

K čís. 5. O zániku rejstříkové hypoteky navrhuje subkomitét toto znění:

»Hypoteka rejstříková zaniká výmazem z rejstříku. K jednotlivým věcem zaniká zástavní právo, vyjdou-li trvale při řádném provozování správy z hromadného celku nebo z podniku.«

Dr. Klineberger shledává výraz »vyjdou-li« za vulgární, nenavrhuje však výrazu jiného, je prý neurčitý, chybí ohraničení časové a může prý znamenati víc než zciziti aneb jen tolik, co zciziti (na př. převedení věci na jiné místo).

Subkomitét zajisté nelpí na slovíčku a přijme s radostí výraz lepší. Nezdá se mi však výraz ten neurčitý. »Vyjde trvale« znamená, přestane býti součástí podniku při řádném provozování. Prodává-li podnikatel věci pod cenou neb hromadně, prodává-li stroje a vyprodává-li se, musí nabyvatel seznati, že není tu prodeje obvyklého při řádném provozu a následkem toho nemůže býti chráněn, odvolává-li se na to, že o tom nevěděl.

Převede-li se věc na jiné místo, nepřestává býti součástí — »nevyjde« z podniku, neboť dle definice objemu práva zástavního »vztahuje se rejstříková hypoteka na věci k podniku náležející a jemu sloužící, ať jsou kdekoliv«. Tuto definici Dr. Klineberger přehlíží, má-li pochybnosti o tom, co se stane s věcí, která se převede »jinam«.

K čís. 6. Nelíbí se Dru Klinebergerovi, že nový institut má se vztahovati na podniky jiné než-li výdělečné a tvrdí, že »otázka jak dalece mohou jiné podniky býti předmětem zástavy, ponechána nerozřešenou patrně proto, že řešení očekáváno od judikatury«, jinými slovy viní subkomitét, že nevěděl kudy kam. Tak tomu není. Kdo čteš, rozuměj: »Věci hromadné a výdělkové neb jiné podniky se zastavují«...

Co na tom nesrozumitelného? Dr. Stieber ve svém Věcném právu ustanovení to zcela jasně vykládá takto: »Pojem výdělkového podniku zdál se subkomitétu příliš úzký. Mohouť se vyskytovat i podniky, které nemají účel výdělečný, na př. tělocvičny, nakladatelství a vydavatelství odborných spisů a pod. Nebylo by vhodné, aby se z výhod nového způsobu zastavování vylučovaly.«

Může býti předmětem rejstříkové hypoteky proto každý podnik, pokud může býti předmětem práva zástavního. Předmětem práva zástavního může býti dle známé zásady práva římského nejen to »quod emtionem venditionemque recipit etiam pignorationem recipere potest« (L 34 § 2 D. h. t. 20 1 L 7 § 1 D. qu. pot. 20. 4) nýbrž i předměty, které nepřipouštějí sice prodej, ale vnučenou správu neb pacht. Předmětem může býti i podnik nevýdělečný, na př. kulturní, závody vzorné neb zkušební atd.

Advokacie a praxe lékařská, jež Dr. Klineberger uvádí, ovšem nemohou býti předmětem zástavního práva vůbec, poněvadž spočívají na osobní vlastnosti a příčinění, jež jest nezastavitelno a nezabavitelno.

K čís. 7. Realisace rejstříkové hypoteky bude se prováděti při podnicích tak, jak ustanovují §§ 341 a násl. ex. ř. vnučenou správou neb propachtováním, kdežto při hromadných věcech nuceným prodejem, po případě nucenou správou. Pokud se týká pohledávek obchodních a otázky, jest-li třeba k jejich zastavení uvědomiti dlužníka, dlužno opět míti na mysli zvláštní povahu rejstříkové hypoteky, jež ponechává dlužníku plnou volnost nakládati s podnikem v mezích řádného jeho provozování. Přináležejí-li do podniku pohledávky, jsou ovšem

spolu zastaveny a jest třeba je označiti jako jiné věci, byly-li splaceny, vycházejí ze zástavy a pohledávky nové opět do zástavy vstupují. Dojde-li k realizaci práva zástavního dle § 341 a násl. s. ř., bude věcí správce neb pachtýře, aby dlužníky o zavedení exekuce uvědoměl a kdyby nezaplatili, pohledávky vymáhal dle § 290 až 329 ex. ř.

Obtížnější jest otázka, které se Dr. Klineberger nedotkl, o které však pojednává Wychodil v Not. Zeitg. č. 1. z r. 1924 ohledně poměru rejstříkové hypoteky k hypotece knihovní. Jest tu zejména otázka, vztahuje-li se rejstříková hypoteka i na nemovitosti věnované ku provozování podniku, může-li dlužník zastaviti nemovitosti knihovně, resp. je prodati a jaký vztah jest mezi zástavním věřitelem knihovním a rejstříkovým pro případ nucené realizace práva zástavního.

Bylo by záhodno, aby tyto otázky při superrevisi byly jasně vyřešeny.

Dle mého náhledu nevztahuje se rejstříková hypoteka na nemovitosti, neboť pro tyto předepsána jest jiná forma zastavení v § 451. Kdyby tato zásada byla jasně vyslovena, zmizely by veškeré pochybnosti.

Jediné, co lze vytknouti novému ustanovení, jest, že nebyl přijat návrh zástupců komor notářských, aby pro zástavní listinu byla předepsána nucená forma notářského spisu. Jedná se při zakládání rejstříkové hypoteky vždy o věc veliké důležitosti a tu dle mého zdání pouhá legalisace, zejména tak, jak nyní se provádí osobami právníky nekvalifikovanými, nemůže poskytnouti dostatečné jistoty právní. Poukazuje-li se k tomu, že také v právu knihovním nepožaduje se veřejné listiny k zápisu, není to správné, poněvadž při knihovním zápisu jedná se vždy jen o jednotlivou věc, kdežto při rejstříkové hypotece o celý závod a celou budoucnost dlužníkovu.

Dr. V. ČERNÝ:

## O smlouvách svatebních

(Dokončení.)

Tímto rozšířením pomýšlel jsem na to, aby bylo možno věnem zříditi i služebnost bytu, což dříve možno nebylo.

§ 1228 jest beze změny.

V § 1229 jest změna v tom, že zemře-li manželka dříve nežli muž, připadá věno po její smrti jejím dědicům, ježto podle dosavadního práva dědicové musili čekati až po smrti mužově.

§§ 1230 a 1231 jsou beze změny.

§ 1245 přefaděn byl za § 1231. Právo žádati za pojištění věna přiznáno bylo k mému návrhu i manželce, což jí literatura i judikatura již přiznávaly.

Zmínka o platu vdovském byla vypuštěna.

K zajištění se připouští všeobecně jen, když hrozí nebezpečství. Kdo věno dává, může si vymíniti ovšem zajištění ihned při jeho zřízení.

Slova »Vormünder und Kuratoren« nahrazena k mému návrhu pojmem »zákonní zástupci« a jest v tom pojmu zahrnut ovšem i otec, jenž má podle judikatury i literatury stejnou povinnost, jako poručník, pojištit věno.

§ 1233. O společenství statků a boji v komisi o ně jsem se zmínil již na začátku.

Výpočet jednotlivých typů společenství jest ovšem



jen příkladným. Na Slovensku a v Podkarpatské Rusi jest mezi manžely pravidlem společenství majetku »nado-bu-dnu-tého«. V uvozovacím zákoně bude ustanoveno pro Slovensko a Podkarpatskou Rus, že pro manželství před platností nového občanského zákona uzavřená, platí dosavadní právo, nedohodnou-li se strany jinak.

Nový odstavec druhý § 1233 upravuje zvlášt smlouvu, kterou manželka odevzdává muži správu svého jmění. Smlouvou takovou zakládají se tatáž práva, jaká platí podle § 1238 a 1239. Muž není zásadně povinen klásti počet ze své správy, kdežto zase žena může ji z důležitých důvodů muži soudně odejmouti, což ostatně platilo i podle dosavadního § 1241.

Také uvalení konkursu má na takovou smlouvenou správu obdobné účinky, jako na správu podle §§ 1238 a 1239.

Většina komise proti mému hlasu nepokládala za nutno zvláště se zmiňovati v tomto paragrafu o tom, že manželka může smlouvou poskytnouti muži též požívání svého jmění. Smlouva taková není ovšem vyloučena, třebaž o ní v zákoně zvláštní zmínka učiněna nebyla.

Většina komise požadovala § 1240 za casus rarissimus a proto § ten byl škrtnut. Podrobnosti úpravy majetkového společenství ponechány byly na vůli stranám smlouvu uzavírajícím.

Většina komise proti mému hlasu usnesla se na tom, že paragrafy 1234—1236 mají býti vypuštěny.

Pro ponechání těchto §§ se vyslovily při anketě komora notářská v Praze, v Olomouci a Opavě.

Podle názoru většiny komise se vyskytuje společenství pro případ smrti v našich zemích jen velmi zřídka.

§§ 1237—1239 jsou zařaděny do oddílu o účincích platného manželství jako §§ 38, 39, 40. Zajímavo jest, že vypuštěna byla zásada »Im Zweifel wird vermutet, dass der Erwerb von dem Manne herrühre«.

§§ 1240 až 1244 byly vypuštěny. Zaopatření vdovy se stane podle návrhu komise pro právo dědické (§ 776), jež přiznává vdově nepominutelný nárok na poživací právo k polovině pozůstalosti, v každém případě pak na slušné zaopatření z užitků pozůstalosti, pokud se jí ho jinak nedostává. Superrevise rozhodne, zda vdově má se ponechat šestinedělní výživa ve smyslu § 1244.

§ 1246 byl vypuštěn.

V § 1247 vypuštěna byla první věta. Druhá věta přešla do § 4., jež jedná o zasnoubení.

§ 1248 odpadá z důvodů, jež uvedla komise pro právo dědické při § 583. Každý manžel musí poříditi ve zvláštním svém testamentu, takže pojem vzájemných testamentů odpadá.

O §§ 1249—1254 (smlouva dědická) promluvíme jindy!

§§ 1255—1258 byly vypuštěny (smlouva advitalitní), proto, poněvadž ustanovení ta jsou našemu právnímu citění cizí.

Právo to vzniklo v Haliči.

§ 1259. (Unio prolium) jako přežitek byl vypuštěn.

Pořad dalších paragrafů byl změněn a vykládají se nejprve účinky neplatnosti manželství, potom konkursu, rozvodu dobrovolného a nedobrovolného, jakož i rozluky.

§ 1265 jest beze změny. Slova »zerfallen die Ehepakte« jsem přeložil »svatební smlouvy jsou od počátku neplatny«. Pokud jde o náhradu škody, poukazuje se na obecné předpisy o ní.

§ 1260. Nový jest odstavec druhý, jenž odpovídá názorům v literatuře zastávaným.

§ 1271. Nová jest druhá věta o vlivu konkursu manželčina na správu jejího jmění. Správa ta se, pokud se zakládá na zákoně, přerušuje na dobu, pokud konkurs její trvá.

Skončí-li se konkurs její aktivně, manžel ve správě pokračuje. Na rozdíl od toho správa, kterou manželka zřídila muži smlouvou svatební, se jejím konkursem úplně zrušuje a zrušení to odůvodňuje se podstatnou změnou v majetkových poměrech manželčiny.

§ 1263. zůstal celkem beze změny. Vypuštěno bylo ustanovení, že dohoda má se vždy státi současně. Potvrdí-li strany, že se dohodly o všech majetkových poměrech a povolí-li soud rozvod, ač ve skutečnosti otázka svatebních smluv nebyla vyřešena, zůstávají svatební smlouvy v platnosti. Proto klade nový text důraz na to, že dohody jest třeba, mají-li se svatební smlouvy zrušiti, nebo změněti.

Chtějí-li strany nechat smlouvy ty v platnosti, není tedy třeba zvláštní dohody.

V § 1264 vypuštěn byl jako samozřejmý pokyn soudu pokusiti se o smír mezi manžely.

Nárok na zrušení svatební smlouvy uplatňuje se žalobou, čímž byla rozřešena sporná otázka.

Druhá věta vnesla světlo do nejasnosti původního textu. Manžel nevinný může podle daného textu žádati, a to žalobou (novum), zrušení svatebních smluv. Dokud žaloba se nepodá a není o ní právoplatně rozhodnuto, svatební smlouvy trvají v platnosti dále.

Vinný manžel musí dáti nevinnému plně dostiučinění, t. j. nahraditi škodu, která vznikne nevinné straně, že zrušením manželského společenství zanikne alimentární povinnost druhé strany. Podle nového znění jest i muž oprávněn žádati dostiučinění, neboť podle § 36. má i on subsidiární nárok na alimentaci.

§ 1266 a dvorní dekret ze 4. května 1841 č. 531 sb.

Dosavadní § 1266 upravoval výslovně vliv rozluky na majetkové poměry manželů pro případy, kdy byla povolena rozluka pro nepřekonatelný odpor (t. j. když žádná strana není vinna rozlukou) a pro případy, kdy jedna strana byla bez viny na rozluce. Nerozhodnuty byly v zákoně případy, kdy vina stihá oba manžely; nauka i práxe používaly v tomto případě analogicky předpisu první věty § 1266, že svatební smlouvy — nebylo-li nic jiného ujednáno — se zrušují.

Podle zákona ze dne 22. května 1919 č. 320 Sb. z. a n. a podle návrhu komise může ovšem býti rozluka povolena bez viny obou manželů nejen pro nepřekonatelný odpor, nýbrž i u důvodu naznačeného v § 13 lit. c), lit. g) (§ 53 návrhu, odst. 2. lit. g). Tu, stejně jako když oba manželé jsou rozlukou vinni, má platiti, co dosud stanovila první věta § 1266, t. j. svatební smlouvy mají býti zrušeny. Ale ani tehdy, když jedna strana je rozlukou vinna, kdežto druhá je bez viny, nezůstávají svatební smlouvy dále v platnosti, jediné že jest volno manželu bezvinnému, aby požadoval, co mu vymíněno pro případ, že druhou stranu přežije. Formulována proto první věta paragrafu zcela všeobecně, kdežto v druhé větě upraveny nároky manžela, jenž je sám bez viny, proti manželu vinnému. O »plném zadostiučinění« platí i tu, co podotčeno výše. Třetí věta § 1266 o společenství statků se vypouští jako ostatní příbuzné předpisy dosavadního zákoníka; prakticky ovšem, nebude-li ve smlou-



vě o vlivu rozluky ničeho stanoveno, bude třeba otázku rozdělení statků posuzovati jako v případě smrti. Ustanovení o právech ze smlouvy dědické plynoucích se zachovává, kdežto poslední věta § 1266 (že rozloučený manžel nemá zákonného práva dědického) se vypouští jako samozřejmá.

Dvorský dekret ze dne 4. května 1841 č. 5351 Sb. z. j. upravil alimentární nároky manželčiny pro případ, kdy byl povolen rozvod manželství z viny obou manželů. Naproti tomu neměla při rozluce, když obě strany byly vinné, nebo nevinny, manželka alimentárního nároku ani v mezích cit. dvor. dekretu. Totéž platilo při rozvodu, když obě strany byly nevinny (§ 1264 obč. zák.); jen někdy se zastávalo, že nevinná manželka má nárok alimentární i tehdy, když manžel také jest bez viny (srov. na př. Krasnopolski-Kafka, IV Lehrbuch des oesterr. Privatrechts 1911 str. 121—122).

Navržená stylisace nezanechává pochybnosti, že nárok na plné zadostiučinění, t. j. nárok na výživu, má při rozvodu pouze strana nevinná proti straně vinné. V případech rozvodu, nebo rozluky manželství, vyslovených bez viny obou nebo zase z viny obou manželů, nebylo by tudíž vůbec vzájemných nároků alimentárních. Takové řešení je snad teoreticky správné, neboť po zrušení manželského společenství lze alimentární nárok odůvodniti pouze ex titulo náhrady škody, prakticky by však nevyhovovalo a myšlenka vyjádřená v dvorském dekretu č. 531/1841 pro jeden z těchto případů (t. j. rozvod z viny obou manželů) odpovídá spíše skutečné potřebě. I když svazek manželský se rozvodem uvolní nebo rozlukou zcela zruší, mohou tu zvláštní poměry mezi manžely, okolnosti, za nichž k rozvodu nebo rozluce došlo, dostatečně odůvodniti, aby tomuto z manželů, který sám není s to se živiti, dostalo se podpory od druhého manžela. Vycházejíc z těchto úvah, formulovala komise nový paragraf sice na podkladě cit. dvor. dekretu č. 531/1841, zahrnula jím však všechny případy výše naznačené. Změnou provedenou na § 92. obč. zák. (§ 36 návrhu) je odůvodněno, že nové ustanovení nerozlišuje mezi manželem a manželkou. Alimentární nárok jest pouze subsidiárního rázu, t. j. přísluší jen manželu, jenž sám nemůže se živiti, ať svou výdělečnou činností ať z příjmu svého jmění. Má-li sice příjmy, avšak k výživě nedostatečné, může žádati jen jejich doplnění. Rozsah »slušné výživy« může býti ovšem u manžela rozvedeného nebo rozloučeného jiný, než u manžela žijícího v manželském společenství. Posouditi to a rozhodnouti, zda vůbec jsou tu okolnosti dostatečné, odůvodňující přiznání nároků, vyhraženo jest soudu. Jediné ustanovení, že lze nárok přiznati »von Fall zu Fall«, nebylo úmyslně převzato, neboť praxe je někdy mylně vykládala (srov. rozhodnutí nejvyššího soudu Gl. U. N. F. VIII. 3126).

## Rozhodnutí nejvyššího soudu.

I předběžná smlouva o prodeji podílů společností s ruč. obmezeným (§ 986 obč. z.) vyžaduje k platnosti své formy notářského spisu. Náhrada škody pro nedodržení neplatné smlouvy?

(Rozhodnutí nejvyššího soudu z 1. dubna 1924 Rv I 1681/23. Zemský soud civ. v Praze Cg VII 815/22.)

Žalobní nárok na náhradu škody pro nedodržení smlouvy o převzetí podílů ve společnosti s ruč. obm. byl ve všech stolicích zamítnut.

Důvody nejvyššího soudu: Po právní stránce byla rozepře správně posouzena. Byl-li prodej podílů již úplně dojednán, či šlo-li o pouhé předběžné vyjednávání, na tom vůbec nezáleží, rozhodným jest, že prodej nebyl platný pro nedostatky formy notářského spisu, která jest v § 76 zák. o společnostech s r. ob. pro převod podílů mezi živými předepsána. Pro nedostatek této formy nemohla býti stranami platně dojednána ani smlouva předběžná dle § 936 obč. z., neboť bylo by nepřipustným obcházením citovaného imperativního předpisu zákona, kdyby neměl o formě smlouvy předběžné platiti též předpis, jako o smlouvě samé. Nebyla-li smlouva o prodeji podílů dle zákona platná, nemůže se žalobce domáhati ani jejího splnění, ani náhrady škody pro nesplnění. To uznává žalobce sám tím, že formuje žalobní nárok jako nárok na náhradu škody zaviněné žalovaným bezprávným činem, totiž tím, že ho prohlášením o převzetí podílů uvedl v omyl, pro který žalobce odepřel podíly jinak prodati. Nelze-li však žalobci přiznati nárok na náhradu pro nedodržení smlouvy, tím méně může se tak státi z důvodu bezprávného činu, neboť tu by musil žalobce dokázati zavinění žalovaného, totiž jeho zlý úmysl neb nedbalost (§§ 1294, 1295, 1296 obč. z.). Žalobce ani netvrdí, že by žalovaný byl jej uvedl v omyl úmyslně neb z nedbalosti. Nemůže tvrditi ani, že by žalovaný, když mu poslal zápravu o převzetí podílů a složení peněz do týdne v bance, nebyl měl úmyslu, skutečně tak učiniti, ani že by byl při povinné bedlivosti musil věděti, že nebude moci svůj slib splniti. Při úplném nedostatku takového tvrzení nelze mluvit o tom, že by žalovaný byl žalobcovu škodu zavinil bezprávným činem. Pokud zklamal důvěru žalobcovu, že splní, co slíbil, jde o prosté nedodržení smlouvy. Pokud žalobce byl v omylu o platnosti závazku, zavinil svůj omyl sám neznalostí zákona. Kasper.

Kdo požizuje ústně mimosoudně pro případ smrti, musí sám prohlásiti obsah své poslední vůle, nestačí jen projevití souhlas s obsahem jejím, jež svědek přečetl.

(Rozhodnutí nejvyššího soudu z 18. března 1924 Rv I 8/24. Vrchní zemský soud v Praze Bc VI 320/23. Krajský soud v Čes. Lípě Cg I 371/22.)

Nejvyšší soud změnil oba nižší rozsudky a žalobu, aby bylo zjištěno, že žalobce jest dle ústní závěti pokládati za dědice po Zové, zamítl. Důvody:

Dovolání je v právu, pokud vytyká rozsudku nesprávné právní posouzení věci.

O tom, že poslední pořízení ze dne 3. ledna 1921, o které tu jde, nevyhovuje podmínkám § 579 obč. z., poněvadž jeden ze tří svědků se nepodepsal s dodatkem, poukazujícím na jeho vastnost jako svědka a že tudíž jako písemné pořízení jest dle § 601 obč. z. neplatným, není již sporu.

Avšak toto poslední pořízení nelze zachovati v platnosti ani jako pořízení ústní přes to, že nebylo ani tvrzeno, že zůstavitelka chtěla poříditi jen písemně a vyloučiti jinou formu závěti (viz plen. rozhodnutí nejvyš. soudu z 13. března 1922 pres. 1538), neboť nebylo šetřeno předpisů §§ 585 a 586 obč. z., které stanovují, jak se má učiniti poslední vůle, která se mimosoudně ústně prohlašuje.

Dle zjištění nižších soudů byla poslední vůle zůstavitelky dříve již napsaná žalovaným svědkům Aovi a Bovi třetím svědkem Cem před zůstavitelkou přečtena a jí na dotaz svědka Aa slovy: »Tak to chci,« pokud se týče na dotaz svědka Ba přikývnutím hlavy a slovem »Ano« jako její poslední vůle potvrzena. Ale to k platné ústní závěti nestačí. § 585 obč. z. předpisuje, že kdo chce ústně učiniti poslední vůli má ji vážně projevití před třemi způsobilými svědky, kteří jsou zároveň přítomni a jsou ochotni dosvědčiti, že ohledně osoby pořizujícího není ani podvodu ani omylu. Dlužno tedy projevití ústně před svědky poslední vůli, nikoli snad jen souhlas s obsahem připraveného již písemného prohlášení, byť i toto bylo dříve zůstavitelce přečteno. Právě proto upozorňuje zákon v druhém odst. § 585 obč. z. na to, že káže opatrnost, by svědci buď všichni společně, neb každý sám o sobě pro lepší a měř poslední vůli projevou zůstavitelem buď sami si napsali nebo co nejdříve napsati dali, čehož by nebylo třeba v případech, kde poslední vůle, jako zde, byla již napsána a svědkům přečtena.

Nižší soudy nesprávně vyložily zákon, uznávše za uvedeného stavu věci poslední pořízení ze dne 3. ledna 1921 za platné jako ústní závěť.

Bylo proto dovolání vytykajícímu tuto vadu vyhověti a rozhodnouti, jak shora uvedeno.