

ČESKÉ PRÁVO

ČASOPIS SPOLKU NOTÁŘŮ ČESKOSLOVENSKÝCH.

ŘÍDÍ PROF. Dr. EM. SVOBODA S KRUHEM REDAKČNÍM.

VYCHÁZÍ KAŽDÝ MĚSÍC MIMO ČERVENEC A SRPEN. — REDAKCE A ADMINISTRACE V PRAZE-II
VÁCL. NÁM. 28. — PŘEDPLATNÉ ROČNĚ 40 K I S POŠTOVNÍ ZÁSILKOU — JEDNOTLIVÉ ČÍSLO 4 K.

ROČNÍK VI.

V PRAZE, V KVĚTNU 1924.

ČÍSLO 2.

Dr. KAREL BATĚK:

Poznámky advokáta

k osnově jednotného notářského řádu.

(Dokončení.)

V další kritice § 4. osnovy projevuje autor důrazně svůj nesouhlas s úpravou úzce limitovaného zastupovacího práva notářů v řízení sporném. Vývody autorovy vzbuzují dojem, jakoby autor vyhýbal se jádru věci. Ani slovem nezmiňuje se autor o reálném podkladu osnovou stanovené úpravy, ani slovem nedotýká se tendence této úpravy, jež vyznírá jasně ze znění druhého odstavce § 4. osnovy a z důvodové zprávy str. 96. Justiční správa nemůže ignorovati — jak to činí autor — současné hospodářské a sociální jevy a sleduje proto línou účelně prospěšnost: umožniti totiž stranám právní zastoupení v místech, kde není alespoň dvou advokátů, ve sporech, nevyžadujících vnučeného zastupování advokátem. Osnova stanoví tedy přesné kautely, chránící sferu advokacie, a nelze proto uznati za důvodnou výtku autorovu, že se takto »advokátům odnímá možnost praktické činnosti, pro niž jsou theoreticky a prakticky jediné způsobilí.«

Naprosto nezdařenou jest další výtku autorovu, že tato úprava osnovy vésti může ku kolísům mezi oběma stavy, vždyť přece každému — i neprávniku — musí býti jasno, že právě řešení této otázky osnovou, svým přesným vymezením vylučuje předem možnost jakékoliv kolise. Stanovisko notářského stavu v této otázce jest ostatně již dávno vytčeno, a nezměnilo se. Stav nikdy nehledal svého poslání v zastupovací činnosti procesní, ale nemohl se této činnosti vyhýbati v těch výjimečných případech, kde se zřetelem na místní poměry činnost tato v zájmu stran byla žádoucí. Směrodatnými jsou zde jediné právní potřeby obyvatelstva, k nimž přihlíží také civilní řád soudní (§ 30. a 42. civ. ř. s.).

Pojednává o ustanovení § 5. odst. 2. osnovy, podle něhož notář fungující jako soudní komisař, může zároveň účastníkům sepišovati veřejné i soukromé listiny — tvrdí autor, že tímto ustanovením »vyvrcholen jest nepřírozený dualismus činnosti notáře.«

Autor připouští, že notář v těchto případech může sepsati notářský spis, ale rozhodně odmítá zřízení listiny soukromé notářem, což po jeho soudu jest prý »přiliš těžkou kolísí mezi funkcí úřední a zájmem stran, nebo dokonce zájmem strany jedné.«

Autor mluví o stranách v řízení nesporném v takovém vztahu, jako by šlo o strany procesní s kolidujícími zájmy. Stran v tomto smyslu v řízení nesporném vůbec není, jak správně uvádí Ott (l. c. str. 128), neboť řízení nesporné zná jediné účastníky, byť i zákon promiscue užíval výrazů obou. Na rozdíl od řízení sporného může v nesporném řízení býti pouze jediný účastník, a je-li účastníků více, jsou právní zájmy jejich původně souběžné. Dojde-li v dalším průběhu řízení nesporného ku kolísí zájmů, vyskytne-li se sporná otázka v technickém smyslu, pak nastanou pouze dvě možnosti: buď dohoda účastníků, aneb odkázání účastníků na pořad práva. Listina — ať veřejná, ať soukromá — jest však v každém případě výrazem a zároveň důkazem srovnalé vůle účastníků. Zde jest tedy kolise zájmů mezi účastníky naprosto vyloučena.

Má-li však autor na mysli jinou domnělou nesrovnalost, kolísí totiž mezi funkcí notáře a zájmem účastníků, a spatřuje-li v uvedené činnosti notářů »vyvrcholení nepřirozeného dualismu«, — tu dlužno se tázati, kolik takových »ismů« by musil autor shledati v činnosti soudce v řízení nesporném? Při pátrání podle své metody by autor zjistil, že soudce při projednávání pozůstalosti, na nichž zúčastnění jsou jako dědicové poručníci neb opatrovanci, jest současně soudcem a zároveň zástupcem nespovědných osob, jemuž uloženo jest povinné ručení. Neb jiný příklad: povolí-li soudce jako správce hromadné sirotčí pokladny hypoteční zápůjčku, jest stranou, vykoná-li při tom soudní odhad zástavy jest soudcem, sepiše-li v dalším průběhu protokolární žádost za vklad práva zástavního, jest zástupcem strany, a vyřídí-li tuto žádost, jest opět soudcem. Tyto nesrovnalosti jsou však slučitelné v rámci nesporného řízení, vždyť to, co jsme uvykli nazývati řízením nesporným, není nic jiného, než soubor nejrůznějších právních jednání a prohlášení účastníků, a odpovídajících jim úkonů soudních, spjatých jediným účelem: preventivní ochrany právní.

Poukazuje-li autor k ustanovení § 191. notářského řádu ze dne 21. května 1855 čis. 94 ř. z., prezírá patrně genesis tohoto ustanovení, jež výslovně bylo převzato z § 184. notářského řádu ze dne 29. září 1850 čis. 366 ř. z. Tento řád — sestavený podle vzoru francouzského — neměl žádných ustanovení o sepišování listin soukromých notáři a v důsledku toho nemohl § 184. zmiňovati se o listinách soukromých. Výslovné ustanovení o oprávnění

notářů k sepisování listin soukromých pokládal zákon za zbytečné v úvaze, že notář autorisovaný k zřizování listin veřejných, samozřejmě — již závěrem a majori — oprávněn jest zřizovati také listiny soukromé.

Při kritice ustanovení osnovy o notářském osvědčování přihodil se autorovi zvláštní lapsus. Z povrchní četby osnovy utvořil si totiž autor náhled, že osnova zavádí dva druhy osvědčení místopřísežných prohlášení: jednak totiž osvědčení podle § 169. lit. *m* platné pro tuzemsko, a jednak osvědčení podle § 185. pro styk s cizinou. Autor tu nepostřehl, že § 169. osnovy obsahuje pouze vyjmenování jednotlivých druhů osvědčení, kdežto podrobná ustanovení o jednotlivých druzích osvědčení upravena jsou v následujících paragrafech. Ve skutečnosti jde tedy pouze o jediný druh osvědčení upravený § 185 a platný jediné pro styk s cizinou a jen s účinkem pro ni. Kritická poznámka autorova ku § 169 lit. *m* jest tím vyřízena.

§ 185. osnovy rozeznává jednak místopřísežné prohlášení, a jednak prohlášení přísežné (*affidavit*). V obojím směru vyplňuje Osnova dávno již pocítovanou mezeru v našem zákonodárství, a vyhovuje skutečným potřebám právních styků s cizinou. Tyto potřeby nepostřežují se ovšem advokací, za to ale justiční správou, a v kancelářích notářských. Notářům bylo až posud zásadně odmítati zřehla se opakující žádosti cizozemců v našem státě uselých neb zde se zdržujících, za sepsání notářského osvědčení o místopřísežných prohlášeních, ježto notáři mohou veřejně osvědčovati jediné ve formách zákonem stanovených, a platný zákon právě této formy nezná. Stačí poukázati na př. na četné případy, v nichž zákony sousední říše německé — s níž máme mnohotvárné právní styky — vyžadují osvědčení o místopřísežném prohlášení, zejména ve věcech pozůstalostních (§ 2354 a 2356 něm. obč. zák.).

Pokud se týče notářského osvědčování prohlášení přísežných, není snad nezajímavé vzpomenouti, že v Bavorsku jest tento druh osvědčení pro styk s cizinou již dávno zaveden (čl. 3. notářského řádu ze dne 9. června 1899), při čemž notář jest oprávněn, bráti strany do přísahy. Motivy k tomuto zákonu zdůrazňují potřebu tohoto způsobu osvědčovacího za účelem opatření právních zájmů cizozemců zejména v konkursních věcech, jež se projednávají u anglických úřadů, dále se zřetelem na předpisy anglických a amerických zákonů ve věcech pensijních, důchodových a různých jiných (srv. Becher, *Materiál k notářskému řádu ze dne 9. června 1899*).

Osnova zaujímá stanovisko, že nesrovnává se s povoláním notářů, aby brali strany do přísahy, a stanoví proto sprostředkující způsob, jemuž nelze upříti promyšlené výrovnanosti. Notář sepiše totiž o prohlášení strany osvědčení, strana vykoná pak u soudu přísahu a notář v dodatku osvědčí, že přísaha vykonána byla stranou u soudu. Tomuto řešení vytýká autor, že povyšuje notáře nad soud. V postupu autorovy kritiky jest to již po druhé, co autor podkládá osnově tendenci, že povyšuje notáře nad úřad, nad soud. Těchto obrátů, jichž autor užívá *deficiente argumento*, jest želeťi prostě již v zájmu dobrého vkusu.

Pojednává o notářské úschově peněz a cenných papírů, odmítá autor příslušná ustanovení osnovy, obsažená v §§ 205 a násl. osnovy. Také zde neproniká kritika autorova k jádru otázky. Rozšířila-li osnova pří-

slušnost notářů k úschově peněz a cenných papírů i na případy, kde nejde o souvislost s nějakým notářským spisem neb osvědčovacím úkonem, — měla proto podklad ve správně postřehnutých potřebách právního obchodu hlavně ve velkých městech.

Předpisy posud platného zákona ukázaly se nedostatečnými pro případy, v nichž jde o deponování hodnot na dobu sice dohlednou, avšak časově neurčitou, nebo kdy vydání deposita jest vázáno splněním určitých podmínek. Tuto mezeru v platném zákoně vyplňuje osnova vhodným a účelným způsobem. *Ratio legis* vizírá jasně z ustanovení § 205 *in fine* (slova: »zejména kde složené hodnoty mají býti zárukou pro určitý účel«), a z ustanovení § 208 odst. 1.

Autor namítá, že podle této úpravy stali by se notáři úschovacími úřady, což pokládá za nebezpečné, doporučuje jediné úschovu peněz u berních úřadů jako soudních úřadů schovacích dokládaje, že celá úschova u notáře je dále úplně zbytečným komplikováním. Tu dlužno se tázati: myslí autor vážně, že strany mohou volně použití berních a schovacích úřadů ve všech případech soukromého ujednání? Autor si patrně neuvědomil, že soudní schovací úřad nesmí přijmouti žádných hodnot do úschovy bez soudního příkazu, a že soud může takový příkaz vydati jediné v případech § 1425 obč. zák. a dále jen v případech souvisejících se zahájeným řízením soudním, zejména ve věcech pozůstalostních, poručenských a opatrovnických.

V případech notářské úschovy, jež osnova má na mysli, jde však o ryze soukromá ujednání, jež nemají žádné spojitosti s nějakým soudním řízením. Jde tu o soukromé zájmy osob svéprávných. Ve všech těchto případech běží o to, aby peníze neb jiné hodnoty vyloučeny byly z držby a dispozice vlastnickovy, — to jest zájem jednoho kontrahenta — a zároveň o to, aby nebyly vydány dříve, než splněny budou určité předpoklady, a to jest zase zájem druhého kontrahenta (*deponenta*). Z pestré směsice případů, jež sem náležejí, vyjímám jen nejobyčejnější a nejčastější: Kupec nemovitosti zadrží se souhlasem prodávajícího při výplatě tržové ceny určitou částku, která má se prodávajícímu vydati teprve tehdy, až vykáže, že zaplatil zemskou dávku z přírůstku hodnoty, neb státní dávku z majetku a přírůstku na majetku. Věřitel zadrží za souhlasu dlužníka při výplatě zápůjčky určitou částku, která má se dlužníkovi vydati teprve po vykazání, že depurace určitých zásad byla provedena. V tržové smlouvě o dům zaváže se prodávající, že kupujícímu uprázdni určitý byt v koupeném domě; za souhlasu prodávajícího zadrží kupující při výplatě tržové ceny určitou částku, která má se prodávajícímu vydati teprve pak, až byt vyklidí a odevzdá.

Ve všech těchto a četných jiných případech jest nepřipustno, aby peníze neb hodnoty složené byly do soudního uschování. Vyloučeno jest také uložení u peněžního ústavu, neboť žádný peněžní ústav nepřevzme deposita, jehož budoucí vydání podmíněno jest odpovědným zkoumáním, zda splněny byly určité předpoklady faktické neb právní. Úmyslu a zájmům stran může tu vyhověti jediné úschova u notáře jako veřejného funkcionáře, který přejímá úřední odpovědnost, že ujednání stran bude přesně splněno. Úprava osnovy v tomto směru jest tedy plně zdůvodněna.

V souvislosti s notářským ověřováním podpisů vytyčuje autor známý již požadavek, aby advokáti mohli ověřovati podpisy na listinách buď vůbec, neb alespoň

na listinách jimi sepsaných. Vážím si velmi advokacie pro to, co poslání její velkého vyjadřuje, ale přiznávám se, že jsem tomuto postulátu advokacie nikdy nerozuměl. Pouhým opakováním nestává se pro mne požadavek ten srozumitelnějším, neboť vývoody autorovy neobsahují odůvodnění, nýbrž odůvodnění prostě anticipují.

Základní omyl tkví v tom, že směšují se tu dva zcela odlišné pojmy: oprávnění ku sepisování listin soukromých na straně jedné, a úkony veřejného osvědčování na straně druhé. Veřejné osvědčování jest pojmově funkcí státní moci a může tedy přikázáno býti jedné orgánům nadaným veřejnou věrou, státem jmenovaným. Doložka obsahující ověření podpisů jest listinou veřejnou, a tuto sepsati může jen orgán, jemuž přísluší potestas actorum conficiendorum. Zmocnění advokáty ku ověřování podpisů znamenalo by tedy udělení jim právo ku sepisování listin veřejných. To jest ovšem nemyslitelné a nesrovnatelné s posláním advokacie nejen u nás, nýbrž v celém širém světě.

Ku konci své kritiky dává autor na uváženu, nemá-li vůbec býti zrušena instituce notářských spisů a úplně nahrazena pouhou solennisací listin soukromých uváděje, že forma tato zajisté úplně stačí, a potřebě stran i soudu lépe vyhovuje. Tato beze všeho odůvodnění letmo na papír hozená poznámka nezavazuje ovšem ku polemisování, a tak zbývá pouze navzájem uvážiti, je-li autor legitimován, aby projevoval mínění o tom, co vyhovuje »potřebě« soudů, a je-li v zájmu stran, aby zatíženy byly nákladem dvojnásobným, nehledě ani k tomu, že námět autorův otvírá brány činnosti pokoutníků.

V resumé svých kritických vývodů, jimiž autor odmítl veškerá ustanovení osnovy, jež jsou moderní a pokroková, a odsoudil vše, co přináší osnova nového, účelného a vhodného — praví autor, že advokacie vítá značné »svrhu uvedené« přednosti osnovy. Toto paradoxon má snad nahraditi smířlivé zakončení.

V úvodu své úvahy projevil jsem pochybnost, prospěje-li kritika autorova zbudovaná na jím vytčené úzké základně, diskusi: závěrem nemohu než projevití mínění, že kritika ta není obohacením diskuse o osnově notářského řádu. Postrádám v ní vyšších hledisek a vědeckého proniknutí látky, která jest ovšem subtilní a obtížnou. O formě autorovy kritiky, která vykazuje mnoho příkras, lze říci pouze toto: měl-li autor úmysl býti věcným a neutočným, pak se mu tento úmysl ne zcela zdařil. Mnohé přestřelky při uplatňování stavovských snah lze vysvětliti, ne-li dokonce omluviti zamčením pro stav a povolání. Sacro egoismo ve službách stavu jest snad pěkné heslo, mně ovšem lépe se líbí příkaz: suum cuique tribuere.

O smlouvách svatebních

podle návrhu subkomitétu pro revisi občanského zákona — referuje notář dr. V. Černý.

Návrh předpisů

Rodinného práva, vypracoval subkomitét, jehož členy byli pp.: profesor dr. Bruno Kafka, rada vrchního zemského soudu dr. Alois Cerman, notář dr. Václav Černý, advokát dr. Evžen Löwy, advokát dr. Konstantin Sobička, rada vrchního zemského soudu Otakar Wunsch a notář dr. Alois Zmek.

Subkomitétu předsedal odborový přednosta mini-

sterstva spravedlnosti Antonín Hartman. Ministerstvo unifikace zastupoval v něm v počátku odborový přednosta dr. August Ráth, jež později vystřídal ministerský rada Jaroslav Čabrada a ministerský místotajemník dr. František Rouček, jenž se velmi zdatně uplatňoval v subkomitétu.

Zapisovatelem subkomitétu byl místotajemník ministerstva spravedlnosti dr. Jan Srb.

Subkomitét zahájil svoji činnost dne 11. prosince 1920 a probral úkol mu svěřený na podkladě referátů, jež připravili pp.: dr. Cerman, dr. Černý, dr. Sobička a Wunsch. Na sklonku roku 1922 přikročeno k druhému čtení, jež skončeno bylo v červnu 1923. Trvalá práce subkomitétu tedy 2 a půl roku a vykonal subkomitét ten schůzi jistě přes šedesát!!

Ministerstvo spravedlnosti v předmluvě děkuje předsednictvu notářské komory v Praze, jež schůzím subkomitétu propůjčovala svoje místnosti, za laskavé pohostinství.

Ministerstvo spravedlnosti vydalo návrh ten svým nákladem tiskem a lze jej obdržeti buďto v ministerstvu nebo v každém větším knihkupectví za 16 Kč.

Toto ministerstvo zaslalo uvedený návrh notářským komorám a vyzvalo je, aby k němu podávaly své návrhy.

Podepsaný byl referentem notářské komory Pražské o právu rodinném a vykonal o tomto thematicu též přednášku v pražském odboru spolku notářů československých dne 26. dubna 1924.

Postup prací subkomitétu pro právo rodinné byl jiný, nežli v ostatních čtyřech subkomitétech.

Jinde příslušný referent (profesor dotyčné právní disciplíny) vypracoval návrh reformy příslušného oddílu a předčítal jej ve schůzích, při nichž praktikové z řad soudců, advokátů a notářů podávali k němu své připomínky, opravné návrhy, o nichž se debatovalo, hlasovalo a jichž výsledkem byl návrh pro nový občanský zákon.

V subkomitétu pro právo rodinné to bylo jinak. Pan profesor dr. Bruno Kafka jest, jak známo, vynikajícím politikem německým, který koná mnoho politické práce, takže nemohl věnovati se uvedeným způsobem práci v subkomitétu.

Proto někteří členové subkomitétu podjali se úlohy referentů, jak již z hora uvedeno.

Mně připadlo vypracovati partii o smlouvách svaatebních a dědických.

Vypracoval jsem svěřenou mi partii hned na počátku zasedání subkomitétu a připojil jsem k ní důvodovou zprávu, kde jsem označil novoty a odchylky proti dosavadnímu právu. Ministerstvo spravedlnosti můj elaborát i s důvodovou zprávou rozeslalo členům subkomitétu, kdež jsem o svém návrhu referoval. Návrh došel ovšem velmi pronikavých změn, ale přece leckterý můj návrh došel přijetí, obsažen jest v tisknutém elaborátu a stane se pravděpodobně součástí československého občanského zákona.

Má tudíž notářstvo československé vědomí toho, že účastnilo se na novém občanském zákonu československém nejen hmotnou pomocí (poskytováním místnosti pro konference) nýbrž též prací duchovní.

Pan profesor Kafka bystře řídil práce a velmi vlivně a autorativně zasahoval do referátů. Ministerský místotajemník p. dr. Jan Srb nejen zapisoval, on nejednu spornou partii vypracoval, dbal o úpravu navrženého znění a sepsal též důvodovou zprávu.

dlužník obecní soud a nemá-li ho v tuzemsku, v jehož obvodu má poddlužník své bydliště neb pobyt a je-li neznám neb není-li v tuzemsku, okresní soud, v jehož obvodě jest daná zástava za pohledávku, ve všech ostatních případech okresní soud, v jehož obvodě se nalézájí při počátku výkonu exekuce věci, na něž se exekuce vede. Exekučnímu soudu přináležejí též veškeré spory, ku kterým dojde za trvání exekučního řízení.

Prozatímní opatření přísluší povolovati soudu, u něhož byl spor zahájen; není-li zahájen, okresní soud, v jehož obvodě má odpůrce navrhovatelů obecní soud a není-li takového, kde se nalézá věc aneb kde má poddlužník své bydliště neb pobyt.

Pokud se týká řízení konkursního a vyrovnávacího, nadhozen byl v anketě námět, zda-li řízení ta nemají býti přikázána soudům okresním. Návrh vládní prikazuje řízení ta soudům krajským, v jehož obvodě má úpadek podnik a, nemá-li podniku, své bydliště a nemá-li ani toho v tuzemsku, kde se nachází jeho majetek.

Konkursní soud pro společnosti jest také konkursním soudem pro společnosti.

V řízení nesporném přikázána veškerá projednání pozůstalosti pouze soudům okresním, podobně věci poručenské a opatrovnícké; to platí též, jak již shora uvedeno, o rozhodnutí o zbavení svéprávnosti, o prodloužení moci otcovské neb poručenské, o umořování listin a vedení knih (desk zemských).

Pouze vedení knih horních a železničních, ponecháno krajským soudům, při nichž dosud byly vedeny.

Delegát stavu soudcovského navrhoval, aby okresním soudům bylo dáno též oprávnění zřizovati affidavit. Návrh ten však nebyl přijat.

To jsou tak asi veškeré důležitější odchylky od nynější jurisdikční normy, jejíž další předpisy byly podrženy.

Vládní návrh jest práce skutečně pozoruhodná a bedlivě promyšlená. Docílí se jím jistě zjednodušení předpisů o příslušnosti a uleví se soudům sborovým, naproti tomu přirostě práce soudům okresním. Rozšířením působnosti samosoudců uleví se rovněž soudům sborovým, jest ovšem otázka, zda-li tím neutrpí strany, práva hledající, jež budou se museti spokojiti s náhledem jediného soudce, naproti nynějšímu stavu, kde rozhoduje o jejich právu senát. Vláda ovšem v důvodech předkládá statistiku, dle kteréž počet odvolání z rozsudků samosoudců jest menší, než z rozsudků senátních a počet rozsudků samosoudců potvrzených k odvolání přibližně poměrně stejný jako u rozsudků senátních.

Předložiti bude lze vládní návrh Národnímu shromáždění jen současně s osnovou nového soudního řádu a řádu exekučního.

DR. KAREL BATĚK:

Poznámky advokáta k osnově nového jednotného notářského řádu.

(Pokračování.)

Nedůvěra autorova ku vládní osnově projevuje se ve zvláštním, přímo slídivém rozboru vět a slov, většicím všude nějakou výhodou, nějaký prospěch pro notářství. Charakteristickými po této stránce jsou tyto vývody autorovy:

V § 1. notářského řádu stojí »stranami sobě svěřené listiny uschovati«, v osnově jest toto slovo vynecháno.

Stalo-li se vynechání tohoto slova bez úmyslu rozšířiti možnost úschovy listin i pro úřady, nelze proti tomu vznéstí námitek, nebylo by však možno souhlasiti s tím, aby i úřady dávaly notářům do úschovy listiny, protože by tímto způsobem jednak se proti duchu doby — usilujícímu o zjednodušení agendy — komplikovala úschova listin, které každý úřad si může sám schovati, tím, že by je jednak do úschovy předával notáři, jednak z ní opět bral, samozřejmě za poplatek, jednak by se tím notář stavěl přímo nad úřad, který by své listiny, sobě svěřené ani nemohl schovati.»

Imaginace autorova podkládá tu vládní osnově úmysl, vybudovati z notářských kanceláří jakési filiálky úředních registratur. To je ovšem groteskní. Ukazuje se však při tom, že autor nedbá důležitého příkazu: »bene distinguere«, neboť jinak by si uvědomil, že již za platnosti nynějšího zákona jsou notáři povoláni, aby přejímali do úschovy listiny také od úřadů v případech, kdy úřad jest stranou. Stát uzavírá totiž zhusta právní jednání nejrůznějšího druhu, a tu příslušný správní úřad, zastupující stát, často jako smluvní strana dává notáři do úschovy listiny vztahující se k právnímu jednání, o němž jde. Tak tomu bude také v budoucnu, a lituji, že se tak děje a dítí bude — abych užil slov autorových — »samozřejmě za poplatek«.

Autor spatřuje v závěru § 1. osnovy jednáním o spolupůsobení notářů v řízení nesporném, zejména pozůstalostním, novum u srovnání s nynějším stavem. To jest ovšem historický i právní omyl. Renaissance notářství v roce 1850 (rozhodnutí koruny ze dne 9. května 1850, notářský řád ze dne 29. září 1850 čís. 366 ř. z.) byla úzce spjata s kodifikací jednotlivých předpisů o věcech nesporného řízení, jež uzákoněna byla patentem ze dne 28. června 1850 čís. 255 ř. z. Tato souvislost nebyla snad pouze časovou, nýbrž příčinnou: byl tu položen základ ku povolání notářů k určitým úkonům nesporného řízení, hlavně pozůstalostního a to v úvaze, že úkony ty jsou v podstatě své veřejným osvědčováním skutkových poměrů, prohlášení a jednání právních, jež pojmově přísluší notářům. Tato spojitost byla pak dále vybudována patentem ze dne 9. srpna 1854 čís. 208 ř. z., notářským řádem ze dne 21. května 1855 čís. 94 ř. z. (hlava XIII.) a nařízením ze dne 7. května 1860 čís. 120 ř. z.

Článkem II. uvozovacího zákona ku notářskému řádu ze dne 25. července 1871 čís. 75 ř. z. byla výslovně zachována v platnosti ustanovení o užívání notářů jako soudních komisařů obsažená v XIII. hlavě notářského řádu ze dne 21. května 1855 a nařízení ze dne 7. května 1860 čís. 120 ř. z. Tím stala se tato ustanovení integrující součástí notářského řádu ze dne 25. července 1871, a činnost notářů jimi vyměřená organickým článkem zákony zaručené působnosti notářské.

Namítá-li tedy autor, že závěr § 1. osnovy obsahuje něco, co nevyskytuje se v § 1. platného notářského řádu, pak přezírá skutečný právní stav. Jeť přece zcela lhostejno, jsou-li příslušná ustanovení vřaděna do textu zákona, či ponechává-li uvozovací zákon příslušná starší ustanovení výslovně v platnosti. Této metody osnova ovšem užití nemohla se zřetelem na státní změny a z důvodů zákonodárné techniky, a proto správně vyslovila v závěru § 1. zásadu (referens), a meritorní ustanovení vřadila do čtvrtého dílu (relatum). Takto zacho-

vává osnova prostě kontinuitu právního vývoje.

Z jakého důvodu autor tak nápadně vyzdvihuje fakt, že zákonem ze dne 8. června 1923 čís. 123 sb. z. a n. zrušen byl článek IX. zákona ze dne 1. dubna 1921 čís. 161 sb. z. a n. není zcela jasno, zdá se však, že autor přičítá tomuto faktu význam, jehož ve skutečnosti není.

Článek IX. cit. zákona byl opatřením nouzovým pro dobu trvání justiční tísně. Účelem jeho bylo přeměnění přidělování úkonů řízení pozůstalostního, jež až dosud — s výjimkou pozůstalostní agendy v sídle sborových soudů — bylo fakultativní, v přidělování povinné. Avšak tento úmysl nebyl v zákoně proveden, neboť současně ustanoveno, že soud může kteroukoliv pozůstalost sám projednávat, je-li tu závažných důvodů. Celý čl. IX. cit. zákona jeví známky chvatné práce a překotné redakce. Jen tím lze vysvětliti, že nebylo šetřeno stěžejní zásady vyslovené § 183. not. řádu z r. 1855, že notáři — jako orgán veřejného osvědčování — mohou povolání býti jako soudní komisaři pouze ku takovým úkonům řízení pozůstalostního, při nichž nejde o soudní rozhodování. Tato konstruktivní vada zůstává nepřesným zněním, byla toho příčinou, že čl. IX. záhy po svém zrození jeví hypokritické rysy, věštící brzký zánik.

Důvodně zajisté bylo lze předpokládati, že autor — který činí tolik výtek vládní bsnově — bude mít porozumění pro zásadní a technické vady článku IX. Místo toho užil však autor zrušení řečeného článku k útoku na činnost notářů v řízení pozůstalostním vůbec, řídě se patrně zásadou, že v seči jsou dovoleny všechny zbraně.

Posud jest přílehlavým — v nynější době dokonce měrou zvýšenou — výrok v motivech ku notářskému řádu ze dne 25. července 1871, že pokud v platnosti bude řízení nesporné, upravené patentem ze dne 9. srpna 1854, nebude možno postrádati součinnost notářů.

Autor jest zásadním odpůrcem vykonatelných spisů notářských, o nichž se vyslovuje takto:

»V praxi se vykonatelné spisy notářské dle § 3. not. řádu neosvědčily.

Zkušenost dále ukázala, že vykonatelné spisy notářské vydávají zpravidla dlužníci již předlužení, kteří tím způsobem v stadiu insolvence nebo už i pasivnosti jednomu věřiteli, tedy odporovatelně a fraudulose, zajišťují krytí, když se vlastně všichni věřitelé mají uspokojovati stejně toliko kvotou.

Vycházejíc z této úvahy, nesluší tedy možnost zřizování vykonatelných notářských spisů dokonce ještě rozšiřovati tím, že má býti možno zříditi jej nejenom o dluhu, na penězích a jiných zastupitelných věcech, nýbrž i »určité věci«, nebo »o povinnosti zříditi, převést, nebo zrušiti nějaké právo«.

Nápadnou jest zde především apodiktická forma, jakou autor svá tvrzení pronáší. Dovolávati se záhadné zkušenosti ničím nedoložené, tvrditi, že řečené spisy vydávají zpravidla dlužníci již předlužení, nelze pokládati za přípustný způsob kritiky. Vývody autorovy působí as tak, jako známý výrok, že vynález nože byl neštěstím pro lidstvo, ježto nástroj ten při nesporné své užitečnosti má stinnou stránku, že se jím lidé příležitostně také vraždí. Zneužití lze každého zákonného ustanovení, jest pouze otázkou, s jakým rizikem a výsledkem. Autor ostatně sám přiznává, že proti zneužití má zákon velmi účinný korektiv, a tímto přiznáním poráží sám své námitky.

Rozhodla-li se justiční správa rozšířiti okruh vykonatelných spisů notářských, učinila tak ze správného postřehu skutečných potřeb vnořených právním životem a ve spravedlivém hodnocení základní myšlenky, že znamená to ohromný pokrok v boji o právo, lze-li kvalifikovanou listinou vyloučiti procesní řízení. Pro tento pokrok nemá patrně autor porozumění — ve Francii a Belgii na př. každý notářský spis i bez zvláštní doložky jest vykonatelným jako soudní rozsudek — a tu při opo-
sici autorově proti vykonatelným spisům notářským mimoděk vnučuje se stará otázka »Cui prodest?« Na otázku tuto — v zájmu autorově — netroufám si odpověděti.

Zvláštní svou methodou projevuje autor námitky proti ustanovení § 4. osnovy. Především uvádí, že není žádné příčiny, aby rozšířena byla působnost notářů tak, aby mohli zastupovati strany v řízení nesporném, a že naopak jest závažná příčina pro to, aby zásadně žádné ze stran nezastupovali. Mluví-li tu autor o rozšíření působnosti notářů, pak může tento výraz mít smysl pouze ten, že podle náhledu autorova zastupování stran v řízení nesporném notářům podle platného dosud zákona nepřísluší. Tímto náhledem projevuje autor odvalu osamocení: máť proti sobě zákon a nerušené jeho provádění po dobu delší půl století.

Jako methodou dospěl autor tohoto náhledu, lze se zřením ku kusým jeho vývodům zjišťiti pouze negativně: nebyla to jistě methoda analyticko-kritická. Spíše se zdá, že to byla methoda pouze početní. Autor porovnal totiž znění § 5. not. řádu s korespondujícím zněním § 4. osnovy a zjišťil, že osnova obsahuje o celých osm slov více, o slova totiž: »a zastupovati strany jako zmocněnci mimo sporné řízení«. Souvislost těchto slov s předcházející větou: »podávati za strany podání mimo sporné věci jakýmkoliv úřadům«, a dosah i právní význam této věty, která jest úplně shodnou s příslušnou větou § 5. not. řádu — autor ignoruje. Z toho podává se závěr, že autor pokládá sepsávání podání mimo sporné věci jakýmkoliv úřadům, za odlišnou činnost od zastupování stran mimo sporné řízení.

Autor tu patrně přenáší pojmy a zásady procesního řízení na řízení nesporné. Přezírá především, že v řízení nesporném — na rozdíl od sporného řízení — platí výlučně zásada písemnosti. Platnost této zásady není mikterak snad porušena tím, že se připouští i žádosti protokolární, neboť i v těchto případech neděje se vyřizování a rozhodování na základě ústního přednesení, nýbrž na podkladě písemného záznamu v úředním zápisu. Příznačným pro zdůraznění zásady písemnosti jest ustanovení § 5. patentu ze dne 9. srpna 1854. Ustanovením tímto vylučuje se vnucené zastupování advokáty pro celé řízení nesporné, soud však má právo, byl-li nějakým žadatelem opětně obtěžován chybnými neb nepřipustnými žádostmi, přinutiti jej, aby podání svá dal sepsati advokátem (neb se zřetelem na pozdější ustanovení § 5. not. řádu také notářem).

Všimněme si dle zákona: soud nevyzve v uvedeném případě žadatele, aby pověřil svým zastupováním právního zástupce, nýbrž, aby podání svá jím dal sepsati. Přesněji nelze zajisté zdůrazniti písemnost nesporného řízení. Každý pozorovatel musí postřehnouti význam a vztah obou citovaných vět § 4. osnovy »podávati za strany podání mimo sporné věci jakýmkoliv úřadům« — a »zastupovati strany jako zmocněnci mimo sporné řízení« v tom jediném smyslu, že věta první vyjadřuje

obsah činnosti, a věta druhá označení činnosti.

Autor nemůže tedy a nesmí vytýkati osnově nějaké rozšiřování působnosti notářů po této stránce, neboť osnova zachovává tu prostě dosavadní status, který se osvědčil dlouholetým svým trváním. Postačí snad autorovi, cituje-li z literatury nejproslulejší dílo: Emi. Ott: »Rechtsfürsorgeverfahren« / strana 138: »Chce-li účastník řízení nesporného použití zástupce, slouží mu k tomu účelu nejen advokát (§ 8. adv. ř.) a notáři (§ 5. not. ř.) pro toto řízení stejnoměrně autorisováni, nýbrž i obecní zmocněnci.

Rozhodnutí nejvyššího soudu.

Tvrdili dědicové, že některé součástky pozůstalosti nemají ceny (na př. válečné půjčky), jestliže sice ponechati resp. uvést v místopřísežném seznání jmění ale s poznámkou, že dle udání dědiců jsou bezcenné.

(Rozhodnutí nejvyššího soudu z 23. října 1923 R I 866/23. Zemský soud v Praze A 4/19.)

Dle § 114 nesp. pat. ze dne 9. srpna 1854 č. 208 ř. z. jsou dědicové povinni o místopřísežném seznání jmění sepsati pouze veškeré součástky pozůstalostního jmění po způsobu inventáře a správnost svých udání na místě přísahy vlastnoručním podpisem stvrditi.

Naproti tomu ocenění předmětů, v místopřísežném seznání jmění uvedených, děje se jen k účelům poplatkovým a není-li dědici správně uvedeno, nebo jsou-li předměty označeny jako bezcenné, jest věcí úřadu poplatky vyměřujícího, aby případně hodnotu takového pozůstalostního jmění podle zvláštních předpisů poplatkového zákona dal zjistiti.

Jestliže se tedy dědicové dohodli, že v místopřísežném seznání jmění udaná hodnota válečných půjček má být vypuštěna, poněvadž toho času je pokládají za bezcenné, dlužno návrhu jejich na opravu udané hodnoty vyhověti, zvláště když v místopřísežném seznání jmění výslovně navrhli, aby hodnota těchto válečných půjček byla zjištěna poplatkovým úřadem dle § 51. zákona z 9. února 1850 č. 50 ř. z. soudním odhadem.

Správně je tedy, aby v místopřísežném seznání zůstaly, jako součást pozůstalostního jmění, ale s vypuštěním hodnot, ovšem s uvedením, že dle tvrzení dědiců jsou bezcenné.

Kasper.

Majitel nemovitosti jest oprávněn žádati za knihovní poznámku pořadí pro jakýkoli dluh nikoli jen pro zápůjčku. (§ 53 kn. zák. nové znění.) (Rozhodnutí nejvyššího soudu z 9. října 1923 Ro I 49/23, Krajský soud v Litoměřicích Cg I 13/22.)

Na žalobu o dodržení rukojemské smlouvy o 2,000,000 Kč změnil nejvyšší soud nižší rozsudky, jimiž byli žalovaní odsouzeni k zajištění vkladem práva zástavního, v ten rozum, že byli uznáni solidárně povinnými, svoliti k poznámce pořadí s účinkem na dobu jednoho roku pro kauční pohledávku žalobkyně do výše 2,000,000 Kč na realitách v rozsudku prvé stolice uvedených.

Důvody: Nelze přisvědčiti názoru nižších stolic, že poznámka pořadí pro kauční hypotéku není po zákonu přípustná. Podle svého starého znění připouštěl ovšem § kn. ř. jen poznámku, že vlastník chce půjčku učiniti, a nebyla by tedy podle tohoto znění poznámka pořadí pro dluh ze záruky, o který zde jde, přípustná. Původní znění § 53 kn. z. bylo však § 44 cit. nař. z 19. března 1916 č. 69 ř. z. změněno a jest nyní majitel oprávněn žádati knihovní poznámku, že chce poskytnouti právo zástavní pro dluh, jehož výši jest udati. Knihovní poznámka pořadí není tedy nyní omezena na zápůjčky, nýbrž přípustná pro jakýkoli dluh, tedy též pro dluhy z rukojemství, o který tu jde. Poněvadž dle smlouvy rukojemské se zajištění má státi poprvé poznámkou pořadí — a o první zajištění nyní jde — a poněvadž zajištění poznámkou pořadí jest, jak řečeno, po zákonu možné, má žalobkyně nyní jen právo na zajištění o této formě.

Bylo proto dovolání vyhověno jen částečně, jako shora vyčteno.

Přes tento částečný úspěch byla žalovaným uložena náhrada všech útrat neboť ve věci podlehli, když způsob, jakým má se dáti zajištění, byl významu podřadného. Kasper.

»Stavební a bytové družstvo«, vytknuvši si za účel »opatřovati byty a nabývání domů členům z vrstev méně zámožných«, sleduje účel § 1 zák. z 9. dubna 1873 č. 70 ř. z. aniž se tím činí rozdíl mezi členy.

(Rozhodnutí nejvyššího soudu z 10. října 1923 R I 73/23. Obchodní soud v Praze Firm. 10.528/23.)

Vrchní soud zamítl rekurs finanční prokuratury proti povolení zápisu »Stavebního a bytového družstva X« do společenstevního rejstříku, v němž uplatňován byl důvod, že není tu prý účel, jaký má na mysli § 1. zák. z 9. dubna 1873 č. 70 ř. z.

Nejvyšší soud dovolací stížnosti finanční prokuratury nevyhověl. Důvody:

Ustanovením § 1. stanov, že účelem družstva jest opatřovati byty a umožňovati nabývání vlastních domů členům, pokud náleží k vrstvám obyvatelstva méně zámožným, nebyl, jak stěžovatelka se domnívá, zákon nijak porušen.

Ustanovení toto odpovídá naopak, jak již rekursní soud správně vyvodil, úmyslu zákona z 9. dubna 1873 č. 70 ř. z. Stanovy nečiní žádného rozdílu mezi členy družstva, poskytují všem stejných práv.

Zvláštního vymezení pojmu »vrstev méně zámožných« ve stanovách netřeba, když dle § 17 stanov vyhrazeno představenstvu, aby přijímalo členy a tím i samostatně řešilo otázku, zda přihlásivší se náleží k okruhu osob, jež § 1 stanov má na mysli.

Vymezení toto nebylo by všeobecně ani možné, poněvadž u každého jedince přicházejí v úvahu jeho zvláštní, osobní poměry, které určují mez jeho zámožnosti.

Nelze tedy ve zmíněném ustanovení shledávati ani porušení předpisu § 5 zák. z 9. dubna 1873 č. 70 ř. z.

Neodůvodněnou dovolací stížnost bylo tedy zamítnouti. Kasper.

Usnesení společnosti s r. obm. na trvalém a úplném zastavení své činnosti ohledně předmětu svého podniku neznamená zánik neb zrušení společnosti samé a proto není tím ještě oprávněn naříditi ji opověď zrušení a likvidace.

(Rozhodnutí nejvyššího soudu z 3. října 1923 R I 737/23. Obchodní soud v Praze firm. 6856 a 7333/23. Vrchní soud zem. R IV 359/23.)

Společnost s r. obm. usnesla se na trvalém a úplném zastavení své činnosti ohledně předmětu svého podniku a opověděla to rejstříkovému soudu.

Rejstříkový soud vyhlásil na to jednatele společnosti, aby do 8 dnů opověděl zrušení a likvidaci společnosti.

Rekursu proti tomuto usnesení rejstříkového soudu soud rekursní nevyhověl.

Dovolací stížnosti bylo ale nejvyšším soudem vyhověno a změnou naříkaného usnesení soudu rekursního byl příkaz soudu rejstříkového společnosti daný zrušen.

Důvody: Usnesením nižších soudů byl zřejmě porušen zákon v § 84. zák. ze dne 6. března 1906 č. 58 ř. z.

Jde tu patrně o předpis čis. 2 § 84. tohoto zákona, dle něhož společnost se zrušuje usnesením společníků, ku kterému je třeba notářského osvědčení.

Soud rejstříkový, dozví-li se, že nastaly skutečnosti společnost zrušující, jest jistě oprávněn vyzvati jednatele, aby mu podal oznámení o zrušení/jejím (§ 88. cit. zák.), ale neprávem spatřují nižší soudové v opovědi společnosti ze dne 5. května 1923 firm. 6856 důvod zrušovací. Společnost usnesla se na trvalém a úplném zastavení své činnosti ohledně předmětu svého podniku (viz § 3. stanov), není usnesením tím oproti nikomu vázána, může své usnesení opět změnit, může však také usnésti se na změně předmětu podniku (§ 50. odst. 3. cit. zák.) a nelze jmenovitě souhlasiti s právním názorem rekursního soudu, jenž uvedené usnesení stěžovatelky klade naroveň zániku společnosti, která přece, i kdyby zde bylo usnesení o jejím zrušení a nastala likvidace, trvá jako právní subjekt dále až do skončení likvidace (§ 92. cit. zák.).

Ostatně ani soud rejstříkový ve svém usnesení netyrdí, že tu jsou nebo nastaly skutečnosti společnost zrušující, nýbrž jen usuzuje z obsahu opovědi, že by zde mohly býti, což ovšem nikterak příkaz neodůvodňuje.