

každé podezření nějaké nesprávnosti sdělme ihned dotyčné komoře.

Komorám měla by příslušet větší moc, zejména právo okamžité suspense. Nynější kárná moc její jest nepatrná.

Druhou věcí je semknutí všech příslušníků našeho stavu za účelem odčinění křivd, spáchaných na obecnstvu.

Jest nesporno, že notářské kauce jsou přímo směšné a neodpovídají ani valutárním poměrům nynějším v poměru ku hodnotě koruny předválečné.

Bylo by proto třeba kauce tyto značně zvýšiti. Avšak ani to nestačí ke krytí škod statistických, neboť je známo, že rukama notáře procházejí do roka milionové obnosy a zavedení kauce milionové jest nemožno.

Jak uvedl jsem již v Č. p. čís. 2 z r. 1934, zavedla již Francie ručení notářů založením zvláštních fondů regionálních a všeobecného, což bylo umožněno zejména tím, že notářství ve Francii jsou prodejná a zděditelná, následkem čehož bylo stanoveno, že škody úřadováním notáře způsobené a regionálním fondem zaplacené lpí zásadně na jeho notářství, takže z fondů těch zaplacená náhrada musí býti opět dotyčným notářstvím nahrazena.

Výjimku tvoří notářství v Alsasku a Lotrinsku, kde notářství prodejná nejsou.

Bylo by proto možno i u nás zavést záruční fond. Je tu možna dvojitá cesta: buď uzavření zvláštní kolektivní smlouvy pojišťovací, jaká toho druhu ještě nebyla u nás nikdy uzavřena, a musel by proto pro ni býti dán podklad zákonný. Pojistné by bylo však tak vysoké, že by zatížilo nesnesitelnou měrou všechny notáře; druhá možnost jest utvořiti záruční fond ze všech kaucí notářských a to zvýšených.

Myšlenka, že nevinný notář má svou kaucí ručiti za nepořádného notáře, jest ovšem tíživou, avšak jisto jest, že bez značných obětí s naší strany, nezískáme si opět ně důvěry obecnstva. Nesmíme rozhodně všeti hlavu a oddávati se pesimistické náladě Danteovu »lasciate ogni speranza«.

Jest na nás všech, abychom přiložili ruku k dílu a každý o věci této přemýšlel a poradil.

Spolek náš i notářská komora pražská uvítají s radostí každý námět, který jim bude předložen, a proto chutě do práce a Sursum corda!

JUDr. JOSEF MOŽUTA, Nymburk:

Zákaz zcizení a zatížení podle § 364c. obč. zák.

(Poznámky, judikatura a praxe.)

I.

Často slyšíme vážné námitky proti obsahu a výkladu zcizovacích a zatěžovacích zákazů, upsaných podle citovaného paragrafu občanského zákona, přes to, že příslušná judikatura našeho nejvyššího soudu jest jednotná a ustálená.

Projevují se v tom i názory dnešní doby a není proto nezajímavé sledovati vlivy současného praktického života i právního nazírání na starší zákonné normy.

Po stručném předběžném rozboru § 364c. obč. zák. chci poukázati na jeho použití ve smluvní agendě, zejména pak při smlouvách rodinných a speciálně svatebních.

Před třetí novelou k občanskému zákonu zmiňoval se o zákazu zcizení pouze § 610 obč. zák. ve větě druhé, která zní: »Komu bylo jen zakázáno, aby věci jakési nezczizoval, ten o ní smí pořizovati závěti.« Nepřímo dotýkaly se oněch zákazů předpisy o fideikomisární substituci. Skutečnost, že smluvní zákaz zcizení a zatížení před řečenou novelou působil zásadně jenom jako osobní závazek a neměl věcné účinnosti (příslušným zápisům v knihách pozemkových upíraly soudy povahu absolutní působnosti), dále neurčitost, do jaké míry, zejména časově, mají mítí zákazy platnost, vedla ku vzniku nynějšího předpisu § 364c. obč. zák., který se zde cituje doslovně: »Bylo-li někomu smlouvou nebo posledním pořízením zakázáno, aby nezczizoval nebo nezatěžoval břemeny věci jakési nebo práva věcného, záповěď taková zavazuje toliko prvního vlastníka, nikoliv jeho dědice, ani jiné právní nástupce. Proti osobám třetím záповěď působí tehdy, když ji umluvili vespolek buď manželé, nebo rodiče a děti, nebo rodiče, kteří přijali cizí děti za vlastní a děti takové nebo jejich spoluzamželé a když záповěď ta jest zapsána v knize veřejné.« Pro zajímavost a srovnání uvádím i znění § 289., který upravuje tutéž látku v návrhu nového zákoníku občanského: »Smluvený nebo v posledním pořízením ustanovený zákaz zcizení nebo zavazení nějakého práva zavazuje toliko prvního nabyvatele, nikoliv jeho dědice nebo jiné právní nástupce. Proti třetím osobám působí tehdy, byl-li ustanoven mezi manžely, rodičem a dítětem, ať vlastním nebo osvojeným, nebo mezi jedním z nich a manželem druhého, a byl-li vložen do veřejné knihy.« Zákaz se do nového zákona občanského tedy nejen přejímá, ale ještě se i rozšiřuje a to na všechna práva, a do knih veřejných se vkládá.

Zákaz může býti vyjádřen buď smlouvou, nebo posledním pořízením. Určitá forma pro tato právní jednání nařízena není. Speciální předpisy, zejména o obligatornosti notářského aktu, nejsou ovšem nikterak dotčeny a nutno jich při upisování zákazu náležitě šetřiti; bývá to praktické nejen u osob zvýšené ochrany požívajících, jako jsou slepí, hluchí a němí, nýbrž také při svatebních smlouvách. Zřídí-li snoubenci, nebo manželé mezi sebou smluvní zákaz zcizení a zavazení jim náležitě, nynějšího nebo budoucího jakéhokoliv majetku, ať již společného nebo samostatného a děje-li se tak za příčinou sňatku manželského nebo vůbec se zřetelem k manželství, zamýšlenému anebo již existujícímu, jde o smlouvu svatební; neboť takovým zákazem, který hluboce zasahuje do hospodářského života manželů, jsou nepochybně současně upravovány majetkové poměry a to ve smyslu § 1217. obč. zák., vypočítávajícího svatební smlouvy pouze demonstrative (»Svatební slovou smlouvy takové, kterými bývají upravovány poměry majetkové za příčinou sňatku manželského a týkají se zejména věna, obvěnění atd. . .«), takže v daném případě jest zcela dle zákona přípustno vztahovati předpisy o smlouvách svatebních také na zákaz zcizení a zavazení, je-li sjednán a upsán podle norem platných pro takové smlouvy. Tento názor dochází potvrzení i v textu § 364c. obč. zák., když se tam absolutní účinek zákazu obmezuje na manžele a osoby blízké příbuzné, tedy ratio legis: zase úprava rodinných majetkových poměrů. Dojde-li ke zrušení takové svatební smlouvy v důsledku rozluky manželství, pozbude ovšem účinnosti i zákaz zcizení a zavazení; to by však nenastalo, kdyby byl zákaz upsán obyčejnou smlouvou. V takovém případě by zákaz vázal

účastníky dále i po provedené rozluce, což by bylo pro ně krajně nežádoucím břemenem. Upisuje-li se mezi manžely řečený zákaz, pak jest pro ně svrchované důležité, aby se tak stalo ve formě smlouvy svatební ve spise notářském. Při tom poukazují na rozhodnutí nejvyššího soudu R. I. 952/28, jak již jest blíže citováno. Zákaz může býti ustanoven a smluven buď přímo, tedy nezcižovatí a nezatěžovatí vůbec a nikdy; lze však zákaz modifikovati, ku př. zakázati, aby se nezcižovalo a nezatěžovalo bez výslovného svolení všech smlouvajících účastníků, nebo některého z nich, nebo bez svolení další osoby třetí. Je-li tento či onen zákaz — svojí podstatou shodný s fideikomisární substitucí — náležitě zapsán v pozemkové knize, působí i proti třetím osobám, sjednaly-li jej subjekty blíže příbuzné, taksativně v zákoně uvedené. Zákaz jako smluvní produkt může býti zajiště zase smlouvou buď zrušen, nebo alespoň pro určitý případ v účincích suspendován. Přesto se vyskytla pochybnost, je-li možno ku př. povolití nucené zřízení práva zástavního na nemovitost, na níž vázne zákaz zatížení, dají-li k tomu všichni oprávnění účastníci svolení. (Pravidelně tedy vlastník nemovitosti a osoba bez níž nelze objekt zatížit.) Sdílím názor, že to možné jest a to bez újmy nadále váznoucího a absolutně účinkujícího zákazu; smlouvajícím stranám, z jejichž vůle ku zákazu došlo, nelze přece upírati disposičního práva ohledně zákazu, jeho případného rozšíření nebo zrušení — jen když se vyhoví příslušným předpisům knihovního zákona. Naproti tomu bylo však projevono mínění, že zápis zákazu má účinky absolutní a dokud z knih pozemkových není vymazán, není prý dle daného zákona vůbec přípustno působnost zákazu vyloučiti, i kdyby k tomu všichni oprávnění účastníci dali svolení. Každému takovému svolení by tedy musel předcházeti výmaz zákazu a následovati opětovný jeho zápis, kdyby měl váznouti i dále. To by značně prakti ztěžovalo. Myslím, že je to příliš rigorosní výklad a také jeho stanovisko není přesvědčující. Pokud je mi známo, naše soudy takový postup nepožadují.

Působnost zákazu mezi blízkými příbuznými proti třetím osobám jest vázána podmínkou, aby byla záповěď zapsána v knize veřejné. Knihovními zápisy jsou vklady, záznamy a poznámky. Neurčuje-li se v § 364c. obč. zák. blíže způsob zápisu, jest nutno voliti zápis takový, aby vyhovoval nejen právní povaze zapisovaného zákazu, ale také požadavkům knihovního zákona. Publicitě skutečného i právního stavu v zájmu osob třetích odpovídá nejlépe poznámka vyznačená na listě B; zákazem vyjádřené definitivní disposiční omezení vyžaduje pak zápisu na listu C a to vkladem. Tento způsob a to poznámka zákazu na listě B a vklad na listě C, jest v praxi nejběžnější (pres. Čulík užívá ve své Sbírce vzorců notářských listin téže stylisace; také pozemkový úřad zapisuje omezení při zaknihování přídělu touto formou). Jsou ovšem i jiné názory; někteří ku př. navrhují, aby se zákaz pouze poznamenával na listě C, jiní jsou toho mínění, že se zákaz, jako omezení vlastnictví, nemá vůbec vyznačovatí poznámkou, nýbrž pouze vkladem na listě vlastnickém. Mám za to, že pro věcný účinek zákazu je celkem právně irrelevantní, jakým způsobem se v knihách pozemkových vyznačí, jen když jest vůbec uveden knihovně v patrnost a odpovídá-li zápis formálně knihovnímu zákonu. V důvodové zprávě ku návrhu nového občanského zákona se praví, že supervisní komise vysvětlila příslušný text návrhu zákona tím, že pro zákaz zcižovací a zavazovací jest ve veřej-

ných knihách potřebí vkladu. Takový zápis lze ovšem provésti jen na základě řádné, vkladu schopné listiny, mající všechny náležitosti ku formální i materiální právní platnosti předepsané (ku příkladu notářský spis, jak shora jest uvedeno).

Pokud jde o účastníky, platí obecné předpisy o způsobilosti ke smlouvám, pokud se týče posledního porřízení. Z povahy účelu, který zákonodárce zákazem sledoval, vyplývá i různý účinek, podle toho, je-li sjednán mezi osobami cizími, či blíže příbuznými, v zákoně taksativně uvedenými. Zákaz ujednaný mezi osobami cizími nepůsobí nikdy vůči osobám třetím, i kdyby bylo docíleno nesprávně zápisu do knih pozemkových. Takový zápis jest věcně neúčinný, poněvadž nemá v zákoně odůvodnění, a proto praxe právem podobné návrhy zamítá. V tomto případě jest zcižení a zavazení přípustné i přes knihovní zápis; vzniká tu pouze pro toho, v jehož prospěch zákaz zní, osobní nárok na náhradu škody proti zcižiteli pro porušení smlouvy. V souvislosti uvádím z rozhodnutí nejvyššího soudu R. II. 276/24 toto: »Prohlásili-li si spoluvlastníci navzájem, že nebudou uplatňovatí soukromoprávní nároky na svůj podíl jako spoluvlastníci, omezili své právo jedině ve vzájemném svém poměru, nikoliv však v poměru k nezúčastněným třetím osobám. Tím, že záповěď zcižení, zatížení a zastavení byla knihovně poznamenána, nestalo se právo toho kterého spoluvlastníka ještě právem věcným, nedostupným exekuci.« Naproti tomu ustanovení druhé věty § 364c. připouští absolutní působnost zákazu, je-li sjednán mezi osobami blíže příbuznými a zapsán v pozemkové knize. Kdyby byla totiž taková působnost zákazu rozšířena i na osoby cizí, zasahovalo by to povážlivě do hospodářského života, což nebylo úmyslem zákonodárce; ten sledoval především a pouze ochranu rodinného majetku. Uvádím zde z důvodů rozhodnutí nejvyššího soudu Rv. I. 1129/33 ze dne 11. ledna 1934 toto:

»Při zákazu zcižení nemovitostí nezapsaným do veřejné knihy (§ 364 c. obč. zák.) na tom nezáleží, zda třetí osoba, na níž nemovitost přes zákaz byla přenesena, o něm věděla, pokud se týče věděti musila. Nebyl-li tvrzený zákaz, byt i mezi matkou a synem ujednaný, do veřejné knihy zapsán, nemá absolutního významu účinkujícího i proti třetím osobám a představuje jen obligatorní závazek mezi smluvníky samými, kterýžto závazek se osoby třetí nikterak nedotýká (srovnej též Ehrenzweig: Věcné právo, 1923, str. 181).«

Zákaz jest časově obmezen; zavazuje jen prvního vlastníka, na jeho dědice a právní nástupce se již nevztahuje. Lze tudíž záповěď vymazati z knih pozemkových na základě úmrtního listu osoby, pro níž byla zapsána.

Předmětem zákazu může býti věc nebo věcné právo; tedy také věci movité a nemovité. Při movitostech nelze však za nynějšího stavu zákonodárství provésti publikaci zákazu a není zde tudíž záповěď praktická. V návrhu nového občanského zákona se vztahuje zákaz i na jiná práva než věcná; bude platiti tedy i o pohledávkách. Nyní však jest nejdůležitější a nejčastěji se vyskytuje zákaz zcižení a zavazení nemovitostí, sjednaný mezi osobami příbuznými a v knihách pozemkových zapsaný. Následky jeho jsou tak závažné a dalekosáhlé, že dokonce vzbuzují často pochybnosti o tom, zda jest ustanovení § 364 c. účelné a nepůsobí-li snad více škod nežli užitku. To se týká především účinků vedení exekuce nuceným zřízením práva zástavního a dražbou. Z právní povahy věcně působícího zákazu vyplývá, a úmyslem

zákonodárce se prokazuje, že zákaz skutečně podle druhé věty § 364 c. nutně se vztahuje nejen na prodej nebo zastavení dobrovolné, zejména smluvní, ale i při exekuci dražbě a při nuceném zřízení práva zástavního s výjimkou práv, jež zapsanému zakazu předcházejí. Těchto práv se ovšem pozdější zákaz nedotýká a rovněž se nevztahuje na daně a dávky veřejné, za něž ručí nemovitost věcně a jež požívají zákonného práva zástavního. Nynější judikatura nejvyššího soudu jest jednotná; pro úplnost cituji několik jeho zásadních názorů v této věci: Z rozhodnutí R II. 378/27: »Podmínkou věcné působnosti jest ve smyslu § 364 c. obč. zák. a § 14 třetí díle novely obč. zák. jenom zápis do knih a jakost osob tam uvedených. Těmto podmínkám věcné působnosti zákazu je vyhověno v projednávaném případě. Rekursní soud se mylně domnívá, že zákaz zcizení působí jen pro případ dobrovolného zcizení anebo zavazení. Kdyby tomu bylo tak, byla by otevřena cesta k obcházení zákonného zákazu a neměl by ceny. Vždyť pak by mohl každý třetí, kdož zakazu dbáti nechce, dobytí si exekuční titul a dokonce třeba i se souhlasem samého zavazatele zákazem (vlastníka) a dosáhl by účelu zakázaného. To zákon zamýšlet nemohl, naopak plyne z motivů zákona, že zákonodárce zamýšlel účinnost zákazu i proti exekuci. Původní text vládního návrhu (§ 53) vztahoval se jen na zcizení a zavazení smlouvou (dobrovolně), ale již komise panské sněmovny zvolila text nyníjší, kdy postiženo bylo zcizení a zavazení exekucí (srovnej zprávy just. komise str. 44). Stalo se to právě v úvaze, že by jinak i zapsaný zákaz neměl praktické ceny.« (Pokračování příště.)

Dr. OTAKAR HANNA, kand. notářství, Praha II.:

Notářský řád Jugoslavie.

Předsláno budiž, že ve spřízněném nám království jihoslovanském jest až na občanský zákonník téměř ve všech oborech provedena unifikace a namnoze i reforma právního řádu a že byla hlavní práce v tomto velikém díle zákonodárném vykonána v přechodném údobí absolutismu, jež následovalo po ústavním převratu ze dne 6. ledna 1929. Toto dílo právní unifikace je tím pozoruhodnější, že bylo nutno sjednotiti šest oblastí různých právních řádů, a to: 1. území bývalého království srbského, 2. Černou Horu, 3. země slovinské a Dalmacii, 4. Bosnu a Hercegovinu, 5. území chorvatsko-slavonské a 6. území vlastního jádra uherské říše, které jsou kulturně od sebe tak odlišné jako západní a východní kultura vůbec, při čemž vznikají značné přechody jak při postupu od severu na jih, tak zejména při postupu od západu na východ.

Mezi jinými novými zákony byl vydán dne 11. září 1930 pod č. 87.330 a dne 26. září 1930 v č. 220 sbírky »Službene Novine« prohlášen nový notářský řád o 253 paragrafech, půl roku po vydání a prohlášení řádu advokátního.

Nový notářský řád jihoslovanský, ač vybudován na základech dosavadního rakouského, u nás dosud platného řádu notářského, vyznačuje se některými pozoruhodnými zvláštnostmi a novotami, na které upozorniti nebylo by neúčelno v době tvoření našeho nového notářského řádu. Vždyť mezi cíle sblížení států malodohodových patří, byť i jen jako cíl velmi vzdálený a dosud utopistický, přiblížení právních řádů těchto států.

Místo toto a účel článku nedovolují samozřejmě po-

drobný rozbor jihoslovanského notářského řádu, nýbrž pouze seznámení s nejdůležitějšími a nejzajímavějšími odchylkami od řádu našeho.

Připomenuto budiž, že jihoslovanský notářský řád mluví všude — jako osnova našeho nového řádu — o veřejných notářích.

Zajímavý je předpis o výši kauce notářské, kterou § 16. stanoví částkami 50.000.- D, 25.000.- D a 10.000.- D, podle toho, nachází-li se sídlo notářovo v sídle vrchního, krajského neb okresního soudu; v nyníjší relaci k naší měně jde o málo nad 25.000.- Kč, 13.000.- Kč a 5.000.- Kč, tedy o částky značně nižší než v novém notářském řádě generelně proponovaná výše 50.000.- Kč. Tuto kauci nelze však dle jihoslovanského řádu notářského, jak to předvádá naše osnova, složití uzavřením pojištění proti povinnému ručení.

§ 33. stanoví, že notář nemůže sepsati notářskou listinu, je-li plnomocníkem některého z účastníků, aniž byl všechny účastníky předem na to upozornil a v listině toto upozornění vyznačil (monitura!).

§ 49. odst. II. připouští vydání originálu notářské listiny (myslí se hlavně na spis a protokol), pakliže všichni účastníci s tím souhlasí; souhlas nutno stvrditi listinou notářskou, u níž se chová ověřený opis vydané listiny. To však není přípustné u notářských spisů vykonatelných a pro případ smrti vyhotovených. § 105. stanoví přesně okruh osob, jimž lze vydati snímky spisů notářských, ovšem jen týkajících se jednání in vivo; jsou to osoby, které jednaly vlastním jménem aneb v jejichž jméně bylo jednáno, kdo má prosněch z jednání a právní nástupce. Ve spise může býti jinak ustanoveno, t. j. může býti okruh osob libovolně rozšířen aneb zúžen; jest zde tudíž mnohem větší volnost než u nás. Z vykonatelného spisu lze vydati více než jeden snímek jen za souhlasu účastníků, po vrácení snímku jako vadného, po jeho amortisaci aneb na příkaz krajského soudu. Z jiných spisů lze vydati i více snímků jedné z uvedených osob na pouhé osvědčení zájmu na vydání. Ještě širší je právo na ověřené opisy a k nahlédnutí. Z posledních pořízení lze ovšem vydati snímky i opisy jen pořizovateli, speciálnímu plnomocníku aneb tomu, který byl k tomu určen již v příslušném spise o poslední vůli (§ 110). Nejen snímky (jako u nás), ale i opisy nutno číslovati a jejich vydání vyznačiti.

Vykonatelnost spisu (§ 53) platí nejen ohledně pohledávek peněžních a na věci zastavitelné, nýbrž i ohledně závazků k odevzdání věci, ke zřízení, převodu, omezení neb zrušení knihovního práva a k zajištění peněžní pohledávky. Podmínky jsou stejné, jako u nás.

§ 58. jedná o solenisaci. Kdežto u nás je dosud velmi sporná a judikaturou dosti obojetně řešena otázka, zda solenisace hotové listiny soukromé nahraňuje sepsání spisu, zejména pokud jde o notářské spisy vykonatelné, stanoví jihoslovanský notářský řád v cit. paragrafu, že je to možné, avšak vylučuje toto dodatečně »stvrdzení« listiny solenisací u takových právních jednání, kde platnost jednání závisí na formě spisu, nikoliv však u spisů vykonatelných. U nás jsou známa na př. pověstná rozhodnutí Nejvyššího soudu, dle nichž stačí solenisace soukromé listiny u smlouvy o zřízení společnosti s ručením omezeným.

Stejně jako náš notářský řád rozeznává i jihoslovanský tři druhy listin notářských: spisy, protokoly a osvědčení, a třídí činnost notářskou na dva obory: na činnost hlavní, t. j. agendu listinnou, depositní

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 ÚNORU 1935.

ČÍSLO 2.

JUDr. JOSEF MOŽUTA, Nymburk:

Zákaz zcizení a zatížení podle § 364c.

obč. zák.

(Dokončení).

Z důvodů rozhodnutí R 952/28: »Zákon (§ 364 c.) mezi dobrovolným a nuceným zcizením a zatížením nerozeznává. Proto jest záповeď účinnou proti třetím osobám i při exekčním zcizení nebo zatížení (srovnej Randa, Vlastnické právo, str. 78, Ehrenzweig, Privatrecht I., str. 183, Mayr, Bürgerliches Recht I., str. 79). Proto jest záповeď v tomto případě účinnou i proti vymáhajícímu věřiteli jako třetí osobě. Podle ustanovení § 364 c. druhá věta obč. zák. je pro platnost záповeďi rozhodným, zda byla založena mezi osobami tam uvedenými. Pozdější zrušení manželského svazku mezi smluvními stranami nemůže na její platnosti nic měnit.«

Z rozhodnutí Rv I. 430/32: »I literatura (Neumannův komentář k ex. ř. str. 377, Ehrenzweig II., str. 183, Klang, »Poznámky k novelám«, str. 55) i judikatura (rozh. 7617 a 8554 sb. n. s.) zastávají shodně stanovisko, že zákon v § 364 c. obč. zák. nerozeznává mezi dobrovolným a nuceným zcizením a zatížením. Je proto názor, že se zákaz zcizení a zatížení nevztahuje na exekční zcizení a zatížení mylný.«

Přes toto vše se setkáváme zejména u prvních instancí s názorem, že lze povolit exekuci právem zástavním proti zaknihovanému zákazu zcizení a nezbyvá pak než rekurovat. Stal-li se však exekční zápis již pravoplatným, lze docílit výmazu jedině na základě vylučovací žaloby dle § 37 ex. ř., poněvadž zákaz zcizení a zavazení představuje právo, které nedopouští výkon exekuce. Exekuce vnučenou správou se však připouští i když vázne na nemovitosti zákaz zatížení; vychází se tu patrně z úvahy, že se nejedná o takové zatížení, jež by se týkalo vlastnictví sama o sobě a podstaty věci, nýbrž, že jsou postiženy pouze separované plody. Poněvadž jest však v praxi účinek exekuce vnučenou správou často pro vlastníka osudnější nežli sama exekční dražba, stává se zákaz zatížení ilusorní. Judikatura povolující v takových případech vnučenou správu, vlastně maří zákonodárcem zamýšlený účinek. Sdílím názor, že i exekuce vnučenou správou jest zatížení, které zapsaný zákaz nepřipouští a vylučuje.

Zákaz zcizení znemožňuje prodej nemovitosti i je-li uvalen na vlastníka konkurs. Sjednali-li zákaz manželé

a oba jsou v konkursu, tu ovšem správci konkursnímu nic nebrání, aby dal ku prodeji svolení a zákaz zrušil.

Ku rozhodnutí případu, je-li možná poznámka pořadí pro zcizení a zadlužení tam, kde vázne na nemovitosti zákaz nezceizovati a nezatěžovati břemena, přispělo rozhodnutí nejv. soudu ze 7. října 1933 R I. 756/33 (srovnej článek kol. dr. Opatrného: »Poznámka pořadí pro zadlužení a Státní pozemkový úřad,« České Právo č. 1/1934). Byl tu vysloven názor, že povolení takové poznámky jest možné, poněvadž nejde ještě o žádné zatížení; poznámka pořadí pro zamýšlené zatížení má jen ten význam, že byl-li později proveden vklad, k němuž se poznámka vztahuje, přísluší zápisu poznamenané pořadí. Povolením poznámky nevzniká proto tomu, v jehož prospěch zákaz zcizení a zatížení jest zapsán, žádná újma. V souzeném případě šlo o zákaz ve prospěch státního pozemk. úřadu, tedy o zákaz vyplývající ze zákona; citovaného rozhodnutí lze však zajisté obdobně použít i při zákazu smluvním.

V této souvislosti se klade otázka: Jest smluvní zákaz zcizení a zatížení přidělu takovou závadou a zatížením, jež dle malého přidělového zákona (č. 93/31) vyžaduje schválení státního pozemkového úřadu, i když je sjednali mezi sebou manželé nebo rodiče a potomci, kteří jinak ku zcizení přidělu svolení nepotřebují? Mám za to, že takový zákaz je přípustný i bez schválení státního pozemkového úřadu; vždyť účelem všech těch vrchnostenských zásahů a schvalování stát. poz. úř. jest tak často zdůrazňovaná ochrana přidělců; sjednali-li tito přidělci mimo to ještě smluvní zákaz mezi sebou, utvrdí se jenom ona dekretovaná ochrana přiděleného majetku a státnímu pozemkovému úřadu se v jeho výsostních právech žádná újma nestane.

A ještě ku poznámce pořadí: Na domě připsaném stejnodílně manželům vázne zákaz zcizení a zavazení bez svolení obou vlastníků. Jejich řádnou žádost o poznámku pořadí pro zadlužení první soudce zamítl, vzhledem k onomu zákazu, který prý smluvně oba vlastníky váže a ježto nebylo listinou prokázáno, že vlastníci vzájemně druhé polovice k zatížení uvolnili. V rekursu se namítalo, že dobrovolným podpisem žádosti o poznámku se žadatelé vzdali onoho závazku. Rekursní soud potvrdil usnesení první instance s podotknutím, že v žádosti o poznámku pořadí k zavazení, každý spoluvlastník dává svolení pouze ohledně svého ideálního vlastnictví ku zatížení, nikoliv však svolení ohledně zatížení ideálního vlastnictví druhého spoluvlastníka. Názory obou soudů dostatečně nepřesvědčují a jsou v odporu se shora uve-

deným rozhodnutím nejvyššího soudu o poznámce pořadí pro zatížení, kterou lze povolit i při zapsaném zákazu zatížení. Z opatrnosti se však doporučuje vyjádřit v takových případech souhlas ku zatížení a to výslovně a s tím podotknutím, že se má státi bez ohledu na zapsaný zákaz; může se tak státi v samostatné listině anebo v listině obsahující právní jednání o zatížení a zcizení.

Není zajisté potřebí žádného souhlasu ku zatížení, má-li ku příkladu manželka proti manželovi vykonatelný kontraktorní rozsudek a chce-li na základě něho vésti reální exekuci na jeho majetek, na němž vázne zákaz zcizení bez svolení řečené jeho vymáhající manželky; bývá to častý případ při žalobách o alimenty a o rozdělení společného vlastnictví.

Smlouva obsahující jedině zákaz zcizení a zavazení podléhá listinnému kolku za 5 Kč z archu. Je-li však podstatným obsahem smlouvy jiné právní jednání, ku př. smlouva svatební s odstupem nemovitostí z rodičů na snoubence, tedy jednání, jímž se upravují majetkové poměry příští rodiny, pak všechna utvrzení a kautely vztahující se na řečený odstup a mající za účel ochranu rodinného majetku, mezi něž patří také zákaz dle § 364 c. obč. zák., nutno posuzovati jako část hlavního právního jednání a není třeba dávatí zvláštní kolek 5 Kč, jako by to bylo jednání samostatné a na hlavním jednání nezávislé. Přes to finanční úřady ze zákazu požadují vždy kolek 5 Kč. Správnost takové praxe jest však pochybná.

Účinky zákazu nevztahují se na knihovní pohledávky a práva předcházející zapsanému zákazu a to z toho důvodu, že je nutno šetřiti platné zásady o knihovní prioritě a ochraně nabytých práv.

II.

Účelem zákazu věcně působícího jest především zachování rodinného jmění a ochrana před neuváženou nebo marnotratnou dispozicí majetkovou, to vše v zájmu rodiny, jako důležité společenské jednotky. Ale i při rozvodu a rozluce manželství má zákaz svoji důležitost. Manželé bývají v té době mimořádně rozrušení a jsou pak pochopitelně náchylni dělati si navzájem nejrůznější obtíže.

Stává se často, že manželka ve stadiu rozvodu a rozluky z pochybného neb úmyslného návodu právního zástupce, převede svou polovičku usedlosti na otce neb bratra nebo strýce nebo podobně za tím účelem, aby způsobila manželovi co nejvíc útrat a nepřijemností, v předpokladu, že to bude museti manžel od toho kterého nastrčeného zpět ujmáti, takže z toho vzniknou dvoje zbytečné kontraktní převody, dvoje poplatky státní i s dávkou přírůstkovou a provádí to někdy tentýž právní zástupce, proti předpisu o kolisi při zastupování, širokým kruhům právníckým vůbec neznámému anebo nesprávně vykládanému. Všecky ty zbytečné útraty by byly ušetřeny, kdyby zde byl zákaz zcizení, který by účastníky samo sebou přivedl k rozumnému upravení majetkových poměrů v zájmu vlastním a zejména v zájmu nezletilých dětí, jimž by ušetřené útraty přišly často velmi vhod. Nesmí se proto také podceňovati výchovný a preventivní význam zákazu. Dokud žijí manželé ve shodě, zákaz není pro ně žádným břemenem, dojde-li pak ku rozvratu, uchrání je před možnou škodou v důsledku nerozumné, jednostranné dispo-

sice, často zneužívané s ohledem na mentalitu rozváděných manželů.

Naproti tomu se namítá, že zákaz zcizení a zavazení svádí ku lehkomyšlnosti, jež pramení ve vědomí účastníků, že se na jejich nemovitý majetek nemůže vésti exekuce, že prý se tím ohrožuje peněžní úvěr a dále zejména úvěr konsumní a živnostenský, i úvěr u svobodných povolání, že by musel při rozšířenějším užívání zákazu úplně zaniknouti, poněvadž prý není možno v každém případě demního života zjišťovati knihovní stav dlužníkův. K tomu lze odpověděti, že pozemkové knihy jsou proto veřejné, aby se do nich nahlíželo a že by jistá těžkopádnost spojená s častějším nahlížením do knih pozemkových jenom všestranně prospěla a vedla k ozdravení úvěrové techniky; neboť dodnes platí: *Vigilantibus iura!*

I při rigorosním posuzování docházím k závěru, že jest se zákazem spojeno mnohem více výhod nežli škod a že se zákaz do nynějšího života hodí snad ještě lépe, než kdykoliv dříve. To potvrzuje také okolnost, že se zákaz nejenom přejímá do návrhu nového občanského zákona, nýbrž že se tam ještě rozšiřuje a to na všechna práva.

Téměř deset let sleduji, jak se reaguje při sepisování smluv, zejména svatebních, na podnět, aby byl do smlouvy zahrnut také zákaz zcizení a zatížení mezi účastníky, speciálně mezi nastupujícími snoubenci, pak manžely; devadesát devět procent z nich se vysloví bez váhání pro zákaz, a hlavně odstupující rodiče to schvalují. Při smlouvách o úpravě majetkových poměrů se zřetelem na rozvod a rozluky manželství, bývá často zákaz jedinou možnou zárukou dodržení a uskutečnění smlouvy (vylučuje jednostrannou majetkovou disposicí v době do pravoplatnosti rozvodu a rozluky manželství). Že někdo zákaz zneužije, připouštím; to nemůže vyloučiti ani ta nejlepší právní norma. Ale zkušenost jest přes to taková, že lze jenom doporučiti, aby byl zákaz pojat do každé rodinné, především svatební smlouvy, jako běžný a pravidelný její článek.

Ku potvrzení názoru, vyslovenému v tomto článku, že zákaz zcizení platí i za řízení konkursního, cituji nyní teprve ve sbírce Vážného uveřejněné rozhodnutí nejv. soudu ze dne 12. října 1934 R. II 419/34:

„K návrhu správce konkursní podstaty povolil soud prvě stolice soudní prodej nemovitostí úpadcových, na nichž vázl zákaz zcizení ve prospěch otce úpadcova. Rekursní soud vyhověl rekursu řečeného otce a zamítl návrh na soudní prodej nemovitostí. Důvody: pro rekurenta jest na nemovitostech, jichž soudní prodej byl správcem konkursní podstaty navržen a napadeným usnesením povolen, podle knihovního výpisu zapsán zákaz zcizení a zadlužení. Rekurent jest otcem úpadcovým. Z toho plyne, že zákaz zcizení a zadlužení byl založen mezi osobami v § 364 c. obč. zák. jmenovanými. Protože zákaz jest knihovně zapsán, působí proti třetím osobám a nepozbývá účinnosti ani za konkursního řízení, které není než generální exekucí. Zákaz zcizení brání nejen dobrovolnému, nýbrž i exekucímu prodeji. Jest tedy zákaz zcizení v souzeném případě překážkou povolení soudního prodeje nemovitosti.“

Nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu správce konkursní podstaty. Důvody: poněvadž zákaz zcizení podle § 364 c. druhá věta obč. zák., mající účinek věcný a působící i proti třetí osobě, není předpisy konkursního řádu nijak dotčen, nelze bez souhlasu oprávněné osoby

povoliti soudní prodej ani podle § 121, 122 konk. ř., jak správně dolíčil rekursní soud.«

Literatura a prameny: Randa-Kasanda: Právo vlastnické. Mayr: Soustava obč. práva — práva věcná. Böhrsch: Über die rechtliche Wirkung der grundbücherlichen Anmerkung des Veräußerungs- und Belastungsverbot. Not. Z. č. 11/1932. Blaha: Zákaz zcezení a zavazení podle § 364 c. obč. zák. České Právo č. 5/1933. Rozhodnutí nejvyššího soudu dle sbírky Vážného. Návrh superrevisní komise ku zákonu o nov. obč. zákoníku; Minist. spravedl. 1931.

Dr. OTAKAR HANNA, Praha II:

Nový zákon o umořování listin.

Od 1. března 1935 nabývá účinnosti nový zákon o umořování listin z 11. prosince 1934, č. 250 Sb. z. a n. za rok 1934, který znamená unifikaci tohoto právního oboru pro celou oblast republiky. Svě pojednání chci omeziti na oblast zemí historických, kde nový zákon nejen nahrazuje starý obecný zákon o amortisaci listin 257/1915, ale soustřeďuje i speciální předpisy, roztroušené dosud v jiných zákonech, a to v zemích historických:

1. Čl. VI. zákona 110/65 o úvěrních ústavech pod státním dozorem;
2. zákon 36/68 ohledně listin vydaných soukromníky (nyní § 3);
3. §§ 10—12 min. nař. 49/85 ohledně zastaváren (převzato téměř beze změny do §§ 22—24);
4. § 13 vl. nař. 246/19 a § 69 zák. 347/20 o cedulovém ústavu (dosud byl příslušným krajský soud civilní v Praze pro listiny vydané býv. Rakousko-uherskou bankou a nynější Národní bankou čsl., nyní jeden z pražských okresních soudů, který bude určen vlád. nařízením; § 3, odst. IV);
5. § 11 zák. 302/20 o spořitelnách ohledně vkladních knížek (převzato do § 11, odst. I., lit. b);
6. obecné předpisy o příslušnosti v § 115 j. nor. vedle uvedených speciálních předpisů (nyní § 3).

Tento výpočet je pouze demonstrativní a nový zákon obsahuje generelní zrušovací klausuli ohledně všech platných předpisů o umořování listin.

Přes to zůstávají výslovně zachovány:

I. Předpisy speciální (§ 25):

1. §§ 73—75 zák. směnečného o 1/27 ohledně směnek, šeků (§ 21 zák. 84/06), skladních listů neb jedné jejich součástky (§ 39 zák. 64/89), kupeckých poukázek a zavazovacích listů (čl. 305 obch. zák.) (dle § 107 odst. II. zák. směn. platí odvolání v cit. předpisech na starý směnečný řád za odvolání na nový směnečný zákon) co do 45denní lhůty a příslušnosti okresního soudu místa platebního;
2. § 9 zák. o smlouvě pojišťovací 145/34 (místo dřívějšího § 9 odst. III. zák. 501/17), jímž stanovena nová příslušnost soudní a to jak věcně (okresní soud, soud krajský soud), tak i místně (obecný soud pojistníka, dosud sídla pojišťovny);
3. § 23 zák. o poštovní spořitelně 143/30 o umořování vkladních knížek poštovní spořitelny přímo touto spořitelnou se zákazem výplaty všem poštovním úřadům a nařízením zadržení předložené knížky; vyhláška se vyhlásí ve Věstníku a vyvěsí na desce poštovního úřadu bydliště vkladatele neb místa ztráty; po 60 dnech po vyhláše prohlásí se knížka za neplatnou a vydá duplikát; všeobecné předpisy o umořování zde neplatí vůbec.

II. Předpisy subsidiární (§ 4) zákona o základních ustanoveních řízení nesporného 100/31 a civilního řádu soudního dle § 34 cit. zákona.

Nový zákon nepřináší mnoho podstatných změn. Tyto týkají se hlavně příslušnosti.

Nehledě ke změnám systematickým a stylistickým, jsou hlavní změny tyto:

Nyní jsou výslovně z umořování vyloučeny nejen listiny, o nichž to zákon výslovně prohlašuje, ale i ty, u nichž obsah neb povaha věci nepřipouštějí umořování (§ 2, odst. II), zejména nelze již umořovati kupony (§ 2, odst. II, lit. c), cizí státní dluhopisy (lit. e) a listiny cizozemské pro cizinu určené neb v mezinárodních smlouvách uvedené (lit. f).

Podstatně se mění a zároveň unifikují namnoze roztroušené speciální normy o příslušnosti (dosud § 115 j. n., zák. 36/86, 501/17, 347/20, 302/20 atd.); nyní je řízení umořovací soustřeďeno u soudu okresního (dosud namnoze příslušný soud sborový), a to místně u onoho, v jehož obvodu je tuzemské místo vystavení, tuzemský obecný soud navrhovatele (dosud jen, nebylo-li jiného předpisu § 115, odst. IV. j. n.) a tuzemské místo platební (§ 3); z uvedených tří eventualit platí další vždy jen, není-li předchozí.

Mezi několika soudy v místě určí příslušnost vládní nařízení.

Přesně se stanoví začátek řízení umořovacího (den podání návrhu, § 5, odst. II) a jeho zvláštní fáze, řízení ediktálního (den uveřejnění ediktu, § 9, odst. I).

Přejímaje zásadu judikátu Gl. U. 6565, znemožňuje nový zákon výslovně nové řízení umořovací listiny, o níž je takové řízení v běhu (§ 5, odst. III).

§ 6 stanoví výslovně, co musí obsahovati návrh umořovací (druh listiny, jméno a bydliště neb firmu a sídlo vystavce, případný obnos, serie a číslo) a co dle možnosti má obsahovati (úrok, dobu a zákon o vystavení, vinkulaci papíru, na koho zní, dospělost a vylosování, kupony a jejich dospělost, talon a list výherní); výpočet je demonstrativní a je předepsáno vše, co listinu identifikuje; předloží-li se však opis, není toho všeho třeba.

Dotaz na závazné ho musí dle § 7, odst. II. obsahovati jméno, zaměstnání a bydliště navrhovatele, datum návrhu a popis listiny; též edikt sám mimo jiné musí obsahovati datum návrhu.

Kdežto dosavadní § 6, odst. I. omezil se povšechně na ustanovení, že nutno edikt doručiti »účastníkům«, jsou osoby ty v § 10, odst. I. lit. a) výslovně uvedeny a v lit. b) nově stanoveno, že ještě v samý den vydání musí býti vyhláška vyvěšena na soudní desce.

Pokud jde o otázku, ve kterých listech a kdy jest vyhláška uveřejniti, platí § 10, a to:

a) vždy v listech určených pro soudní vyhlášky vůbec (§ 10, odst. I, lit. c.), při čemž může soud naříditi i několikere uveřejnění v Úředním listě Republiky Československé neb i v jiných listech a způsobem v místě vystavení neb ztráty obvyklým (§ 10, odst. II),

b) jde-li o listiny s jednoroční lhůtou umořovací, též v oznamovateli, který určí vláda (dosud Ústřední Oznamovatel dle nař. 406/19) a to měsíčně do umoření neb zastavení řízení (§ 10, odst. III).

Podáním návrhu staví se promlčení (§ 12.) i lhůta k výplatě listiny (dosud přerušení), takže běží skončením řízení promlčení zase dále, nikoliv znovu.