

přednes, z něhož se vyvozuje žalobní nárok (rozh. č. 463 Sb. n. s.). V žalobě nebyl uveden vůbec žádný žalobní důvod, poněvadž tam bylo pouze tvrzeno, že žalovaný je dlužen zažalovanou částku podle výpisu z účtu ze dne 24. září 1936, a nebyly uvedeny skutkové okolnosti, z nichž by bylo možno souditi na právní poměr, z něhož pohledávka podle výpisu z účtu vznikla. Doplněk, že pohledávka vznikla z kontokorentu, není proto změnou právního poměru, neboť ta předpokládá, že původně tvrzený právní poměr byl odvolán a nahrazen právním poměrem jiným. To se však v souzeném případě nestalo, poněvadž žaloba neuváděla vůbec žádný právní poměr, nýbrž jde tu o doplnění nedostatečného skutkového tvrzení jako podkladu pro závěr, o jaký právní poměr jde, a nikoliv o změnu ve smyslu § 235 c. ř. s. A tu se naskýtá jen otázka, zdali nové tvrzení, že jde o pohledávku z kontokorentu, je v rozporu s tvrzením žaloby, což by nebylo podle § 399 c. ř. s. dovoleno, když to nebylo odpůrci sděleno zvláštním přípravným spisem. Než ta otázka nemá významu pro rozhodnutí o tom, zda jest dovolena změna žaloby, a nelze se jí proto v tomto řízení zabývat. Poněvadž nejde v této příčině o změnu žaloby ve smyslu § 235 c. ř. s., bylo dovolacímu rekursu v tomto rozsahu vyhověno.

Mylný jest názor dovolacího stěžovatele, že žalovaný nebyl oprávněn k rekursu proti usnesení prvního soudu. Neboť podle § 399 c. ř. s. jest žalovaný vyloučen jen z dalšího přednesu, ale není zbaven oprávněných prostředků proti rozhodnutí prvního soudu a není také zbaven práva učiniti návrh, aby v řízení přerušeném podle § 8 konk. ř. bylo pokračováno, neboť tím nezasahuje do formálních práv, kterých žalobce nabyt zahájením řízení podle § 399 c. ř. s., nýbrž hájí jen svá procesní práva, pokud mu zůstala i po zmeškání ústního jednání.

Nelze se věcně zabývatí výtkami, že rekursní soud nedbal toho, že první soud neměl naříditi nové ústní jednání na den 11. května 1937, že neměl míti zřetel na přípravný spis žalovaného správce konkursní podstaty ze dne 8. května 1937, že neměl připustiti přednes tohoto spisu při ústním jednání dne 11. května 1937 a že není přípustné průvodní usnesení ze dne 11. května 1937, jímž byly připuštěny důkazy svědky R., Dr. Bedřichem M., Leontinou M., Dr. S., korespondencí, kontokorentem atd. Neboť těmito výtkami se dovolací stěžovatel snaží odůvodniti jen svůj názor o nedostatku oprávnění žalovaného k rekursu proti usnesení prvního soudu o přípustnosti změny a rozšíření žaloby, ale nevyvozuje z toho jinak žádných důsledků a nečiní z té příčiny žádné návrhy.

#### Čís. 16405.

**Právní povaha zálohy na útraty konkursního řízení podle § 70 konk. ř.**

Nárok na vydání řečené zálohy, složené navrhovatelem ve smyslu § 70, odst. 2, konk. ř., přísluší pouze správci konkursní podstaty v mezích účelu, k němuž jest záloha určena.

**Za trvání konkursu lze na uvedený nárok vésti exekuci jen proti správci konkursní podstaty pouze pro ty pohledávky za podstatou, které jsou útratami konkursního řízení (§ 49 č. 1 konk. ř.), nikoliv i pro pohledávky uvedené v § 49 č. 2 konk. ř.**

**Které útraty patří k útratám konkursního řízení ve smyslu § 49 č. 1 konk. ř.**

(Rozh. ze dne 20. října 1937, R I 1140/37.)

Vymáhající věřitel Spořitelní a záložní spolek navrhl k vymožení své vykonatelné pohledávky 1.134 Kč 60 h a 1.589 Kč 60 h s přísl. povolení exekuce zabavením nároku příslušícího povinnému správci konkursní podstaty firmy Ing. F. a W. na vyplacení zálohy ve zbytku 1.395 Kč 60 h, složené Jindřichem B. pod položkou peněžní knihy krajského soudu v Ch. Vš 436/36 v konkursu uvedené firmy. Soud první stolice vyhověl návrhu. Rekursní soud zamítl exekuční návrh. Důvody: Navržená exekuce na dotčenou částku není přípustná, ježto složená částka jest určena k úhradě útrat konkursního řízení a složiteli Jindřichu B. náleží nárok na náhradu poskytnuté zálohy na útraty konkursního řízení jako pohledávka za podstatou, a to jen pokud nebude spotřebována (§ 70, odst. 2, č. 2 konk. ř.). Konkursní podstata jako podstata nemá tedy nárok na vyplacení uvedené částky a správci konkursní podstaty nebyla ani přičtena jako odměna a náhrada jeho hotových výloh, což ostatně vymáhající věřitel ani netvrdí.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

Důvody:

Zálohou na útraty konkursního řízení podle § 70, odst. 2, konk. ř. č. 64/1931 Sb. z. a n. se zajišťuje podle §§ 1343 a 1368 obč. zák. závazek toho, kdo jest povinen hraditi útraty konkursního řízení; to je tedy záruka za uvedené útraty a, byla-li složena v hotových penězích, jest nepravidelnou zástavou (pignus irregulare), poněvadž podle § 448 obč. zák. může býti zástavou každá věc, která je v obchodu, tudíž i hotové peníze, jenže o takovéto zástavě neplatí všeobecné předpisy o zástavě. Složené hotové peníze se stanou vlastnictvím toho, kdo je přijal a se svými penězi smísil (§ 371 obč. zák.), v souzeném případě tedy poštovní spořitelna, a zbývá jen nárok na vydání zálohy. Poněvadž úpadce jest povinen hraditi útraty konkursního řízení ze svého jmění, pokud patří do konkursní podstaty, a tedy jen z ní, — je zřejmé, že zálohou byl zajištěn úpadcův závazek k hrazení útrat konkursního řízení. Nárok na vydání složené zálohy nenáleží však do konkursní podstaty, poněvadž nepatří do úpadcova jmění uvedeného v § 3 konk. ř. Úpadce nenabyl nároku na vydání zálohy jako svého osobního jmění, neboť jde tu jen o účelové jmění k úhradě závazku, jenž vznikl úpadci zahájením konkursního řízení, a není proto úpadce oprávněn nakládati s tímto nárokem, nýbrž oprávnění to má správce konkursní podstaty ve své vlastnosti správce konkursní podstaty, a to jen v mezích účelu, k němuž jest záloha určena.

Teprve kdyby konkurs byl zrušen pro nedostatek jmění konkursní podstaty k úhradě útrat konkursního řízení podle § 166, odst. 2 konk. ř., měl by složitel zálohy nárok na vydání zbytku zálohy po odečtení útrat konkursního řízení; jinak má podle § 70, odst. 2, konk. ř. jen pohledávku za podstatou na náhradu zálohy, a to jen z konkursní podstaty, nikoliv i osobně proti úpadci, poněvadž tato pohledávka vznikla jen za trvání a jen následkem konkursu. Je-li tomu tak, pak lze vésti exekuci na nárok na vydání zálohy za trvání konkursu jen proti správci konkursní podstaty v jeho vlastnosti. Tím není zasažen osobní a přednostní (§ 50, odst. 2, konk. ř.) nárok správce konkursní podstaty na náhradu jeho nároků podle § 80 konk. ř. ze složené zálohy, nýbrž jen jeho dispoziční právo se zálohou ve funkci správce konkursní podstaty. Je proto exekuce na nárok na vydání zálohy zásadně právně možná.

Poněvadž však záloha, určená k úhradě útrat konkursního řízení, jest účelové jmění, kterémužto účelu ji nelze odejmouti, lze onu exekuci vésti jen k vymožení těch pohledávek za podstatou (§ 126, odst. 3, konk. ř.), které jsou útratami konkursního řízení, k nimž náleží za určitých předpokladů i útraty předcházejícího vyrovnacího řízení (§ 49 č. 1 konk. ř.), ale nikoliv k vymožení jakékoliv jiné pohledávky za podstatou. Neboť »přiměřená záloha na útraty« (§ 70, odst. 2, konk. ř.) nemá býti tak vysoká, aby stačila k úhradě veškerých útrat celého konkursního řízení, nýbrž má býti vyměřena tak, aby stačila ke hrazení útrat oněch počátečních úkonů, jichž jest potřebí k objasnění, zda jest zde vůbec nějaké konkursní jmění (srv. pamětní spis k § 73 konk. ř. č. 337/1914 ř. z. a rozh. č. 13069 Sb. n. s.). Kdyby tudíž každá pohledávka za konkursní podstatou mohla býti uspokojena ze zálohy dané na útraty konkursního řízení, mařil by se tím nejen účel zálohy, ale mařilo by se snad i celé konkursní řízení.

Ustanovení § 49 č. 1 konk. ř. č. 64/1931 Sb. z. a n. nevypočítává, co patří pod pojem útrat konkursního řízení, právě tak jako to neuvádělo ustanovení § 46 č. 1 konk. ř. č. 337/1914 ř. z. Avšak, jak pamětní spis k tomuto ustanovení uvádí, jsou pohledávkami za podstatou tytéž pohledávky, které uváděl § 29 konk. ř. č. 1/1869 ř. z., a podle důvodové zprávy k § 49 konk. ř. č. 64/1931 Sb. z. a n. (str. 123) se shoduje tento § 49 co do obsahu s § 46 dřívějšího konkursního řádu. Ustanovení § 29 konk. ř. č. 1/1869 ř. z. vypočítává pod č. 1, písm. a) a b), co to jsou útraty konkursního řízení. Z toho lze tudíž vyvoditi, co jest rozuměti »útratami konkursního řízení« ve smyslu § 49 č. 1, první věta, konkursního řádu č. 64/1931 Sb. z. a n. Podle toho patří k útratám konkursního řízení zejména útraty vyhlášení konkursu, útraty spojené se zjišťováním, zabezpečením, vymáháním, odhadem a prodejem konkursního jmění, s rozdělením výtěžku zpeněžení a se zkoumáním nároků uplatňovaných v konkursu. Vymáhající věřitelka však nevymáhá žádnou takovou pohledávku, která by patřila k útratám konkursního řízení ve smyslu § 49 č. 1 konk. ř., nýbrž sama připouští a dovozuje, že její pohledávka za podstatou patří mezi pohledávky uvedené v § 49 č. 2 konk. ř., to jest

mezi nároky z právních jednání správce podstaty. Není to tedy pohledávka útrat konkursního řízení ve smyslu právě vyloženém, složená záloha není určena k úhradě takovéto pohledávky a není proto navržená exekuce přípustná.

### Čís. 16406.

**Zaručil-li se vyrovnací rukojmí jen za zaplacení vyrovnací kvoty, aniž zároveň převzal závazek, že ručí za uvedenou kvotu, dokud nebude zaplacena celá snad později oživlá pohledávka, zaniká rukojemský závazek, jakmile byla zaplacena částka rovnající se vyrovnací kvotě, třebaž pro opožděnost konaných splátek nastalo oživení celé původní pohledávky. V takovémto případě nemůže věřitel užití předpisu § 1416 obč. zák. a započítati opožděné splátky nejprve na nezaručenou část pohledávky a teprve po té na její zaručenou část.**

(Rozh. ze dne 20. října 1937, Rv I 1103/36.)

Žalovaní Růžena B. a Jana N. se při vyrovnacím roku dne 23. července 1931 ve vyrovnání Josefa B. zaručily jako rukojmí a plátkyně za 50% vyrovnací kvotu původní žalobcovy pohledávky 12.247 Kč pod ztrátou lhůt. Vyrovnací kvota byla splatná ve splátkách dne 1. září 1931 3%, 1. října 1931 3%, 1. listopadu 1931 2%, 1. prosince 1931 8%, 1. března 1932 8%, 1. června 1932 8%, 1. září 1932 8%, 1. října 1932 5%, 1. března 1933 5% s 10denním respirem. Vyrovnací dlužník zaplatil v nepravidelných lhůtách opožděně celkem 6.160 Kč, takže celá původní pohledávka oživila. Tvrdě, že si odpočetl vykonané splátky na nezaručenou oživlou část vyrovnací pohledávky, domáhá se žalobce zaplacení 6.123 Kč na žalovaných rukojmích. Soud první stolice uznal podle žaloby. Odvolací soud zamítl žalobu. Důvody: Prvý soud uznal hledíc na § 1416 obč. zák. žalobu odůvodněnou i v příčině rukojemského závazku spolužalovaných Růženy B. a Jany N., ježto žalobce měl právo odečísti konané splátky 6.160 Kč z nezaručené pohledávky. Žalované právem napadají tento právní názor prvního soudu. Ustanovení § 1416 obč. zák. nelze užití v souzené věci, neboť žalobce nemá proti dlužníku Josefu B. několik pohledávek, nýbrž jen jednu, totiž pohledávku ze zápůjčky ve výše uvedené částce, která po částečném zaplacení a omezení činí 6.832 Kč 10 h, a není proto možno přisvědčiti výkladu, že se platy na ni konané týkaly jistiny, která je dlužníku obtížnější než ta, na kterou bylo placeno. Žalobce odůvodňuje žalobní nárok tím, že celá jeho pohledávka oživila pro opožděné placení vyrovnací kvoty. Proto částky, které byly placeny již po oživení celé pohledávky, mohou býti zaúčtovány jen na tuto celou pohledávku a nelze rozeznávat mezi zvláštní jistinou zaručenou a zvláštní jistinou nezaručenou. Žalované Růžena B. a Jana N. se zaručily za 50% žalobcovy pohledávky, a když je tato částka, jak jest nesporno, zaplacena, nelze jejich rukojemský závazek rozšiřovati nad tuto částku. V protokole ze dne 23. čer-