

Čís. 11870.

Likvidator veřejné obchodní společnosti, jenž byl navržen sice jen skupinou společníků, ustanoven však všemi společníky, může býti odvolán jen jednomyslným usnesením všech společníků.

Nelze-li docílití jednomyslného usnesení, jest nárok na odvolání likvidatora prosaditi proti odporujícím společníkům. Je-li o návrhu na odvolání likvidatora rozhodnuto sporem, musí žaloba a důsledkem toho i prozatímní opatření směřovati proti odporujícím společníkům.

(Rozh. ze dne 9. září 1932, R I 639/32.)

Návrhu některých společníků veřejné obchodní společnosti proti jejímu likvidatoru Oskaru R-ovi, by bylo povoleno prozatímní opatření v ten smysl, že se Oskar R. jako likvidator veřejné obchodní společnosti odvolává a zbavuje se oprávnění zastupovati firmu ve své vlastnosti jako likvidator a že se mu zapovídají všechna jednání, jevící se jako výkon jeho úřadu likvidatora veřejné obchodní společnosti, až do právo-
platného rozhodnutí o žalobě, podané na něho navrhovatelí o odvolání jeho jako likvidatora veřejné obchodní společnosti, a že se za něho, Oskara R-a, ustanovuje likvidátorem Pavel Sch., — soud první stolice vyhověl, rekursní soud návrh zamítl.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

Důvody:

Podle souhlasného názoru soudů nižších stolic, jež stěžovatelé ne-
napadají, jest o návrhu na odvolání odpůrce jako likvidatora veřejné obchodní společnosti rozhodnuto sporem. Je-li tomu tak, jest přisvědčiti právnímu názoru rekursního soudu, že jest podati i žalobu i návrh na prozatímní opatření proti odporujícím společníkům, nikoliv proti likvidatoru. Ač odpůrce za likvidatora byl navržen skupinou navrhovatelů, byl, jak první soud uvádí jako nesporné, ustanoven všemi společníky, jest likvidátorem společnosti, nikoliv určité její skupiny a může býti odvolán jen jednomyslným usnesením všech společníků (čl. 134 obch. zák.). Nelze-li docílití jednomyslného usnesení, třeba prosaditi nárok na odvolání likvidatora proti odporujícím společníkům. Žaloba musí tedy směřovati proti odporujícím společníkům a důsledkem toho i prozatímní opatření, neboť toto se povoluje k zajištění určitých nároků (§ 378, 379, 381 ex. ř.) a musí tudíž směřovati proti týmž osobám, jako nárok sám. Bylo-li však zamítnouti návrh na povolení prozatímního opatření pro nedostatek pasivní legitimace, netřeba se zabývati otázkou, zda jest ve věci opodstatněn, čili nic.

Čís. 11871.

Soud, rozhodující o návrhu na povolení exekuce na dlužníkovu živnostenskou koncesi, není oprávněn zamítnouti exekuční návrh z důvodu, že má zpeněžení podle svého (nepřípustného) šetření za nedovolené.

(Rozh. ze dne 9. září 1932, R I 666/32.)

Soud první stolice zamítl návrh na povolení exekuce proti architektu T-ovi zabavením koncese zednické živnosti podle § 15, odstavec šestý, živn. řádu, vyšetřiv, že dlužník má jen jednoho zaměstnance. Rekursní soud povolil exekuci zabavením koncese k provozování zednické živnosti, již žalovaný provozuje. Důvody: Živnost zednická jest podle § 15 čís. 6 živn. ř. nov. živností koncesovanou a platí proto při exekuci na ni předpisy §§ 331, 341 ex. ř. Exekuce ta vykazuje dva stupně, jednak zabavení (§ 331 ex. ř.), jednak zpeněžení (§ 341 ex. ř.). O zabavení rozhoduje soud exekuci povolující, o zpeněžení výhradně soud exekuční (§ 331 druhý odstavec ex. ř.). Exekuci jest povoliti podle § 3 ex. ř. na základě návrhu bez předchozího ústního jednání a bez slyšení odpůrce. Jest proto šetření konané soudem prvním jako soudem exekuci povolujícím nepřipustné a pro povolení exekuce nerozhodné. Poněvadž proti navrhovanému zabavení koncese k provozování živnosti není se stanoviska § 331 ex. ř. překážek, bylo stížnosti vyhověti a rozhodnouti, jak shora jest uvedeno. Zda jsou splněny i podmínky navrhovaného zpeněžení zabavené koncese podle § 341 ex. ř., jest již věcí exekučního soudu, který musí rozhodnouti teprve po konaném šetření.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

Důvody:

Stěžovatel sám uznává za správný názor rekursního soudu, že měla exekuce na koncesi ku provozování zednické živnosti býti zahájena zákazem podle § 331 ex. ř. (zabavením podniku), což odpovídá i plenárnímu usnesení víd. nejv. soudu ze dne 25. června 1912 Pres. 432/11 (jud. čís. 198 čís. 1416 sb. úřední a rozh. 5235 sb. n. s.), má však za to, že povolující soud exekuci právem zamítl, seznáv, že povinnému nepatří živnost zednická a že tudíž nelze na ni vésti exekuci vnučenou správou. Názor ten sdíleti nelze. Exekuce na koncese a na živnosti se provádí dvěma oddělenými úkony. První jest povahy právně-formální a sleduje účel zjistiti pořadí úkojného práva věřitelova (motivy str. 227, materialie, svazek I. str. 576), úkon druhý slouží hospodářskému účelu, realizaci. Vydati usnesení povolující zabavení koncese a podniku jest úkolem soudu povolujícího (§ 331 ex. ř.), určiti způsob zpeněžení, tedy povoliti vnučenou zprávu, jest věcí soudu exekučního (§ 341 ex. ř.), který má zjistiti, zda jsou tu podmínky vnučené správy, čili nic, a musí před rozhodnutím vyslechnouti dlužníka (§ 331 druhý odstavec ex. ř.). Povolující soud musí podle § 3 druhý odstavec ex. ř. rozhodnouti bez jakéhokoliv jednání a výslechu, a bylo tedy na něm, by rozhodl ihned předem zásadně o povolení exekuce zabavením podle § 331 první odstavec ex. ř. vydáním příslušného zákazu beze všeho zkoumání, zda jest vnučená správa podniku přípustná, čili nic. Zkoumal-li přes to přípustnost, nejza k tomu příslušný, nelze k výsledkům jeho šetření přihlídnouti a nebyl proto povolující soud oprávněn zamítnouti exekuční návrh z důvodu, že zpeněžení navrhované exekuce měl podle svého nepřipustného šetření za nedovolené.