

vání, ač v daném případě by kombinace taková byla velmi účelná.¹⁾

Tato konservativnost listinné praxe není ovšem jedinou příčinou toho, že listinářství se správně nevyvíjí.

Tak je to dále ta okolnost, že — často neprávem — dává se přednost důkazu svědeckému. Námitky proti přeceňování důkazu svědeckého čteme na př. již u Oesterleye (Das deutsche Notariat, II. str. 8: „Zeugen sind an sich bei Weitem weniger vorteilhaft; der Tod kann sie ereilen, ehe ihre Aussage nöthig wird, aber auch ihrem Gedächtnisse kann das, worauf es ankömmt, entgangen sein“, a na jiných místech). Velmi zajímavé poznatky z praxe o spolehlivosti svědků uvádí Štajgr v citovaném spisu (str. 54 a násl.), a doznává, jaké obtíže kladou se soudci v cestu při rozumovém hodnocení svědeckých výpovědí a s jakou opatrností musí soudce postupovati — nejen za použití zákonů logiky, ale i zkušeností velmi konkrétního rázu — aby při protichůdných zjištěních dovedl se pravdě přiblížiti.

Další důvod spatřuje Rietsch v převaze, jíž si nad řízením nesporným vydobyl řízení sporné. Tato skutečnost dá se stopovati již od počátků právního života (srv. na př. spory fingované za účelem zjištění nějakého nesporného práva) a jest i dnes patrná. Přes to nutno připustiti, že vývojová linie nesporného soudnictví nebude klesati, a lze počítati s dalším rozvojem jeho. Na tomto místě chci upozorniti na zajímavý předpis, který o všeobecné povinnosti k vydání listiny měl starý rak. obč. zák. z r. 1781. § 176 tohoto zákona totiž normoval všeobecnou povinnost k vydání listiny těmito slovy: „Wer wider jemanden ein Recht hat, wenn es auch nur bedingnisweise wäre, ohne von demselben einen schriftlichen Beweis in den Händen zu haben, der ist befugt, jedoch auf seine Unkosten, von ihm die Ausstellung einer schriftlichen Urkunde zu fordern.“ Dnes se tohoto paragrafu vůbec nepoužívá — ač by se mohlo tvrditi, že předpis tento jako materiálně právní nepřestal platiti — a místo toho nastupuje se určovací žalobou podle § 228 c. ř. s. Vidíme však, že tato žaloba nenahrazuje zcela ono povšechné pravidlo, neboť předpokládá, že žalobce musí míti právní zájem na tom, aby právní poměr, právo nebo pravost listiny byly co nejdříve najisto postaveny soudním rozhodnutím. Ustanovení, jaké měl § 176 obč. zák. z r. 1781, bylo proto dalekosáhlejší a mnohdy by praxi velmi posloužilo.

Neméně významným činitelem, bránícím rozvoji listinářství, jest podle Rietsche předpojatost stran k jisté obřadnosti, jíž se zejména u solemních právních jednání vyžaduje. Jest pravda, že zachování předepsaných formalit působivá stranám jistě potíže rázu fyktického nebo psychologického, na př. shánění svědků, unitas actus, zájem stran na tom, aby se o právním jednání nikdo nedověděl, a pod. Jest proto de lege ferenda dbáti i toho, aby požadavek formalit a opatrností nebyl

¹⁾ Zde patrně naráží Rietsch na svůj spisek „Das Eschatokoll und die Zukunftsform des Notariatsaktes“, v němž doporučuje zavedení formy t. zv. eschatokolu jakožto formy listinné, při níž může osoba k listinnému osvědčování povolána v samé listině o právním jednání sepsané osvědčiti též průběh jednání a skutečnosti, jež se při něm zběhly.

zbytečně přepínán. Striktnost právních předpisů v tom směru vytýká správně již Mittermaier v Rotteck-Welckersches Staatslexikon XI. str. 657. Ovšem na druhé straně nutno si uvědomiti, že nelze u jistých právních jednáních upustiti od požadavku určité obřadnosti, neboť jen za takových předpokladů jsou strany více upozorněny na vážnost jednání, jednání samo lze přesněji a úplněji stanovit, vyvarovat se omylu, přehálení a jiných afektů, je znemožněno zfalšování a pod. Je proto správné, tvrdí-li Rietsch, že „zum Wesen der Form gehört eigentlich die Überflüssigkeit im besondern Falle.“²⁾ Při této otázce pokládám za vhodné upozorniti na to, že solemnitá při notářském aktu není založena jen v oněch vnějších obřadnostech, ale spíše v činnosti spolupůsobícího notáře, kterou týž musí podle §§ 34, 36, 38, 52 a 53 not. řádu vyvíjeti.

Rietsch zmiňuje se i o dalších příčinách nepřízné k listinám: o obavách stran z poplatků, o vyloučení vlivu zvykového práva na tvorbu práva, o rozšíření t. zv. smluv reálných a tradici, a jiných.

Některé z překážek ovšem nedopadají na formu notářského aktu: tak na př. Rietschova výtky, že při listinách neuzívá se současně více druhů listinného osvědčování, nemá u notářského spisu místa, neboť právě při této formě jsou účelně spojeny různé zásady listinného osvědčování (platí tu zásada podpisu stran, účasti svědků a osoby k listinnému osvědčování veřejně pověřené, zásada úschovy prvopisu u veřejného orgánu, připojení úřední pečeti, unitas loci et actus). Rietsch ovšem, který ve svém díle popisuje ve smyslu staré ars notaria listinářství ve všech jeho vztazích, výslovně podotýká, že při svých úvahách nemohl vycházeti jen od dnešního notářství; neboť postavení notářů je v různých právních rádech upraveno různě a pak hlavně z toho důvodu, že notáři dnes nejsou výlučnými nositeli listinné agendy.

V této úvaze chtěl jsem jen upozorniti na několik cenných myšlenek s přáním, aby příslušníci stavu častěji se zahloubali i nad těmito problémy rázu zásadního, neboť dotýkají se samých kořenů našeho povolání, a aby snažili se při každé příležitosti zjednávatí listině — zejména notářské — onu vážnost, jíž si zaslouží.

Dr. MOJMÍR MAZÁLEK, kand. notářství, Kroměříž:

Příspěvek k otázce postižení dílčích smluv dávkou z přírůstku hodnoty nemovitosti.

V článku „Postižení smlouvy dílčí dávkou z přírůstku hodnoty nemovitosti“, uveřejněném v čís. 7 tohoto časopisu, dovodil Dr. Josef Čáp, že reálné dělení nemovitosti smlouvou dílčí, kterou každý ze spoluvlastníků obdrží fysický podíl nemovitosti

²⁾ K pojmu formy — jak uvádí Rietsch l. c. str. 60 a násl. — lze říci, že každé právní jednání musí býti učiněno v určité formě, chápeme-li formu v širším slova smyslu jako projevení vůle právně významné: neboť vůle, jež by nebyla nějak navenek projevena, nemá v právním životě významu. Obvykle mluvíme však o formě tehdy, jestliže právní jednání má se předsevzítí určitým zvláštním způsobem, který sám o sobě by nebyl pro projev vůle nutný, ale je požadován podle výslovného předpisu zákona: v takových případech musí tedy míti projev vůle určité náležitosti, a mluvíme pak o formě v užším slova smyslu, či lépe o solemnitě.

v hodnotě rovnající se hodnotě jeho podílu ideálního, dávce přírůstku hodnoty nepodléhá.

K tomuto závěru došel autor po zevrubném výkladu o pojmu převodu dávce podléhajícího, při čemž doložil, že u reálného dělení v řečeném smyslu (fyzický podíl za ideální) nenastává dávkou poplatný převod nemovitosti nebo ideálního podílu nemovitosti, který je předpokladem pro vyměřování dávky. Převodem dávce podrobeným rozumí autor změnu v subjektu vlastnického práva, které u dílčí smlouvy není.

K jeho správným vývodům připojuji v tomto článku jinou argumentaci.

Vycházím přímo od dávkových pravidel (III. dod. k vl. nař. ze 27. dubna 1922, č. 143 Sb.), která v § 6, odst. 2. praví: „Při převodu za účelem dělení nemovitostí, jež jsou ve spoluvlastnictví, jest, pokud se nepoužije § 4, použití obdobně § 1, odst. 6. a 7.“ Paragrafem 1, odst. 6. a 7. zabýval se Dr. Čáp, předmětem mého pojednání bude § 4 prav.

§ 4 prav. obsahuje v odst. 5. ustanovení, že jsou od dávky osvobozeny věcně (tedy již svojí povahou) „převody za účelem dělení společných pozemků, pokud jsou tyto převody od poplatků z převodu majetku osvobozeny“. Měly by tedy podle toho býti osvobozeny od dávky dílčí smlouvy, pokud jsou prosty poplatku převodního, t. j. podle § 8 zák. č. 74/01 ř. z. ty smlouvy dílčí, kde každý účastník obdrží jen hodnotu odpovídající hodnotě jeho ideálního podílu (cituji autentický text: „Verträge, wodurch einzelne Sachen oder auch ein ganzes Vermögen unter den Miteigentümern geteilt werden, sind, sofern hierbei jeder Teilhaber nur so viel erhält, als dem Werte seines Anteiles an der einzelnen Sache, beziehungsweise an dem ganzen Vermögen entspricht, kein Gegenstand einer Übertragungsgebühr“).

Ustanovení jasné a jednoznačné, než přece jeho výklad, jak ho tradují úřady dávku vyměřující (shodně s literaturou), má za následek, že osvobození od dávky bývá odmítáno.

Konstrukce, která toto zamítavé stanovisko má podepřít, není nijak přímočará.

Komentář Choděra-Nešpor, který bývá citován (Poplatek z úplatných převodů nemovitostí a dávka z přírůstku hodnoty nemovitostí, 1933), dovozuje, že toto osvobození vztahuje se jen na dělení společných pozemků v rámci agrárních operací, tedy jen na dělení velkých celků (občin) a nikoli na dělení pozemků v menším rozsahu.

Dovozuje se: že osvobození dělení má býti pokračováním osvobození zavedených v rámcových zákonech č. 92, 93, 94 ř. z. z r. 1883 a č. 131 ř. z. z r. 1909, jež obsahovaly pouze ustanovení o osvobození dělení t. zv. občin, t. j. „pozůstatků starého pospolitého vlastnictví jistého souboru nemovitostí, jež patřilo určité skupině starousedlíků“. Tyto zákony že byly rámcové, předpokládají existenci zákonů zemských, upravujících způsob provedení dělby občin. Zákony ty že však byly vydány jen pro Moravu a Slezsko, kdežto v Čechách nebyla navržena osnova uzákoněna. Tato ustanovení že převzal cís. pat. č. 83/15 z. z. č., který je základem dávkových pravidel a že při vydání nových dávkových pravidel nebyla tato ustanovení již dále citována, poněvadž původní osvobo-

zení platilo jen pro Moravu a Slezsko a nyní mělo býti rozšířeno i na ostatní země.

Dalšími dedukcemi se tu pak dospívá k názoru, že jsou tedy osvobozeny pouze hromadné akce komasační, očišťovací a dělení společných občin.

V konkrétním případě bylo dávkou zpoplatněno právě reálné dělení společných pozemků menšího rozsahu přes to, že smlouva byla stylisována formou, odpovídající skutečné podstatě reálného dělení (srv. úvahu Dr. Ant. Bláhy v č. 8 tohoto časopisu) a obsahovala odstavec, v němž byl uplatněn nárok na osvobození. Tento nárok byl ostatně uplatněn i v příslušném přiznání k dávce.

Proti platebnímu rozkazu byla podána stížnost, jejíž obsah polemizuje v bodu 3. s uvedeným právním názorem výběrčích a odvolacích úřadů.

Stížnost namítala:

1. že obsahem předmětné smlouvy bylo reálné dělení dosud společných pozemků, při němž každá ze stran obdržela hodnotu, odpovídající hodnotě jejího ideálního podílu spoluvlastnického,

2. že toto dělení bylo osvobozeno od poplatku převodního,

3. že jest mylný názor, jako by se § 4, odst. 5. dávk. prav. netýkal dělení pozemků menšího rozsahu, nýbrž jen velkých celků (občin) a že tento názor neodpovídá přesnému znění dávk. prav., což bylo odůvodněno takto:

a) dávková pravidla vznikla v době, kdy původní zemědělské operace (dělení občin) byly již dávno provedeny a příslušné zákony pozbyly významu. V pravidlech bylo dáno § 4, odst. 5., osvobození za účelem dělení společných pozemků, a to všeobecně, ovšem s podmínkou, že toto dělení je osvobozeno od poplatku převodního. Jde tedy o novum, které nemá býti vázáno jinou podmínkou, než splněním předpokladu § 8 zák. č. 74/01 ř. z. a nemá se řídit dřívějšími zemědělskými zákony. Osvobození od dávky má tedy míti místo u každého dělení, pokud je osvobozeno od poplatku převodního, tímto osvobozením je výběrčí úřad vázán a podle znění tohoto odstavce nemá ani zkoumati, na jakém podkladě a na základě jakých ustanovení bylo osvobození od poplatku převodního uděleno. V souhlase s řečeným ustanovuje § 6, odst. 2. prav., že dělení má býti podrobeno dávce jen, pokud se nepoužije § 4, odst. 5.,

b) vykládat přesné a jednoznačné znění § 4, odst. 5. prav. restriktivně jen pro případ dělení při agrárních operacích, tedy ve směru namoze již nepraktickém, jen podle toho, co snad zákonodárce de lege ferenda zamýšlel, nemá oporu v textaci. Vždyť právě ta okolnost, že původní cís. pat. č. 83/15 z. z. č. příslušné rámcové zákony citoval, že ale dávková pravidla tato rámcová ustanovení již nepřevzala, svědčí o tom, že se při interpretaci dávk. prav. nemá vůbec přihlížeti k původním rámcovým předpisům o osvobození od poplatku převodního. Tyto rámcové předpisy jsou namoze již dávno obsoletní. Mělo-li by se k nim přihlížeti, pak by tedy platila jiná ustanovení pro Čechy, Moravu a Slezsko, kde rámcové zákony vydány byly, a jiné opět pro Slovensko, kde jich nebylo (stížnost byla podána za dřívějších státoprávních poměrů). Takový důsledek je ovšem zcela ne-

možný: pravidla musí být vykládána stejně pro všechny země, pro které byla vydána a je tedy nutno držeti se přesně zcela jasného textu § 4, odst. 5 dávk. prav.,

c) § 6 prav. má nadpis „dělení společných pozemků“, který je v odst. 2. uveden ve znění „za účelem dělení nemovitostí, jež jsou ve spoluvlastnictví“. Nadpis užívá tedy téhož výrazu jako § 4, odst. 5. a je tudíž i z toho patrné, že nelze znění pravidel vykládat jinak, než že pravé reálné dělení jakýchkoliv společných pozemků (menšího i většího rozsahu, též v rámci agrárních operací), pro něž finanční úřad povolil osvobození od poplatku převodního, jest osvoboditi i od dávky z přírůstku hodnoty nemovitosti.

Stížnost tedy žádala, aby platební rozkaz na dávku vydaný byl zrušen a osvobození povoleno.

Odvolací úřad stížnosti nevyhověl, odůvodniv své rozhodnutí takto:

„Ve Vašem odvolání namítáte:

Dotyčný převod nemovitostí nebyl osvobozen od dávky z přírostu hodnoty ve smyslu § 4 čís. 5 dávkových pravidel, ač nárok takový byl činěn.

Osvobození takové že jest v tomto případě plně odůvodněno, neboť:

1. ze smlouvy samotné plyne, že bylo provedeno čisté reálné dělení společných dosud pozemků a že každá strana obdržela hodnotu odpovídající jejímu ideálnímu podílu spoluvlastnickému,

2. toto dělení bylo ohlášeno u berního úřadu a osvobozeno od převodních poplatků,

3. názor, že osvobození dané ustanovením § 4, odst. 5. dávk. prav. se netýká obyčejného dělení pozemků v menším rozsahu, nýbrž jen velkých celků — občin a pod. — jest mylným a neodpovídá přesnému znění dávkových pravidel. Tento Váš názor podrobně odůvodňujete.

Těmto Vaším námitkám nemohl okresní úřad dáti za pravdu a v odpor vzatý platební rozkaz zemského výběrčího úřadu zrušiti z těchto důvodů:

Vaše tvrzení, uvedené shora sub 1., neodpovídá skutečnosti, resp. není v souladu s konstantní judikaturou nejvyššího soudu správního, poněvadž jednak reálné dělení nemovitostí, nacházejících se dosud ve spoluvlastnictví, podléhá dávce z přírostu hodnoty, jednak možno osvoboditi od této dávky toliko ty převody, uskutečněné dílčí smlouvou, které v zájmu veřejném jsou prováděny za účelem zemědělských meliorací.

Ve Vaší stížnosti ostatně nepopíráte, že šlo o dílčí smlouvu, kterou nebyl sledován žádný veřejný zájem, takže vzhledem k tomu, co bylo uvedeno v předchozím odstavci tohoto výměru, jsou Vaše vývody v ostatní části Vaší stížnosti nepřipadné.

Rovněž se podotýká, že podle judikatury nejvyššího správního soudu případné vynětí z poplatkové povinnosti podle § 8 zák. č. 74/1901 ř. z. nemá za následek osvobození od dávky z přírostu hodnoty.

Bylo proto dotyčnou dílčí smlouvou podrobiti dávce z přírostu hodnoty.“

Tento názor, který se kryje s názorem vyměřovacích úřadů, sleduje tendenci podrobiti dávce veškerá dělení, i reálná, pokud nejde o dělení, jež sledují veřejný zájem a jsou osvobozena od poplatku převodního.

Pro tento striktní názor, který přechází přes zcela jasné a pochyb nepřipouštějící ustanovení § 4, odst. 5. dávk. pravidel, hledají vyměřovací a odvolací úřady oporu v komplikovaném výkladu pravidel a v judikatuře. Pokud se ovšem nezmění dosavadní stanovisko judikatury, nelze se nadíti, že bude upuštěno od postihování dílčích smluv dávkou z přírůstku hodnoty, třebaže tato praxe nemá opory v příslušných ustanoveních.

VĚSTNÍK SPOLKU KANDIDÁTŮ NOTÁŘSTVÍ

Pokladník spolku rozesílá členům složenky k zaplacení členského příspěvku na období 1941-42, který činí 10.— K. Poněvadž řada členů nezaplatila členský příspěvek za minulé období, žádá pokladník tyto členy, aby zaplatili příspěvek za obě období najednou a tím ušetřili spolku hotové výlohy upomínek nedoplatků.

ZE DNE

Úmrtí. Dne 12. prosince 1941 zemřel po krátké nemoci plzeňský notář pan JUDr. Josef Janda ve věku 60 let.

Dne 24. listopadu 1941 odešel z kruhu českých kandidátů notářství pan JUDr. Václav Svoboda, kandidát notářství v Praze-Smíchově, ve věku 34 let.

Jejich památce budiž zachována čest!

Výnos ministerstva spravedlnosti ze dne 10. listopadu 1941 č. 56.123, kterým se mění a doplňuje výnos ze dne 29. prosince 1939 č. 45.015, o užívání jazyků u soudů a jiných justičních orgánů v Protektorátě Čechy a Morava.

1. Oddíl III výnosu č. 9/1939 Věst. a jeho nadpis se mění a budou zníti:

„III. Zápis do veřejných knih, rejstříků atp.; výpisy z veřejných knih a rejstříků.“

(1) Zápis do veřejných knih se vykonají v jazyku návrhu. Zapisuje-li se bez návrhu, je pro zápis rozhodný jazyk vyřízení zápis nařizujícího; vydává-li se toto vyřízení v obou jazycích, stane se zápis v jazyku německém.

(2) Pomocné rejstříky veřejných knih (na př. reální a osobní rejstřík k hlavní knize) vedou se vůbec dvoujazyčně.

(3) Zápis do obchodního a společenstevního rejstříku se vykonají v jazyku německém a českém.

(4) Ve výpisech z veřejných knih a rejstříků uvedou se zápisy v jazyku (v jazycích), v kterém (v kterých) byly vykonány. K zápisům, které byly vykonány jen v českém jazyku, připojí se na žádost objednavatele německý překlad; tento překlad, který se opatří jen soudní pečeti, je bez poplatků.“

2. Za oddíl III uvedeného výnosu vkládá se jako oddíl III a) toto ustanovení:

„III a) Legitimační papíry.

Vyřízení, která mohou být zároveň legitimačními papíry (na př. poručenský dekret), sepiší se v obou jazycích.“

3. V oddílu IX uvedeného výnosu vkládá se jako poslední odstavec toto ustanovení:

„(5) Na obálkách, zpátečních listcích atp., buďtež soudy a justiční úřady, i když se jinak užívá jen českého jazyka, označeny zásadně jen německy nebo německo-česky.“

Důležité! Ve věci úpravy návrhů na obsazení uprázdněných notářských míst žádá ministerstvo spravedlnosti, aby o jednotlivých uchazečích uvedeny byly přesné podrobné osobní údaje, a sice mimo dosud požadovaných osobních údajů nutno v žádosti každého uchazeče uvést vždy přesně:

1. adresu bytu,
 2. o jeho službě v dřívější c. k. rakousko-uherské armádě aneb v presenční službě za býv. republiky a vojenskou hodnost.
 3. o tom, zda byl legionářem,
 4. zda a do jaké míry ovládá německý jazyk ve slově i písmě.
- Žádáme, aby všichni pp. notáři a kandidáti notářství, kteří napříště budou kompetenční žádosti o notářská místa podávat, řídili se tímto pokynem a data tato uvedli též ve kvalifikační tabulce.