ČESKÉ PRÁVO

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 Kč.

ROČNÍK IX. V PRAZE, V LEDNU 1927. ČÍSLO 1.

Právnická fakulta Masarykovy university v Brně - Seminární knihovna

Emil Svoboda:

Do nového roku.

Vidím živě — jakoby to bylo včera — tu chvíli rozhovoru v mém přijímacím pokoji, kdy zemřelý president notářské komory Dr. Batěk mne vybízel k redakci českého notářského časopisu. Nevím, byla-li to jeho myšlenka, či vyjadřoval-li názor širšího kruhu. Ale důvodem pro založení listu bylo asi toto:

Mezi českými notáři jest velmi mnoho vynikajících právníků, kteří neomezují svou činnost na praksi, ale zabývají se vědecky a s láskou problémy, které jim staví před oči právní život. A ti všichni — ať zešedivělí ve službách práva a spravedlnosti nebo hledící takřka s prahu do kraje, kterým je povede život — uvítají tribunu, která jim dá příležitost k literárnímu zužitkování vědomostí, čerpaných ze života i z knih, ano která je přímo donutí, aby sáhli k peru a nedali zahynout myšlence.

Bude to list, který bude hájit prestyž notářského stavu nejen tím, čeho se bude na státu právem domáhat, ale zejména i tím, co bude přinášet, čím se bude v něm honosit české notářstvo. Svou úrovní vědeckou a mravní bude si klestit cestu k místu, které mu ve společnosti právem náleží.

Splnilo »České Právo« toto svoje poslání? Nemohu to sám posoudit — ponechávám to spravedlivému čtenáři listu. Vidím jen řadu jmen našich spolupracovníků, mezi nimi celou řadu mužů vynikajících — vidím i mezery, které po odešlých zůstaly nevyplněny — Kreiml — Batěk — Mokrý . . . Mnozí se odmlčeli, když minulo první nadšení.

Bojím se, aby kruh spolupracovníků se neúžil, až by několik obětavců neslo na bedrech břímě časopisu, až by se rozdělily úlohy na několik do únavy pracujících a na několik set kritisujících a soudících jejich nedostatky.

Časopis jest ohromnou výhodou. Je mluvčím, je sjednocujícím hlasem, je representantem množství, zastancem zájmů, ukazatelem hodnot, které by jinak zůstaly nepoznány širším kruhům. Ale ukládá zároveň i mravní odpovědnost. Spolupráce jest právem i povinností. Jsou-li tu nedostatky, není vinna redakce, nemajíc možnosti, aby volila, vybírala, hodnotila. Redakce ovšem není člověk, ba ani právnická osoba. Je to pojem dosti neurčitý. Ale tak už to jest na světě, že i vůči pojmu, jako je časopis a jeho redakce nutno plniti závazky, které jsme vzali na se.

A je to tak veliká obtíž, účastnit se čile, s dobrou vůlí a s nadšením společné práce? Všichni jsme právníci, všichni plujeme v tom velikém proudu preventivního i represivního boje proti bezpráví, všichni vidíme zápas zákona o uskutečnění práva mezi lidmi, vidíme boj života s literou, útoky, kterými spravedlnost bije na brány práva: proč je tak málo těch, kteří jsou ochotni napsat to, co vědí, co je zajímá, oč usilují, co souhlasí nebo nesouhlasí s jejich přirozeným smyslem pro právo, s jejich vědeckým přesvědčením?

»Jsme právníci, ale nejsme literáti.« Ano, básně, romány, povídky a essaye nežádáme a nemůžeme chtít. Ale tu míru literární zručnosti, kterou lze spravedlivě požadovat od praktického právníka, mají přemnozí — a nemají-li, mohou ji získat snahou a pevnou vůlí k vítězství nad nepodajným perem.

A je tu ostatně redakční sbor, který není zkušební komisí, ale přátelským a vlídným rádcem, spojencem v boji o úspěch: protože přispívatelův úspěch jest jeho úspěchem. Společný cíl, společný zájem bez soupeřství a řevnivosti, bez radosti z ironické, zlobné kritiky. Podáváme ruku těm, kteří se odváží k prvním krokům na dráze literární. I přijměte ji a pojďte s námi. Nedejte odumírat kruhu spolupracovníků, nevkládejte přílišného břemene na hrstku svých kolegů — aby se jednou neozval povzdech: nad naše síly.

Snad se mnohému bude zdát toto slovo k novému ročníku příliš melancholickým. Toho dojmu nechci vzbudit. Chci podnítit, otřást pohodlným klidem, chci pohnout stojatou vodou, rozehnat proud, sorganisovat družinu spolupracovníků, která by rostla, strhovala širší kruhy za sebou a pomohla zvednout časopis na tu výši, kde bychom jej všichni chtěli mít. Zastavit se, znamená ztrácet dobytou posici — nerůst, znamená odumírat. Ale my chceme ku předu, chceme žít a mohutnět. Pomozte nám v naší snaze a zaradujete se s námi nad výsledkem.

Dr. Jaroslav Čulík:

Unitas actus.

Podnět k tomuto článku dal praktický příklad.

Notář byl požádán sepsati smlouvu o rozdělení společného vlastnictví mezi manžeLi, kteří se rozhodli bez soudního rozvodu žíti odloučeně. Jednalo se o značné nemovité jmění milionové.

Notáři byla dána informace od obou manželů s poukazem, aby vyhotovil notářský spis a druhého dne dostavil se do jejich bytu k podpisu. Přijda k nim, nalezl pouze manžela, jenž prohlásil, že za žádnou cenu nechce se svou chotí se setkati i prohlásil, že spis podepíše každý z manželů sám o sobě.

Nebylo času na předělání spisu, poněvadž manželka měla za hodinu odejeti a nebylo též lze do krátké této doby opatřiti plnomocníka, který by jí zastoupil.

Ač tanula notáři na mysli zásada, nikde sice nenormovaná, avšak všeobecně za pravidlo pokládaná, totiž zásada jednotnosti jednání, nebylo vyhnutí, než učiniti po přání manželově na jeho zodpovědnost. Po přečtení spisu, jeho schválení a podepsání odešel manžel, načež přišla do téže místnosti jeho choť, která po opětném přečtení spisu jej schválila a se podepsala.

Pochybil notář? Bylo jednání to platné?

Mám za to, že jednal zcela správně a že jednání platné bylo.

Zakořenil se u nás všeobecně náhled, že notářský spis vyžaduje t. zv. unitas actus, což vykládá se tím způsobem, že notářský spis musí se státi u současné přítomnosti obou stran, v tutéž hodinu a na tomtéž místě.

Náhled ten asi spočívá na mylném výkladu § 6 nejstaršího notářského řádu z roku 1512, dle něhož bylo předepsáno, že notář musí sepsati protokol (tehdá forma notářského spisu nebyla známa), v témž čase, kdy byl dožádán o jeho sepsání, ne dříve ani později. Účel tohoto ustanovení byl, aby notář mohl správně a úplně bezpečně zjistiti vůli obou stran a aby učinil si pravé ponětí o poměrech, které měly býti osvědčeny.

Ustanovení to vykládal Oesterley (Ausfürliche Darstellung des Deutschen Notariats II., strana 388 § 53) jako předpis pro zachování unitas actus a tvrdil, že musí spis notářský býti sepsán u současné přítomnosti stran ihned, nikoliv dříve neb později, v témž čase a na témž místě, bezpřetržení. Sám však připouští, že jest přípustné krátké přerušení jednání i při notářském protokolu, tak jak to připouštělo i právo římské a notářský řád z roku 1512 při testamentech.

Z tohoto ustanovení starého notářského řádu neplyne však nikterak požadavek jednotnosti jednání co do času a místa pro platnost notářského protokolu; i mám za to, že na tomto nesprávném náhledu Oesterleyově spočívá klamný názor všeobecně panující, že jest pro platnost notářského spisu třeba jednotnosti jednání.

Nikde v zákoně není stanoveno, že pro platnost notářského řádu požaduje se unitas actus.

Požadavek unitas actus ve své všeobecnosti odporuje dle mého náhledu, jak historickému vývoji právnímu, tak i zákonodárství positivnímu u nás i jinde.

Předpis o jednotnosti jednání nacházíme sice již v právu římském, ale jedině ohledně posledních pořízení. Jest to ustanovení obsažené v Dig. lib. XXVIII. tit. I.: »Qui testamenta facere possunt et quem admodum testamenta fiant«, leg 21 § 3, kde se praví: »Uno contextu actus testari oportet. Est autem uno contextu nullum actum alienum testamento intermiscere: quod si aliquid pertinens ad testamentum faciat, testamentum non vitiatur« (rovněž tak Ulpianus lib II. ad Sab.).

Dle římského práva bylo tudíž nutno testovati uno contextu — jednou stati, aniž se smělo jiné právní jednání s posledním pořízením smísiti, nevadilo však, když k poslednímu pořízení jiné právní jednání se připojilo. Unitas actus měla proto dle řím. práva jen ten smysl, že se poslední pořízení muselo státi najednou bez přestávky jedním kontextem.

Ohledně smluv římské právo takového ustanovení nezná.

Ustanovení římského práva o unitas actus při testamentech bylo recipováno též naším obč. zák. v §§ 579—581.

Při smlouvách není unitas actus u nás nikde zákonem předepsána.

Někteří dedukují požadavek jednotnosti z ustanovení § 68 n. ř. a sice z toho, že má se v každém spise notářském uvésti místo, rok, měsíc a den jednání, z čehož se soudí, že jest nemožno, aby právní jednání bylo uzavřeno v různou dobu, na různém místě, před různými notáři, a v posloupné přítomnosti stran. Mělo se dříve za to, že mezi nepřítomnými osobami nelze vůbec uzavříti právní jednání ve formě notářského spisu jinak, leč prostřednictvím plné moci, dané nepřítomnou osobou osobě jiné. Náhled ten není ale naprosto odůvodněn a zela správně proto uskutečňují se právní jednání notářskými spisy mezi nepřítomnými tak, že napíše se notářský spis o nabídce jedné strany a se stranou druhou jinde se nalézající, sepíše se notářský spis o přijetí nabídky.

Vzhledem na ustanovení § 862 obč. zák. jest ovšem radno do spisu prvního pojati lhůtu, do které strana nabídku činící stojí ve slově.

Správně proto tvrdí Rietsch (Handbuch der Urkundwissenschaft § 21, strana 74), že jednotnost jednání vztahuje se k tomu, aby osoby, jež listinu zřizují i osoby pomocné během právního jednání zůstaly totožny a dále »že jest to omylným rozšiřováním požadavku jednotnosti jednání, tvrdí-li se, že všichni účastníci musí současně býti přítomni«.

U listin soukromých samozřejmě tato současnost přítomnosti stran se nevyžaduje, rovněž ani totožnost času a místa.

Proč by měl tento požadavek platiti při právních jednáních, sepisuje-li se o nich spis notářský?

Ovšem stanoví § 68 n. ř., že notář musí uvésti místo i den a rok jednání; z ustanovení toho však ve spojení s ustanovením § 38 n. ř. pouze vyplývá, že notář odpovídá za to, že vše co v listině notářské jest uvedeno, stalo se za jeho přítomnosti a že stalo se tak, jak v listině jest udáno, čili notář ručí za pravdivost údajů notářské listiny.

Udá-li proto notář v listině notářské, že spis sepsán byl před ním v určitém místě a v určitý den, jest jisto, že udání to odpovídati musí pravdě a není proto přípustno, aby část právního jednání stala se v jednom a druhá část v jiném místě, aneb jedna část v jeden den a druhá část v jiný den.

To není ale přípustno, nikoliv proto, že porušena byla zásada unitas actus, nýbrž že by to odporovalo pravdě a bylo v rozporu s tím, co ve spise bylo udáno (§ 38 n. ř.).

Není ale v rozporu s udáním spisu a neodporuje pravdě, jestliže notář v místě udaném ve spise přečte nejprve spis straně jedné a potom v týž den v tomtéž místě o něco později straně druhé.

Podobně neodporovalo by pravdě a nebylo by v rozporu s udáním ve spisu, kdyby notář výslovně ve

spise uvedl, že obsah listiny předložil a přečetl nejprve straně jedné v určitém místě a čase, a napotom později, třeba v jiném místě a čase, straně druhé.

Jest zcela myslitelno, že notářský spis může zabrati tolik času, že není možno v jediný den jednání skončiti; měl by býti takový spis pokládán za neplatný?

A což, má-li býti notářský spis sepsán o bilaterálním jednání mezi osobou stíženou epidemickou nemocí a osobou zdravou, jež, bojíc se nebezpečí nákazy, nechce a nesmí ani býti současně přítomna?

Současná přítomnost stran není předepsána ani občanským zákonem jako nucená forma pod neplatností právního jednání a proto také nemůže platiti ani pro notářský spis jako podmínka platnosti jednání neb jako předpoklad povahy listiny veřejné. (§ 66 a 68 a contr.). Že náhled ten jest správný, tomu nasvědčuje ustanovení § 56 not. řádu, dle něhož mohou účastníci listiny soukromé, nebo někteří z nich žádati, aby listina soukromá byla notářem potvrzena. — O tom má sepsati notář spis notářský, při němž nemusí býti všichni účastníci přítomni, stačí jen někteří.

Náhledu zde vyslovenému nasvědčují i zákony jiných zemí.

Tak obč. zák. říše německé praví v § 152 »Wird ein Vertrag gerichtlich oder notariell beurkundet, ohne das beide Teile gleichzeitig anwesend sind, so kommt der Vertrag mit der nach § 126 erfolgten Beurkundung der Annahme zu Stande, wenn nicht ein Anderes bestimmt ist.«

Francouzský côde civile nemá zvláštního ustanovení ohledně unitas actus při smlouvách a nepožaduje současné přítomnosti stran. Not. řád francouzský předpisuje pouze v článku 13, že listina notářská má býti psána en un seul et même contexte (v jedné a téže stati).

Italský notářský řád stanoví v článku 47, že spis notářský nemůže býti zřízen, »se non in presenza delle parti« — leč v přítomnosti stran, vyžaduje tudíž sice přítomnosti stran, avšak nikoliv současné přítomnosti stran a starý notářský řád italský z r. 1879 vůbec nestanovil požadavek přítomnosti stran, kteryžto požadavek pojat byl teprve do nového notářského řádu ze dne 13. února 1913 č. 89.

Teprve osnova notářského řádu, jež podána byla v Rakousku v říšské radě v sezení XXI roku 1911 pod čís. 1045, stanovila v § 56, že smlouvy svatební a osvojovací mohou se zřizovati platně pouze za současné přítomnosti smluvných stran.

Byl tudíž požadavek unitas actus tu poprvé vyjádřen pro smlouvy svatební a osvojovací.

Totéž ustanovení pojato bylo do osnovy notářského řádu, vypracované Spolkem notářů československých, § 117.

Nová, ministerstvem spravedlnosti vypracovaná a na anketě v roce 1926 všemi účastníky přijatá osnova not. řádu toho ustanovení více nemá.

Nejsou-li strany současně přítomny, jest ovšem nebezpečí, že dříve, než bude přečten podruhé spis notářský straně druhé nepřítomné, může strana první spis již podepsavší, odvolati s ohledem na § 162 obč. zák., avšak případ takový jest spíše jen teoretiky myslitelný, neboť spatium mezi oběma podpisy bude vždy jen zcela kratičké.

Z toho, co jsem uvedl, činím konklusi, že unitas actus není podmínkou platnosti právního jednání, o němž sepsán byl notářský spis a že neodnímá notářskému spisu moc veřejné listiny.

Poněvadž dosud otázkou tou nikdy praxe naše se nezabývala, neodporučuji vzdor tomu kolegům, aby následovali příkladu úvodem této statě uvedeného, který diktovala nutnost, poněvadž náhledy praxe jsou nevyzpytatelné....!

Rozhodnutí nejvyššího soudu.

Ze souboru legislativy a judikatury.

Čís. 3564. Manželka, jejíž manželství bylo bez předchozího rozvodu rozloučeno za platnosti novely o právu manželském, nemá podle § 19 novely proti manželi nároku na výživné.

Dvorský dekret ze dne 4. května 1841, čís. 531 sb. z. s., neplatí při rozluce manželství.

Z toho, že bývalý manžel poskytuje rozloučené manželce z ochoty výživné, nemůže manželka dovozovati pro sebe žádných práv. (Rozh. ze dne 4. března 1924, Rv I 1623/23.) »Dr. L.«

Čís. 3570. Směnečný nárok proti avalistovi příjemce není podmíněn protestací směnky a zaniká teprve uplynutím tří let ode dne splatnosti směnky. (Rozh. ze dne 4. března 1924, Rv I 277/24.) »Dr. L.«

Čís. 3572. O nároku otce, by osvobozen byl od placení výživného manželským nezletilým dětem, jest jednati v řízení nesporném. (Rozh. ze dne 4. března 1924, R II 63/24.) »Dr. L.«

Čís. 3573. Nemanželský otec, složivší pro dítě odbytné, může se domáhati jeho vrácení, pak-li dítě legitimoval.

Rozhodnutí soudu o vrácení odbytného může se v mimosporném řízení státi jen za souhlasu dítěte (opatrovníka mu zvláště zřízeného), a bylo-li odbytné složeno za nemanželského tehdy otce osobou třetí, i za souhlasu této osoby. (Rozh. ze dne 4. března 1924, R II 70/24.) »Dr. L.«

Čís. 3575. Ustanovení § 56 odstavec třetí, knih. zák. platí obdobou i v řízení vyrovnávacím. Zápis zástavního práva v poznamenaném pořadí může býti povolen jen na základě listiny, mající náležitosti § 56 odstavec třetí, knih. zák. (Rozh. ze dne 4. března 1924, R II 75/24.) »Dr. L.«

Čís. 3577. Dvorského dekretu ze dne 4. května 1841, čís. 531 sb. z. s., nelze užíti na manželství rozloučená.

§ 19 rozl. zák. nelze použíti, jde-li o manželství rozloučené po vydání rozlukového zákona bez předchozího rozvodu. (Rozh. ze dne 4. března 1924, Rv II 755/23.) »Dr. L.«

Čís. 3581. Ani za platnosti § 75 III. dílčí novely k obč. zák. nelze prozatimními opatřeními postihnouti dědické právo v celku nebo určitý podíl jeho, nýbrž pouze určité hmotné pozůstalostní věci, na něž přísluší dědici dědický nárok. (Rozh. ze dne 5. března 1924, R I 152/24.) »Dr. L.«

Čís. 3587. Povinnost vyživovati a zaopatřovati nemanželské dítě přechází jako jiný dluh na pozůstalost otcovu. Nemanželské děti nemají však bezpodmínečného práva zůstati v domě zůstavitelově. Nemanželská matka není povinna hraditi náklady na výživu dětí, pokud není vyčerpána pozůstalost po nemanželském otci. (Rozh. ze dne 5. března 1924, Rv I 1445/23.) »Dr. L.«

Jest exekuce na zbytkový statek Státním pozemkovým úřadem dlužníku přidělený, jemu ale dosud v pozemkových knihách vlastnicky nepřipsaný, tedy jen v jeho držení se nalézající, možna?

(Rozhodnutí nejvyššího soudu z 12. října 1926 R I 921/26. Krajinský soud v Jičíně Cs 16/26.)

Vymáhající věřitel žádal k vydobytí své vykonatelné pohledávky proti povinnému o povolení exekuce vnucenou správou zbytkového statku V., který povinný jako přídělce drží a užívá, jak mu byl Stát. Poz. Úřadem přidělen, avšak dosud knihovně nepřipsán.

První soud vnucenou správu povolil.

Soud rekursu k stížnosti strany povinné změnil napadené usnesení v ten rozum, že se exekuční návrh vymáhajícího věřitele zamítá.

Odůvodnění: Dle potvrzení St. Poz. Úřadu z 25. května 1926 byl zbytkový statek V. odevzdán přídělci (povinnému)