

# ČESKÉ PRAVO

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 osnovy stanovené úpravy, ani slovem nedotýká se tendence této úpravy, jež vyzírá 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 linii účelné prospěšnosti: umožnití totiž stranám právní zastoupení v místech, kde není alespoň dvou advokátů, ve sporech, nevyžadujících vnuceného zastupování advokátem. Osnova stanoví tedy přesné kautely, chrání 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 mezdařenou jest další výtka autorova, že tato úprava osnovy vésti může ku kolísání mezi oběma stavy, vždyť přece každému — i neprávniku — musí býti jasno, že právě řešení této otázky osnovou, svým přesným vymezením vylučuje předem možnost jakékoli 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 vyhýbat 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.).

Pojednáváje o ustanovení § 5. odst. 2. osnovy, podle něhož notář fungující jako soudní komisař, může zároveň účastníkům sepisovati 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 »příliš těžkou kolísá 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 kolisi 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 průkazem srovnalé vůle účastníků. Zde jest tedy kolise zájmů mezi účastníky naprosto vyloučena.

Má-li však autor na mysli jinou domnělou nesrovnalost, kolisi totiž mezi funkcí notáře a zájmem účastníků, a spatřuje-li v uvedené činnosti notářů »vyvrcholení nepřírozeného 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 poručenci neb opatrovanci, jest současně soudcem a zároveň zástupcem nesvěprávných osob, iemuž 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, sepíše-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 čís. 94 ř. z., přezírá patrně genesi tohoto ustanovení, jež výslovně bylo převzato z § 184. notářského řádu ze dne 29. září 1850 čís. 366 ř. z. Tento řád — sestavený podle vzoru francouzského — neměl žádných ustanovení o sepisování 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 v y j m e n o v á n í j e d n o t l i v ý c h 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 jedině pro styk s cizinou a jen s účinkou pro ni. Kritická poznámka autorova ku § 169 lit. *m* jest tím vyřízena.

§ 185. osnovy rozeznává jednak místopřísežné prohlášení, a jednak prohlášení přísežné (affidavit). V obojí směru vyplňuje Osnova dávno již pocíťovanou mezeru v našem zákonodárství, a vyhovulje skutečným potřebám právních styků s cizinou. Tyto potřeby nepostřehují se ovšem advokací, za to ale justiční správou, a v kancelářích notářských. Notářům bylo až posud zásadně odmítati zhusta se opakující žádosti cizozemců v našem státě usedlých neb zde se zdržujících, za sepisání notářského osvědčení o místopřísežných prohlášeních, ježto notářů mohou veřejně osvědčovati jedině 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 nezajímavou vzpomínkou, 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, Materiálle k notářskému řádu ze dne 9. června 1899).

Osnova zaujímá stanovisko, že nesrovnává se s voláním notářů, aby brali strany do přísahy, a stanoví proto sprostředkující způsob, jemuž nelze upřítí promyšlené vyrovnanosti. Notář sepíše 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 argumentu, 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 při-

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 vyzírá 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 uschovacími úřady, což pokládá za nebezpečné, doporučuje jedině 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 jedině 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 vlastníkovi, — 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 dávkou z přírůstku hodnoty, neb státní dávkou z majetku a přírůstku na majetku. Věřitel zadrží za souhlasu dlužníka při výplatě zápůjčky určitou částku, která má se dlužníkovi vydati teprve po vykázání, 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 složeny byly do soudního uschování. Vyloučeno jest také uložení u peněžního ústavu, neboť žádný peněžní ústav nepřeveze deposita, jehož budoucí vydání podmíněno jest odpovědným zkoumáním, zda splněny byly určité předpoklady faktické neb právní. Úmyslu a zájmům stran může tu vyhověti jedině 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 postulatů advokacie nikdy nerozuměl. Pouhým opakováním nestává se pro mne požadavek ten srozumitelnějším, neboť vývody autorovy neobsahují odůvodnění, nýbrž odůvodnění prostě anticipují.

Základní omyl tkví v tom, že směsují 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 jedinému 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 nemyslitelno a nesrovnatelné s posláním advokacie nejen u nás, nýbrž v celém širém světě.

Ku konci své kritiky dává autor na uváženou, nemá-li vůbec býti zrušena instituce notářských spisů a úplně nahrazena pouhou solemnisací 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 projevovatel 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 odmitl 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 vytyčené úzké základně, diskusi: závěrem nemohu než projeviti 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 příkrostití, lze říci pouze toto: měl-li autor úmysl býti věcným a neútočným, pak se mu tento úmysl ne zcela zdařil. Mnohé přestřelky při uplatňování stavovských snah lze vysvětliti, ne-li dokonce omluviti zamícením 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 minister- ský rada Jaroslav Čabrada a ministerský místotajemník dr. František Rouček, jenž se velmi zdatně uplatňoval v subkomitétu.

Zapisovatelem subkomitétu byl místotajemník mini- sterstva 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. Trvala práce subkomitétu tedy 2 a půl roku a vykonal subkomitét ten schůzi jistě přes šedesát!!

Ministerstvo spravedlnosti v předmluvě děkuje před- sednictvu notářské komory v Praze, jež schůzím sub- komitétu propůjčovala svoje místnosti, za laskavé poho- stinství.

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 ná- vrhy.

Podepsaný byl referentem notářské komory Pražské o právu rodinném a vykonal o tomto thematicu též před- nášku v pražském odboru spolku notářů českosloven- ských 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 připo- mínky, 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 sva- tebních a dědických.

Vypracoval jsem svěřenou mi partii hned na po- čátku zasedání subkomitétu a připojil jsem k ní důvo- dovou zprávu, kde jsem označil novoty a odchylky proti dosavadnímu právu. Ministerstvo spravedlnosti můj ela- borát i s důvodovou zprávou rozeslalo členům subko- mitétu, kdež jsem o svém návrhu referoval. Návrh došel ovšem velmi promikavých změn, ale přece leckterý můj návrh došel přijetí, obsažen jest v tisknutém elaborátu a stane se pravděpodobně součástí československého ob- čanského zákona.

Má tudíž notářstvo československé vědomí toho, že účastnilo se na novém občanském zákonu českoslo- venském 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 místo- tajemník p. dr. Jan Srb nejen zapisoval, on nejednu spornou partii vypracoval, dbal o úpravu navrženého znění a sepsal též důvodovou zprávu.