestačí ani k domněnce, že veřejný společník Arnošt W. ze společnosti vystoupil. Jest ovšem pravda, že pro poměr společnosti ze strany jedné a vystoupivšího společníka se strany druhé rozhodný jest den skutečného vystoupení, den, kdy poměr ten byl skutečně rozvázán. Podle vyjádření zástupce žalovaného ve vyrovnacích spisech stalo se tak smlouvou ze dne 18. května 1928. Avšak v poměru k třetím osobám rozhoduje den zápisu výmazu veřejného společníka z obchodního rejstříku, tedy nikoliv den skutečného vystoupení, nebo den, kdy výmaz soudem byl povolen, poněvadž jen zápisem

výmazu z obchodního rejstříku uvádí se tato skutečnost ve veřejnou známost. Odvolatel vytýká žalující straně nedostatek péče řádného obchodníka, spočívající v tom, že se spokojila nahlédnutím do obchodního rejstříku a opomenula pátrati i ve sbírce listin obchodního rejstříku, která požívá téže publicity. K vyvrácení této výtky jest uvést, že odvolatel, jehož postihuje břemeno průvodní tak dalece, že musí prokázati vědomost žalující strany o vystoupení žalovaného z veřejné společnosti, není k této výtce nedostatečné péče obchodníka oprávněn. Žalovaným nebyl proveden důkaz, že žalující strana v den podání žaloby věděla, že žalovaný ze společnosti vystoupil. Avšak námitky žalované strany postrádají oprávnění i z důvodu čl. 146 obch. zák., poněvadž se zažalované saldo ke dni 31. července 1928 týká dodávek zboží, které učiněny ještě v době, kdy žalovaný byl ještě veřejným společníkem firmy Eduard W., totiž před 18. květnem 1928, což se tímto na základě výpisu z obchodních knih zjišťuje.

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

D ů v o d y:

Jde o to, zda se může žalobkyně domáhati zaplacení zbytku kupní ceny za zboží, dodané veřejné společnosti pod firmou Eduard W. na žalovaném jako veřejném společníku této firmy, přes to, že žalovaný, jak namítá, v čase podání žaloby (4. října 1928) nebyl již veřejným společníkem, poněvadž prý dnem 18. května 1928 ze společnosti vystoupil a usnesením ze dne 23. května 1928 byl rejstříkovým soudem povolen zápis jeho výmazu jako veřejného společníka z obchodního rejstříku. K této otázce právem odvolací soud přisvědčil, zjistiv, že žalovaný byl ještě v době podání žaloby zapsán jako veřejný společník v obchodním rejstříku a že se mu nepodařilo dokázati, že žalobkyně věděla, že tento rejstříkový zápis nesouhlasí se skutečností, pokud se týče, že žalovaný již ze společnosti vystoupil. Právem poukazuje odvolací soud k čl. 129 obch. zák., podle něhož lze třetím osobám namítati odpadnutí (tedy i vystoupení) společníka jen potud, pokud jsou tu podmínky, za nichž nastává proti třetím osobám podle čl. 25 obch. zák. účinek co do zániku firmy nebo změny jejich majitelů, tedy, nebyly-li tyto skutečnosti do obchodního rejstříku zapsány a veřejně vyhlášeny, jen, dokáže-li ten, při němž nastaly, že třetím osobám byly známy. Podle přesného doslovu čl. 129 a 25 obch. zák. jest tedy třeba předem provedeného již zápisu vystoupení (výmazu) společníka do obchodního rejstříku, má-li míti účinek proti třetím osobám. Nestačí pouhá skutečnost vystoupení ani opověď k rejstříku, ba ani neprovedené ještě usnesení, jímž zápis byl povolen. Účinkům tohoto zákonného ustanovení lze čeliti pro případ průtahu opovědění zápisu jen tím, že se vystoupivší společník, po případě společnost sama postará, by změna byla i jiným vhodným způsobem uvedena ve veřejnou známost. V obchodních kruzích rozesílají se obyčejně na obchodní přátele oběžníky, změnu oznamující. Pak se arcí nemohou věřitelé takto zpravení odvolávat na obchodní rejstřík, poněvadž nabyli vědomosti o nesouhlasu rejstříku se skutečností (čl. 25

obch. zák.). Toto vědomí jest otázkou skutkovou. Zjistil-li tedy odvolací soud, že žalobce v době podání žaloby nevěděl o vystoupení žalovaného ze společnosti, jest tím vázán i soud dovolací. Vzhledem k tomu, co bylo uvedeno, nemusil se odvolací soud vůbec zabývatí otázkou, zda by žalovaný ručil za pohledávku žalobkyně také po rozumu čl. 146 obch. zák., a netřeba proto ani uvažovati, zda se žaloba podle svého obsahu opírala také o toto zákonné ustanovení.

Čís. 10273.

Soud, vydavší směnečný platební příkaz na základě směnky, jež vykazovala vadu, nemá ani právo, ani povinnost přihlížeti z úřadu k tomuto nedostatku, nebyl-li vytýkán v námitkách.

(Rozh. ze dne 25. října 1930. R II 376/30).

Procesní soud první stolice zrušil směnečný platební příkaz, ježto ve směnce scházelo, komu nebo na čí řád má býti placeno, takže jí chyběla podstatná náležitost § 3 čís. 3 směn. zák. Procesní soud měl za to, že k této vadnosti mělo býti přihlíženo z úřadu, že směnečný platební příkaz neměl vůbec býti vydán a že proto musel býti zrušen. Odvolací soud zrušil napadený rozsudek a vrátil věc prvému soudu, by ji, vyčkaje pravomoci, znovu rozhodl. Důvody: Odvolání jest odůvodněno. Jest sice pravda, že na základě směnky, která vykazovala vadu, neměl býti směnečný platební příkaz vydán. Stalo-li se však přece tak, neměl soud ani právo ani povinnost přihlížeti z úřadu k tomuto nedostatku, nebyl-li vytýkán v námitkách. Vydáním platebního příkazu přechází obligace směnečná v obligaci ex judicato, předmětem dalšího jednání jsou jen uplatněné námitky a jen s jejich hlediska smějí býti ještě také žaloba a směnka přezkoumány. Z úřadu soud již postupovat nesmí, protože obsah obhajoby proti platebnímu příkazu ponechán je volné dispozici žalovaného, proti němuž platební příkaz vejde v moc práva, nepodá-li námitky, třeba byl formálně závadný. V souzeném případě vadnost směnky v námitkách uplatněna nebyla. Nestalo se tak ani implicate v odstavcích žalovanou uváděných a nelze souhlasiti s výkladem, o který se žalovaná pokouší. Namítá-li se v odstavci 1. nedostatek aktivní legitimace, neděje se tak pro řečenou vadnost, nýbrž proto, že prý postupem nastala změna v osobě věřitelky. Mluví-li se v odstavcích 6. a 7. o neplatnosti směnky, děje se tak v souvislosti se skutkovými okolnostmi, jež s řečenou vadností směnky nemají zhora nic společného. Prosté popření aktivní legitimace nebo platnosti směnky bez určitého skutkového podkladu nestačí, ve skutkovém ději, který žalovaná ve zmíněných již odstavcích uvádí, námitka vadnosti směnky ve smyslu § 3 č. 3 směn. zák. ani při liberálním výkladu není obsažena.

Nejvyšší soud nevyhověl rekursu