

měsících (dohoda s Pensionsinstitut des oesterreichischen Notarenvereines je již perfektní) — při jednání o mezinárodní úmluvě bylo stanoveno jako *conditio sine qua non* pro jakoukoliv příští působnost rakouských pojišťoven u nás, aby také závazky drobných pojišťovacích spolků byly nezkráceně zlikvidovány v korunách československých.

Zatížení z toho vzniklé u všech pojišťoven činí dohromady asi 47 mil. Kč; tento peníz musí rakouskými pojišťovny býti úplně nezkráceně zaplacen z jejich vlastních prostředků a jsou zde již záruky, že se tak stane, jakmile zde budou koncessní listiny pro ony pojišťovny (nostrifikace).

Likvidace velkých pojišťoven se již bezvadně provádí, ale u drobných spolků byla a z části doposud je obtíž s dodáním potřebného materiálu účetního a odevzdáním jmění. To musí obstarati rakouský Bundeskanzleramt, který to také činí, ale příslušný materiál do Prahy doposud nedošel.

Prováděcí nařízení nemá u notářů s průtahem nic společného, protože u nich je státní občanství nesporné; ministerstvo vnitra čeká jen, až rakouské úřady od drobných spolků pojišťovacích potřebný materiál obstarají a jemu předají a likvidace bude ihned prováděna.

O tom a o dalších pracích, jež se strany oprávněných bude nutno podniknouti, stane se zvláštní výrok v našem časopise.

Dr. Vavrouch:

Strany si projednají pozůstalost samy.

Nejvyšší soud rozhodnutím ze dne 24./8. 1927 č. R I 695/27, sbírky Dra Vážného čís. 7260, prohlásil:

»Za platnosti § 29 nesp. pat., odstavec 3., ve znění článku XII. zák. č. 123/1923 jest prohlášením stran, že si pozůstalost projednají samy, skončena činnost notáře jako soudního komisaře, pročez není zapotřebí ani zvláštních věcných důvodů, aby byla pozůstalost notáři odňata.«

Rozhodnutí toto znamená, že takové prohlášení dědiců už samo o sobě, věcně: vylučuje anebo ukončuje činnost notáře jako soudního komisaře.

Odstavec 1. a 2. § 29 nesp. pat. v nynějším znění stanoví povšechnou zásadu, dle kteréž notář (obligatorním neb fakultativním povoláním) vstupuje v úřad soudního komisaře. Proto obmezení v tom směru by znamenalo výjimku. Dle uznaných zásad interpretačních musí však býti zákonitost výjimky prokázána; její účinnost pak je obmezena na její vlastní hranici.

Rozhodnutí nejvyššího soudu znamená, že nejvyšší soud stojí na právním stanovisku, že výjimka taková v mezích, v nálezů uvedených, skutečně po právu pozůstává.

Jde tedy o její průkaz a o určení jejího rozsahu.

V zákoně samém není výslovného ustanovení, že by prohlášení strany o zamýšleném písemném projednání pozůstalosti mělo za následek vyloučení notáře ze soudního komisařství v téže záležitosti. V zákoně dřívějším, totiž čl. IX. zák. č. 161/1921, ustanovení takové bylo.

Bylo by tedy možným, jen výkladem (§§ 6, 7, 8 obč. z.) zákonnou platnost výjimky té dokázati. Tento důkaz hledáme v důvodech nejvyššího soudu.

Nalézáme tam pouze toto: nejvyšší soud považuje další trvání funkce notáře jako soudního komisaře po té, když strana soudu oznámila úmysl písemného projednání, za vyloučené proto, že:

I. »strana nemůže přijíti o své právo na písemné projednání ani z důvodu, že soud přidělil projednání notáři jako soudnímu komisaři« a pak proto, že by funkce notářova« znemožnila dědicům použití práva podle § 114 nesp. říz.«;

II. v odstavci 3. § 29 nesp. pat. stojí věta: »Nevyhovují-li tyto spisy (totiž stranami předložené), může soud je dáti sepsati notářem.«

Poněvadž se jedná o rozhodnutí otázky značného praktického dosahu, je třeba, aby nastalo jasno. To znamená: jasno také o tom, zda otázka byla rozřešena správně.

Za tím účelem je nutno, důvody nejvyššího soudu kriticky prosvětlit.

Důvod uvedený shora pod I. znamená, že písemné projednávání, zvolené stranou dle odstavce 3. § 29 nesp. pat. a činnost notáře jako soudního komisaře se tak naprosto vzájemně vylučují, že nemohou vedle sebe běžet. Poněvadž pak takového výroku zákonodárcova, jak už uvedeno, nemáme, tož musela by tato vzájemná výluka ležeti ve věci samé. Činnost strany a činnost notáře jako soudního komisaře by musely, jak svým rozsahem, tak svou povahou, býti stejné, totožné. Pak by ovšem, zakročila-li strana, nezbylo žádné agendy pro notáře a obráceně by činnost notáře vylučovala činnost strany.

Ale: okruhy činnosti strany a notáře jako soudního komisaře se skutečně svým rozsahem nekryjí a nejsou činnosti ty svou povahou rovnocenné.

Dle § 183 not. ř. z r. 1855, citovaného výslovně v § 29 nesp. pat. a tím opětně v celém svém rozsahu potvrzeného, náleží notáři jako soudnímu komisaři prováděti všechny úkony pozůstalostního řízení s jedinou výjimkou soudních usnesení. Z toho už je zřejmo, že se úřední působnost notáře jako soudního komisaře vztahuje na všechny ty akty, které mohou strany dle třetího odstavce § 29 nesp. pat. písemně soudu předkládati. Působnost notáře jako soudního komisaře jde však dle zákona dále, obsahujíc úkony, které strany samy vykonati nemohou. Jsou to tyto úkony:

1. sepsání úmrtního zápisu a potřebná k tomu úřední šetření dle §§ 38, 40, 41, 42 nesp. pat.,
2. prohlášení otevřené poslední vůle dle § 41 nesp. pat.,
3. zapečetění pozůstalosti dle § 43 a násled. nesp. pat.,
4. převzetí a předání úředních spisů a předmětů dle §§ 53, 56, 59 nesp. pat.,
5. výzvy ku dědickým přihláškám, jmenovitě s účinkem preklusivním dle § 120 nesp. pat.,
6. úřední uvědomění vykonavatele poslední vůle a úřední zprávy dle §§ 85, 87, 89 a 90 nesp. pat.,
7. přijímání, přezkoumávání všech podání stran a jejich výkazů a případné toho opravy a doplňky. V tom směru lze se odvolati na rozhodnutí nejvyššího soudu z 21./11. 1911 R II 936/11 Z. Bl. 346/12 a ze dne 28./2. 1900 č. 2588 N. Z. 16/00, GUW 914. V tomto posledním je jmenovitě uvedeno, že přezkoumávání notářovo se nevztahuje pouze na ciferní správnost.

V tomto výpočtu vědomě vynechávám akt jinak nejzávažnější a nejobšrnější, sestavení inventury s různými šetřeními, k tomu patřícími, kteréž ovšem také si strana nemůže udělati sama. Činím tak proto, že v daném případě o inventuru nešlo.

Také zákon je si zjevně toho vědom, že se obory činnosti strany a notáře jako soudního komisaře nekryjí, neboť praví v odstavci 3. § 29 nesp. pat. výslovně:

»Notáři budou tím zmocněni t a k é sepsati pozůstalostní výkazy atd.«, pak dále: »Stranám je však dáno na vůli, aby tyto výkazy a podání samy sepsaly...« Tu se tyto akty notáře a strany kladou vedle sebe jako stejně rozsáhlé. Ze slůvka »t a k é« je však vidno, že notáři mimo těchto aktů přísluší ještě jiná další agenda v soudním komisařství.

Vedle této rozdílnosti rozsahu agendy liší se působnost notáře jako soudního komisaře od pouhé činnosti strany pojmově svou povahou. Notář jako soudní komisař jedná jako pomocný soudce, tudíž jako úřad. Když přijímá písemná podání stran, anebo protokoluje jejich vyjádření, nebo zkoumá jejich výkazy, neb koná různá jiná šetření, vystupuje vždy ve funkci úřadu, řízení vedoucího; nic jinak, než soud sám. — Dlužno ovšem vždy mít na paměti, že kompetence notáře jako soudního komisaře je užší než soudu, poněvadž jest omezena na akty mimo usnesení. —

Už z povšechných zásad soudní organizace plyne, že strana nemůže vstoupiti na místo soudce, že tedy v daném případě funkce notáře jako soudního komisaře nemůže býti nahrazena činností strany.

Správně jdou obě tyto činnosti vedle sebe.

Strana může však intenzitu úřední činnosti tím sūžití, že předloží písemné, ku úřednímu rozhodnutí způsobilé akty. To platí stejně pro notáře, jako soudního komisaře, jako pro soud sám. (§ 4 nesp. pat.)

Při akci strany dle 3. odstavce § 29. nesp. pat. jedná se jen o takové sūžení činnosti úřadu. Po prohlášení dědice, že si podání a výkazy udělá sám, nesmí notář jako soudní komisař o t ě c h t o věcech protokolárně jednati, nýbrž musí ponechati v tomto úseku práci prozatím straně samé, zrovna tak, jako soud sám v takovém případě (není tu mezi soudem a notářem žádného rozdílu). Po dobu lhůty straně povolené obmezí se tudíž notář na agendu ostatní, shora pod I. vypočtenou, kteráž v daném případě může býti rozsáhlejší, neb užší, anebo také — otevřeně řečeno — žádná, což jest quaestio facti.

Poněvadž tedy činnost notáře jest svým rozsahem širší a jiné procesuální povahy, nemůže strana svým písemným projednáním, tudíž věcně bez soudního rozhodnutí, notáře zásadně nahraditi a ho z činnosti vůbec vyloučiti. Tím méně možno účinek takový přiznati už pouhému slibu strany (že pozůstalost písemně projedná).

Současně je patrné, že další trvání funkce soudního komisaře nijak neznemožňuje právo strany, plynoucí z odstavce 3. § 29 pat. a z § 114 pat. Troufám si tvrdit, že v takovém právu nikdy žádný soudní komisař straně nepřekážel, aspoň stesků není a tak ani není příčin ku žádným obavám. Ba možno říci, že tvrzení, jako by soudní komisařství překáželo straně v právu dle § 114 nesp. pat., vzbudí až podiv. Vždyť notáři denně přijímají takových prohlášení stran celé desítky.

Čeho je v daném případě třeba opravdu, je to, aby aktivita strany nebyla vyváděna ze svých procesuálních mezí až tak daleko, že by rušila činnost úřadu: notáře jako soudního komisaře.

Pro úplnost dokládám, že tímto právním stavem strana ani finančně dotčena býti nemůže, poněvadž honorář notářův určuje soud a ten mu jej přičkne jen za práci potřebnou. Nepřičkne mu tudíž ničeho za to, co si strana sama udělala.

K u č í s. II.:

Ani druhý důvod: »Nevyhovují-li tyto spisy, může je soud dáti sepsati notářem« — nemůže stačiti na zásadní vyloučení notáře ze soudního komisařství. Znamenají přece slova ta a celý odstavec třetí § 29 pat. dle svého přirozeného významu (§ 6 obč. z.) pouze tolik, že po uplynutí lhůty straně povolené má soud rozhodnouti, zda podání strany a její výkazy stačí, či zda doplněk neb opravy má provésti a to buď soud, neb notář protokolárně. To přece nijak věcně nevyžaduje, aby soudní komisař veškerou svou (tedy i žádostí strany případně nedotčenou) činnost zcela formálně ukončil a pozůstalostní spis soudu vrátil. To bylo ovšem zákonem č. 161/1921 nařízeno. Ale zákon č. 123/1923 ustanovení to opustil. Právě s ohledem na možnou jinou činnost soudního komisaře byl by musel zákon takové úplné ukončení přikázat, kdyby je byl býval chtěl.

Avšak zákon chtěl pouze straně zajistiti výhodu, přiznanou už v § 4 nesp. pat. a v odstavci 2. § 3 min. nař. ze 7. V. 1860 č. 120 ř. z. K tomu cíli stačí opravdu pouhé obmezení činnosti notáře jako soudního komisaře (a zrovna tak činnosti soudu). Působnost notáře jako soudního komisaře (a zrovna tak působnost soudu) jest tedy výjimečně sūžena. Výjimka ta nemůže se rozšiřovati přes svůj vlastní rámec na plné zásadní vyloučení.

Tolik o důvodech nejvyššího soudu.

Spolehlivé vodítko pro rozhodnutí otázky, o níž jde, poskytne sledování zákonodárné úpravy její v postupu časovém.

Právo v době před zákonem č. 161/1921 neznalo vůbec instituce »strany si pozůstalost projednají samy« s účinkem notáře z jeho funkce zásadně vylučujícím. Jmenovitě byla instituce ta naprosto cizí duchu ministerského nař. ze 7. V. 1860 č. 120 ř. z. Strana neměla tehdy vůbec práva notáře vyloučiti. To mohl učiniti jen soud z vážných důvodů.

Teprve zákon č. 161/1921 čl. IX. takové právo pro stranu zavedl. Že je to novinka, toho si byl zákon vědom. Proto také nepoužil ministerského nař. z roku 1860 za svůj zákonodárný materiál, neparafrazoval ani nemodifikoval je, nýbrž provedl formulaci samostatnou. Při tom je dále pozoruhodným, že zákonodárce dobře předvídal obtíže, které z této nové instituce porostou (a které také a to v míře ještě větší se dostavily). Proto určil kautely.

Zákon č. 123/1923 zrušil ve vsí formě celé ustanovení článku IX. zák. č. 161/1921, tudíž i se zmíněným právem strany »si pozůstalost projednat«. A zase je pozoruhodno, že zákonodárce se přímo vyhnul tomu, aby upravil materiál čl. IX. zák. č. 161/1921, nýbrž že slovně skoro úplně recipoval ministerské nař. z roku 1860. Tomu nelze nerozumět. Mělo se prostě právo z roku 1921 naprosto zrušiti a obnoviti právo, které před tím platilo. Tento svůj úmysl zákonodárce ve zprávě důvodové přímo vyjádřil.

V oné důvodové zprávě také zákonodárce přímo ukázal na to, proč se právo z roku 1921 ruší. Byly to právě ony neblahé zkušenosti s institucí »strany si pozůstalost projednají samy«. Svízele ty jsou dosud v dobré paměti účastníků. Stačí na oživení paměti poukázati

na opětoyné vysvětlivky a pokyny uveřejňované ve Vestníku min. sprav. v té době a na řadu presidiálek.

Konečně pak ta okolnost, že kautely zákona z roku 1921 v zákoně z roku 1923 nijak podrženy nebyly, svědčí o tom, že zákonodárce považoval celou instituci »strany si pozůstalost projednají samy« za úplně pohřbenou.

Proto také nelze nyní právo strany na písemné řízení považovati za modifikaci jejího práva z roku 1921. Zpráva toho nebyla podržena ani terminologie. A tak jest každé navazování na právo z roku 1921 nyní neodůvodněným.

*

Z těchto vývodů vyplývá tato směrnice platná podle čl. XII. zák. č. 123/1923:

Prohlášení dědice, že pozůstalost projedná písemně a že podá potřebné výkazy, nevylučuje notáře jako soudního komisaře z jeho činnosti a neukončuje ji; notář se musí pouze v této své činnosti obmeziti tak, aby strana v mezích soudního pořádku toto své právo mohla uskutečniti. To platí zásadně stejně pro pozůstalosti s příhláškou dědickou výmínečnou, jako bezvýmínečnou.

Zdeněk Eberl:

Povaha čekatelská.

(Úvaha ze semináře obč. práva prof. dra Svobody.)

Popudem k této úvaze byly nejisté poměry čekatelství při rodinných domácích družstevních, otázka nyní časová. Vedle toho v zákonech i v literatuře našeho obč. práva narážíme často na pojmy »čekanec«, »čekatel«, »právo čekatelské«; jde přitom o obory občanského práva od sebe navzájem vzdálené, takže se sama sebou klade otázka, zdali tato všechna čekatelství jsou v každém případě jiné povahy, či zdali snad nejde o instituci jedinou se společnými základními rysy.

Budeme tedy zkoumati několik případů, kde se výrazu »čekatel« v praxi užívá, budeme hledati společné znaky a v kladných případech vytvoříme společný výměr. Vzhledem k tomu, že tu jde o případy dosti mimořádné, všimneme si místy i podrobnějších rysů, které s čekatelstvím sice přímo nesouvisí, ale které jednotlivé případy charakterisují — ač to jde na úkor logické souvislosti celé úvahy.

Některé z uváděných případů jsou historické (fideikomis, léno«; ale proto, že jsou historické, nemusí být ještě zcela praktické (na př. lhůta § 9 II. zák. o zrušení fideikomisu vyprší teprve roku 1934, rovněž platnost některých ustanovení lenních zákonů byla dočasně zachována).

ZÁKLADNÍ PŘÍPADY.

Čís. 1.

Léno a případy příbuzné.

Již jen historickým případem děleného vlastnictví je lenní poměr (§ 359 o. z. o.) a to ne tak ve své původní formě (doživotní), nýbrž když se již vyvinulo dědičné léno: doživotní léno manovo dá se srovnati vskutku jen s poživacím právem. Jak nutno konstruovati rozdíl mezi tímto poživacím právem a dědičným lenem, to vysvitne až na konci této úvahy (právo k podstatě!). Co do předmětu, může se tu pro náš účel jednati jen o léno k nemo-

vitostem, nikoli k úřadům, poněvadž to nevyhovuje našemu chápání soukromoprávního vlastnictví.¹⁾

Proti dělenému vlastnictví obč. práva je rozdíl v tom, že se při lénu nejednalo jen o věcnou stránku, nýbrž i osobní, politickou. Po té stránce jsou i největší odchylky: vyloučení některých stavů a osob, ztráta léna při felonii a pod. Vedle stálých dávek, jestliže byly smlouveny, vybíral vrchní pán »landemium«, poplatek při zcizení.

Jaké bylo postavení seniora k lénu (dědičnému)? Od okamžiku, kdy bylo léno uděleno, byl senior v nakládání předmětem léna potud omezen, že nesměl zhoršiti vasalovo postavení. Toto jeho omezení končilo vyměněním vasalského rodu; nastává zpětný nápad, pokud tu arci nebyla žádná platná a uznaná smlouva o nastoupení jiného rodu. Jakmile došlo ke zpětnému nápadu, jde tu zase o obyčejné vlastnictví v rukou seniora. Ale nepochybně má senior i po dobu trvání lenního poměru jakési právo k věci (statku), stížené lenním právem; vedle některých práv, která si snad pro tu dobu vyhradil k výkonu, má především právo na zpětný nápad nemovitosti v případě vyměnění vasalského rodu a ochranu tohoto práva. Říkáme, že senior má právo čekatelské. Na prvotním stupni vývoje lenního práva bylo toto jeho právo praktickým projevem jeho plného vlastnictví; podle obč. zák. již jen projevem vrchního vlastnictví. Čekatelské právo seniorovo není dědičným právem pro případ, že vasalský rod vymře; vyměněním rodu nenastal tedy dědičný nápad na seniora, nýbrž konsolidace jeho vlastnictví. (Právě tak jako při děl. vlastnictví v § 1149 mluví zákon o spojení (»wird vereinigt«) užitkového vlastnictví s vrchním). — Ovšem k vůli jednoduhosti jsme věc pojali tak, že senior sám již neměl nad sebou jiného seniora na lenním žebříku a že byl skutečným vlastníkem.

Dědičná sbratření (nejsou sice s lenem příbuzna, ale náleží minulosti jako léno) zakládala právo jednoho šlechtického rodu proti druhému na vzájemný nápad v případě vyměnění. Toto právo bylo vzájemné, jeho výkon se ovšem vzájemně vylučoval t. j. ke splnění mohlo dojiti jen s jedné strany. Jestliže se v tomto případě jedná o čekatelství, tedy je rozdílné od předešlého případu: kdežto při lénu byl čekatelem vlastník (alespoň vrchní), zde se jedná o nabytí vlastnictví k věci, k níž dříve nabývající strana neměla žádného práva. Stejným způsobem vytvořily čekatelství dědičné spolky.

Zvláštním případem »čekatelství« byla t. zv. lenní expektance, kde naopak se říkalo, že vasal je čekatelem udělení léna, až se uprázdní (aspoň toho termínu se užívalo). — Lenní poměry zrušeny a zřizování nových zakázáno zákony z let 1862—1869. Ustanovení lenních zákonů však platí i nadále pro práva členů vasalských rodin mezi sebou, dokud nevymrou osoby (členové) roku 1862 aspoň zplozené. (Blíže Ehrenzweig, Sachenrecht § 194.)

Církevní beneficium se podobá lénu v mnoha okolnostech. Ale nejde tu patrně ani o dělené vlastnictví ani o dominium successivum; beneficium se nejspíše podobá hodně široké nadaci. (Srv. též Svoboda, Knihovni str. 13.)

¹⁾ Pro theokratický způsob tehdejší soustavy je charakteristické, že i plné vlastnictví se považovalo za léno a to od Boha udělené (feudum a Deo sive a sole collatum).