

státním. To je však jen zdánlivé, neboť hlava III. prov. nař. nezmiňuje se v čl. 18.—36., v jakém jazyku se má psát protokol. Protokol, sepsovaný soudním komisařem při projednávání pozůstalosti, dobrovolných odhadech i dražbách nelze pokládati za vyřízení podání, nýbrž za osvědčení, zjišťující průběh určitého soudního úkonu (projednání odhadu neb dražby). Dle čl. 1. lit. c) prov. nař. náleží však sepsovati zápisy o jednáních v jazyku státním a čl. 36. vlád. nař. v odst. 1. výslovně poukazuje k tomu, že pokud se nejedná o vyřízení podání, platí ve všech ostatních věcech ustanovení čl. 1. Bylo by také zbytečným mařením času, aby protokoly byly psány v jazyku státním a menšinovém, neboť v jazyku pouze menšinovém nemohlo by se tak státi nikdy, čehož dokladem jest ustanovení čl. 37 lit. c), že v soudních okresích s jazykovou menšinovou dvoutřetinovou m o h o u úřední zápisy psáti se pouze v jazyku menšinovém, z čehož a contrario vyplývá, že v okresích jiných se tak státi nemůže.

Další pchybnost jest, zda-li notář co soudní komisař jest povinen vyřizovati podání (dopisy), jež ho došly jako soudního komisaře v soudním okrese s kvalifikovanou menšinou jazykovou, v jazyku státním a menšinovém, jestliže podání ta pocházejí nejen od příslušníků dotyčné jazykové menšiny, nýbrž i od osob jiných a rovněž tak jest pochybno, zdali notář, jenž za předpokladu jazykového zákona a nařízení může osvědčovati v jazyku státním a menšinovém, může tak učiniti i tehda, jestliže na právním jednání, které osvědčuje, účastněni jsou jako strany nejen příslušníci kvalifikované jazykové menšiny, nýbrž i osoby jiné.

Mám zato, že podle zásad jazykového zákona musí v prvním případě soudní komisař dáti vyřízení příslušníkům menšinového jazyka v jazyku státním a menšinovém a osobám ostatním pouze v jazyku státním. V případě pak druhém, že může osvědčovati v jazyku státním a menšinovém. O další pochybnosti ohledně jednacního jazyka komor jsem se již zmínil, i mám zato, že komora, v jejímž obvodu nachází se soudní okres, kde není kvalifikovaná jazyková menšina, nemůže si ustanoviti za jednací jazyk jazyk menšinový, neboť by to odporovalo duchu jazykového zákona a prováděcího nařízení, zejména § 1 jaz. zák. a ustanovení čl. 36. prov. nař., který se výslovně čl. 1. prov. nař. odvolává.

Prováděcí nařízení nabylo účinnosti dne 4. února 1926.

Poučení notářům

o oběžníku ministerstva spravedlnosti, pokud jde o projednání pozůstalostí na základě písemného posledního pořízení pro formální poklesek neplatného.

(Výnos ministerstva spravedlnosti ze dne 12. ledna 1926 číslo 1581/26.)

Ze zpráv o prohlídkách soudů shledalo ministerstvo, že soudy pozůstalostní a notáři jako komisaři soudní nepostupují, je-li poslední pořízení neplatné pro nedostatek vnější formy, podle zákona.

Podle § 601 všeob. obč. zák. je poslední pořízení neplatné, jestliže zůstavitel nezachoval některé náležitosti předepsané v občanském zákoníku a výslovně nepřenechané pouhé opatrnosti.

Podle § 799. vš. obč. zák. musí býti tím, kdo se přihlašuje k dědictví, prokázán právní důvod. Soud musí

jak podle těchto zákonných míst, tak i podle § 810, 811, 819 všeob. obč. zák. a podle § 123 pat. o řízení nesporném v nesporném řízení z úřadu zkoumati, zda poslední pořízení písemné má předepsané náležitosti co do zevní formy.

Jestliže však seznal, že poslední pořízení, neplatné pro nezachování zevní formy, může býti zachováno v platnosti jako ústní poslední pořízení, je povinností jeho poučiti o tom účastníky (viz § 116, 122 posl. věta věta zákona o nesporném řízení, všeobecné zásady § 2. téhož zákona) a je-li souditi, že zůstavitel projevil svou poslední vůli ústně, musí dále postupovati podle §§ 55., 66. zákona o nesporném řízení.

Důvody toho plynou ze správného výkladu zákona, jak je obsažen v plenárním rozhodnutí nejvyššího soudu z 13. března 1922 č. pres. 110/22 úř. sb. č. 181.

Mnohé soudy a také notáři jako soudní komisaři postupují jinak: buďto dávají účastníkům prohlásiti, že poslední pořízení, pro nedostatek zevní formy neplatné, uznávají platným, jako by šlo o předpis zákona odvislý co do účinků od vůle dědiců nebo bez ohledu na projevenou vůli zůstavitelovu projednávají pozůstalost podle zákonné posloupnosti. Prvý postup odporuje zákonu, druhý může i způsobiti účastníkům citelné škody.

Soudy pozůstalostní a notáři buďte upozorněni na vývody shora uvedeného plenárního rozhodnutí, aby postupovali v řízení pozůstalostním tak, jak to odpovídá správnému výkladu zákona.

Za ministra vnitra: Hartman v. r.

Dále uvádíme plenární rozhodnutí Nejvyššího soudu z 13. března 1922 čís. Pres: 110—22:

1. Písemné poslední pořízení, pro formální poklesek neplatné, lze, vyhověno-li požadavkům §§ 585. a 586. obč. zák., zachovati v platnosti jako ústní poslední pořízení, leda že bylo by dokázáno, že zůstavitel chtěl poříditi jen písemně a vyloučiti každou jinou formu posledního pořízení.

2. Při úvaze, zda v těchto případech vyhověno požadavkům §§ 585. a 586. obč. zák., nelze pisatele posledního pořízení pro tuto okolnost o sobě pominouti jako svědka ústního posledního pořízení.

V nálezech Nejvyššího soudu, rozhodujících o tom, lze-li písemné poslední pořízení, pro formální poklesek neplatné, zachovati v platnosti jako ústní poslední pořízení, zjednala si platnosti odchylná mínění v otázce, zda v oněch případech lze či nelze uznati pisatele poslední vůle za svědka ústního posledního pořízení. Jedni (rozhodnutí čís. j. RI 198—21) k otázce odpověděli záporně, druzí (rozhodnutí čj. RI 1540—21) k ní přitakali. Přikázal proto podle § 12., odstavec druhý zákona o nejvyšším soudě ze dne 16. dubna 1919 čís. 216 sb. z. a n. první prezident nejvyššího soudu plenárnímu senátu k posudku:

1. Otázku, lze-li písemné poslední pořízení, pro formální poklesek neplatné, zachovati v platnosti jako ústní poslední pořízení a

2. otázku, zda v takových případech lze uznati pisatele poslední vůle za svědka ústního posledního pořízení.

Otázka první učiněna předmětem posudku plenárního senátu přes to, že o této otázce československý nejvyšší soud dosud rozhodoval jednotně, poněvadž obě otázky spolu těsně souvisejí a druhá otázka má proti prvé otázce ráz podružný.

Plenární senát odpověděl k daným mu otázkám sho-

ra upravenými právními zásadami vycházejí z těchto úvah:

K otázce 1. Literatura vykazuje zastánce i přísného stanoviska, již se zvolenou formou nechávají padnouti i samu poslední vůli, i mírnějšího názoru, jenž platnost posledního pořízení nepoutá ke zvolené formě pořizovací a jemuž stačí, že byť i snad nezamýšleně, tož přece jen skutečně učiněno* zadost některé zákonem uznané pořizovací formě.

Unger (Erbrecht, str. 50 pozn. 12) nepohlíží na otázku příznivě, zastává přísné stanovisko, že by neplatné písemné poslední pořízení jen v tom případě bylo lze v platnotnosti zachovati, kdyby byl pořizovatel k vůli větší jistotě chtěl obě formy posledního pořízení spojití a vyhověl pouze požadavkům ústního posledního pořízení. Prohlašuje dokonce, že zamýšlel-li zůstavitel pořídití písemně, jest naprosto nepřipustno, uznati písemné poslední pořízení za ústní, a odůvodňuje tento názor tím, že svědci při ústním posledním pořízení projev poslední vůle vnímají, kdežto při diktování písemného posledního pořízení projev této vůle nejvýše náhodou slyší a teprve od pozdějšího okamžiku (§ 579.) účinkují jako svědci obřadní.

Také Pfaff-Hoffmann (Kommentar II., str. 139, 171. Exkurse II., str. 68) sdílí přísné právní stanovisko, uče, že zůstavitel nemusel míti jasnou představu o formě posledního pořízení, již dlužno zachovati, že se jeho vůle nemusí rozhodnouti pro určitou formu (ústní či písemní), že však, rozhodl-li se pro určitou formu, právě tato forma musí býti chráněna, a byla-li pochybena, jest poslední pořízení neplatným, i když náhodou tu jest zevní skutková podstata jiné, avšak nezamýšlené formy. Proto prý, chtěl-li zůstavitel písemně (allografně) pořizovati, jest nepřipustno zachovati v platnotnosti allografní poslední pořízení, této formě nevyhovující, i když je zůstavitel před svědky sám diktoval, tak jako prý nelze ústní poslední pořízení podle odstavce druhého § 585. obč. zák. písemně zaznamenané považovati za písemné. Avšak v exkursích k § 575. obč. zák. nezdá se, že by chtěl toto přísné stanovisko zastávati. Uvádí tam, že se v praxi nejčastěji vyskytuje otázka, lze-li zamýšlený allografně avšak této formě neodpovídající testament zachovati v platnotnosti jako ústní — otázka prý, na niž jest podle jeho vývodů, jsou-li tu pochybnosti, odpověděti záporně vždy tehdy, nebyl-li spis diktován v přítomnosti svědků zůstavitele, nýbrž někým jiným předčítán, neboť se tu nedostává zevní skutkové podstaty ústního pořízení.

K Ungrovi mínění přidal se též Svoboda (Erörterung praktischer Rechtsfragen str. 68),

Naproti tomu mírnější stanovisko zaujímají Stubenrauch, Krainz ano i Krasnopolski.

Stubenrauch (Kommentar, § 585., pozn. 1.) dovozuje z § 585. obč. zák., že prohlášení zůstavitele, ústně pořizujícího, musí býti vážné, že musí býti projevováno v úmyslu pořizovacím (animus testandi), tedy s vědomím, právě nyní učiniti poslední pořízení, a že s tohoto hlediska nutno i velmi spornou otázku, zda lze pro formální vady neplatnou písemnou poslední vůli jako ústní zachovati v platnotnosti, posuzovati a v jednotlivých případech rozhodovati. Nelze prý přehlížeti, že forma nepatří k subjektivní, nýbrž k objektivní skutkové podstatě tohoto právního jednání: Nemusí tu býti vůle, zachovati formu, nýbrž jí zadostičiniti (sie muss nicht gewollt — es muss ihr nur genügt sein). Ostatně prý tam, kde se činí ústní projev před svědky, zápis a solenissime písemného zázna-

mu uno actu, jeví se tento celý postup jediným aktem pořizovacím a neodpovídá to pravidelnému stavu věci, míti za to, že úmysl pořizovati vzniká teprve při solenissime záznamu.

Krainz (System V. vydání 1917, § 948) klade důraz na to, aby zůstavitel sám svou poslední vůli před svědky skutečně projevil. Proto má za nedostatečné, když zůstavitel listinu, písemné poslední pořízení obsahující, prohlásil před svědky za svou poslední vůli. Nedostává-li se pak některého požadavku písemné formy, nemůže býti zachován v platnotnosti ani jako ústní poslední pořízení, třebaž ji dal svědkům přečísti. Není však překážky považovati ji za ústní poslední pořízení, když všeobecně správnost listiny potvrdil a obsah její ústně sdělil, ať už sám listinu hotovou předčítal nebo poslední vůli diktoval.

Krasnopolski (Erbrecht) učí, že k této otázce nutno zajisté přisvědčiti, chtěl-li zůstavitel obě formy spojití a vyhověl-li jen požadavkům ústního posledního pořízení, nebo když z obsahu listiny a výpovědi svědků s určitostí nevyplývá, že zůstavitel právě jen písemné poslední pořízení chtěl učiniti.

Československý nejvyšší soud pouze v rozhodnutí RI 332—20 měl příležitost zaujmouti stanovisko k otázce a odpověděti k ní kladně, vysloviv, že písemná závět, pro formální vadu neplatná, může býti platna jako poslední vůle ústní, jsou-li tu zákonné podmínky ústní závěti.

Taktéž judikatura bývalého vídeňského nejvyššího soudu ustálila se v témže smyslu. Odlišný názor vysloven byl vlastně jen v rozhodnutí ze dne 23. dubna 1872 čís. 3720 (Glaser-Unger č. 4583), ve kterém se praví, že zvolil-li zůstavitel jednou nepochybně pro poslední pořízení formu písemnou a neupustil-li od této volby, nelze zápis, jsoucí pouhou osnovou, zachovati v platnotnosti jako ústní poslední pořízení, kteréž zříditi zůstavitel ani nezamýšlel: a v rozhodnutí ze dne 21. ledna 1904 čís. 16.907 (Glaser-Unger N. F. 2581).

Není nežajímavé, že v maďarském právu, které dosud platí na Slovensku a v Podkarpatské Rusi, otázka, o kterou jde jest, v zákoně výslovně rozřešena a to ve smyslu přísnějším. Stanoví § 19. zákonného čl. XVI. z roku 1876 o formalitách při testamentech, dědických smlouvách a darováních na případ smrti v té příčině, že nebylo-li šetřeno formalit, předepsaných pro písemné soukromé testamenty, lze poslední vůli takto prohlášenou jen tehdy pokládati za testament ústní, když byly zachovány formality ústního testamentu a testator výslovně prohlásil, že chce, aby učiněný projev vůle byl považován za ústní testament.

Plenární senát rozhodl se pro mírnější výklad zákona a setrval na mínění, na němž soudní nálezy se ustálily.

Dlužno tu způsobiti vyrovnání mezi dvěma zásadami právními. Jednou z nich jest, projev poslední vůle, pokud jen lze, zachovati v platnotnosti, druhou pak jest, že platí jen ta poslední vůle, jež vtělena byla do některé zákonem uznané formy.

Nezbytnost jest, aby zůstavitel měl úmysl, učiniti poslední pořízení, a aby úmysl ten jasně a neklamně projevili.

O poměru projevu ke zvolené formě právě poznamenává Pfaff-Hoffmann při výkladu § 577. obč. zák., že jako slouží forma ke zjištění úmyslu pořizovati, tak jest bez něho nemožna, nýbrž jen zdáním jejím. Důsledek z této věty vyplývající jest pak ten, že, je-li tu úmysl pořizovati, byla-li však zvolená forma pochybena, bylo by nesprávným, celé právní jednání, zvolené formě před-

cházející, jiné formě však vyhovující, považovati za neplatné. Pokleskem proti formě nebyl ovšem úmysl, pořizovati, do ní vtělen tak, jak bylo úmyslem zůstavitele a nebylo tudíž právní jednání podle zůstavitelovy vůle zákonným způsobem zachyceno. Byla-li tudíž řádně projevená vůle zůstavitelova v listinu vtělena, avšak nešetřeno při tom všech předepsaných náležitostí, stává se neplatným podle § 601. obč. zák. prohlášení vůle jen tak, jak se na venek jeví, tedy listinou a nikoli tak i prohlášení ústní, § 585. obč. zák. vyhovující; neboť tu není podle § 601. obč. zák. příčiny, aby bylo jedním dechem i toto za neplatné prohlášeno. Vždyť tím by byla zrušena volba a zákonem zabezpečená dispozice zůstavitelova s jeho majetkem, přes to, že vyhovovala jiné přípustné formě projevu poslední vůle.

Jako při jiných právních jednáních jest i při posledním pořízení z pravidla zůstaviteli forma poslední vůle prostředkem k účeli a nikoli účelem samým. Tomu učí nezkalený poznatek čerpaný z denního života. Zůstaviteli z pravidla nezáleží na určité formě posledního pořízení, nýbrž na tom, aby s právním účinkem pořídil o svém jmění; pořizuje-li písemně, lze z pravidla důvodně předpokládati, že je-li písemné poslední pořízení z jakéhokoliv formálního důvodu neplatným, zůstavitel, kdyby to byl předvídal, byl by beze všeho souhlasil i s tím, by poslední pořízení alespoň jako ústní v platnosti bylo zachováno.

Tím odůvodněna jest první část odpovědi k otázce první.

Druhá část téže právní věty postihuje případy, arcif mimořádné, nicméně však myslitelné.

Třebaže totiž zpravidla bude zůstaviteli lhostejno, zda jeho poslední vůle bude za platnou uznána ve formě, jím zvolené, či ve formě, jím sice nezamýšlené, skutečně však splněné, mohou vyskytnouti se výjimečné případy, kde zůstavitel chtěl úmyslně použití jen určité, jím zvolené formy poslední vůle a každou jinou formu posledního pořízení vyloučiti. Vykazujet jak písemní, tak ústní forma posledního pořízení jisté výhody a nevýhody.

Při písemním posledním pořízení nositelem poslední vůle jest listina, při ústním posledním pořízení svěřuje se poslední vůle paměti svědků. Při oné formě jest nebezpečí padělání závěti, při této formě paměť svědků nebývá spolehlivou a vždy s úmrtím svědka zanikne nenahraditelně nositel poslední vůle. Listina, pokud zůstane v ruce pořizovatele, jest nositelem poslední vůle důležitější, než osoba svědkova, odvolati písemné poslední pořízení jest pro zůstavitele daleko jednodušší než jest tomu při ústní závěti. Tyto a podobné úvahy mohou přiměti zůstavitele k tomu, že rozhodne se pro určitou formu, chtěje jen této formě a vylučuje úmyslně každou jinou formu. V takových případech nutno i v tomto směru ctíti vůli zůstavitelovu, neboť tu se neobmezovala jen na obsah právního jednání, nýbrž i na zvolenou zevní formu; tu srostlo právní jednání s formou v nerozlučný, na sobě závislý celek a pak ovšem vadnosti formy musí padnouti podle § 601. obč. zák. i právní jednání samotné.

Ježto však pravidlem jest, že zůstavitel nechce formě pro formu, nýbrž pro účel, nutno důkaz o opácně zůstavitelově vůli uložití podle povšechných procesuálních zásad tomu, kdo tvrdí, že byla zde výjimka z pravidla, totiž tomu, kdo popírá, že by písemné poslední pořízení mohlo obstáti jako ústní poslední pořízení.

K otázce 2.

Má-li v případech, o nichž byla řeč, písemná po-

slední vůle obstáti jako ústní poslední pořízení, nutno přirozeně trvati na tom, by ve všem všudy bylo vyhověno náležitostem §§ 585. a 586. obč. zákona. Nezbytným předpokladem jest tudíž mimo jiné, aby pořizovatel vážně prohlásil svou poslední vůli před třemi způsobilými a současně přítomnými svědky. Jedním z těchto svědků může nepochybně býti ten, kdo byl pisatelem listiny, jež pro formální poklesek nemá platnosti jakožto písemné poslední pořízení. To plyne zcela jasně z ustanovení § 581. obč. zák. Dodatek téhož § 581., podle něhož, neumí-li pořizovatel čísti, jest pisatel listiny z jejího předčítání vyloučen, nepřichází zde v úvahu. Předpokládát se v případech, jimiž jest se tuto zabývati, že pořizovatel sám ústně svou poslední vůli celým jejím obsahem před svědky prohlásil, takže předčítáním listiny někým jiným, než právě pořizovatelem, nebylo by vůbec vyhověno předpisu § 585 obč. zák. Může-li pisatel listiny zásadně býti pojat do počtu svědků poslední vůle jakožto ústního posledního pořízení, není zákonného důvodu, aby při něm byly vytyčovány jinaké požadavky, než při svědčích téže poslední vůle, kteří nebyli pisateli listiny. Nelze proto zejména pojmu obřadného svědka rozuměti u pisatele listiny jinak, než jakým pojem ten jest u jiných svědků poslední vůle. V tom směru není arcif zásadně námitek proti nauce, vyžadující, aby proniknutí byli pořizovatel i svědek posledního pořízení vůli a vědomím, onen, že ten, před kým pronáší svou poslední vůli, má býti a jest svědkem poslední vůle, tento, že chce býti a jest svědkem této vůle. Nelze však přistoupiti na další požadavek oné nauky, aby ten, kdo dovolává se posledního pořízení, kromě obřadností, zákonem výslovně vyloučených, zvláště ještě jakožto podmínku platnosti posledního pořízení onu vůli a ono vědomí dokazoval. Zákon tohoto požadavku nestanoví a z povahy věci požadavek ten nevyplývá. Pravidlem, tkvícím v rozumné úvaze sběhu věci jest, že pořizovatel, pronášeje svou poslední vůli k přítomné osobě, schopné býti svědkem posledního pořízení, nemá a rozumně nemůže míti jiného úmyslu, než že činí osobu tu svým důvěrníkem a jí jako takovému svou poslední vůli svěřuje a že osoba ta, sledujíc projev pořizovatele, dává tím zřejmě na jevo, že přijímá na sebe roli pořizovatelova důvěrníka a nositele prohlášení poslední vůle. Kdo mluví k jinému, chce jako rozumný člověk, aby byl slyšen, jest si toho vědom, že jest slyšen, a chce aby byl slyšen, aby projev, vtělený v živé slovo, dostal se k vědomí toho, ke komu bylo mluveno a vepsán byl jako by v listinu v paměť toho, ke komu bylo mluveno. Nejinak s pozměnou má se věc u toho, ke komu bylo mluveno. Logicky a psychologicky zcela neopodstatněnou byla by domněnka, že ten, kdo mluví k jinému s tím, aby, co řečeno, bylo tímto druhým napsáno, činí ho jen pouhým nástrojem vtělení slova do listiny, že to co k němu mluví, nesvěřuje a nechce svěřiti jeho paměti, nýbrž jeho prostřednictvím listině a že týž duševní pochod odehrává se v myslí pisatele. Vždyť pořizovatel, sděluje do pisatelova péra svou poslední vůli, musí mu ji napřed ústně sdělit a pisatel musí mluvené slovo dříve jako takové postřehnouti, než vtělí je v listinu.

Nelze arcif popříti, že mohou vyskytnouti se případy, kde byl sice ústní projev učiněn v přítomnosti někoho, kdo fysicky jest na místě, ale projev nesměřoval k němu, kde k němu mluveno nebylo a mluveno býti nechtělo a kde on mluveného neposlouchal a poslouchati nezamýšlel, a zejména nezamýšlel, aby tím, co slyšel, svou paměť obtěžoval. Jest zejména též myslitelné, že

pisatel listiny byl v pravdě pouhým psacím mechanismem, že slova projdou jeho myslí do péra a odtud na papír, na této cestě však v mysli neutkví. Než vše to jsou právě případy vyjímečné, jsou to úchytky z pravidla. Dokazovati, že nenastaly takové a podobné úchytky z pravidla, není podle právního pravidla věcí toho, kdo dovolává se projevu posledního vůle jakožto ústního pořízení, nýbrž jest na tom, kdo popírá platnost tohoto posledního pořízení, by tvrdil a dokázal, že udála se podobná mimořádnost a nepravidelnost. Při opačném stanovisku bylo by jen logickým důsledkem, vytknouti zajisté neudržitelný požadavek, aby ten, kdo dovolává se pro sebe ústního posledního pořízení, dokázal, že svědci posledního vůle pořizovatelův projev po celou dobu bedlivě a pozorně sledovali, jemu ve všem všudy jasně porozuměli a obsah posledního vůle na místě a odtud dále nezakaleně si zapamatovali. Tímto požadavkem smíseny by byly nepatřičným způsobem dvě zcela rozdílné otázky. Jednak otázka zevních náležitostí ústní poslední vůle (§ 585 obč. zák.), jednak otázka důkazu takovéto poslední vůle (§ 586 obč. zák.). V tom, že těchto dvou otázek přísně nerozlišují, spočívá právě omyl těch, kdož z pojmu obřadních svědků dovozují shora naznačené, rozumně neudržitelné důsledky a kdož zejména s téhož hlediska již předem v případech, o nichž jednáno k otázce prvé, vylučovati chtějí pisatele listiny jako svědka ústního pořízení, neb alespoň ukládají obmyslené osobě po této stránce zvláštní povinnosti důkazní.

Plenární rozhodnutí ze dne 13. března 1922. čís. pres. 110—22.

Notářská komora v Praze upozorňuje k poučení též na článek notáře Dra Václava Svobody v Českém Právu o neplatných posledních pořízeních. (Čís. 6. ročník VII. listopad 1925.) Upozorňujeme dále, že písemné poslední pořízení, na němž jest vedle podpisu svědkova slovo »svědek«, jest platné a že není nezbytno připojití slova »svědek posledního pořízení« nebo »dožádaný svědek posledního pořízení«.

Rozhodnutí nejvyššího soudu.

Záruka čsl. státu za zápůjčku poskytnutou peněžním ústavem na novostavbu ve smyslu zákona o stavebním ruchu ze dne 27. ledna 1922 č. 45 Sb. z. a n. Zaplatí-li stát vypovězenou pohledávku, vstupuje dle § 1358 obč. z. ze zákona v práva věřitelova, ale nemůže požadovati ani postupní listiny ani jiné s intabulační doložkou.

(Rozhodnutí nejvyššího soudu z 18. listopadu 1925 Rv 1840/25.)

Zemský soud civil. v Praze Ck XVII 343/24.)

Na stavbu rodinného domu uzavřel X zápůjčku u občanské záložny ve výši 320.000 Kč, za kterou se stát čsl. zaručil ve smyslu zákona o stavebním ruchu ze dne 27. ledna 1922 č. 45 Sb. Zápůjčka pozůstává dosud obnosem 316.000 Kč. Dlužník upadl do konkursu a proto záložna kapitál vypověděla správci podstaty a když zaplacení neobdržela, žaluje čsl. erár o zaplacení. Žalovaná strana namítá, že byla ochotna proplatit pohledávku proti tomu, když věřitelka vydá jí listinu s intabulační doložkou, aby mohla pohledávka býti na erár převedena, což žalobkyně odepřela.

Erár byl ve všech stolicích odsouzen k zaplacení. Důvody vrchního zemského soudu (Co II 317/25):

Jde tu o případ naznačený v § 27 č. 1. a § 29 č. 2. zákona o stavebním ruchu č. 45/22 Sb. z. Strana žalovaná uznává, že stát je povinen pohledávku, za kterou se podle předpisů práve citovaných zaručil, byla-li vypovězena, věřiteli zaplatiti, čímž v zásadě uznává povinnost svou k zaplacení, ale snaží se dovésti, že věřitelka má vzájemnou povinnost státní správě buď

vydati listinu o postupu zažalované pohledávky dle § 1422 obč. z. anebo potvrditi příjem valuty a vydati kvitanci s intabulační doložkou za účelem knihovního převodu pohledávky následkem postupu podle zákona nastalého, při čemž poukazuje jednak na § 1358 jednak na § 1426 obč. z.

Předpis posléz uvedený není odvolatelkou citován vhodně. Podle § 1426 obč. z. byl by žalovaný oprávněn žádati od žalobkyně pouze kvitanci obsahující náležitosti tamtéž uvedené a tu doznal žalovaný sám, že žalobkyně jest ochotna žalovanému kvitanci vydati. Leč § 1426 obč. z. neobsahuje žádného ustanovení o tom, že by věřitel byl povinen vydati plátcí kvitanci opatřenou intabulační doložkou žalovaným žádanou a nemá tedy tento požadavek v § 1426 obč. z. opory.

Pokud jde o použití § 1358 obč. z., není odvolatel ve svých vývodech důsledným. Na jedné straně potírá názor prvního soudu, že podle § 1358 obč. z. přechází pohledávka na zaplativšího věřitele ipso jure, aniž je potřebí výslovného postupu a snaží se dovésti, že záruka, podle zákona o stavebním ruchu státem převzatá, není rukojemstvím ve smyslu obč. zák. a že tudíž nelze předpisu obč. z. o rukojemství v tomto případě užiti ani obdobou, ale na druhé straně připouští možnost regresi podle § 1358 obč. z. i v tomto případě, čímž dává prvému soudu zapravdu.

Podle názoru odvolacího soudu má tu předpis § 1358 obč. z. význam rozhodující. I kdyby bylo pravda, že záruka, kterou stát poskytuje věřiteli a dlužníku dle § 27 č. 1. a § 29 č. 2. zákona o stavebním ruchu, je upravena způsobem samostatným a od předpisů obč. z. o rukojemství odchylným, není to nikterak závadou, aby v daném případě bylo § 1358 obč. z. použito. Předpis tento platí nejen ve případech rukojemství, nýbrž ve všech případech jemu podobných. Již podle judikátu č. 208, vydaného před III. dílčí novelou k obč. z. byla platnost § 1358 obč. z. uznávána pro všechny případy, ve kterých někdo platí dluh, za který ručí osobně neb určitými kusy majetku. Že v daném případě jde o dluh, za který stát osobně ručí, o tom nemůže býti důvodně pochybnosti. (Srovn. §§ 27, 29 a 61 zákona č. 45/22). Tím je dovozeno, že v daném případě jest použití předpisu § 1358 obč. z. Podle tohoto předpisu vystoupí stát, zaplatí-li zažalovanou pohledávku, již ze zákona do práv věřitelových a bude věřitel jím uspokojený povinen vydati mu veškeré právní pomůcky, jež proti hlavnímu dlužníku má, tedy na př. dlužní úpis a pod. Na vydání listiny postupní anebo postupní doložky intabulační stát oproti uspokojenému věřiteli nároku nemá a také těchto právních listin nepotřebuje, poněvadž má možnost uplatňovati své nároky, které naň ipso jure přejdou, již na základě § 1358 obč. z. Prvý soud opřel tudíž právem své rozhodnutí o § 1358 obč. z. ale pochybil, pokud se dovolával též § 1422 obč. z. Předpisy těchto dvou paragrafů vylučují se navzájem.

Obava strany žalované, že by regresní právo státu bylo ohroženo tím, že by věřitel mohl vydati vedle kvitance státní správě také výmazné prohlášení stavebníkovi, není na místě, neboť proti takovému jednání je stát chráněn předpisem § 1360 posl. věta obč. z.

Protože tedy námitky, pro které žalovaný zaplacení pohledávky odmítá, nemají v zákoně opory a pohledávka je nejen co do pravosti uznaná, ale i splatná, bylo žalobě právem vyhověno.

Nejvyšší soud dovolání nevyhověl. Důvody:

Odvolací soud posoudil věc po právní stránce správně. Pokud žalovaná odporuje obdobnému užiti § 1358 obč. z., je poukázati na to, že názor odvolacího soudu kryje se s náhledem projeveným na str. 140 spisu »Zákony o podpoře stavebního ruchu« díl I. a sice s výkladem připojeným autorem Drem Kubíštoiu k § 29 v odst. III., podle něhož stát, zaplativ z důvodu záruky věřiteli za dlužníka, vstupuje podle § 1358 obč. z. do věřitelových práv. Avšak ani o tom není třeba uvažovati v dovolacím řízení, v němž jde jediné o otázku, zda žalovaná strana je oprávněna odepřiti placení zažalované pohledávky bez vydání postupní listiny anebo postupní doložky vkladní.

Žalovaná strana dovozuje právo to ze zákona o stavebním ruchu č. 45 ai 1922 Sz. z., ale zákon ten neobsahuje ani výslovného předpisu ani jiného ustanovení, z něhož by se dal nárok ten odvoditi. Dovolatelka sama odůvodňuje nárok ten jediné poukazem na ohrožení svého postěžního nároku.

Ani v tom směru nelze s ní souhlasiti. § 61 zák. odst. 4. jednající o postihovém právu poukazuje na zvláštní nařízení, jež nebylo dosud vydáno. Nařízení vlády č. 160 z r. 1923 zmiňující se o postihovém právu podle § 61 zákona, poukazuje na zvláštní nařízení, jež bude vydáno teprv po roce 1925, jinak však vylučuje právo to do konce r. 1925. Jiného ustanovení