

rozumět přenesení vlastnictví nemovitosti nebo podílu na nemovitosti právním jednáním, vyvlastňovacím náležením nebo rozsudkem na osobu třetí, odchýlnou od dosavadního jejího vlastníka nebo spoluvlastníka. Pokud se však subjekt uvedenými právními akty nemění, není převodu dávce podrobeného. Jako při každém jiném prodeji nemovitosti, patříci spoluvlastníkům, tak i při dobrovolné dražbě podle § 843 o. z. o. neprodává společnou nemovitost společenstvo jejich spoluvlastníků jako nějaký útvar spoluvlastníkům nadřazený, od něhož dražitel nemovitost v dražbě kupuje, nýbrž prodávajícími jsou spoluvlastníci sami. Opačný názor odporoval by pojmu společenství podle § 825 a násl. o. z. o. Vydraží-li nemovitost při dražbě podle § 843 o. z. o. osoby, z nichž některá byla až dosud její spoluvlastnicí, nelze mluvit o převodu dávce podrobenému, když a pokud dosavadní vlastnický podíl na nemovitosti nezměnil dražbou vlastníka.“

Tento judikát vychází tudíž bez výhrad z definice pojmu převodu námi podané. Zdůrazňuje zejména, že pouhá změna vlastnického titulu u téže osoby není převodem ve smyslu dávkových pravidel, a má tudíž povahu zásadní.

### III.

Majíce stále na zřeteli podanou definici pojmu převodu pro obor dávky z přírůstku hodnoty, přistoupíme k výkladu ustanovení o poplatnosti smlouvy dílčí.

Sedes materiae spočívá v § 6 al. 2 a § 1 al. 6, 7 per analogiam. Paragraf 6 al. 2 neobsahuje ustanovení materiálního obsahu, nýbrž se pouze dovolává analogie § 1 al. 6 a 7.

Podle § 1 odst. 6 nastává převod ideálního podílu nemovitosti dávce podrobený při změně v osobách veřejné obchodní společnosti, společnosti s ručením omezeným, společnosti práva občanského a komplexnějších společnosti komanditní a akciové komandity. Převod ideálního podílu nastává jak při vstupu nového, tak při vystoupení dosavadního společníka. Podle odst. 7 cit. § 1 pak nastává převod ideální části podílu při změně v poměru podílů společníků bez změny v jejich osobách.

Vstup, vystoupení společníka anebo změna v poměru podílů jest tudíž poplatným převodem. To zcela souhlasí s podanou definicí pojmu převodu, neboť tyto právní akty tvoří titul nabytí vlastnictví k ideálnímu dílu nemovitosti nabyvatelem, jenž jest rozdílný od dosavadního subjektu, t. j. ostatními společníky při vystoupení nebo změně v poměru podílů nebo novým společníkem při vstoupení do společnosti. Při tom na věci nic nemění rozdíl mezi societou a právníckou osobou, poněvadž v případě prvého jde o skutečný převod vlastnictví mezi účastníky, v případě druhém o převod podílu na jmění společnosti.

Pro obor smlouvy dílčí lze tyto případy aplikovati pouze na ty smlouvy dílčí, při kterých — abstrahováno od základní funkce smlouvy dílčí, t. j. přeměny podílů ideálních v díly fyzické — skutečně dojde k převodu podílů mezi společníky, čili jinými slovy, při nichž některý ze společníků neobdrží fyzický podíl, jehož hodnota se rovná hodnotě jeho podílu ideálního, nýbrž obdrží na fyzickém podílu méně než činila hodnota jeho podílu ideálního. Vyrovnaní nastává ve státech jiných a běží pak o smlouvu se znaky právního jednání záplatného. Přírůstek hodnoty se realisuje.

Jest pak zcela logickým závěr, že § 6 al. 2 pravidel podrobuje dávce z přírůstku hodnoty pouze smlouvy dílčí, na něž dopadá analogie § 1 al. 6, 7 pravidel, a při nichž dochází ke skutečnému převodu, jež dlužno charakterisovati jako disparitu poměru podílů ideál-

ních a dělbou vzniklých podílů fyzických. Takováto smlouva dílčí dávce podléhá a výpočet základů dávky jest pak již jen úkolem matematickým.<sup>4)</sup>

Při smlouvě dílčí, kterou každý ze spoluvlastníků obdrží ve své výhradné vlastnictví fyzický díl, jehož hodnota se rovná hodnotě jeho dosavadního podílu ideálního, však nenastává žádná z případností uvažovaných v § 1 al. 6, 7 pravidel, a analogie těchto ustanovení se pak neuplatňuje. Neuskutečňuje se takovou smlouvou převod ve smyslu pravidel a smlouva taková dávce z přírůstku hodnoty nemovitostí vůbec nepodléhá.<sup>5)</sup>

Vždyť nemá tato smlouva ani charakteru záplatného (pouhá římská actio communi dividundo), přírůstek hodnoty se jí nerealizuje. Nastává pouhá změna titulu práva vlastnického u téhož subjektu. Tato změna však, jak výše doloženo, není převodem ve smyslu pravidel. Uskutečňuje se pouhá základní funkce rozdělení spoluvlastnictví, totiž přeměna podílů ideálních ve fyzické, nikoliv však změna v subjektech.

O zrušení společnosti práva občanského bude platiti totéž, co o dělení spoluvlastnictví. U společnosti práva obchodního, jež jest pokládati za osoby právnícké, zrušení společnosti za převod nemovitosti dávce podrobený vším způsobem pokládati bude, a to nikoliv snad s hlediska § 1 al. 6, 7 pravidel, nýbrž podle § 1 al. 1 pravidel, poněvadž se bude vždy jednati o převod s právnícké osoby na osoby dosavadních společníků.

Výsledkem tohoto pojednání jest bezvýhradné konstatování, že smlouva dílčí, kterou každý ze spoluvlastníků obdrží fyzický podíl nemovitosti v hodnotě rovnající se hodnotě jeho podílu ideálního, dávce z přírůstku hodnoty nepodléhá. Dosavadní praxi lze tudíž prohlásiti za nesprávnou.

Dr. VLASTIMIL SOBOTA,  
rada krajského soudu civilního v Praze.

## O řešení předurčujících otázek v nesporném řízení.

V nesporném řízení, tak jako v řízení sporném, se často vyskytuje, že nesporný soudce dříve nežli může rozhodnouti, musí zjišťovati, zda jest dán dostatečný podklad pro toto rozhodnutí. Tento podklad závisí často na řešení otázek, jež bývají rozhodovány i v jiném oboru právním, aneb aspoň jiným způsobem řízení, zejména v řízení sporném. Dotyčné otázky mohou se tedy týkati různých právních materií, mohou spadat zejména do oboru práva veřejného nebo pro jejich rozhodování jest předepsáno řízení sporné. Podobné otázky nazýváme pak otázkami prejudiciálními.

Prejudicialita jest pojem velmi sporný a byla teorií různě řešena. V naší právní literatuře defino-

<sup>4)</sup> Názoru zde hájenému plně svědčí cit. judikát n. s. s. Rozhodnutí o poplatnosti smlouvy dílčí, pokud mi známo, vůbec není, kromě dvou rozhodnutí ke starým dávkovým řádům č. 83/1915 z. z. a čís. 545/1920 Sb. O stanovisku n. s. s. v této věci nelze však nyní pochybovati a zásadní judikát v této věci zajisté nedá na sebe dlouho čekat. Vždyť rozh. č. 2724/35 rozhodl n. s. s. kladně otázku podstatně choulostivější.

<sup>5)</sup> O poměru § 6 al. 2 k § 4 č. 5 pravidel postačí poukázati na správné vysvětlení komentáře Dr. Nešpora k § 6 al. 2.



val Pražák<sup>1)</sup> prejudiciální otázku jakožto takovou, „jejížto zodpovězení víže při zodpovídání jiné otázky, předmět sporu tvořící, v té způsobě, že odpověď k otázce poslední nesmí býti v odporu s odpovědí danou k otázce prejudiciální“. Neubauer<sup>2)</sup> pokládá za prejudiciální otázku „každou právní otázku, kterou si musí rozhodující orgán mimo jiných při rozhodování konkrétního případu rozřešiti a která může v jiné situaci býti položena samostatně“. Oba tito autoři řešili pojem prejudiciality pouze s hlediska vázanosti soudce rozhodnutím správního orgánu o prejudiciální otázce, resp. naopak.

Dr. Grňa<sup>3)</sup>, který s pojmem prejudiciality nejzevrubněji se zabýval, avšak pouze pro obor civilního řízení, definuje prejudicialitu jako vliv jednoho rozhodnutí na rozhodnutí druhé, který jest umožněn tím, že rozhodovaná práva jsou ve vzájemném vztahu kausalitě.

Týž autor dále rozlišuje mezi prejudiciální otázkou a prejudiciální věcí. Prejudiciální otázkou jest prý taková otázka, od níž závisí rozhodnutí sporu a jež jest způsobilá býti samostatným předmětem sporu, i když jím in concreto není. Prejudiciální věcí stává se tato prejudiciální otázka, je-li skutečně uplatňována samostatným sporem, jež nazýváme sporem prejudiciálním oproti sporu, v němž tato otázka jest řešena pouze dependentně, tedy závisle.

Úkolem tohoto článku pak jest posouditi a si ujasniti, zda dotyčná definice prejudiciality nám postačí i v řízení nesporném. V tomto směru bude vhodným přihlédnouti k zákonodárné úpravě prejudiciality v řízení sporném a v řízení nesporném.

Civilní řád soudní pojednává o prejudicialitě hlavně ve dvou případech. V § 236, normujícím předpoklady mezitímního návrhu určovacího, mluví o právním poměru nebo právu, jež se staly za rozepře spornými a na jejichž existenci nebo neexistenci zcela nebo zčásti závisí rozhodnutí o žalobní prosbě.

V § 190 stanoví, kdy jsou dány předpoklady pro přerušeni rozepře a dává senátu právo k přerušeni řízení, „jestliže rozhodnutí právní rozepře zcela nebo zčásti závisí na tom, zdali tu jest či není právní poměr, jenž jest předmětem jiné zahájené rozepře nebo jenž má býti na jisto postaven v zahájeném řízení správním. Právo přerušeni rozepře poskytuje pak soudu zákon v § 191 tehdy, vznikne-li i ve sporu podezření trestního skutku, jehož vyšetření může se státi výhodněji v řízení trestním, při čemž zákon stanoví ještě další předpoklad, že dlužno za to míti, že rozhodnutí trestního soudu bude míti rozhodný vliv na rozhodnutí právní rozepře“.

Jak z uvedeného vyplývá, spatřuje zákon prejudicialitu v případech, kdy rozhodnutí o právu soukromém závisí na právním poměru, jenž má býti řešen v právu veřejném, kdy nelze v civilním řízení nutně předpoklady rozhodnutí zjišťovati, neboť mohou býti lépe vyšetřeny v oficiosním řízení trestním a konečně v případech, kdy jde nebo může jíti o rozhodování právního poměru tvořícího základ k rozhodnutí v různých právních věcech, projednávaných v téměř sporném řízení, avšak v různých sporech.

1) Spory I., str. 92.

2) Sociální pojištění, str. 239.

3) Prejudicialita v civilním řízení, str. 14.

Jest tedy vůdčí ideou prejudiciality zabrániti, aby nedošlo ať již v oboru téhož práva nebo v jiných právních oborech ke kontrárním rozhodnutím.

V nesporném řízení pojednává § 26 o předurčujících otázkách a dává nespornému soudci právo, aby učinil v nesporném řízení zjištění o předchozím zjištění práva nebo právního poměru, závisí-li jeho rozhodnutí na tomto zjištění a to i tehdy, když toto právo nebo právní poměr jest mezi účastníky sporným, ovšem jen s účinkem pro nesporné řízení.

Zákon tedy dává nespornému soudci všeobecně právo zjišťovati jakoukoliv předurčující otázku bez ohledu zda zjištění spadá do řízení nesporného, či do řízení sporného. Z obratu, i když toto právo nebo právní poměr jest mezi účastníky sporným, by se dalo usuzovati, že jde pouze o otázky, které mohou býti řešeny pouze ve sporném řízení.

Z druhého odstavce cit. zák. ustanovení však vyplývá, že může jíti též o skutečnosti, jež mají býti zjišťovány v řízení správním, jest tudíž znění prvního odstavce § 25 nepřesným.

Další nepřesností pak jest, že zákon mluví o spornosti dotyčného práva nebo právního poměru mezi účastníky, z čehož by se zdálo vyplývati, že soudce má právo rozhodovati prejudiciální otázky, i kdyby spadaly do oboru práva veřejného za předpokladu, že se nestaly mezi účastníky spornými.

Tento závěr by však nebyl správným a odporoval by povaze veřejného práva, v teorii dříve zastávané, a také při normování nesporného řízení sdílené.

Nepřesností se nám také zdá použití obratu „jsou sporny“. Vykládáme-li tento obrat doslovně, jest tomu vždy, je-li mezi účastníky nesporného řízení o toto právo nebo právní poměr spor, čili, použijeme-li slov Horových, kdy jeden účastník tvrdí, že takové právo nebo právní poměr tu je, druhý to popírá, třebas skutečnosti, z nichž to dovozují, samy sporny nejsou.

Taková spornost určitého práva nebo právního poměru jest však v nesčetných případech. Nesporný soudce má na př. rozhodnouti o sprostění otce vyživovací povinnosti. Rozhodnutí toto závisí na tom, zdali již dítě jest způsobilým samo se vyživovati. Otec přirozeně bude tvrditi, že tomu tak jest, dítě nebo jeho zákonný zástupce budou tuto skutečnost popíráti, šlo by tedy o skutečnost spornou, pakliže bychom vykládali dotyčný obrat zákona doslovně.

Nesprávnost tohoto výkladu jest však na první pohled zřejmou, jak již z logického úsudku jasně vyplývá, neboť by nebylo zapotřebí, kdyby tento výklad byl správný, dávat nespornému soudci dotyčné oprávnění.

Dlužno tedy vykládati pojem spornosti jinak, totiž v tom směru, že jde o otázky, které mají býti řešeny ve sporném řízení, a přihlédneme-li ke znění druhého odstavce § 26 ve správním řízení.

Jsme si sice vědomi, že proti tomuto výkladu by bylo lze namítnouti, že zákonodárce nepřejal znění § 2 b čís. 7 nesp. pat., jenž normoval sporné právní otázky nebo skutkové okolnosti, které mohou býti vysvětleny „jen řádným průvodním řízením“, z čehož by se dalo vyvozovati, že zákonodárce chtěl upravit dotyčnou zákonnou materii jiným způsobem.

Nesprávnost takového závěru jest však zřejmá ze znění důvodové správy k vládnímu návrhu, kde jest



výslovně uváděno, že není žádné příčiny nutiti nesporného soudce, aby, jde-li o otázky skutkové, odkázal je na pořad práva, nýbrž že jest vhodnější dáti mu volnost, aby konkrétně podle zásady účelnosti posoudil, zda vystačí s prostředky, jež mu dává řízení nesporné, nebo má-li vyžádati rozhodnutí sporného soudce.

Shrneme-li tedy shora uvedené úvahy, dospíváme k závěru, že § 25 nesp. říz. bylo dáno na rozdíl od dřívější zákonodárné úpravy nespornému soudci oprávnění a tím také povinnost rozhodovati o právním poměru nebo o právu, na nichž jeho rozhodnutí závisí, a to i v těch případech, kdy jest pro řešení této předurčující otázky normováno řízení sporné aneb jde-li o právní poměr spadající pro obor práva veřejného.

Není tedy pro obor nesporného řízení zapotřebí rozlišovati mezi předurčujícími otázkami a mezi předurčující věcí. Předurčujícími otázkami jsou pak veškeré skutečnosti a závěry z nich vyplývající, jež podle zákoné úpravy nemají býti projednávány v nesporném řízení a na nichž rozhodnutí nesporného soudce do té míry závisí, že nelze vydati rozhodnutí v nesporném řízení dříve, nežli nesporný soudce o nich rozhodne, ovšem pouze s účinkem pro nesporné řízení.

Ze shora uvedeného vyplývá, že předurčujícími otázkami mohou býti pouze skutečnosti, o nichž má býti rozhodováno v řízení sporném aneb v řízení správním, kdy pak tomu tak jest, normují dotyčné materiální předpisy práva soukromého nebo práva veřejného.

Nejsou tedy prejudiciálními otázkami pro obor nesporného řízení skutečnosti, jež spadají do trestního řízení. Jinými slovy nesporný soudce musí a jest povinen sám posouditi věrohodnost jednotlivých převědníků, jaký vliv má padělání listiny některým účastníkem a nemůže ani, jsou-li dány průtahy trestního činu, řízení přerušovati (arg. II. odst., § 26).

Prof. Dr. Hora je toho názoru, že předpis § 25 nesp. říz. dává možnost nespornému soudci vyčkati s dalším jednáním až do vyřízení trestního řízení a k odůvodnění poukazuje na znění § 191 c. ř. s. a § 34 nesp. říz. Nepokládáme však tento názor za správný. § 34 nesp. říz. připouští totiž výslovně použití předpisů civilního soudního řádu pouze „pokud není v tomto zákoně (nesporném řízení) jinak stanoveno“. Z ustanovení § 25 nesp. říz. lze však právem dovozovati, že zákonodárce chtěl taxativně normovati, kdy jde o otázky předurčující a kdy lze vzhledem k těmto předurčujícím otázkám: „až do vyřízení učiniti opatření, jichž jest třeba na ochranu veřejných zájmů nebo k zajištění účastníků nebo účelů řízení“ (§ 25, odst. II. nesp. říz. in fine).

Poněvadž pak zákonodárce nepřipustil ani sečkání řízení pro případ zahájení trestního řízení a nepovažoval ani skutečnost, jež má býti zjištěna v trestním řízení za otázku předurčující (arg. § 25, odst. II. nesp. říz. a contrario) — což ostatně i dr. Hora připouští — nelze v našem případě použití obdoby ustanovení § 191 civ. ř. s., poněvadž v tomto případě jest v nesporném řízení jinak ustanoveno.

Jak ze znění II. odst. § 25 jasně vyplývá, může nesporný soudce v případech v tomto zákonném ustanovení uvedených pouze učiniti uvedená „opatře-

ní“. Zákonodárce tedy nedává nespornému soudci oprávnění přerušiti řízení, což by ostatně bylo nadbytečným, poněvadž instituce přerušeni řízení se svými účinky zejména na běh lhůt jest nespornému řízení cizí a má pouze význam v řízení sporném.

Odkázati účastníky na řízení sporné nebo na řízení správní může však nesporný soudce pouze tehdy, „závisí-li rozhodnutí o předurčující otázce na zjištění sporné skutečnosti“.

Definice sporné skutečnosti jest teorií různě tvořena, tak ku př. Rintelen tvrdí, že mezi skutkovou a právní skutečností není zapotřebí rozlišovati, což ovšem opírá hlavně o znění dřívějšího § 2 čís. 7 nesp. pat. Vycházíme-li však ze slovního znění, byla by pak spornou skutečností otázka pouze skutková, již nesporný soudce musí nejprve zjistiti, aby pak mohl tuto skutečnost posouditi po stránce právní. Po stránce právní pak posuzuje nesporný soudce dotyčnou skutečnost dvojím způsobem, činí z ní logické závěry a subsumuje takto zjištěný skutkový děj pod určitý právní předpis.

Příklad nám věc lépe objasní. V nesporném řízení korespondují právní zástupci nezletilého o tom, jakým způsobem by měly býti hrazeny nedoplatky na výživném. Z vyměněných dopisů vyplývá, že se dohodli na určité částce. Když pak jest učiněn návrh na schválení této dohody, namítne výživou povinný, že dotyčná dohoda se vztahovala nejen na alimenty dlužné, nýbrž i na alimenty budoucí. Ve vyměněné korespondenci není vůbec o budoucích alimentech zmínky.

V našem případě jest zajisté nespornou skutečností, že právní zástupci účastníků o dohodě jednali, sporným jest však dosah a rozsah dotyčné dohody, ježž můžeme zjistiti pouze logickými závěry z učiněné korespondence.

I v tomto směru jde podle našeho názoru o spornou skutečnost, k uspokojivému výkladu obsahu dotyčné dohody lze dospěti teprve ve sporném řízení a proto i v tomto případě jest přípustným s rozhodnutím vyčkati a odkázati účastníky na sporné řízení.

Nesmí tedy nesporný soudce pouze tehdy odkázati účastníky na řízení sporné nebo správní, jestliže jde o subsumpci určitého skutkového děje pod předpis právní, tedy v našem případě jde-li o posouzení, zda dotyčná dohoda slouží zájmům nezletilce či nikoliv.

Při výkladu § 25 musíme však vždy míti na zřeteli ustanovení II. odstavce § 1 nesp. řízení. Proto zejména pokud jde o řízení pozůstalostní nelze přiznati nespornému soudci oprávnění daná mu odstavcem I. § 25 nesporného řízení, nýbrž v tomto směru platí i na dále jednotlivá ustanovení nesporného patentu, zejména pak předpis § 125 nesp. pat. týkající se střetnutí dědických přihlášek.

Již shora jsme naznačili, že soudce může pouze odkázati účastníky na řízení sporné nebo řízení správní, že nejde tedy o přerušeni řízení, nýbrž pouze o vyčkání, sečkání s řízením. Avšak i v tomto směru není zapotřebí sečkávat s celým řízením, jestliže lze řízení prováděti bez ohledu na rozřešení dotyčné sporné skutečnosti. Rozhodnutí se pro úplné sečkání anebo aspoň pro částečné další pokračování nezavisí zcela na volné úvaze nesporného soudce, jak aspoň ze slovního znění poslední věty odst. II. § 25 c. ř. s. by se zdálo vyplývati (m ů ž e učiniti opatření).

(Příště dokončení.)