

§ 796 obč. zák. z toho důvodu, že podle jejího názoru mohou jí na účet této částky jakožto »slušného zaopatření, jehož se jí nedostává« býti započteny jen úroky z jejího dědického podílu, nikoliv celý zákonný dědický podíl. Dovolatelka se snaží tento svůj právní názor odůvodniti; avšak s jejími vývody nelze souhlasiti vzhledem k jasnému doslovu § 796 obč. zák., jak změněn byl I. dílčí novelou § 71. Dovolatelka neuvádí ani správně doslov onoho §, který v originále zní: »Ein Ehegatte hat zwar kein Recht auf einen Pflichtteil, es gebührt ihm aber, solange er nicht zur zweiten Ehe schreitet, der mangelnde anständige Unterhalt, soweit dieser nicht durch seinen gesetzlichen Erbteil oder eine für den Fall des Ueberlebens bedungene oder letztwillig zugewendete Versorgung gedeckt ist.« Zákon tímto ustanovením přiznává pozůstalému manželu (vdovci nebo vdově) nárok na scházející mu slušnou výživu pod dvěma podmínkami: pokud nevstoupí v nový sňatek a pokud scházející slušná výživa není kryta buď jeho zákonným dědickým podílem, nebo opatřením smluveným pro případ přežití nebo v poslední vůli poskytnutým. Zákon mluví tu výslovně o »zákonném podílu dědickém«, nikoli o výtěžku ze zákonného dědického podílu a neustanovuje tedy, že výživa přísluší pozůstalému manželu v d l e zákonného dědického podílu a že se jen na úroky z podílu toho má přihlížeti. Správně dovozováno jest v dovolací odpovědi, že nelze vykládati ustanovení § 796 obč. zák. tak, jak to činí žalobkyně, která požaduje, by do slušné výživy byl včítán jen úrok z jejího dědického podílu. Již ze stanoviska lidského, sociálního a rozumového nelze souhlasiti s tím, by vdově zůstal její dědický podíl neztenčen a k účelům její výživy měl sloužiti dědický podíl dcery (dědičky nepominutelné), snad až do úplného jeho vyčerpání. Takové tvrdosti proti potomkům zůstavitelovým nezamýšlel se jistě zákon dopustiti a nelze proto přisvědčiti názoru dovolatelky požadující zákonný podíl dědický a v d l e něho ještě slušnou výživu, která by se měla hraditi z dědického podílu pozůstalé dcery. Žalobkyně dostala z manželovy pozůstalosti čistý zákonný podíl Kč 42.465.— a, činí-li »scházející slušná výživa«, jejíhož zaplacení se domáhá, 13.395 Kč, zbyde jí ještě ze zákonného dědického podílu 29.070 Kč. Správně tedy žalobní nárok ve smyslu § 796 obč. zák., i pokud jde o částku, na niž nyní jest omezen, odvolacím soudem byl zamítnut, neboť nárok ten zřejmě jest uhrazen (kryt) zákonným dědickým podílem žalobkyně. Poněvadž nejde o nárok na výživu budoucí, co do času a rozsahu neurčitý, nýbrž o určitou peněžitou částku za dobu již uplynulou, netřeba se obírat vývody dovolání o uhrazovacím kapitálu pro tento nárok a o případném pojištění budoucího nároku. Nároku žalobkyně tímto sporem podle omezené žalobní prosby požadovaného tu n e n í podle § 796 obč. zák., poněvadž jest kryt zákonným dědickým podílem, jehož se žalobkyni z manželovy pozůstalosti dostalo (rozh. č. 962 sb. n. s. a rozhodnutí uveřejněné v Právníku 1917, str. 570).

Čís. 11738.

Změna v osobách společníků při tiché společnosti nemůže nastati bez obapolného souhlasu.

Bez souhlasu tichého společníka nemůže se státi komplementářem místo dosavadní veřejné společnosti jednotlivců.

(Rozh. ze dne 10. června 1932, R I 261/32.)

Žalobce byl tichým společníkem veřejné obchodní společnosti K. a spol., jejímiž veřejnými společníky byli Alois H., Gustav K. a Albert H. Žalobce vypověděl společenský poměr dne 14. listopadu 1928 ke dni 30. června 1929. Alois H. a Gustav K. vystoupili z veřejné společnosti dne 18. listopadu 1928, žalobce zvěděl o jich vystoupení v únoru 1929, vystoupení jich bylo zapsáno do obchodního rejstříku dne 8. srpna 1929. Žalobou, o níž tu jde, domáhal se žalobce vyplacení společenského vkladu na Aloisu H-ovi a Gustavu K-ovi. **Procesní soud** prvního státního soudu žalobu zamítl, v podstatě z těchto důvodů: Žalovaní ručili by podle čl. 112 obch. zák. za žalobcovu peněžní pohledávku, kdyby v době vzniku pohledávky, dne 30. června 1929, byli ještě náleželi k firmě jako veřejní společníci, nebo kdyby již byli bývali vyloučeni, ale jejich vyloučení nebylo se stalo žalobci známým (čl. 25 obch. zák.). Ježto však žalobce již v únoru 1929 o jejich vyloučení věděl, neručí žalovaní za pohledávku žalobce vzniklou teprve dnem 30. června 1929. Žalobce může se tedy držeti jen Alberta H-a, jakožto majitele obchodní živnosti ve smyslu čl. 265 obch. zák. Z korespondence vychází, že žalobce dobře věděl, že Albert H. po vystoupení žalovaných stal se majitelem firmy. **Odvolací soud** zrušil napadený rozsudek a vrátil věc prvnímu soudu, by ji, vyčkaje pravomoci, znovu projednal a rozhodl. **Důvody:** Odvolatel má za pochybený názor prvního soudu, podle něhož žalobní pohledávka vznikla teprve dne 30. června 1929, takže žalovaní za ni neručí, vystoupivše s vědomím žalobce již dříve z tehdejší veřejné obchodní společnosti. Proti tomu uvádí žalobce především, že podle článku 146 obch. zák. veřejný společník ručí i po svém vystoupení ze společnosti, že žalovaní v době vzniku pohledávky, jež jest předmětem žaloby, byli ještě společníky dřívější firmy K. a spol., a že i jejich dřívější vystoupení ze společnosti bez souhlasu žalobce bylo proti němu nezávazné, nanejvýš an jejich výmaz v obchodním rejstříku byl proveden teprve dne 8. srpna 1929. Odvolání jest odůvodněné. Při posuzování souzeného případu jest podle názoru soudu odvolacího vycházeti z těchto hledisek: Jak nesporno, vypověděl žalobce dne 14. listopadu 1928 tichou společnost ke dni 30. června 1929 a tím projevil vůli, že tímto dnem chce zrušiti společenský poměr tiché společnosti. Tehdy záležela veřejná společnost ještě ze žalovaných a Alberta H-a. Teprve dne 18. listopadu 1928 žalovaní skutečně vystoupili z firmy, i když jejich výmaz a výmaz firmy společnosti K. a spol. byl proveden teprve dne 8. srpna 1929 v obchodním rejstříku. Žalobce nabyl o tomto skutečném vystoupení vědomosti již dávno před 30. červnem 1929. Vystoupením žalovaných přestala veřejná společnost, poněvadž zbyl jen jediný společník Albert H., který, jak rovněž nebylo popřeno, převzal firmu s aktivu a pasivy. Nastala tedy změna v osobě společníků a přejímatel Albert H. převzal tím ručení za závazky dřívější společenské firmy podle čl. 112 a 146 obch. zák. s vystoupivšími společníky, žalovanými. Vždyť

v korespondenci není nic o tom, že žalobce propustil žalované z ručení proti sobě, což by však bylo bývalo nutné, kdyby žalovaní důvodně mohli namítati své osvobození (§ 1409 obč. zák.). Vždyť v době výpovědi byli ještě ve společnosti, k níž náležel žalobce jako tichý společník a jenž dnem 30. června 1929 získal jako věřitel nárok na svou rozdělovací pohledávku. Žalovaní nemohou žalobci namítati, že ve skutečnosti již mnohem dříve vystoupili a že žalobce o tom také věděl, poněvadž si nemusil dáti líbiti změnu komplementáře a to ještě k tomu tehdy, když již vypověděl tichou společnost, ještě než došlo k vystoupení žalovaných. Tichému společníku nemůže býti lhostejné, kdo jest mu určen jako jeho věřitel pro jeho pohledávku, an uzavřel smlouvu se společností sestávající ze žalovaných a Alberta H-a. Napadený rozsudek ovšem dovozuje, že žalobce nevyvodil z vystoupení žalovaných nutné důsledky, nepožadovav okamžité zrušení tiché společnosti, a ani žaloba prý nevychází z takového zrušení podle čl. 262 obch. zák. Jen, kdyby tomu tak bylo, mohlo by se rozdělení podle čl. 265 vztahovati na den vystoupení obou žalovaných. Ježto však žalobce setrval na výpovědi, ačkoliv byl zpraven o vystoupení žalovaných, netýká se prý výpověď již pohledávky, jež jest předmětem žaloby. Z korespondence jasně vyplývá, že žalobce neměl nikdy na mysli, by prodloužil se společníkem, který jediný zůstal, tichou společnost a stále znovu trvá na tom, by mu byla předložena bilance z konce roku 1928, ježto prý není srozuměn s vystoupením žalovaných, a že předložená bilance má v podstatě za základ také jen stav z konce roku 1929. Čl. 265 obch. zák. se nevyslovuje o ručení dřívějších společníků, kteří tu byli v době výpovědi, nýbrž pojednává jen o vyřízení obchodů mezi majitelem obchodní živnosti a tichým společníkem, nedotýká se otázky ručení. Napadený rozsudek zamítl tedy žalobu neprávem. Ježto se však se svého stanoviska nezabýval otázkou správnosti zažalované pohledávky, jest pro vady řízení, jež tím byly způsobeny, toho času konečné rozhodnutí nemožné, pročež muselo býti usneseno, jak shora.

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

D ů v o d y:

Je nesporno, pokud se týče zjištěno, že žalobce byl tichým společníkem veřejné obchodní společnosti K. a spol., že společenský poměr vypověděl dne 14. listopadu 1928 ke dni 30. června 1929, že v čase výpovědi byli veřejnými společníky firmy K. a spol. žalovaní a Albert H., kteří teprve po výpovědi ze společnosti vystoupili dne 18. listopadu 1928 a že žalobce zvěděl o jich vystoupení v únoru 1929, kdežto vystoupení to do obchodního rejstříku bylo zapsáno teprve až 8. srpna 1929. Změna v osobách společníků při tiché společnosti nemůže nastati bez obapolného souhlasu, nemohl se proto v souzeném případě bez žalobcova souhlasu státi komplementářem místo dosavadní veřejné společnosti jednotlivce. Že k takovéto změně dal žalobce souhlas, žalovaní ani netvrdí. Nemohlo proto jejich vystoupení z veřejné společnosti K. a spol. jeviti proti žalobci právní účinky a ručí proto i po tomto svém vystoupení solidárně s nynějším majitelem firmy K. a spol. Albertem H-em

podle § 112 obch. zák. za zaplacení zažalované pohledávky, jejíž výši bude třeba teprve zjistiti. Pokud stěžovatelé mají za to, že žalobce nemůže proti nim nárok na zaplacení své pohledávky ze společenského poměru uplatňovati proto, že již v únoru 1929 zvěděl, že z veřejné společnosti K. a spol. vystoupili a přes to nezrušil společenský poměr z tohoto důvodu po rozumu čl. 262 obch. zák., čímž prý dal zřetelně najevo, že se spokojuje se zbyvším společníkem Albertem H-em, jenž firmu samojediný převzal, jako s komplementářem, nelze jim přisvědčiti. Žalobce mohl sice použití práva podle čl. 262 obch. zák., ale nemusil, zejména an již společenský poměr před tím vypověděl a žalovaní mu ručili podle čl. 112 obch. zák. za zaplacení jeho pohledávky solidárně s Albertem H-em. Že je žalobce propustil ze závazku a se spokojil s Albertem H-em jako s jediným svým dlužníkem, neplyne z korespondence.

Čís. 11739.

Při doručení rozsudku pro zmeškání osobě, jež jest mimo území tohoto státu a nenáleží k osobám uvedeným v § 120 c. ř. s., jest použití ustanovení § 121 c. ř. s.

(Rozh. ze dne 10. června 1932, R I 410/32.)

Nezletilá žalovaná byla zastoupena otcovským opatrovníkem Michalem U-em v Berlíně, jemuž byla i doručena žaloba. Rozsudek pro zmeškání ze dne 15. října 1930, jímž uznáno podle žaloby, měl býti doručen otcovskému opatrovníku v Berlíně, poštovní zpráva však zněla, že příjemce odcestoval do Paříže a jeho tamnější adresa byla udána. V Paříži však se nemohlo doručení státi, protože Michal U. mezitím znovu odcestoval do Německa. Nové doručení v Paříži zůstalo opět bez výsledku, protože bylo sděleno, že Michal U. odcestoval do Lembergu. Žalující strana navrhla tedy ustanovení opatrovníka podle § 115 c. ř. s. a prvý soud ustanovil za opatrovníka Dr. Rudolfa A-a a doručil mu rozsudek. Dr. Rudolf A. podal pak jako opatrovník žalované do rozsudku pro zmeškání odvolání. O d v o l a c í s o u d prohlásil doručení rozsudku opatrovníku žalované Dr. Rudolfu A-ovi a řízení, jež následovalo po ustanovení opatrovníka, za zmatečné a odmítl odvolání. D ů v o d y: Podle § 116 jest osobám, kterým se může státi doručení pro neznámý pobyt jen veřejným uvedením ve známost, ustanoviti opatrovníka. Podle § 115 c. ř. s. může se státi doručení veřejným uvedením ve známost jen, bylo-li osvědčeno, že pobyt osoby, již má býti doručeno, jest neznámý, a pokud nemá platnosti ustanovení § 111 c. ř. s. O osvědčení, že pobyt otcovského opatrovníka jest neznámý, nemůže býti řeči, neboť otcovský opatrovník jest presidentem obchodní komory v Berlíně, a nelze uznati, že jest neznámého pobytu. Tento předpoklad pro použití §§ 115 a 116 c. ř. s. chybí naprosto. Použití těchto ustanovení zákona brání však i okolnost, že jest užiti ustanovení § 111 c. ř. s. Otcovskému opatrovníku byla žaloba doručena do vlastních rukou, čímž byl spor zahájen. Změní-li strana za sporu bydliště nebo byt a neoznámí to soudu