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 ŽITNÁ UL. Č. 4b. — PŘEDPLATNÉ ROČNĚ 40 Kč I S POŠTOVNÍ ZÁSILKOU. — JEDNOTLIVÉ ČÍSLO Kč 4.

ROČNÍK XVII. V PRAZE, V DUBNU 1935. ČÍSLO 4.

Dr. VAVROUCH:

Notář, orgán veřejné důvěry.

Zkušenost mnoha set roků vedla ku poznatku, že v jistých choulostivých neb závažných právních situacích nestačí ponechati stranu samu sobě s její pamětí, ústními či písemnými dohodami, nýbrž že je třeba, aby někdo takové významné okolnosti a poměry poctivě zjistil a pro celou budoucnost spolehlivě zajistil, aby byly bezpečně chráněny nejen před pouhou lidskou zapomětlivostí, nýbrž i před přímým úskokem.

A tak z potřeby lidu vyrostlo notářství a rozšířilo se po celém kulturním světě jako orgán v oboru soukromoprávním pravdu zjišťující a zajišťující, orgán, na který se lze spolehnout, orgán veřejné důvěry.

Tato funkce notářstva, totiž služba pravdě, vyžaduje už sama sebou nezbytně, aby notářská agenda byla řízena těmito dvěma

základními směrnicemi:

Notář musí úřadovati osobně a musí zjistiti totožnost stran.

I. První povinností notáře, jako tvůrce listin veřejných, jest, že musí úřadovati sám osobně.

Notář nesmí se spoléhati na cizí ujištění, on může jen to jako pravdivé potvrditi, o čem se osobně na své oči, na své uši přesvědčil.

Náš notářský řád tuto zásadu nevyslovil povšechně, nýbrž uvádí ji u každého jednotlivého druhu notářské veřejné agendy zvláště a to:

1. pro notářské spisy v §§ 52 a 53 not. ř., kteréž nařizují, že notář musí výslechem stran zjistiti jejich způsobilost k právním činům, oprávněnost i jejich pravou vůli, že má poučením zabrániti nejasnostem a křivdám a vůli stran jasně sepsati, na konec osobním dotazem souhlas stran zjistiti.

2. pro protokoly o poslední vůli je v § 70 not. ř. uvedeno výslovně »před notářem«.

3. pro legalisace ustanovuje § 79 not. ř. totéž slovy ».... v jeho přítomnosti,«

4. stejně pro ostatní osvědčení v §§ 80, 81, 83, 87, 88 a pro protesty v § 94 směnečného zákona (»protest musí býti učiněn veřejným notářem.«).

Povšechně pro všechny notářské veřejné listiny jest osobní přítomnost notáře zajištěna nepřímo ustanovením § 1 a 2 not. ř., hlavně pak § 38 not. ř. (»Notář odpovídá za to, aby vše, o čem v notářské listině praví, že se stalo v jeho přítomnosti, také skutečně se událo za jeho přítomnosti«).

Zcela výjimečně nezáleží na tom, aby se notář osobně setkal se stranou v případu:

a) § 86 not. ř., kdež dožádání o prohlášení může notáři dojíti i poštou neb telegraficky — snad i telefonicky,

b) při vidimaci opisů a překladů, kdež je lhostejno, kdo a jak notáře o úkon požádal. Protokol se o tom nepíše.

Kdežto tedy každý jiný úřad je neosobní a dopouští záměnu osob (úřaduje úřad, soud se usnáší), je u notářství osobnost notáře podstatnou.

U notáře není žádného zastupování, žádné výpomoci, žádného rozdělení práce a zodpovědnosti. Ani substitut není pravým zástupcem, nýbrž časovým nahrazením notáře. — Substitut jedná na svou zodpovědnost. (Chystaná osnova o zastupování notáře kandidátem notářství vytvořila by tedy výjimku z tohoto principu.)

Nemusí ovšem notář osobně vykonávati všecky práce od příchodu strany do kanceláře až do jejího odchodu, vždyť § 117 not. ř. dovoluje mu používati »pomocných sil«, ba nutno souditi, že si notářský řád přímo přeje, aby notář zaměstnával kandidáty notářství, neboť by tito ani jinak ku praksi nemohli přijíti.

Zákon neurčuje jasně hranice, po kterou notář má osobně se akce zúčastniti a za kterou by ostatek mohl ponechati ku vypracování silám pomocným; ovšem nutno otázku tu řešit. Řešil bych ji takto:

V §§ 52, 53 a 68 not. ř. lze spatřovat vedoucí myšlenku, kteráž analogicky platí i pro osvědčování a to tuto: notář má osobně aspoň d o z í r a t bezprostředně při projednávání a sepisování a b ý t i p a k p ř i: čtení, schválení a podpisu listiny. — Mimo to musí dále osobně intervenovati při jednotlivých osvědčeních, pokud to jest v jednotlivých osvědčeních zvláště stanoveno. — Ostatní práci jako manipulační může přenechati pomocné síle.

Že nemusí notář osobně sepisovati i n f o r m a c e, lustrovati v pozemkové knize, p á t r a t i v e s p i s e c h u soudu neb u jiného úřadu, je patrno z toho, že samo vládní nařízení čís. 102/23 zahrnuje takové úkony do kategorie »přípravných prací« (§ 8) a že položka 6 not. tar. dokonce praví, že jsou to výkony »obstarávané kancelářským zaměstnancem, nezapsaným do seznamu kandidátů.«

Že notář nemusí sám osobně obstarávati prací p í s a ř s k ý c h, je snad samozřejmo. Ostatně i tu notářský ta-

rif v pol. 12. mluví o »zaměstnanci přivzatém za zapisovatele.«

Že nemusí notář přímo ústně vésti projednávání, ale že stačí, když je přítomen, sleduje jednání a je pohotov kdykoliv zakročiti, tedy když bezprostředně dozírá, to vyplývá z ustanovení § 117 odst. 1 not. ř., dle něhož má notář »pomocné síly pod svým vedením a dozorem pro notářství vzdělávati.«

To se může díti jen tak, že je ve všech oborech agendy skutečně nechá myslit a pracovat. Při kandidátech notářství je to věc samozřejmá, neboť jak by pak mohl jinak nabýti kandidát takové prakse, aby zcela samostatně obstál při písemné notářské zkoušce, jak by mohl nabýti způsobilosti, aby se stal budoucně substitutem a notářem?

Ale ovšem, poněvadž hranici takovou nevedl zákon výslovně, nýbrž přenechává ji interpretaci, stává se v konkrétních případech při známé přísnosti soudů disciplinárních, že bývá notář činěn osobně zodpovědným (ne pouze civilně, což je samozřejmé), ale přímo disciplinárně za celou agendu. To přece nemůže býti správným. Uvedu doklad: Jeden notář byl disciplinárně trestán proto, že jeho zkoušený kandidát špatně lustroval a do notářského spisu pak přišlo nesprávné knihovní označení. Viz Dr. Reich, Notariatshandbuch, str. 592.

II. Druhá vedoucí zásada jest, že notář musí strany znáti osobně, neb si je dle zákona zjistiti, jinak by údaj jeho listiny v nejdůležitějším bodě byl nespolehlivý, a listina by nemohla tvořiti plného důkazu.

Je to otázka pro právní praksi jedna z nejdůležitějších. Vždyť právě závisí všecko od toho, zda udánlivý výstavce nějakého prohlášení jest opravdu osobou, o kterou se má jednati.

Je proto úkol, zjistiti tuto totožnost, neobyčejně významný, bohužel v praksi těžko řešitelný proto, že naše právo vůbec a notářský řád zvláště celou tuto otázku vyřizují jen několika povšechnými slovy. — Vše, co o tom notářský řád praví, je obsaženo v § 55: »Notář musí účastníky co do osoby a dle jména sám znáti...«

§ 285 nesp. pat., upravující legalisace soudní, je ještě stručnější (»ist die Person nicht bekannt...«).

Pro notáře jest tato situace velmi nepříznivou, totiž krajně nebezpečnou, protože:

1. o tom, zda je mu strana známou, má rozhodovati notář dle svého volného uvážení, nevhodnou to identifikační metodou.

V soukromoprávním řízení máme dva způsoby zjišťování pravdy:

a) legální theorii průvodní,

b) volné uvážení (hodnocení) důkazů.

První způsob znamená, že se určuje přesně dle zevních znaků zákonem uznaných, zda která okolnost má platiti za dokázanou. Tento původní způsob pocházející z práva kanonického opanoval na konec celé soudní řízení Josefínské, ustupoval však průběhem XIX. století ze soudní prakse, až v nových rakouských procesních zákonech z r. 1895 byl zatlačen úplně do pozadí (zůstal obmezen jen na veřejné listiny, jež dle § 292 civ. ř. ř. s. tvoří plný důkaz).

Zásada volného uvážení zvítězila na celé čáře jakožto metoda lépe přivádějící ku poznání pravdy. Přesto však nesmíme se jí dáti oslepiti, ale hodnotiti ji kriticky jako vše lidské, jako lékař, když hodnotí novou léčební proceduru až dle toho, jak se osvědčí.

A tu vidíme, že při zásadě volného uvažování je kriteriem subjektivní názor soudce. Subjektivnost jest přirozeně individuelní, tudíž labilní.

Jiný soudce může za zcela stejných poměrů nabýti jiného přesvědčení.

Pomoc, aby tyto subjektivní soudy se co nejvíce přiblížily objektivní pravdě a obecně (u stran, občanstva) jako spravedlivé uspokojovaly, poskytuje zařízení vyšších stolic. Soudcův výrok jest vlastně provisorním; strana s ním nespokojená se může odvolati a dáti si spor přezkoumati vyšší instancí.

Mimochodem dokládám, že čistá zásada volného uvážení by ani k žádnému konci nevedla. Proto musil zákon i tu pomoci zevním znakem zákonné verifikace, totiž ustanovením, že výrok nejvyšší stolice platí jako konečný. Roma locuta, causa finita.

A tak vidíme, že zásada volného uvažování, má-li uspokojovati, nutně předpokládá

zařízení instanční.

Nuže, u notářské agendy jest instanční zařízení přirozeně vyloučeno. Notář je prvou a současně poslední, tedy jedinou instancí. Notářovo »mně osobně známý« je nenapravitelně definitivním.

Notářskému řízení nehodí se tedy methoda vyžadující dodatečného instančního přezkoumávání, jakou jest zásada o volném uvažování.

Zde jest na místě jedině methoda poskytující posudek konečný a tou jest způsob zákonné průvodní theorie, aby totiž zákon určil

formální průkazy,

při jichž předložení platí pravdivost za prokázanou.

Tak učinil legalisační zákon ř. z. číslo 67/1882, jenž nahradil druhého svědka totožnosti při legalisacích legitimačním papírem.

2. Druhým zřídlem nebezpečí pro notáře jest, že zákon vyřkl sice pojem »Osobní známost«, ale neurčil dostatečně jeho obsah a že totožnostní znaky zákonem stanovené nestačí ku identifikaci osoby.

Tato neúplnost vede k tomu, že prakse nejvyššího soudu a ministerstva spravedlnosti kolísá a že následky odnášejí notáři.

Je-li zahájen totiž na podkladě notářské listiny civilní spor proti notáři o náhradu škody, nebo řízení trestní či disciplinární, rozhodují soudy dle svého volného uvážení, mohou dojíti pak ku výsledku jinému než notář a notář je stíhán.

Porovnejme tuto situaci notáře se situací soudce — u obou za svědomitého plnění povinnosti. Jestliže vyšší stolice soudní dle svého volného uvážení dojde k jinému výsledku, než soudce nižší, vynese odchylné rozhodnutí. Jinak je však samostatnost soudce prvého úplně respektována. Jevilo by se to přímo groteskním, kdybych vyslovil, že nižší soudce má býti pokárán. Naproti tomu u notáře se samostatnost jeho úsudku nerespektuje. Dojde-li soudní instance k názoru odchylnému, zahájí se řízení disciplinární.

Za zmíněných zákonných nejasností nezbývá, než obsah pojmu »Osobní známost« získati výkladem. A tu třeba určiti:

a) co má notář znáti, tedy které znaky,

b) intensitu, čili stupeň jistoty,

ad a) Zákon praví, že strana má býti notáři známa »dle osoby a jména.« Zákon patrně opustil nejasné označení § 285 patentu »Die Person« a určuje zřetelně dva znaky, kteréž mají jednotlivce odlišiti od jiných a sice:

aa) osobní zevnějšek, tedy zevně znatelné charakteristické tělesné známky, jako výraz tváře, nápadnou výšku, neb nízkou postavu, tloušťku, že chybí ruka neb noha, markantní posuňky a podobné,

bb) jméno rodové i vlastní.

Když tedy zákon více znaků nežádá, není notář dle notářského řádu povinen více vlastností znáti. To ostatně judikatura nejvyššího soudu také plně přiznává. Cituji: rozh. ze 17. 3. 1892, čís. 608 Now. IV. 439, Gesselbauer, čís. 221, 243 a též rozhodnutí Čs. nejv. soudu: Vážný 10.556.

Velká obtíž spočívá v tom, že tyto dva znaky v praksi pro identifikaci osoby nijak nestačí. Proto všechny formuláře a stejně Šediva, Dr. Reich, uvádějí ještě znaky jiné, hlavně povolání a bydliště. Také Čs. ministerstvo spravedlnosti ve výnosu z 15. 5. 1926, čís. 2753, v Kompasově vydání jednacího řádu str. 1506, žádá údaj povolání a bydliště (při povolání klade obmezení: »Pokud je to možné.«). V nejnovější době ministerstvo spravedlnosti ve výnosu ze 16. 12. 1932, číslo 56.392/32 žádá údaj povolání a bydliště bezpodmínečně.

V praksi se uvádívají pravidelně ještě jiné znaky, ku příkladu, že ten, jehož podpis je ověřován, jest také oprávněn listinu tu platně podepsati, jako, že jest majitelem určité firmy, členem ředitelství spořitelny, oprávněným firmantem nějaké společnosti a pod.

Přirozený důsledek hořejší úvahy jest, že všechny takové další znaky (vlastnosti) nemohou se už opírati o zákon a nestojí proto pod sankcí § 55, případně 79 not. ř. Dle dřívější prakse nejvyššího soudu notář za podobné dodatky vůbec zodpovědným nijak nebyl. Ani civilněprávní.

Citované už rozhodnutí nejvyššího soudu Vážný 10.556 zahájilo však praksi jinou: prohlásilo totiž notáře po stránce civilní (z náhrady škody) za zodpovědného, nikoliv sice z důvodu notářského řádu, ale na základě ustanovení § 1299 obč. zák.

Proto všechny příručky důtklivě na to upozorňují, aby notář takové dodatky do svých listin pojímal jedině tehdy, když se spolehlivě přesvědčil o jejich správnosti.

ad b) Stupeň notářovy jistoty:

Zodpovídá notář za pravdu absolutní?

Osvětlím věc příkladem.

Je znám z románu Viktora Huga »Bídníci« osud jeho hrdiny galejníka Jeana Valjeana. Uprchl z galejí a v cizím kraji se usadil pod jiným jménem, mravně se obrátil a vedl nový, správný, ba vzorný život. Nabyl značného majetku a vážnosti, stal se starostou města a nejvýznamnější osobností celého kraje — vše to pod novým jménem »Madelaine«.

Rozpakoval by se který notář neb soudce legalisovati podpis pana Madelaina?

Anebo zůstaňme u nás doma:

Žijí tu tisíce Rusů, uprchlých z bolševického Ruska a podobně uprchlíků z Německa. Zná někdo jejich pravá jména? Zda nemusejí mnozí z nich žíti pod jménem krycím, aby uhájili holý život? Žijí tak už roky a žít budou. Budou míti i legitimační papíry, pravděpodobně na nepravá jména. —

Jiný příklad:

Ženy, které dlouhá léta žijí s mužem ve společné domácnosti, jež veřejnost považuje za pravé manželky.

Vezměme na doklad různý způsob psaní jmen: Schmied, Schmid, Schmidt, Šmíd, Šmyd, neb přezviska, užívaná v některých krajích tak hojně, že se pravé jméno mnohdy ani nezná. Porušil by notář své služební povinnosti, když by v podobných případech zapsal osobu pod takovým běžným jménem jako známou?

Nikoliv.

V prvé řadě možno poukázati k tomu, že zákon sám neužívá žádného obratu, který by ukazoval na požadavek absolutní pravdy, ku př., že má notář znáti pravé jméno.

Zákon by ostatně takové povinnosti ani uložiti nemohl, poněvadž jest nadlidská. Žádný člověk, ani notář není vševědoucím. Ultra posse nemo tenetur.

Jelikož v dotyčných paragrafech 55 a 79 not. ř. není zvláštního vodítka, platí i tu všeobecné předpisy o zodpovědnosti notářově, totiž:

§ 5 not. ř. žádající »poctivost, přesnost, píli,«

§ 15 not. ř. o přísaze: ».... budu svůj úřad vykonávati přesně a svědomitě,«

§ 52 not. ř. ustanovující, že má notář ».... způsobilost stran vyšetřiti dle možnosti,«

§ 1299 o. z., kterýž odborníky, úředníky činí zodpovědnými za »zvláštní odborné vědomosti a mimořádnou píli.«

Z těchto předpisů vyplývá pro nás tato zásada: Když notář dbaje prozíravosti zkušeného právníka nabyl z okolností případu přesvědčení o totožnosti strany, splnil tím náležitě svou povinnost a za další zodpověden není.

Tak i prakse: Gesselbauer čís. 167, rozh. z 23. X. 1902 č. 11189 (Notariatszeitschrift, str. 53/1903), československý nejvyšší soud z 22. I. 1934, č. Ds I 16/32.

Stejně také theorie: Šediva ve výkladu ku § 55 not. ř. uvádí, že notář má »svědomitě a opatrně v každém případě uvážiti, zda může ručiti za to, že skutečně účastníky dobře zná.« Dr. Reich: Notariats-handbuch, strana 18.

Dle vyložených zásad o znalosti stran musí notář postupovati při:

notářských spisech — § 55 not. ř.,
protokolu o posl. vůli — citace § 68 not. ř. při § 73 not. ř.,
legalisaci — § 79, odst. 2 not. ř.,
osvědčování života — § 81 not. ř.

Notář může totožnost strany dotvrditii, ale nemusí ve všech ostatních veřejných listinách (§§ 80 odst. 2, 84 odst. 2, 87 odst. 2, 88 odst. 2, protest.)

III. Porušení zásad o osobním vedení úkonu a o zjištění totožnosti stran má za následek:

1. případnou povinnost notáře ku náhradě škody dle § 39 not. ř., 1299 obč. z. Příklad: Vážný: č. 10556. Notář žalován o náhradu okrouhle 82.000 Kč, protože v legalisační doložce napsal: »potvrzuji, že mně osobně známý A. R., obchodník v N., majitel protokolované firmy M. R, podpis na této listině se nacházející uznal za svůj vlastní.« Ve vyrovnacím řízení jiné osoby uvedený A. R. se zaručil za vyrovnací kvotu. Pak se zjistilo, že majitelem firmy není, čímž rukojemství se ukázalo bezcenným.

2. potrestání notáře:

a) dle trestního zákona pro:

aa) zločin zneužití úřední moci dle §u 102 lit. b) trestního zákona (»Ein Notar, der bei der Aufnahme,

oder Ausfertigung einer Notariatsurkunde eine Unwahrheit bezeugt«) ovšem za všeobecných podmínek §u 101 tr. z., totiž že tak notář učinil, aby někoho poškodil,

bb) prokáže-li se podvodný úmysl dle §u 197 tr. z. někomu uškoditi úskokem), je tu zločin podvodu dle § 199 lit. d) tr. zák. (»wenn jemand eine öffentliche Urkunde verfälscht«); bez podvodného úmyslu je tu přestupek dle § 320 lit. f) tr. zákona.

Ať tak, či onak: odsouzení pro zločin znamená též

ztrátu notářského úřadu,

(leč by bylo povoleno podmíněné odsouzení).

Seznal jsem tento případ: notář ověřil podpis osoby nepřítomné na listině bezvadné a poctivé, tak že žádného poškození ani nebylo a přece byl uznán vinným zločinem podvodu pro falšování veřejné listiny. — Byl to případ ze Slovenska.

b) Po skončení trestního řízení následuje vždy řízení kárné (§ 38, 39, 157 not. ř.)

*

Notář je orgánem veřejné důvěry. Je to značné vyznamenání v řádě společenském, ale jak z hořejšího je jasné, je to vyznamenání těžké, plné nebezpečí.

Hlavně v oboru zjišťování totožnosti stran.

Není lidsky možným, aby notář znal osobně převážnou část obyvatelstva soudního okresu v počtu mnoha tisíc osob. A tak mu nezbude, než požadovati svědky totožnosti. To však zase je pro venkovské obyvatelstvo přílišným obtěžováním. Musí se uvážiti, že se lidé do okresního města dostavují často až ze vzdálenosti několika hodin. V městě známých nenajdou. A tak by musili býti odkazováni, aby se s nepořízenou vrátili domů a přišli znovu a dovedli si svědky, které notář zná.

Když by se chtěl notář této zlé alternativě vyhnouti tím, že by v důvěře v poctivost lidí průkaz totožnosti prováděl mírněji, mohl by se snadno trpce zklamati a vlétnouti do trestu.

Je nespravedlivé celé břemeno identifikace uvalovati na notáře. Má každý nésti svůj díl:

Politické (policejní úřady) mají na základě dokonalé evidence obyvatelstva umožniti bez velkých poplatků držbu úřední osobní legitimace opatřené fotografií a ověř. podpisem strany; obyvatelstvo mělo by se opatřiti legitimacemi. —

Notáři budiž zákonem dopuštěno, aby mohl totožnost strany vzíti za prokázanou na základě její úřední osobní legitimace a znalosti věci. Každé zneužití legitimace by se postavilo pod trestní sankci.

Je to požadavek odůvodněný značným vzrůstem počtu obyvatelstva a jeho neobyčejnou moderní pohyblivostí.

A není nijak neobyčejný.

Říšsko-německé zákonodárství dovoluje notáři uznati totožnost strany na základě pouhé »znalosti věci.« Listiny tak ověřené jsou však ohroženy, že je soudce může, ale nemusí, za dostatečné přijat a provede pak soudce o tom dodatečné šetření. (Platí i v knihov. věcech.) Dr. Reich, Not. Handb., str. 24.

U nás v oboru soud. komisařství (stejně u soudu) stačí k průkazu totožnosti: vykázati se obsílkou a znalostí věci.

Až toto praktické zařízení bude zavedeno, bude rozumno dovolávati se toho, aby celá osvědčovací agenda byla výlučně přikázána notáři.

Dr. ALOIS ŽOFKA:

O způsobech nabytí práva zástavního k věcem movitým.

I.

V loňském ročníku »Notariats-Zeitung« vyšly dva zajímavé články, zabývající se problémem smluvního zastavení movitých věcí za současného ponechání jich v užívání zástavního dlužníka: od Dra Jana Frinda »Zur vertragsmässigen Verpfändung beweglicher Einzelsachen bei Belassung derselben in Benützung des Verpfänders« v Not. Ztg. 1934 čís. 2 a od Dra Karla Stuchela pod týmž názvem v Not. Ztg. 1934 čís. 4. Ke konci Stuchelova článku připojila redakce přání po výměně názorů o tomto problému a upozornila na to, že dnešní stav teorie i prakse nepodává bezpečného a jednoduchého vodítka pro to, jak by nároky zástavních věřitelů při ponechání zástavy v užívání zástavního dlužníka byly zajištěny, a že by proto mělo příští zákonodárství na normování této otázky v zájmu právní jistoty pamatovati.

Aktuelnost našeho problému jest nesporná. Správně uvádí ve svém článku Dr. Frind, že v dnešní těžké hospodářské době snaží se mnozí úvěru potřební zastaviiti své svršky, které si opatřili začasté za poslední peníze a které jsou jejich jediným zdrojem příjmů, tak, aby jim nebyla odňata možnost zastavených věcí užívati ku provozování výdělečné činnosti. Situace je tedy komplikována protichůdnými snahami obou zúčastněných stran, — zástavního dlužníka, jemuž záleží na tom, aby zástavu podržel ve svém užívání k dalšímu provozování své výdělečné činnosti, a zástavního věřitele, jenž chce míti jistotu, že nabyl zástavního práva způsobem nepochybným a vylučujícím jakoukoli kolisi s právy k zástavě snad později nabytými (ať už s dalšími právy zástavními neb i jinými právy t. zv. věcnými). Poněvadž pak bývá zpravidla i v zájmu samých věřitelů, aby dlužník si zachoval své dosavadní výdělkové možnosti, jest situace věřitelů o to prekérnější, že jim nezbude než úvěr poskytnouti a spokojiti se takovou formou zajištění, jejíž právní postačitelnost jest při nejmenším sporná. Neběží tu jen o tuto modifikaci, že totiž zástava má býti zástavnímu dlužníku ponechána v užívání; vždyť i při jiných modalitách vyskytnou se při zástavě movitých věcí velmi sporné otázky, jak z dalšího bude patrno!

Mnohdy proto nezbude praktickému právníku, k němuž se strany obrátí, než to, aby sepsal příslušnou listinu o zápůjčce, poskytnutí úvěru a pod., v ní uvedl, že se dlužník zavazuje dáti věřiteli za jeho pohledávání ty a ty movitosti do zástavy (aby byl dán t. zv. titul pro vznik práva zástavního, §§ 449 a 1368 obč. zák.) a aby posléze obě strany svědomitě poučil o tom, že ke skutečnému vzniku zástavního práva s účinky proti třetím osobám jest kromě toho zapotřebí, aby si zástavní věřitel vzal věc do schování, neb u věcí, které hmotného odevzdání z ruky do ruky nedopouštějí, aby užito bylo takových znamení, ze kterých každý zastavení lehce může seznati, — zkrátka aby upozornil na ustanovení občanského zákoníka, jednající o způsobech nabytí práva zástavního (§§ 451, 452 obč. zák.). Doporučuje se podání tohoto právního poučení formulovati v tekstu listiny nejlépe tím způsobem, že se zástavní dlužník v listině zaváže, že příslušný zevní akt podle zákona k nabytí práva zástavního žádaný skutečně provede. Bude pak