

smlouvy oprávněna. Pro to, že prý se obecní zastupitelstvo na zrušení, pokud se týče na výpovědi smlouvy a na podání žaloby neusneslo, po případě, že usnesení není pravoplatné, ježto byly proti němu podány námitky, nelze upíratí obci oprávnění k žalobě. Nehledíc k tomu, že se podle zjištění nižších soudů obecní zastupitelstvo na výpovědi smlouvy usneslo, je okolnost, zda se takové usnesení stalo a zda je pravoplatné, bez významu, neboť obec vypověděvši smlouvu a domáhajíc se žalobou zrušení smlouvy a vyklizení žalovaného, použila jen práva, které jí již ve smlouvě bylo dáno a nejde o žádný z případů uvedených v § 30 slezsk. ob. ř. ze dne 5. listopadu 1863, čís. 17 z. zák., kde je třeba usnesení obecního zastupitelstva, zejména nejde o případ čís. 5, totiž o věc vybočující s obyčejné správy jmění. Podle toho námitka nedostatku oprávnění ke sporu, pokud se týče k žalobě, právem neshledána opodstatněnou.

### Čís. 11829.

**Opověď, by s protokolace firmy veřejné obchodní společnosti, o jejíž protokolaci bylo již zažádáno a jež dosud nebyla do obchodního rejstříku zapsána, sešlo, ježto žadatel nemíní ve společnosti setrvati, jest opovědi vystoupení žadatele z veřejné obchodní společnosti.**

Je-li zrušení společenského poměru mezi dvěma společníky sporné a změnila-li by se po vystoupení opovídatele veřejná obchodní společnost v podnik kupce jednotlivce, jenž by ve znění původní firmy bez výslovného svolení vystoupivšího společníka nemohl býti veden, musí býti opověď podepsána oběma společníky.

Nejde o zmatek podle § 41 g) zákona ze dne 19. června 1931, čís. 100 sb. z. a n., neslyšel-li rejstříkový soud účastníky dříve, než dal doplniti formálně vadnou opověď.

(Rozh. ze dne 16. července 1932, R I 551/32.)

Podáním ze dne 15. prosince 1931 opověděla Anna K-ová společně s Marií C-ovou zápis firmy K. a spol. Podáním ze dne 27. ledna 1932 navrhla Anna K-ová, by zápis firmy K. a spol. nebyl ani povolen, ani vykonán. Rejstříkový soud vrátil Anně K-ové podání ze dne 27. ledna 1932 k doplnění buď soudně neb notářsky ověřeným podpisem druhé společnice, Marie C-ové, nebo dokladem o pravoplatném soudním rozhodnutí o tom, že navrhovatelka, společnice Anna K-ová, i bez souhlasu společnice Marie C-ové, jest oprávněna odvolati žádost o zápis společnosti do obchodního rejstříku. Rekursní soud napadené usnesení potvrdil. Důvody: Podáním ze dne 27. ledna 1932 navrhla Anna K-ová, by zápis firmy K. a spol. nebyl ani povolen, ani vykonán. Tím vzala zpět opověď ze dne 15. prosince 1931, kterou společně s Marií C-ovou byla podepsala. Poněvadž opověď firmy byla učiněna dvěma společníky, musí i zpětvzetí opovědi býti podáno oběma společníky, a to ve formě ověřené. Po případě musela by Anna K-ová prokázati rozsudkem, že jest oprávněna i bez souhlasu druhé společnice žádost protokolační odvolati. Požadavek v těchto směrech napadeným usnesením

vyslovený odpovídá zákonu a nemá důvodu stěžovatelka usnesení tomu odporovati.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

### Důvody:

Dovolací rekurentka uplatňuje proti souhlasným usnesením nižších soudů v dovolacím rekursu podle § 46 (2) zák. čís. 100/31 sb. z. a n. zmatečnost, zřejmý rozpor se spisy a nezákonnost, leč vesměs neprávem. Zmatečnost vidí v tom, že nižší soudy k její opovědi, by sešlo s protokolace opovězené firmy K. a spol., nevyšetřily důvody, proč stěžovatelka nemíní ve společnosti setrvati, zejména, že tu není podmínek pro skutečné obchodování, ani formálních podmínek pro protokolaci, a že o rozporech mezi společníky měly být obě strany slyšeny. Zmatečnosti tu však není. Neboť rekurentka podle obsahu svého podání ze dne 27. ledna 1932 vlastně opovídá své vystoupení z veřejné obchodní společnosti pod firmou K. a spol., o jejíž protokolaci bylo dne 15. prosince 1931 zažádáno, a jež dosud nebyla do obchodního rejstříku zapsána. Opovězená změna týká se podstaty veřejné obchodní společnosti ve smyslu čl. 129, třetí odstavec, obch. zák., jež musí být do obchodního rejstříku zapsána, a povinnost k opovědi mají účastníci, t. j. zpravidla všichni dosavadní veřejní společníci, po případě i jejich dědici, což platí i o společnostech dosud do obchodního rejstříku nezapsaných. Podle judikatury nejvyššího soudu (rozhodnutí čís. 5265, 7906, 7849, 10.625 a v něm citovaná další — sb. n. s.), není podle čl. 129 čtvrtý odstavec obch. zák. vždy nezbytně zapotřebí opovědi všech účastníků, nýbrž ponecháno jest na uvážení rejstříkovému soudu, rozhodnouti, či opověď mu za daných poměrů stačí, by skutečnost nepochybně nastala byla učiněna zjevnou a tím vyhověno zásadám, na nichž spočívá obchodní rejstřík. V řešených tu případech bylo nesporné, že společnost byla zrušena. V souzeném případě však opověď o vystoupení Anny K-ové ze společnosti podepsala jen sama žadatelka, nikoli též druhá společnice Marie C-ová. Poněvadž zrušení společenského poměru mezi nimi je sporné a po vystoupení rekurentky změnila by se veřejná obchodní společnost v podnik kupce jednotlivce, který by v doslovu původní firmy bez výslovného svolení vystoupivší společnice nemohl být veden (čl. 24 druhý odstavec obch. zák.), byla v tomto případě nutnou opověď obou veřejných společnic, pročež právem první soud, shledav opověď vadnou, vrátil ji rekurentce k doplnění. Postupem tím, jenž byl schválen i rekursním soudem, nebyla porušena zásada § 41 g) zák. čís. 100/31 sb. z. a n. o nutnosti slyšení účastníky před rozhodnutím, a není tu vytýkané zmatečnosti, poněvadž jde jen o doplnění formálně vadné opovědi, tedy o řízení přípravné, by pak mohlo být rozhodnuto ve věci samé. Ani zřejmého rozporu se spisy tu není. V podstatě není vytýkán rozpor skutkového předpokladu se spisy, nýbrž právní mylnost. Okolnost, že zamýšlenou firmu může zastupovati každá ze společnic samostatně, nemění nic na povinnosti zákonem uložené (čl. 88, 129 obch. z.), by opověď změny útvaru (firmy) veřejné společnosti podepsali v tomto případě všichni společníci. Oprávnění k samostatnému zastupování společnosti

při právních jednáních společníky (čl. 114 obch. z.) jest rozdílné od povinnosti podepsati opověď změn ve firmě, která v zájmu veřejnosti je rázu právně-policejního (Staub Pisko k čl. 129) a musí býti v tomto případě podepsána všemi veřejnými společníky. Napadenému usnesení nelze vytýkati ani nezákonnost. Vždyť již v původní opovědi je uvedeno, že veřejná obchodní společnost, za jejíž protokolaci bylo žádáno, jest od 15. prosince 1931 v činnosti. Nastaly-li pak rekurentem v rekursu tvrzené rozpory mezi společnicemi takového rázu, že znemožňují zřízení veřejné společnosti, správně trvání skutečně již tu jsoucí společnosti dosud neprotokolované, nelze spatřovati nezákonnost v tom, že nižší soudy poukázaly opovídací stranu, by doplnila vadnou opověď způsobem v napadeném usnesení uvedeným, tím se hmotných práv stěžovatelky nedotkly. Nařízený úkon se stal jen v zájmu spolehlivosti a pravosti budoucího zápisu do obchodního rejstříku. Poukaz stěžovatelky na rozhodnutí čís. 3248 sb. n. s. je nevhodný, ježto případ ten měl zcela jiný skutkový předpoklad, než případ nyní řešený.

### Čís. 11830.

**Není závady, by soud povolující prozatímní opatření odnětím zástupčího práva a odvoláním likvidatora nemohl nařídit i zápis těchto skutečností do obchodního rejstříku.**

V řízení o povolení prozatímního opatření nezáleží na tom, zda o nároku, jenž má býti zajištěn prozatímním opatřením, jest rozhodnouti v řízení sporném, či nesporném; předpokládá se jen, že rozhodnutí o nároku patří soudům.

(Rozh. ze dne 16. července 1932, R I 579/32.)

K návrhu několika společníků veřejné obchodní společnosti povolil soud prvního stálice prozatímní opatření v tom smyslu, že se Antonín P. odvolává jako likvidator firmy F. a že se mu odnímá oprávnění zastupovati tuto firmu jako likvidator s tím, že jest odvolání Antonína P-a jako likvidatora firmy F. poznamenati v obchodním rejstříku. Rekursní soud vyloučil z usnesení prvního soudu mimo jiné opatření, že jest odvolání Antonína P-a jako likvidatora firmy F. poznamenati v obchodním rejstříku, ježto odvolání likvidatora na základě prozatímního opatření není předmětem zápisu do obchodního rejstříku (Komentář Staub-Piskův k obch. zák. čl. 12 § 4, 1908, Komentář Neumannův k ex. ř. § 381).

Nejvyšší soud vyhověl dovolacímu rekursu navrhovatelů a změnil napadené usnesení v ten rozum, že obnovil usnesení prvního soudu potud, pokud jím bylo nařízeno poznamenati v obchodním rejstříku odvolání Antonína P-a jako likvidatora firmy F.; dovolacímu rekursu odpůrců navrhovatelů nevyhověl.

### D ů v o d y:

Navrhovatelé odporují napadenému usnesení jen potud, pokud rekursní soud změnil usnesení prvního soudu tím, že neuznal na zápis od-