

tvrdě, že k zabaveným věcem nabyt vlastnictví, koupiv je od manželů K-ových. Procesní soud první stolice uznal podle žaloby, odvolací soud žalobu zamítl. Důvody: Trhová smlouva mezi žalovaným a manželými K-ovými jest neplatná. Ze smlouvy vychází na jevo, že právo zpětné koupě vyhrazené manželům K-ovým jest podstatnou součástí smlouvy (§ 901 obč. zák.). Ježto však zákon připouští takové výhrady jen při věcech nemovitých (§ 1070 obč. zák.), jde o smlouvu uzavřenou za podmínek podle § 698 obč. zák. nepřipustných, pročež jest celá smlouva podle § 898 obč. zák. neplatná (čís. 1231 sb. n. s.).

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání.

Důvody:

Odvolací soud vyhověl odvolání z důvodu, že z obsahu smlouvy vysvítá, že právo zpětné koupě, vyhrazené manželům K-ovým, jest podstatnou součástí smlouvy, o kterou se žaloba opírá, a že, an zákon takovou výhradu připouští jen při prodeji věcí movitých, byla smlouva ujednána za podmínek nepřipustných a jest proto neplatná. Názor tento jest v podstatě správný, neboť výhrada zpětné koupě při movitých věcech jest právně nemožnou a činí tedy neplatnou celou smlouvu, pak-li bez ní ani k prodeji věci by nebylo došlo. A to právě odvolací soud zcela správně usoudil ze samé smlouvy, kterou jest podle jejího obsahu pokládati za nedělitelný celek. I úvodní slova smlouvy »Endlich haben wir vereinbart . . .« svědčí zřejmě o tom, že jde i šlo tu o ujednání hlavní, podstatné a nikoli jen o ujednání vedlejší, jak tvrdí žalobce, arci teprve v dovolání.

Čís. 9227.

Měli-li se podle společenské smlouvy v případě úmrtí jednoho ze tří veřejných společníků státi zbývající dva společníci (s vyloučením dědiců zesnulého společníka) výhradními vlastníky společenského podniku, zruší se společnost, zemřeli-li dva společníci, neměla-li pro tento případ společenská smlouva zvláštního ustanovení.

Třebas byla pojišťovací smlouva uzavřena veřejnou obchodní společností, nepatří, zanikla-li společnost, požární náhrada společnosti, nýbrž její likvidační podstatě.

Pozůstalostní soud jest oprávněn část požární náhrady, která se přibližně rovná dědickému podílu nezletilce, zajistiti pro něho vinkulací u pojišťovny.

(Rozh. ze dne 3. října 1929, R II 267/29.)

Alexander K. byl společníkem veřejné obchodní společnosti Max K., jež sestávala ze tří společníků Alexandra K-a, Maxe K-a a Dr. Morice K-a. Společníci Alexander K. a Max K. zemřeli. V pozůstalostním řízení po Alexandru K-ovi, v němž byla dědičkou zůstavitelova nezletilá dcera,

vinkuloval pozůstalostní soud požární pojistku společnosti Max K. a vydal zákaz výplaty do výše 500.000 Kč. Napotomním usnesením, o něž tu jde, zrušil pozůstalostní soud vinkulaci požární pojistky a tím i zákaz její výplaty do výše 500.000 Kč. Důvody: Pro další trvání vinkulace pojistky není podkladu. Kdyby měla býti dále udržena, znamenalo by to, že se bez exekučního titulu (§ 1 ex. ř.) provádí nepříslušným soudem zabavení i vlastního společenského podílu a vkladu, náhrady škody z požáru, přínáležející pozůstalosti po zesnulém společníku firmy Alexandru K-ovi. Toto opatření k zajištění nároků dědiců bylo by vlastně povolením výkonu exekučních úkonů soudem pozůstalostním. Nejde tu ani o věc poručenskou aniž o zajištění ve věci poručenské správy jmění poručenky, neboť dosud nespravuje poručenský soud jmění nezl. dědičky Marie Heleny K-ové, z čehož plyne, že její zákonný zástupce nemá nyní oprávnění k návrhu, by vinkulace dále trvala. Činí tudíž nezákonný a zbytečný návrh z obavy docela neodůvodněné, třebaže v § 228 obč. zák. vytčené, podle kteréhož ustanovení jest poručník sice za svou poručenku povinen její jmění s veškerou péčí řádného a pilného hospodáře spravovati a ručí za své zavinění. Poručník však přehání svá práva poručnická a zapomíná, že těmito návrhy se oddaluje potřebné brzké ukončení pozůstalosti. Tak se stalo, že za svou nezl. dědičku nepodal ani dědičku přihlášku (§ 799 obč. zák.), takže podle § 547 obč. zák. nemůže za pozůstalost dosud nepřijatou činiti ani návrh na prozatímné obstarávání a spravování pozůstalosti (§§ 122, 145 nesp. říz., § 810 obč. zák.). Tím méně by před odevzdáním pozůstalosti mohl dědictví svémocně vzíti v držbu (§ 797 obč. zák.) a snad žádanou vinkulaci provést. Zásadně však musí býti devinkulace také provedena i proto, že jde o vlastnictví společnosti (čl. 90 obch. zák.) a ježto se právní poměr společníků navzájem řídí smlouvou společenskou, musí se každý podle ní řídit. Ani společník nesmí bez souhlasu ostatních zmenšiti svůj vklad nebo svůj podíl na jmění společenském (čl. 108 obch. zák.). Ježto i náhrada škody 608.445 Kč pojišťovnou vyplacená tvoří jmění společenské, nemají osoby mimo společnost stojící disposiční právo a nemohou ke škodě této společnosti žádati, by vinkulací byla společnost a tím i nezl. Marie Helena K-ová, které přísluší podle smlouvy podíl k 12½% na zisku společnosti, poškozena. Vycházejí ze zásady, že jde tu o jmění společenské, nemá soud pozůstalostní práva, by podle § 43 nesp. říz. dbal o zajištění dědičských poplatků. Re k u r s n í s o u d k rekursu poručníka nezletilé dědičky změnil napadené usnesení v ten rozum, že se vinkulace pojistky a tím i zákon výplaty zrušuje jen potud, pokud převyšuje 250.000 Kč. Důvody: Poručník nezl. zákonné dědičky Marie Heleny K-ové žádá zajištění dědičského podílu nezletilé, pokud záleží v obchodním podílu zůstavitele na obchodní společnosti Max K. a poněvadž dosažitelné jmění společnosti jest representováno hlavně likvidní náhradou z požární pojistky, činí návrh, by vinkulace tohoto peníze zůstala v platnosti aspoň do výše 450.000 Kč, kterýžto peníz podle jeho tvrzení ani nedosahuje podíl zůstavitele. Avšak znalci vypočetli podíl zůstavitele na jmění společnosti

zprávou ze dne 28. února 1929 na 338.383 Kč 97 h. Jest jisto, že tento peníz není číslicí konečnou, protože jednak společnost, jednak pozůstalost tvrdí nároky a celá řada otázek jest sporná, řečený peníz jest však jediným, jenž podle nynějšího stavu pozůstalostního řízení může býti vzat za základ rozhodnutí, jsa odůvodněn posudkem znalců. Protože podle zákona nezletilá Marie Helena K-ová jest zákonnou dědičkou do $\frac{3}{4}$, činí její podíl na jmění společnosti asi 250.000 Kč a nemůže proto poručník žádati zajištění vyššího peníze. Nebylo tudíž rekursu, pokud se domáhá toho, aby zákaz zůstal v platnosti co do peníze 250.000 Kč převyšujícího, vyhověno. Jde nyní o to, zda je zajištění do 250.000 Kč zákonem odůvodněno a v tomto případě na místě. Nezletilé dítě jest pod zvláštní ochranou zákona a zákon poskytuje z tohoto důvodu nespornému soudci dalekosáhlá práva k hájení zájmů nezletilé. Jest pravda, že se vinkulace v účinku rovná exekuci, to však není zákonnou překážkou, by nesporný soudce ji nenařídil, pokud je toho zapotřebí v zájmu dítěte a práva třetích osob nejsou vinkulaci na závalu. To tvrdí napadené rozhodnutí, odvolávajíc se na společenskou smlouvu a na čl. 108 obch. zák., podle něhož žádný společník bez svolení ostatních nesmí svůj vklad a svůj podíl na společenském jmění snížit. První soudce však přehlíží, že právě na případ, jenž nyní nastal úmrtím obou společníků, k samostatnému zastupování povolaných, ve smlouvě není pamatováno, protože první odstavec čl. X. smlouvy podle svého doslovu se na tento případ nevztahuje. Podle obchodního zákona pozbývá v tomto případě veřejná obchodní společnost jsoucnosti a musí podobně, jak čl. XI. smlouvy ustanovuje pro případ výstupu dvou společníků, býti provedena likvidace. Tototo názoru jest patrně i prvý soud, jenž firemní oddělení krajského soudu uvědomil o úmrtí společníků Alexandra a Maxe K-ových s poukazem na čl. 123 druhý odstavec obch. zák. k dalšímu úřednímu jednání. Za tohoto právního stavu věci dovolává se prvý soud k odůvodnění svého usnesení neprávem společenské smlouvy a čl. 108 obch. zák.; ani podle smlouvy, ani podle čl. 108 nepřísluší společnosti ani jedinému společníku, Dr. Mořici K-ovi, jenž jest ještě na živu, práva, bránící nařízení zajištění nesporným soudcem. Mínil-li Dr. Mořic K., že mu podle ustanovení čl. X. společenské smlouvy, pokud obsahují úpravu poměru v případě úmrtí Alexandra K-a, přísluší disposiční právo nad dědičným podílem nezletilé Marie Heleny K-ové, pokud jest reprezentován pojišťovacím penízem, může tato práva sice uplatnit sporem, překážkou zajišťovacího opatření v nesporném řízení to však není, zejména, an poručník na základě doslovu společenské smlouvy takové právo Dr. K-a popírá. Avšak prvý soudce zaujal v napadeném usnesení dále stanovisko, že zajišťovacího prostředku vůbec není zapotřebí; tvrdí, že se tu jedná o neodůvodněné obavy poručníka, jenž svá práva přehání, a poukazuje k tomu, že soud jmění nezletilé dítěte dosud ani nespravuje, že dosud nebyla učiněna dědičná přihláška, prohlašuje dokonce, že poručník při tomto právním stavu vůbec není oprávněn k návrhu na další vinkulaci. Rekursní osud nepřisvědčuje k těmto vývodům své stolice. Oprávnění poručníka k návrhu i ohledně jmění, které má teprve případ-

nouti nezletilému dítěti, jím zastoupenému, nemůže, hledíc k jeho postavení jako poručníka, vůbec býti pochybné a neodporuje tomu nijak doslov § 228 obč. zák. a soud nemůže zajištění odmítnouti z formálního důvodu, že jmění dosud nespravuje, protože by to odporovalo jeho povinností k ochraně nezletilých, zejména v tomto případě, kde první soud již usnesením ze dne 28. února 1929 nařídil vinkulaci a tím přesevzal úkon, sloužící i ke správě budoucího jmění nezl. dítěte. Ačkoliv otázka, zda se stala dědická přihláška, tu nemá významu, jest poukázati k tomu, že se za mezitímního řízení nezl. Marie Helena K-ová svým poručníkem přihlásila k dědictví co do $\frac{3}{4}$ pozůstalosti. Jest ještě rozhodnouti, zda je zajištění vůbec v zájmu nezletilé dědičky nutným. Toto rozhodnutí jest nejdůležitějším z celé věci. Poručník tvrdí, že dr. Mořic K. se chce odebrati do ciziny. To však neosvědčil a nelze proto toto tvrzení vzíti za základ rozhodnutí. Avšak jiná okolnost činí zajištění nutným a to úplná nejistota, ohledně podílu zůstavitele Alexandra K-a v poměru ke zrušené obchodní společnosti, úplně nejistý právní poměr nezl. Marie Heleny K-ové co do jejího dědického podílu jednak ke zrušené společnosti, jednak k dr. Mořici K-ovi, jenž, jak se podle spisu zdá, podnik chce dále provozovati jako kupec-jednotlivec. Dosud není zjištěno, je-li dr. Mořic K. podle smlouvy oprávněn, by podnik vedl dále jako kupec-jednotlivec pod firmou Max K., a, miní-li tak skutečně učiniti, není zjištěno, je-li nezl. Marie Helena K-ová oprávněna nebo povinna zúčastniti se jako tichá společnice podílem otce na společenském jmění jí připadajícím tohoto podniku. Jest tu, by se situace správně charakterisovala, taková právní nejistota, že rozhodně jest nutně zapotřebí, by podíl nezl. dítěte byl zajištěn a tím zabráněno bylo vyplácení dr. Mořici K-ovi, jehož oprávnění k převzetí pojistného podle obsahu společenské smlouvy jest pochybným. Ostatně jest uvážiti ještě toto: Podle hořejších vývodů nemá ani zrušená obchodní společnost ani jediný společník, jenž ještě žije, Dr. Mořic K. práva, by mu byl vyplacen obchodní podíl zemřelého Alexandra K-a, pokud má připadnouti nezl. dědičce. Jmění nezl. dítěti z pozůstalosti musí tudíž zůstatí ve správě pozůstalostního soudu, jenž současně jest soudem poručenským, a vinkulace není než opatřením, že jmění zůstane ve správě soudu, pokud nebude učiněno opatření podle § 810 obč. zák., o které nezl. Marie Helena K-ová jakož i vdova po Alexandru K-ovi jako dědičky ostatně již za mezitímního řízení zažádaly. Zrušení vinkulace neznamenovalo by nic jiného, než že soud správu pozůstalostního jmění nezletilé připadajícího chce ponechati tomu, komu pojišťovací společnost podle pojišťovací smlouvy má vyplatiti pojistné; k tomu není příčiny, naopak takové opatření není dozajista v zájmu nezletilé dědičky.

N e j v y š š í s o u d nevyhověl dovolacímu rekursu Maxe K-a (jeho pozůstalosti) a Dr. Mořice K-a.

D ů v o d y:

Předně jest si ujasniti, jaké důsledky pro veřejnou společnost Max K. má, že hlavní dva společníci Max K. a Alexandr K. zemřeli. Podle

čl. 123 obch. zák. má úmrtí jednoho společníka v zápětí zrušení společnosti, leč že by smlouva společenská ustanovovala, že má společnost trvati dále s dědici zesnulého společníka. Podle společenské smlouvy ze dne 19. dubna 1921 byli veřejnými společníky Max, Alexandr a Dr. Mořic K-ové. Podle čl. X. této smlouvy měli se státi, zemřeli-li by jeden ze společníků, zbývající dva společníci výhradními vlastníky společenského podniku a měli míti právo podnik ten dále vésti s vyloučením dědiců zesnulého společníka, aniž by dědici tomu směli odporovati. Smlouva stanoví dále, že, zemře-li Alexandr K., zúčastní se jeho vdova Zuzana K-ová na obchodním zisku a ztrátě 12½ % jako tichá společnice, nestane se však veřejnou společnicí. Rovněž děti Alexandra K-a se zúčastní na zisku a ztrátě společnosti 12½ %. Zuzana K-ová jest povinna ponechati polovici společenského vkladu, přešlého na ni a na děti, ve společenském podniku. Smlouva nemá ustanovení, co má nastati, zemrou-li dva společníci, jakž se stalo v tomto případě. Zůstal jediný veřejný společník Dr. Mořic K. Poněvadž společnost předpokládá součinnost aspoň dvou osob (čl. 85 obch. zák.), nelze již mluvit o veřejné společnosti, nýbrž nastává zrušení společnosti podle čl. 123 obch. zák. Podle čl. 133 obch. zák. nastane po zrušení společnosti, nejde-li o úpadek, likvidace společnosti a mají likvidatoři podle čl. 137 obch. zák. ukončiti běžné obchody, splniti závazky společnosti, její pohledávky vydobýti a jmění společnosti zpeněžití a mezi společníky, pokud se týče jejich nástupce rozdělití. I když tedy pojišťovací smlouva byla uzavřena veřejnou společností, nepatří již, ana společnost zanikla, požární náhrada společnosti, nýbrž její likvidační podstatě, patří tedy po zaplacení dluhů společnosti jednou třetinou do pozůstalosti Alexandra K-a, jehož dědičkou jest třemi čtvrtinami nezl Marie K-ová. Jest otázkou, zda oprávněn byl soud pozůstalostní, jenž jest zároveň soudem poručenským, vinkulovati část této požární náhrady pro nezl. Marii K-ovou a jakým penízem. Podle § 49 nesp. říz. může pozůstalostní soud, je-li část dědiců nezpůsobilou ke správě svého jmění, spokojiti se složením k soudu části předmětů do pozůstalosti patřících, pokud část ta stačí ke krytí nároků těchto dědiců, a může od tohoto složení k soudu býti upuštěno, je-li v pozůstalosti nemovitost poskytující jistotu. Podle § 222 obč. zák. vyžaduje péče poručenského soudu, by vyšetřil sirotkovo jmění a snažil se je zajistiti uzávěrkou, inventurou a odhadem. Nepochybil tedy rekursní soud, když onu část požární náhrady, která se přibližně rovná dědickému podílu nezl. Marie K-ové, zajistil pro tuto nezletilou vinkulací u pojišťovací společnosti, neboť vinkulace jest jen mírnějším způsobem zajištění, než uložení na soudě, jež mohl soud pozůstalostní požadovati po rozumu uvedených zákonných ustanovení. Zmíněné zákonné předpisy nečiní podmínkou zajištění, by tu byla nějaká nejistota, obava, že snad nezletilci jinak by mohla vzejíti škoda. Okolnost, že část pozůstalosti má připadnouti nezletilci, nutí o sobě pozůstalostní soud, by učinil potřebná opatření k zajištění jeho dědického podílu. Pokud jde o výši vinkulované sumy, poukázal správně již rekursní soud k tomu, že tu může býti základem jen odhad soudní, nikoli soukromý. Ana výše společenského po-

dílu Alexandra K-a byla soudně odhadnuta na 338.383 Kč 97 h, činil by podíl nezl. Marie K-ové ($\frac{3}{4}$) 253.787 Kč 98 h a jest proto vinkulace do výše 250.000 Kč, jak byla rekursním soudem určena, zcela přiměřenou.

Čís. 9228.

Novela o právu manželském (zákon ze dne 22. května 1919, čís. 320 sb. z. a n.).

Odpuštěním (§ 14 písm. c) je projev vůle pokračovati v manželském společenství s provinivším se manželem tak, jakoby provinění nebylo.

Při posouzení otázky odpuštění nutno uvážiti okolnosti, za nichž došlo mezi manželi k souložím.

(Rozh. ze dne 3. října 1929, Rv II 709/28.)

Manžel žaloval manželku o rozlukou manželství pro její cizoložství. O b a n i ž š í s o u d y žalobu zamítly, majíce za to, že napotomními souložemi nastalo odpuštění rozlukového důvodu.

N e j v y š š í s o u d zrušil rozsudky obou nižších soudů a vrátil věc prvému soudu k dalšímu jednání a k novému rozhodnutí.

D ů v o d y:

Opodstatněn jest dovolací důvod nesprávného právního posouzení věci. Nižší soudy posoudily nesprávně námitku odpuštění, uznavše, že k němu došlo souložemi stran dne 8. března a dne 26. března 1927. Odpuštěním podle § 14 písm. c) rozl. zák. jest projev vůle pokračovati v manželském společenství s provinivším se manželem tak, jakoby provinění nebylo. Pohlavní styk jest výsledkem příliš rozmanitých a složitých duševních dějů, než aby z něho o sobě mohlo býti na takovou vůli usuzováno. Při posouzení otázky odpuštění musí býti uváženy okolnosti, za nichž došlo k souložím. Žalobce zažaloval manželku o rozlukou pro její cizoložství, avšak dne 7. a 8. března 1927 dohodl se s ní mimosoudně, že vezme žalobu zpět, s výhradou, že rozlukou bude moci provésti kdykoli jiným pohodlnějším způsobem, totiž žalobou o rozvod pro manželčino cizoložství a podle § 17 rozl. zák. Žalovaná se zavázala, že se dá ve sporu o rozvod kontumacovati a nepodá do rozsudku odvolání. Svolila, by se žalobce již před rozvodem od ní odstěhoval a oba manželé se navzájem sprostili manželských povinností, vyhradivše si výslovně svobodu v pohlavních stycích. Žalobce postupoval a postupuje podle ujednání, vystěhoval se od manželky již dne 22. května 1927 a podal na ni dne 7. listopadu 1927 žalobu o rozvod pro cizoložství. Za těchto okolností nelze v souložích, k nimž došlo dne 8. března 1927, v den, kdy se manželé sprostili povinností ke vzájemné věrnosti, ve společném ještě bytě, a dne 26. března 1927 při nahodilé žalobcově návštěvě u žalované, spatřovati prominutí toho, co se do té doby mezi manželi přihodilo, nýbrž jen prosté a nahodilé ukojení pohlavního pudu. Jak správně vyložil