

ČESKÉ PŘÁVO

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 ČERVNU 1924.

ČÍSLO 3.

Dr. JAROSLAV ČULÍK:

Věcné právo.

Posudek ministerského návrhu reformního vypracoval Dr. Boh. Klineberger.

Pod tímto názvem vydal Dr. Klineberger brožuru, jež podle předmluvy jest písemným elaborátem, který vypracoval jako referent komitétu advokátní komory Pražské, zabývajícího se podáním dobrého zdání o reformním návrhu věcného práva vypracovaného subkomitétem pro revisi občanského zákona.

Dr. Klineberger velmi nemilostivě kritizuje práci tohoto subkomitétu. Odpovídá na tuto kritiku v celém jejím obsahu, není zde možno. Byla by to práce příliš obsáhlá i necítím se k ní jako jednotlivý člen subkomitétu povolán.

Ponechávaje odpověď tuto osobám povolanějším, chci dotknouti se jen jediné partie spisku Dra Klinebergera, totiž »rejstříkové hypotéky« a to proto, že hypotéka ta zavedena byla na návrh můj.

Dr. Klineberger sice vítá, že zavedením tohoto útvaru »bude konečně vyhověno jedné z nejnáléhavějších potřeb obchodního života a že bude získána jistota pro úvěr dnes nevyužitelná«, vytýká však zavedenému útvaru různé vady a to:

1. že název »rejstříková hypotéka« vzbuzuje odpor, ježto hypotékou vyrozumívá se pouze zástava věci nemovité;

2. shledává odpor v tom, že věci hromadné lze podle návrhu subkomitétu zastaviti nejen prostřednictvím rejstříkové hypotéky i podle § 451 a 452;

3. nesouhlasí s tím, aby rejstříková hypotéka vztahovala se též na suroviny a výrobky;

4. vidí v rejstříkové hypotéce nejistotu zástavy;

5. shledává obtíž v tom, že zástavní právo trvá jen, pokud nevyjdou věci z podniku;

6. nesouhlasí s tím, aby rejstříková hypotéka vztahovala se i na jiné podniky než-li na výdělkové;

7. má pochybnost ohledně realizace rejstříkové hypotéky.

Na tyto výtky odpovídám takto:

K č. 1. Název »rejstříková hypotéka« nebyl zvolen proto jak se domnívá Dr. Klineberger, aby tímto výrazem docílena byla totožnost pojmová s hypotékou a vyvozený důsledek materiálně-právní, že zásady platící pro hypotéku, musí také platiti pro hypotéku rejstříkovou.

Ustanovení o rejstříkové hypotéce v návrhu subko-

mitétu zní takto: »Věci hromadné a výdělkové nebo jiné podniky zastavují se zápisem do zástavního rejstříku (rejstříková hypotéka). Zápis vykoná se na žádost zástavce neb zástavního věřitele na základě veřejné neb ověřené listiny o zastavení.

Věci a podniky, které se dávají do zástavy, musí býti v listině označeny, místo, kde věci jsou nebo podnik se provozuje, popsáno, výše pohledávky vzniklé nebo budoucí uvedena a zástavní svolení zástavcovu v zápis do rejstříku projeveno.

Pořad více zástavních práv řídí se časovou předností zápisu.

Zákonná zástavní práva z nájmu a pachtu zůstávají nedotčena.

Věci hromadné lze zastaviti též podle §§ 451 a 452.

Náš občanský zákon rozeznává ruční zástavu (pignus), jejímž předmětem jest věc movitá a »hypotéku«, když zastavena věc jest nemovitá. Ruční zástava předpokládá, že věc odevzdá se věřiteli do detence. Tak i v římském právu: pignus appellatur a pugno; quia res, quae pignori dantur manu traduntur »Cf § I de not 4.6.L 238 § 2 D de VS.«

Faktickou tuto tradici nahrazuje podle našeho obč. zák. tradice symbolická v §§ 452 a 427. Při zastavení věci hromadné neb celého podniku nelze však provéstí odevzdání ani skutečné, ani symbolické. Takováto zástava nemá tudíž více povahy zástavy ruční.

Subkomitétu tanul tu na mysli rozdíl mezi pignus a hypotéka podle práva římského. Jak známo »pignus« i »hypotheca« práva římského vztahovaly se jak na movité, tak i na nemovité věci a rozdíl mezi nimi byl ten, že pignus předpokládal odevzdání zástavy do detence, kdežto hypotheca zakládala se pouhou smlouvou. »Proprie pignus dicimus, quod ad creditorem transit, hypothecam, cum non transit nec possessio ad creditorem« (L 9 § 2 de pign ad 12. 7. Ulp. § 7 I de act 4. 6.) Ano, Marcianus dokonce tvrdí: »inter pignus et hypotheca tantum nominis sonus differt (L 5 § 1 D. de pign 20. 1).

Nemohl proto nový institut zástavní nazván býti ruční nebo rejstříkovou zástavou, poněvadž institut ten odporuje pojmu zástavy ruční a zvolen proto název rejstříková hypotéka, který odpovídá úplně právním pojům hypotéky římského práva.

Pro tento svůj názor nalezl subkomitét oporu též v právu francouzském, kdež rejstříková hypotéka již dávno jest zavedena.

Opomím zavedení rejstříkové hypotéky ve Francii

zákonem ze dne 10. července 1885 na loď námořní, zák. ze dne 24. června 1874 ve prospěch koloniálních bank, zákonem ze dne 28. dubna 1889 ohledně skladišť (magasins généraux) a zákonem ze dne 30. dubna 1906 ohledně warrantů rolnických, jakož i různé návrhy zákonů předložených sněmovně poslanecké i senátu za účelem zavedení hypotéky na věci movité (hypothèque mobilière) na plavidla říční, na úrodu a nářadí rolnických hospodářství, i poukazují jen k tomu, že ve francouzském právu obchodním byla připuštěna zástava bez tradice a sice podle zákona z roku 1863 i bez jakékoliv listiny a teprve Code de com. v čl. 109 požadoval k platnosti zástavy, aby sepsána byla listina.

Zákonem ze dne 1. března 1898 zavedena byla pak ve Francii zástava podniků obchodních (fonds de commerce), kterou bylo lze zřídit pouze notářským spisem, neb listinou soukromou a zápisem do zvláštního rejstříku u soudu obchodního. Tento způsob zastavení byl původně možný pouze pro pohledávku obchodní. Když však zařaden byl zákon ten jako druhá věta do Code civil čl. 2075, zavedena byla rejstříková hypotéka vůbec. Toto zastavení pojmenováno bylo sice »nantissement«, což znamená odevzdání věci věřiteli k zajištění jeho pohledávky, avšak francouzští právníci označují pojmenování to za chybu, odvolávajíce se na právo římské a poukazující k tomu, že tu nelze mluvit o »nantissement« neb »gage« (pignus) vyžadující dentence věci věřitelem, nýbrž, že jedná se tu o hypoteku věci movité (hypothèque mobilière sans dépossession du débiteur — aniž by totiž dlužník byl zbaven držby. (Viz Planiol Traité élément. de droit civil 2709 a Lyon-Caën-Renault. Traité de droit commercial).

Jedině právní vědecký název pro nový institut jest proto rejstříková hypotéka.

K č. 2. Není odporu v ustanovení, že lze věci hromadné zastavit též podle § 451 a 452. Ustanovení to má ten smysl, že ponechává na vůli stran, chtějí-li zřídit zástavu buď z ruky do ruky resp. symbolicky, aneb rejstříkem.

Dr. Klineberger vylučuje možnost konkurence obou způsobů zastavených, což myslím není správné, neboť jest možno zastavit věc zástavou ruční, třeba byla již zastavena rejstříkem hypotekárním. To plyne z pojmu tohoto institutu, který ponechává dlužníku-zástavci volné nakládání se zastavenou věcí. Věřitel zástavní má zajisté zájem na tom, aby podnik prosperoval a byl dále veden a proto jest dlužník oprávněn zcizovati věci z podniku, pokud toho vyžaduje řádné jeho provozování. Conclusionem a majore ad minus může dlužník, není-li to na odpor řádnému provozování podniku, v případě potřeby zastavit jednotlivou věc zástavou ruční. Prodeje neb zastavení nad tuto míru nemá vůči věřiteli, jenž nabyl rejstříkové hypotéky platnosti a jest proto odporovatelné.

Provozování řádným vyrozumívá se provozování podle pravidel obchodních, jakými se řídí každý řádný obchodník.

K č. 3. Podle francouzského práva (podle zákona ze dne 1. března 1898 a čl. 2075 c. c.) jest předmětem zástavy při rejstříkové hypotéce celý podnik (fonds de commerce). Slovem tím rozumí se veškeré věci, které se vztahují na provozování závodu, zejména zařízení, zákaznictvo a odběratelstvo, firma, nájemní právo k provozování, obchodní a továrenské známky a zboží (Lyon-Caën-Renault. Traité de com.). Zákonem ze dne 17. břez-

na 1909 čl. 36 a ze dne 1. dubna 1909 zrušen byl tento zákon i druhá věta čl. 2075 c. c. a zástavní právo na fonds de commerce rozšířeno na nástroje sloužící k provozování závodu, na vynálezy, licence, kresby a modely průmyslové, jakož i veškerá práva průmyslová, literární, umělecká s podnikem spojená, naproti tomu zboží ze zástavy bylo vyloučeno.

Subkomitét stanovil objem rejstříkové hypotéky co nejširěji takto:

»Hypotéka rejstříková vztahuje se na zástavcovy věci k podniku do zástavy danému náležející a jemu sloužící, ať jsou kdekoliv, jakož i na všechny věci, které provozováním podniku do něho přibudou. Stejného rozsahu jest i zástavní právo k zastavenému hromadnému celku.«

Nesouhlasím s návrhem Dra Klinebergera, že suroviny a výrobky nemohou býti předmětem zástavního práva rejstříkového, s kterýmžto názorem podle jeho vlastního přiznání ani komise advokátní komory zvolená nesouhlasila.

Důvody, jež uvádí, totiž, že suroviny nejsou příslušenstvím podniků, že jsou s ním spojeny jen dočasně, že nejsou specificky určeny a že mohou býti odstraněny, nejsou ani správné, ani postačitelny.

Nemůže býti pochyby, že suroviny a výrobky jsou příslušenstvím podniku, neboť jsou určeny majitelem jeho ku provozování podniku. Bez nich není provoz možný; zastavení podniku bez surovin odporovalo by úplně účelu, pro který rejstříková hypotéka se zřizuje, totiž, aby umožněno bylo dlužníku opatřiti si úvěr za účelem vedení závodu. Suroviny dlužno v zástavní listině označiti, jak výslovně navrhovaný § stanoví, nejsou proto neurčity; ovšem jsou spojeny se závodem jen dočasně, pokud nebyly zcizeny při řádném provozování závodu, avšak nemá-li se chod závodu zastaviti, což nebylo by v intenci ani dlužníkově ani věřitelově, nastoupí za prodané suroviny nové a tak množství zboží v každém provozovaném závodu jest stále a přibližně stejné.

Obdobný případ máme v našem právu při zástavním právu pronajímajícího na invecta a illata, jež rovněž se mění. Námitka, že v tomto případě jest známo přibližně množství i jakost přibýlých věcí a doba, jak dlouho zůstanou spojeny se statkem, jest lichá. Stav fundu živého i mrtvého, zejména úrody mění se den ze dne a doba, kdy věci přibývají, není rovněž určitá, zejména při dobytku, jež se krmí na žír a prodává a při jeho přírůstku, jenž jest zcela nepravidelný. Zde jsou možné právě takové variace jako při závodu obchodním a průmyslovém.

Dr. Klineberger sám připouští, že tyto věci mohly by býti zastaveny jako věci hromadné zvláště. Nač zastavovati věci ty co hromadné a podnik sám zvláště rejstříkovou hypotekou, když lze tak učiniti uno actu?

K č. 4. Nejistota při hypotece rejstříkové skutečně jest, ale jest větší jistota při zástavě ruční zřízené znamením? Nelze jich též odstraniti a věci označené zciziti? Není totéž možné při hypotece nemovitě? Při deterioraci a prodeji fundu?

Nelze předpokládati o každém zástavci, že má již předem úmysl záludný. Ve většině případů nedochází vůbec k realizaci zástavního práva a zákon může míti na mysli jen normální zjevy. Jednání fraudulosních žádný zákon nezabrání. Ostatně jest věřitel chráněn § 458 obč. zák. shledá-li, že dlužník nepočíná si jako řádný obchodník a mrhá jměním do zástavy daným,

K č. 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 č. 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 č. 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