

lobu jeho zamítajícím, a co se týče nových svědků, bylo by je uplatňovati žalobou o obnovu po rozumu § 530 čís. 7 c. ř. s. jako průvody nově nalezené, ale nelze tento předpis obcházeti tím, že se místo žaloby o obnovu, vázané na přesné podmínky, podá nová samostatná žaloba na část nároku v žalobě zamítnuté obsaženého, která na podmínky ty vázána není. Poněvadž řízení o rozluce manželství je ovládáno zásadou vyšetřovací a jsou tedy novoty i ve vyšších stolicích dovoleny, nastávala by prekluse jich a tedy potřeba žaloby o obnovu teprv dobou, kdy ani v řízení opravném není možno již je uplatniti, avšak v souzeném případě řízení opravného nebylo a rozhoduje tedy doba, kdy skončeno řízení u soudu procesního. V žalobě o rozvod, o niž tu jde, mohl se tedy žalobce, pokud jde o uplatňované dva důvody, opíratí jen o skutečnosti, které nastaly po skončení jednání ve sporu o rozluce a které tedy ve sporu tom už uplatniti nemohl ani žalobou o obnovu, tedy o skutečnosti nastalé teprv po roku dne 12. března 1926, který skončen o 4. hodině odpolední (16. hodině). Avšak zda vůbec některé a které z nich spadají do doby po tomto roku, není z rozsudků nižších stolic (ba ani z projednání) viděti, a nelze proto ještě rozhodnouti, nýbrž třeba věc odkázati k dalšímu jednání a novému rozhodnutí. K věci rozsouzené dlužno hleděti z úřední povinnosti, než ani s hlediska § 528 c. ř. s. nebylo by závady, neboť ačkoli žalovaná se na spisy sporu o rozluce odvolala, třeba že námitku věci rozsouzené nevznesla, prvý soudce se přece otázkou věci rozsouzené nezabýval a rozhodnutí o ní neučinil, takže rozhodnutí soudu odvolacího v důvodech jeho rozsudku obsažené jest první, není proto splněna skutková povaha předpisu § 528 c. ř. s. Doložiti sluší, že pod Ck II a 666/25 podala žalovaná na žalobce žalobu o rozvod, o niž však řízení zůstalo dne 3. února 1926 v klidu. Tato žaloba nynější žalobě žalobcově nevádí, protože navrhl pouze její zamítnutí, neučinil však návrh na povolení rozvodu z viny žalobkyně, není tu tedy věci zahájené, ježto tam šlo o nárok nynější žalované na rozvod, zde však jde o nárok nynějšího žalobce na rozvod, předmět sporu není tedy týž.

### Čís. 7251.

**Tím, že v poznámce pořadí jest pojmenována osoba, v jejíž prospěch se pořadí zapisuje, nestává se zápis poznámky ještě neplatným. Nezáleží na tom, ze které doby pochází dluhopis, na jehož základě byl proveden vklad v poznamenaném pořadí, jen když byl vklad proveden v době, na niž byla omezena účinnost poznámky pořadí.**

**K tomu, by byla úvěrová pohledávka přikázána k složení na soudě, stačí, že byla pohledávka podle výtahu z pozemkové knihy na prodané nemovitosti vložena, aniž by bylo třeba průkazu, že nárok z ní skutečně vznikl.**

(Rozh. ze dne 17. srpna 1927, R I 672/27.)

Rozvrhuje nejvyšší podání za exekučně prodanou nemovitost přikázal exekuční soud v poznamenaném pořadí Theodoru C-ovi 10.793 Kč

80 h a zamítl kauční pohledávku Valentina a Ferdinanda N-ových v poznamenaném pořadí. Proti příkázání pohledávky Theodoru C-ovi podala odpor další knihovní věřitelka Ludmila K-ová. **E x e k u č n í s o u d** její odpor z důvodů, že a) poznámka pořadí nemá právního účinku, b) že listina vkladu schopná, t. j. dlužní úpis ze dne 15. července 1926 vystaven byl až po vtělení vykonatelné pohledávky Ludmily K-ové zamítl a c) odpor z důvodů odporovatelnosti odkázal na pořad práva. **R e k u r s n í s o u d** k rekursu Ludmily K-ové napadené usnesení potvrdil, vyhověl však rekursu Valentina a Ferdinanda N-ových a přikázal jim na jejich kauční pohledávku 3.200 Kč s tím, že příkazaný peníz bude pro jmenované věřitele složen na soudě. **D ů v o d y**: Ludmila K-ová stěžuje si do přiznání pořadí a příkázání pohledávky Theodora C-a 10.793 Kč 80 h z důvodu, že poznámka pořadí obsahuje jmenování osoby (Theodora C-a), v jejíž prospěch pořadí se zapisuje, dále že dlužní úpis ze dne 20. července 1926 vystaven byl až po vtělení vykonatelné pohledávky stěžovatelčiny, jež se stalo 7. července 1926, a konečně z důvodu odporovatelnosti. Než ve všech směrech neprávem. Předpis § 53 kn. zák. stanoví, že vlastník jest oprávněn žádati za knihovní poznámku, že zamýšlí propůjčiti na ní právo zástavní za dluh, jehož výši jest udati, a to za tím účelem, aby právům, která podle těchto jednání budou zapsána, opatřil pořadí od okamžiku oné žádosti. Účinek poznámky omezen jest podle § 55 kn. zák. na dobu jednoho roku. Je sice pravdou, že podle doslovu § 53 kn. zák. nemá být osoba, v jejíž prospěch pořadí se zapisuje, uváděna v zápise, avšak, stalo-li se tak, jako v projednávaném případě, nestává se tím zápis neplatným. Zákon jmenování osoby sice nepředpisuje, ale také nikde nezakazuje. Jím omezuje se sice dočasně volba vlastníka hypotéky, že nemůže použití poznamenaného pořadí pro pohledávku jiného věřitele, ale, odpovídá-li pak pozdější zápis zástavního práva poznámce pořadí, je tím po stránce věcné i formelní vyhověno zákonu a dosaženo účelu. Bylo by lpěním na zbytečném formalismu a neodpovídalo by dozajista účelu zákona, kdyby prohlašován byl za neplatný zápis jen proto, že poznámka obsahuje přídavek sice nadbytečný, avšak takový, jemuž pozdější zápis odpovídal a jenž stal se tím bezpředmětným. Poznámka přes onen dodatek platnou zůstala, neboť zákon, jak prvý soudce správně dovodil, nestanovil v té příčině žádné sankce. Okolnost, kdy vystaven byl dluhopis o pohledávce Theodora C-a a že se tak stalo až po vtělení pohledávky Ludmily K-ové, je zajisté nerozhodnou. Zákon nikde neklade požadavek, že by dluhopis musel pocházeti z určité doby dřívější, nýbrž vyhledává se jednak, by dluhopis obsahoval náležitosti pro zápis zástavního práva nutné, jak po stránce věcné tak po stránce formelní, a aby vtělení stalo se v době, na niž poznámka pořadí byla omezena (§ 55 kn. zák.). Oběma těm požadavkům bylo v projednávaném případě vyhověno a sluší proto zápis pokládati za platný s pořadím jemu vyhrazeným. Vždyť by jinak účel poznámky byl zmařen a ustanovení § 53 kn. zák. bylo by zbytečným a nemělo by významu. Názor stěžovatelky, že pořadí omezeno jest jen na pohledávku ze zápůjčky, správným není. Ostatně povaha dluhopisu zcela odpovídá obsahu poznámky, v níž nepoužívá se výrazu »pro zá-

půjčku«, nýbrž »pro zadlužení«. Ve skutečnosti má dluhopis ze dne 15. července 1926 tutéž povahu, jako by se jednalo o zápůjčku, neboť jde o kupní cenu za dodané zboží a trhov<sup>á</sup> cena tvoří tu zapůjčenou pohledávku. Pokud se týče odporovatelnosti, poukazuje stěžovatelka na obě námítky již dříve uvedené, ohledně nichž bylo však již vyloženo, že k nim přihlížeti nelze. Dovozuje-li tedy Ludmila K-ová své zkrácení ze skutečnosti, že dlužní úpis stal se až po zápisu její pohledávky nebo že poznámka pořadí obsahuje jmenování osoby, jde o opakování přednesených již námitek. Tvrdí-li však odporovatelnost z jiných důvodů ve smyslu odpůrčího zákona, musily by okolnosti dotyčné býti zřetelně uvedeny a pak jedná se o skutečnosti, které jen sporem rozřešiti lze a proto odkázání odporovatelky ve směru tom na pořad práva stalo se podle zákona (§ 231 ex. ř. a rozh. nejv. soudu čís. 259 Sb. Věst. z roku 1902). K obsahu stížnosti sluší jen dodati, že dluhopis ze dne 15. července 1926 je platným, má všechny náležitosti o vzniku pohledávky a není při tom závadou, že doba dodání zboží na úvěr není v něm uvedena. Neprávem proto vytýká stěžovatelka, že prvý soudce měl věc před rozvrhem vyšetřiti. Vždyť vzhledem ku přednesení stran učinil, co za daného stavu bylo možným, a v odůvodnění také všech námitek Ludmily K-ové se dotkl. Není proto stížnost Ludmily K-ové důvodnou a slušelo ji zamítnouti. Pokud jde o stížnost Ferdinanda a Valentina N-ových, jest jim dáti za pravdu v tom, že jejich závazek proti Ferdinandu V-ovi při podpisu směnky má povahu rukojemství. Není rozhodno, že záložna v Ž. podle stanov všechny podpisovatele směnky pokládá se svého stanoviska za akceptanty. Jde tu o dvojí poměr, poměr Ferdinanda V-a k záložně a o poměr mezi V-em a jeho rukojmím. Tento poměr od onoho odchýlný je rozhodně rukojemstvím, jak tomu svědčí prohlášení ze dne 16. července 1926, ba i obsah dopisu záložny samotné, že zápůjčka byla vyplacena Ferdinandu V-ovi. On tedy byl samojediný dlužníkem, k výpůjčce potřeboval podle stanov záložny k jejímu krytí spolupodpisu jiných osob a těm pro případ, že by musely dluh za něho zaplatiti, zřídil na svých nemovitostech kauční pohledávku do výše směnečného dluhu 4800 Kč. Nelze proto souhlasiti s názorem prvního soudu, že Ferdinand a Valentin N-ovi zaplativše záložně, zaplatili svůj vlastní dluh, neboť byl to ve skutečnosti a dle pravdy dluh Ferdinanda V-a, který sice záložně dle svých podpisů platiti musili, který však tím nepřestal býti dluhem Ferdinanda V-a, jenž jedině obdržel vyplacenu směnečnou valutu. Že poznámka pořadí i pro kauční hypoteku je přípustnou, o tom při nynějším doslovu § 53 kn. zák. není pochybnosti (srov. rozh. čís. 3002 Sb. n. s.) a v souzeném případě, kde nebylo poznamenáno pořadí pro zápůjčku, nýbrž pořadí pro zadlužení, kauční hypotéka s právním účinkem vtělena býti mohla. Vždyť poměr rukojemství, jak z obsahu směnky vysvítá, vznikl již dne 8. května 1925, tedy ještě před poznámkou pořadí pro zadlužení, jež se stala dne 13. srpna 1925. Pokud vznesen byl odpor Ludmily K-ové z týchž důvodů, jako ohledně pohledávky Theodora C-a, odkázati sluší na hořejší vývody, dle nichž dotyčné námítky shledány byly nedůvodnými. Zbývá jen další důvod odporu týkající se jen pohledávky Ferdinanda a Valentina N-ových, že totiž kauční hypo-

téka nebyla vyčerpána. Ferdinand a Valentin N. přihlásili celou pohledávku 4.800 Kč, předložili na doklad svého nároku směnku ze dne 8. května 1925 a odvolali se na dopis záložny v Ž. z 28. dubna 1927. Než z těch dokladů vysvítá, že směnku podepsala jako další rukojmí a že také valutu směnečnou z části zaplatila Terezie S-ová, a nebylo uvedeno, ani z přípisu záložny není zřejmo, kolik který ze tří rukojmí zaplatil, a také zůstalo neznámo, kdy se placení stalo. Je tudíž přihláška Ferdinanda a Valentina N-ových neúplnou a z té příčiny příkázání pohledávky k hotovému zaplacení uvedeným věřitelům státi se nemohlo. Podotknouti sluší, že, nestala-li se přihláška kauční pohledávky vůbec, postupovati jest podle doslovu § 210 a 211 ex. ř., to jest musí býti ve smyslu § 234 ex. ř. peníz až do nejvyšší vtělené částky pro oprávněného uložen na úrok (srovn. Neumann kom. k ex. ř. z roku 1910 str. 595 odst. 2 a rozh. nejv. soudu čís. 3007 sb. n. s.). Je-li přihláška nedostačnou, postupovati sluší týmž způsobem, neboť není důvodu k odnětí práva vůbec. Jinak by věřitel, který přihlášku podal a ta je neúplnou, byl na tom hůře, než věřitel, jenž přihlášky nepodal vůbec a který spíše by zasluhoval, aby ostřeji bylo proti němu postupováno. Soud proto, když nebylo vůbec vykázáno, kolik na směnku zaplatili N-ové a kolik Terezie H-ová aniž, kdy placení se stalo, peníz na kauční pohledávku N-ových připadající uložil podle §§ 210, 211 a 224 ex. ř. na úrok a to jen 2 třetiny kaučních 4.800 Kč, tedy 3.200 Kč, poněvadž Ferdinand a Valentin N-ovi ve své stížnosti výslovně požadovali, aby pohledávka byla jim přikázána jen do dvou třetin ze 4.800 Kč a nikoli peníz větší.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu Ludmily K-ové.

#### D ů v o d y:

Dovolací rekurentka napadá usnesení rekursního soudu proto, že z nejvyššího podání byly v poznamenaném pro ně pořadí (§ 53 knih. zák.) před její pohledávkou přikázány pohledávka Theodora C-a a kauční pohledávka Valentina a Ferdinanda N-a, leč neprávem. Pokud dovolací rekurentka dovozuje neplatnost poznámky pořadí pro uvedené pohledávky z toho, že proti ustanovení § 53 knih. zák. bylo v poznámce uvedeno i jméno příštího věřitele, jakož i pokud dovolací rekurentka napadá přiznané pořadí proto, že dlužní list ohledně pohledávky Theodora C-a a kauční prohlášení ohledně pohledávky Valentina a Ferdinanda N-a pochází z doby po vkladu její pohledávky, a pokud dovolací rekurentka dovozuje, že pořadí přiřknuté pohledávkám C-a a N-a nemělo býti přiznáno, protože jest vklad uvedených pohledávek v přiznaném, totiž poznamenaném pro ně pořadí odporovatelným (§ 2 odp. zák.), jsou vývody dovolacího rekursu jen opakováním a to i doslovným vývodů rekursu dovolací rekurentky do rozvrhového usnesení prvního soudu a, protože se rekursní soud vývody těmi zevrubně zabýval a je výstižně a ve shodě se zákonem a judikaturou přiléhavě vyvrátil, poukazuje se dovolací rekurentka s dotyčnými vývody na příslušnou část důvodů napadeného usnesení. Co se týče vývodů dovolací rekurentky proti přikázání kauční pohledávky Valentina a Ferdinanda N-a, že po-

hledávka tato neměla býti přikázána, ježto nebylo prokázáno, že nárok z kaučního poměru skutečně vznikl, jest stanovisko dovolací rekurentky, že z uvedeného důvodu byla pohledávka N-a neprávem přikázána, mylné, neboť kauční pohledávka nebyla přikázána k hotovému zaplacení, nýbrž jen k uložení na soudě podle § 224 druhý odstavec ex. ř. a k tomu stačilo, že pohledávka podle výtahu z pozemkové knihy byla na prodané nemovitosti vložena, a průkazu, že nárok z ní skutečně vznikl, nebylo třeba (srovnej Neumann u § 224 ex. ř. rozh. GU n. ř. č. 2562, sb. n. s. čís. 3017, 3721).

### Čís. 7252.

**Podle § 379 ex. ř. nestačí jen povšechná navrhovatelova obava neb osvědčení jen objektivního nebezpečí (že odpůrce jest zadlužen, stíhán exekucemi nebo že nemá jiného jmění a p.), nýbrž nebezpečí pro navrhovatelův nárok musí vycházeti z jednání nebo chování se odpůrcova, jež nemusí sice býti obmyslným, jest však přece hospodářsky a právně neobvyklým nebo nepotřebným a s to, by změnou majetkových poměrů dlužníkových přivedilo ohrožení vydobývání věřitelova nároku; nestačí prodej nemovitosti, nebylo-li osvědčeno, že odpůrce s výtěžkem učinil nebo bezprostředně hodlá učiniti opatření na újmu navrhovatelova nároku.**

(Rozh. ze dne 17. srpna 1927, R I 683/27.)

Ku zajištění nároku na vyplacení podílu na zisku společného mlýna a pekařství navrhla ohrožená strana proti odpůrci (spoluvlastníku) povolání prozatímního opatření zákazem odpůrci prodati zařízení bytu a nakládati s kupní cenou za prodanou polovinu mlýna. Soud první stolice prozatímní opatření povolil, rekursní soud návrh zamítl.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu.

### D ů v o d y:

Rekursní soud vychází z názoru, že, třebaže lze nárok navrhovatelky, k jehož zabezpečení domáhá se prozatímního opatření, pokládati za osvědčený jednak žalobou, která se teprve projednává, jednak výsledkem sporu dřívějšího a již odbytého, schází nezbytné osvědčení, že její nárok je ohrožen. Proti tomu míní stěžovatelka, že odpůrce jednal přímo v úmyslu, by ji ohrozil v jejích plně odůvodněných právech, což prý vyplývá zřejmě z toho, že tajně prodal »za babku« svou polovici reality i s řadou movitých věcí, kteréž jsou nepochybně příslušenstvím a patří tedy do spoluvlastnictví obou stran, takže se žalobkyně teprve několik dní později o prodeji dozvěděla, ačkoliv by bývalo jeho povinností, by napřed, jelikož spravoval společnou mlýnskou realitu, podal účet ze správy, dále že zastavil placení vyživovacích příspěvků již za tři léta dlužných a že nemá jinakého jmění. Vývodům dovolacího rekursu nelze