

stran o výživném. Doslov odstavců 5—8 smíru nasvědčuje tomu, že bylo úmyslem stran, aby se dostalo manželce možnosti, opatřiti si výživu z úroků kapitálových obnosů, které její manžel zavázal se jí vyplatiti, pokud se týče pro ni knihovně pojistiti. Z celkové sumy 45.000 K vypadá 20.000 K na vrácení věna manželce, a jen 25.000 K plynulo ze jmění manželova, při čemž zůstává mimo úvahu, zdali od této poslední částky by nebylo nutno odečísti 10.000 K na jiný dluh žalovaného vůči manželce, jak tato namítá. Z dojednání stran o 5% zúrokování 45.000 K sluší usuzovati na vůli jejich, že měl tímto úrokovým požitkem býti zjednán manželce prostředek k výživě, a že tedy jejich vůle se nesla k tomu, by celý kapitál jí zůstal neztenčen. Nebyl-li však dle zřejmého úmyslu stran a obsahu smíru vyplacen manželce ku spotřebě na její výživu, nýbrž k její trvalé výživě, o čemž nelze pochybovati již proto, poněvadž poskytování výživy znamená trvalé postarání se o výživu, plyne z toho, že, nastala-li taková změna hospodářských poměrů, že úroky z kapitálu nestačí k manželčině výživě, jest její nárok na novou úpravu výživného také již dle vůle stran, kterou sluší vykládati dle §u 914 obč. zák. ve znění III. novely k obč. zák., opodstatněn, aniž by bylo žalobkyni třeba čekati snad až do úplného strávení kapitálu samého upotřebením ho k doplnění výživného. Názor odvolacího soudu, že nová úprava výživného jest přípustna jen tehdy, když výživné dosud není splaceno, a když za základ jeho byly položeny určité periodicky se opakující dávky, jest zde nepřipadný, a odůvodnění k němu připojené jest vyvráceno pro případ, o nějž tuto jde, úvahou shora uvedenou. Z toho všeho plyne, že řízení zůstalo neúplným, poněvadž nebyly zjištěny skutkové okolnosti o změně hospodářských poměrů, na něž strany při uzavření smíru nemohly myslet. K tomu přistupuje ještě další tvrzení strany žalující, že ona, jsouc tělesně nemocna a duševně zlomena, není schopna žádného výdělků, a že na druhé straně se majetkové a výdělkové poměry jejího manžela od doby ujednání smíru značně zlepšily. Také tyto okolnosti jest třeba zjistiti, jelikož povaha výživy to sama sebou přináší, že se mění dle potřeb oprávněné osoby a dle způsobilosti osoby k plnění povinné, při čemž zajisté i všeobecné hospodářské poměry jsou důležitou složkou, jevící vliv na vyměření výše výživného.

Čís. 2470.

Byl-li současně se zastavením vyrovnacího řízení (§ 2 (2) konk. ř.) vyhlášen úpadek, neobživnou zástavní práva, nabytá před zahájením vyrovnacího řízení. Tato zástavní práva sice zanikají, nelze však žádati za jich výmaz.

(Rozh. ze dne 10. dubna 1923, R I 148/23.)

Návrh správce úpadkové podstaty na zrušení exekuce na movitosti, exekuce vnuceným zřízením zástavního práva na úpadcově domě a vnučenou správou jeho soud první stolice vyhověl, rekursní soud návrh zamítl. Důvody: Exekuce zabavením svršků provedena dne 29. května 1922, takže tímto dnem bylo vymáhající věřitelkou na-

byto zástavního práva na zabavených svrších dlužnice. Dle exekučních spisů byl exekučním soudem výkon exekucí reálních nařízen dne 2. června 1922, kdežto povolení těchto exekucí došlo soudu již dne 22. května 1922. Tímto dnem bylo tudíž na nemovitosti nabyto zástavního práva pro vymáhající věřitelku. Úpadek na jmění povinné byl prohlášen dne 29. srpna 1922 a bylo tudíž zástavních práv nabyto dříve, než v posledních 60 dnech před vyhlášením úpadku. Jest sice nesporno, že dne 30. května 1922 bylo ohledně jmění povinné firmy zahájeno řízení vyrovnací. Avšak rekursní soud má za to, že to rozhodno není, poněvadž vyrovnací řízení nemělo úspěchu, nýbrž bylo zastaveno a zastavením jeho dle Šu 12 vyrovnacího řádu zástavní práva, shora uvedená, zase oživila, a jest proto přípustnost pokračování v exekuci posuzovati toliko dle Šu 12 konk. řádu.

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

D ů v o d y:

Vzhledem k tomu, že exekuční práva zástavní, jak rekursní soud zjišťuje, vznikla dne 29. května a 22. května 1922, a že řízení vyrovnací na jmění dlužnice zahájeno dne 30. května 1922, kdy nejen usnesení, je zavádějící, vydáno, nýbrž i vyhláška na soudní desce vyvěšena (§ 7 vyrovn. ř.), a že dále usnesením ze dne 29. srpna 1922 vyrovnávací řízení sice zastaveno, avšak současně usnesením téhož dne 29. srpna 1922 uvalen na jmění dlužnice zároveň úpadek, nemůže býti o tom pochyby, že vzhledem k předpisům Šu 12 vyrovn. ř. a Šu 12 konk. ř., jakož i Šu 2 (2) konk. ř. tato exekuční práva zástavní pominula i pro řízení úpadkové, i nelze proto souhlasiti s názorem rekursního soudu, jenž předpis Šu 2 (2) konk. ř. přehlédl, že zastavením vyrovnacího řízení zase obživila. Nicméně výrok rekursního soudu, zamítající návrh správce úpadkové podstaty na zrušení dotyčných exekucí a — rozumí se, tím samým, ač to výrok ten nevyslovuje — na výmaz zástavního práva imobilárního v knihách, jest správným, avšak z jiných důvodů. Předem neposkytuje § 12 konk. ř. opory pro zrušení exekuce, naopak z odstavců (2) a (3) plyne, že exekuce se s modalitami tam poznačenými dále vésti může i na základě takto zaniklých zástavních práv exekučních. § 12 (1) konk. ř. toliko stanoví, že exekuční práva zástavní, nabytá v době, tam poznačené, p o m í j e j í, avšak nestanoví, že mají býti i vymazána nebo dokonce i exekuce vůbec zrušena, jak to návrh žádá. A jest něco takového jako výmaz dokonce právně nebezpečno, pakli vůbec možno. Dlužno totiž pamatovati, že týž předpis stanoví, že práva ta zase o b - ž i v u j í, byl-li úpadek dle Šu 166 konk. ř. zastaven, ale není učiněno opatření, jak se opětný zápis obživlého práva v pořadí zápisu původního provéstí má. Již z toho vidno, že zákon s výmazem nepočítá a že se spokojuje s tím, že práva zástavní prohlašuje za zaniklá. Také výmazu není třeba ani k právní bezpečnosti úpadkové podstaty vůči třetím osobám, neboť knihovní poznámkou o uvalení úpadku (§ 76 konk. ř.), v níž se datum uvalujícího usnesení cituje, ve spojení s datem zápisu práva zástavního a předpisem Šu 12 konk. ř. vylučuje se bezelstné nabytí takové hypotekární pohledávky, nemůžeť o nabytí v důvěře v knihy ve-

řejné býti řeči, když zápisy dohromady s předpisem zákona, jehož neznalost neomlouvá, pravý stav věci, zaniklost práva zástavního, jasně ukazují. Tak nauka (Rintelen, Lehmann) i praxe (rozh. býv. víd. nejv. soudu ze dne 4. května 1915 R VI 43/15 Gl. U. n. ř. č. 7430). Jedině Bartsch-Pollak konk. ř., Vídeň 1916, sv. I., str. 126 mají za to, že správce úpadkové podstaty může žádati knihovní výmaz zástavního práva, ale důvody jejich neobstojí. Neprávem totiž obávají se převodu na bezelstného nabyvatele, neboť, jak vyličeeno, bezelstnost jest obsahem knih vyloučena — a pak míní, že nechati věc viseti mnohdy nelze, protože prý, bude-li nemovitost v úpadku prodána, musí nabyvateli odevzdána býti bez břemen. To však nevadí pranic, neboť právě tak, když realita prodána a cena nastoupila na místo věci, může právo zástavní beze všeho nebezpečí pro jeho majitele býti vymazáno, což se může státi současně s vkladem vlastnictví na nabyvatele. Konečně, a to je hlavní, nevypořádali se komentátoři tito s otázkou, jak po výmazu zajistiti věřitele sama pro případ, že jeho právo opět obživne. Citované rozhodnutí pak dokonce pochopiti mylně, majíce za to, že se obrací jen proti výmazu z úřední povinnosti: šloť rovněž o návrh správce úpadkové podstaty.

Čís. 2471.

Pohledávky bratrských pokladen nepožívají výsadního pořadí při rozvrhu výtěžku dražby věcí movitých. Odloučením od hlavní věci a prodejem přestávají býti movité věci příslušenstvím hor.

(Rozh. ze dne 10. dubna 1923, R I 217/23.)

E x e k u č n í s o u d přiznal celý výtěžek dražby movitostí bratrské pokladně ve výsadním pořadí. **R e k u r s n í s o u d** přiznal celý dražební výtěžek vymáhajícímu věřiteli. **D ů v o d y:** Stížnosti vymáhající strany, vytýkající, že prvý soudce nesprávně použil při rozvrhu dražebního výtěžku ustanovení Šu 246 ex. ř., dlužno dáti za pravdu. Otázku, zda prodané předměty byly příslušenstvím dolů, nelze nyní již rozebírat a řešiti. I kdyby se zdálo, že takovýmto příslušenstvím skutečně byly ve smyslu ustanovení Šu 294 obč. zák. a §§ 108 čís. 5 a 121 horn. zák. a že proto na ně oddělená exekuce podle Šu 121 odstavec prvý horn. zák. a § 252 odstavec prvý ex. ř. povolována býti neměla a že prvý soud měl ji podle Šu 39 čís. 2 ex. ř. po případě sám od sebe zrušiti, nelze přece na této, třebaže neprávem povolené exekuci již ničeho změnit, ježto zabavení věcí těch, jich prodej a udělení příklepu k nim nabyta právní moci a jsou proto již nezměnitelná. Soud rekursní nemá již možnosti, by snad nějakým šetřením získal si náležitý věcný základ pro rozhodnutí oné otázky a musí tudíž při posuzování oprávněnosti stížnosti vycházeti z toho, že exekuce byla povolena a provedena tak, jako by prodané věci příslušenstvím horním nebyly, nýbrž obyčejnými hmotnými věcmi movitými, ohledně nichž byla vykonána exekuce podle druhého titulu, prvního oddílu exekučního řádu (§§ 249 až 280). Rozvrh dražebního výtěžku, za ně docileného, dlužno pak ovšem provésti podle Šu 286 ex. ř., t. j. obdobně podle ustanovení §§ 212 až 214, 229 až