

32-C-252 22-D-317b

SYSTEMU
RAKOUSKÉHO
OBECNÉHO PRÁVA SOUKROMÉHO

DÍL ZVLÁŠTNÍ

II. PRÁVO VLASTNICKÉ.

ČTVRTÉ OPRAVENÉ VYDÁNÍ.

SEPSAL

Dr. ANTONÍN RANDA,

c. k. dvorský rada, člen panské sněmovny a říšského soudu, řádný professor práv na vysokém učení Pražském, rytíř rak. řádu železné koruny 3. tř. a rusk. řádu sv. Stanislava 2. třídy, majitel rak. čestného znaku pro vědu a umění, předseda komise pro státní zkoušky odb. hist. práva, řádný člen kr. české společnosti nauk v Praze, c. k. akademie věd v Krakově, čestný doktor právnické fakulty Bononské, člen societý de législation comparée v Paříži, etc.

V PRAZE.

NÁKLADEM KNIHKUPECTVÍ FR. ŘIVNÁČE.

1889.

PRÁVO VLASTNICKÉ
DLE
RAKOUSKÉHO PRÁVA

V POŘÁDKU SYSTEMATICKÉM.

ČTVRTÉ OPRAVENÉ VYDÁNÍ.

SEPSAL

Dr. ANTONÍN RANDA,

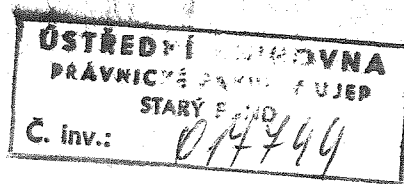
c. k. dvorský rada, člen panské sněmovny a říšského soudu, řádný professor práv na vysokém učení Pražském, rytíř rak. řádu železné koruny 3. tř. a rusk. řádu sv. Stanislava 2. třídy, majitel rak. čestného znaku pro vědu a umění, předseda komise pro státní zkoušky odb. hist. práva, řádný člen kr. české společnosti nauk v Praze, c. k. akademie věd v Krakově, čestný doktor právnické fakulty Bononské, člen societý de législation comparée v Paříži, etc.

V PRAZE.

NÁKLADEM KNIHKUPECTVÍ FR. ŘIVNÁČE.

1889.

Právo překladu se vyhrazuje.



Že soustavný výklad rakouského práva ze stanoviska dnešní vědy právnické na nejvýše jest žádoucí, o tom slov šířiti zajisté potřebí není. Výklad takový stýká se v ten čas takofa se životní otázkou vědeckého pokroku rakouského právnictví. Nepodceňující nikterak záslužné práce některých z našich komentátorů, nemůžeme neuznávat, že Unger-ovým systematickým výkladem všeobecného dílu práva soukromého (1856) položen byl základ k rozhodně příznivému obratu rakouského právnictví, kteréž za oné doby s nevalnými výminkami — vzdalující se věcně bujarého kmene práva římského a prosto hlubšího vědeckého a kritického ducha — přestávalo na suchoparné a jednostranné, často až nuzné exegesi daného zákona a nezřídka hovělo si v duchaprázdném slovíčkářství. A přece jest právo velkolepým organismem, jehož vznik a dějepisný rozvoj, jehož spojitost se zákony ethickými a hospodářskými, jehož bohaté vnitřní ústrojí nelze seznati a pochopiti jedině ze stručných předpisů zákonníků, nesoucích na sobě vady a mezery kulturního stanoviska dob předešlých.

Pohříchu však větší část rakouského práva soukromého soustavně sepsána není. Kromě dílu všeobecného a práva dědického Ungerem vydaného, pak nauky o držení jinou monograficky vyložené — ostatní části občanského práva: zejména před důležitá a velmi nesnadná nauky o vlastnictví, o právu zástavním a obligacním — služebností a práva rodinného nezpominajíc — doposud soustavného výkladu se nedočkaly.

Podávaje tuto k vyplnění mezery té hluboce cítěné nejprvé výklad práva vlastnického, oddávám se naději, že síly postačí, abych časem i ostatní části stejným způsobem vyložil. Hledě k tomu, že kniha ta v literatuře rakouské prvním jest pokusem, vyložiti nauku o vlastnictví, zejména důležitý oddíl o materiálním právu knihovním ve výkladu soustavném a v organické spojitosti s ostatními částkami práva soukromého, činím práci laskavé shovívavosti znalců

poručenu. Předběžných prací novějších spisovatelů v oboru práva tabulárního, zejména Ungera, Fügera, Krainze a Exnera vděčně zpomínám, jakkoliv namnoze ani historického ani dogmatického jich stanoviska sdíleti nemohu.

V oddíle jiném — velmi důležitém a nesnadném a přes to v rakouské literatuře skoro naprosto zanedbávaném — „o právu vodním“ s prospěchem užiti mi bylo kromě jiných spisů i důkladné české monografie Jičínského.

Jakož povinným a vznešeným jest úkolem činnosti spisovatelské a učitelské, pěstovati a šířiti v národu vědu, vzdělání a šlechtnost mravní, bez kteréž není zdravého, duševního a hmotného pokroku člověčenstva: tak z druhé strany jest nejvážnější úlohou studující mládeže, aby kořistíc z objevených jí zdrojů a pokladů, neunavnou a úsilovnou prací, jakož i ušlechtním mravu vykonala čestnou povinnost, kterouž mladistvému květu každého národa ukládá pravá mysl vlastenecká. Bez takové souhlasné činnosti studující mládeže mine se i nejpilnější snaha sil učitelských s účinkem.

Zejmena vznáším k posluchačům práv snažnou prosbu, aby nepřestávajíce v nižádném oboru jediné na slovech zákona neb na výkladech vztahujících se nejvíce na základní zásady té které doktriny — vlastním horlivým prozkoumáním literatury právnické, hlavně převýborné a nad míru bohaté literatury práva obecného, jakož i porovnáváním novějších legislací národů pokročilejších — sobě i národu ku cti a k prospěchu — onoho stupně odborného vzdělání osvojiti si hleděli, kterýž se srovnává s dnešním důstojným stavem věd právních a státních.

V PRAZE, o velikonočních 1871.

Kasanda.

Předmluva k druhému vydání.

Dříve než očekávati jsem mohl, objevila se potřeba nového vydání knihy té. Přehlížeje vydání první, snažil jsem se předkem, abych výklad v souhlas uvedl s nynějším stavem zákonodárství, ano dosavadní právo zejména knihovním zákonem ze dne 25. července 1871 podstatných doznalo změn. Však i v jiných oddílech opravy a dodatky četné jsou doloženy.

Laskavostí ctěného kolegy profesora Pfaffa - a bylo mi do přání, používatí (počínaje archem sedmým) prepisů protokolů dvorské komise, které císařem Františkem bylo uloženo, aby návrh zákona svob. pánem Martinim vypracovaný (haličský zákonník ze dne 13. února 1797) na základě dobrých zdání od zemských komisí a právnických fakult podaných opětně prozkoumala. Zpravodajem komise té byl — jak známo — appel. rada Zeiller, jenž pro potřebu její sepsal též výtah z veškerých došlých zpráv. Protokoly o poradách této komise jsou to, které vyrozumívati dlužno, kde citují se „protokoly k obč. zákonníku“. Bohužel jest výtěžek ze spisů těch velmi skrovným. V málokterých případech dočítáme se žádoucího vysvětlení o úmyslech kompilátorů. Často o nepatrných otázkách rozprávěno, však o veledůležitých zásadách naprosto pomlčeno. Ano protokoly jsou někdy zajímavější mlčením než obsahem svým!

V PRAZE, v dubnu 1874.

Kasanda.

Předmluva k třetímu vydání:

Třetí vydání obsahuje kromě literárních dodatků veškeré změny postupem zákonodárství v oboru vlastnického práva vzešlé. — Připojeny jsou: v přídavku — nástin zákonů o zřízení nových knih pozemkových, a v příloze vzorec knihovní vložky dle nových knihovních zákonů sepsaný.

Korrekturu laskavě obstaral milý bývalý posluchač a osvědčený právník pan JUDr. Kasanda, začež jemu upřímně díky vzdávám.

V PRAZE, na jaře 1880.

Kasanda.

Předmluva ku čtvrtému vydání.

Od třetího vydání (1880) netoliko literatura a judikatura o právu vlastnickém valně se rozhojnila, nýbrž od té doby byly přípravné práce k všeobecnému občanskému zákoníku (zejména Codex Theresianus a pozdější jeho zpracování) tiskem uveřejněny. („Der Codex Theresianus und seine Umarbeitungen, herausg. v. Dr. Phil. Harras von Harrasowsky, I.—III. Cod. Theres., IV. Horten's Entwurf, V. Martini's Entwurf.“ 1883—1886.) Ano i poradní protokoly k vš. obč. zákoníku (1801—1810), kterých ostatně ve výtahu již v dřívějších vydáních bylo použito, byly mezitím úplně vytištěny. (Der Urentwurf [sc. západohaličský zákoník] und die Berathungsprotokole des österr. a. b. G. B.'s herausg. v. Dr. Julius Ofner. 1888, 1889. *)

Rovněž mezi tou dobou provedeny byly některé důležité změny civilního zákonodárství v oboru práva imobiliárního. Na vše to — pokud toho rámeček učebnice a síly moje připouštěly — v tomto čtvrtém vydání pilný zřetel brán byl. Konečně rozmnoženo toto vydání novým §em 35a, jenž jedná o knihovním přepisování a odpisování jednotlivých dílců knihovního celku. *)

Za laskavou podporu při korektuře a doplnění seznamů srdečně díky vzdávám panu JUD^ou Pantůčkovi!

V PRAZE, v únoru 1889.

Pantůčka.

*) Komentáry Stubenrauch a Kirchstettera citují se dle vydání druhého, pokud není uvedeno vydání pozdější od Schustra-Schreibra, resp. od Maitische. Systemu rak. civ. práva Krainzova, jenž v II. svazku o vlastnictví stručně jedná, nemohl jsem více použít.

Přehled obsahu.

	Strana
§. 1. I. O pojmu vlastnictví	1
Právní povaha vlastnictví str. 1. Tak zvané dělené vlastnictví jest jen omezené vlastnictví str. 3. Zejména jest držitel fideikomisu pravým ač omezeným vlastníkem svěřenství str. 4. Vznik theorie o rozdělení vlastnictví str. 4.	
§. 2. II. O subjektu vlastnictví	5
Nespůsobilost jistých osob k držení neb nabývání vlastnictví str. 6. Kteří řeholníci a řádové jsou spůsobilí, nabývati statky movité neb nemovité str. 7.	
§. 3. III. O předmětu vlastnictví	8
Rozeznávati dlužno věci ze soukromého obchodu úplně vyloučené str. 9., a věci z obchodu jen částečně vyloučené str. 9. K těmto náležejí věci obecnému užívání sloužící. Povaha obecného užívání str. 10. až 12. Veřejné cesty str. 13. (dráhy? str. 13.), řeky str. 14. Které věci počítají se nesprávně k res extra commercium: zejména obročí, zádušní statky a věci k službám božím zasvěcené str. 14. Školní budovy, hřbitovy, str. 16. Vlastnictví v širším slova smyslu str. 18. Povaha t. zv. duševního vlastnictví k plodům literárním a uměleckým str. 18. a výsady na vynálezy str. 19.	
§. 4. IV. O právu vodním.	
a) Povaha t. zv. vlastnictví k vodě. Historický vývoj	20
Vodotok jest res omnium communis str. 20. Přirozenost věci vyžaduje toho, aby všechny vody tekoucí obecnému užívání sloužily str. 21., jen vody stojaté mohou býti předmětem vlastnictví str. 21. pozn. 4. a str. 22. pozn. 7. To jest stanovisko římského práva str. 22. Codex Theres. str. 23. Dle obč. zák. pokládati slušelo splavné řeky za veřejné str. 23. a 24. Při nespůsobilých řekách příslušela bývalým vrchnostem toliko práva k jistým požitkům vodním (právo lovu), nikoli ale vlastnictví k vodě str. 25.—26.	
b) Stav nynějšího zákonodárství vodního	26
Za veřejné pokládají se řeky, na kterých se plavba provozuje, pak i jiné řeky a vody, jestli že dle zákona neb soukromých titulů ně-	

	komu nenáleží str. 28—29. Které vody náležejí dle zákona vlastníku pozemku str. 29. a 30. Povaha veřejného užívání str. 31. Práva vodní koncesí nabytá str. 31. a 32. Povaha práva k soukromým vodám str. 33. a 34. Vlastnictví k nesplavným vodám tekoucím následkem zákonných obmezení neposkytuje práva značně většího nežli užívání obecné str. 35.—36. Kompetence náleží ne vždy politickým úřadům str. 37. a 38.	
§. 5.	V. Obmezení vlastnického práva 38 Pojem zákonných obmezení vlastnictví str. 38. a 39. Jednotlivé případy: upotřebení břehů cizích k účelům plavebním (č. 1., 2.) str. 39. Obmezení užívání vod tekoucích (č. 3., 4.) str. 39. a 40. Povinnost dopustiti stáhnutí věci cizí na vlastním pozemku (5.) str. 40., trpěti kleštění stromů (č. 6.) str. 41. Obmezení statkářů při společném vysušování a zavlažování pozemků (č. 7.) str. 41., pak za přímou hornictví (č. 8.), honby a rybářství (č. 9.), a dopravy výrobků lesních (č. 10.) str. 41. atd. Právo na cestu z nouze? str. 42. Právo k provozování živnosti na ujmu sousedům? str. 43.—47.) (Kontroverse).	
§. 6.	VI. O zákonných povinnostech vlastníka, zejména o expropriaci 47 Povinnost postoupiti i vlastnictví, žádá-li toho obecné dobro str. 48. Dávody expropriace str. 49. a 50. Jak vyměřuje se náhrada za věci vyvlastněné str. 51. Pokud jest vlastník povinen, zachovati stavení v dobrém stavu, vzdělávati statky, zřizovati neb opravovati zdě příhradní? str. 53. sl. Cautio damni infecti §. 343. str. 54. a 55.	
§. 7.	VII. O spoluvlastnictví 48 Pojem spoluvlastnictví; děleno jest právo k věci, nikoliv věc sama str. 55. Práva a povinnosti z poměru spoluvlastnictví plynoucí str. 57.—59.	
§. 8.	VIII. Jak nabývá se vlastnictví 51 Rozvrh způsobů nabývacích dle všeob. zák. obč. jest nedostatečný str. 60. Nepodstatnost zásady: bez titulu a způsobu nelze vlastnictví nabytí str. 61. a 62. Systematický rozvod způsobů nabývacích str. 62. 63.	
A. Původní způsoby nabývací.		
§. 9.	1. Přivlastnění. Přehled jednotlivých způsobů okupace . . . 63	
§. 10.	a) chycení zvířat 64 α) divokých str. 64., právo myslivosti str. 65., právo rybářství str. 68., vliv pytláctví str. 70. β) chycení zvířat skrocených, str. 71., včel str. 71.	
§. 11.	b) okupace ostrovů 61 Ostrov v nesplavných řekách nabývají vlastníci břehů okupační str. 71., ostrov v řekách splavných vyhrazeny jsou státu str. 73.	
§. 12.	c) okupace kořisti 73	

	Kdy smí se kořistiti? str. 73. Předmět kořisti při válce pozemní a námořské str. 74.	
§. 13.	d) nabývání věcí opuštěných 74 Movité i nemovité věci vlastníkem opuštěné jsou předmětem okupace str. 74.	
§. 14.	2. Nabytí pokladu 75 Pojem pokladu str. 75. Povaha nálezu v movitých věcech? str. 76. a 76. p. 2. Poklad spadá rovným dílem na nálezce a na vlastníka pozemku str. 77. Právní povaha nálezu pokladu str. 78. p. 7.	
§. 15.	3. Nabytí oddělením (separací) 78 a) Plody přirozené věci a zvířat nabývá vlastník, pokud se týče držitel bezelstný oddělením str. 78. a 79.	
§. 16.	b) nabývání nerostů vyhrazených 79 Povaha t. zv. horního regálu str. 80. Různá stanoviska legislační horních str. 80. p. 6. Které nerosty jsou předmětem horního regálu str. 82. Propůjčení měr horních str. 82. Mineralie nevyhrazené str. 83.	
§. 17.	4. Nabytí vzděláním a spojením movitých věcí 83 Obč. zák. nepřijal zásadu, že specifikant přetvořením hmoty vlastnictví věci nabývá str. 84., aniž vůbec zásadu: accessio cedit principali — ohledně movitých věcí str. 85. Specifikace a spojení svrchků zakládá toliko spoluvlastnictví, ač nelze-li věci v předešlý způsob uvést str. 85—86.	
§. 18.	5. Nabytí přibytím či akcessí 86 Zásadu římskou; accessio cedit principali přijal obč. zák., pokud se dotýče spojení věcí movitých s nemovitými, a sice a) při naplavení, b) při stavbách (inaedificatio cedit solo) str. 86. a 87., vyjímaje jediný případ, když vlastník půdy bezelstnému staviteli stavbu ihned nezakázal str. 87., c) při osetí a osazení str. 88. d) při opravách str. 90.	
§. 19.	6. Expropriace 90 Vlastnictví věci vyvlastněné přechází na exproprianta vůbec zaplacením, resp. depositací ceny odhadní str. 91., odevzdání neb knihovního zápisu k tomu konci potřebí není str. 92., 93. V držení věci expropriací nabyté může se expropriant o své moci uvázati str. 94. Výklad poměrů při vyvlastnění pozemků k účelům železničním str. 90—94., pozu. 4., 5., 7., 10., exekuce pro přisouzenou náhradu za vyvlastněný pozemek, zrušení nálezu expropričního str. 95.	
§. 20.	7. O vydržení vlastnictví 95 Pojem vydržení str. 95. Poměr vydržení k promlčení str. 95. pozn. 3. A. Vydržení řádné předpokládá držení pořádné, bezelstné a pravé str. 96. Pořádné jest držení, kteréž se zakládá v právním důvodu k nabytí vlastnictví způsobilém str. 97. Titul putativní nestačí str. 98. Toliko odvozené způsoby nabývací uznávají se v obč. zák. za tituly vydržení str. 98. Pokud jest výrok soudcovský vhodným titulem? str. 99. Význam §. 1462. str. 99. Pokud jest dědické právo titulem? str. 99., 100. Držení jest bezelstné, jestli	

- držitel má věc z důvodů pravdě podobných za svou str. 101. Omyl držitelův musí býti omluvitelným str. 102. Vydržení skrze zástupce str. 103. Pravost držení (p. non vitiosa) rozumí se sama sebou, pokud držení pořádným býti musí str. 103.
- §. 21. Čas vydržení jest buď *a)* obyčejný, totiž tříletý při movitých a třicetiletý při nemovitých věcech str. 104., buď *b)* kromobyčejný, totiž oproti právníckým osobám str. 93. při děleném vlastnictví str. 106. při nepřítomnosti vlastníka str. 107 a pro vadné držení předchůdcovo str. 108.
- §. 22. *B.* Vydržení mimořádné 108
Při vydržení třiceti- neb čtyřicetiletém stačí držení bezelstné. Výklad §. 1477. str. 108., 109.
- §. 23. Vpočtení času. Přetržení a stavení promlčení. Knihovní vklad 109
Podmínkou vpočtení času jest odvozené nabytí držení str. 109. Přetržení ničí účinek vydržení již sběhlého str. 109., 110. Stavení překáží toliko běhu vydržení, neníčic vydržení již sběhlé str. 111. Kdy přetrhuje a kdy staví se promlčení str. 111. Knihovní vklad vydržného vlastnictví str. 113.
- §. 24. 8. Promlčení knihovní (tabulární) 113
Právní povaha promlčení (vydržení) knihovního str. 113.—118. Historický jeho vývoj str. 114—116. pozn. 1. Podmínky knihovního promlčení str. 119—123.
- §. 25. 9. Nabytí promlčením 123
Právní podstata promlčení str. 123. Zvláštní případy promlčení *a)* Nález str. 123. Jak nabývají se věci nálezem str. 124. Kdy žádati lze nálezně str. 125. *b)* Nabytí strže str. 126. *c)* Nabytí nevyhrazených nerostů str. 127. *d)* Knihovní promlčení str. 127.
- §. 26. 10. Nabytí ostrovů v řekách splavných 127
Takové ostrovy náležejí státu str. 127.

B. Odvozené způsoby nabývání.

1. Nabytí movitých věcí.

- §. 27. *a)* Tradice či odevzdání 127
K derivativnímu převodu věcí movitých nestačí srovnalá vůle stran, nýbrž potřebí odevzdání věcí str. 127. Historický vývoj a kritické objasnění formy té str. 127. a 128. pozn. 2. Předpokládáje vlastnictví a svéprávnost převodce jakož i způsobilost příjemce k nabytí věcí, stačí tradice o sobě k převodu vlastnického práva a není k tomu konci potřebí platného titulu ve smyslu §. 424., str. 129. Jaký význam má t. zv. causa traditionis, str. 130—132. Dissensus v příčině causae, str. 131. p. 12. Titulové vlastnictví: smlouva, odkaz, výrok soudní neb správní str. 132. a 133., nikoliv i zákon str. 133. Převod též věcí na rozličné osoby, str. 133., 134.

- §. 28. O formách tradice 134
Zákoník rozeznává čtvero způsobů tradice: *a)* Odevzdání hmotné, str. 134. *b)* Odevzdání znamením (symbolické) str. 134—137. Druhý a třetí případ §. 427. jeví se jako případy skutečné tradice, str. 135. Toliko první případ §. 427. (odevzdání věci „listinami“) jest tradicí symbolickou str. 136. K tomu hodí se ale jen listiny, jimiž se vlastnictví převodce neb aspoň titul k vlastnictví dokazuje, str. 136., 137. Hodí-li se listy skladní, nákladní neb nakládací? str. 137 sl. p. 3. Ostatek dlužno slovo „Schuldforderungen“ v §. 427. obmezovati na pohledávky majiteli svědčící, str. 138. *c)* Odevzdání prohlášením zahrnuje t. zv. constitutum poss. a trad. brevi manu, str. 139. *d)* Odevzdání smyšlené věci zaslanych, str. 140.
- §. 29. Nabytí vlastnického práva při nedostatku práva předchůdcova 141
Výjimkou převádí se vlastnictví movitých věcí, ačkoliv převodce vlastníkem nebyl: Když je kdo 1. bezelstně koupí ve veřejné dražbě str. 141. 2. neb bezelstně na se převede od živnostníka neb obchodníka (rozdíl §. 367. a čl. 306. obch. z.) str. 142., aneb 3. bezelstně a úplatně nabyt od toho, komu je vlastník sám svěřil, str. 143., 144. aneb když kdo 4. peníze neb 5. papíry majiteli neb na řád znějící bezelstně nabyt str. 145. aneb 6. věci pozůstalé od dědice (nepravého však) soudem legitimovaného bezelstně nabyt, str. 146., neb kdo koupil věc ve veřejné dražbě od důchodkového úřadu nařízené, str. 146.
- §. 30. *b)* Odvozené nabytí plodin separací 147
Vlastnictví plodů nabývají ti, kdož mají věcné právo k požívání věci cizí, jako uživatelé a požívatelé oddělením, str. 147., kdož však mají toliko obligační právo k plodům, jako pachtěři, teprve percepce, str. 147., 148.
- §. 31. *c)* Nabytí vlastnictví universální successí 148
Dědic nabývá movité věci zůstavitelovy soudním odevzdáním dědictví, str. 148.

2. Nabytí nemovitých věcí.

- §. 32. Úvod: Vlastnictví přirozené a knihovní 148
Sluší rozeznávati: vlastnictví přirozené a knihovní str. 149. Po samém zákonu není při původním nabývání nemovitých věcí knihovního zápisu nikterak potřebí str. 149., 150. Však i dědic nabývá statky do pozůstalosti náležitě bez knihovního vkladu soudním odevzdáním dědictví str. 151., 152. Toliko při singulární successí (zejména na základě smluv a odkazů) platí zásada §. 431. z.: že se vlastnictví nabývá jediné zápisem knihovním str. 152. Jestli statek vůbec v knihách zapsán není, nabývá se vlastnictví i v případech singulární successé fysickým odevzdáním str. 154. Rozdílové vlastnictví přirozeného a knihovního str. 154. Převod téhož statku na rozličné osoby str. 155.

- §. 33. O zásadách, na kterých ústav knih veřejných spočívá 156
Zásady ty jsou: 1. Princip veřejnosti (publicity). Knihy slouží k tomu, aby věcná (výjimkou i obligační) práva k nemovitým statkům zápisem u veřejnou známost uvedena byla str. 156. Porovnání cizích zákonodárstev str. 157. pozn. 1. Publicita jest jednak formální, t. j. každý může do knih nahlédnouti str. 158., jednak materiální t. j. knihy požívají veřejné víry a to sice v dvojím směru: a) není věcných břemen, kterých by nebylo lze z knih seznati, b) kdož jedná máje důvěru v knihy, zachovává se při právu knihami nabytém, ačkoliv knihovní auctor práva svého již byl pozbyl str. 159., 160., 161. — však někdy i tehda, když tomuto právo nikdy nenáleželo str. 161—167. Historicko-literární vývoj principu publicity; theorie Exnerova str. 161—165. pozn. 10. 2. Princip speciality str. 168. 3. Princip priority časové str. 170. 4. Princip legality str. 170. 5. Princip volnosti str. 171.—173. Zákon ze dne 23. května 1883 č. 82. Theorie Krainzova str. 172. pozn. 19. 6. Princip speciality co do jednotlivých fyzických částí knih. celku str. 173. Katastrem nelze dokázati ani držení ani vlastnictví pozemků str. 174. Nařízení §. 2. pat. o deskách zemských z r. 1794 značí toliko nepodařený pokus, uvésti srovnalost mezi deskami zemskými a katastrem str. 174., 175. Doplnění knih listem podstaty statkové při zřízení nových knih str. 175. sl. (Min. nař. ze dne 16. dubna 1871 str. 175. pozn. 24. a 25. Nedostatečnost staršího zřízení knih veřejných, pokud se týče naznačení předmětu knihovního vlastnictví str. 175.) Založení listu držebnosti na základě opravené katastrální mapy str. 176., 177.
- §. 34. a) O odvozeném nabytí (knihovního) vlastnictví k nemovitým věcem knihovním vkladem či intabulací . . . 178
Úplné knihovní vlastnictví k nemovitým statkům nabývá se jediné vkladem, předpokládaje vlastnictví a svéprávnost převodce, jakož i způsoblost příjemce k nabytí věci str. 178. a 179. Výjimkou nevádí nedostatek vlastnictví auktorova a) když kdo důvěruje v knihy, nabývá statku od knihovního držitele, jenž vlastnictví neměl neb pozbyl aneb b) bezelstně od nepravého, však soudem legitimovaného dědice str. 179. Podmínky knihovního vkladu: 1. vklad práva převodcova, 2. listina vkladná str. 180., 181. Které listiny jsou vkladné? str. 181. a) Soukromé listiny o smlouvách, převodu svědčící; náležitosti takového spisu str. 182. a 183., pravost udaného titulu není podmínkou převodu vlastnictví str. 184. b) Nálezy soudní str. 185. c) Odevzdačí listiny při dědictvích a odkazích str. 185. d) Správní nálezy str. 186. e) Ediktální řízení str. 186. Při převodu též věci na rozličné osoby náleží přednost tomu, kdož prvé žádost za vklad u knihovního soudu podal str. 187.
- §. 35. O prenotaci a adnotaci spornosti 187
Kdož má listinu ne sice vkladnou, však přece víry hodnou, žádati může za záznam; spraví-li se tento buďsi rozsudkem, buďsi dobrovolným podáním se, nabývá se vlastnictví od té doby, kdy žádost

- u knihovního soudu podána byla str. 187—188. Čeho dokázati sluší v žalobě spravovací str. 189. Žaluje-li kdo o výmaz nebo postoupení knihovního vlastnictví, může si účinnost práva svého pojistiti „poznámkou spornosti“ str. 191., 192. Totéž platí při žalobě odpůřící dle zák. ze dne 16. března 1884. str. 192.
- §. 35a. Změny tělesa knihovního; přepisování a odepisování jednotlivých parcel 193
Těleso knihovní — jediný celek! str. 193., změny jeho lze toliko přepisováním a odpisováním provésti str. 193. Katastr a pozemková kniha mají se shodovati str. 194 sl. Zák. ze dne 6. února 1869 č. 18. o řízení při knihovním rozdělení neb oddělení, str. 195. až 198. Zvláštní předpisy v příčině deskových statků str. 198—200.
- §. 36. b) Nabytí statků universální successí 201
Přirozené vlastnictví statkův zděděných nabývá dědic odevzdačí listinou str. 201.
c) Soudní přířknutí věci exekuci prodaných 201
- §. 37. IX. Jak se pozbývá vlastnictví 201
Jednotlivé případy pozbytí str. 201. Promlčením nepozbývá se vlastnictví, ovšem ale žaloba vlastnická str. 202.
- §. 38. IX. O žalobách k ochraně práva vlastnického 203
Rozvrh žalob těchto. I. Žaloby vlastnické v užším smyslu pro zadržování věci. Rei Vindictio a Actio Publiciana. II. Žaloby pro jinaké rušení vlastnictví: A. Negatoria a Quasi-Publiciana str. 203., 204.
- §. 39. I. a) O pravé žalobě vlastnické (§§ 366.—379.) 204
Žalobou tou (vindikací) žádá vlastník vrácení věci od toho, kdo ji proti jeho vůli drží, str. 204. Základem žaloby jest vlastnictví, kteréž žalobce dokázati musí str. 204. Důkaz individuality věci. Pokud místa má vindikace peněz a papírů majiteli svědčících str. 204. Žalujícím jest vlastník. Žalovati dlužno držitele věci str. 205. Laudatio auctoris str. 205. Jak hleděti sluší k tomu, qui liti se obtulit vel dolo desit possidere str. 206. Co mimo věc hlavní dáti neb nahraditi musí 1. držitel obmyslný str. 209. sl., 2. držitel bezelstný str. 210. Musí-li b. f. possessor vrátiti tržní cenu? str. 211.
- §. 40. Vzájemné nároky žalovaného držitele 213
Jakou náhradu nákladu na věc učiněného žádati může držitel bezelstný str. 213., jakou držitel obmyslný str. 214.
- §. 41. Námitky proti žalobě vlastnické 215
Obrany věcné a obligační, dilatorní a peremptorní str. 215. sl. Zvláštní povaha obrany: exc. rei venditae ac traditae str. 215. Má-li obdobná obrana místa, když zůstavitel zežil věc dědicovu str. 216.
- §. 42. I. b) Žaloba z domnělého vlastnictví či A. Publiciana 217
Žaloba ta opírá se o držení k vydržení způsobilé str. 217. Od římské liší se rakouská A. Publ. toliko stupňováním a odvažováním rozdílných titulů str. 218. Poměr žaloby z §. 372. k německé věcné žalobě: aus dem besseren Rechte str. 218. pozn. 4. Na žalobce dokázati náleží držení bezelstné, pořádné a pravé str. 219. Žaloba

- mine se účinkem, když žalovaný má stejný neb silnější titul str. 219. a 220. Přísluší-li A. Publ. také knihovnímu držiteli? str. 221.
- §. 43. II. a) Žaloba zápůrčí (Actio negatoria) §. 523 222
Negatoria přísluší proti tomu, jenž ruší vlastnictví jiným způsobem, nežli zadržováním věci str. 222. Nezáleží na tom, připisuje-li sobě rušitel právo nějaké čili nic str. 222. Netoliko proti osobování služebností, nýbrž i jiných práv (reálních, hypotekárních) přísluší a. negatoria str. 223., 224. Na žalobce dokázati náleží jediné vlastnictví a čin rušební str. 225. Vyvrácení mylného náhledu, že držitel věci neb práva požívá domněnky platného titulu str. 227., 228. Předmět žaloby str. 228.
- §. 44. II. b) Žaloba zápůrčí z vlastnictví domnělého 229
K ochraně držby bezelstné a pořádné proti obmezování vlastnictví slouží žaloba z §. 523., dle obdoby §. 372. z.; žaloby týkající se upravení hranic str. 229.

Přídavek.

- Český zákon zemský ze dne 5. prosince 1874 č. 92. z. z., moravský a slezský ze dne 2. června 1874 č. 97. a 98. ř. z. o zřízení nových knih pozemkových
- I. Ustanovení všeobecná 230
- II. Kterak knihy pozemkové uvnitř upraveny býti mají 232
O knize hlavní a) o obsahu vložky knihovní str. 233.; b) o listech vložky knihovní str. 234.; c) o rejstříku str. 236. O sbírce listin str. 236.
- III. Řízení soudní při zřízení knih 236
- Příloha 238
- List drážebnosti čili list podstaty statkové (A), list vlastnictví (B), list závad (C) str. 238. sl.

O p r a v y.

- Str. 54. řádek 7. shora místo §. 332., čti: §. 343.
- " 81.⁶⁾ " 11. " " zákon, čti: zákon
- " 85.⁶⁾ " 8. " " §. 483., čti: §. 843.
- " 86. " 7. " " §. 515., čti: §. 415.
- " 89. " 5. " " §. 864., čti: §. 854.
- " 110. " 5. z dola čti: Významu tu nemá žádost etc.
- " 134.¹⁸⁾ " 2. shora místo: Strohal; J. f. D. 27, p. 363. čti Burckhard III. p. 321.
- Str. 172. řádek 10. shora místo č. 22. čti: č. 82.

I. O pojmu vlastnictví.¹⁾

§. 1.

Vlastnictví jest úplná čili nejsvrchovanější právní moc nad věcí hmotnou neb správněji řečeno: pojmová právní možnost neobmezeného nakládání věcí hmotnou.²⁾ Pravím pojmová možnost: neboť byť i vlastnictví v některém případě věcnými právy jiných osob bylo obmezeno, vždy dle pojmu jeho zbývá možnost, že práva obmezující časem přestanou a tudíž vlastnictví svého původního neobmezeného objemu opět dosáhne. Poskytujetez tedy vlastnictví právní moc k všemožnému nakládání věcí, pokud určitý jeho způsob pro zvláštní příčinu vymezen není. Definice § 354. zák. — nápodobená doktríně předešlého věku — jest

¹⁾ Starší monografie o vlastnickém právu dle práva římského: C. Gesterding, Darstellung der Lehre vom Eigenthum (1817); novější K. Sell, Röm. Lehre der dinglichen Rechte etc. I. (1852), pak Pagenstecher, Die röm. Lehre vom Eigenthum. 1857—1859. Dle rakouského práva byla tato kniha (první vydání z roku 1871) první monografií a prvním systematickým dílem o právu vlastnickém. Sr. nyní též můj něm. spis: Das Eigenthumsrecht etc. (1884), pak: Prawo prywatne austr. od Ernesta Tilla, II. 1. (obsahující část práva vlast.) 1888, kniha svědomitě zpracovaná. Další literaturu viz v mém Eigenth. § 1. — O sociálním významu vlast. srv. Samter, D. Eigenthum in s. soc. Bedeut. 1879. O historickém vývoji vlast. u rozličných národů srv. Laveleye, De la propriété, něm. zpracování od Büchera (1879).

²⁾ Římské pořekadlo: Omnīs definitio in jure civili periculosa osvědčuje se pádně při výměru vlastnictví. Definici, v druhé polovici předešlého století obvyklou, že vlastnictví jest moc, nakládati s podstatou (Substanz) i s požitky věci vylučujíc osoby jiné, přijal sice jak pruský a francouzský, tak rakouský zákonník (§ 1. I 8. L. R.; art. 544 Code; 354 b. G. B.); však definice ta, jak v textu ukázáno, jest nepravá. — Novější spisovatelé pokoušejí se o definice správnější: Eigenthum ist die volle (vollkommene, unbeschränkte, ausschliessliche etc.) rechtliche Herrschaft über die Sache. Tak Unger, I. S. 524; Arndts §. 130; Puchta §. 144. Tak i Swoboda, Österr. Viertelj. X. st. 1. a Histor. dogm. Erört. praktischer

ovšem nesprávná, hlavně proto, že k podstatě práva vlastnického počítá i moc nakládati požitky věci, kdežto vlastnictví vlastnictvím býti zajisté nepřestává, když požívání věci někomu jinému

Rechtsfälle (1873) str. 1.: Es . . . ist das Recht, welches die volle und ausschliessliche Unterwerfung einer körperlichen Sache umfasst. Podobně Förster, III §. 166: Eigentum ist das Recht, nach welchem die Sache substantiell und total der Herrschaft der Person unterworfen ist. Však i tyto výměry připouštějí výčitku v textu uvedenou. Vždyť i právo k substanci někdy nevlastníkovi náleží, na př. při služebnosti kamenolomu (s. lapidis eximendi). Výtce té chce se vyhybatí Baron, Pand. §. 125. násl. popisem: „Regelmässig ist das Eigentum die vollständige u. ausschliessliche rechtliche Herrschaft einer Person über eine körperliche Sache. Ausnahmsweise aber können dem Eigentümer gewisse Befugnisse entzogen sein.“ Však které oprávnění může se vlastníkovi nedostávatí bez újmy podstaty vl. práva? Spíše vyhoví výměr Dernburga §. 192., Hejrovského, Instituce pr. ř. §. 57. a j., že vlastnictví jest všeobecné právní panství nad věcí, nebo výměr Brinze, Pand. I. str. 183. a Windscheida I. §. 167.: „Eigentum will sagen, dass der Wille des Eigentümers für die Sache entscheidend ist in der Gesamtheit ihrer Beziehungen.“ Dobře praví Ozyhlarz, Institutionen d. R. R. §. 40. (1889), že vl. opravňuje ku každé dispositici, pokud zvláště zakázána není; podobně Till, §. 124.: Vlast. poskytuje právní moc k nejúplnější vládě hmotnou věcí, pokud tomu právo třetích neb předpisy veřejnoprávní nepřekážejí. Jiné výměry viz u Swobody, str. 21., 22., a Windscheida I. c. pozn. 3., Arndtse I. c. pozn. 4., kterýž ohledně některých právem podotýká, že se frásí (na př. „Eigentum ist die den Körper erfüllende rechtliche Macht der Person“, viz Pagenstecher, Eigentum I. §. 1.) podstata vlastnictví nikterak nevyjasní. Neprávem Brinz, Pand. I. str. 472. (2. vydání) prohlašuje každý pokus, definovatí vlastnictví z pojmu „ovládání“ (Herrschaft) za marný, protože ovládání t. j. právo k užívání a nakládání s věcí může vlastníkovi scházeti — nikdy však právo držby a moc vindikace; jen obě poslední tedy prý tvoří podstatu vlastnictví. Avšak k tomuto závěru dospěl B. jen tím způsobem, že pojem „ovládání“ příliš omezuje; ovládání zahrnuje jistě, ano po výtce též držbu; právo vindikace pak je právě toliko výsledkem práva k držbě. — Že ostatek i obmezení právní moci vlastníkovi z důvodu obecného blaha pojem vlastnictví nikterak neruší, netřeba připomínati. Jen objem, nikoliv pojem vlastnictví se jimi pozměňuje. Protož nelze přisvědčiti náhledu Herm. Roesslera, Lehrb. d. deutsch. Verwaltungsrecht. str. 308.: „Die Befugnisse (des Eigentümers) sind kein Ausfluss des Privateigentums, sondern ein Ausfluss der modernen Culturentwicklung.“ Pouhé obmezení vlast. práva nemůže přec tvořiti jeho obsah? — O výtkách, které škola socialistů činí pojmu vlastnictví, a zejména čl. 544. Cod. civil, srov. A collas, Manuel de droit civil, I. str. 569. seq.; pak A. E. F. Schaeffle, Das gesellsch. System der menschl. Wirthschaft. (3. A.) str. 58., 535.

na př. usufruktuari náleží.³⁾ — Zákoník podává sice v §. 353. ještě jiný výměr vlastnictví. Však slova „vlastnictví“ užívá se v tomto článku ve smyslu širším, neprávnickém, ve smyslu majetnosti (Vermögen).

Jestli vlastnictví vedle obsahu svého jest právní mocí, vládnutí věcí způsobem libovolným a nejvyšším svrchovaným (§. 362.), nelze proto říci, že jest sumou neb jednotou všech jednotlivých oprávnění, kteráž k věci mysliti lze.⁴⁾ Takové rozštěpení vlastnictví v jednotlivá oprávnění vedlo by k té důslednosti, že by ho tu více nebylo, když by jediné oprávnění chybělo. Zejména rozeznávání práv k substanci a k požitkům věci jest tudíž netoliko zbytečné, nýbrž i nebezpečné.⁵⁾

Úplná právní moc nad věcí ze strany jedné má za nutný následek vyloučení jiných z věci též. Výhradnost (výlučnost) čili neobmezenost vlastnictví není tedy obsahem jeho, nýbrž toliko účinkem obsahu jeho.⁶⁾ Ostatek jest obsah vlastnického práva k věcem movitým i nemovitým jeden a týž. Právo vlastnické může býti bez porušení podstaty své věcnými právy jiných osob obmezeno; tak na př. služebnostmi, právem zástavním a t. d. Srov. §. 358.

Od obmezení rozeznává občanský zákoník rozdělenost (Theilung) vlastnictví §§. 357.—360. Tu skládá prý se vlastnictví

³⁾ Starší doktrína vypočítávala jednotlivá oprávnění ve vlastnictví obsažená. Tak již Donellus, c. IX. c. 8., rovněž Glück, Comm. VIII. §. 576. a ještě Thibaut, II. §§. 700.—702., jenž ve vlastnictví rozeznává práva požívací (Nutzungsrechte) a práva vlastnická (Proprietätsrechte). K oněm počítá: jus usus et usufructus, k těmto pak právo, nakládati podstatou (substanci) věci, pak jus alienandi, tuendi et vindicandi. Hlavní rozvrh: v právo k substanci a právo k užitkům přijal §. 354. obč. zákona, srov. Swoboda I. c.

⁴⁾ Jak činí Arndts, Windscheid I. c.

⁵⁾ V tom vězí další vada výměru §. 354. obč. zák. obč., i definice mnohých novějších spisovatelů. Srv. na př. Arndts §. 130.

⁶⁾ Názvosloví nejstaršího práva českého nazývá vlastnictví statků nemovitých: dědictví (hereditas), dědické právo; statek nemovitý: dědinu; vlastnictví k movitým věcem: jmění, zboží, statek (kmen: jmu, pojmu). Srov. Všehrd, Devateré knihy 8. 23.; Jireček, Právo slovanské, II. str. 276.; Jičínský, Vývin práv. česk. str. 173. — Dědické právo ve smyslu universální successe bylo Slovanům neznámé. Srov. Randa, Erwerb d. Erbschaft str. 16. pozn.; Vocel: O staročeském dědickém právu. Následkem vetření se římského práva rozeznávalo se později dědictví dědické (nápadné) od dědictví vůbec, a heredes nazývali se nápadníci (erbi).

z tak zvaného vlastnictví vrchního (Obereigenthum, dominium directum) a z tak zvaného vlastnictví požitkův (Nutzungseigenthum, dominium utile). Pojmem poslednějším vyrozumívá totiž zákon ona zvlášť rozsáhlá práva poživací, kteráž k věci přísluší:

1. lenníkovi (Lehensmann) §. 359.,
2. držiteli fideikomisu §. 629.,
3. dědičnému pachtěři (Erbpächter) §. 1122.,
4. držiteli pozemku úročného (Erbzinspächter) §. 1123.,
5. dědičnému držiteli povrchu (Bodenzinspächter) §. 1125.

Toliko případ první a druhý mají ještě důležitosti; případ 3., 4., 5. následkem vyvazení pozemků (pat. ze dne 7. září 1848 č. 1180.) nemají více praktického významu. Zejmena majitelé selských statkův, byvše prve toliko vlastníky požitkův, nabyli oním patentem vesměs úplného vlastnictví. Ano i případ první v krátce stane se bezvýznamným provedením zákonů ze dne 12. května 1869 č. 103.—112. o zrušení lenního svazku a zápořádí zřízení len nových. Zřízení poměrů pod č. 3.—5. uvedených nebylo sice patentem ze dne 7. září 1848 zakázáno, ač jest-li že se toliko statek nestíží břemenem nevykupitelným. (Patent ze dne 4. března 1849 č. 150. §. 32., podobně čl. 7. základ. z. 21. pros. 1867 č. 142.) Avšak z důvodů hospodářských snadno pochopitelně, že se tyto poměry — vyjímaje jediné právo k povrchu (superficies) — ve skutečnosti nadále nezakládají.

Však ve všech těchto případech není tu děleného vlastnictví, nýbrž nedělené vlastnictví pravého vlastníka jest toliko obmezeno právy poživacími osob jiných, ovšem velmi rozsáhlými. Neboť podstatným odznakem pravého vlastnictví jest aspoň pojmová možnost výhradné vlády nad věcí nějakou.

Možnost tuto nalezáme však toliko při vrchním vlastnictví v případech pod č. 1., 3., 4., 5. uvedených, taktéž při vlastnictví požitkův v případě 2. (držení fideikomisu), nikoliv ale v ostatních případech. Arg. §§. 645. a 1149.

Z těchto článků vysvítá, že toliko vrchní vlastnictví lenního pána, vrchní vlastnictví při statku pod dědičný pacht neb úrok daném, jakož i vrchní vlastnictví statku superficiárního, pak tak zv. vlastnictví požitkův při fideikomisech odpadnutím obmezujících práv neobmezeného objemu práva vlastnického dosahovati mohou. Zejmena rozšiřuje se tak zv. vlastnictví požitkův držitele fideikomisu odpadnutím čekalcův k úplnému vlastnictví, kdežto tak zv. vrchní vlastnictví čekalců fideikomisních —

co do podstaty vlastně eventuelní právo dědičné spojené s právem dohlídky — nikdy úplným vlastnictvím státi se nemůže (§. 645.). Z toho vyplývá, že i podle rakouského práva v případech tak zv. děleného vlastnictví jest tu vlastně obmezené vlastnictví⁷⁾ buďsi vrchního vlastníka (č. 1., 3., 4., 5.) buďsi vlastníka požitkův (č. 2.).

Rozvrh §. 357. jest toliko zbytkem převrácené a nelogické theorie předešlých století, kteráž se zakládá na neporozumění některých míst pramenů se strany glossy. Glossa totiž nazývá právo emfiteuty a superficiara dominium utile, poněvadž práva jejich chráněna jsou utili rei vindicatione — a contrario toho právo vlastníka, kteréž požívá direktní žaloby vindikační, dominium directum. Neporozuměním výrazů těchto stalo se, že i emfiteutovi a superficiari jakési vlastnictví, totiž tak zv. dominium utile, užitečné vlastnictví, Nutzungs- čili nutzbares Eigenthum připisováno bylo.⁸⁾

Tato mylná theoretická konstrukce římských ústavů právních byla na podobné domácí poměry, zejména na poměr mezi bývalou gruntovní vrchností a poddaným statkářem přenesena a během času tak silně pustila kořeny, že se i do novějších kodifikací vetřela. (Srov. §. 357. obč. z.) Thibaut, Civ. Versuche II. 3. nejprve odkryl toto nedorozumění a za našich dnů můžeme stanovisko to pokládati za dávno přemožené. — Někteří germanisté chtějí sice zárodky tak zvaného děleného vlastnictví v německém právu stopovati; avšak ani německé právo nezná takové dělené vlastnictví, jak sami nepředpojatí germanisté na př. Gerber, Hildebrand a zejména Duncker (Zeitschrift f. deutsch. Reich II. str. 177.—212.) uznávají.

Ohledně dělného vlastnictví ustanovuje §. 360. domnění, že v pochybnosti vlastnictví nelze pokládati za dělené, vlastně za

⁷⁾ Obširnější výklad srov. v mé monografii: Der Besitz nach österr. Rechte třetí vydání §. 1. a pozn. 25.—30. Sr. též Till, §. 125., jenž podstatně se mnou souhlasí. Jiného náhledu ohledně fideikomissu jsou Pfaff-Hofmann, Comm. II. p. 275, (vlastníkem jest prý prav. osoba a držitel fideik.), ale jinak zase v Excurs. II. st. 219., 221. sl. (vlastníkem jest držitel fideik.)

⁸⁾ Srv. též Kraut, Vorl. über d. deutsche Privatrecht. (5. vyd.) §. 74., kdež dotyčná místa glossy jsou vtištěna. Tak praví glossa ad L. 2. D. de superfic. (43. 18.): Non enim jure directo sed utiliter superficiarius est dominus. — Též pruský Landrecht I. 8. §§. 19., 20. mluví o děleném vlastnictví.

obmezené. Však domněnka tato jest jen zdánlivá; to rozumí se vedle pojmu vlastnictví samo sebou.⁹⁾

Neméně nepodstatná jest theorie novější o tak zv. povšechném vlastnictví (Gesammteigenthum), kteréž co do jádra není vlastně ničím jiným nežli condominium plurium in solidum. Zákonníku občanskému tento pojem jest neznámý. O tom sr. mé Obchod. právo II. str. 162.

II. O subjektu vlastnictví.

§. 2.

Vlastnictví míti a nabývati může vůbec každý, kdož vůbec působitý jest k právům (§. 355. a 356. z. obč.), tudíž všechny osoby fyzické a právnické.¹⁾ Výjimkou nemají působivosti této následující osoby:

- a) Zběhové (desertéři) nemohou v Rakousku pod žádným titulem vlastnictví nabývati. (Dv. d. ze dne 21. února 1842 č. 599. a §. 208. voj. trest. zák.) (Totéž platilo prvé o osobách, jež pro nedovolené stěhování ze země odsouzeny byly; toto ustanovení však odstraněno bylo — ne-li již branným zákonem z r. 1868 — zajisté zák. branným z r. 1889.)²⁾
- b) Řeholníci, jižto složili slavné sliby chudoby, nejsou působitý nabývati jmění. (§. 182. patentu ze dne 9. srpna 1854 č. 208). Jmění, kteréž prvé nabyli, nepozbývají sice, ovšem ale pozbývají právo, nakládati jměním tím.³⁾ Kteří řehol-

⁹⁾ Srv. Svoboda str. 19.

¹⁾ Dle rak. práva není osob, ježto by byly naprosto nespůsobilé, míti (habere) jmění nějaké, jako na př. servi dle práva římského, monachi dle práva kanonického. Neboť i (vystěhovalci, sběhové a řeholníci) pozbývají toliko v Rakousku působivost k nabývání majetku, však jmění, kteréž prvé nabyli, podrží. Srv. lit. a—b textu a Randa, Besitz (3. vyd.) §. 9. a zvláště pozn. 3^a. Toliko z vlastnictví věci určitého druhu jsou jisté osoby vyloučeny (lit. c., d., e.).

²⁾ Ostatně jest sporno, zdali patent z 24. března 1832 č. 2557 zrušen byl čl. 4. zák. ze dne 21. prosince 1867 č. 142., ana posud v platnosti jest nejdůležitější překážka volného stěhování se ze země: povinnost branná; zajisté jest ale onen patent bez praktického významu, hledíme-li k zákonu brannému.

³⁾ Ustanoví se k správě majetnosti té kurator. §. 182. cit. Jiný jest ovšem názor římského a kanonického práva. Srv. Concil Trid. Seš. 25. c. 2.:

níci slavný slib chudoby skládají, posuzovati sluší dle stanov řeholních. Podle těchto jsou ale působitý k nabývání majetnosti rytíři německého a malteského řádu (dvor. dekret ze dne 11. prosince 1795 č. 268. a 4. června 1791 č. 174.) a redemptoristé (dv. dekr. ze dne 9. ledna 1843 č. 670.). Řeholníci, jižto propuštění ze slibu svého obdrželi nebo při nichž nastaly případy §. 573. obč. zák., nebo kteří vystoupení své z katol. církve politickému úřadu ohlásili, nebo kteří jakož faráři neb lokální kaplaní při sekulární praebendě jsou zřízení (dv. dek. z 22. pros. 1788 č. 939 a z 21. dubna 1786 č. 542.) jsou rovněž působitý k nabývání vlastnictví, jakož členové t. zv. kongregací, jižto jen jednoduché sliby skládají, na př. anglické panny, milosrdné sestry, redemptoristky.

- c) Následkem reciprocity (§. 33. obč. z.) jsou z vlastnictví nemovitých statků v Rakousku ležících vyloučeni Černohorci. (Dv. d. ze dne 14. ledna 1846 č. 922.)⁴⁾
- d) Z držení nemovitých statků vyloučeni jsou vedle stanov svých: řádové františkánů, qui minores de observantia vocantur (minoritů) a kapucínů. Conc. Trid. Sess. 25, c. 3. a min. nař. ze dne 13. června 1858 č. 95.^{4a)}
- e) Sporným jest násl. případ. Z držení selských statků totiž vyloučeni jsou cizinci vyjímaje poddané bývalých německých spolkových států, pak poddané Italska, Hollandska, Francie a Španělska. Trvá posud pojem „selského“ statku? (Dv. dekr.

Nemini regularium liceat bona mobilia et immobilia tamquam propria possidere vel tenere. Srv. Schulte: Kirchenrecht, str. 474, Rittner, Prawo Koscielne §§. 168. (český překlad od Zítka st. 376 sl.; Till §. 126. Singer, Die Behebung der für Ordenspersonen etc. 1880; k tomu Bärnreiter, Ger. Z. 1882 č. 2—9, jehož náhledy však z části jsou nepravé. O právním poměru osoby třetí od řeholníka něčeho nabyví ku řádu srov. zajímavé rozh. nej. s. č. 7590. XVII. Sb. Gl.-U.-W., jež ale z nepravého názoru vychází, že není u nás zákona, jenž by obmezoval působivost řeholníků k nabývání majetku.

⁴⁾ Turčtí poddaní jsou nyní působitý k nabývání nemovitých statků (srov. zák. ze dne 5. listopadu 1868 č. 5. ř. z. 1869), rovněž poddaní království Rumunského vyznání křesťanského. (Zák. ze dne 28. června 1865 č. 46.) — Že by se smlouva ze dne 5. listop. 1868 vztahovala též na poddané států porté nepřímých (suzerainích), — jak Kirchstetter str. 182. p. 6. míní — pro samostatnost vnitřní legislatury států těchto nikterak uznávati nelze.

^{4a)} Sr. Rittner, Prawo k. §. 168., Till l. c.

ze dne 28. února 1788 č. 790. a dvor. dekr. ze dne 14. dubna 1825 Sb. p. z. 53. p. 79., zák. ze dne 23. března 1867 č. 108., 26. března 1867 č. 102., 11 pros. 1866 č. 168., z 24. března 1870 č. 139., 27. pros. 1878 č. 11., 13. června 1880 č. 29. atd.)⁵⁾

Za to jsou nyní židé úplně spůsobilí, nabývati nemovitých statků, (článek 15. zákl. zák. ze dne 21. prosince 1867 č. 142.)⁶⁾ rovněž i veškeré řády a kongregace v Rakousku řádně zřízené,⁷⁾ leč by korporace taková (jako řád kapucínů a minoritů) dle stanov svých byla nespůsobilá nabývati nemovitých statků. Srov. lit. d), pak čl. 6. uveď. zákl. zák., pak min. nař. ze dne 13. června 1858 č. 95.

V příčině té předpisuje §. 6. tohoto nařízení, že biskup v jednom každém případě dosvědčiti má řádu, že vedle svých stanov řeholních spůsobilý jest k nabývání nemovitosti.

III. O předmětu vlastnictví.

§. 3.

Předmětem vlastnického práva jsou vůbec všechny věci hmotné, kterých jsou předmětem právního obchodu (§§. 355., 356., 311. ob. zák. obč.)¹⁾

⁵⁾ Tvrdí sice Kirchstetter, Comm. (vyd. 2.) str. 181., že obmezení to neplatí aspoň tam, kde zrušena jest nedílnost statků selských. Však nespůsobilost cizinců s nedílností statků těch nikterak nesouvisela. Pak ale neplatí zásada: cessante ratione legis cessat lex ipsa. Jinak též H. v. Not. Z. 1884 č. 32., Till, §. 126., pozn. 5. Povahu selského statku — à contr. panského a městského — posuzovati jest dle politických zákonů.

⁶⁾ Zrušená obmezení viz u Stubenrauchu I. str. 467. sq. (vyd. 2.).

⁷⁾ Srov. o tomto požadavku §. 5. min. nař. ze dne 13. června 1858 č. 95. Konventové totiž, jižto již před vyhlášením konkordátu (před 5. listopadem 1855) v Rakousku fakticky existovali, pokládají se za zákonně zřízené. Ohledně konventů později zřízených jest potřebí povolení církevního a státního.

¹⁾ Výraz extra commercium má jak v římském tak v rakouském právu rozdílné významy: znamená buďsi 1. úplné vyloučení z každého soukromého práva, srov. věci pod I. a II. lit. a) uvedené; o věcech těchto nelze tedy také platně smlouvy činiti (§. 878.); 2. buďsi vyloučení částečně tak, že jistá práva soukromá k věci nikomu náležeti nemohou. Srovnej věci pod č. II. lit. b) uvedené. Určení totiž věcí těchto

Vyloučení jistých věcí z obchodu zakládá se buď v důvodech přirozených, buď v předpisech pozitivního práva.²⁾

I. Z důvodů přirozených jsou mimo všecken obchod (extra commercium) věci, které fyzické moci člověka podrobeny býti nemohou, zejména vzduch (aër), vody plynoucí (aqua profluens) a moře v celistvosti své (mare). Věci tyto jsou res omnium communes a patří vzhledem k podrobitelnosti jednotlivých částí k věcem pána nemajícím (res nullius);³⁾

II. Positivními zákony jsou některé věci:

- a) buď ze soukromého obchodu naprosto vyloučeny, jako mrtvolvy lidské,⁴⁾ cizozemské loterní losy⁵⁾ a věci, jichž dovoz zakázán jest;⁶⁾
- b) buďsi jsou sice ve vlastnictví státu neb obcí, avšak soukromá práva soukromníků jsou z nich potud vyloučena, pokud se vykonávání jejich s veřejně-právním ustanovením věcí těchto nesrovnává. K věcem těmto náležejí — mimo vojenskou erární oděvy⁷⁾ — hlavně věci veřejné, k vše-

k jistým obecným účelům nesnáší se s výhradností práv soukromých. Mylná jest definice, kteráž res extra commercium naznačuje jako věci, kteréž nemohou býti předmětem práv soukromých. Srv. Wappäus st. 125., 130.

²⁾ Srv. Unger, Syst. I. S. 363., Randa, Besitz (3. vyd.) §. 10., Eigenth. §. 3., kdež blíže odůvodnil jsem náhledy zde uvedené. Dobrou monografii o tom napsal H. Wappäus: Zur Lehre von den dem Rechtsverkehr entzogenen Sachen, 1867. Sr. též Till, §. 127. Schiffner, Syst. d. österr. P. R. §. 67.

³⁾ Srov. §. 1. 5. J. 2. 1. Ohledně vody srv. §. násl.

⁴⁾ Mrtvolvy lidské nenáležejí nikomu, rovněž jako věci, kteréž se mrtvolám do hrobu dávají. Věci ty postaveny jsou pod ochranu práva veřejného. Srov. §. 306. trest. zák. Prodej mrtvol nemá tedy právní moci. Srov. §. 878. ob. zák. obč. Toliko kostry lidské možno pokládati za res in commercio. Srov. Wächter str. 285.; Wappäus str. 48.

⁵⁾ Srov. §§. 24., 25. loterního pat. ze dne 13. března 1813. Jinak Unger, I. str. 366. p. 16., kterýž mylně za to má, že nejsou toliko předmětem úplatného zcizení. Zápověď ta vztahuje se jen k oněm losům, při kterých vklad (fond) naprosto ztracen jest.

⁶⁾ Podle starého římského práva náležejí sem i res divini juris. Srv. §. 1.—7.: J. 2. 1. L. 6. §. 2. L. 9. D. 1. 8. Srov. Wappäus str. 6. To se změnilo uvedením křesťanských názorů. Srov. téhož str. 56. sq., Windscheid §. 147. Hejrovský, §. 54.

⁷⁾ Srov. též dv. dekr. ze dne 5. prosince 1808 sb. pol. z. (Michl č. 587. 588.) ohledně vojenských erarních oděvů; obchod s těmito věcmi naprosto jest zakázán: die aerar. Monturstücke sollen überhaupt keinen Gegenstand des Privatverkehrs ausmachen.

obecnému užívání ustanovené (res publicae, quae in communi usu sunt.)⁸⁾

Že věci ty vůbec jsou ve vlastnictví státu neb obce a že vlastnictví to toliko jich určením (účelem) k všeobecné potřebě (usus publicus) obmezeno jest, plyne z §§. 286.—288. zák. obč., jenžto rozdíl mezi statkem veřejným (státním, obecním) a jměním státním a obecním vidí toliko v rozličném určení obojího statku; plyne z §. 290. ob. z. obč.; plyne dále ze zřízení zemského (Práv Měst. F. 37), ku kterémuž §. 288. ob. zákonníka obč. výslovně poukazuje, a z celého historického vyvoje.⁹⁾

Toto vlastnictví státu neb obce ustupuje ovšem následkem obecného užívání v pozadí; avšak jeví se přes to netoliko tím, že i za veřejného užívání vlastníkov jisté soukromé užítky zbývají na př. tráva, ovoce, nájemné z míst pronajmutých, — nýbrž hlavně

⁸⁾ Ob. zák. obč. nazývá res publicae, quae in communi usu sunt: öffentliches, allgemeines Gut (Gemeindegut) a res, quae sunt in patrimonio fisci vel communitatis: Staats- oder Gemeindevermögen §§. 287., 288.

⁹⁾ Týž jest názor římského práva. Srov. §§. 2., 4., 39. J. 2. 1., L. 6. §. 1. D. de R. D. 1. 8., L. 15. D. de V. S. 50., 16., L. 2. §. 21.—23. D. 43. 8. Srv. Wappäus str. 27. sq., Puchta §. 35., Arndts §. 49., Windscheid §. 146. p. 16., Kappeler str. 7. sq. Podobně právo pruské II. 14. §§. 11., 21.—23. a francouzské čl. 538. — Česká práva zemská (čl. 552. Zřiz. zemsk. z roku 1500 a F. 37. §. 1. Práv městských) staví přirozené veřejné užívání v popředí. F. 37. cit. zní: „Cesty svobodné, t. j. silnice královské, ulice . . . poněvadž jsou obecné . . . a k obcím od starodávna jsou oddané, žádný sobě osobiti . . . nemá.“ Ano čl. 552. vychází ještě z náhledu, že silnice nepřestávají býti vlastnictvím toho, přes jehož grunt jdou („a každý na svém gruntu má silnice opatrovati“). Návrh ob. zák. obč. uznává v §§. 7. a 8. I. výslovně vlastnictví obce (státu): „Sachen, welche der Gemeinde gehören, stehen in zweifachem Verhältnisse, einige davon als Kirchen (?), öffentliche Plätze . . . dienen zum Gebrauch eines jeden Mitgliedes und heissen Gemeindegut. Andere, als Häuser . . . sind Gemeindevermögen.“ Rovněž praví §. 74. obecního řádu ze dne 17. března 1849: „da das Gemeindevermögen und das Gemeindegut Eigentum der Gemeinde als moralischer Person sind.“ a min. nař. ze dne 11. prosince 1850 č. 13353. Viz též §§. 22 sl. stav. řádu pro Čechy (z. ze dne 8. ledna 1889 č. 5.), pak čl. V. obecního řádu z 5. března 1862 č. 18 ř. z. Srov. o tom výklad Fáčka v „Právníku“ VII. str. 158 a dra. Bürgla tamtéž str. 161., pak Pražák, Spory o příslušnosti §. 47., Burckhard, Syst. d. österr. Priv. R. II. §. 71., Randa, Centralblatt f. jur. Pr. 1886 a Vyšín v Práv. 1886. st. 1. sl. 36 sl. — Z jiného náhledu vychází Till §. 127, jenž res publicae comm. usui destinatae vylučuje z pojmu vlastnictví soukromého, uznávaje toliko jakési veřejnoprávní vlastnictví. Sr. násl. pozn. 10., 12., 13.

tím, že vlastnictví odpadnutím veřejného užívání (na př. zrušením veřejnosti úřadem příslušným) původní své neobmezenosti opět dosahuje.¹⁰⁾ Ale nejen že vlastnictví státu čili obce dobře se srovnává s pojmem věcí veřejných (res publicae): i soukromá práva k věcem takovým může jich vlastník (stát čili obec) jiným osobám potud platně propůjčiti, pokud vykonávání práv těchto veřejnému užívání, jemuž věc slouží, na překážku není.¹¹⁾

Na otázku, který způsob užívání při věcech veřejných každému přísluší jako usus publicus (na základě veřejné povahy věci), odpovědětí sluší, že způsob užívání řídí se vedle účelů těch kterých věcí veřejných a obmezuje se stejným právem všech k těmž upotřebením.¹²⁾ Účel věci tedy a stejné právo jednoho

¹⁰⁾ Náhled Iheringa (Geist d. R. R. III. S. 334. Grund des Besitzschutzes p. 150.), že res publicae communi usui destinatae vůbec nikomu nenáleží, nesrovnává se ani s prameny římskými (srov. místa v pozn. předešlé) ani s reálnými poměry. Patrně lichý jest zejména důvod Iheringa, že se vlastnictví státu neb obci nesnáší s obecným užíváním. Ostatek nevysvětluje lh., vedle jakého práva by pak t. zv. vedlejší užítky (tráva atd.) státu neb obci přináležely; nevysvětluje, vedle jakého práva res publicae po zrušení obecného užívání státu neb obci připadají. Právo státní vysosti nemůže býti pramenem práv soukromých, nehledě k tomu, že obcím právo vysosti ani nepřislouší. Srov. proti Iheringovi také Dernburg, Rechtsgutachten über den Streit bezüglich der Festungswerke bei Basel 1862; Windscheid §. 146. N. 17, Wappäus str. 29 sq. 100., Arndts, §. 49. Burckhard, Österr. Pr. R. II. §. 71.

¹¹⁾ Tak na př. může stát neb obec soukromníkům povolit služebnost vodovodu, plynovodu, servitus projiciendi, serv. luminum (sklepní otvory v trottoiru) a t. j., kteréž se pak ničím nerozpoznávají od podobných služebností při věcech soukromých. Srov. §. 20. zák. z 25. července 1871 č. 96. To již v římském právu uznáno jest. Srov. L. 14. §. 2. D. de serv. 8. 1.: a principe peti solet, ut per viam publicam aquam ducere sine incommodo publico liceat. Srov. Wappäus str. 39. sq. — Lze-li služebnosti takové také vydržením nabytí, rozumí se, pokud veřejnému užívání nepřekážejí? Tvrdím z důvodů shora uvedených, že ovšem. Srov. Wappäus, str. 124. Seuffert VI. 140.

¹²⁾ Tak na př. při ulicích a silnicích obmezuje se způsob užívání obecného na chůzi a jezdění, a nelze toho rozšířiti na upotřebení k vodovodu, plynovodu atd. Srov. Bürgel, l. c. st. 161. a Havelka tamtéž st. 163., dále Vyšín, v Práv. 1886 st. 1. sl. 22 sl., Randa, Centralbl., Geller IV. 1., hlavně Pražák, Spory o příslušnost II. §. 47., též Burckhard, Syst. d. österr. Priv. R. §. 71. Takovéto zvláštní upotřebení, kteréž se odchyluje od účelu, k němuž věc vůbec každému slouží, lze nabytí toliko na základě zvláštního soukromého titulu. Opačný náhled jest netoliko neprávnický, nýbrž zničuje se nepraktičností vlastních svých

každého jsou měřítkem obecného užívání, ovšem že v mezích, kteréž příslušný úřad správný (státní neb obecní) v zájmu veřejnosti ustanovuje.¹³⁾ Rozumí se, že právo k obecnému užívání není snad služebností aniž vůbec právem soukromým, nýbrž výsledkem práva veřejného.¹⁴⁾

I toho nelze popírat, že věci k veřejnému užívání ustanovené i ve vlastnictví soukromníků býti mohou, jako na př. domy průchodní.¹⁵⁾ Rozumí se pak, že i tito upravení obecného užívání

konsekvencí. Srov. také Bekker, Jahrb. f. Dogmatik XII str. 112. Různé nálezy soudů německých uvádějí se tamtéž str. 113. Náš náhled došel nejnověji skvělého potvrzení v nálezu c. k. správního soudu ze dne 12. června 1885 č. 2607 sb. Budwinského v zajímavé cause celebre, totiž Videňské obce s tramway-společností v příčině zřízení kolejí pro tramway, kdežto nejvyšší soud v usnešení dno 3. dubna 1885 č. 7880, Jur. Bl. 1885 č. 15. z náhledu vychází, že soud není kompetentním, aby rozhodoval o tom, co srovnává se s obecným užíváním (Gemeingebrauch). Bezpodstatně doráží na onen nálezy správ. soudu Till, §. 127. pozn. 4.; ovšem má tž v tom pravdu, že obecné užívání není právem soukromým. O tom sr. trefné výklady Pražáka, Spory §. 47.

¹³⁾ Toto hlediště šetřeno nebylo v rozh. náměstnictví českého ze dne 24. října 1867 v známé rozepři mezi obcí pražskou a plynárnou karlínskou pro kladení plynových rour v ulicích městských. Onen nálezy tvrdí v důvodech nepochopitelně: „že pozemky uliční nejsou soukromým vlastnictvím obce, nýbrž statkem obecným (allgemeines Gut), jehož užívání přísluší každému, pokud šetří zákonů“. Ovšem užívání každému přísluší. — Avšak k jakému účelu? V kterých mezích? Vedle jakých předpisů? Srov. o této zajímavé při spis: „Die Streitfrage über die Benützung der Prager Gassengründe durch die Karolinenthaler Gasanstalt v. F. Fáček 1869, kdež otázka tato důkladně se probírá, zejména st. 11., 23. a 31. Vlastnictví obce pražské k ulicím výslovně uznává i pražský řád obecní v §. 79.: Die Gemeinde verwaltet das ihr eigenthümliche Gemeindevermögen und Gemeindegut selbstständig. Vším právem odkázal tedy ministerský výnos ze dne 25. prosince 1867 záležitost tuto jako soukromou na cestu právní.

¹⁴⁾ Užívání to nechrání tedy soud, nýbrž úřad policejní. Jiná jest otázka, nemá-li dle okolností a negatoria obce místa. Sr. pozn. 12. 13. Zajisté tehdy, když kdo jisté užívání, které nenáleží k usus publicus, sobě osvojuje; otázka: co náleží k veřejnému užívání, jest tu jen praejudiciální.

¹⁵⁾ To jest starší názor ohledně četných silnic. Zřízení zemské Vladisl. čl. 552. a římské právo připouští možnost tuto. Srov. L. 2. §. 21.—23. D. 43. 8., Wappäus st. 27. Ob. zák. obč. o tomto neobyčejném případě se nezmiňuje, ovšem ale §. 17., 26. lesního zákona, §. 8. vod. zák. Česká městská práva uvádějí v F. 37. výslovně vedle silnic i průchody skrze domy. V Praze jest jedna část Valdštýnského náměstí soukromým

příslušným úřadem snašeti musí.¹⁶⁾ Zejména to platí o veřejných lesních cestách a lodních stezkách.

K věcem veřejným (vůbec státním neb obecním), kteréž k obecnému užívání slouží, počítati sluší, dle rakouského práva:

1. Veřejné silnice, cesty a místa; ulice, chodníky a náměstí; veřejné procházky; obecné kašny a kanály, dle okolností i průchody skrz domy (§§. 287. a 288.), nikoliv ale železné dráhy.¹⁷⁾

Rozhodnutí otázky, zdaliž cesta jest veřejná, náleží úřadům správním,^{17a)} nikoliv soudům; tvrdí-li však kdo, že mu vlastnictví půdy náleží, rozhoduje o té otázce soud.¹⁸⁾ Statek ve

vlastnictvím. Obyčejně, ač mylně předpokládá se, že res communi usui destinatae vždy buď státu neb obci náležejí.

¹⁶⁾ Tak na př. mohou býti mosty, které spojení veřejných silnic sprostředkují, soukromým vlastnictvím, ma jich užívání k účelům obecným řídí se vedle smlouvy mezi veřejnou správou a vlastníkem učiněné. Že mosty proto nepřestávají býti soukromými, že jsou v čáře („im Zuge“) některé erární silnice, toho právníkům vykládati netřeba. Otázka ta stala se v době novější velmi praktickou, any zejména akciové společnosti uchopily se staveb mostů a podobných podniků. Nejnověji uznána zásada tuto hájená v zák. ze dne 3. prosince 1870 č. 140. ř. z., ustanovujícím, že vlastnictví mostu, jenž se zříditi má přes Dunaj směrem tam naznačeným, náleží fondu k upravení Dunaje. — Rozhoduje nyní o kompetenci soudů v pochybných otázkách soud říšský. Zákl. zák. z 21. prosince 1867 č. 143.

¹⁷⁾ Dv. dekr. ze dne 15. září 1845 č. 904. prohlašuje sice i grunty, ježto pro státní dráhy železné vykoupny byly, za věci veřejné (öffentliches Gut); a totéž ustanovuje ohledně soukromých železnic dv. dekr. ze dne 18. února 1847 č. 1036. Avšak nepravost toho náhledu, kterýž v životě nikdy praktického významu nedošel, leží na bíledni. Vždyť železné dráhy nelze rovnati silnicím. Protož ustanovuje §. 9. zák. ze dne 14. září 1854 č. 238. ohledně soukromých železnic, že grunt expropriací stane se vlastnictvím společnosti; a tímto zákonem zajisté zrušen jest dv. dekr. ze dne 18. února 1847. Sr. též Burekhard III. st. 399 sl. Jinak ovšem rozhodl nejvyšší soud dne 2. června 1869, Notar-Zeit. 1870 č. 9., kterýmž žádost Lvovsko-černovické společnosti o zápis jistých pozemků zamítnuta byla, ana prý postrádá „každého zákonného důvodu“ (?) a právo společnosti dostatečně pojištěno výmazem z knih veřejných(?). Patrně, že odůvodnění jest nepravé. — Jiného náhledu jest Grünhut, Jur. Blätter 1872 č. 34., jenž za to má, že společnosti náleží jenom užívání pozemků, vlastnictví že prý náleží státu. Srov. proti tomu pozn. 10. a 19.; k tomu Pražák, Spory o příslušnost II. §. 47.

^{17a)} Ohledně rekursu srov. min. nař. ze dne 24. října 1859 č. 196 a násl. správ. s. č. 1038. sb. Budwinského.

¹⁸⁾ Srov.: Seuffert, Präj. III. 148. Wappäus, st. 113.

řejný (§§. 287., 288) nemá se ostatek ve veřejných knihách zapisovati. Srov. §. 2. zemsk. zákonů o zakládání nových knih. Pozemky železniční zapisují se dle zák. ze dne 19. května 1874 č. 70. do knih železničních. Sr. Přídavek.¹⁹⁾

2. Veřejné řeky, t. j. řeky takové, na nichž se plavba lodmi neb vory provozuje; dále i všechny ostatní řeky a jezera, ohledně kterýchž soukromá jich vlastnost prokázána není. (§§. 2. a 3. zák. vodního ze dne 30. května 1869 č. 93.) Srov. ostatek §. 4. toho díla.^{19a)}

Za to nelze nikterak za věci z obchodu vyloučené pokládati následující předměty:²⁰⁾

a) Částky svatého kříže a ostatky svatých. Neboť toliko úplatné jich zcizení jest zakázáno. Srov. dv. dekr. ze dne 30. září 1805, ze dne 25. listopadu 1826 č. 2234., a novellu exek. z 10. června 1887 č. 74.

¹⁹⁾ Prvé nařídil dv. dekr. ze dne 15. října 1845 č. 904. výmaz gruntů pro státní železnice vyvlastněných z knih veřejných, „da die Evidenzhaltung des Besitzstandes . . . die Ausbücherung dieser dem Privatverkehr entzogenen expropriirten Gründe nothwendig macht.“ Však nařízení to odporovalo přirozenosti věci a §§. 287. a 288. ob. zák. obč. Pravý princip zachovává se nyní jak v Rakousku tak v Uhersku, any se pozemky železniční na jmeno té které společnosti v zvláštních knihách veřejných zapisují. Zákon ze dne 5. pros. 1874 o zřízení nových knih v král. Českém (podobně i ostatní zemské zák.) ustanovuje v §. 2.: že do knih nemají se zapisovati nemovitosti, kterých 1) užívání každému se dopouští, („öffentliches Gut“ srov. §. 287. o. z.); 2) které jsou v držení některého podniku železničního a slouží závodu železné dráhy. 3) Konečně i předměty horních knih. (Tak výslovně halič. a j. zák.) Dle zákona ze dne 19. května 1874 č. 70., musí se totiž pozemky pod č. 2. jmenované zapisovati do zvláštních knih pozemkových. — Nepochopitelně počítá Wappäus str. 105. a 115. státní a soukromé železnice k věcem veřejným, poněvadž jich užívání každému přísluší. Chybně též Schiffner §. 67. Avšak důvod ten spočívá na nedorozumění. Železnice jsou jen povinny, uzavřítí s každým smlouvy dopravní. Tím stávají se ale tak málo veřejnými, jako na př. mosty soukromé v čáře veřejných silnic, jichžto majitelé za ustanovenou cenu každému volný přechod dopouštěti musí. Sr. též Burckhard II. §. 71. pozn. 4. — Neméně nedůvodný jest náhled Ungrův, I. 365. p. 13. a 31., jenž nechce ani silnice počítati k res extra commercium, poněvadž jsou zcizitelné. Avšak zcizitelnost a extracommercialita jsou různé pojmy. Sr. p. 24.

^{19a)} Till §. 127. i při řeckách veřejných hájí stanovisko, že tu nejde o právo soukromé, nýbrž o právo ze státní vysosti plynoucí; sr. pozn. 9. 10.

²⁰⁾ Mylně počítávají naši komentatoři věci ty k res extra commercium. Srov. na př. Stubenrauch I. ad §. 356. Proti tomu Unger str. 336., Randa, Besitz §. 10. pozn. 11^b—15., Rittner, §. 121., Till §. 127. st. 40.

b) Zapovězené zbraně a střelivo. Neboť jenom vyrábění a detence jejich v subjektivním (osobním) směru jest jistým způsobem obmezena. Srov. §§. 2., 3., 8., 12. patentu ze dne 24. října 1852 č. 223.

c) Věci k službám božím zasvěcené (res sacrae jako kostely, oltáře a církevní nářadí).²¹⁾ Neboť věci tyto jsou vlastnictvím buďsi církevních ústavů nebo soukromníků, na př. domácí kaple (capellae privatae) a nejsou dle práva rakouského z právního obchodu soukromníků vyloučeny, jakkoliv fakticky předmětem jeho nebývají.²²⁾ Rovněž jsou kostelní sedadla (subsella ecclesiastica), pokud se týče: právo, jich užívání (jus utendi) úplně in commercio.²³⁾

²¹⁾ Dle kanonického práva rozeznávati sluší v oboru majetku církevního (res ecclesiasticae v širším smyslu): a) res ecclesiasticae v užším smyslu beneficia, fabricae (obročí, zádušní statky); b) res sacrae, kteréž jsou opět buď benedictae, na př. šat církevní, zvony, sochy, hřbitovy neb consecratae, na př. kostely, oltáře, kalichy atd. Srov. Schulte, Lehrbuch des Kirch. R. §. 183. Rittner §. 121. (Zítek st. 182.)

²²⁾ Jinak dle římského práva, dle kteréhož res sacrae z obchodu naprosto vyloučeny jsou. Srov. pozn. 6. a Pernice, M. A. Labeo (1873) str. 258. Ostatek jest dle katolického církevního práva subjektem vlastnictví církevního: ústav církevní co právnická osoba, dle protestantského obec církevní. Jestli kanonisté (srov. Schulte, Kirchenrecht II. str. 504., Helfert, Kirch. Recht §. 415.; Richter, Kirch. Recht §. 286.) posud tvrdí, že res sacrae jsou res extra commercium, ježto určení jejich jisté spůsoby užívání, zejména každý usus profanus vylučuje, sluší proti tomu namítati, že dotýčná ustanovení kanonického práva (srv. c. 12. X. 3. 1.) u nás v oboru práva soukromého platnosti nemají a že onomu zákazu usus profani (c. 6. X. 3. 49.) toliko význam mravní, nikoliv ale právní přičítati můžeme. Prodáv-li na př. vlastník domácí kaple tuto neb církevní nářadí, jest koupě i tradice úplně platná. Srov. Windscheid §. 147., Wächter II. str. 283. a pro rak. církv. právo též: Rittner, Prawo koscielne §. 121. st. 182. Jinak Wappäus str. 62. sq. Z toho stanovité vychází také dv. dekr. ze dne 4. dubna 1839 č. 354.: „Ueber die . . . Anfrage, ob in öffentlicher Beziehung ein Hinderniss bestehe, die grundbücherliche Einlage eines dem öffentlichen Kultus eines tolerirten Glaubensbekenntnisses gewidmeten Gebäudes als Privat-Eigenthum einer Gemeinde zuzulassen, so kann die durch kein Gesetz untersagte Eintragung eines Bethhauses in die öffentlichen Bücher keinem Anstande unterliegen. Hinsichtlich des zur Sprache gebrachten Uebelstandes einer allfälligen Hypothekbelastung . . . schwindet diese Besorgniss, indem eine Belastung und Veräusserung solcher Gebäude . . . ohne politischen Konsens ohnehin nicht geschehen kann.“

²³⁾ To jest všeobecně uznáno. Sr. Wappäus str. 70. sq. Tak rozhodl i nejvyšší soud č. 772. 3252. sb. Unger-Glaserovy a Ger. Zeit. 1889. č. 70.

d) Věci, jejichžto zřízení v celosti neb v jednotlivých částkách na povolení úřadů neb zeměpána visí, jak na př. statky poručencův (§§. 232. a 233. ob. zák. obč.), obročí a zádušní statky katolické.²⁴⁾

Na rozhraní věcí veřejných, aniž by k nim náležely, stojí věci takové, které jsou sice v soukromém majetku státu, obce atd., avšak jistému všeužitečnému účelu věnovány jsou, jakož:

a) Veřejné knihovny a obrazárny, ano i hřbitovy, třeba náležejí obcím světským.²⁵⁾

b) Pravidelně veřejné (státní, zemské neb obecní) budovy školní, totiž takové, ježto veřejnému vyučování slouží. Rozumí se, že i tu volné nakládání vlastníka potud jest vyloučeno, pokud veřejné užívání příslušnými úřady školními zrušeno nebylo.²⁶⁾ Nelze ostatek přehlížeti, že školní budovy

Hřbitovy (loci religiosa) jsou buďsi ve vlastnictví církevních ústavů neb světských obcí, jednotlivá místa (hrobky) zcizují se na čas neb navždy.

²⁴⁾ Srov. č. 882. sbírky Unger-Glaserovy; ohledně nemovitostí israelské obci náboženské patřících č. 6894 (XVI.) a též č. 8094 (XVIII.) sbírky Gl. U. W. Někdy ovšem mluví se o extrakomerciatě v tom nevlastním smyslu, že volné zřízení místa nemá. Srov. Wappäus str. 129.

²⁵⁾ V jistém směru jsou i kostely res, quae communi usui destinatae sunt, ovšem že právo k užívání obmezuje se na příslušníky té které společnosti náboženské. To přehlídl Wappäus str. 107. — Till §. 126. řadí věci toho druhu prostě do kategorie věcí neveřejných. Srov. ale též Burekhard II. §. 71. pozn. 4. Náhled prvé hájený jsem změnil.

²⁶⁾ Dvojí stanovisko jest tu možné. Buďsi pokládati lze školy za samostatné právnické osoby, — jmění školní tudíž za jmění neosobní, výhradně školnímu účelu věnované. Buďsi pokládati možno stát, země, obce za vlastníky školních budov, (nikoliv však tyto za res publicae, quae in communi usu sunt.) Nelze pochybovati, že při četných školách ono prvnější stanovisko jest pravé, na př. při mnohých školách obchodních, průmyslových atd., kteréž zřizují spolkové. — Co se však týče veřejných škol obecných (universit, škol středních a národních), jest vůbec stanovítě poslednější oprávněné, a jest — jak se zdá — základním názorem rak. školních zákonů. Srov. §. 377. pol. zřiz. školn. z r. 1859, resp. St. H. C. D. ze dne 25. ledna 1838 č. 410.: „Wer jedoch auf ein derlei altes Schulgebäude . . . das Eigenthumsrecht privatrechtlich nachweisen will, dem gebührt auch der Erlös für dasselbe. Sonst sind Schulhäuser als Gemeindegut anzusehen.“ Slovo Gemeindegut neznamena tu totéž, jako v §§. 287., 288. název: öffentliches allgemeines Gut, i. e. res publicae, quae sunt in communi usu. Tomu náhledu svědčí také nejv. rozh. ze dne 8. října 1829 (St. H. C. D. 5. listopadu 1829 č. 3666., ad §. 369. zřiz. školn.), jenž v odst. 4. praví: dass alle übrigen Hauptschulen dem allgemeinen Schul-fonde nicht zur Last fallen dürfen; denn entweder gehören sie einem

také vlastnictvím soukromníků býti mohou, na př. duchovních neb světských korporací, čímž se ale břemeno účelu veřejného nemění. Tak na př. náležejí některé budovy pražské university sborům „professorum et doctorum“.

Že věci, které ve výhradném vlastnictví (in patrimonio) státu, obce neb zeměpána se nacházejí, předmětem právního obchodu jsou, netřeba poznamenati (srov. §. 289. seq.)²⁷⁾

geistlichen Körper, oder einer Stiftung oder einer Stadtgemeinde zu. . . Srov. také §. 339. eod. Ostatek platí i zde zásada §§. 416. sq.: inaedificatio cedit solo. — Nové školní zákony ze dne 19. února 1870 č. 22. z. z. a ze dne 24. února 1873 č. 16. z. z. pro Čechy neobsahují ničeho o otázce, komu náleží budova školní — což jest, hledě k rozmanosti konkrétních poměrů, zcela pochopitelno. §. 2. zákona ze dne 24. února 1873 ustanovuje toliko, že zřizování a vydržování školních stavení (při školách obecných) náleží na školní obec. Hledě k tomu, že pravidelně obec pozemek stavební pro školu buďsi z obecních pozemků postoupí, buďsi na útraty obce pro tuto zakoupí, bude i školní budova pravidelně vlastnictvím obce; ovšem nesmí tato stavení školní účelu svému nikterak odnímati! Toť zajisté smysl poučení české zemské školní rady ze dne 5. prosince 1870 č. 9145.: „Dle §. 377. pol. zřízení škol (praví se tam) nemělo se školní stavení považovati za majetek obcí, nýbrž za majetek obecný (?) a nepřislušelo tedy ani dle dřívějších zákonů obcím právo, o svém školním stavení samostatně rozhodovati; nemohlo se na ně ani dobytí práva zástavního, aniž mohlo bez povolení školních úřadů prodáno neb zabaveno (?) býti. Na poměru tom novými školními zákony nestala se změna nižádná. Školní budova nevešla nikterak v majetek školního okresu, jest i nyní majetkem obecným a zůstane věnována posvátnému účelu vzdělávání dítek. . .“ — Zajisté! Však v tom mýlí se toto poučení, že považuje školní stavení za majetek obecný (allgemeines oder öffentliches Gut) ve smyslu §. 287. ob. zák. obč., kdežto budovy ty, jak shora prokázáno, zajisté jsou statkem obce (Gemeindegut) ve smyslu §. 288. věty první. Neboť někomu musí přece budova náležeti — buďsi státu (§. 287.), buďsi obci (§. 288.), a že státu nenáleží, doznává výslovně nařízení česk. místodrž. ze dne 2. října 1870 č. 6214. — Jiná jest otázka, nemáme-li školní obce pokládati za samostatné právnické osoby? Srv. též pozn. 24. Správně, — ač způsobem poněkud příliš všeobecným, — určuje min. nař. ze dne 12. prosince 1877 č. 19.603, že pokud speciální poměry zvláštní výjimky neodůvodňují, dlužno školu obecnou („Volkschule“) samu za vlastníci budovy považovati a ji do pozemkových kněh zanést. Srov. též Schiffner §. 67. n. 12.

²⁷⁾ Mýlně pokládá Unger I. 366. soukromý majetek zeměpána za res extra commercium. Jinak ovšem dle římského práva praedia in patrimonio Caesaris. L. 39. §. 10. D. legat I. Srov. Wappäus str. 34.

Ostatek sluší uvést, že předmětem vlastnictví, jakož i ostatních práv věcných byti mohou toliko věci hmotné²⁸⁾ — nikoliv práva. Mluví-li se o vlastnictví k právům (Eigenthum an Rechten) jest to buď tautologie — buď právní nemožnost.²⁹⁾

Zmiňuje-li se zákon v §§. 427. a 1424. o vlastnictví k právům a v §. 1030, o vlastnictví živnosti, užívá tu patrně slova vlastnictví v širším neprávníckém smyslu, totiž ve smyslu majetku (Vermögen, Berechtigung), v kterémž smyslu slova toho upotřebeno v §. 353. ob. zák. obč.³⁰⁾ Užívání pojmu vlastnictví v tomto dvoj-smyslu — brzy ve smyslu plné právní moci nad věcí hmotnou, brzy ve smyslu majetku — nelze schváliti, ano lehko k nebezpečnému omylu svádí, že předpisy zákonníka týkající se jediné vlastnictví v pravém, technickém smyslu slova (kap. 3., 4., 5. II.) i k vlastnictví v širším smyslu — tedy ke všem právům se vztahují.³¹⁾

Že i tak zvané duševní vlastnictví (geistiges Eigenthum) čili vlastnictví k plodům duševním nemá za předmět „věci“ v právníckém smyslu, jinými slovy, že není vlastnictvím v technickém slova smyslu, jest patrné. Neboť ono „vlastnictví“ jest výhradně právo, sužítkovati dílo duševní, zejména literární neb umělecké uveřejněním neb mechanickým násobením.³²⁾ Porušení toho

²⁸⁾ Srov. §. 354. z., dle kteréhož vlastnictví jako právo jest moc, nakládati substancí i užítky věci nějaké. Kde jest při právu takové substancí?

²⁹⁾ „Vlastnictví k právům“ jest obojetná frasa. Pravíme-li, že jest kdo vlastníkem služebnosti neb pohledávání, chceme toliko říci, že mu právo služebnosti neb pohledávání náleží.

³⁰⁾ Vše, co nám „náleží“ (gehört), jest v tom smyslu, jak napsal §. 353 dí, „v objektivním smyslu“ — našim „vlastnictvím“ (§. 353.). V tomto smyslu náleží věřiteli pohledávání atd. V tom smyslu mluví i římské právo o dominium ususfructus atd.

³¹⁾ Omylu toho dopustila se vskutku většina našich komentátorů, zejména Zeiller, Nippel a Stubenrauch, jižto na př. i při převodu pohledávání (nomina) mluví o titulu a způsobu nabývání (tradici). Proti tomu Winiwarter II. str. 107., Unger I. str. 525. sq., Kirchstetter str. 168., Windscheid I. §. 168. Till, §. 127. — Poněkud jinak Förster III. str. 135. ohledně pruského práva, ježto ovšem slova „Eigenthum“ ve smyslu zcela nepochopitelném užívá.

³²⁾ Srov. §. 13. pat. ze dne 19. října 1846 č. 992. K tomu Harum, die österreichische Pressgesetzgebung 1857; také Kirchstetter str. 546. O povaze tohoto srov. nejnověji Kohler, Autorrecht (1880) a sv. p. Andres, Beiträge zur Lehre vom literarischen u. artistischen Eigentume (1881), Daude, Lehrb. d. deutsch. lit., künstlerl. u. gewerbl. Urheberrechts. 1888.

práva jest i činem trestním (§. 467. zák. trest.) a zakládá obligaci ex delicto k náhradě škody. Srovnej zákon ze dne 19. října 1846 č. 992.

Rovněž není právem vlastnictvím: výsada (privilej) na vynálezy průmyslové, kteráž vynálezci po dobu výsadní výhradně pojišťuje právo, sužítkovati („Gebrauch“) vynález svůj (vynález či opravu). Porušení toho práva napodobením (Nachahmung o. Nachmachung) neb prodejem napodobených předmětů jest i činem trestním, jež tresce politický úřad a jež zavazuje k náhradě škody (oblig. ex delicto). Srv. §§. 1.—3., 21., 28., 43. zák. ze dne 15. srpna 1852 č. 184.³³⁾

Ve všech těchto případech jde o právní ochranu proti bezprávnímu, t. j. původcem (autorem) nepovolenému uveřejnění, napodobení neb využitkování cizí myšlenky, cizího díla uměleckého neb nálezu, nikoli ale o hmotný předmět zevnější.

Sluší dodat, že vlastnictví k pozemku v sobě zavírá i moc nad prostorem v kolmé čáře nad i pod pozemkem (srv. §. 297. ob. z. obč., §. 99. zák. horního),³⁴⁾ vylučuje ovšem mineralie, ježto jsou předmětem regálu horního.

Konečně mluví se o vlastnictví vodním (Eigenthum an Gewässern). Pro neshodnost předmětu budiž o tomto vlastnictví zvláště obšírně pojednáno.

K tomu můj: Eigenthum str. 46. sl. pozn. 45., Hofmann-Pfaff, Ex-curse I. st. 422 sl., Matyáš, v Práv. 1889 str. 109 sl.

³³⁾ Předmět ochrany a čin rušební jsou zde jiné, než při tak zvaném duševním vlastnictví. Předmětem ochrany jest totiž tam: sužítkování vynálezu průmyslového výrobou a prodejem výrobků; předmětem ochrany tu však: dílo literární neb umělecké, ježto o sobě cenu má, uveřejněním neb mechanickým násobením. Čin rušební pak jest tam: napodobení předmětů a jich prodej, tu: uveřejnění neb násobení. Srv. také O. Wächter, Verlagsrecht I. st. 142. Nejasně Rösler, Verwaltungsrecht §. 233., jež právo autorovo prohlašuje za „socialní právo majetkové“ — za: „sociale Berechtigung“. Pročež nelze již pouhé uveřejnění receptu nového vynálezu pokládati za patisk; neb není tu literárního plodu. „Weder die Idee des Erfinders, welche nur als Mittel für materielle Zwecke dient, noch der materielle Gegenstand, welcher mittelst der Erfindung hergestellt wird, kann mit den Schöpfungen des Autors in eine Klasse gebracht werden“. Wächter l. c. — Vždyt i registrované popisy vynálezů jsou jen tehda tajemstvím, když vynálezce za to žádal. Poněkud jinak něm. zák. ze dne 11. června 1871.

³⁴⁾ §. 99. horn. zák. zřejmě uznává, že se vedení průchodů pod zemí (na příklad vodovodu) vůbec jen s povolením vlastníka díti smí. Náhled

IV. O právu vodním.

§. 4.

a) Povaha t. zv. vlastnictví k vodě a historický vývoj.¹⁾

Vlastnictví co úplná moc právní nad věci hmotnou předpokládá tělesa samostatná, určitě oddělená a fyzické moci podrobitelná. (§. 354. o. z.) Takovým předmětem jest ovšem voda stojatá v pramenech, studních, kašnách a v jiných uzavřených nádržkách, ano i v rybnících, — nikoliv ale moře v celistvosti aniž voda tekoucí ve věčném nepřetržitém, souvislém toku svém (aqua profluens). Z přirozených příčin nelze tedy vodu tekoucí pokládati za předmět vlastnického práva, nechť tok tvoří řeku nebo říčku (potok).²⁾

Iheringa. Jahrb. f. Dog. VI. st. 89., jenž vlastnictví do výšky a hloubky obmezovati chce na praktickou potřebu (interesse) vlastníka, nelze ani dle římského práva ospravedlniti, leč ze stanoviska zákazu chikány, kteréž rakouský zákoník neuznává (§. 1305.). Srov. také Windscheid §. 168. pozn. 7. S Iheringem souhlasí Magés, Ger. Ztg. 1871 č. 7.

¹⁾ Literatura starší o tomto předmětu byla, co se týče rak. práva — vyjímajíc český spis Jičínského — právě tak nedostatečná jako v oboru práva římského, francouzského a vlášského přehojná. Teprve novější literatura rak. jest pozoru hodna; srov. kromě díla Jičínského: Randa, Beiträge z. österr. Wasserrecht (2. vyd. 1878, stručná monografie o vodním právu) a Karl Peyrer, Österr. Wasserrecht (1880 — dobrá kompilační práce, 2. vyd. 1885), Lemayer, Ger. Ztg. 1869 č. 41.—47. Pražák, Spory II. §§. 48.—55., Till, §. 127. st. 34., též Burckhard, §. 71. st. 163., sl., jenž podstatně se mnou souhlasí. Pro obecné právo srv. hlavně Glass, die wasserrechtliche Gesetzgebung (1856); Endemann, das ländliche Wasserrecht; Nieberding, Wasserrecht und Wasserpolizei im preuss. Staate 1866 2. vyd. sepsal Frank, 1889; Jičínský, österr. Vierteljahrsch. 8. str. 269. Börner, Archiv für civ. Prax. XXXVIII. str. 149. a 359. sq.; Hesse, Jahrb. f. Dog. VII. str. 179.—317.; Kappeler, der Rechtsbegriff des öffentlichen Wasserlaufes (1867); Stein, Verwalt. 2. p. 153., Rösler, Verwaltungsrecht I. §. 214., Pözl, Krit. Vierteljahrschrift, 1859 str. 23. sq. a 22. p. 1. sq., kde novější literatura a zákonodárství se uvádí. — Literatura česká obohacena byla monografií o vodním právu, sepsanou panem drem. Karlem Jičínským: Vodní právo (V Praze 1870), kteréž pro důkladnost a všestrannost výkladu od „Právnícké Jednoty v Praze“ počtou vyznamenána byla; populární výklad podal Karel Čížek, Vodní právo... Král. Česk. (1886.)

²⁾ To výslovně uznává právo římské, kteréž za res naturalis jure omnium communes pokládá: aer, aqua profluens, mare et per hoc litora maris, §. 1., 35. I. 2. 1. To se ve vědě právnícké vůbec uznává. Přirozené

Naopak jest vodotok res omnium communis, a přiblížeje k podrobitelnosti jednotlivých částí: res nullius. Již z toho plyne, že o vlastnictví k řekám druhu jakéhokoliv (flumen, aqua perennis) v technickém smyslu slova řeči býti nemůže. K tomu přistupuje: nevyhnutelnost vody tekoucí pro životní potřeby obecnstva, kteráž nikterak nesnáší výhradné panování (vlastnictví) jednotlivce nad vodou plynoucí; přistupuje dále důležitost vodotoku jako síly dopravní pro plavbu, jako síly hnací pro živnostní podniky, jako živlu chemického při provozování průmyslu a polního hospodářství; přistupuje konečně důležitost systému říčního v ohledu klimatickém.³⁾

Přirozenost věci tudíž a ohledy veřejné stejně toho vyhledávají, aby řeky všeho druhu považovány byly za statek veřejný, všeobecnému užívání zůstavený (res publicae, communi usui destinatae).⁴⁾

Hledí-li se pak k tomu, že řeka (flumen) skládá se z vodotoku (fluor aquae) a z řečiště (alveus), bylo by důsledno, pokládati i řečiště jako podstatnou část řeky — za statek všem obecný (Gemeingut).⁵⁾

nemá vodotok povahu jinou nežli vzduch neb moře. Srov. Jičínský, str. 24., 30. sq.; Börner, str. 176.; Gerber D. P. R. §. 61. Walter, D. P. R. §. 170.; Hesse, str. 191. sq., 250. sq.

³⁾ Srov. Stein, Wasserrechtslehre, Magazin für R. und St. VIII. str. 228. násl. Jičínský, tamtéž str. 268., vodní pr. str. 162. sq. 190—235; Lemayer, Oest. Ger. Ztg. 1869 č. 43.

⁴⁾ Statek veřejný v tom smyslu, že každému užívání vody dovoleno jest (§. 287. odst. 1.), nikoliv ve smyslu vlastnictví fiskálního. Srv. Jičínský Vodní pr., str. 26. 34., jenž sice vůbec všechnu vodu za veřejnou („svobodnou“) prohlašuje, přes to ale uznává, že se vodní práva dvojím způsobem soukromým právům blížíti mohou: jednou tím, že právo užívání vody právem věcným se stane, po druhé tím, že kdo jistou spoustu vody zaujme tak, že žádnému jinému nelze více bez porušení prvotního práva touž spoustu také pro sebe žádati; kterémuž případu rovnati sluší případ ten, když voda v přírodě se vyskytne na jistém pozemku se nalezá, tak že žádnému třetímu není možno bez porušení cizího pozemku vody se chopiti. — Zajisté ale nelze v obou těchto případech mluvit o „veřejné vodě“. V případech prvním jest tu soukromé právo k požívání vody, v případě druhém prosté vlastnictví. Tak i Jičínský sám str. 37. — Poněkud jinak Till, §. 127. jenž uznává toliko veřejné právo státu k řekám veřejným.

⁵⁾ Důsledně určují římské prameny vlastnost řečiště dle vlastnosti vodotoku, jako věci hlavní. L. 1. §. 7. D. 43. 12.; Ille alveus... etsi privatus ante fuit, incipit tamen esse publicus: quia impossibile est, ut

Tato důslednost uznána jest v římském právu: Flumina omnia (sc. perennia) et portus publica sunt (§. 2. J. de rer. div. 2. 1.).⁶⁾

Zejména nic na tom nesejde, jest-li řeka splavná čili nic.⁷⁾ Ohledně veškerých řek přísluší pak užívání všeho druhu stejnou měrou všem (sunt in usu publico).

Pokud však k jistému užívání potřebí jest zvláštních trvalých zřízení, vyhledává se povolení úřední, na základě kteréhož to které upotřebení jako výhradné právo se nabývá.⁸⁾ Ostatek obecné upotřebení vod, kteréž se zakládá v právu veřejném,

alveus fluminis publici non sit publicus. Srov. Kappeler, str. 104. Dobře bylo řečeno, že řeka bez řečiště znamená as tolik, jak potok bez vody. Srov. Börner str. 171. Rozumí se, že i břehy potud usui publico zůstaveny býti musí, pokud slouží k uzavření vodotoku a řečiště. Srov. L. 5. pr. D. 1. 8.: Riparum quoque usus publicus est . . . ; sed proprietas earum illorum, quorum praedicti haerent. Srov. Börner str. 172. a 370., kterýž dobře vytknul princip: „der Benützung vom Wasser her“. Proti tomu Jičínský, str. 52., jenž břehy uznává za soukromý majetek a obmezuje je toliko služebnostmi ex lege k prospěchu volného užívání řek. Praktického rozdílu tu není.

⁶⁾ Srov. o tom Börner str. 149., 173. sq.; Hesse str. 191. sq. Jičínský, str. 52.—63. V L. 1. D. de flum. 43. 12. rozeznává se ovšem flumen publicum, quod perenne est, a flumen privatum. Avšak právě z toho kriteria plyne, že skorem všechny řeky (i nejmenší potoky) veřejnými jsou. Za flumen privatum považovati lze toliko torrens (bystřinu, Wildbach), jenž jen časem teče a odtoky z pramenů a rybníků, kteréž v půdě zmizí. Příliš daleko jde Kappeler str. 53., jenž i tyto k veřejným počítá.

⁷⁾ L. 1. §. 1. D. 43. 12. praví se: Flumen a rivo magnitudine discernendum aut existimatione circumcolentium; však rozdíl ten nemá v právním směru žádných účinků. Srov. L. 1. §. 2., 4., 5., D. h. t. §. 11. eodem L. 3. §. 1., 18. Srov. Börner str. 163., 164. sq. Ovšem chtějí někteří z L. 1. §. 1. cit. dovozovati, že toliko „větší“ řeky jsou veřejné, za to potoky (Bäche) soukromým vlastnictvím. Tak Funke, Archiv XII. č. 15. 21.; Elvers, Themis I. 3.; Schwab tamtéž XXX. příl.; Unterholzner Schuldverhältniss II. str. 160.; nejnověji i Windscheid, Pand. I. §. 146., Baron, §. 46.

⁸⁾ Dobře připomíná Jičínský, str. 37., že při prostém vlastnictví k vodě účel nabývací obrácen jest k samé hmotě vodní, tak že užívání vody se spotřebou (konsumcí) se stotožňuje neb se jí aspoň rovná. Za to tak zvané koncesované vlastnictví jest více obráceno k vlastnostem a k silám vodním, nikoliv ku hmotě, takže oprávněný používá sil její z moci jí opět na svobodu propouští. Spotřebování a užívání vody jsou tedy značné rozdíly mezi vlastnictvím prostým a koncesovaným. Srov. pozn. 4.

podrobeno jest dohlídce správy veřejné (L. 1. §. 21. D. 43. 8. L. 1. §. 1. D. 43. 7.)⁹⁾ Při tom varovati sluší před náhledem, jako by dle římského práva řeka neb řečiště byly vlastnictvím státu; tomu přísluší toliko právo teritoriální výsosti.¹⁰⁾

S těmito výsledky romanistické theorie srovnávají se z části i novější germanisté se stanoviska práva německého, kdežto jiní z čl. 28. II. Sachsensp.¹¹⁾ a §. 196. Schwabensp. marně dovozovati se snaží, že toliko splavné řeky k veřejným počítati lze, a že o vlastnictví k řekám nesplavným rozhodují dávný obyčej a jiní titulové právní.¹²⁾

Však rakouský občanský zákonník vychází v příčině práva vodního ze zásad poněkud jiných než právo římské, — ze zásad totiž spočívajících z části na domácích zřídlech a obyčejích.

Dv. dekret ze dne 14. června 1776 (v Čechách nevyhlášený) prohlašuje ve smyslu státoprávní theorie předešlého věku, že splavné řeky náležejí k všeobecnému majetku státnímu, ad regalia principis a do soukromého vlastnictví dostati se nemohou.¹³⁾ Dostí obšírné předpisy o právu vodním mají předběžné práce k obč. zák. (vyd. Harrasowským 1883 sl.), zejména Cod. Ther. II. §. IV. č. 47—105 a Hortenův návrh II. 1. kap. §§. 13—30. K věcem „ve veřejném vlastnictví jsoucím“ počítají se: přístavy a přímoří, jezera, veřejné řeky, silnice a cesty: „Grosse, beharrliche u. schiffbare Flüsse gehören nach Verschiedenheit der

⁹⁾ Tuto theorii, kteráž se v ten čas pokládá za panující v oboru práva obecného, zastávají hlavně Kori, Archiv XVIII. 2.; Börner l. c., Hesse l. c., podstatně i Walter, §. 173., 174.; Beseler, §. 75.—77.; Arndts, Pand. §. 49.; Windscheid §. 146. 9. 11.; Kappeler str. 79. sq.; Wappäus, Zur Lehre von dem Rechtsver. entzogenen Sachen str. 21. sq.; Jičínský str. 51. sq.

¹⁰⁾ Srov. Kappeler str. 26., 36., 109.; Windscheid §. 146. p. 11. Řečiště nemá míti přirozeně povahu jinou nežli vodotok. Srov. pozn. 5.

¹¹⁾ Svelk water strames vhit, dat is gemene to varene unde to vischene inne.

¹²⁾ Srov. Gerber §. 61., 63.; Mittermayer P. R. §. 222. a ct. b. Proti tomu srov. Börner XV. str. 363. seq. Neurčité Beseler, §. 74.: „Das ältere deutsche Recht hat die Neigung, dieselben (i. e. die nicht schiffbaren oder flössbaren Flüsse) entweder der Gemeinde zu unterwerfen oder . . . der Grundherrschaft zu unterstellen.“ Ostatek jest sporno, platí-li v oboru dnešního obecného práva zásady římského neb německého práva. Pro prvnější náhled srov. Börner §. 266.; Hesse str. 180. a 297.; Windscheid §. 146. pozn. 9., pro poslední Sintenis §. 40. Však nelze dokázati, že by zásady římské v Německu obyčejem byly změněny bývaly

¹³⁾ O regalu vodním srov. též Rösler, Verwalt. R. §. 215.

Landesverfassung“ entweder „dem Landesherrn“ oder dem „Eigentümer der anliegenden Gründe“; „kleinere Flüsse, Bäche“ etc. sind im Eigenthum desjenigen, durch dessen Gründe sie fließen“ (sc. der Grundobrigkeiten cf. II. 15. 11.). Však návrh Martiniho vynechal dotčené předpisy naprosto.

Všeobecný občanský zákoník počítá v §. 287. toky a řeky (Ströme, Flüsse) vůbec k jmění státnímu, jehož užívání každému přísluší;¹⁴⁾ mluví ale zároveň v §. 854. o potocích soukromých (Privatbäche) a podobně i jiné zákony (na př. §. 105. zák. horního, §. 26. zák. lesního, §. 6. mín. nař. ze dne 21. dubna 1857 č. 82.). Poněvadž ani ob. zákoník občanský ani pozdější zákonodárství kritérium rozdílu mezi veřejnými a soukromými řekami nevytknuly, mohly se ve smyslu dv. dekr. ze dne 14. června 1776 zajisté toliko splavné řeky za veřejné pokládati; otázku pak, či jsou řeky nesplavné, rozřešiti slušelo a sluší posud dle práv a zřízení jednotlivých zemí.¹⁵⁾

¹⁴⁾ Tím zrušen tedy bývalý regal státní k řekám veřejným (dv. dekret ze dne 14. června 1776), pakli vůbec kdysi praktický význam měl. Starší stanovisko zaujímá ještě pruský L. R. II. 14. §. 38., jenž pozitivky splavných řek vyhrazuje státu.

¹⁵⁾ Náhled ten, kterýž jsem projevil již ve své knize: Besitz nach österr. Recht (1865) str. 97. 98. pozn. 8. a opět (1879) v 3. vydání téhož díla §. 10 pozn. 8., nesrovnává se s náhledy našich spisovatelů, pokud se tito o této velmi nesnadné a nad míru choulostivé otázce vyslovili. Stubenrauch, Com. I. str. 702. a 789. má za to, že nesplavné řeky jsou vlastnictvím vlastníkům břehů, a odvolává se k §§. 477., 496. a 854. ob. zák. obč.; též Ulbrich, Mittheil. des deutsch. J. V. r. 1873 str. 4. Však tyto §§. uznávají toliko, že pobřežníci vlastníky potoků býti mohou; nerozhodují ale, komu tyto dle práva náležejí. Lhota, Magazin für R. u. St. XI.; Ger. Ztg. 1857 č. 82., 83., 131., má za to, že nesplavné řeky před rokem 1848 byly regalem bývalých vrchností; od roku 1848 však prý práva ta přešla na obec. O tomto převodu nepodává Lhota ovšem žádných důkazů. Proti tomu srov. §. 71. mín. nařízení ze dne 26. června 1849, kterýž výslovně praví, že práva vodní vyvazením pozemků zrušena nebyla. Lemayer, Ger. Ztg. 1869 č. 43. a Jičínský, Vodní právo str. 76. mají za to, že dle všeobecného znění §. 287. ob. zák. obč. všechny (i nesplavné) řeky za veřejné považovati sluší. Náhled ten nesrovnává se ani s §. 407., 854. ob. zák. obč., ani s historickým vývinem práva vodního v jednotlivých zemích, nehledíc k tomu, že nemohlo býti úmyslem zákonodárcovým, zrušiti soukromá práva vodní prvé již nabytá vydáním ob. zák. obč. (Jinak Jičínský, str. 76., jenž tvrdí, že od té doby, co ob. zák. obč. platí, vrchností vlastnictví k vodě docela pozbyly.) — I vedle pruského a francouzského zákona pokládají se toliko splavné řeky za veřejné. Srov. L. R. §. 21. II. 14.: art. 538 Code civ.

Co se týče Čech jest stav zákonodárství vůbec tento: V době nejstarší bylo právo k užitkům říčním pokládáno jaksi za regale knížete.¹⁶⁾ Však již zřízení Vladislavské z roku 1500 uznává v čl. 552., že splavné řeky dle starodávného obyčeje rovněž tak jako silnice jsou statkem obecným.¹⁷⁾ Ovšem zmiňuje se čl. 552. toliko o volné plavbě „s lodmi a lesy“; však hledíc k tomu, že plavba dle hospodářského stavu oné doby byla takřka jediným způsobem užívání vod splavných, zajisté odůvodněn jest úsudek, že řeky splavné v každém ohledu pokládaly se za statek obecný. Obnovené zřízení zemské Ferdinanda II. (r. 1627) zaujímá totéž hlediště (Q. 40.), ano rozšiřuje z veřejného práva vycházející vše-užitečnou povahu vod tekoucích na všechny řeky (splavné i nesplavné).¹⁸⁾ Neboť výslovně dovoluje v čl. 46. lit. Q. každému, aby vody tekoucí, pokud k ní ze svého gruntu přístupu má, dle potřeby své užíval, a obmezuje právo to jenom ohledy na práva sousedova.¹⁹⁾ V tom stvrzuje nás čl. 37. F. Práv. měst., kterýž břehy

¹⁶⁾ O tom srov. nyní obšírný výklad Jičínského str. 65.—77. — V nejstarší době pokládaly se vody potočné jaksi za regal zeměpanský neb aspoň za příslušenství statků zeměpanských, s kterýmiž se od knížat darem udělovaly. Na př. klášteru sázavskému darována „řeka Sázava od Milobuzi až k Zákolnici s polemi, lesy atd.“ Klášteru Břevnovskému darována byla (993) villa Skochovic cum flumine Vltava; pak (1159) aqua a superiore parte inferioris insulae (Pragae) usque ad pontem cum piscatione et omnibus aliis commodis, quae inibi possunt haberi. K užitkům náleželo zejména: lovení ryb, stavění mlýnů, jílování rud a plavba. Srov. Jireček H.: Právo slovanské II. str. 269.; Jičínský, str. 66. Menší tekoucí vodstvo bylo majetkem dědiny. — O výsadném právu obce Pražské k řece Vltavě v obvodu města (zejm. o privileji z r. 1562) sr. Jar. Čelakovského spis: Právo obce Pr. k Vltavě. 1882; též Vl. Škarda, Právník 1888 str. 721 sl.

¹⁷⁾ Nalezli vůbec za právo: že silnice starodávnie svobodně býti mají každému a každý na svém gruntu má silnici opatrovati... A také silnice na vodách, jezích, v prostředku mají býti odewřieny svobodně, tak jakž od starodávna vždycky to bývávalo, bez překážky, tak aby lidé mohli dolnou i nahoru jezdit bez útiskuow i bez překážky s lodmi i s lesy“. Čl. 552. Zřízení Vladislavské z r. 1500 (Archiv český V.) K tomu Jičínský, str. 69. sq., jenž zajímavá data sděluje.

¹⁸⁾ Ein jeder kann sein Holtz auf der Elb und anderen Flüssen hinflössen, wo es ihm gefällig, doch dass er dem Grundherrn an der Wahr keinen Schaden zufüge. Q. 40. obnoveného zřízení zemského.

¹⁹⁾ Ein jeder mag das durch seine Gründe und Boden fließende Wasser fassen, und dasselbe zu seiner Nothturft, wie es ihm gefällig, führen und laiten; doch... soll er es wiederum dahin, wo es zuvor

při řekách ležící a ostrovy za obecný statek prohlašuje, nečině rozdílu mezi řekami splavnými a nesplavnými.²⁰⁾ Toliko práva k jednotlivým požitkům vodním náležela a náleží posud v řekách nesplavných bývalým vrchnostem, jako regál vrchnostenský, zejména právo k lovení ryb a perel, kteréž se u nás podobným způsobem vyvíjelo jako právo k lovení zvěře.²¹⁾ Však z toho jediného způsobu užívání zajisté dovozovati nelze, že bývalým vrchnostem příslušela veškerá práva požívací k řekám nesplavným, jinými slovy, že jim náleželo tak zvané vlastnictví k řekám těmto.²²⁾

b) Stav nynějšího zákonodárství vodního.

(Vodní zákon říšský ze dne 30. května 1869 č. 93. a zemský pro Čechy ze dne 28. srpna 1870 č. 71., s kterýmž i ostatní zemské zákony do co podstaty se srovnávají. Srov. moravský zemský zák. ze dne 28. srpna 1870 č. 65. atd.) Zákony tyto jsou ve zvláštním svazku Manz-ovy sbírky zákonů otištěny.

Co se týče právní konstrukce práva vodního musíme ovšem i vedle rak. práva vodotok (aqua profluens) pokládati za res

von seinem Grunde und Boden den Ausfall gehabt, führen und wenden und also in den alten und vorigen Gang bringen. Wo er es aber nicht thäte und die seinem Nachbar zugehörigen Bäch' trucken machte oder den Fluss nicht für voll... laufen liesse, sondern eines Theils desselben oder ganz oder gar anders wohin wendete und führte, ... so soll er alles in vorigen Stand bringen. Q. 46. Obnov. zřiz. z. Srov. Městská Práva L. 3—6. K. 43.

²⁰⁾ Spíše mohlo by se z čl. 37. F. cit. dovozovati, že řeky jsou vlastnictvím obce. Arg. slova „k obcím od starodávna jsou oddané“.

²¹⁾ Zejmena bylo zřízením císař. Maximiliana z r. 1565. L. 41. a nařízením 21. března 1771 právo k lovu v soukromých řekách a potocích bývalého vrchnostenského území zabezpečeno držitelům statků těchto. Práva k rybářství se vztahující nebyla také pat. ze dne 7. září 1848 zrušena. Srov. v „Právniku“ VI. str. 457. zajímavý případ praktický a pat. ze dne 31. května 1777.

²²⁾ Proti tomu nelze namítati, že bývalé vrchnosti zhusta od držitelů mlýnů jisté roční dávky vybíraly a že mlýnské živnosti vůbec dominikálními regalem byly. Neboť nehledě k tomu, že se takové dávky často na faktickém utiskování aneb na smlouvách emfiteutických zakládaly, tedy výlučné právo vrchnosti k provozování mlýnské živnosti (mlýnský regál) již v předešlém věku naprosto bylo zrušeno. Vrchnosti udílely pak koncesse mlýnské toliko jako političtí úřadové první stolice a odvolání šlo k úřadům krajským a vyšším státním. Srov. patent ze dne 1. listopadu 1781 a pat. ze dne 10. února 1789. Srov. také Jičínský, Právo vodní, st. 78. 79.

omnium communis, an tento dle přirozenosti své ani v tak zv. soukromých řekách předmětem vlastnického práva býti nemůže. (§. 354.) Co se však týče řečiště, vychází zákonník občanský z toho základního názoru, že toto při veřejných řekách jest vlastnictvím státu, při soukromých však vlastnictvím toho, čí „řeka“ jest.¹⁾ Tomu svědčí skladba §§. 286. a 287. z. o., dle kterýchž všechny věci v okršlku státním, kteréž nejsou soukromým majetkem, za státní majetek (Staatsgut) pokládati sluší.²⁾

Zákonník stojí tu úplně na půdě theorie předešlého století.³⁾ Z názoru toho důsledně plyne ustanovení §. 407. obč. z., že ostrovy v řekách veřejných (splavných) vzešlé ipso jure státu náležejí, kdežto přivlastnění ostrovů v řekách nesplavných pobřežníkům zůstaveno jest.⁴⁾

Chceme-li tedy mluvit o vlastnictví k řekám soukromým, znamená to ve smyslu rak. práva: vlastnictví k řečišti a veškerost práv k užitkům vodním. Mezi těmito zaujímají právo k lovení ryb a perel, právo k vybírání písku, kamení a rákosí důležitého místa.⁵⁾ Ostatek mohou jednotlivá práva k vodním užitkům (vodní práva požívací) samostatně rozličným osobám náležeti. Tak zvané „vlastnictví k řece“ není tedy tak jako vlastnictví k věci (res corporalis) pojmem právnickým (technickým) obsahu zcela určitého a nezměnitelného, nýbrž toliko naznačením kolektivním všech jednotlivých práv k užitkům vodním, kteréž mysliti lze. Jedná-li se tedy o důkaz „vlastnictví“ k řece, musí se dokázati práva k veškerým užitkům a nestačí dokázati

¹⁾ Rovněž podle pruského práva L. R. II. 15. §§. 38.—40. I. 9. §. 265.; Förster, st. 139.

²⁾ I v římských pramenech nalezáme jisté kolísání názorů; srov. L. 3. D. 43. 8.: Litora populi Romani esse arbitror; jinak §. 5. J. 2. 1.: Proprietas autem eorum (litorum sc.) potest intelligi nullius esse; srov. L. 14. pr. D. 41. 1.

³⁾ Srov. Mevius, Dec. p. IV. d. 39.: in fluminibus publicis, cum proprietate sint rei publicae, usu omnium... Podobně i Schilter, Lauterbach a j., i někteří novější na př. Günther, Hoffmann. Totéž stanovisko má saské právo. Srov. Börner st. 181. Podobně rozeznává Lemayer Ger. Zeit. 1869 č. 42. p. 8. mezi vlastnictvím k vodotoku a k řečišti.

⁴⁾ Jinak dle římského práva, dle něhož ostrovy v řekách všeho druhu ipso jure pobřežníkům náležejí. §. 12., 23. J. 2. 1.

⁵⁾ Proti tomu ohledně práva rybářství jest Jičínský, str. 273., jenž vůbec právo to (alespoň in theoria) za právo „vodní“ nepovažuje, ovšem ale pro nynější dobu náš náhled připouští.

právní důvod k užívání způsobu toho neb onoho. Protož lépe jest vystříhati se vůbec naprosto výrazu „vlastnictví“ při řeckách a obmezovati význam ten na takové vody stojaté, které jako na příklad prameny, studně, pak vody ve vodojemech, trubách neb jiných nádržkách uzavřené úplně naší právní a faktické moci podrobeny jsou, — kde tedy hmota vody samé předmětem práva jest. (Srov. Jičinský str. 34.) Z téhož stanoviště jako občanský zákonník vychází i nový říšský zákon vodní ze dne 30. května 1869 č. 93., jenž v Čechách doplněn byl zákonem zemským ze dne 28. srpna 1870 č. 71. zák. zemsk., jakkoliv ostatek kritérium veřejnosti řeky změnil. Onen zákon jest vůbec prvním o právu vodním v Rakousku.⁶⁾ Zásady jeho jsou následující:

1. Řeky jsou od toho místa, kde po nich plavba loďmi neb vory počíná (vlastně dne 26. července 1869 počnala) veřejným statkem (öffentliches Gut), třeba později plavba po nich časem se přerušila neb dokonce přestala (§. 2.).⁷⁾

2. I jiné řeky, pak potoky, jezera a jiné vody tekoucí a stojaté jsou veřejným statkem, jestliže dle zákona neb dle zvláštních titulů soukromých někomu nenáleží. (§. 3.)⁸⁾ Nařízením tím vyslovena jest zároveň důmněnka, že veškeré vody pokládati sluší za statek veřejný (res publicae), pokud se nedo-

⁶⁾ Pohříchu nelze zákon ten nazvatí valným pokrokem na poli právnovědeckém, jakkoliv jednotlivá ustanovení chvály zasluhují. Nedostatek jasného principu a důsledné právní konstrukce jsou hlavní jeho vadou. — Novější zákony německé: pruský ze dne 28. února 1843, bavorský ze dne 28. května 1852 (velmi dobrý); saský ze dne 15. srpna 1855; badenský z 25. srpna 1876.

⁷⁾ Srov. také §. 2. zemsk. zák.: „Kde po nich počínají jezdit.“ Upozorniti sluší, že zákon neklade váhu na splavnost (Schiffbarkeit), nýbrž na faktum skutečné plavby. V tomto směru rozhodná jest tedy doba, v kteréž tento zákon účinkovati počal, tudíž den 24. července 1869. Sr. též Pražák, Spory II. st. 214. Proč zákon právě toto podivné, zcela nahodilé kritérium veřejnosti zvolil, ovšem těžko jest nahlédnouti. Vždyť i vedle dosavadního práva veškeré splavné řeky byly veřejné. Podle toho octne se stát někdy snad v tom trudném položení, že bude museti splavné řeky vyvlastňovati, proto že se po nich v oné době plavba ještě neprovozovala. (Srov. §. 6. vod. zák.) Důsledně měl by se nyní faktický stav, jakýž panoval dne 26. července 1869, vyšetřiti, aby pochybnosti v příčině té zmizely. Srov. i Lemayera č. 46. pozn. 27.

⁸⁾ Doslovně i §. 3. zemsk. zák. — Tím výslovně zachována soukromá práva k vodám nesplavným ze starší doby pocházející. Vůbec platí i starší právo potud, pokud tímto zákonem zrušeno není. (§. 1. vod. zák.)

káže, že ta která voda vedle zákona neb dle titulu zvláštního některé soukromé osobě náleží.⁹⁾

Dle samého zákona (§. 4.) pokládají se ale za vody soukromé a sice za majetek vlastníka gruntu:

- a) voda podzemní v jeho pozemku uzavřená a z něho se prýšticí (prameny), vyjímaje vody solní a cementové;¹⁰⁾
- b) vody deštové a sněhové;
- c) vody uzavřené v studních, rybnících, cisternách neb jiných (rozuměj: umělých) nádržkách (Behälter) neb zaujaté (obsažené) v uzavřených kanálech a rourách k soukromým účelům zřízených;¹¹⁾

⁹⁾ Podotknouti sluší při tom nápadný dodatek §. 3. vod. z., že se nařízením posléz uvedeným (§. 3. říšsk. zemsk. zák.) nemění ustanovení všeobecného občanského zákonníka, kterýmiž se chrání držení. Tím vnaší se do občanského práva ta anomalie, že se chrání držení takových předmětů, kteréž vůbec předmětem držení nejsou (§. 311.) — totiž držení věcí mimo všecken obchod jsoucích (res publicae quae in communi usu sunt). Neboť patrně předpokládá §. 3., že stačí, když se ohledně vod tam uvedených dokáže nikoliv právo soukromé k nim, nýbrž výhradně držba.

¹⁰⁾ Vody solní náležejí k předmětům státního monopolu, vody cementové k předmětům horního regalu.

¹¹⁾ §. 4. lit. c) říšského a zemsk. zák.: „das in Brunnen . . . oder in von dem Grundbesitzer zu seinen Privatzwecken angelegten Canälen, Röhren u. s. w. eingeschlossene Wasser.“ — Výklad textu zakládá se na slovu „eingeschlossen“. Neboť když by se ustanovení to vztahovalo k vodotoku v takových strouhách neb průtocích, kterými se voda do hlavního řečiště vrací, bylo by nepochopitelným! Což není voda (Wasser) i v strouze mlýnské také res omnium communis, rozumí se pokud se neruší právo mlynářovo k hnací cile vodní? Srov. také §. 16. zemsk. zák. a Jičinský, str. 35., kterýž k soukromému majetku právem počítá jen: umělé vodovody, jakými se voda ku potřebám domácím přivádí, ve vodojemech nadržuje, do příbytku vede a spotřebuje, nikoliv ale průplavy a vodovody, které staví se toliko k užívání vodní síly, jakáž se ve svobodně tekoucí vodě nalezá. Srov. také L. 1. §. 8. D. 43. 12.: Si fossa manufacta sit, per quam fluit publicum flumen, nihilominus publica fit. Srov. Kappeler, str. 59., Börner str. 178., Lemayer str. 166., Ulbrich, l. c. str. 5. Jinak ovšem, pakli voda v rourách se schytá (uzavírá) a tudíž volně neprotéká. (Jiného náhledu zase Sintenis §. 40.) Ostatek nelze popírati, že skladba §. 4. lit. c) jest velmi obojetná a připouští i výklad opačný, zejména zřetelem k lit. d). — Dle toho pokládáme otevřené průtoky (kanály) z řek veřejných za veřejné, průtoky z vod soukromých (uzavřené neb otevřené) za soukromé vody. — §. 4. z. zák. praví

d) odtoky z vod posud uvedených, pokud neopustily pozemek gruntovníka.¹²⁾

Jest-li dokázáno, že jistý potok jest soukromý, při tom ale pochybno, či jest, pokládejž se za příslušenství oněch gruntů, přes kteréž neb mezi nimiž teče (§. 5.)¹³⁾; vlastníci obojího břehu mají pak právo, podél svého břehu užívati vody rovným dílem (§. 14.)¹⁴⁾

Hodí-li se některá soukromá řeka k plavbě loďmi neb vory, může ji vláda užívajíc §. 365. vř. z. obč. vyvlastniti a za veřejnou prohlásiti (§. 6.)¹⁵⁾

Z uvedených předpisů plyne, že podle nynějšího práva rozeznávati musíme:

I. soukromé vody, za kteréž pokládati sluší:

- a) prameny, sraženou vodu dešťovou a sněhovou, rybníky, studně a jiné v nádržkách jakéhokoli druhu uzavřené vody, jakož i odtoky z nich na vlastní půdě vlastníka vody;
- b) takové vody, tekoucí a stojaté (potoky, řeky a jezera), ohledně kterých kdosi prokáže, že mu náležejí, ač neplaví-li se po řece lodě neb vory.¹⁶⁾

Při tom sluší na mysli míti, že při vodách tekoucích nikdy nemůže býti řeči o „vlastnictví“ v technickém smyslu, nýbrž toliko

v doslovném znění „voda zavřená . . . v kanálech, trubách a t. d. k jeho potřebám soukromým od něho založených“. Různé nálezy soudů uvádí Bekker, Jahrb. f. Dogm. XII. str. 113.

¹²⁾ Toto ustanovení nesrovnává se, pokud se týče potoků a řek, s přirozenou povahou vodotoku, kterýž jako věčně proudící a se měnící takové faktické opanování nepřipouští, jakéž jest první podmínkou vlastnického práva. (§. 354.) — Podivná jest ostatek skladba §. 4. lit. d).

¹³⁾ Předpis §. 5. nelze vykládati v ten smysl, že každý veřejný potok v pochybnosti pobřežníkům náleží, nýbrž předpokládá, že soukromá povaha potoka zjištěna a toliko osoba oprávněného pochybna jest. Jinak točili by se předpisové v §§. 3. a 5. v chybném kruhu. Sr. též Pražák, st. 215. a nál. správ. soudu, Budw. č. 1639.

¹⁴⁾ §. 14. říšsk. a zemsk. zák. praví dosti podivně: „so haben die Besitzer jeder der beiden Uferseiten nach (?) der Länge ihres Uferbesitzes ein Recht auf die Benützung der Hälfte (?) der vorüberfliessenden Wassermenge“.

¹⁵⁾ Potřeba tato byla by aspoň ohledně vod tekoucích naprosto odpadla, kdyby byl zákon přijal zásadu posavadního práva, že veškeré splavné řeky za veřejné pokládati sluší. (Srov. §. 3. vod. zák.)

¹⁶⁾ Skládou §. 3. vod. zák., kterýž veřejnost vody za pravidlo vyhlašuje, uvrženo jest břemeno průvodní na toho, kdo tvrdí, že jest soukromá.

o jednotlivých právech k užívání vody, zejména k užívání mechanických neb lučebních sil vodních.

II. veřejné vody, ku kterýmž náležejí všechny vody stojaté a tekoucí, vyjímaje ty, kteréž pod č. 1. uvedeny jsou.

Povaha veřejnosti vody jeví se v tom, že jeden každý vody jako obecného statku užívati může potud, pokud tím neruší stejná práva poživací všech ostatních a nepřekročí meze, kteréž správa veřejná v příčině užívání vody ve všeobecném zájmu klade. Usus ten zakládá se v právu veřejném.¹⁷⁾

Pokud se však vody jiným způsobem užívati má neb pokud k jistému způsobu užívání potřebí jest trvalých zřízení zejména staveb vodních na břehu neb v samém řečišti, potřebí k tomu zvláštního povolení státního,¹⁸⁾ na základě kteréhož nabývá koncessionář — ač nebylo-li užívání precario (na odvolání)

¹⁷⁾ §. 15. zemsk. zák. praví: „Každému jest dovoleno, aby ve vodě veřejné mohl vody způsobem obyčejným a kterým jiní od podobného užívání se nevyklučují, bez zvláštní přípravy užívati koupáním, praním, mytím, napájením, broděním a čerpáním, pak dobýváním rostlin, bahna, země, písku, šterku, kamení a ledu na místech, na kterých takové užívání není zapovězeno, a to pokud tím ani průtoku vody, ani břehům nebezpečí nenastává, práva cizí se neruší a tím nikomu škoda se nespůsobí a pokud se šetří policejních opatření.“ Srov. Jičínský, Vodní pr. str. 101., Kappeler str. 52., Börner str. 181., Hesse str. 205., 267. Tím není právě vyloučeno, že stát z důvodů fiskálních jednotlivé požitky sobě vyhradí na př. právo k lovení ryb atd. (právo t. zv. regalní), — o tomto právu nezmínil se uvedený §. 15. zemsk. z. — aneb že taková práva na základě zvláštních výsad i jiným soukromníkům náležeti mohou, jako na př. městům Pražským ohledně Vltavy v obvodu města vedle starého privileje. K tomu sr. zák. ze dne 25. dubna 1885 č. 58., kterýmž otázka rybářství zemskému zákonodárství jest vyhrazena.

¹⁸⁾ Toto povolení dává nyní z pravidla okresní hejtmanství a toliko při řekách, kterých se užívá k plavení, vláda zemská. Srov. vůbec §. 17.—27. a §. 75. a 76. zemsk. zák. vodního. Hlavní případy jsou: stavby mlýnů, továren, odvádění vody atd. Již mlýnský řád ze dne 1. prosince 1814 praví v čl. 2.: Jedermann steht das Recht zu, die Errichtung eines neuen Werkes im ordentlichen Wege zu verlangen; die politische Behörde hat aber die angesuchte Bewilligung nur dann zu erteilen, wenn dadurch ein Vortheil für die bessere Bedienung des Publikums erreicht wird, und wenn es, ohne die Anrainer des Baches oder des Flusses einer Beschädigung auszusetzen, ohne sie in der bisherigen Benützung des Wassers zu beirren, und ohne die Wirkung der schon bestehenden Wasserwerke zu hemmen oder zu schwächen, geschehen kann. Srov. §. 20. zemsk. zák. vod.: Při vyměřování vody „hled se jednak

propůjčeno — trvalé právo k dotčenému užívání vody (na př. k hnací síle) a kteréž pozdějšími koncessemi nikterak porušeno býti nemůže. (Srov. §. 19., 22, 26., 94. zemsk. zák. vodního.)¹⁹⁾ Právě §. 17. zemsk. zák.: „Aby se mohlo vody veřejně užívatí jiným způsobem, než v §. 15. (viz pozn. 17.) vytknutým, a aby se mohly zřídití neb změnití přístroje a díla, kterými povaha, tok neb výška vody se zjiňuje neb břehům nebezpečí nastává, jest potřeba, aby polit. úřadové k tomu dávali povolení.“ K dílům těmto náleží dle §. 18. téhož z. zvláště všeliká díla, jimiž se voda nahání (hnací stroje) a zdymá (stavidla). [Triebwerke und Stauanlagen]²⁰⁾

Z řečeného jde, že tak zv. „vlastnictví“ státu k řečišti řek veřejných v praktickém směru žádného významu nemá, a na pouhou theoretickou fikci se scvrká.²¹⁾

Co se týče propůjčení (koncesse) k požívání jednotlivých sil vodních, připomenouti dlužno: Dle §. 19. zemsk. vod. z. ustanoví politický úřad v listině koncessionální, kolik vody, kde a jak jí lze užívatí; týž může vyměřiti podmínky v zájmu obecném a uděliti právo toliko na čas neb až do odvolání. Při všech hnačcích strojích a stavidlech má se poznamenati prostředkem cejchů (kolů, jezoměrů, Staupfähle, Aichstöcke), jaká jest dovolena záplava nejvyšší, resp. voda nejnižší. (§. 23. t. z.) Práva k užívání vody, kterých listina koncessionální neobmezuje na osobu koncessionáře, přecházejí na každého jiného držitele stroje či díla neb pozemku, k němuž se koncesse vztahuje. (§. 26. t. z.)²²⁾

k potřebě uchazečově, jednak k zbývající vodě, jížto ... vždycky užívatí lze“; dále §. 94. téhož zák.

¹⁹⁾ Leč v případě expropriace za náhradu. Srov. §§. 20. a 22. zemsk. vodního zák. a čl. 2. řádu mlýnsk. Srov. Börner str. 368., 373.; Hesse str. 281., 283., 289.; Endemann str. 28.; Kappeler str. 124.; Ulbrich l. c. str. 5. Stavení v řečišti stanou se vlastnictvím podnikatele; zastavený grunt přestal býti veřejný. Srov. Hesse str. 288.; však také L. 32. D. 18. 1.

²⁰⁾ Podrobnější předpisy o formě a zřízení stavidel obsahuje nař. min. ze dne 20. září 1872 č. 53. z. zák. pro Čechy.

²¹⁾ I zbytky vodního regálu patrně nelze dovozovati z vlastnictví eráru k řečišti; jsou výsledky historických fiskálních práv. Srov. Hesse str. 253.

²²⁾ Srov. bližší u Pražáka, Spory o příslušnost II. §. 48. Týž str. 206. 217. připomíná, že schválení politické při jistých způsobech užívání soukromých má ráz deklaratorní, kdežto povolení k jistým zřízením vodním ve vodách veřejných má ráz konstitutivní. Nařízením min. ze dne 20. září 1872 č. 52. z. zák. pro Čechy vydána byla u provedení §§. 57. a 101.

K č. I. Co se týče tak zv. soukromých vod, rozeznávají sluší:

- a) vody stojaté, srov. vody v č. I. lit. a uvedené;
- b) vody v stálém řečišti tekoucí (řeky, potoky) srov. vody v č. I. lit. b uvedené (vyjímaje jezera).

ad a) Vod těchto může jen vlastník libovolně užívatí ano i sužívatí. Tu má pojem vlastnictví opravdivosti a volného průchodu.²³⁾ Vlastnictví k vodě zavírá v sobě vlastnictví k vodnímu gruntu a výhradně právo k vodě i k veškerým vedlejším užitkům vody na př. právo k lovení ryb.²⁴⁾

ad b) Soukromých vod v stálém řečišti tekoucích může sice ten, jemuž řeka náleží, dle §. 10. vod. z. říšsk. a zemsk. taktéž užívatí.²⁵⁾ Však užívatí jest při tom obmezen právy všech ostatních oprávněných a ohledy veřejnými v zákoně vytknutými, ježto se zakládají ve spojitosti a nevyhnutelné potřebě vody (§. 10. cit.).²⁶⁾

Zejména nesmí se:

zák. vodn. zvláštní instrukce k založení a vedení knihy vodní (Wasserbuch) se sbírkami vodopisných map a listin u politických úřadů, aby se jimi prokázala veškerá práva vodní, ku kterým potřebí jest povolení úřadního. Nedá-li se (nynější) právní stav na jisto postavití, má se zapsati faktický poměr. Knize vodní přiložena buď s sbírkou listin, na kterých se práva vodní zakládají. Vodní ty knihy nemají tedy ten význam, jako knihy gruntovní, nýbrž spíše význam statistický.

²³⁾ Srov. L. 11. D. 43. 24.; c. 10. C. 3. 34: Portio enim agri videtur aqua viva. Hesse str. 230. a 250.: Nihil differt a ceteris locis privatis. Vlastník pramene může jej tedy také zasypati.

²⁴⁾ Nemohu přisvědčiti náhledu Jičínského str. 272., že v takových vodách (stojatých) ryby jsou příbytkem vody, tudíž vlastnictvím vlastníka vody. Tento má vůbec toliko právo okupační. O příbytku nelze mluvití. Srv. Unger I. str. 448. sq.

²⁵⁾ Srov. §. 10. odst. 2. a 3. a §. 12. vod. zák. Udělení práva k užívání (Gebrauch) nezahrnuje právo k sužívatí (Verbrauch) vody tekoucí. (§. 10. odst. 2. a 3., pak §. 12. říšsk. a §§. 10. a 12. zemsk. zák. a contr. odst. 1. §. 10.) Opáčný výklad vydání druhého pustil jsem co nedůvodný.

²⁶⁾ §. 10.: „Bei fließenden Gewässern ist die Benützung durch die Rechte der übrigen Wasserberechtigten sowie durch die aus dem Zusammenhange und der Unentbehrlichkeit des Wassers hervorgehenden öffentlichen Rücksichten nach Massgabe der Gesetze beschränkt.“

1. užíváním vody způsobiti žádné porušení práv cizích znečištěním vody, zpátečným tokem, zaplavením neb zabahněním cizích pozemků;

2. vlastník pozemků nesmí (§. 10. vod. zák.) libovolně změnití přirozený odtok (Ablauf, Abfluss) vod tekoucích ku škodě dolního pozemku a rovněž nesmí naopak vlastník dolního pozemku zamezití přirozený odtok (přítok) takových vod ke škodě vrchního gruntu. (§. 11. vod. zák.)²⁷⁾

3. Odvádí-li zejména vlastník pozemku vodu soukromou v mezích svého pozemku, musí vodu zbylou prvé nežli se vodotok cizí půdy dotkne, do původního řečiště nazpět voditi, leč že by se jiným odtokem právům ostatních žádná škoda nespůsobila. (§. 19. vod. z. říšsk. a zemsk.)

4. I vlastník soukromé vody má potřebí povolení politického úřadu, jestli že užívání soukromých vod se dotýká cizích práv aneb povahy (Beschaffenheit), toku neb výšky veřejné vody. Srov. §§. 17., 42. zemsk. zák. vod. To bude pravidlem při zřizování mlýnů, při stavbách k ochraně břehů atd. Srov. také §. 42. téhož z. a již prvé čl. 1. mlýnsk. řádu ze dne 1. prosince 1814.²⁸⁾

5. I vlastník soukromých řek neb potoků musí připustiti, aby kdokoliv v jeho řekách a potociích mohl užívati vody koupáním, praním, mytím, napájením a čerpáním do nádob ručních, pokud takto učiniti lze na místech, na kterých přistoupiti k vodě dovoleno jest. Srov. §. 16. zemsk. zák. vod. Přes cizí pozemek ovšem tedy právo to vykonati lze jen s povolením vlastníka jeho; jinak na př. teče-li řeka při veřejné cestě. V příčině užívání toho učiniti může správní úřad policejní opatření. (Srov. §. 16. cit.)

²⁷⁾ Srov. L. 24. D. 39. 2. L. 17. D. 8. 3.; Jičinský, str. 81.—100.; Hesse, st. 255. — Viz zejména c. 1. C. 7. 41.: *Quamvis fluminis naturale cursum opere manufacto alio non licet avertere...* L. 2. §. 28. D. 43. 8.; L. 1. §. 10. §. 13. D. 39. 3.: *ne inferior aquam, quae natura fluat, opere facto inhibeat per suum agrum decurrere; ne superior aliter aquam mittat, quam fluere natura solet. O žalobě aquae pluviae arcendae srov. Hesse st. 215. sq. 239. 241. 259., Gerber §. 61., Burckhard, actio aquae pluviae arcendae 1881., Baron, P. §. 126.*

²⁸⁾ Čl. 1. zní: *Kein Mühlenbau, keine Veränderung eines Gerinnes, ... keine Ausleitung aus einem Flusse oder Bache, keine Uferschüttung und Verdämmung ... soll ohne obrigkeitliche (i. e. politische) Bewilligung und ohne vorläufiges Einvernehmen derjenigen, deren Interesse hiebei befangen ist, vorgenommen werden.*

Majíce obmezení tato 1—5 na mysli, seznáváme ovšem, že tak zvané soukromé vlastnictví k vodám tekoucím — nehledě k užitkům vedlejším — dle samého zákona scvrká se na neškodné užívání vody, ježto podstatně se neliší od obecného práva k užívání vod veřejných (usus publicus). Neboť nebude vody tekoucí, při níž by majitel její nebyl vázán obmezením shora uvedeným, ana každá soukromá řeka konečně ústí buďsi v cizí soukromou řeku neb v řeku veřejnou, tedy při každé vodě tekoucí jsou tu obmezující práva spoluinteressentův.²⁹⁾

V skutku tedy zákon vodní (říšský a zemský) tak zvané soukromé vlastnictví³⁰⁾ k vodě tekoucí, kteréž v první větě §. 10. vod. zák. v theorii uznává, v ostatních větách téhož paragrafu, pak v §§. 11. a 12. zák. říšského a zemského, pak v §§. 16., 17., 42. zemsk. zák. v konsekvencích opět zrušuje, a vrací se de facto k oné zásadě, kteráž jest přirozená a jedině všem zájmům vyhovuje, totiž k zásadě již římským právem uznané: *flumina omnia sunt publica.*³¹⁾

Avšak tu sluší ještě uvážiti, že tak zvané vlastnictví k řece nezáleží pouze v právu k obecnému užívání vody, nýbrž že v sobě zavírá neb aspoň zavíratí může právo k veškerým užitkům vodním.³²⁾ K těmto užitečným právům náleží hlavně:

a) právo k lovení ryb a perel;

²⁹⁾ Výjimku lze mysliti jen potud, pokud by potok soukromý ústl přímo v rybník téhož vlastníka neb do moře — případy ovšem nevalně praktické.

³⁰⁾ Zákon vodní vystříhal se sice výrazu: „vlastník vody“, užívaje všude skladby: „der, dem das Gewässer gehört“; „ten, jemuž náleží vody“, však patrně neznamená fráze ta nic jiného, nežli tak zvané „vlastnictví“ k vodě, jak již z toho jde, že původní vládní předloha důsledně o „Eigenthümer des Gewässers“ mluvila. Srov. Lemayer č. 44. p. 11,

³¹⁾ Vyznávám, že i já dlouho vzdoroval zásadě té; však přesvědčil jsem se, že jedině pravý a důsledný jest princip římský, ku kterémuž se i novější důkladné zákony na př. bavorský vrátili. Důrazně hájí veřejnou povahu řek zejména Jičinský, str. 30. 301. sq., jenž ale na str. 4 právu římskému výčitky z části nedůvodně činí.

³²⁾ Jak již shora řečeno bylo, není pojem „vlastnictví vody“ („Zugehören“, „Eigenthum“) pojmem právnickým obsahu určitého, nýbrž pouze kolektivním naznačením všech práv, kteráž vůbec k vodě mysliti lze. — Till II. p. 37. sl. neuznává vůbec „soukromé vlastnictví“ k řekám veřejným, nýbrž má za to, že řeky ty jako veřejné vody vůbec jsou mimo okruh vlast. soukromoprávního. — Však vedle kterých zásad řídí se pak nabývání a pozbývání práv k takovým věcem?

- b) právo k vybírání písku, kamení, ledu, rákosí atd.;
- c) právo k upotřebení hnací síly vody;
- d) právo k odvádění vody;
- e) právo k plavení dříví a jiných věcí.

Dokázáno-li, že někomu „řeka náleží“, nelze zajisté pochybovati, že veškerá tato práva vykonávati může, třeba by k tomu dle okolností potřebí měl povolení polit. úřadu, jak shora již podotknuto bylo. Srov. §§. 16., 17., 42. z. v.³³⁾ Smí-li však vlastník řeky i osoby jiné z podobného užívání vyloučiti?

Při právech sub lit. a) a b) uvedených zajisté.

Při právech lit. c) a d) slušno sice uznávati, že vlastníkovi soukromé tekoucí vody výlučně k tomu právo přísluší. Avšak připomenouti dlužno ustanovení §. 15. říšsk., resp. §. 28. zemsk. zák., dle kterých může správní úřad, i když tu nejsou příčiny expropriační (§. 365. o. z.), opatření učiniti, aby vlastník tekoucí vody soukromé, pokud jí nepotřebuje a ve lhůtě přiměřené, od úřadu mu položené, jí také neužije, za příhodnou náhradu ji postoupil jiným, kteří jí s užitkem užiti mohou. (Do povolení někomu jinému danému musí se ale položití výminka, aby práva užil do jisté lhůty, jinak by povolení pominulo §. 29. zemsk. z.).

Rovněž může správní úřad (ad e) udělit komukoliv za jistých podmínek a za náhradu škody z toho pošlé právo k plavení dříví i v soukromých vodách tekoucích. Srov. zákon lesní ze dne 3. prosince 1852 č. 250. (§. 26.)³⁴⁾

Z toho jde, že toliko práva k lovení ryb a k jiným vedlejším užitkům povahu pravého soukromého (totiž výlučného) práva mají, kdežto veškerá ostatní, totiž pravá vodní práva k řekám soukromým charakterného momentu práva soukromého: totiž vý-

³³⁾ Mluví-li zákon o tom, jemuž soukromá voda náleží (dem ein Privatgewässer gehört), má na mysli tak zv. vlastníka vody. Srov. §. 10.—18. zák. vod. Srov. Lemayer, st. 174. pozn. 15., Pražák, str. 201. 202. („veškerá práva užívací, která v příčině vody vůbec jakožto výhradná mysliti lze“), a zřetelem na právo platné také Jičínský, st. 271.—275., ačkoliv poznamenává, že vedlejší užitky sub lit. a) et b) uvedené do vodního práva nenáleží, an nejsou užíváním vody, nýbrž toliko těžení věcí, které v samé vodě neb na dně se rodí.

³⁴⁾ Že ten, jemuž přísluší právo k lovení ryb, koncessi k takovému užívání vody opíráti se nemůže, nýbrž toliko za náhradu škody jemu způsobené žádati může, vyslovuje zřejmě §. 19. vodního zákona; však §. 7. zák. ze dne 25. dubna 1885 č. 58. káže, aby se při tom co možná rybařství šetřilo.

hradnosti (§. 354. obč. z.) na prosto postrádají a co do podstaty z mezí obecného užívání nevycházejí.³⁵⁾

V příčině kompetence v záležitostech vodních poukazuje §. 27. říšského zák. na zákony zemské, které v kusu tomto bohužel obojetně zní. Ustanovuje zejména §. 75. zák. z. všech zemí: „Všeliká záležitost, jež se týče podlé toho zákona užívání neb svozování vody neb bránění vodě, přísluší k působnosti politických úřadů“; rovněž praví §. 102. t. z.: „Soukromá práva k užívání vody a jiná práva soukromá na vodu se vztahující a dle předešlých zákonů nabytá zůstávají v platnosti. Platnost takového práva a obsah jeho budiž posuzován podle dřívějších zákonů, ale při užívání práva a při řízení budiž se spravováno tímto zákonem.“ Však proto ještě nelze veškeré pře vodní vyloučiti z řízení soudního.³⁶⁾ Srov. o tom podrobný a důkladný výklad Pražáka, Spory II. str. 200—267, jenž (jakož my) příslušnost přisuzuje buďsi úřadu politickému, buďsi soudu dle toho, zakládá-li se sporný nárok v poměru práva veřejného neb soukromého. Záhadný §. 75. zák. zemsk. nechce ze soudní kompetence vyloučiti spory, v kterých strana opírá se o poměr soukromého práva (srov. §§. 83., 88., 89., 94. a 102. zemsk. zák., můj spis: Beiträge z. öst. W. R. 1878 p. 44. a nál. říšsk. soudu ze dne 27. října 1876, Hye: Sammlg. der Erk. d. Reichsgerichts III. č. 121., též judikát nejv. s. č. 86. a 115. (méně správný nál. repert. č. 32.). Soudní komp. vyhrazují výslovně dolnorak., korutan. a krajinský zák. vodní (§. 71.). Protož lze nároky soukromoprávní cestou possessorní a petitorní u civilních soudů stíhati, třeba se jednalo o vlastnictví neb užívání vod. Sr. na příkl. novější nál. Sb. Gl.

³⁵⁾ Historicky vyvinulo se vskutku toliko právo k lovení ryb a perel jako právo samostatné bývalých vrchností a zachovalo až podnes platnost svou. Jiná soukromá a výhradná oprávnění k vodám tekoucím dějepisný vývin našeho práva nezná. Proto nemohlo a nemůže vlastně býti ani řeči o vlastnictví soukromníků k řekám a potokům a zcela bezpodstatně předpokládá tedy nový vodní zákon vlastnictví i k vodám tekoucím. Protož jest i bezdůvodnou a illusorní theorie o spoluvlastnictví všech pobřežníků, jakouž Lemayer st. 174. ovšem jen případně doporučuje. Srov. Endemann st. 57. sl. Není tudíž divu, že i oni spisovatelé, kteří vlastnost soukromých tekoucích vod v principu uznávají, k té praktické konsekvenci docházejí, že konečně tvrdí, že i ohledně soukromých řek vše to obdobně platí, co o veřejných řekách ustanoveno jest. (Srov. na př. Endemann str. 59.)

³⁶⁾ Tak na př. činí Jirkovský, v Právniku 1881 str. 577 sl. a 614 sl.

U. W. č. 4877., 5100., 10.385., 10.439., 10.809., 10.847. Posud však platí nař. min. ze dne 7. července 1860 č. 172., dle kterého jest soudní kompetence vyloučena, pokud jde o porušení provozování vodního díla (Wasserwerk) změnou úžlabiny vodní (Gerinne), a jedná se jediné o navrácení v předešlé faktické držení. Srov. nález říšsk. s. č. 121. sbírky Hye-ovy. Bližší výklad u Pražáka l. c. a v mém: Wasserrecht str. 44. násl.

V. Obmezení vlastnického práva.

§. 5.

Dle obsahu vlastnictví může vlastník věcí svou libovolně nakládati, může jí užívatí neb bez užitku nechati, neb dokonce zkaziti, může ji zcela neb z části na jiné převésti. §. 362. a 363. ob. zák. obč.

Přes to má i výkon vlastnického práva mezi svých. Jednak nesmí se tím sahati v soukromá práva jiného,¹⁾ jednak nesmí se vystupovati z mezí, kteréž zákonodárství výkonu jeho z důvodu obecného blaha v příčině té klade.²⁾ Obmezení druhu prvního jeví se jako účinky cizích práv věcných, o kterých na jiném místě jednati sluší. Sem patří toliko obmezení způsobu druhého t. zv. obmezení zákonná, záležející vesměs v tom, že vlastník buďsi něco snášeti neb něco opomenouti musí, co by jinak snášeti neb opomenouti nemusel.³⁾ Obmezení ta, tak zv. „zákonné služebnosti“ (Legalservituten) jsou následující:

¹⁾ Na př. toho, jemuž náleží nějaká služebnost neb právo zástavní k věci, neb knihovně zjištěný výměnek (srov. rozh. nejv. s. č. 8287. sb. Gl.-U.-W.), neb knih. zjištěné čekatelství (č. 10.076. sb. Gl.-U.-W. č. 10.126 eod.). Pokud se ale právo cizí neruší, lze vlastnické právo libovolně vykonávati, třeba by jiným z toho škoda vzbudila. Tak na př. může vlastník na své půdě deštovou vodu zachytiti a není ze škody sousedu z toho vzešlé práv. Arg. §. 1305. ob. zák. obč.

²⁾ Z dobré části zakládají se obmezení ta v rozumné snaze: hovětí vzájemným potřebám sousedů (srov. Mages, Nachbarrecht, Ger. Ztg. 1871 č. 9.) aneb vůbec soukromým zájmům hospodářským kruhů širších. Nelze tedy schváliti, že někteří spisovatelé veškeré legalní služebnosti za obmezení z důvodů policejních vyhlašují. Srov. Mages l. c., pak Rösler, Verwalt. R. I. §. 185., 189.

³⁾ Rozdíl těchto zákonných obmezení vlastníka od služebností záleží v tom, že při služebnostech obmezení vlastníka jest účinkem (rubem)

1. Majitelé břehů jsou povinni, snášeti přistání a přeplavění lodí a vorů na místech úředně k tomu ustanovených, jakož i trpěti stávající vodní stezky (Leinpfad, Treppelweg) a sice bezplatně, pakli do dne 26. července 1869, kteréhož zákon vodní ze dne 30. května 1869 č. 93. v moc vstoupil, žádné náhrady nepožívali;⁴⁾ jinak ovšem jen za náhradu (§. 8. zák. vod.).

V případech pilné potřeby (Nothfall) musí majitel břehu dopustiti přistání a vysazení lodí neb nákladu na každém příhodném místě, ovšem že za náhradu.

2. Držitel břehu může sice břeh svůj upevniti; nesmí však něco stavěti neb něčeho sázeti, čím by řádný tok řeky se zjinačil aneb co by plavbě neb jinému způsobu užívání vody bylo na újmu. Vůbec jest k stavbám takovým potřebí povolení správních úřadů. (§. 413. ob. zák. obč. a §. 43. zák. vodn. pro Čechy.)

3. Ten, jemuž náleží soukromá voda tekoucí, jest při užívání vody obmezen právy ostatních oprávněných jakož i ohledy veřejnými zákonem vytknutými. Zejména nesmí se užíváním vody způsobiti porušení práv cizích znečištěním vody, zpátečným tokem (Rückstau), zaplavením neb zbahněním cizích pozemků (§. 10. zák. vod.).⁵⁾

4. Vlastník pozemku nesmí libovolně změnití přirozený odtok soukromých vod tekoucích ku škodě dolejšího pozemku; rovněž nesmí vlastník dolního gruntu zameziti přirozený odtok takových vod ku škodě vrchního pozemku (§. 11. vod. zák.).⁶⁾

Odvádí-li zejména vlastník gruntu vodu soukromou v mezích svého pozemku, musí vodu prvé, nežli se tato cizí půdy

cizího práva, kdežto v našem případě obmezení jest věcí hlavní (lícem, stránkou přední), právo jiným z toho plynoucí toliko účinkem čili rubem onoho obmezení (stránkou sekundární); pak že služebnosti slouží vždy toliko individuální potřebě určité osoby neb věci a pominutím potřeby té pomíjejí (§§. 472.—475., 484., 485., 504., 525., 529.), kdežto obmezení zákonná k určité osobě neb věci nehledí, nýbrž každému prospívají, kdož v tom kterém stavu se nachází. O obmezení vlastnictví nemůže býti řeči, pakli vlastník k určitému konání povinován jest, na př. při realních břemenech jistého druhu. Srov. také Windscheid, Pand. §. 169. pozn. Rozdíl od expropriace? Srov. §. 6. p. 1.

⁴⁾ Při vodních stezkách nestačí faktické požívání náhrady, nýbrž prokázati sluší právní její titul.

⁵⁾ To ustanovují i obnov. zřiz. zemské Q. 46., 47. a městská práva. L. 3.—6.

⁶⁾ K tomu konci dává již římské právo actio de aqua et aqua pluvia arcenda (39. 3). Srov. Windscheid, §. 169., 4., Baron, P. §. 126. Srov. také obnovené zřízení zemské. Q. 46. a městská práva česká. L. 3.—6.

dotkne, do původního řečiště zpět vésti, leč že by se jiným odtokem právům cizím žádná škoda nespůsobila (§§. 11. a 12. zák. vod.')

5. Vlastník smí movitou věc svou, která se na cizí pozemek dostala, na tomto stíhati a odnáseti; ovšem musí vlastníkovu nahraditi škodu tím způsobenou (§. 384. ob. zák. obč.). Zákonník zmínil se sice o tomto případném obmezení vlastnictví toliko pokud se týče stíhání rojů včel domácích a jiných krotkých a skrocených zvířat; nelze však pochybovati, že v §. 384. zák. vysloven jest princip, jehož obdobně užívati lze ve všech podobných případech. Tak na př., když obilí, ovoce, stromy atd. vichřicí na cizí půdu unášeny byly, neb když kdo věc svou v cizím domě ztratil.⁵⁾

7) Ten, jemuž přísluší právo k lovení ryb, rovněž nemůže z pravidla klásti odporu proti výkonu jiných způsobů užívání vody, nýbrž může toliko žádati za náhradu, kterouž ustanoví správní úřad, a jest-li strany na tom nepřestávají — soud. (Sr. §. 4. pozn. 24.) — Na tomto místě nelze ale uvéstí další ustanovení §. 15. a 16. zákona vodního, že se cestou správní z důvodů užitečnosti naříditi může i vyvlastnění vody: a) aby vlastník tekoucí vody, tuto, pokud jí zapotřebí nemá a jí také do lhůty jemu úředně položené neupotřebil, jinému, jenž jí zužitkovati může, za přiměřenou náhradu postoupil; b) aby vlastník pozemku zřízení služebnosti za přiměřenou náhradu k tomu konci dovolil, aby cizí voda přes jeho pozemek se vodila a k tomu konci potřebná díla se zřídila; neboť v případech těchto vlastnictví není zákonem bezprostředně obmezeno, nýbrž toliko vlastník k postoupení jistého práva povinován jest.

8) Římské právo poskytuje v případech shora uvedených zcela všeobecné interdictum prohibitorium neb actio ad exhibendum. L. 5. §. 3., L. 9. §. 1., L. 15. D. 40. 4. Srov. Windscheid l. c. pozn. 21. Povinnost vlastníka má tudíž ráz obligační. (Obligatio ex lege.) Srov. též Schuster, Gerichts-Zeitung 1882, č. 77. sl., zejm. č. 83., pak G. Z. 1883, č. 13. sl., zejm. č. 18. sl. — Jinak Till, str. 67.; přípravné práce o věci té neposkytují vysvětlení, ovšem mluví vesměs jen o včelách. — Rakouské právo nezná ale předpisu římského práva, že vlastník pozemku sousedovi každý třetí den dovoliti musí sbírání přespadlého ovoce (Interdictum de glande legenda. D. 43. 28.) a rovněž nezná dalšího předpisu, že týž snášeti musí převisuté větve stromu sousedova do výše 15' (Interdictum de arbor. caed. 43. 27.). Srov. k tomu Windscheid §. 169. pozn. 9. 10.. Arndts, §. 131. pozn.; poněkud jinak Bekker, Jahrb. f. g. R. V. str. 164. násl. — Vlastník gruntu má totiž dle §. 422. ob. zák. obč. právo vytrhati kořeny cizího stromu pod jeho půdou, a sklestiti neb užívati větví nad jeho půdou visících. Tím odpadla sice vůbec potřeba uvedených žalob římských; přes to ale může se přihoditi i ohledně

Že se v §. 384. ob. z. obč. setkáváme s principem právním, plyne již z toho, že vlastník věc svou dle §§. 354. a 366. zák. od každého nazpět žádati může, kdož ji bez jeho vůle drží (detinuje) neb dokonce zadržuje, a že tudíž nahodilá okolnost ta, že se věc na cizí pozemek dostala, výkonu práva vlastnického k ní na újmu býti nemůže. Jinak byla by tu nerozluštěná kollise mezi právem k věci movité a nemovité. (Protí tomu: Till l. c.)

6. Vlastník stromu, jehož kořeny neb větve do prostory sousední sáhají, musí trpěti jich kleštění neb užívání sousedem §. 422. ob. zák. obč. a pozn. 8.

7. K provedení staveb vodních, ježto za účel mají ochranu pozemků proti vodě neb upravení toku vodního, pak k zařízení na vysušování neb zavlažování mohou se na základě usnešení většiny podílníků správní cestou utvořiti společenstva vodní (Wassergenossenschaften) a menšina statkářů musí pak připustiti, aby se pozemky jejich upravily a upotřebily k účelům shora uvedeným dle usnešení většiny (§§. 20.—25. říš. zákona vodního).

8. Vlastník pozemku snášeti musí — ovšem za náhradu — kutání (Schürfen) na gruntu svém, podobně i jiné jeho upotřebení k účelům hornictví dle předpisů zákona horního ze dne 23. května 1854 č. 146. (§§. 16., 17., 98., 100.); musí též snášeti přípravní práce při zřízení železnic se strany podnikatelstva k tomu oprávněného. (§. 42. zákona ze dne 18. února 1878 č. 30.) Srov. též Frankl, Schurfrecht 1885.)

9. Vlastník musí snášeti, aby majitel honby neb rybářství (d. Jagd- o. Fischerei-Berechtigte) u vykonávání práva svého po cizích gruntech, pokud stále ohrazeny nejsou, chodil a potřebné chytací stroje na nich připevnil — vyhrazujíc ovšem právo k náhradě škody tím způsobené. (§. 1. zák. o rybářství ze dne 25. dubna 1885 č. 58. ř. z. §. 6.)

10. Vlastník pozemků povinen jest snášeti, aby se dříví a jiné lesní výrobky přes jeho pozemek — ovšem za náhradu — dopravovaly, ač jestli že by jinak doprava buď dokonce nemožná buď s nepřiměřeným nákladem spojena byla (§. 24. zák. lesního

ovoce případ v textu uvedený, což Förster III. str. 155. přehlídl. Srov. Windscheid, pozn. 10. — Ostatně dotyčné právo §. 422. obč. z. poskytnuté obmezeno jest dozorem úřadu dle zákona lesního z 3. prosince 1882 č. 250. Srov. k tomu č. 7180 (XVI) sb. Gl.-U.-W.

ze dne 3. prosince 1852 č. 250.). Podobně musí vlastník soukromé vody plavení cizího dříví po své vodě dovoliti, ač jestli toho nevyhnutelně potřebí (§. 26. téhož zák.).

11. Dle zákonů politických (rozdílných v rozličných zemích) jsou držitelé pozemků po straně veřejných silnic povini, snášeti vysazování stromků (stromořadí) obcemi, ač neučiní-li to oni (statkáři) sami. Rozumí se, že stromy náležejí vlastníkovu pozemků. Nevysázel-li je ale tento sám, náleží užívání stromů obci neb tomu, kdož je s povolením obce svým nákladem byl vysázel. (Srov. Mayerhöfer, Handbuch f. d. Verwaltungsdienst 1857 str. 737. °) Rovněž jest řády o policii silniční a železniční stanoveno, že vede-li silnice neb dráha lesem, po obou stranách čáry silniční neb železniční, les na jistou šířku vysekati se má. ^{9a)}

Jiných obmezení vlastnického práva rak. zákonník nezná; zejména nepřijal následující předpisy římského (z části německého a pruského) práva:

- a) že vlastník dopustiti musí sousedovi cestu nevyhnutelně potřebnou (Nothweg) k jeho pozemku. L. 14. §. 1. D. 8. 6. Obdoba z §. 384. zák. nemá tu místa; není tu totiž podobných případů, poněvadž se tu jedná o stálý, pravidelný přístup a nabyvatel při nabytí pozemku postarati se může o vhodnou cestu nebo stezku. ¹⁰⁾ Tím vyloučeno není, že se snad z důvodů jiných právo na zřízení cesty dovozovati může, na př. z domnělé vůle stran neb pořizujícího. Srov. ostatek ohledně vodní stezky č. 1.;
- b) že vlastník pozemku nové stavby neb stavby jistého druhu, na př. chlévy, kanály atd., podobně i studně toliko v jisté vzdálenosti od gruntu sousedova zřizovati smí. (Jus in-

⁹⁾ Srov. prakt. případ v Právniku 1873 str. 279., jenž hledě k §. 420. obč. zák. nedobře byl rozhodnut. Zákony zemské nemění ničeho v příčině vlastnictví stromů.

^{9a)} Že v tomto případě není tu vyvlastnění ve smyslu §. 365., nýbrž obmezení dle §. 364. obč. z., dobře uznává nálež správn. soudu č. 839. sb. Budwinského a Pražák v Práv. 1881 str. 213. — Podobně jest povinnost majitelů měr dolových, zůstaviti z důvodů bezpečnosti t. zv. ochranné pilíře (§. 131. horn. zák.), legální služebností ve smyslu §. 364. obč. z. Srov. Pražák l. c.

¹⁰⁾ Jiného náhledu, jak se zdá, jest Mages, č. 10., ačkoliv bez uvedení důvodu, — neb že cit. §. 495. na náš případ vztahovati nelze, sám M. uznává. Jinak saský zák. §. 345.

terstitii.) L. 24. §. 12. D. 39. 2.; L. R. §§. 125. sq. I. 8. Förster III. S. 148.;

- c) že vlastník na svém gruntu nesmí taková díla (opus) zřizovati, kterýmiž se sousedovi třeba toliko nepřímou, na př. kouřem, prachem, hřmotem, zápachem atd. nepřiležitosti neb škoda v míře **neobyčejné** (neobyčejné obtěžování) způsobuje. ¹¹⁾ (Zejmena nesmí na příklad dle římského práva vlastník ex taberna casearia fumum in superiora aedificia immittere, L. 8. §§. 5. 6. D. 8. 5.; nesmí takové vodní zřízení na př. koupele míti, které majiteli sousední budovy assiduum humorem způsobují, L. 17. §. 2. D. 8. 5., L. 19. pr. D. 8. 2.; nesmí in suo lapidem caedere, ut in meum fragmenta cadant. L. 8. §. 5. D. eod. atd.)

O této velmi záhadné otázce rozpředla se v posledním čase živá kontroverse. Srov. Spangenberg, Archiv f. civ. P. IX. S. 271. fig.; Ihering, Jahrb. f. Dogm. VI. str. 92. sq.; Vangerow §. 297. poz.; Windscheid §. 169. pozn. 7., 19., 20.; Bluntschli, §. 87. poz.; Pagenstecher, Eigenthum I. st. 121. Burckhard, Cautio damni infecti. str. 273. sq. a Actio aquae pluviae arcendae 1881 str. 97. sq. — naproti tomu Hesse, Jahrb. für Dogm. VIII. str. 96.—133. Tento spisovatel — naproti panující theorii, že soused trpěti musí nepřiležitosti z obyčejného, nikoliv ale z neobyčejného užívání pozemku pocházející (Spangenberg l. c.) — postavil theorii, že soused opíráti se může jenom „solchen Anlagen (opus), in Folge deren feste oder flüssige Körper nothwendig und unmittelbar in das Nachbargebiet hinüber getrieben oder geleitet werden.“ (st. 118.) ^{11a)} Však s tím výkladem, jemuž na oko nasvědčuje užívané slovo: immittere in suo hactenus alii facere licet, quatenus nihil in alienum immittat L. 8. §. 5. cit., nesrovnávají se místa, jako L. 8. §., L. 14., L. 17. §. 2. D. 8. 5. (licere fumum non gravem, puta ex foco in suo facere). Pro nesrovnalost pramenů jest proto různost náhledů v theorii a praxi obecnoprávní velká —

¹¹⁾ Nedobře rozhodl nejvyšší soud, G. Halle, 1872, č. 8., že vlastník pozemku žádati může náhradu škody, jež vzešla tím, že prach ze sousední cementárny na jeho louku větrem zanešen byl. „Das Eigenthum . . . berechtigt nicht zu Handlungen, welche auf den Grund des Nachbars hinübergreifen.“ Jest ale náhoda takovým činem? — Jiný případ srov. v Ger. Halle, 1873, č. 47., jenž ovšem dobře rozhodnut byl.

^{11a)} Pro indirektní immissione připouští cautio damni infecti, která ovšem pro rak. právo významu nemá.

na újmu bezpečnosti živnosti a obchodu. Sporno hlavně, smí-li se na újmu sousedovi zříditi chemické továrny, plynárny, cihelny, železnice atd.¹²⁾

Podlé rakouského občanského práva, kteréž nížádného o tom nemá ustanovení, nelze důvodem pochybovati, že sousedovi práva k takovéto zápočtu — ač nemá-li služebnosti negativní (§. 476. zák.) — nikterak nepřísluší; neboť pokud vlastník na pozemku svém — v mezích zákonem k zachování všeobecného dobra předepsaných — jedná, nezasahuje do vlastnické sféry sousedovy (nedopouští se žádných přechmatů) a není z pravidla ani ze škod z toho vzešlých práv. (§§. 364. cfr. 1305). Vždyť dopouští §. 364. volný výkon vlast. práva „insofern, als dadurch weder in die Rechte eines Dritten ein Eingriff geschieht, noch die in den Gesetzen zur Erhaltung u. Beförderung des allgem. Wohles vorgeschriebenen Einschränkungen übertreten werden.“^{12a)} Ovšem může se ale soused opřítí každému zřízení, kteréž přímo za účel neb účinek má, hnáti pevná neb tekutá tělesa do sousedovy vrstvy vzduchu (Luftraum, §. 297. zák.); neboť v tom leží skutečně (hmotné) porušení cizí sféry vlastnické („Eingriff“). Mluvíme tu o direktním zasahování do cizího majetku (Unmittelbarer Eingriff). Protož zmiňuje se také §. 475. zák. o služebnosti: fumi et stillicidii immittendi. (Pro rakouské právo lze tedy náhled Hesseho ovšem schváliti)¹³⁾.

¹²⁾ Francouzské právo (Code Nap. art. 674) a italský zák. (Cod. ital. art. 574) připouštějí zřízení způsobu uvedeného jen ve vzdálenosti ustanovené zákonem neb obyčejem k uvarování vší škody sousedů — (à distances . . . prescrits par les reglements et usages [ital. dall' autorità giudiziaria] pour éviter de nuire au voisin). Vedle těchto předpisů nepřipouští theorie a soudní praxis francouzská a italská zřízení továren na újmu sousedům. Srov. obsírný článek: Sareda v Archivio giuridico Serafiniho III. str. 31.—60.; pak Accolas, Droit fr. I. str. 700., kterýž míní, že předpis čl. 674. Cod. ani smlouvou vymezení nelze. (?)

^{12a)} Ovšem že obmezením zákony k zachování všeobecného dobra předepsaným podléhá. Srov. rozh. nejv. s. č. 9934. sb. Gl. U. W., §. 364 obě. z.

¹³⁾ Soujem práv a závazků, ježto z poměru sousedství plynou, nazývá moderní theorie: právo sousedské (Nachbarrecht). O tom srv. Hesse l. c., pak téhož: Rechtsverhältnisse zwischen Grundstücksnachbarn, 1862 a dle rak. práva: Schuster, Baurecht p. 63., Randa, Besitz (3. vyd.) §. 28., Mages, Ueber Nachbarrecht Ger. Ztg. 1871 č. 1. násl., článek ale přes svou obsírnost nepřilíš uspokojuje. Zejmena nelze přisvědčiti náhledu, jež M. v č. 10. dle Iheringa hájí, že vlastnictví pozemku do výše a hloubky jen potud sahá, pokud tu jest praktického zájmu.

Není-li takového přímého zasahání do cizí sféry vlastnické, pak přísluší toliko správnímú úřadu právo, aby z důvodů veřejných, zejména bezpečnosti, neb zdravotní policie podmínky ustanovil, s kterýmiž jisté nebezpečné neb sousedům škodlivé podniky zřizovati lze. (Srov. stavební řády pro Čechy ze dne 8. ledna 1864 č. 5), pro Prahu a okolí ze dne 10. dubna 1886 č. 40 a j., pak §§. 25.—35. novely k řádu živnost. ze dne 15. března 1883 č. 39. ř. z.)¹⁴⁾

Proti tomuto názoru (v rak. literatuře a praxi převládajícímu) a na obhájení náhledu Magesa nejnověji vystoupil Unger, Zur Lehre v. österr. Nachbarrechte, v Grünhutově Zeitschr. f. Pr. u. ö. R. XIII. str. 715. sl., háje náhled, že soused nijakého ani přímého ani nepřímého zasahání (mittelbarer Eingriff) do své sféry vlastnické se strany sousedovy trpěti nemusí. Za nepřímé zasahání, o něž spor mezi námi vlastně jde, považuje Unger (jako my) taková jednání, jichž bezprostřední účinky na vlastním pozemku jednajícím se jeví a jež toliko následkem jiných příčin na pozemek sousedův působí. (O tom sr. můj Eigenth. str. 165 sl.) Unger str. 721. sl. má totiž za to, že slovo §. 364.: „Eingriff“ vztahuje se na přímé a nepřímé zasahování a dovolává se při tom Iheringa, Dernburga, Wächtra a j., pak Zeillera, Natur.

Kdo chtěl by právo obětovati mlhavým a měnicím se požadavkům „des praktischen Bedürfnisses“? M. uvádí případ, když se tunel skrz hory provrtá, — tu prý nemůže vlastník povrehu náhrady žádati. Ovšem, že ne: ale otázka škody jest rozdílná od otázky práva vlastnického. Náhrady nelze žádati, kde škody není; ale poměr vlastnictví se tím nemění.

¹⁴⁾ §. 25. c. z. „Die Genehmigung der Betriebsanlage ist bei allen Gewerben nothwendig, welche mit Feuerstätten, Dampfmaschinen, sonstigen Motoren (ku př. elektřina) oder Wasserwerken betrieben werden, oder welche durch gesundheitsschädliche Einflüsse, durch die Sicherheit bedrohende Betriebsarten, durch üblen Geruch oder durch ungewöhnliches Geräusch die Nachbarschaft zu gefährden oder zu belästigen geeignet sind.“ §. 26. „Im Allgemeinen hat die Behörde bei solchen Betriebsanlagen im kürzesten Wege die allenfalls in Betracht kommenden Uebelstände zu prüfen, und die etwa nöthigen Bedingungen und Beschränkungen . . . vorzuschreiben, wobei insbesondere darauf zu sehen ist, dass für Kirchen, Schulen, Krankenhäuser und andere öffentliche Anstalten und Gebäude aus derlei Gewerbsanlagen keine Störung erwachse.“ etc. Srov. též §. 32. — Patrně klade se tu důraz na neobvyčejné obtěžování zápachem, hlukem (lomozem) neb na nebezpečí pro sousedy. Případ zdravotních ohledů veřejnoprávních srov. v č. 9934 sb. Gl. U. W. Sr. pozn. 14^b.

Privatr. (1819. 3.) str. 117., protokollů obč. zák. (Pfaff, str. 39.), konečně ukazuje na domnělé nesnesitelné praktické důsledky našeho náhledu („Jestliže prý,“ dí U., vlastník na svém pozemku činiti může, co se mu líbí (to nikdo netvrdí!), tož smí lámati kámen bez ohledu na to, že odpadky padají na pozemek sousedův, lámati skály prachem, vyvinovati zápach, zařizovati hnojiště, které otravuje vzduch sousedovi“, atd. „To jest permanentní stav válečný“ etc.!)^{14a)} — Však dovolávání se romanistů jest nemístným, ano římské právo stojí tu na stanovisku jiném, než zák. obč. zák.; Zeillerova poznámka týká se „přirozeného práva“; protokoly ponechávají otázku nerozřešenou („der Eigenthümer darf nichts unternemen, wodurch er in die Person oder das Eigenthum eines Anderen eingreift“); co se konečně příkladů Ungrem uvedených a domnělé nesnesitelnosti praktických důsledků týče, přehlíží U. (jak již Till l. c. dobře poznamenal) naprosto, že v Rakousku máme celou řadu předpisů **veřejnoprávních**, ježto sousedu proti sousedu ochranu svou proti škodlivému neb nebezpečnému užívání pozemku poskytují. Užívání pozemku na úkor sousedům totiž příčinu svou mívá ve stavbách neb ve zřízení ku provozování živnosti (gewerbliche Betriebsanlage); ku stavbám a zřízením takovým potřebí ale povolení správního úřadu, jež dle předpisů shora udaných postarati se má o to, aby sousedé nebyli ohroženi neb neobyčejným způsobem obtěžováni (gefährdet oder belästigt). Však soukromoprávní žaloby na zamezení neb odstranění takových zřízení dle rak. obč. zák. nemáme.^{14b)}

^{14a)} Dobře proti tomu již Till l. c. Kdo chce založiti lomy, chce zříditi továrnu atd., musí žádati za povolení pol. úřadu, jež povolení dáti smí jenom, když zřízení není sousedům nebezpečné neb škodlivé. Sr. pozn. 14.

^{14b)} Sr. Schuster, Baurecht st. 63., 96., Nippel III. str. 203., Winwarter III., str. 118., Stubenrauch I., str. 447 (4), nál. nejv. soudu č. 948., 573., 5898., 5821., 5646. sb. Gl. U. W., též nálezy správního soudu ve sb. Budwinski č. 103., 1417., 1700., 2008. Nál. č. 103. praví: Einwendungen, welche sich lediglich auf die befürchtete Belästigung durch Lärm, Russ, Staub beschränken, können nicht aus einem Privatrechtstitel abgeleitet, sondern können nur aus öffentlichen Rücksichten erhoben werden u. ist die Beurtheilung der Sanitäts- Gewerbs- u. baupolizeilichen Zulässigkeit einer Gewerbeanlage dem freien Ermessen der Behörde anheimgestellt. Srv. též zprávu referenta při sjezdu advokátů rak. z r. 1887 Jur. Bl. č. 43., zvláště Till, Przegład sąd. 1887 str. 225., a Syst. pryw. pr. 2 str. 54 sl. — Opáčeného náhledu jest kromě Magesa (pozn. 13.) a Ungra též Pfaff, Gutachten über Schadeners. str. 39. — Připomínám, že náhled svůj neopírám o obojetný §. 1305.,

Očividně jest tento stav věcí právům soukromým velmi nepříznivý. — (Pruská legislace není v příčině té lepší rakouské; náhled Förstera III. §§. 169. a Dernburga §§. 217. sl., již pro pruské právo přijímají náhled dnešní římské theorie, nelze ze prusk. zákona odůvodniti, ovšem ale na základě něm. živnost. řádu ze dne 29. května 1869 (§. 26.), jež při úradně schválených zřízeních připouští jen právo k náhradě škody).

Do soukromého práva nenáleží vůbec obmezení vlastnického práva z důvodů veřejných, zejména policejních neb národo-hospodářských. Sem počítati sluší hlavně obmezení vlastníků lesů neb půdy lesní dle zák. lesního ze dne 3. prosince 1852 č. 250. (§§. 2.—19.); obmezení u rozdělování nemovitých statků (zejména selských) — zákonem zemským ze dne 20. prosince 1869 č. 152. v Čechách (podobně v jiných zemích) ovšem již zrušená — atd.

VI. O zákonných povinnostech vlastníka, zejména pokud se zakládají v předpisech expropiacních.

§. 6.

O obmezení vlastnického práva nemůže býti řeči, jestli vlastník není obmezen u vykonávání práva, nýbrž jako takový povinován jest k určitému konání.¹⁾

nýbrž o §. 364. obč. z. a povahu vlastnictví pozemkového. Jiná jest otázka, zda-li ten, kdož dobyl sobě koncesse k provozování továrny etc. odpovídati musí za škodu sousedům tím způsobenou, třeba by se mu vina nemohla přičítati. Unger str. 729 sl. přisvědčuje (též Till l. c.), protože ten, kdo závod zřizuje, činí to na své nebezpečí a nikoli na nebezpečí cizí. Sr. Randa, O náhradě škody (1885) st. 33. sl. — Srov. §. 36. Česk. stav. ř.: „Při komisionál. jednání buďtež plány bedlivě zkoušeny se zřetelem ... ku zdravotním a jiným poměrům veřejným. §. 80.: Stoky, žumpy, hnojiště etc. buďtež aspoň na 6 m vzdálené od studní vlastních i sousedových a buďtež opatřeny takovým způsobem, aby sousedstvo nijak nemohly obtěžovati. §. 117. č. 2.: „Místnosti průmyslové, v nichž se vyvíjí pára, kouř aneb prach, obtížné výpary a zlý zápach, zařizeny buďte tak, aby sousedstvo nebylo jimi obtěžováno.“ To platí zejména o odvádění tekutin nečistých a smrdutých. §. 117. č. 8. „Průmyslové a živnostenské závody, které by zdraví neb veřejnou bezpečnost ohrožovaly aneb okolí obtěžovaly, uvnitř měst, městysů a uzavřených osad zřizovati, naprosto se nedovoluje, — nýbrž toliko ve vzdálenosti aspoň 25 m.“ (§. 116.) Podobně §§. 34. 35. 61. 79. 82. 91. 110. stav. ř. pro Prahu.

¹⁾ Nesprávně mluví se často v případech posléz uvedených „o obmezení vlastnického práva“. Neboť obmezení vlastnictví může býti vždy toliko

Ovšem ale seznáváme i tu sa hání do právní sféry vlastníka, an tento vůbec k žádnému konání zavázán není. (§. 362. ob. zák. obč.) Povinností takových ukládá zákon zejména vlastníkům statků nemovitých k vůli zvelebení průmyslů, zeměvzdělání a vůbec v zájmu obecného dobra. O povinnostech těchto tu jednati sluší jen potud, pokud se týkají soukromých poměrů právních.²⁾

Uvésti sluší předkem:

1. Zákoník občanský vytknul v §. 365. zásadu: „Žádá-li toho obecné dobro, jest každý úd státu povinen, za přiměřenou náhradu i úplného vlastnictví postoupiti.“ Nemáme pohříchu v ten čas zákona, který by všechny jednotlivé případy vyvlastnění (expropriace) a řízení vyvlastňovací soustavně a důsledně uváděl.³⁾ Ani pojem obecného dobra (allgemeines Beste) určitě vyměřen není. Máme toliko kusé zákony a nařízení, v kterých se různé případy expropriace více méně podrobně vyměřují.⁴⁾ — Co se týče požadavku „obecného dobra“ seznáváme, že se tento pojem postupem času dle potřeb a pokroků časových vždy víc a více roz-

záporné: nemůže tudíž zavíratí závazek k pozitivnímu konání. Pražák, Právn. 1881 p. 212. a Spory II. 158. p. 3. seznává rozdíl od legálních služebností v tom, že „obmezení“ při expropriaci jest předmětem činu předsevzatého na úkor vlastnictví v zájmu veřejném, při legálních služebnostech však pouze nepřímým následkem činění toho; úmysl exproprianta nesměruje k obmezení, nýbrž toto děje se z jiných zájmů veřejných.

²⁾ Že se o těchto povinnostech vlastnickových v systémech římského práva nejedná, v tom se zakládá, že římskému právu skorem úplně neznámý byly.

³⁾ Takový soustavný zákon sepsán byl nejprve ve Francouzsku 1810 a 1814. Důkladný zákon vydán byl pro království italské dne 25. června 1865. Též Uhersko má zvláštní zákon z r. 1868. Srv. též Rösler, Verwalt. R. §. 195.—198. Přehled moderní legislace vůbec podává: Grünhut, Enteignungsrecht (Wien, 1873) str. 37.—72.; pro Německo: Neubauer, Zusammenstellung der in Deutschland geltenden Expropriations-, Forst-, Fischerei- u. Jagdgesetze (Berlin 1880).

⁴⁾ Srov. Stubenrauch, v Haimerlově Vierteljahrsch. III. str. 159; starší článek: Kalessa, Zeitschr. f. österr. R. G. 1846, II. str. 247. sq. — Monografie: Thiel, Expropriationsrecht, 1866, Mayer, das Recht der Expropriation 1868 a nejnoveji: C. S. Grünhut, Enteignungsrecht; Pražák, das Enteignungsrecht 1877 (monografie důkladná). Dobře upozornil již Stubenrauch str. 196. na nedostatek souhlasného upravení toho důležitého předmětu v zákonodárství rakouském. Srv. též Schiffrer, Ger. Z. 1881, č. 46. sq. a System §. 134., můj Eigenthum §. 7. str. 129. sl.

šířoval i na případy takové, v kterých zájmy nikoliv veřejné (státní neb obecní), nýbrž soukromé v popředí vystupují, ovšem že takové soukromé zájmy, ježto s veřejným blahem tak úzce souvisí, že je zákonodárství zájmům veřejným rovná.⁵⁾ Ostatek přísluší rozhodnutí otázky, zdaliž expropriace z ohledů veřejného blaha místa má čili nic, politickému úřadu.⁶⁾

Nejhlavnější případy, v kterých vlastník věc svou (ovšem toliko za náhradu) postoupiti musí, jsou:

- a) když pozemku potřebí jest k stavbě veřejných silnic neb staveb vodních. (Dv. dekr. ze dne 2. května 1818 sv. 46. a min. nařízení ze dne 21. dubna 1857 č. 82., v kterémž se ustanovení v ostatních zemích v příčině té platíci soustavně uvádějí a v Uhřích vyhlašují.⁷⁾ (Žádá-li vlastník pozemku za povolení stavebního (situačního) plánu pro stavbu celé ulice, nemá se mu povolení dáti jinak, než když pozemek, jehož potřebí k upravení nových ulic, obci bezplatně postoupí. Srov. §. 22., resp. 19. a sl. staveb. řádu pro Čechy ze dne 8. ledna 1889, a pro Prahu z r. 1886. Toto postoupení není ale expropriací^{7a)});
- b) když pozemku potřebí jest k stavbě státních neb soukromých všeužitečných železnic. Zák. ze dne 18. února 1878 č. 30., z části též ještě min. nař. ze dne 14. září 1854 č. 238. (K všeužitečným železnicím počítati dlužno hledě k zákonu z r. 1878 též všeužitečné vléčné a koňské dráhy, tramway);

⁵⁾ Srov. Grünhut, str. 83. a 84., kdež podává se též obecný přehled případů expropriace; nyní hlavně Pražák, Spory II., st. 158. sl.

⁶⁾ Pouhé ohledy okrášení nikdy nestačí k odůvodnění expropriace. Srov. Stubenrauch, str. 167. Že by se stav zákonodárství základními stát. zákony byl změnil, jak Grünhut, str. 96. za to má, nelze odůvodniti.

⁷⁾ Co o silnicích, platí o vodních cestách (Leinpfad) dle §. 8. zák. ze dne 30. května 1869 č. 93., pak průsecích lesních, jichž potřebí jest při vyměřování katastrálním. Nař. 19. července 1824 pro Čechy. — Min. nař. ze dne 27. dubna 1859 č. 71., kteréž se v Manzově vydání ob. zák. obč. co zákon říšský uvádí, vydáno pouze pro Tyrolsko a nemá tudíž v jiných zemích platnosti. Nesprávný, z části nepravý a nedostatečný jest výklad Kirchstetra, §. 365.

^{7a)} Stanovení regulační čáry není o sobě expropriací; není tedy potřebí ingerence úřadů politických, leč by se vlastnictví smlouvou nepostoupilo. Povinnost tu zákon ukládá vlastníku jen pro ten případ, jestli by hodlal užití pozemku ku stavbě (nál. soud. správ. dv. ze dne 18. března 1888 č. 733.; pak Právn. 1880 str. 789.).

- c) když pozemku potřebí jest k provozování hornictví (zák. horní ze dne 23. května 1854 č. 146. §§. 26.—28., 98.—107. a 128.—131.);⁸⁾ k tomu Pražák v Právn. 1887 st. 50. sl.
- d) když pozemku nevyhnutelně potřebí jest k stavbě školy veřejné (min. nař. ze dne 14. února 1857 č. 31980.), úřadoven, nemocnic, kostelů, pevností atd.⁹⁾
- e) Vláda může soukromé tekoucí vody, ježto se ku plavbě hodí, vyvlastniti (§. 6. zák. vodního ze dne 30. května 1869 č. 93.). Podobně přísluší právo expropriační obcím hledě k vodám soukromým, pakli potřeba vody v obci uhražena není (§. 16. téhož zák.)
- f) I když tu nejsou podmínky expropriační §. 365. ob. zák. obč., může se cestou správní pouze z důvodů užitečnosti naříditi:

- α) aby ten, jemuž tekoucí voda náleží, tuto pokud jí zapotřebí nemá, a jí ve lhůtě jemu prvé úřadem položené neupotřebil, někomu jinému, jenž jí sužítkovati může, za přiměřenou náhradu postoupil;
- β) aby vlastník pozemků zřízení služebnosti za přiměřenou náhradu k tomu konci dovolil, aby cizí voda přes jeho pozemek se vodila a k tomu konci potřebná díla se zřídila. Povinnosti té mohou se vlastníkové pozemků úplným postoupením potřebných k tomu částí gruntů svých sprostiti;¹⁰⁾ srov. k tomu ale též §§. 32., 39., 41. česk. (27., 31., 40. mor.) zák. zemsk., ježto při podniku žádají výkonu národohospodářskou;^{10a)}
- g) i movité věci mohou býti předmětem vyvlastnění, žádá-li toho obecné dobro na př. koně pro případ války. Srov. zákon ze dne 16. dubna 1873 č. 77. ř. z. atd.¹¹⁾

Nelze pochybovati, že vlastník, pakli toho ohledy veřejné žádají, dopustiti musí i dočasné toliko užívání věci své ve formě věcného nebo obligačního práva. Vždyť závazek k postou-

⁸⁾ Podobně může stát k dobývání soli neb solní vody soukromý majetek vyvlastniti. §§. 409. a 410. zák. ze dne 11. července 1835.

⁹⁾ Srov. Stubenrauch, str. 169.

¹⁰⁾ Srov. §. 15. říšsk. a §. 28., 29. zemsk. zák. vodního. Tento poslední §. 29. ustanovuje, že se v případě lit. α) vždy dodati má výminka, že povolení pomíjí, pakli že se ho neužije v době konkrétně vyměřené.

^{10a)} Srov. Pražák, Enteign. str. 110.

¹¹⁾ Srov. Stubenrauch, str. 175., Grünhut, str. 73.

pení vlastnictví znamená nejzazší meze povinnosti vlastníkovy, jak ze skladby: „i (selbst) úplné vlastnictví postoupiti“ vysvítá.¹²⁾

Dle §. 4. zák. z r. 1878 jeví se jako vyvlastněný (Enteigneter) toliko vlastník věci a ti, kterýmž přísluší věcná práva s jinou věcí spojená, na př. držitelé reálních služebností; dle toho jsou toliko tyto osoby v řízení expropriačním k obhájení svých práv samostatně legitimovány. Srov. §§. 4., 16., 18. cit. zák. a min. nař. ze dne 4. dubna 1878 č. 5256. (Jinak v řízení odškodňovacím §§. 24., 25., 30., 34. cit. zák.)

Co se týče **náhrady** za úplné neb částečné postoupení věci, platí vůbec zásada, že se politický úřad pokusiti má o dobrovolné narovnání stran. Nedocílí-li se narovnání a nespokojí-li se strany ani s náhradou, kterouž správní úřad na základě odhadu dvou znalců ustanovil, vyhrazena jest jim stran obnosu náhrady cesta právní.¹³⁾

Však 1. při stavbě železnic nařizuje zák. ze dne 18. února 1878, že po nález expropriačním soud okresní k žádosti podnikatelstva (resp. rok po nález expropriačním též k žádosti expropriáta) úplné odškodnění na základě dobrého zdání tří znalců dle volného svého uvážení vyměřiti má. (§§. 23., 24., 25., 30.) Znalce vybere soud z listiny znalců, které vrchní soud a místodržitelství každý rok pro celou zemi sestavují. §. 24. Proti tomu vyměření má každá strana právo rekursu do 14 dnů (§. 30.); žaloba (der Rechtsweg) jest naprosto vyloučena. (K žádosti strany do 14 dnů poddané má soud ustanoviti ohledání pro věcnou paměť: podá-li se žádost do 8 dnů, má se k žádosti jedné strany druhé straně naříditi, aby se prozatím každé změny předmětu zdržela. §. 31.) Narovnání o náhradě (které v předběžném expr. řízení průchodu nemá §. 16.), má vůbec jen tehda místa, když není tu třetích osob, jimž na základě věcných práv nějaký nárok na odškodnění přísluší aneb jestli tyto v listině legalisované k narovnání přivolí. §. 22. (Přivolení hypot. věřitelů k takovému

¹²⁾ Příklady nuceného postoupení věcného užívání pozemků poskytuje případ expropriační lomu kamenného neb šterkového při stavbách silničních (dvor. dekr. ze dne 11. října 1821 P. Sb. 49.); případy zřízení telegrafu, pak případ §. 100. horního zákona, podobně §. 2. odst. 4. a §. 3. zák. ze dne 18. února 1878 (při železnicích), pak shora uvedený případ lit. f) β) (t. zv. legalní služebnosti).

¹³⁾ Tak v případech shora pod lit. α) c)—g) uvedených. Srov. §. 2. nař. z 21. dubna 1857, §. 103. hor. zák. a §§. 17., 19., 21. a 26. zákona vodního.

narovnání jen tehdá se nežádá, když postoupením parcely jistota hypot. pohledávky dle §. 1374. ob. z. obč. ohrožena není. §. 22.)

Dle §. 5., 25. a 30. má soud při vyměření odškodnění ohled bráti též na škodu, kterouž poživatelé, nájemníci a pachtéři věci vyvlastněné vyvlastněním trpí, rozumí se jen potud, pokud uhrazení nedocházejí již z náhrady ceny vyvlastněnému vlastníkovi přisouzené. Tato zvláštní náhrada má se v nálezu soudním určitě (číselně) udati (§. 30.) a to dle předpisů o rozvrhu tržní ceny statků exekučně prodaných (§. 34.). Nálezu soudního o náhradě jen tehdá potřebí není, když k narovnání mezi expropriatem a vyvlastněným přistoupili též třetí osoby, kterýmž věcná práva přísluší (§. 30.). — (Hledíce k tomuto ustanovení, jakož i opáčenému předpisu §. 16., 18. a 26 téhož zákona v příčině otázky: zdaž a který předmět se má vyvlastniti, přicházíme k náhledu, že právo rekursu proti soudnímu nálezu o náhradě škody přísluší netoliko vyvlastněnému, nýbrž i třetím osobám expropriací indirektně poškozeným (pachtérům etc.) a to tím spíše, an §. 24. t. z. poukazuje k zásadám nesporného řízení (§. 1. a 2. pat. o říz. resp. ze dne 9. srpna 1854 č. 208. ř. z.). Ovšem jest i jim pořad práva předpisem §. 30. zamezen.^{13a)})

2. Také při vyvlastnění pozemků za příčinou zřízení neb rozšíření ulic ustanovuje se jich cena dle stavebn. zák. pro Čechy z r. 1889 (§. 25.) a pro Prahu z r. 1886 (§. 22.) soudním odhadem.

3. Též při stavbě silnic nařizeno jest, že expropriant, pakli se narovnání nedocílí, ihned u reálného soudu za soudní odhad vyvlastněného gruntu žádati má. (Nař. ze dne 21. dubna 1857; jinak Pražák, Spory II., st. 166.)

Náhrada dává se buď vyplacením úplné ceny věci (interesse) aneb jestli se toliko o dočasné užívání věci jedná, vyplacením ročního důchodu a náhradou toho, oč se pozemek následkem užívání zhoršil. (Srov. §. 4. a 8. zák. ze dne 18. února 1878 č. 30. a §. 5. nař. ze dne 21. dubna 1857.)¹⁴⁾

^{13a)} Otázka ta jest ovšem dosti pochybnou, a ministr práv Glaser ve schůzi sněmovny poslanecké vyslovil opáčný náhled. Však pozdější dodatek §. 30. vztahující se k třetím osobám („und wenn die in §. 25. Abs. 4.“ etc.) vnucuje nám náhled shora vytknutý. Soudce má tedy dle §. 24. t. z., pak dle §§. 1. a 2. čís. pat. z 9. srpna 1854 č. 208. ř. z. nepochybně povinnost, vyslechnouti v řízení odškodňovacím též poživatele, pachtěře atd. (Sr. ostatně Kaserer, Materialien pag. 165., 192., 196. a 267.)

¹⁴⁾ Sporna jest otázka, má-li se nahraditi též ušlý užitek. Proti tomu i motivy vládní a panské sněmovny, též řeč ministra Glasera (Kaserer

2. Jiný případ sem náležitý jest vytknut v rádech stavebních. Vlastník nebezpečně chatrného stavení totiž povinen jest, opravovati neb přestavěti je dle rozkazu úřadu správního. Jest-li potřebí úplného přestavění a nesplní-li vlastník dotýčný rozkaz stavebního úřadu, v lhůtě jemu položené, budiž stavební cestou veřejné dražby^{14a)} na účet držitele prodáno. Srov. §. 125. stavebního řádu pro Čechy ze dne 8. ledna 1889, §. 119. pro Prahu. (Sr. pat. ze dne 1. července 1784.)

3. Vlastník selsk. pozemku nesmí grunty své po delší dobu nežli po tři leta ladem ležet nechati; neučiní-li v příčině té rozkazu správního úřadu zadost, budiž pozemek jeho ve veřejné dražbě na jeho účet prodán. Pat. ze dne 17. dubna 1784.¹⁵⁾

K případům pod č. 2. a 3. uvedeným vztahuje se §. 387. ob. zák. obč., kterýž tedy nesprávně mluví o „opuštění“ pozemku.

4. Ačkoliv vůbec vlastník chatrné neb zbořené zdi přihradní povinen není, ji opravovati neb znova vystavěti, ukládá mu zákon přes to povinnost tuto, kdyby sousedovi ze zbořeniny otevřené škoda nastávala.¹⁶⁾ Arg. §. 858. první věta. Mimo to ukládá zákon (§. 858.) vlastníkům pozemků, při kterých toho hospodářská potřeba vyžaduje (nöthige Einschliessung §. 858.), povinnost,

Materialien p. 41., 59., 156., 175.), též Schiffner Ger. Z. 1881. č. 51. pro to světinou obecnoprávních spisovatelů: Pražák, str. 155. A zajisté jest poslední náhled správným. Nesmí se toliko klásti důraz na slovo „Schadloshaltung“ (§. 1323., 365., vš. z. obč.), nýbrž též na to, že §. 4. zák. z r. 1878 praví: „für alle Nachteile ist Entschädigung zu leisten“. Tomu svědčí též dv. dekr. z 11. října 1821 sv. 49. p. z. st. 306. a min. nař. z 21. dubna 1857, nařizující náhradu ušlého užítku při dočasném užívání pozemků. — I německá praxis kolísá se. Srov. Seydl, Preuss. Enteignungs-Gesetz v. J. 1874 (1882) str. 24. O zásadách, dle kterých se má vyměřiti náhrada, srov. hlavně Pražák, Enteig. str. 110. a 242. sq., p. 259. Grünhut str. 99. sq.; tamtéž dobrý přehled cizozemského zákonodárství. K tomu Pražák, v Práv. 1887 str. 50. sl.

^{14a)} Ohledně nákladů této dražby srov. chybné rozh. nejv. soudu č. 9452. XXI. sb. U.-W.-Pf. (že požívají přednosti při rozvrhu ceny tržní) a contr. čís. 7261. XVI. sb. Gl.-U.-W.

¹⁵⁾ Pochybnou, zdaliž ustanovení to posud platí. Srov. čl. V. zák. zák. ze dne 21. prosince 1867 č. 141., kterýž vlastnictví prohlašuje za neporušitelné. Protož pokládá Strohal, Zum Eigenth. str. 63. p. 3. za to, že patent ten více neplatí.

¹⁶⁾ Náhled Schustera, Baurecht., str. 79., že se povinnost ta obmezuje na případ služebnosti (§. 476.), nelze dle všeobecného znění §. 858. za pravý míti. Srov. také Mages, G. Z. 1871 č. 10. a rozh. česk. vrchn. soudu v „Právniku“ 1870 str. 202. a 1887 str. 341 sl.

že prostranství po jedné straně — a sice, pakli jiného místního zvyku není, po pravé straně — hlavního vchodu náležitě ohraditi a od cizího pozemku oddělití mají. (§. 858. druhá věta.)¹⁷⁾ Upozorniti dlužno, že první věta §. 858. předpokládá hradbu již stávající a zavazuje vlastníka, aby ji v dobrém stavu zachoval, kdežto druhá věta §. 858. nařizuje zřízení hradby nové.

Dle §. 332. ob. z. obč. může držitel věcného práva, který dokáže, že cizí stavení neb jiná věc (na př. socha, strom) jest na spadnutí a že mu zjevná škoda z toho hrozí, na držiteli neb vlastníkovi žádati jistotu za náhradu škody té. (Cautio damni infecti.) Kdežto však dle římsk. práva náhrada za škodu ex vitio aedium, loci, operis vzešlou žádati lze jen tehda, když poškozený prvé za jistotu byl žádal, pak ale ovšem i když držitel žádně viny neměl, řídí se naopak dle rak. obč. zák. právo k náhradě škody i v té případnosti dle všeobecných pravidel §. 1295. sq. zák. o.; náleží tudíž právo k náhradě vůbec jen tenkrát, když držitel věci sesuté viny přičítati lze, ostatek ale bez rozdílu, žádal-li poškozený prvé o jistotu čili nic.¹⁸⁾ Zvláštnost předpisu

¹⁷⁾ Zákon praví sice: „auf der rechten Seite seines Haupteinganges“. To však pokládáti lze toliko za pravidlo, zejména při zakládání nových usedlostí. Jinak pakli místním zvykem ohražování po levé straně uvedeno jest, neboť tu vyhledává hospodářská potřeba ohražení po této straně. (Arg. „nōthige Einschliessung“.) Nikoliv na mrtvé slovo, nýbrž na ducha zákona, na legislativní jeho důvod a účel sluší totiž váhu klásti (§. 7. obč. zák.) Srov. zajímavý případ v „Právníku“ 1870 st. 202.—204. Ostatek spočívá ustanovení to na starém obyčeji, o kterémž se zmiňují Česká práva městská K. 35., dokládající sama, že obyčej ten není bezvýminečný. Zajisté obmezuje se však povinnost ta na vlastníky dvorů, ohrad, zahrad a vůbec takových pozemků, ježto ohrazeny bývají (arg. slovo: Haupteingang; srov. Stubenrauch str. 1132.); při polích, lukách atd., podobného závazku není. Ostatek sluší poznamenati, že se povinnost k ohražení vedle všeobecného znění §. 858. nedá obmezovati na případ, když se zeď příhradní, která tu již prvé byla, zbořila, jak Helfert, Zeitsch. f. ö. R. G. 1826 str. 229. míní. Sr. Stubenrauch l. c. a Mages Ger. Ztg. 1871 č. 19. V praktickém životě nemá ovšem předpis §. 858. velikého významu; zůstal následkem nevhodnosti své mrtvou literou, což i poznámky Magesovy dotvrzují.

¹⁸⁾ Srov. o této dle římsk. práva dosti záhadné otázce Windscheid, P. II. §§. 458.—460., Ihering, Jahrb. f. Dogmat. VI. S. 98, Hesse, Rechtsverhält. zwisch. Grundstücksnachbarn I. st. 1. sq., Vangerow I. §. 678. Připomenouti sluší, že vitium aedis vel operis nepředpokládá viny držitele věci, srov. L. 24. §. 2. D. 39. 2. Zavínil-li tento škodu, práv jest dle zásad legis Aquiliae. — Však rak. zák. nepřijal tuto zvláštnost

§. 343. shledáváme tedy jedině v tom, že žádati lze položení jistoty (zástavou neb rukojemstvím) za budoucí zjevně hrozící škodu (Recht auf Sicherstellung). Nelze pochybovati, že se držitel povinnosti té sprostíti může dereklicí věci, ana tato zakládá se jedině v držení, resp. ve vlastnictví věci.¹⁹⁾

5. Povinnost ku kommassaci (složení a rozdělení) pozemků jistého okrsku, pak povinnost ku rozdělení jistých společných pozemků upravují zákony ze dne 7. června 1883 č. 92. a 94. ř. z.

VII. Spoluvlastnictví.

§. 7.

Táž věc nemůže více osobám v ten způsob náležeti, že by jedné každé příslušelo plné panství nad věcí,¹⁾ — ovšem ale v ten způsob, že právní moc nad věcí nižádně osobě výhradně, nýbrž

římského práva; ze skladby §. 343. nelze aspoň dovozovati co jiného, nežli co v textu uvedeno. Srov. také Zeiller II. st. 92., Stubenrauch, I str. 456., Kirchstetter str. 165., hlavně Mages, Ger. Ztg. 1871 č. 12., Randa, Besitz. (3. vyd.) §. 7. b. Eigenth. st. 122. sl., k tomu Pfaff, Zum Schadenersatze st. 47. Jinak Winiwarter II. str. 76. Právě proto nemá ale předpis §. 343. značného praktického významu. Na nejvýše donutí se majitel kladením kauce k tomu, aby si pospíšil opravou věci. Srov. prakt. rozpravu v „Práv.“ 1881 str. 464. (Může-li se kauce žádati, když škoda hrozí následkem zboření domu, jež soused přestavuje? Já hájil náhled přísvedčující; Stupecký hájil opačný náhled. Pro náhled prvý: že zákon neklade důraz na vinu; pro náhled opačný bylo uvedeno, že ani dle římského práva jistotu žádati nelze, když nebezpečí nastane následkem obyčejného konání na pozemku souseda; přestavba nepřesahuje prý obyčejné konání.)

¹⁹⁾ To bez důvodů popírá Stubenrauch l. c. Tyž tvrdí, že se §. 343. nevztahuje na nebezpečí, kteréž hrozí spadnutím stromů; však třeba ne historický původ, přece skladba svědčí opačnému náhledu. Srov. Zeiller l. c., Nippel III. 141., Mages č. 12., k tomu Burckhard, Cautio d. i. p. 162., Windscheid §. 460. p. 1.

¹⁾ L. 5. §. 15. D. 13. 6.: duorum in solidum dominium vel possessio esse non potest. Tak zvané „Gesamteigenthum“, kteréž někteří germanisté v německém právu shledávají, není nic jiného nežli obalené condominium plurium in solidum. Srov. také proti tomu náhledu Gerber P. R. §. 77., Windscheid §. 169., Steinlechner, Juris communio. §§. 26. sl. Till, st. 41., můj Eigenthum §. 9. K tomu srov. dále: Rümelin, die Theilung der Rechte, ale též Gierke, die Genossenschaftstheorie etc. (1887), jenž ono souhrnné vlast. hájí. K tomu můj Eigenth. §. 9.

všem dohromady náleží. §. 361. zák. a §§. 10. a 13. zák. knih. z r. 1871.²⁾

Právo k věci jest tu tedy děleno, přísluší více osobám, kdežto věc hmotně nedělená zůstává.³⁾ Dělení věci není tedy realní, nýbrž ideální (smyslené) a protož mluví se tu o *communio pro partibus indivisis* (c. pro indiviso) naproti hmotnému rozdělení věci (t. zv. *communio pro diviso*). Každému podílníku náleží jistá intelektuelní část práva na př. třetina, polovice atd.

Právě proto, že dělení jest tu toliko ideální, nikoli realní, nemá žádný podílník výhradně právo ani k nejmenší hmotné částce věci společné,⁴⁾ ačkoli jinak se svým ideálním podílem t. j. podílem v právu dle libosti nakládati na př. jej zastaviti neb prodati může.^{4a)} Srov. §. 829. obč. z. K nakládání celou věcí neb jakoukoliv hmotnou její částí potřebí jest spojené vůle všech spoluvlastníků (§§. 361., 828., 829. cit.).^{4b)}

Z pojmu spoluvlastnictví plyne zejména ta důležitá konsekvence, že podíl, kteréhož se spoluvlastník naprosto vzdává, ostatním spoluvlastníkům ipso jure přibývá;⁵⁾ neboť každý z nich jest

²⁾ Na př. týž kůň, týž dům náleží společně více dědicům.

³⁾ Srov. Wächter II. str. 277. pozn. 12., Unger I. str. 416., 609. Proti tomu namítá Windscheid, I. §. 169. a pozn. 5., že vlastnické právo nemůže býti děleno, jelikož by pak žádný spoluvlastník nic neměl („dann würde keiner irgend Etwas haben“). Patrně jest tvrzení to nepodstatné; z dělení práva plyne toliko: že žádný podílník o sobě celým právem vládnouti nemůže. Z konkurence oprávněnců plyne vzájemné omezení, nikoliv úplné pominutí práva. — Náhled Windscheidův, že vlastně jen cena věci dělena jest, naznačuje jen hospodářskou, nikoliv právní stránku spoluvlastnictví.

⁴⁾ Na př. ten, jemuž náleží polovice domu, nemůže o sobě ani nejmenším kamínkem vládnouti; vždyť jest právo ke každému atomu všem společné. — Že se poměr ten zápisem do knih veřejných nezmění, rozumí se samo sebou. Srov. Unger I. 417., pozn. 30. proti nemotornému nápadu Fingera, Zeitschr. f. öst. R. G. 1845, str. 224., 1846 st. 411. sq., jenž míní, že se *communio pro indiviso* knihovním zápisem na *communio pro diviso* přetvoří.

^{4a)} Naopak také odpovídají povinnosti podílníka jen jeho ideálnímu podílu a ne celé věci; na př. vklad práva zást. pro nedoplatky daní povolití se může jen na podíl dlužníkův a ne na celý dům (č. 5255. sb. Gl.-U.-W.); netřeba zpravití o exekučním odhadu vlastníka poloviny domu nezavazene, an právo jeho nedotknuto zůstává (č. 5438. eod.).

^{4b)} Sr. rozh. nejv. s. s. 8132. sb. Gl.-U.-W.

⁵⁾ O okupaci uprázdněného podílu nemůže tedy býti řeči. Srov. §. 4. J. 2. 7. Si communem servum habens cum Titio solus libertatem ei imposuit...

k celku oprávněn a toliko právy ostatních co do objemu omezen.

Z poměru spoluvlastnictví vycházejí vzájemné závazky spoluvlastníků, kteréž zák. obč. v §§. 830.—844. a 854.—856. upravuje.⁶⁾ Již zde sluší podotknouti, že sice dle pojmu společného vlastnictví vůbec žádný podílník bez svolení ostatních ve věci společné ničeho změnití nesmí (§. 829.)⁷⁾ že však

- a) v záležitostech, ježto se týkají jediné řádného (obyčejného) užívání a spravování, rozhoduje **většina** hlasů, kteréž počítati sluší nikoliv dle hlav, nýbrž dle poměrů podílů (§. 833.); taktéž, když jedná se o zřízení správce věci společné (§. 836.); při stejných hlasech v příčině osoby správ-

eo casu pars ejus amittebatur et socio accrescebat. (To přehlíž Förstler str. 180. pozn. 20.) Jen z důvodů slušnosti in favorem libertatis ustanovena tamtéž (v. c. 1. pr. Cod. 7. 7.) modifikace. Sr. Ulpiani, Frag. I. §. 18. Conf. Pagenstecher I. str. 28., II. 390. Rozumí se ale, že výhradný vlastník nemůže se vzdáti jistého ideálního podílu k věci své; tento přirůstal by mu proti jeho vůli. Srov. Pagenstecher I. c.; chybně rozumuje Donell, Comm. 5. 15. — Zajímavá jest tu další otázka, zdaliž se i zástavní právo, kteréž někomu k ideálnímu podílu přísluší, rozšířením tohoto rozšiřuje, zejména když spoluvlastník stane se cestou přibytku výhradným vlastníkem? Otázka zajisté choulostivá! Zdá se mi nyní, že sluší na ni záporně odpovídati. Srov. též Exner, Pfandrechtsbegriff str. 63. Pakli knihovní podíly, jež původně rozličným osobám náležely, jako takové (oddíly) na jednu a touž osobu byly přepsány, rozhoduje jediné knihovní stav.

⁶⁾ Závazkové tito vztahují se jednak na poměry durante communionem (kladění účtů §. 830., rozdělení užitku §. 840. a nákladu §. 839.), jednak mají za předmět povinnost k realnímu rozdělení resp. k prodeji věci společné svolití (a: *communi dividendo*) §§. 841.—843.). Prodej §. 843. o. z. jest ostatek — hledíc k zástavním věřitelům — prodej dobrovolný, nikoli nucený (exekuční); tak správně rozh. nejv. soudu v sb. Gl.-U.-W. č. 6251., 6869., 7422., 7689. *ibid.*, zejména č. 8021. a 10311. (repert. nál. č. 119.); též č. 7800., 8314. a 9070. (ohledně odhadu). — Nesprávně č. 5673. (kdež směsuje se pojem exekuce rozsudku, pokud má za účel realizaci žaloby na rozdělení společenství s pojmem exekuce k ukoujení věřitele dlužníkov; dobře rozlišují důvody III. stolice v č. 7689. cit.) K tomu sr. Meissels, Jur. Bl. 1888 č. 31. sl.

⁷⁾ I. 28. D. com. div. 10. 3.: in re communi neminem dominorum jure facere quidquam invito altero posse. Unde manifestum est, prohibendi jus esse. — Proto nesmí žádný soused hráze a meze mezi sousedními pozemky o své ujmě zrušiti neb ztenčiti. Tak ustanovují také výslovně §§. 118., 119. I. 8. prusk. L. R. Srov. Förstler III. str. 147.

- covy, má soud k žádosti strany správce ustanoviti. Srov. nář. č. 9955. sb. Gl.-U.-W., kdežto nález ze dne 3. října 1881 v „Práv.“ 1881, str. 631., pak. č. 10270. sb. Gl.-U.-W. žaloby žádají; ^{7a)}
- b) že podílníka, kterýž věc bez plné moci — však i bez odporu — ostatních fakticky spravuje, dle zákona tak považovati sluší, jako kdyby byl zmocněncem (§. 837.); ⁸⁾
- c) že při společné zdi každý společník zdi (ipso jure) na své straně až do polovice tloušťky užívati, též dvěře slepé a skříně ve zdi udělati může, tu kde na druhé straně ještě žádných není (§. 855.); ⁹⁾ podobně že při společných plotech samostatných každý podílník o své újmě plotu až do polovice ze své strany užívati může (§. 854. porov. s §. 422. a anal. §. 855.) ¹⁰⁾ a rovněž že při společném potoku neb průtoku (průplavu) každý podílník vodu a jiné užítky vodní z polovice užívati může (§§. 5. a 14. zák. vod. 30. května 1869).

^{7a)} Sem patří též udělení neb výpověď plné moci pro správce společné věci (č. 7343., 9919. Gl.-U.-W.)

⁸⁾ Vlastně mohl by se podílník toliko za negotiorum gestora považovati (§. 1035.). Zákoník ale jaksi vychází z presumce, že podílníci, jižto bez odporu snášejí správu jednoho podílníka, mlčky v to svolují. Srov. nář. nejv. s. ze dne 5. srpna 1871 v Práv. 1876 str. 236.; Windscheid §. 431. p. 12.—13.a; Stubenrauch Commentar I. str. 1114. Ostatek jest §. 837. dosti nesprávně sepsán; slova „bez odporu“ sluší rozumně podkládati. — Rozhodnutí otázky, zdali práva ostatních podílníků věci společné samostatným nakládáním a disponováním spoludržitele a spolusprávce porušena byla, vyhražuje praxis bezdůvodně sporu petitornímu (a contrar. possessorního). Sr. rozh. nejv. s. č. 6539. sb. Gl.-U.-W., pak též č. 6447. eod., č. 7311. eod. a č. 9682. sb. U.-W., k tomu sr. pozn. 11.

⁹⁾ Společné vlastnictví, o kterémž §§. 854. a 855. obč. zák. jednají, jest communio pro indiviso, jak vůbec naši spisovatelé uznávají. Srov. Stubenrauch I. str. 1131. Rovněž dle práva římského L. 8. D. 8. 1., a dle pruského L. R. I. §§. 134.—136. Jiného náhledu Unger I. str. 414. p. 18., kterýž z §. 855. soudí, že je tu communio pro diviso. Však právo k jednostrannému užívání zdi jest dle rakouského práva modifikací důsledností ideálního spoluvlastnictví. Podobně dovoluje již právo římské jisté jednostranné užívání; srov. L. 13. §. 1. D. 8. 1.: „Parietem communem incrustare licet... sicut mihi, pretiosissimas picturas habere... L. 19. §. 1. 2. D. eod.: Scalas posse me ad parietem communem habere. I vedle pruského práva, z kteréhož §. 854. vyňat, jest spoluvlastnictví zdi communio pro indiviso. Srov. Förster III. st. 151.; Windscheid §. 169. a pozn. 4.

¹⁰⁾ Srov. §. 177.—183. I. 8. prusk. L. R.

- d) Poruší-li některý spoluvlastník práva ostatních jednostranným nakládáním věcí společnou, přísluší těmto žaloba záporní (actio negatoria). ¹¹⁾
- e) Každý spoluvlastník (ač není-li jeho právo časem neb výminkou omezeno) žádati může za hmotné (reelní) rozdělení společné ^{11a)} věci, resp. — jestli by věc byla nedílnou neb jen se značným zmenšením ceny dělití se mohla, za soudní prodej věci společné. Ale právo toto nemůže spoluvlastník vykonávati v nepříhodném čase, aneb na škodu ostatních spoluvlastníků. (§§. 830., 841.—843.) ^{11b)}
- Konečně sluší dodatí, že dle pozitivního práva dělení ideální ¹²⁾ a tudíž communio pro indiviso nepřipouští se při fideikomissech, pokud v základní listině dílnost připuštěna není (§. 624.). ¹²⁾

¹¹⁾ Anal. §. 523. obč. zák. Rovněž přísluší spoludržitelům v též případnosti žaloba z rušení držebnosti. Tak rozh. nejv. s. č. 6242. XIV., 6726. XV. sb. Gl.-U.-W. Srov. Randa, Besitz §. 17. pozn. 16. — Podle římského práva jest otázka, zdaliž condomini proti sobě užívati mohou a. negatoria, sporná. Pro náhled zde hájený: Vangerow I. §. 353., Stölzl, Operis novi nun. str. 63.; proti tomu Brinz §. 67., Hesse, Jahrb. f. Dogm. VIII. str. 65., 68., 107. a násl., Pagenstecher III. 188. a poněkud i Windscheid l. c. Však co Hesse st. 65. sq. proti A. Neg. uvádí, nepřesvědčuje. Práv-li na str. 66.: „Nur ein persönliches Verhältniss verhindert die eigenmächtige Verfügung des Socius“ a chce-li tudíž připustiti jen obligační žalobu, tedy sluší namítati, že naopak ono omezení (non facere) každého spoluvlastníka zakládá se v konkurujícím věcném právu společníka, že jest důsledností děleného věcného práva. Srov. §. 41. tohoto sp. Proti a. negatoria sr. též důvody II. a III. stolice v č. 8132. sb. Gl.-U.-W. (Nejv. soud kvalifikuje dotyčnou žalobu jako žalobu jednoho podílníka proti druhému na upuštění od protizákonného užívání společné věci.)

^{11a)} Srov. G. Z. 1879 č. 36.; pak rozh. nejv. s. č. 5891. sb. Gl.-U.-W. — Útraty rozdělení nesou podílníci společně; sr. č. 6365., 7422. sb. Gl.-U.-W., 8399., 9070. Srov. rozh. nejv. s. č. 5897. XIII., 6053. XIV. sb. Gl.-U.-W. — Ohledně aktiv. legitimace v říz. exekučním viz č. 9606. XXI. sb. U.-W.-Pf.

^{11b)} O hmotné nedílnosti domů srov. min. nař. ze dne 8. února 1853. č. 25. ř. z., pak ze dne 27. prosince 1856 č. 1. ř. z. na r. 1857 a zák. ze dne 30. března 1879. č. 50. ř. z.

¹²⁾ I realní dělení věcí těchto nemá místa. — Jiný případ: nedílnost sel- ských statků, pozbyl platnosti zrušením zákazu dílnosti statků těchto, vyjímaje Tyrolsko.

VII. Jak nabývá se vlastnictví.

§. 8.

Zákoník občanský jedná o nabytí vlastnictví ve třech hlavách a sice:

1. O nabytí vlastnictví okupací (§§. 380.—403.).
2. O nabytí vlastnictví příbytkem (§§. 404.—422.).
3. O nabytí vlastnictví odevzdáním nebo knihovním vkladem

(§§. 423.—446.).

ad 1. V první kapitole uvádějí se za zvláštní způsoby okupační:

- a) chycení zvířat (§§. 383.—384.);
- b) nález věcí (a sice: věci ztracených §. 388. sq., skrytých §. 395. sq. a pokladu §. 398.);
- c) nabytí kořisti (§. 402.—403.).

ad 2. V kapitole druhé rozeznává zákon příbytek trojí:

- a) přirozený (a sice plody přirozené, §. 404., zvířata připlozená §. 405., ostrovy §. 407., řečiště opuštěné §. 409., naplaveninu §. 411., strž §. 412.);
- b) strojený (spojení, smísení, zpracování svrchků §§. 414.—416., vystavění §§. 417.—419.);
- c) smíšený (osetí a osazení §. 420.).

ad 3. V třetí kapitole rozeznává se nabytí věcí movitých (odevzdáním) a nemovitých (knihovním zápisem). — Tento rozvod způsobů nabývacích jest neúplný, a v podrobnostech z logického stanoviska pochybený. Jest neúplný, an neobsahuje nabývání vydržením, knihovním promlčením, expropriací, nabývání plodin se strany bezelstného držitele atd. Jest v logickém směru pochybený: tak na př. jedná zákon o nabytí ostrovů v kapitole o nabytí vlastnictví příbytkem (§. 407.), kdežto ostrovy v řekách nesplavných nabývají pobřežníci okupací, ostrovy pak v řekách splavných ipso jure státu připadají; dále jedná na př. zákon o nabytí nálezu (§. 392.) a pokladu (§. 398.) v kapitole o okupaci, kdežto tu patrně o převlastění řeči býti nemůže, naopak způsob nabývací tu i tam jest zcela zvláštní.

Nezbývá tedy ze stanoviska systematického, než pustiti rozvrh legální a uspořádati způsoby nabývací správněji dle přirozené jich povahy.

Při tom sluší ještě připomenouti, že zásada §. 380. obč. zák.: „Bez titulu a bez způsobu nabývacího nelze žádné věci za vlastní

nabytí“ jak z theoretického stanoviska mylnou, tak v praktickém směru bezvýznamnou jest. Vysloviv onu zásadu, osvojil si totiž obč. zák. theorii předešlého věku, kteráž se domnívala, že nabytí buď veškerých práv, buď aspoň práv věcných vesměs na dvou požadavcích závisí, totiž 1. na t. zv. titulu (titulus acquirendi) čili na právní možnosti nabytí a 2. na t. zv. způsobu nabývacím (modus acquirendi, Erwerbsart), kterýmž se ona možnost realizuje.¹⁾ Zahrnujeme-li veškeré skutečnosti, jichž komplexu k nabytí práva zapotřebí jest, v pojmu t. zv. titulu a způsobu nabývacího, seznaváme: že toliko při odvozeném nabytí vlastnictví a jiných věcných práv aspoň zdánlivě titulu a způsobu nabývacího rozeznávati lze, an tuto obligační nárok (titul) skutečné nabytí předchází.²⁾ Avšak předkem sluší na to upozorniti, že i v případě odvozeného nabytí právo vlastnické tradicí a pouze tradicí se převádí, a sice i když tu titulu není.³⁾ Tak zvaný titulus acquirendi není tedy vůbec ani částí, tím méně podstatnou částí činu nabývacího. Dokonce při původních způsobech nabývacích práva vlastnického a jiných práv věcných, jakož i při nabytí veškerých ostatních práv (obligačních, dědičných) jest naprosto nemožné, důsledně rozeznávati titulu a způsobu nabývacího. Kde jest na př. při okupaci (§. 381.), při přírůstku (§. 404.), při nabytí pokladu (§. 398.), při nálezu (§. 388.) atd. titulu (t. zv. caus. remotae) nabytí?? Neboť že ani t. zv. „přirozenou svobodu“ (srov. 381.), ani „zákon“ (§. 449.), které se tu zhusta za tituly uvádějí, za přímý a reální důvod nabytí považovati nelze, každý snadno nahlédne, pováží-li, že by se pak konsekventně tytéž „tituly“ při veškerých způsobech nabytí uvésti musely. Zejmena jest „zákon“ ovšem objektivním pramenem všech práv v subjektivním slova smyslu; o sobě a bezprostředně však konkrétní právo nikdy nezakládá.⁴⁾

¹⁾ Zákoník přijal tuto theorii netoliko ohledně nabytí vlastnictví (§§. 380. a 424.), nýbrž i ohledně nabytí zástavního práva (§. 449.), služebnosti (§§. 480. a 481.), dědičného práva (§. 533.) — nikoliv ale ohledně pohledávek, jak Unger II. str. 11. pro §. 427. se domnívá.

²⁾ Tak jest na př. při koupených a odevzdaných věcech koupě titulem, tradice způsobem nabývacím. Srov. Hofmann, Lehre v. tit. u. modus. 1873.

³⁾ Srov. §. 1431. obč. zák. a §. 28. t. díla, též Hofmann l. c. §. 11. Jinak nyní opět Strohal, Jahrb. f. Dogm. sv. 27. st. 335. sl.

⁴⁾ Tak na př. i dědičné právo „ze zákona“ předpokládá uskutečnění jistých faktických podmínek (smrt zůstavitele, přečkání dědice, jistý poměr rodinný, přihlášení se atd.), ježto vespolek způsob nabývací tvoří. Srov.

Pravý stav věci jest patrně jeřnoduře ten: K nabytí vlastnického jako vůbec každého práva potřeby jest jistých skutečností, s jichžto existencí právo objektivní (zákon) onen účinek (nabytí) spojuje. Skutečnosti tyto jsou ale rozmanité a nedají se vůbec rozložit v t. zv. titul a způsob nabývací. Tím, že vedle příkladu dnešní vědy právnické ono jalové rozeznávání mezi titulem a způsobem nabývacím zavrhuje, nabude výklad přirozené jednoduhosti, jasnosti a přehlednosti.⁵⁾

O nabytí vlastnictví jednati budeme v pořádku následujícím:

Předkem sluší rozeznávati původní a odvozené spůsoby nabývací.

A. Původní spůsoby nabývací.

1. Okupace a sice:

- a) chycení zvířat §§. 381.—384.;
- b) nabytí ostrova §§. 407., 408.;
- c) nabytí kořisti §. 402.;
- d) nabytí věcí opuštěných §. 386.

2. Nález pokladu §. 398.

3. Separace a sice:

- a) plodů a zvířat §. 330., 405.
- b) hornin (mineralií) vyhrazených;

4. Upravení (spracování) a spojení věcí movitých §§. 414.—416.

5. Akcesse čili příbytek:

- a) naplavení §. 410.;
- b) vystavění §§. 417.—419.;
- c) osetí a osazení §§. 420., 421.;
- d) oprava §. 416.;

6. Expropriace §. 365.

7. Vydržení pravé (usucapio) §§. 1460.—1468.

8. Vydržení knihovní §§. 64. násl. knih. zák.

vůbec Unger II. str. 12. Toliko při privileji plyne právo konkrétní přímo z práva objektivního.

⁵⁾ Hlavní zásluhu o vyvrácení doktriny o titulu a způsobu nabývacím má Thibaut, Civ. Versuche, N. 9. Za našich dnů pandektisté toliko běžně toho překonaného omylu se dotýkají. Z rakouských spisovatelů uznávají Unger I. c., Kirchstetter str. 153., Stubenrauch I. str. 500., F. Hofmann I. c. str. 34. nepodstatnost theorie této. — O nabývání vlastnictví srov. nyní též: K. R. v. Czyhlarz, die Eigenthumserwerbsarten des Pandektentitels de acquir. r. dom. 41. I. (I. 1887).

9. Promlčení a sice:

- a) nález §. 388.
- b) strž (avulsio) §. 412.,
- c) nabytí nevyhrazených nerostů majetníkem hor §. 124. hor. z. 10. Nabytí ostrovů v řekách splavných státem §. 407.

B. Odvozené nabývání vlastnictví a sice:

1. při movitých věcech:

- a) odevzdání (tradice) §. 426. a násl.,
- b) separace plodů,
- c) universální sukcesse §. 547.,
- d) zdali exekuční soudní dražba §§. 338., 347. soud. řádu?

2. při nemovitých věcech:

- a) odevzdání, pokud se dotýče vklad knihovní §. 431.,
- b) universální sukcesse §. 547.,
- c) soudní přiřknutí (Zuschlag) věcí exekučně prodaných. (§. 338. soud. řádu).

A. Původní spůsoby nabývací.

I. Přivlastnění (okupace).

§. 9.

Okupace t. j. zmocnění se věci s úmyslem nabytí ji za vlastní, činí okupanta vlastníkem, ač jestli věc ničí (res nullius) §. 382. Okupace předpokládá tedy věci, kteréž buď nikdy v soukromém majetku nebyly, aneb kteréž vlastník opustil.¹⁾

Právo občanské přisuzuje právo okupační buď výhradně státu aneb výhradně určitým osobám soukromým aneb vůbec každému (§§. 382., 385.).

¹⁾ Zákoník občanský nemluví o věcech ničích (herrenlose Sachen), nýbrž o věcech okupaci zůstavených (freistehende Sachen), an vychází ze stanoviska státoprávní theorie středověké — ovšem nepravé, že veškeré věci v státním území se nacházející jsou ve vrchním vlastnictví (dominium eminens) státu, hlavně věci takové, kteréž v soukromém vlastnictví nejsou. (§§. 286. a 287.) Tato theorie zákonníka, jakož i názvosloví na ní se zakládající jest contradictio in adjecto. Neboť patrně nemá okupace místa, jakmile věc nějaká někomu náleží. Tak zvané vlastnictví státu k věcem ničím (freistehende S.) rozplývá se tudíž v nivec.

Výhradné právo okupační přísluší státu ohledně soli čisté a solních vod (§. 385. obč. z. a §. 381. řádu celního a monopolního).²⁾

V jiných případech náleží právo k přivlastnění výhradně jistým soukromníkům, na př. pokud se týče práva honebního, práva k lovení ryb, okupace povstaleho ostrova (§. 407.), a vyhrazených mineralií.³⁾

V jiných konečně případech přísluší právo okupační jednomu každému na př. při zvířatech, kteréž nejsou předmětem práva honebního, při věcech opuštěných.⁴⁾

Předmětem okupace jsou:

- a) Zvířata divoká a zkrocená (§§. 381.—384.).
- b) Povstale ostrovy (§§. 407.—410.).
- c) Kořist (§. 402.).
- d) Věci opuštěné (§. 386.)

O okupaci nerostů vyhrazených (§. 5. hor. zák.) sr. §. 16.

a) Chycení zvířat.

§. 10.

a) Chycení zvířat divokých, t. j. zvířat přirozené volnosti požívajících.¹⁾

²⁾ Nepochopitelně, jak Stubenrauch I. 506. i tabák a střelný prach k těmto předmětům počítati mohl, kdežto stát vlastnictví tabáku a prachu, jak známo, nikoliv přivlastněním, nýbrž jiným způsobem (z větší části odvozeným) nabývá. Tak na př. kupuje obyčejně surový tabák od rolníků, rovněž surové látky k fabrikaci prachu atd. Toliko fabrikace a obchod v předmětech těchto jest monopolem státním. — Rovněž převracené počítá St. tamtéž i statky odumřelé (bona vacantia) „zu dem Staate vorbehaltenen Erzeugnissen“, kdežto právo k odumřelí (§. 760.) má zajisté ráz universální sukcesse a podobá se dědičnému právu, tudíž o právu okupačním řeči býti nemůže. Srov. Unger, Erbr. §. 388. pozn. 9.

³⁾ Stubenrauch str. 506. přičítá právo k vyhrazeným nerostům státu. Avšak hledě k tomu, že se právo k vyrábění těchto nerostů od státních úřadů každému propůjčiti musí, kdož jisté podmínky splní, objevuje se ono domnělé výhradní právo státní co pouhé právo vysosti, nikoliv co vylučné právo soukromé. Srov. §. 16. t. díla.

⁴⁾ Pravím „každému“, nikoliv pouze občanům rakouským, jak by se dle §§. 382. a 386. zák. zdáti mohlo, an vůbec dle §. 33. zák. cizince rak. občanům rovnati sluší. Srov. také Zeiller III. str. 161., Stubenrauch I. str. 501.

¹⁾ Srov. novější spis: Stobbe, Deutsch. Privatrecht §. 150.; pak Das Jagdrecht und die Jagdvergehen, I. Absch. Das röm. Recht. Von Dr. C. G.

Sluší rozeznávati, jde-li o divoká zvířata, která jsou předmětem honebního práva čili nic. Tyto poslednější, zejména ptáky²⁾ a mořské ryby může každý — šetře případných policejních obmezení — chytati a zabíjeti. Rozumí se, že vlastník na svém pozemku cizím přístup, zejména tedy chytání ptactva zakázati může.

Však zvěř, která jest předmětem honby (jagdbare Thiere) vyhledávati, honiti a přivlastniti sobě smí toliko ten, jemuž přísluší vykonávati právo honební. Která zvířata sem náležejí, zákon (taxative) neustanovuje; jen příkladmo některé druhy v honebních zákonech se uvádějí. I dravou zvěř (Raubthiere) a mimo obory černou zvěř (Schwarzwild) loviti a zabíjeti vyhrazeno majiteli honitby; jiné osoby jich zabíjeti smějí jen, když toho vyhledává bezpečnost osoby neb majetku.³⁾ Jakkoliv tedy i honební zvěř v přirozené svobodě nikomu nenáleží, jest přes to

von Wächter (Sammlung d. Abhandl. der Mitglieder der Juristenfacultät in Leipzig I. 1870); K. Roth, Krit. V. Schr. V. p. 542. sl.; C. Peyrer, Fischereibetrieb und Fischereirecht in Oesterr. 1876; Jos. Freiherr v. Anders, Jagd- u. Fischereirecht. (Innsbruck, 1885), Czyhlarz, l. c. str. 50. sl., Ulbrich Österr. Staatsrecht. §. 219.

²⁾ Také dravé ptactvo (Raubvögel), concl. a maj.; nál. kassačn. soudu č. 1112. Jur. Bl. 1888 č. 33. Chytati ptáky, pokud tito nejsou předmětem honby, bylo dle Obn. zř. zemsk. Q. 56. každému dovoleno. Srov. také rozhodnutí ministerstva vnitřních zá. ze dne 10. června 1854 č. 13247.: „Vogelfang ist kein Bestandtheil des Jagdrechtes.“ Nejnověji bylo však právo to zák. zemsk. ze dne 30. dubna 1870 č. 39. v Čechách v policejním směru podstatně obmezeno. Chytati ptáky v příloze B. cit. zák. jmenované, ježto se živí hlavně myšmi a hmyzem, jest naprosto zakázáno. Sem náleží na př. vlaštovky, sovy, slavíci, pěníce, sedmihlásky, červenky, sýkory, skřivani atd. — Ptáky v příloze C. jmenované, kteří se jen částečně hmyzem živí, chytati dovoleno jenom mimo čas líhnutí (mezi 15. zářím a 31. lednem) a jen tehdy, když k tomu dá držitel pozemku a ten, jemuž náleží právo myslivosti, písemně a od starosty obce osvědčené svolení. Sem náleží na př. stehlík, čížek, vrabec, ččetka, kvíčala. Toliko chytání škodných ptáků (příloha A.) není obmezeno. Srov. Anders st. 18.

³⁾ Věci, jichž sobě přivlastniti smějí jen určité osoby, nazývají germanisté: „anspruchige Sachen“. — Co se týče dravé zvěře, na př. vlků, lišek, pak černé zvěře mimo zvěřinec, dopouštěl patent ze dne 28. února 1786 každému bezvýmínečně ji zabíjeti, §. 38. zák. českého ze dne 1. června 1866, však jen pod tou výjimkou, když to vyžaduje obrana osoby neb majetku. Leží v té změně pokrok? — Ohledně černé zvěře mimo zvěřinec srov. ostatně výnos zemské vlády v Krajině z 18. května 1855 č. 18. z. z. a §. 4. z. z. pro Bukovinu z 1. října 1870 č. 32. z. z., k tomu Ger. Zeit. 1883 č. 69.

právo přivlastnění oněm zůstaveno, jimžto přísluší právo honební.⁴⁾ Obč. z. (§. 383.) ukazuje tu k zákonu o myslivosti a rybařství. — Říšský zákon ze dne 7. března 1849 č. 54., kterýmž dřívější výhradné honební právo bývalých vrchností zrušeno bylo, jest v Čechách nyní nahrazeno zákonem zemským ze dne 1. června 1866 č. 49. zák. z.

Právo myslivosti zakládá se sice vedle toho zákona na právu vlastnickém k pozemkům (§. 1.)⁵⁾ lépe řečeno: jest s vlastnictvím tímto spojeno; avšak výhradné zvláště upravené právo okupační a výhradné právo hajemství (Hegerecht) propůjčuje jemu ráz práva samostatného.^{6a)} Právo honební jest

⁴⁾ Zcela dobře připomíná Wächter str. 336., že zvěř v přirozené svobodě nemůže býti v držení neb vlastnictví některé osoby, srov. §. 12. J. 2. 1. Proti panujícímu náhledu starších a novějších romanistů, že dle římsk. práva vlastník pozemku neměl výhradného práva na svých pozemcích honiti, nýbrž toliko právo, zameziti jiným faktický přístup na pozemky své, po případě žalovati na ně žalobou: a. injuriarum, hájí Wächter str. 342. náhled, že jedině vlastník neb usufruktuár práva mají, na pozemcích zvěř honiti, nikoliv osoby jiné. Wächter opírá se hlavně o to, že prý zvěř náleží k plodům (fructus) pozemků v širším slova smyslu (?). Srov. L. 9. §. 5. Dig. 7. 1. Však Wächterovi nepodařilo se vyvrátiti náhled panující. Tak zvané „právo“ usufruktuáře k lovu a honu vysvětliti lze zajisté z okolností jiných. Srov. §. 12. 14. J. 2. 1. Ze dle římsk. práva jedině zásada: „in alieno venari licet“ pravou jest, dokazuje již okolnost ta, že i ten, kdož není ani vlastníkem, ani usufruktuárem pozemků, zvěř na cizím pozemku ulovenou okupací za vlastní nabývá a že pojem pytláctví římsk. právu jest naprosto neznámým. Srov. §. 12. J. 2. 1.; Brünneck, Arch. f. civ. Prax. 48. str. 89.—105. Náhled Wächterův hájí nejnověji Otto Wendt, Jahrb. f. Dogmatik 19. sv. str. 373. sq. — Jezvec náleží k zvěři honbě vyhrazené. Srov. „Právník“ 1878 str. 692.

⁵⁾ Z téhož stanoviska vycházejí všechny novější zákony o myslivosti, zejména bavorský z r. 1850, pruský z r. 1848 a 1850 a jiné. Srov. Rösler, Verw. R. §. 205. Czyhlarz, str. 75.

^{6a)} Srov. Anders, st. 15., Czyhlarz, st. 80. sl. Dle historického vývoje náleželo právo honební (nehledě k městům) v českých zemích výhradně vrchnostem jakožto majitelům panských statků (právo dominikální); v německých zemích Rakouska bylo právo to z části regálem zeměpána, z části (ohledně malé zvěře) právem dominikálním. Podobný byl vývoj ohledně práva rybařství. — R. 1848 nastala při honitbě změna toliko v subjektu práva honebního, které nyní přikázáno vlastníkům pozemků. — Samostatnost těchto práv vychází již z toho, že §. 383. obč. z. upravení práv těchto, která úzce souvisí se zemědělstvím, vyhražuje zákonům politickým. To i v ohledu kompetence zákonů-

tedy zvláštní realní právo majitelů pozemků.^{5b)} Samostatné vykonávání práva honebního přísluší držiteli pozemků souvislých, majících nejméně 200 jiter dolnorakouské míry čili 115 hektarů (§. 2.). Rovněž jest na pozemcích dokonale a trvale ploty neb zděmi ohražených zůstaveno vlastníkovu pozemku, vykonávati myslivost, nehledíc k výměře pozemků (§. 3.).⁶⁾ Ve všech ostatních případech činí veškerí gruntovníci osady t. j. netoliko obce místní, nýbrž i každého zeměpisného místa^{6a)} jediné společenstvo, tak zvané společenstvo honební (Jagdgenossenschaft), jemuž přísluší výkon práva honebního (prostřednictvím pachtěů neb přísězních myslivců), ač jestliže souvislé jich pozemky mají nejméně 200 jiter čili 115 hektarů (§. 4.). (Mimo Čechy přísluší výkon práva hon. obci místní; sr. náhl. správ. s. č. 1532. sb. Budw.) — Nemají-li pozemky veškerých osadníků tuto výměru, přidělí výbor okresní výkon práva honebního honitbě (lovišti, Jagdgebiet), kteráž s nimi nejvíce hraničí. Totéž platí o pozemcích, nemajících 200 jiter, ježto úplně neb do dvou třetin od některého loviště obklíčeny jsou. (Enklavy, §. 5.) Společenstvo honební (mimo Čechy: obec) musí právo myslivosti buď pronajmouti, buď znalci zvláště k tomu ustanovenými a pod přísahu vzatými vykonávati. Pronájem děje se buďsi z ruky neb veřejnou dražbou, pravidelně na dobu 6 let. (§. 6. a 17. téhož zák.) Společenstvo zastupuje výbor 3 neb 5 členů od osadníků zvolených (§. 8.). Čistý výnos práva honebního jakož i odměny za

dárných faktorů jest důležitá. (Sr. §§. 11. a 12. zákl. st. zák. z r. 1867.) Sr. též Harrasowsky, Cod. Ther. II. st. 62. sl. a zprávy tam uvedené.

^{5b)} Nesprávné jest formulování náhl. správ. soudu sb. Budwinsk. č. 1532.; Jagdrecht... ist nicht ein specielles selbständiges... Recht, sondern erscheint als Ausfluss der Grundeigenthums. Sr. Anders, str. 15. sl., 66. sl., 90. sl. Dobře poukazuje Anders str. 81. sl. k tomu, že právo honební zahrnuje dvojí: 1. výhradné právo okupační, 2. výhradné právo k chování zvěře t. j. souborné činnosti, směřující k vychování značného a kvalitativně dobrého stavu zvěře a k zabránění všeho, co tomu na překážku.

⁶⁾ O tom, zdaž ohrazení jest dokonalé a trvalé, rozhoduje v pochybnosti výbor okresní. Pojem náležitý „ohrazení“ pozemku, na němž záleží rozhodnutí otázky, může-li vlastník pozemku na něm samostatně honitbu vykonávati, určen při ohraďách nálezem správn. soudu z 2. října 1885 č. 270. v ten smysl, že stačí, nemůže-li plotem proniknouti vysoká zvěř. Nevyklučuje se tedy právo samostatné honitby možností proniknutí malé zvěře, zejména zvěřiců. (Srov. „Právn.“ 1886 p. 754.)

^{6a)} Tak nyní nalezl správní soudní dvůr náhl. č. 100. a 1642. sb. Budwinsk. Srov. k tomu Ulbrich, Österr. Staatsr. §. 219.

enklavy rozdělí se mezi jednotlivé gruntovníky dle poměru výměry pozemků (§. 22.).⁷⁾ Držitelům pozemků vyhražuje se právo k náhradě škody a sice: za škodu honbou způsobenou na pána myslivosti (resp. na pachtěře honby), — za škodu zvěří (i na lesních stromech) učiněnou na společenstvo honební a pokud se dotýče enklav neb jiných přidělených pozemků na toho, jemuž přísluší výkon myslivosti. O náhradě rozhoduje soud smířící pěti členů, jichžto každá strana dva zvolí a jehožto přednostu ustanovuje na 3 leta výbor okresní (§§. 45. a 46.).⁸⁾ ^{8a)} (Mimo Čechy jest držitel honitby [resp. pachtěř] povinen nahraditi škodu zvěří a honbou způsobenou. Sr. nál. správ. s. č. 492., 1648. sb. Budw.) V Tyrolsku a Vorarlbersku vydán byl 1888 nový zákon honební.

Tu zbývá doložití předpisy o okupaci ryb. Právo k lovení ryb v řekách nesplavných příslušelo v Čechách (podobně i v ostatních dědičných zemích rakouských) před r. 1848 dřívějším vrchnostem rovněž tak, jako právo myslivosti. (Srov. Zemské zřízení z r. 1565 lit. L. čl. 41.: obnov. Zřiz. W. 1.; pak nařiz. dvorské ze dne 21. března 1771.)⁹⁾ K odstranění pochybností, ježto

⁷⁾ Od 1. února až do 1. srpna nesmí se vůbec právo honební vykonávati.

⁸⁾ Exekuci povoluje soud (§. 46. z. honeb.). Obšírný článek o předmětu tom podává K. Peyrer: Zur Lehre vom Ersatz der Jagd- und Wildschäden, Oesterr. Vierteljahrschr. XII. (1863) str. 1.—64. Srov. také můj spis: O závazcích k náhradě škody. V Praze 1870, čtvrté vyd. 1886.

^{8a)} Komu náleží právo na odhozené parohy (Geweih)? Trojnáhled byl hájen: 1. že náleží nálezci; „Práv.“ 1877 p. 213. (§. 381.); 2. že náleží vlastníkovu pozemku; 3. že náleží majiteli honitby. Pro posléz uvedený náhled srov. „Práv.“ 1877 str. 826. (práce z mého semináře od Dra. Péra), Jur. Bl. 1876 č. 45., k tomu §. 14. pat. o právu honeb. ze dne 28. února 1786. Minis. orby nálezem ze dne 10. června 1877 č. 7446. (Práv. 1877 p. 504.) rozhodlo, že toliko soudy jsou příslušny rozhodovati otázku, jest-li nálezce, resp. majitel gruntu povinen, odvésti nalezené jelení parohy majiteli honitby, jelikož jde o spornou otázku vlastnickou. Dle toho byl zrušen srov. nález hejtm. a místodrž., kterým majiteli pozemku nařizeno bylo, vydati majiteli honitby nalezené parohy do 3 dnů. — Komu náleží právo honiti vydru? Srov. „Práv.“ 1881 p. 468. Dle náhledu polit. úřadu vlastníkovu honitby; ministerstvo orby poukázalo strany na právní cestu. Srov. nyní z. z. pro Čechy o lovení ryb z 9. října 1883 č. 22. z. z. z r. 1885 a pozn. 11^b.

⁹⁾ Srov. též Rösler, Verwaltungsrecht §. 209., jenž dobře poukazuje k tomu, že se v Německu právo rybářství nápodobně právu myslivosti v středověku jako regal vrchnostenský vyvíjelo. Srov. též Kraut, P. R. §. 91. Zrušen byl regal tento ve Francouzsku a v Pruském Porýnsku již ku konci předešlého věku, v ostatním Prusku r. 1850. Srov. Rösler §. 210. p. 4.

v příčině té po vyvazení pozemků a po zrušení vrchnostenského regálu honebního vzešly, bylo min. nařízením ze dne 31. ledna 1852 č. 470. ř. z. vysloveno, že právo k lovení ryb zákonem o vyvazení pozemností zrušeno nebylo.¹⁰⁾ Ve veřejných (splavných) řekách příslušelo právo k lovení ryb dle §. 287. o. z. vůbec každému; taktéž v moři s tou toliko úchytkou, že právo to do jedné míle mořské vyhraženo jest předkem obyvatelům přímořským.¹¹⁾ Zákonem říšským ze dne 25. dubna 1885 č. 58. ř. z., (který ale v jednotlivých zemích nabude platnosti teprve vyhlášením zemských zákonů právo rybářství [Binnenfischerei] upravujících), zrušeno právo k svobodnému rybářství, pokud na §. 382. obč. z. se zakládá. Právo k rybaření ve vodách, v kterých posud každému lovení ryb dovoleno bylo, příslušetí bude přistě:

1. v umělých nádržkách neb stružkách (Gerinnen) jich vlastníkům;

2. v přirozených vodách těm, kterým právo to zemským zákonodárstvím bude přikázáno.^{11a)} Zákon policejní na ochranu rybářství v Čechách vydán byl dne 9. října 1883 č. 22. zák. z. z r. 1885. — O přípustnosti knihovního zápisu práva rybářství sr. nál. rept. č. 141. a „Přídavek k té knize“.

Právo k lovení ryb v soukromých potocích jakož i rybnících náleží vlastníku potoku neb rybníku.

Nápodobně sluší rozhodnouti otázku, komu náleží právo k lovení perel.^{11b)}

¹⁰⁾ Srov. rozh. nejvyšš. soudu ze dne 24. října 1866 v „Právniku“ z r. 1867 č. 457., kterýmž rozhodnutí pražského zemského soudu — v mnohém směru velmi poučné — stvrzeno bylo.

¹¹⁾ Ostatně dle min. nař. z 5. prosince 1884 č. 188. ř. z. „není obcím dovoleno propachtovati právo k mořskému rybaření, jež pobřežníkům dle ustanovení §. 1. nařízením z 6. května 1835 o lovu ryb v moři do jedné míle mořské od břehu výlučně přísluší“, však námořní úřad může (z ohledu slušnosti) také jiné rybáře, již k obci nepřislušejí, připustiti. — Dle prusk. práva L. R. II. 15. §. 73. jest právo k lovení ryb v řekách veřejných regalem státním.

^{11a)} Po povodních přísluší právo ve zbylých žumpách, bařinách etc. lovití vlastníkovu pozemku. §. 6. c. z. (To vlastně rozumí se i dle posavadního práva.)

^{11b)} Kdož má právo k lovení ryb smí dle zák. zemského pro Čechy z 9. října 1883 č. 22. z. zák. z r. 1885 i vydry (Fischotter), šedé volavky (Fischreiher) a jiná rybám škodlivá zvířata, neužívaje střelných zbraní při vodě chytati a zabíjeti; tomu ale, jenž má právo honiti, vyhraženo jest právo, naložiti dle libosti se zvířaty chycenými neb zabi-

Připomenouti sluší, že nabytí zvěře dokonáno jest nikoliv již postřelením, nýbrž teprve skutečnou apprehensí.¹²⁾

Však toliko ten, jemuž přísluší právo k lovení zvěře neb ryb,¹³⁾ stane se okupací vlastníkem (§§. 382., 383.). Jinak pakli osoby neoprávněné loví. V této případnosti zůstává zvěř ulovená vzdor apprehensí věci ničí potud, pokud jiným způsobem nabývacím nepřešla ve vlastnictví osoby třetí, na př. koupí a tradicí ve veřejné dražbě neb od oprávněného obchodníka se zvěří (srov. §. 367. obč. zák.).¹⁴⁾ Vlastník honitby má toliko žalobu ex delicto na neoprávněného okupanta a jeho nepoctivé následovce o vydání ulovené zvěře resp. o náhradu škody; — na bezelstné následovce, pokud nenabyli vlastnictví, přísluší jemu jen nárok ex lege, aby připustili apprehensí (oblig. ex variis c. fig.).¹⁵⁾

tými. Policejní nařízení k ochraně rybářství srovnaj v témž zákoně a v nař. míst. z 24. dubna 1885 č. 23. z. z.

¹²⁾ Srov. Förster III. str. 178. Protož ustanovuje §. 37. zák. honeb. pro Čechy: že se pronásledování zvěře postřelené v cizím lovišti toliko s povolením pána honitby diti smí. Srov. §§. 4. a 5. patentu ze dne 28. února 1786. Právo opáčné (Jagdfolge) rak. právo neuznává.

¹³⁾ Vše, co následuje, platí také o lovu ryb.

¹⁴⁾ Zdali nabývá majitel honitby vlastnictví k takové zvěři i tehdy, když apprehensí vykonala osoba neoprávněná? (§. 381.) — Otázka tato stala se v poslední době předmětem živé kontroverse. Pro náhled zde uvedený srov. Gerber, deutsches P. R. §. 93. pozn. 1. (vyd. 1. a 10.), Bluntschli, d. Pr. R. §. 71. 5., nyní též Anders, str. 61. sl., 148—167., též Czyhlarz st. 84. — Jiného náhledu jest Schütze, Jahrb. f. gem. R. VI. str. 104., kterýž míní, že vlastnictví zvěře bezprávně ulovené nabývá vlastník honitby, prostřednictvím „representace nedobrovolné“. Podobně Roth, Krit. V. J. Sch. V. str. 542., Brünneck, Civ. Arch. 48. str. 97. a Förster, III. str. 179. pozn. 9. Však takové nedobrovolné zastoupení lze — jako právníkou anomálii — uznávati ten tehda, když zákon zřejmě je uznává. Srov. Gruchot, Glossen VI. str. 606. sq.; Wächter str. 371.; obšírně Anders, str. 132.—148., též Czyhlarz p. 85.; nerozhodně Windscheid §. 184., pozn. 5. — Vedle římsk. práva, kterémuž výhradně právo honební jest neznámo, nabývá okupant povždy vlastnictví zvěře; srov. pozn. 4. Dle rak. práva, kteréž pytláctví prohlašuje za krádež, jest možnost ta naprosto vyloučena; srov. §§. 382. a 383. obč. zák. — Hledě k říms. právu dobře poznamenal Wächter, str. 371., že okupace bezprávně předsevzatá nečinila by již o sobě nabytí vlastn. práva nemožným, jak dokazují obdobně případy při specifikaci, spojení atd.

¹⁵⁾ Že tento stav zákonodárství neposkytuje majiteli honitby dostatečné ochrany, dobře dokazuje Anders str. 168. sl.; týž navrhuje de lege ferenda, aby majitel honitby vlastnictví zvěře nabyt, nechť apprehensí vykoná kdokoliv. — K §. 387. obč. zák. sluší připomenouti, že případy na tomto místě uvedené, sem nenáleží, srov. §. 14. toho díla.

β) Okupace zvířat skrocených (quae abire et redire solent).

Skrocená zvířata (holubi, drůbež atd.) pokládají se dle §. 384. obč. zák. za věci ničí, pakli se sama do 42 dnů nevrátí;¹⁶⁾ rovněž i včely, pakli je vlastník po dva dni nesthává.¹⁷⁾

Krotká zvířata (dobytek, psi atd.) nejsou nikdy předmětem okupace (§. 384. a contr.). Ztratí-li se zvíře takové, užívati sluší předpisů o nálezu.

ad b) Okupace ostrovů (§. 407.—410.).

§. 11.

Povstane-li ostrov u prostřed řeky nesplavné, mají jedině vlastníkové pozemků podél obojího břehu právo, jej sobě přivlastniti rovným dílem. (§. 407.)¹⁾ Povstane-li ostrov na jedné polovici řeky, má vlastník bližšího břehu sám jediný

¹⁶⁾ Slovem „sama“ (von selbst) naznačuje §. 384., že okupace nemá místa, když zvíře od někoho bylo chyceno. — Podle říms. práva záleží jedině na tom, zdalíž „revertendi animum (consuetudinem) habere desiderint“. L. 5. §. 5. D. 41. 1.

¹⁷⁾ Srov. spis: Das Bienenrecht in Österr. v. Paul Al. Beck (Wien 1883). — Srov. nář. č. 10.794 a ohledně práva na Moravě, v Rakousku, Korutanech etc. platícího sr. pat. ze dne 8. dubna 1775. — Římské právo dopouští pronásledování roje včel, donec in conspectu (domini) est, nec difficilis ejus persecutio §. 14. J. 2. 1. — Starší něm. právo pokládá sice včely za res nullius, připouští ale přes to pronásledování druhého, i třetího dne. Srov. Schwab. Sp., c. 158.; Beseler, D. P. R. §. 72. Poněkud jinak dolnorak. Tract. de jur. incorp. lit. g) §. 7. 9. Srov. Donner, Einleit. z. öst. R. II. str. 24. Stubenrauch I. str. 505. a co se týče něm. práva Kraut, P. R. §. 77.

¹⁾ Kdyby se kdo jiný uvázal prvé v držení ostrovu, neměli by tudíž vlastníkové břehu na něj žalobu vlastníkou, aniž žalobu pro rušení držebnosti, nýbrž toliko žalobu obligační o postoupení ostrovu. — Zákon předpokládá, že ostrov právě uprostřed řeky povstal, a nařizuje proto dělení ostrovu rovným dílem. Není-li však ostrov právě uprostřed řeky, dělí se ostrov čarou, kterouž táhnouti sluší prostředkem řeky a nikoliv prostředkem ostrova. Tak ustanovuje již římské právo L. 30. §. 2. D. 41. 1. Srov. také Stubenrauch I. str. 525. pozn. 2. a nejnověji Zródłowski, Untersuch. aus d. österr. Civilrechte (1872) str. 131. sq., jenž obšírně jedná o nabývání ostrovů, — proti Winiwarterovi (2. vyd.) II. str. 178. a proti Nipplovi III. str. 315., srov. pak Pagenstecher II. str. 132., kterýž ovšem §. 407. mylně vykládá. Pochybnější pruský L. R. §§. 248., 249., I. 9. Srov. Förster, III. str. 179.

právo okupační.²⁾ Pobřežníci téhož břehu dělí se mezi sebou dle poměrů délky svých pozemků. §. 407. Ostrovy ve splavných řekách připadají po samém právu (ipso jure) státu (§. 407.). Vše to platí v podstatě o nabytí opuštěného řečiště (alveus derelictus §. 410.), ovšem s modifikací (§. 409.), že předkem gruntovníci, jižto změnou řečiště škodu utrpěli, poměrnou částí řečiště neb tržní jeho ceny (§§. 841., 843.) náhradu obdržeti mají.³⁾

Rozumí se, že ostrovy v soukromých potocích neb rybnících povstale vlastníkovi vody náležejí.

²⁾ Zákonník jedná o tomto způsobu nabývacím v hlavě o příbytku. Avšak pobřežníci nabývají ostrov povstale dle zřejmého znění §. 407. teprve přivlastněním. Tak správně nál. č. 1014. a důvody I. stolice v č. 9850. sb. Gl.-U.-W. Srov. Zródlowski, str. 148., Winiwarter II. 177. a Stubenrauch I. str. 526. Zák. obč. osvojil si tuto doktrínu učenců přirozeného práva. Podobně i pruský L. R. §§. 242., 244., 246. I. 9. Förster str. 179. Jinak Exner, Hyp. R. str. 276. p. 17., jenž mluví zde — zajisté nepodstatně — o akcessi. Srov. §. 409. — Jinak ovšem dle římského práva, dle něhož ostrovy v řekách (splavných i nesplavných) povstale pohraničním pobřežníkům ipso jure náležejí. Srov. §. 22. J. 2. 1., L. 30. §. 2. D. 41. 1., L. 1. §. 6. D. 43. 12. Vangerow I. 238. — Proti principu rak. práva a pro zásadu římského práva, kterouž přijal saský zák. v §. 281., ohledně nesplavných řek též franc. a italský Code (čl. 561., resp. 458.) prohlašuje se Zródlowski, str. 149.

³⁾ I také v té případnosti nabývá se vlastnictví teprve okupací, jak z toho plyne, že se §. 410. k §. 407. odvolává. (Nesprávně dle rak. práva rozhodnutí II. a III. stolice v č. 9850. sb. Gl.-U.-W.) Srov. Nippel III. str. 319., Stubenrauch str. 527. Dobře poukazuje Zródlowski, Untersuchungen aus d. öst. Civilr. str. 153.—166. k obtížím, s kterými se potkává výklad §. 409. Však tvrzení jeho na str. 163., že naturální dělení opuštěného řečiště jen tehda místa má, když strany v tom se srovnávají, nelze připustiti; neboť třeba by se §§. 841.—843. nehodily přímo na případ náš (ano před okupací není tu spoluvlastnictví): zajisté přec analogie vyloučena není. Srov. též Krainz, G. Z. 1872 č. 12. Připomenouti dlužno, že §. 48. zemsk. zák. vodního pro Čechy ze dne 28. srpna 1870 ustanovuje: „Země a půda, které v mezích staveb upravných (Regulirungsbauten) těmito stavbami přibýlo, náležejí těm, kteří náklad podniknutí nesou, přece však se má postoupiti půdy této, zaplatí-li se to, spoluzemským sousedům tehdy, když podnikatelstvo ji k lepšímu vysušení a upevnění břehu již nepotřebuje.“ Tento způsob původního nabytí jeví se jako species okupace. — Podobně dle prusk. L. R. §§. 263., 265. I. 9., ačkoliv někteří za to mají, že tu apprehense potřebí není. Sr. na př. Förster III. §. 173. pozn. 33. Dobře Gruchot, VI. 113. a Bornemann II. 57. — Jinak ovšem dle římsk. práva, dle kteréhož opuštěné řečiště pobřežníkům přibývá.

Dle dv. dekr. ze dne 28. prosince 1842. č. 608. náleží vlastnictví ostrovu v řekách splavných státu ipso jure, tudíž beze všeho přivlastnění, rovněž bez vkladu do veřejných knih.

Finanční úřad má se nejkratší cestou v držení ostrovů uvázati. Činí-li kdo jiný nárok na takový ostrov, rozhoduje o tom zemská vláda. Proti rozhodnutí zemské vlády může strana ve lhůtě šesti neděl cestu práva nastoupiti.⁴⁾

Ustanovení toho dv. dekretu obdobně vztahovati dlužno i na případy, když jde o okupaci části řečiště, která získána byla stavbou regulační, státem ve veřejné řece provedenou. Nál. nejv. správ. soudu č. 241. sbírky Budwinskiho.

ad c) O nabytí kořisti (§. 402.).

§. 12.

Již dle §. 23. vojensk. článků z r. 1808 a dle §. 72. II. vojensk. reglementu pro c. kr. pěchotu (1860) nesmělo vojsko kořistiti leč na poli válečném neb v nepřátelském táboru a toliko s povolením velitele v celém sboru a vedeno jsouc důstojníky.¹⁾ Válečný material a státní majetek, zejména prapory, děla, střelivo, vojenské kasy, koně atd. musí se odevzdati do hlavního stánu a náležejí státu. Veškerá ostatní kořist rozdělí se mezi vojsko dle zásluh.²⁾

⁴⁾ Ustanovení to souvisí se státoprávní teorií středověkou, kteráž splavné řeky za majetek neb regál zeměpanský považovala.

¹⁾ K věcem takovým, ježto náležejí osobám nevojenským (civilním), nevztahuje se tedy vůbec právo kořisti. Protož nepřislouší také v případě vnitřní vzpoury, jakkoliv zásady té pohříchu v praxi často šetřeno nebylo. I římská occupatio bellica obmezovala se na vojny s nepřáteli zevnějšími; srov. Pagenstecher II. str. 70.

²⁾ Podstatné předpisy tyto nápodobeny jsou právu římskému, kteréž však i k soukromým věcem nepříteli právo okupační uznává. Srov. Vering, Instit. str. 239.; Pagenstecher II. str. 31. Dle bodu 393. §. 62. reglementu služebního pro c. k. vojsko II. 1887 (druhé vyd. reglementu z r. 1874) musí se válečný material a státní majetek nepříteli odňat — zejména prapory, zbraně, koně, střelivo, spíže, kassy a kanceláře — velitelstvu divise (Truppen-Divisions-Commando) eventuelně sborovému velitelstvu (Corps-Commando) ohlásiti, kteréžto s věcmi oněmi dle poukazu armádního velitelstva (Armee-Commando) nakládá a oprávněno jest, z kořisti úbytek na koních, povozech, spíži a jiném materialu při odděleních podřízených doplniti. V nutných případech jsou k tako-

Ohledně kořisti na moři zajaté ustanovuje čl. 42. námořských článků válečných, že se kořist předložiti musí soudu k tomu zřízenému (Prisengericht) k rozhodnutí právnímu. Dle pařížské deklarace ze dne 16. dubna 1856 kryje neutrální prapor nepřátelské zboží (vyjímaje válečnou kontrebandu) a jest neutrální zboží pod nepřátelským praporem bezpečné. Právo k braní kořisti vztahuje se tu netoliko k věcem státu neb vojsku náležitým, nýbrž (pohříchu) i k statkům soukromým.

Ohledně věcí od nepřítele plenem vzatých a později zpět vyzdobitých platí všeobecné zásady o braní kořisti a nikoliv, jak se obyčejně tvrdí, římské právo, an §. 402. jediné k zákonům vojenským ukazuje.²⁾

ad e) *O nabytí věcí opuštěných.* (§. 386.)

§. 13.

Vzdá-li se vlastník věci vlastnického práva k ní, stane se tato věcí ničí, kterouž si každý přivlastnit může. (§. 386.) Nelze pochybovati, že netoliko věci movité, nýbrž i věci nemovité předmětem okupace jsou, ač jestli že je vlastník opustil.¹⁾ Vzdá-li

vémuto opatření též ostatní velitelové oddílů (Truppen-Commandanten) oprávnění, musí ale ovšem dotyčné oznámení velitelstvu divise zaslati. Z ukořistěných předmětů pod trestem nic se nesmí zatajiti aneb samochtě odstraniti.

²⁾ Srov. Stubenrauch str. 521. Jinak Kirchstetter str. 188. — Co se týče zásad mezinárodních, dobře praví Heffter, Völkerr. §. 136.: „Es existirt durchaus kein alle Staaten verpflichtender Grundsatz, eine unter gewissen Umständen gemachte Beute als unwiderrufliches Eigenthum des Beutemachenden ... gelten zu lassen.“ Srov. též Bluntschli, Das moderne Völkerrecht. (2. vydání 1872.) §. 657.: „das heutige Recht verwirft das sog. Beuterecht im Kriege als rechtswidrige Barbarei.“ Výjimky chce B. uznávati toliko ohledně movitosti, která náleží cizímu státu (zbraní, pokladen atd.), pak ohledně kontrebandy a při dobytí místa útokem, — což ale též již není „dobrým mravem“. (§. 661.) Nejnověji srov. Bluntschli, das Beuterecht im Kriege etc. 1878, pak Dangelmaier, Milit. Privatrecht 1881, p. 8. sq. Zucker, Poč. práva mezinárodn., 1888. §§. 72.—91.

¹⁾ I když vlastnické právo ve veřejných knihách zapsáno jest, pozbyvá vlastník pouhým opuštěním vlastnictví věci nemovité a okupant stane se okupací vlastníkem. Okolnost ta, že derelinkvent v knihách jako vlastník se objevuje, nemá tu jiných účinků nežli v jiných případech, kde knihovní držitel není více vlastníkem. Jinak pojal poměr ten Kraiz Gerichtsztg. 1868, str. 404., jenž derelinkventa až do výmazu za vlastníka považovati chce.

se spoluvlastník věci společné podílu svého, přibývá tento ostatním společníkům a pro přivlastnění není tu místa. (Srov. §. 7.) Rozumí se, že okupant nabývá vlastnictví věci opuštěné se všemi věcnými břemeny na ní vázajícími.²⁾

V pochybnosti nelze za to pokládati, že vlastník věc svou animo dereliquendi pustil. (§. 388.) O derelikci zejména nemůže býti řeči, když vlastník po delší čas věci své neužívá (§. 362.), aneb když věc jen z nouze neb z donucení pustil, na př. v případě povodně, požáru, ztroskotání lodi atd. Tím méně smí sobě kdo práva pobřežního (Strandrecht) osobovati (§. 388.).³⁾ Srov. též nař. českého místodržitelství ze 10. února 1854 č. 6. z. z. §. 16.

Nepochopitelně uvádějí někteří (tak na př. Stubenrauch I. str. 508.) případ pat. ze dne 17. dubna 1784 (nevzdělávání pozemků po tři leta) a případ dv. dekr. ze dne 2. července 1784 (neopravování chatrných budov) za případy derelikce(!); vždyt v obou případech prodává se nemovitost nedbalého vlastníka na jeho účet — nepokládá se tudíž za věc ničí, k okupaci zůsta-venou.⁴⁾ Srov. §. 6. č. 2. a 3.

2. O nabytí pokladu. (§§. 398.—401.)

§. 14.

Pokladem vyrozumívá zákon peníze a skvostné věci, ježto tak dlouho ve věcech nemovitých skryty byly, že nelze již vy-pátrati, či jsou (§. 398. porovnává ho s §. 399.). Vyhledává se tudíž:

²⁾ V mezičasi od derelikce až k okupaci objevuje se nám v té případnosti ten zvláštní zjev, že stává práv věcných (služebností, zástavního práva) k věcem ničím. Srov. Ulpian, Frag. I. §. 18.: Servus in quo alterius est ususfructus, alterius proprietas, a proprietatis domino manumissus liber non fit, sed servus sine domino est. (Momsen dodává: donec manet ususfructus). Srov. Gneist: Inst. et reg. j. r. synt. str. 301.

³⁾ Srov. Michel, Ger. Ztg. 1862 č. 44.

⁴⁾ Zcela převráceně počítá dále k případům derelikce Stubenrauch I. c.: pozbytí privilejí průmyslových, živností koncesionálních neb výhradného užívání vzorů následkem neuzívání práva ve lhůtě zákonem vyměřené; jednak derelikce předpokládá věci hmotné; jednak jest tu lhůta časová.

- a) aby tu byly uloženy (skryté) peníze neb skvosty,¹⁾ neb věci, mající cenu archeologickou neb numismatickou; že i cenné papíry mohou býti předmětem pokladu, o tom vzdor příliš úzkému znění §. 398. nemůže býti pochybnosti;^{1a)}
- b) aby byly skryty ve věcech nemovitých. Arg. §. 399. a k tomu §§. 1143. a 1147., ježto patrně předpokládají, že poklad nalezen byl v pozemku. Pakli se ale věci takové naleznou ve věcech movitých, sluší zajisté ustanovení o pokladu obdobně užívati. (Jiného náhledu jsou naši komentatoři, srov. Stubenrauch I. str. 517., Kirchstetter str. 185. [jinak v 2. vyd. p. 199.], kteří za to mají, že tu platí zásady o nálezu věci ztracených);²⁾
- c) skrytost po dobu tak dlouhou, že nynějšího vlastník vy-pátrati nelze. (Nesprávně dí §. 398.: „dass man ihren v-origen Eigenthümer nicht mehr erfahren kann.“^{2a)})

¹⁾ Sem nenáleží tedy nález zkamenělin neb koster předpotopních zvířat. Srov. Förster §. 175. p. 44. a vůbec Stobbe, deutsch. Pr. R. §. 149. II., též Glimmerthal, Civ. Arch. 51. str. 63. sq.

^{1a)} Bezpodstatně jinak důvody nálezu I. stolice v Jurist. Blätter 1887 č. 8.

²⁾ I podlé římského práva předpokládá se, že poklad nalezen byl v pozemku. Srov. na př. L. 31. §. 1. D. 41. 1.; Schwach, v Oest. Viertelj. XII. str. 144., André, Lehre v. Schatz (1884), Czyhlarz, l. c. str. 213., jenž tvrdí, že prameny při tom jen obyčejný případ na mysli mají. Jiného náhledu Windscheid I. §. 181. 4. a Pagenstecher II. S. 88. sg. Avšak zajisté sluší náhledu všech těchto spisovatelů přisvědčiti, že předpisů o nabytí pokladu (přímo neb obdobně) i v případnosti té užívati sluší, když poklad nalezen byl ve věci movité. (Jinak Schwach l. c.) Tak i saský zák. §. 233. Analogie ta jest bližší nežli analogie zásad o nálezu věci ztracených. — Tatáž kontroverze vzéšla podle pruského práva, dle kterého náhled náš hájí Förster §. 175. p. 41 — náhled opačný: Bornemann II. 24. a Gruchot VI. 571. — Sell uvádí případ, kdež jistý dělník našel diamant v ceně půl milionu v dřevě. Často již nalezena v starých skříňích hojnost skvostů.

^{2a)} V případě v Jurist. Bl. 1887 č. 8. cfr. Gl.-U.-W. č. 10.157. uvedeném nalezl truhlář ve skříni jemu ku správě odevzdané v tajné schránce balíček cenných papírů v obnosu 10.000 zl., kterýž nález úřadu oznámil. Vlastník skříně žaloval o vydání celého obnosu žalobou vlastnickou, resp. o vydání polovice na základě §. 398., kdežto truhlář dovolával se předpisů §§. 395.—397. o nálezu. Žaloba byla právem odmrštena, protože žalobce o cenných papírech žádné vědomosti neměl (koupil skříň u vetešníka) a neprošla doba taková, že by nebylo možná vlastníka ediktální ohláškou vypátrati, — neboť dle ustřížených kuponů papíry tyto sotva deset roků byly skryty.

Mrtvoly a věci s těmito do hrobu dané stojí pod ochranou práva veřejného, zejména trestního (§. 306. tr. z.). Věci ty jsou sice res nullius, ale nikdo nesmí jich sobě přivlastniti.³⁾

(Nálezce pokladu byl prve povinen, oznámiti nález politickému úřadu v 8 dnech za příčinou fiskálního podílu v pokladu nalezeném (§§. 398. a 399.). Z této povinnosti sešlo odpadnutím práva fiskálního naprosto. Toliko politický úřad má nyní dle dv. dekr. ze dne 16. června 1846 č. 970. zemské vládě oznámiti případy, kdež nalezeny byly věci ceny numismatické aneb archeologické. Taktéž sešlo z povinnosti, zasílati věci tohoto způsobu veřejným ústavům a sbírkám.)

Poklad spadá dle dv. dekr. ze dne 16. června 1846 č. 970. rovným dílem na nálezce a na vlastníka pozemku.⁴⁾ (Tímto dv. dekretem změněn jest §. 399. ob. z. obč.) Jest-li vlastnictví pozemků děleno, případně polovice posléz jmenovaná rovným dílem na vlastníka vrchního a na vlastníka požitků (§. 399.).⁵⁾ Případně tedy na př. z pokladu ve fideikomisním statku nalezeného jedna polovice nálezci, a z druhé polovice jedna čtvrtka podstatě fideikomisní a druhá čtvrtka držiteli fideikomisu.⁶⁾

Zákonník považuje poklad za věc ničí a shledává způsob nabývací v okupaci (§. 382. porov. §§. 396. sq.). Avšak ani nálezce ani vlastník gruntu nenabývá poklad přivlastněním. Neboť

³⁾ Srov. §. 306. trestního zák., kterýž odcizení z pohřebišť, z hrobů neb mrtvých těl tak tresce, jako krádež. — Výjimku mohli bychom připustiti jen tehda, když se určitého místa již od dávných časů za pohřebišť neuvžívá, na př. tak zvané „židovské zahrady“ v Praze. Ohledně věcí v takových místech nalezených užívati sluší zásad o pokladu daných. To vše přehlídl Stubenrauch I. str. 517., kterýž věci toho druhu — jakoby opuštěné — každému k přivlastnění zůstává!

⁴⁾ Tak i vedle práva římského a pruského. Srov. §. 39. J. 2. 1. a §§. 82., 83. I. 9. — Byl-li poklad nalezen ve věci movité, obdrží obdobně vlastník věci polovici pokladu. — Nálezce, jenž bez vědomí neb dovolení vlastníka požitků poklad hledal neb nalezna poklad to zatajil neb jinak něčeho „nedovoleného se dopustil, toho podíl případně udavači a není-li udavače, státu“ (§. 400.). Za nedovolené pokládá římské a pruské právo užívání prostředků pověřených. To by ovšem dle obč. z. nestačilo, leč kdyby se při tom i podvod udal.

⁵⁾ Jinak pruský L. R. I. 9. §. 94., jenž vlastnictví pokladu vyhražuje jedině vlastníkovi požitků.

⁶⁾ Zcela důsledně ustanovuje zákon v §. 401.: Naleznou-li dělníci poklad náhodou, případně jim polovice jako nálezcům; zjednal-li je však kdo jmenovitě, aby poklad hledali, jest jim na mzdě obyčejné přestati.

onen nabývá poklad již pouhým nálezem, aniž by se chopiti musel věci nalezené. (Srov. 400., 401. s §. 394.) Vlastník pozemku pak nabývá polovici pokladu bez všeho přičinění pouze proto, že jest vlastníkem půdy (§. 399.). V obojím směru jeví se tudíž nabytí pokladu jako zvláštní způsob nabývací.⁷⁾

3. O nabytí separací. (§. 405.)

a) plodů a zvířat.

§. 15.

Vlastník pozemku nabývá přirozené plody jeho oddělením (separací) §. 405.¹⁾

Rovněž nabývá vlastník zvířete všechny jeho užitky jakož i připlozená zvířata oddělením §. 405. (Že §. 405. mluví o oddělených plodech, vysvětluje z poznámky po kraji §. 405., jakož i z druhé jeho věty.) Slovem plodů rozumějí se tu nikoliv pouze

⁷⁾ Chybně považují tudíž naši spisovatelé (srov. Stubenrauch I. 508. Kirchstetter str. 201.) a z větší části i pandektisté nabytí pokladu nálezem za druh okupace. Tak i Pagenstecher II. str. 83. „Analogie der Occupation“. Srov. proti tomu Unger, der revid. sächs. Entwurf str. 109. — Rovněž chybně pokládají někteří nabytí pokladu vlastníkem gruntu za nabytí přírůstkem (Zuwachs)! Tak zejména Stubenrauch I. str. 519. Však poklad není částí gruntu a o akcesi nelze tudíž mluvit. Dokonce mylný jest náhled Schullera, Zeitschr. f. ö. R. G. 1836, II. str. 295., že gruntovník nabývá pokladu okupací. — Jest tu zajisté zvláštní způsob nabývací, jak již Winiwarter II. 170. dokázal. — Jak vedle římského, tak vedle rakouského práva spadá vlastnictví k polovici pokladu na vlastníka půdy bezprostředně (arg. §. 399., kterýž výrazu „zufallen“ ohledně nálezce a gruntovníka užívá) a nelze tedy schváliti náhled, že vlastník pozemku má toliko právo obligační na postoupení oné polovice. Srov. Kirchstetter str. 201., Windscheid §. 184. p. 10., Pagenstecher II. str. 88., Czyhlarz, st. 226. sl. proti Puchtovi §. 154. Nesprávně též Roth, Bayr. Civ. R. §. 140.

¹⁾ Pokud přirozené plody odděleny nebyly, jeví se jako částí věci hlavní (§. 295.). Fructus pendentes pars fundi videntur. L. 44. D. de R. V. 6. 1. Že oddělený plod jest něco jiného, nežli díl věci hlavní (Windscheid §. 186. p. 2. proti Savigny-mu, Besitz str. 276.), nelze důvodně popírati. Jinak Czyhlarz, str. 389.: der Fruchterwerb des Eigentümers ist... Erstreckung des vorhandenen Eigentums auf die selbstständig gewordene Frucht. Proti tomu srov. též §. 457. K plodům náležejí také hnůj zvířat.

plody v užším slova smyslu, t. j. takové věci, k jichžto dobývání věc hlavní určena jest (plody organické a nerosty), nýbrž vůbec plody v širším slova smyslu, t. j. všechny věci, které věc hlavní vynášejí.

Jest-li věc v čas separace v rukou bezelstného držitele, nabývá tento a nikoliv vlastník veškeré plody oddělením neodvolatelně. §. 330. Plody tyto nemusí tedy bezelstný držitel vlastníkovi nikdy vrátiti.²⁾

Ti, kdož mají věcné neb obligační právo k užívání věci cizí, nabývají plody nikoliv původně, nýbrž derivativně. (Srov. §. 30. t. d.)

b) O nabývání nerostů vyhrazených.¹⁾

§. 16.

Dle přirozenosti věci byly by nerosty v zemi skryté, jakožto částky půdy vlastnictvím vlastníka pozemků.²⁾ V středověku ale vyvinul se znenáhla právní názor, že jisté nerosty vlastníku pozemku nenáležejí, nýbrž že jsou výhradně zůstaveny okupaci

²⁾ Příklad ten jest dle práva římského na nejvýše sporný. Bonae fidei possessor fructus consumptos suos facit. Srov. o tom Vangerow I. §. 326., Arndts §. 156. Windscheid I. §. 186. Köppen, Fruchterwerb d. b. f. poss. (1872), Ihering, Jahrb. f. D. XII. p. 314. sq. Brinz, P. I. str. 198.—200., Goeppert, Ueber die organ. Erzeugnisse (1869) str. 320. sq. Czyhlarz, l. c. st. 469. sl. — Dle prusk. práva nabývá bezelstný držitel plody hned vzejitím jejich. Srov. 189. a 201. I. 7.; 221. I. 9., k tomu Förster III. str. 115. a 174. Roth §. 144.; Pavlíček, Obohacení str. 112.

¹⁾ Srov. Fr. X. Schneider, Lehrbuch d. Bergrechtes. 1870 (vydání 3.), E. E. Leuthold, Das österr. Bergrecht in s. Grundzügen (1887), Klostermann: Lehrb. d. preuss. Bergr. 1870, Achenbach, D. gemeine deutsche Bergr. 1871. Dobré kritické vysvětlení o horním regálu podal Š. Dvořák v „Právníku“ z r. 1869 str. 441., 485., 523., 636. — Rozumí se, že toliko základní zásady o nabytí nerostů v systému všeobecného práva soukromého uvedeny býti mohou. — Novověké právo horní nejdříve na půdě česko-moravské se vyvíjelo. Nejstarší horní řádové vedle Tridentského jsou totiž právo Jihlavské, Kutnohorské a Jachymovské. Že Štávnické právo (Schemnitzer St. R.) nápodobeno jest Jihlavskému (a nikoliv toto onomu), o tom sr. Tomaschek, Deutsches Recht in Oesterr. str. 98., a Randa, Přehled vývinu desk, str. 39.

²⁾ To jest základní názor římského práva. Sporno, pokud c. 10. Cod. Theod. 10., 19. resp., c. 3. Cod. Just. 11. 6. ze zásady té výjimku ustanovují ve smyslu svobody horní.

zeměpána (státu).³⁾ Toto výhradné právo státu k jistým třídám nerostů tvoří obsah tak zvaného „horního regálu“ (Bergregal.)⁴⁾

Soukromé osoby mohou právo k těžení vyhrazených mineralií jen cestou propůjčení nabytí.⁵⁾ Mineralie, které jsou předmětem horního regálu, považují se tedy jaksi^{5a)} za věci ničí, jejichžto separace a okupace přísluší výhradně těm, již od státu povolení k tomu obdrželi.⁶⁾ Ostatní mineralie považují se za vlast-

³⁾ Dobývání rud bylo v Čechách a na Moravě, jak se zdá, již v nejstarší době vyhrazeno knížatům jakožto regale. Srov. Herm. Jireček, Právo slovenské v Čechách a na Mor. II. str. 309.

⁴⁾ Srov. Karsten, Ueber der Ursprung d. Bergregals 1844. Bluntschli, D. P. R. §. 81. Gerber, D. P. R. §. 93., Rösler, Verwalt. R. §. 213. Stobbe deutsch. Priv. R. §. 143. sq.

⁵⁾ V Čechách a na Moravě měl horní regal již v XIII. věku význam poněkud jiný. Dle Jihlavského horn. ř. (1249) a Kutnohorského h. ř. (1300) náleží králi toliko dohlídka nad hornictvím a právo k jistým poplatkům z výrobků horních (t. zv. urbura). Zásada volného těžení za našich dnů za pravou uznaná, zřejmě přijata jest tudíž již v právních hornických vydaných r. 1247—1249 za Václava I. horníkům Jihlavským; rovněž v Kutnohorském jus regale montanorum, mistrem Gozzim vypracovaném, jakkoliv veskrz nadchnuto jest duchem římským. Srov. Jireček str. 310. a doslovný výtisk v Codex juris Bohemici (op. H. Jireček) II. str. 266. sq., pak Schneider §. 149., Dvořák str. 525. — Jinak ovšem v dobách pozdějších.

^{5a)} Pravím „jaksi“, — neb vlastně nemají věci ty obyčejně samostatné existence, jsouce částí země a půdy. Pročež mluví novější spisovatelé o složeném právu: oddělení a osvojení sobě nerosty vyhrazené. Srov. Stobbe §. 143. str. 535. sl. Frankl, Viertelj. Sch. III. str. 209., kdežto jiní: Leuthold Oest. Bergrecht §. 21., Schuster, Ger. Zeit. 1880, str. 157. sl. (též já v starších vydáních) mluví prostě o právu okupačním. Jistou obdobu poskytuje právo usufruktuaře k plodům. — Systematicky dá se tudíž odůvodniti vřadění kapitoly té do oddělení o separaci, jakž v přítomném vydání též se stalo. Srov. můj Eigenth. st. 48.

⁶⁾ Dvojí systém lze v teorii a legislaci horn. práva rozeznati: a) Systém starší. dle kteréhož se za to pokládá, že regální nerosty náležejí státu a že jemu výhradně přísluší právo k dolování. Z toho výhradného práva státu odvozují se pak práva jednotlivců. b) Systém novější — zajisté jedině pravý — dle kteréhož se za to má, že státu v příčině dolování přísluší toliko právo státní vysosti, zejména nejvyšší dohlídka v zájmu obecného dobra. Dle toho názoru je tudíž právo horního podnikatele právo původní, — třeba na předchozím úředním povolení závislé — nikoliv právo odvozené, a objevuje se jakožto soukromé právo výhradné, přivlastnití sobě nerosty regální. Neboť ono úřední povolení má toliko ráz veřejnoprávní, policejní a národohospodářský, nikoliv soukromoprávní. Co do věci — třeba ne co do

nictví toho, jemuž pozemek náleží.⁷⁾ Z toho názoru vychází také rakouský zákon horní ze dne 23. května 1854 č. 146. říšsk. zák., zejména §§. 3., 123. a 124.⁸⁾ Regálem horním rozumí se totiž dle §. 3. svrchované právo zeměpána, dle kteréhož jsou mu jisté mi-

formy — spočívá rak. zákonodárství horní na názoru posléz uvedeném. Srov. §§. 123., 124. horn. zák. Že se rak. horní zák. aspoň theoreticky drží t. zv. horního regálu ve smyslu starším, zakládá se toliko v důvodech historických a v nejasnosti vědeckého stanovité. Srov. Dvořák str. 523., Schneider §. 149. Leuthold §§. 3.—5., jenž podává stručný historický přehled vývoje rak. hornictví. (Nemohu ale přisvědčiti náhledu Schneiderovu, že propůjčení hor za základ slouží funkce soudcovská, podobná t. zv. soudnictví nespornému. Propůjčení hor jest čin čistě administrativní; ano i t. zv. soudnictví nesporné z větší části jest povahy správní a kompetence soudů zcela nahodlá.) — Co do věci a formy spočívá na pravém názoru nový pruský horní zákon ze dne 24. června 1865 a saský zákon ze dne 16. června 1868, bavorský ze dne 20. března 1869, v kterýchž o horním regálu již řeči není. Tyto zákony ustanovují prostě, že tak zvané vyhrazené mineralie vyloučeny jsou z dispozice (Verfügungsrechte) vlastníka gruntu, a že jich hledání a dobývání za podmínek v zákoně horním vyměřených každému volno. Srov. Schneider l. c., Dvořák str. 524. Leuthold, l. c. §§. 3.—5. Právo státu obmezuje se tudíž jedině na právo k dohlídce, jak toho obecné dobro vyžaduje, na horní policii a na ochranu zájmů veřejných. A to jedině lze pokládati za obsah t. zv. horního regálu i dle rak. zák. horního z r. 1854, an i stát právo k dělení hor (dolování) nemůže jinak nabytí než způsobem v zákoně předepsaným a povolením příslušného úřadu horního. Srov. §. 12. h. z. Tak zvané „propůjčení“ jeví se tudíž vůbec co pouhá deklarace, že žadatel splnil podmínky k nabývání hor v zákoně předepsané; má tudíž co do nabytí vlastnictví horního více ráz formelní (deklaratorní), než materiální (konstitutivní), jakkoliv spíše opačný názor v našem zákoně horním (§§. 40., 123.) výrazu došel. Srov. také Scheider §. 90. Vlastnictví hor musí se propůjčiti, ač jsou-li tu podmínky zákonné. Dvořák str. 641. Příměšek výhradného soukromého práva k mineraliím vyhrazeným, kterýž měl regal horní dle názoru staršího, již úplně zmizel. Srov. Leuthold §. 5.

⁷⁾ Mylné jsou náhledy, že právo horní jest právem služebnosti, neb že spočívá v jakémsi dominium directum s. eminens státu, aneb dokonce, že mineralie vyhrazené jsou vlastnictvím státu. Srov. Gerber §. 95., Bluntschli §. 81.

⁸⁾ Právo k dobývání nerostů v jistém okršlku (t. zv. vlastnictví horní, Bergwerkseigenthum) nabývá se prvotně propůjčením čili koncesí horního úřadu a vkladem dotyčné listiny do knih horních, kde takové knihy zřízeny jsou. Ostatek převéstí lze vlastnictví horní jednou nabyté dle způsobu ve vš. občanském zák. vytknutých. Srov. Schneider §§. 58., 138.—143.

neralie na svých přirozených ložiskách se nalezající vyhrazeny, aby s nimi výhradně nakládal. K regálu hornímu náleží mineralie všeliké, ježto v sobě obsahují kovy (Metalle), síru, kamenec (alaun), vitriol, sůl kuchyňskou (Kochsalz),⁹⁾ vody cementové, grafit, smůly zemské a konečně všeliké uhlí černé a hnědé.¹⁰⁾ Mineralie tyto slovou vyhrazené (Vorbehaltene M.). Mineralie vyhrazené hledati, čili za nimi kutati (schürfen), jakož i je dobývatí, lze toliko po obdržení k tomu povolení. Povolení ono zove se povolení kutací (Schurfficenz), kteréž jest buď obecné aneb výhradné. (§. 13., 14., 32. hor. z.) Ani výhradným právem kutacím nenabývá kutěť právo k těžení rud. (§. 35.)

Povolení k dobývání mineralií nabývá se teprvé propůjčením měr horních (Verleihung von Bergwerkmassen.). Každý kutěť výhradní (Freischürfer) má právo žádati za propůjčení aspoň jedné míry horní (dolové) t. j. obdélníku obsahujícího 12544□° čili nyní 45.116□ metrů. (Srov. min. nař. ze dne 28. dubna 1876 č. 71.) Kutá-li se za uhlím, žádati se může za propůjčení alespoň dvou měr dolových. (§§. 34., 35., 42., 46., 123., 124.)

Propůjčené míry dolové (Grubenmasse) a přebytky (Ueberscharen) pokládají se za majetek nemovitý a zapisují se do knih horních; rovněž i pomocná díla a štoly revírní. (§. 109.) Propůjčením tímto nabývá držitel práva, dobývatí¹¹⁾ netoliko mineralie takové, ku kterým mu zejména propůjčeno bylo právo, nýbrž veškeré vyhrazené mineralie, ježto se naleznou v mezích propůjčených měr. (§. 123.) Právo to má tudíž povahu věcného práva a jest (což zajímavé) *jus in re aliena vel sua*, dle toho, jsou-li doly v cizí neb ve vlastní půdě dobytatele. Povinnost odváděti

⁹⁾ Však sůl jest předmětem státního monopolu. Dobývání soli neřídí se tedy dle zásad o okupaci ostatních mineralií, nýbrž vyhrazeno jediné státu. Srov. §. 4. horn. zák.; Schneider §. 36.

¹⁰⁾ Také olej zemský (Erdöl, Bergtheer) počítati sluší k smůlám zemským (srov. min. nař. ze dne 16. listopadu 1860); tudíž i petrolej a naftu. Jedině v Haliči a v Krakově není olej zemský (nafta) předmětem volného dobývání. Min. nař. ze dne 29. ledna 1862. Zákon z 11. května 1884 č. 71., dle kterého právo k vyrábění petroleje (naphty) oddělení lze od vlastnictví k pozemku, přikazuje, že právo to vložiti dlužno do zvláštní t. zv. knihy naphtové (Naphtabuch). Stran knihy té platí obdobně zákon knihovní ze dne 25. července 1871 č. 95. ř. z.

¹¹⁾ Zákon praví: „gewinnen“, v §. 124. „zueignen“; vychází tudíž z názoru, že se vlastnictví nabývá teprve okupací. V tom nesmí nás mýlití nesprávný výraz §. 40.

zlatu a stříbro do mincoven erárních, byla zrušena min. nař. ze dne 24. října 1856 č. 52. ř. z. z r. 1857.

Mineralie, jež nejsou vyhrazeny, přivlastniti si může majitel hor jen potud, pokud jich zapotřebí má ku vzdělávání hor neb k spojeným s nimi hutěm. Kromě toho povinen jest, nabízetí je vlastníkovi pozemků a sice za náhradu nákladu na dobytí a dopravění učiněného. Jestli vlastník práva svého do čtyř neděl neužije, případnou i tyto mineralie vlastníkovi hor. (§. 124.)¹²⁾

4. Nabytí vzděláním (specifikací) a spojením movitých věcí.

§. 17.

Občanský zákonník nepřijal zásadu římskou, že přetvoření cizí hmoty na věc jinou (specifikace) shotoviteli výhradně vlastnictví k věci nové zjednává.¹⁾ Rovněž nepřijal zásadu

¹²⁾ To jest patrně zvláštní způsob nabývací, dle podstaty své: promlčení.

¹⁾ Specifikace činí specifikanta vlastníkem věci nové (quoties ex aliena materia speciem aliquam fecerit), ač jest-li že věc v předešlou způsobu uvésti nelze (si ea species ad materiam reduci non possit). §. 25. J. 2. 1. Tak rozhodl Justinian (vedle Gajuse II. 79.), kdežto Sabiniané jediné vlastníkovi hmoty a Proculiané jediné shotoviteli vlastnictví věci nové přisuzovali. Starší (Nerva, Proculus) pokládají specifikaci jaksi za okupaci (quia quod factum est, antea nullius fuerat), později za zvláštní způsob nabytí, v práci se zakládající. (Bechmann, Arch. f. c. Pr. 47. str. 39. sl., Fitting, Arch. f. c. P. 48. str. 1. sq., 318. sq.) — Sporno jest dále, musí-li specifikant býti bona fide. (Pro ten náhled Arndts §. 155. p. 3., Windscheid §. 187. p. 3. — proti tomu Puchta §. 154., Vangerow I. §. 310., Pagenstecher II. 117. sq.) — Brinz, Pand. II. 573 definuje: Specifikation ist die Verarbeitung, welche einen Namens- oder Begriffswechsel zur Folge hat. Arbeit ist der Rechtsgrund des Eigenthumsverwerbes. Proti tomu vším právem připomíná Sulzer, Eigenthums-erwerb durch Specifikation (Zürich 1884, k tomu Ger. Zeit. 1885 č. 93., též Czychlarz, str. 250. sl.), že to o sobě ani vždy nestačí ani toho vždy potřebí jest. Ku př. roztavený a znovu zpracovaný prsten jest nová species; naopak zabítí a rozsekání dobytka není specifikací, ačkoliv tam jméno a pojem (druh) věci se nemění, tu se mění. Nezbyvá, než zodpovídati otázku tu dle názoru obecnstva (obchodu). K tomu srov. §. 724. a Schey, v Grünh. Zeitschr. 8. str. 149. sl. Ostatek obmezuje se specifikace ve smyslu §§. 414. sl. na movité věci. (Jinak Bechmann l. c.), a sice cizí věci (sr. §. 414.: Wer fremde Sachen verarbeitet, též Czychlarz str. 266. sl.) — Přes to bylo by chybné, pokládati (jak Czychlarz l. c.) za to, že vlastnictví a jiná věcná práva nezměněné trvají, když kdo vlastní svou věc na jinou přeměnil. (Specifikace

římskou: *accessio cedit principali* v příčině spojení věcí movitých.²⁾ Kráčíf v obojím případě cestou zvláštní, přiblíživ se nejvíce předpisům práva francouzského (čl. 566., 571.—577. Code c.) Dle rak. práva platí v příčině té následující zásady:

I. Kdo z věcí cizích udělá věci nové (specifikace) neb se svými věcmi spojí (smísí, slije) věci cizí, nenabývá tím ještě vlastnictví k věci cizí. §. 414.^{2a)}, k tomu sr. §. 724.

v širším smyslu). Neboť stará věc byla právě tím zničena; nabytí vlastnictví k nové věci jest nové vlastnictví, které zakládá se, ne-li na analogii, tož na konkluzi a majori ad minus ze zásad o pravé specifikaci platících. Totéž dle římsk. práva, které zásadu tu ohledně osobních služebností výslovně uznává. Srov. L. 10. §§. 5.—7. D. quib. mod. 7. 4. Srov. též Fitting st. 183. sl., Windscheid §. 248. p. 10., Exner, Kritik. d. Pfandbegriffs st. 329. sl., st. 40.—47., s odůvodněním z části jiným. — Codex Th. r. II. §. IX. č. 69.; cf. Harr. I. st. 85., zdá se, že ovšem svědčí opačnému náhledu.

²⁾ Římské právo vychází z následujících zásad: I. Lze-li věci od sebe oddělití, musí se vše v předešlý způsob uvéstí. K vůli oddělení dává se *actio ad exhibendum*. II. Není-li ale oddělení (uvedení v předešlý způsob) možné, sluší rozeznávatí: a) Jsou-li věci spojené v poměru věci hlavní a věci vedlejší, případně věc vedlejší neodvolatelně vlastníkoví věci hlavní. b) Není-li takého poměru, stanou se věci spojené spoluvlastnictvím jich bývalých vlastníků a sice dle poměru ceny. Srov. L. 3. §. 1. L. 4. D. de R. Vind. 6. 1.; §§. 33., 34. J. 2. 1. Jako věc hlavní jeví se ta, bez kteréž věc jiná býti nemůže (*sine qua illa esse non potest*. L. 23. §. 3. D. 6. 1.); jiné kritérium viz v L. 26. §. 1. h. t. 41. 1., L. 29. §. 1. D. 34. 2.: *Utra (res) . . . sit accessio, visu atque usu rei, consuetudine patris familias aestimandum est*. Srov. Arndts §. 152., Windscheid §. 189. p. 6., k tomu nejnověji: Goldschmidt, H. R. II. §. 78. Speciální rozhodnutí jsou neurčitá, z části sobě odporují. *Scriptura (carmen, oratio) cedit chartis, licet aureae sint literae!* L. 61. D. h. t. Z této bezohledné, ceny práce se nevsímající, až surové důslednosti ustanovil Justinian v příčině obrazu výjimky v §. 34. J. h. t. 2. 1.: *Sed nobis videtur melius esse, tabulam picturae cedere*. Sporno, lze-li ustanovení to za princip pokládati? Srov. proti tomu Arndts §. 152., 3. (Gaj. II. 78.: *cujus diversitatis vix idonea ratio redditur*) a vůbec Unger, Sächs. Entw. str. 164. — Co Puchta §. 164. tvrdí: „*Hauptsache ist, für welche die andere bestimmt ist und um deren Willen sie vorhanden ist*“ — jest zajisté rozumné, nesrovnává se ale se základním názorem práva římského, kteréž nehledí k významu ceny a práce! — Jednoduchou a průhlednou kombinaci případů rak. obč. zákoníkem uznává: Göppert, *Einheitliche Sachen* str. 76. sl.

^{2a)} Jiný význam má specifikace věci při odkazu; totiž pakli odkazatel úmyslně věc odkázanou na jinou přetvořil, pokládá se legát za zrušený. (§. 724.)

II. Lze-li věci spracované v předešlý způsob uvéstí neb věci spojené od sebe zase oddělití, aniž by tím znamenitě ceny pozbyly, staniž se to a vratíž se každému, což jeho jest (§. 415. u porov. s §. 843.)³⁾

III. Nelze-li ale bez znamenitého zmenšení ceny věci spracované v předešlý způsob uvéstí neb věci spojené od sebe oddělití, stanou se věci nové neb spojené všem účastníkům dle poměru ceny práce neb věcí společnými (§§. 415., 833., 840.). Při tom nic na tom nesejde, jednal-li shotovitel bezelstně neb obmyslně⁴⁾ a jsou-li věci spojené v poměru věci hlavní a vedlejší čili nic.⁵⁾ Jedině v té případnosti, když se cizí věci spojené k opravě užilo, případně tato (dle zásady: *accessio cedit principali*) vlastníkoví věci hlavní (§. 416.).

Specifikace a spojení věcí movitých zakládá tudíž dle rak. práva toliko spoluvlastnictví a sice dle ceny podílu.

Právo společných vlastníků posuzovati sluší podle nařízení zákona o spoluvlastnictví (§§. 825.—858.). Obzvláště má každý spoluvlastník právo, žádati, aby společenství bylo zrušeno a aby věc společná ve veřejné licitaci byla prodána (§. 843.). Však §. 415. ustanovil pro případ náš některé úchytky z pravidla všeobecného v §. 843. vytknutého; zůstává totiž tomu, jehož věc vinou dru-

³⁾ Že uvedení v předešlý způsob místa nemá, když by tím cena celku neb částí znamenitě klesla, plyne z analogie §. 843. obč. z., dle kteréž věci i tehda za nedílné považovati sluší, když by věc rozdělením znamenitě ceny pozbyla. Srov. také Stubenrauch I. 529., Unger, Sächs. Entw. str. 272., kteříž ale přehlídli, že §. 843. mluví o rozdělení věci (*Theilung*), kdežto v našem případě jedná se o rozložení věci v původní své části (*Zerlegung*). Přes to ale pokládám obdobné užívání §. 483. za nevyhnutelné, an základní princip: přihlížení k ceně v obou případech stejné rozhodnutí vyžaduje. V tom stvrzuje nás obdobný předpis franc. práva (čl. 568., 570., 571. sq), kteréž tu patrně rak. zákoníku vzorem bylo a výklad starší doktriny obecnoprávní. Srov. Marcadé I. str. 195. — Dle pruského práva přijat jest ohledně specifikace náhled Prokulianů: „specifikant nabývá vlastnictví, ač jednal-li bezelstně“ (§§. 304., 306., I. 9. srov. Förster III. str. 192.); v příčině spojení svrchků klade převráceně všechnu váhu na to, zdaliž spojení se stalo obmyslně čili nic. (§. 299. sq. I. 9. Förster III. str. 190. — Zákoník saský (§§. 246.—252.) přijal podstatně ustanovení římského práva, s tou modifikací, že uvedení v předešlý způsob nepřipouští, když by náklad na oddělení čtvrtku ceny celku převyšoval (§. 249.).

⁴⁾ Arg. §. 415. posl. věty. Tím rozhodnuta jest dotyčná kontroverse římského práva. Jinak dle pruského práva. Srov. před. pozn.

⁵⁾ Jinak dle práva římského.

hého byla spojena, na vůli, aby věc buď celou podržel, nahradiv straně druhé cenu zlepšení, anebo aby ji druhé straně celou postoupil, ovšem za náhradu. (Co se týče objemu náhrady, sluší přihlížeti k obecnému pravidlu §§. 331., 335., 1324., 1331., 1332.)

Jest-li by se ani té ani oné straně viny přičítati nemohlo, zůstává se tomu, či podíl za víc stojí, aby věc celou podržel aneb ji druhému postoupil (§. 515.), a totéž platí zajisté i tenkrát, když se spojení stalo vinou obou stran.⁶⁾

Smísí-li kdo cizí peníze neb papíry majiteli svědčící se svými vlastními, nabývá tím sám jediný vlastnictví k nim, ježto následkem smísení vyloučení jednotlivých cizích kusů jako species stalo se nemožným (§. 371. obč. zák.).⁷⁾ Rozumí se, že bývalý vlastník peněz má obligační nárok pro obohacení o vrácení tantundem ejusdem generis. O této otázce: Pavlíček, Obohacení §. 11.

5. Nabytí akcesí.^{7a)}

§. 18.

Římskou zásadu: „accessio cedit principali“ přijal zákonník občanský pokud se dotýče spojení movitých věcí s nemovitými, a sice v případech následujících:

- a) při naplavení (alluvio), §. 411.;
- b) při stavění (inaedificatio), §§. 417.—419.;

⁶⁾ Zákonník poskytuje tedy spoluvlastníkovi (vedle práva z §. 843.) obligační nárok, žádati postoupení ideálního podílu společníka. Ustanovení to jest ovšem římskému právu neznámé. — Podobné jsou předpisy práva pruského a francouzského. (§. 299. sq. I. 9.; čl. 574. Code civ.)

⁷⁾ Totéž platí dle římského práva. Srov. L. 78. D. 46. 3.: si mixti (numi) essent, ita ut discerni non possunt, ejus fieri, qui accepit. Patrně není tu comixtio právní důvod nabytí, nýbrž nemožnost, dokázati vlastnictví té které species. Srov. Arndts §. 151. pozn. 2. — Smísení obilí rozličného druhu nepůsobí patrně změnu vlastnictví, ovšem ale smísení obilí téhož druhu (dle analogie peněz). Poněkud jinak §. 28. J. 2. 1. — Redaktoři měli sice za to, že má se obč. zák. sprostiti substitit práva římského (srov. Pfaff-Hoffmann, Komm. I. str. 55. p. 290.); však přes to podstatně od římsk. práva se neuchýlili.

^{7a)} Vlastně není akcesse samostatným způsobem nabývacím, jelikož se toliko předmět vlastnictví, které tu již jest, rozšiřuje; však z didaktických příčin trvám při obvyklém roztrídění, které i obč. zákon přijal; hledíc totiž k tomu, že akcesí často posavadní vlastník práva svého pozbývá, doporučuje se zachování této kategorie. Jinak Till st. 118.

c) při osetí a osazení (satio et plantatio), §§. 420.—422.;

d) při opravení, §. 416.

ad a) Země, kterouž voda znenáhla na břeh naplaví, jest toho, či břeh jest. §. 411. (Příbytí, náplava, řídí se polohou pozemku. Srov. Not. Zeit. 1885 č. 47.)

ad b) Zákonník uvádí tu dosti kasuisticky rozličné případy v §§. 417., 418. a 419. Ve všech jest ale zásada římská: „Inaedificatio cedit solo“ důsledně provedena. Vlastník pozemku stane se tudíž vlastníkem stavení na něm zřízeného, nechť staví on neb kdo jiný, se stavivem vlastním neb cizím.¹⁾ Rozumí se, že pravidlo to netýká se budov přenosných. Z pravidla toho jest toliko jedna výminka, totiž vedle posledního odstavce §. 418. Pakli totiž vlastník půdy věděl, že se na jeho pozemku staví a staviteli bezelstnému stavbu ihned nezakázal, může žádati toliko, aby se mu za staveniště dala cena obecná, a stavitel bezelstný stane se vlastníkem pozemku a stavby (§. 418.)²⁾ Ovšem před-

¹⁾ Srov. §. 29., 30. J. 2. 1.; pak rozh. nejv. s. č. 6328. XIV. sb. Gl.-U.-W. Vlastnictví zastavěného materiálu cizího (cihel, trámů atd.) přechází dle rak. práva neodvolatelně na vlastníka budovy. Rovněž vedle práva pruského (§. 334., 335. I. 9.) a francouzského (čl. 554.). Jinak dle práva římského, kteréž vlastníka stavení jen potud za vlastníka staviva cizího považuje, pokud spojení trvá. Zruší-li se spojení, oživne vlastnictví dřívějšího vlastníka, leč že by tento žalobou a de tigno juncto již prvé (od bezelstného stavitele) dvojnásobnou cenu staviva byl obdržel. Srov. §. 29. J. 2. 1.; L. 1. 2. D. 47. 3. Vangerow §. 300., Windscheid §. 188., Arndts 153. lit. f), Pagenstecher II. str. 148. — Kdežto rak. a franc. zákonník (a. 552.) zásadě hovoří: inaedificatio cedit solo, nerozhodl pruský zák. otázku tuto výslovně, nýbrž zůstáváje vlastníkovi gruntu právo: žádati buď zachování, buď zrušení stavby; v prvním případě zase může si stavbu buď (za náhradu) přivlastniti, buď ji staviteli (za náhradu gruntu) ponechati. (§§. 327.—330. I. 9.) Až do rozhodnutí vlastníka půdy sluší zajisté toho za vlastníka budovy pokládati, a nikoliv stavitele (srov. Förster §. 176. pozn. 35. proti Koch-ovi, Komm. ad §. 327.).

²⁾ Tato úchylnka z práva římského (srov. ale též Ihering, Zweck im Rechte I. str. 516.) vzata jest z práva prusk. L. R. §§. 332., 335. I. 9. Srov. Förster l. c. poz. 40.; pak rozh. nejv. s. č. 9234. XX. sb. Gl.-U.-W. To platí zejména i tehda, když vlastník půdy při politické komisi v příčině stavby odbyvané proti obmyšlené stavbě, pokud se jeho půdy dotýká, ničeho nenamítá; tu ani bezelstnost stavebníka se nevyhledává. Srov. §. 37. a Randa, Besitz str. 200 sl. — Ostatek nabývá stavitel stavbou ihned vlastnictví staveniště a nikoliv toliko obligační nárok na postoupení jeho, jak Kirchstetter str. 209., Strohal, Zur Lehre v. Eigenth. str. 158. a v Grünh. Z. III. 593., Burckhard III. p. 395.

pokládá §. 418. věta posl., že nestala se předběžná smlouva o stavbě na záhadném pozemku. (Srov. nál. č. 6296 a souvisící č. 7514. XIV. sb. Gl.-U.-W.) Ve všech ostatních případech platí ale pravidlo již uvedené; obzvláště když vlastník půdy věděl, že se staví, však stavitel byl obmyslný. — Toliko na obmyslném staviteli může vlastník půdy žádati odstranění stavby a náhradu škody (§§ 418., 1038., 1323., 1324.); nikoliv ale na staviteli bezelstném, kterýž naopak žádati může náhradu nákladu potřebného a užitečného (§. 418.)³⁾ Že vlastník pozemku potřebí nemá knihovního vkladu práva vlastnického k budově, aby nabyl vlastnictví k ní, rozumí se samo sebou.⁴⁾ Ovšem sluší ale v případnosti té, když stavitel stane se vlastníkem půdy (§. 418., věta 2.), přihlížeti k zásadám o nabytí knihovního vlastnictví. Sr. §. 32.

Co se týče náhrady za stavivo cizí, jehož upotřebeno bylo, sluší dodat, že bezelstný stavitel jen obecnou, obmyslný držitel ale nejvyšší jeho tržní cenu vlastníkovu zaplatiti musí (§§. 417. až 419.)

ad c) Osetí a osazení.

- a) Bylo-li pole cizím semenem oseto, náleží i tento příbytek vlastníkovu pozemku, nehledíc k tomu, zdaž by oddělení bylo možné čili nic. §. 420.⁵⁾
- β) Bylo-li pole cizími rostlinami osázeno, náleží i tento příbytek vlastníkovu pozemku, ač jestliže kořeny vpustily. §. 420.⁶⁾

se domnívají. Dobře Till II. st. 134., a nál. nejv. s. č. 3034. Ohledně některých zvláštností francouzského práva srov. Marcardé I. st. 189. — Toliko obecnou cenu — nikoli i úrok neb náhradu požitků žádati může vlastník půdy v případě §. 418.

³⁾ Srov. Kirchstetter str. 209. To jest ovšem výjimka z obecného pravidla §§. 331., 332., 1293., 1324. z. o. Srov. o náhradě Pavlíček §. 11.

⁴⁾ Stubenrauch I. str. 533. míní, že radno jest, zapsati vlastnictví do knih. Hledě k §. 1500. obč. z. ovšem! Srov. rozh. nejv. s. č. 5850. XIII. sb. Gl.-U.-W. (princip publicity knih pozemkových!)

⁵⁾ Srov. Gaj. II. §. 75., Just. J. §. 32. II. 1. „quae sata sunt, solo cedere intelliguntur“. Tak i prusk. L. R. R. §. 283. I. 9. — Německé právo užívá tu zásady jiné: Wer säet, der mähet. Plody nabývají se prací. Srov. Sachsensp. II. 58. Beseler §. 73. odst. 2., Gerber §. 100. Za totožný pokládá obojí názor Pagenstecher II. 147.

⁶⁾ Tak i dle římského práva: si plantae terra coalescunt (radices egerint). §. 32. J. II. 1. Srov. prusk. L. R. §. 248. I. 9. Förster III. str. 176.; čl. 533. Code civ. — Pročež nemůže soused žalovati souseda pro rušení držby, když tento (vlastník půdy) poráží strom, jehož větve a kořeny sahají do susední půdy. Srov. Práv. 1876 p. 248. (G. H. 1875 č. 87.)

Důsledně rozhoduje zákonník v §. 421. otázku, komu náleží vlastnictví stromu, a sice v ten smysl, že náleží vlastníkovu pozemku, z kteréhož kmen vychází. Pakli kmen vychází na rozhraní několika vlastníků, jest strom jim všem společným a sice pro indiviso (§. 421. a §§ 864., 855.)⁷⁾ V §. 422. přijal zákonník jednak z německého práva tak zvané právo na převěsu (Ueberhangsrecht), jednak z římského práva interdictum de arboribus caedendis ve formě modifikované, totiž vlastník půdy může dle §. 422. kořeny stromu cizího⁸⁾ ze dna (z půdy své) vytrhati a sobě ponechati;⁹⁾ taktéž může větve nad svou vrstvou vzduchu (t. j. nad svým pozemkem) visící klestiti a sobě ponechati neb jinak jich užiti, na př. ovoce z nich bráti. Ustanovení to jest vlastně toliko přísnou a bezohlednou důsledností §. 297. obč. zák.¹⁰⁾

⁷⁾ Srov. L. 6. §. 2. D. 47. 7. Si radicibus vicini arbor alitur, tamen ejus est, in cujus fundo origo ejus fuerit. Jinak ovšem §. 31. J. 2. 1., kterýž váhu na to klade, in cujus fundum (arbor) radices egerit. Odpor ten popírá Vangerow I. §. 329. Dle L. 7. §. 13., L. 8. D. 41. 1. jest strom sousedům společný pro diviso: Et ideo prope confinium arbor posita, si etiam in vicinum fundum radices egerit communis est. (L. 8.) Pro regione cujusque praedii. Srov. Pagenstecher II. 145. Však poražením (succisa arbor) stane se strom sousedům společný pro indivisa. L. 83. D. pro socio 17. 2. L. 19. pr. D. comm. d. 10. 3. Srov. Vangerow §. 329. pozn. 2., Pagenstecher l. c. Podíl ideální řídí se pak dle dřívějšího podílu realního. L. 19. cit. — Dle rak. práva sluší strom, jehož kmen na rozhraní dvou pozemků vychází, považovati za společný pro parte indivisa a sice rovným dílem. Neboť netoliko jest náhled ten o sobě přirozený, nýbrž i právo historické (§. 9. tit. 13. Tract. de jur. incorp.) a §§. 854., 855. stvrzují tento náhled, kterýž i v prusk. zák. (§. 286. sq. I. 9.) přijat jest. Srov. Gruchot VII. str. 122., Förster §. 173. pozn. 44. — Náhled ten sdělejí, jak se zdá, i naši komentatoři, srov. Stubenrauch I. str. 534., — bezbarevně: Kirchstetter str. 210. — Za to jest Unger I. str. 414. p. 17. náhledu jiného, totiž že tu jest comm. pro diviso.

⁸⁾ Nikoliv i společného, jak mylně Schwab, Zeitschr. f. öst. R. G. 1843 II. 373. se domnívá. Srov. Stubenrauch I. st. 535.

⁹⁾ Srov. Stubenrauch I. c., což bezdůvodně popírá Winiwarter II. str. 194., jenž za to má, že klestěné větve neb kořeny vlastníkovu stromu náležejí. (Tak ovšem dle pruského L. R. 287., 288. I. 9., nikoliv ale dle římského práva L. 1. 2. D. 43. 27.) Však slova §. 422.: „sonst benützen“ ukazují k tomu, že vlastník pozemku s větvemi a kořeny libovolně nakládati smí. K tomu srov. Schuster, Ger. Zeit. 1882 č. 77. sl., pak 1883 č. 18.

¹⁰⁾ Podobně v prusk. právu §§. 287.—297. I. 9., srov. Förster III. §. 174. 7. Ostatně viz §. 5.⁶⁾ — Mylně dovozuje ale Kirchstetter str. 210.

ad d) Oprava. §. 416.

Bylo-li cizí hmoty užito k opravě věci nemovité, stane se vlastník hlavní věci i vlastníkem věci vedlejší, ač jestliže oddělení jest nemožné (§§. 416. a 843.).

6. Expropriace (vyvlastnění). §. 365.¹⁾

§. 19.

Postoupí-li vlastník věc svou dobrovolně tomu, jemuž v jisté případnosti právo vyvlastnění přísluší, za cenu ujednanou, přechází vlastnictví dle zásad všeobecných způsobem derivativním (tradicí, vkladem).

Nechce-li ale vlastník věc svou postoupiti, nastává řízení expropriacní dle zásad, kteréž shora (v §. 6.) byly uvedeny; ano,

z §. 421., že větve převisuté vlastníku sousedního pozemku náležejí! Vždyť vlastnictví stromu náleží jedině tomu, z jehož pozemku kmen vychází. (§. 421.) Nelze tudíž také pochybovati, že vlastník stromu větve tyto na svůj pozemek nazpět ohnouti může (sr. Stubenrauch str. 534. proti Winiwartrovi II. 194.), a že ovoce z jiných větví přepadlé sbíratí může. (Srov. §. 5. č. 6. t. díla a Stubenrauch I. c., jenž ale mylně mluví o „zurückfordern.“) — Dle římsk. práva nemá vlastník sousedního pozemku právo, klestiti se stromu cizího větve převisuté a kořeny zapuštěné, nýbrž může toliko žádati, aby to učinil vlastník stromu; nečiní-li to tento, pak teprve smí to učiniti on sám. Srov. Pagenstecher I. str. 135., Vangerow I. §. 297.) Srov. L. 1. 2. 8. D. de arb. caed. 43. 27. — a ohledně kořenů obdobné nařízení c. 1. C. interd. 8. 1. — Stran německého práva k převěsě, kteréž se partiкулярně různě vyvinulo, srov. Kraut, §. 77.; Beseler P. R. §. 72.; Gerber P. R. §. 91.; konečně prof. Schuster-a, Der Überhang und Überfall im deutschen und oesterr. Rechte v Ger. Zeit. 1882 č. 77. sl.

¹⁾ Důkladnou monografii o expropriaci podal dle rak. práva prof. dr. J. Pražák, Das Recht der Enteignung (1877); srov. dále Schiffner, Ger. Zeit. 1881, č. 46.—50., Lehrbuch §. 134.; Harrassowsky, Not. Zeit. 1878 č. 8.; Randa, Eigenthumsrecht etc. (Leipzig 1884.) §. 7., kdež také přehled literatury; Thiel, Expropriations-Recht 1866; G. Mayer, das Recht der Expropriation 1868; C. S. Grünhut, das Enteignungsrecht (Wien 1873), dílo, které hlavně porovnáváním cizozemské legislace zásluhy sobě získalo; dobré pojednání podal Gruchot v časopisu „Glossen“ etc. IX. str. 74. a Stubenrauch, Oesterr. Vierteljahrschrift III. str. 159.—196.; Laband, Archiv für civ. Prax. sv. 52. str. 151. sq.; Roth §. 141.; Rohland, Theorie u. Praxis d. deutsch. Enteign. R. 1875. O pruském právu srov. Bähr u. Langerhans, Ges. über Enteign. v. 11. Juni 1874 (2. vyd. 1878) a Seydel, Ges. über Enteign. 1882.

jde-li o železnice, vynese se expropriacní nález i tehdá, když vlastník věc dobrovolně postoupiti chce (§. 17. zákona ze dne 18. února 1878 č. 30.)

Rozhodnutím expropriacním nastává vlastníkovu reální povinnost k postoupení věci.²⁾

Neodevzdá-li přes to vlastník hmotně (fysicky) a knihovně předmět vyvlastněný, přechází vlastnictví na exproprianta za placením odhadní ceny a pakli by vlastník cenu přijmouti nechtěl, uložením její k právu (deposicí).³⁾

Zásadu tuto vyslovil zákon v příčině vyvlastnění pozemků k účelům železničním⁴⁾, i můžeme zásady té, jakož i jiných principů téhož řízení též v ostatních případech vyvlastnění obdobně užití,⁵⁾ leč by pro některý případ výslovně něco jiného ustanoveno

²⁾ Zákonem o expropriaci pro železnice z r. 1878 (§. 18.) byla lhůta k rekursu na 8 dnů zkrácena. Mylně mluví Mayer str. 240. o takové povinnosti již před vydáním nálezu úředního.

³⁾ Tak i nálezy vrch. víd. soudu v Jur. Blätter 1872 č. 12.

⁴⁾ Tak prvé výslovně §. 9. lit. c) zák. ze dne 14. září 1854. č. 238., kterýž ohledně železných dráh ustanovuje: „Die Eisenbahnunternehmung hat... den durch Schätzung festgesetzten Betrag an den Grundeigenthümer zu bezahlen, oder wenn die Zahlung... nicht geschehen kann, zur Realinstanz zu erlegen, wornach die Unternehmung das Eigenthum des expropriirten Grundes erwirbt.“ Nový zák. želez. ze dne 18. února 1878 otázku tu sice výslovně nerozhoduje; ale přes to musíme to též i nyní tvrditi: 1. Jsou starší zák. jen potud zrušeny, pokud nový zák. o tom kterém kusu ustanovení má. Srov. též §. 46. „welche geregelt sind.“ 2. Svědčí tomu i §§. 34. a 35. nového zákona; neb teprve po složení náhrady může politický úřad povolití exekuci expropriacního nálezu. 3. Pak má se dle §. 34. t. z. složení náhrady v knihách poznamenati a tato poznámka má tytéž účinky, jako poznámka exekuční dražby dle §. 72. knih. zák.; dle toho rovná zákon složení náhrady exekučnímu prodeji, kterýmž se vůbec vlastnictví věci přenáší. (Srov. §. 32. p. 14.)

⁵⁾ V příčině té seznáváme ovšem v starších nařízeních názor jiný, totiž ten: že se expropriaci zakládá toliko titul vlastnictví a že vlastnictví přechází teprve způsobem nabývacím dle 5. hlavy II. obč. zák.; to jest tradicí neb vkladem. Srov. dvor. dekr. ze dne 30. dubna 1841 č. 529.: „Der Ausspruch der politischen Behörde... gewährt den nach §. 424. b. G. B. erforderlichen Titel zur Eigenthumserwerbung, welche letztere jedoch nach dem 5. Hptst. des II. Th. A. B. G. B. bei den Gerichtsbehörden [ebenso wie die Vollstreckung] zu erwirken ist.“ (Týž názor hájí Harrassowský, Not. Z. 1878 č. 8. i po vydání zákona z r. 1878.) Však ustanovení to pokládati sluší za zrušené vyhlášením zák. ze dne 14. září 1854. Tak rozhodl i nejvyšší soud rozh. ze dne 24. listopadu 1869. Ger. Ztg. 1870 č. 2. Dobře též Pražák str. 196. p. 23. — I dv. dekr. ze dne 4. dubna 1837 č. 188. a nař. ze dne 21. dubna 1857 č. 82.

bylo.⁶⁾ Zásadu tuto stvrzují stavební řády pro Prahu a pro Čechy; srov. pozn. 9^b.

Vlastnictví přechází na exproprianta, dle případu na stát (obec) neb na soukromníka. V případě prvnějším stane se věc buďsi jměním veřejným (res fisci seu communitatis), jako na př. při státních budovách, aneb statkem veřejným (res publica, quae in communi usu est), jako na př. při silnicích. §§. 287., 288. obč. z. 7)

Z řečeného vysvítá, že expropriace jest zcela zvláštní způsob nabývací, a sice původní.⁸⁾ Vlastnictví totiž přechází zapravením náhrady (ipso jure) na exproprianta.⁹⁾ Týž

stvrzují náhled ten, any ustanovují, že náhradu dáti sluší „bei der Abnahme des Eigenthums, d. i. zur Zeit, wo der Besitzer aus dem Besitze und der Benützung des Eigenthums gesezt wird“. Co se týče kompetence v příčině exekuce srov. poznámku 9.

⁶⁾ Podobně ustanovuje §. 103. horního zákona, že podnikatel dolů hned po složení náhrady na postoupení pozemku (Grundüberlassung) nalehati může.

⁷⁾ Podivné ustanovení dv. dekr. ze dne 18. února 1847 č. 1036., že i pozemky od soukromých železničních podnikatelstev vyvlastněné stanou se dle §. 287. obč. zák. statkem veřejným (öffentliches Gut), jest nepochybně zrušeno již §. 9. zák. ze dne 14. září 1854: „wornach die Unternehmung das Eigenthum des Grundes erwirbt.“ Železné dráhy mají právě povahu jinou nežli silnice! To uznává novější zákonodárství výslovně tím, že se na základě zák. ze dne 19. května 1874 č. 70. zakládají zvláštní pozemkové knihy železniční (Eisenbahngrundbücher) dle obdoby obyčejných gruntovních knih, pak i tím, že v koncesích drah novějších státu právo nápadu vlastnictví jest vyhrazeno. Tak na př. zní §. 24. konces. listiny ze dne 17. srpna 1869 č. 169. doslovně: Bei dem Erlöschen der Concession . . . tritt der Staat ohne Entgelt in das lastenfreie Eigenthum und in den Genuss der Bahn, namentlich des Grund und Bodens, der Erd- und Kunstarbeiten, des ganzen Unter- und Oberbaues atd. Srov. o tom spis: Beitrag zur Eisenbahntarifreform v. V. K(alina). 1874.

⁸⁾ Hlavní vada obšírného článku Stubenrauchova l. c. jest ta, že zvláštnost tu naprosto zneuznává. Srov. Roth, str. 179.

⁹⁾ Srovnej též Pražák str. 49.; Grünhut str. 197., Schiffner, Lehrb. §. 134. p. 139.; kdežto Strohal, Grünh. Zeitsch. III. str. 350. za to má, že vlastnictví přechází již nálezem expropriacním, a dokonce Burckhard, System. §. 188. st. 400. sl. tvrdí, že expropriant nabývá vlastnictví dle obecného pravidla teprve zápisem. B. st. 401. p. 35., jenž v §. 9. cit. viděti chce toliko pochybené odůvodnění, popírá i analogii exekuční dražby. Srov. ale pozn. 4. a násl. č. 5767., 7510. sb. Gl.-U.-W. (třeba s chybným odůvodněním) a k tomu násl. č. 3582., 5503., 5016. — Nelze nám tudíž v expropriaci viděti odvozený způsob nabývací, zejména ani nucenou kupní smlouvu (jako Gerber §. 174., Stubenrauch

účinek jako zapravení má i bezvýmínečné složení sumy náhradní úradně vyměřené k soudu.^{9a)} Složení to má i kromě případů §. 1425. obč. zák. obč. ve všech případech místa, kde náhrada sloužití má k uspokojení osob, jimžto věcná práva k vyvlastněné věci příslušejí, zejména k zaplacení hypotekárních věřitelů. Uspokojení to děje se dle zásad o rozvrhu tržní ceny statků exekučně prodaných platících. §. 34. zák. z r. 1878. Tradice neb knihovního zápisu k nabytí vlastnictví tu potřebí není. (Srov. §. 17. zák. o železn. knihách ze dne 19. května 1874 č. 70.)^{9b)}

str. 176.), ani splnění obligace quasi ex contractu (jako Mayer str. 204. sq.). Neboť o prodeji a vůbec o smlouvě nenalezáme zde ani stopy. O obligaci pak quasi ex contractu proto nemůže býti řeči, poněvadž závazek k postoupení nezakládá se v jistém poměru, nýbrž v rozkazu státní moci. Ostatek uznává i Mayer str. 215., že se onen závazek teprve vyměřením sumy náhradní perfektním stane a kopá tím své theorii vlastnoručně — zasloužený hrob. Srov. též Laband str. 171., 175. a Grünhut str. 182. Za derivativní způsob nabývací prohlašuje expropriaci opět Harrasowský l. c. Dobře podotknul již Gruchot str. 84.: „Die Expropriation vollzieht sich als ein Act der staatlichen Enteignung.“ Podobně vyjádřil se Roth, str. 173. — Ovšem chybují Gruchot a Thiel v tom, že vyvlastnění (Enteignung) charakterisují co přivlastnění (Occupation, Zueignung) což vzbuzuje ten omyl, jako by tu k nabytí k vlastnictví bylo potřebí apprehense věci. — Ze stanoviska obecného tvrdí Grünhut str. 179. násl., že vlastnictví přechází ipso jure, po samém zákonu ode dne výroku expropriacního. (Tak i Strohal l. c.) Ze stanoviska posit. rak. práva tomu ovšem přisvědčiti nelze. Že při expropriaci nemá místa ani žaloba ze správy (Gewährleistung) ani žaloba ob laesionem u. dimidium, rozumí se. Srov. Grünhut str. 182.; Pražák str. 53. — Nedostatečně Förster II. str. 145. — Pruský L. R. I. 11. §§. 4.—11. vychází ze stanoviska nuceného prodeje; franc. zákonodárství (čl. 545.) zůstává rovněž jako rak. theorii volného místa. Převod vlastnictví zřejmě naznačuje zákon italský ze dne 25. června 1865 čl. 50.: La proprietà dei beni . . . passa nell' espropriante dalla data del decreto del prefetto, che pronunzia l'espropriazione — předpis to, kterýž ovšem v tom chybuje, že expropriatovi neposkytuje dostatečné garancie v příčině vyplacení náhrady.

^{9a)} Složení pod výminkou neb s vyhrazením nerovná se zaplacení, jak výslovně motivy zák. z r. 1878 a mín. nař. ze dne 5. září 1874 č. 119. dí.

^{9b)} Sr. též §. 26. stav. řádu pro Čechy z 8. ledna 1889 č. 5. a §. 23. stav. ř. pro Prahu z 1886: „Byla-li náhrada soudním odhadem vyšetřena buď zaplacená buď složena, nelze uvedení v držení . . . jakož i užívání pozemku vyvlastněného zdržeti ani odporem proti odhadu . . . ani nastoupením pořadu práva . . . v příčině nároků na náhradu vyšší.“ Poskytnutí držby a užívání — jest zajisté rozhodnou známkou

Držení věci ovšem nepřevádí se zároveň s vlastnictvím na exproprianta; k nabytí jeho potřebí tedy dle zásad všeobecných apprehense (§. 312.). Ovšem může se ale expropriant o své újmě v držení uvázati, aniž by ho posavadní držitel pro bezprávní rušení držby před soudem žalovati mohl, an zákon ze dne 14. září 1854 (§. 9.) exproprianta, jenž náhradu zapravil, k chopení se držení přímo zmocňuje a mimo to záležitosti provedení expropriace se týkající dle §. 35. zákona žel. ze dne 18. února 1878. z kompetence soudní vymezeny jsou. (Právo exproprianta, uvázati se o své újmě v držení vyvlastněného pozemku, uznávají ostatek vládní motivy k §. 27. zák. z r. 1878 a min. nař. ze dne 5. září 1874 č. 119.¹⁰⁾)

Pakli železniční podnikatelstvo přisouzenou náhradu do 14 dnů nezaplatí, může expropriat o zaplacení sumy té i 6% úroku podle předpisů řízení sporného exekuci vésti. (§. 36. zák. z r. 1878.)

převodu vlastnictví! — Jinak Burckhard, Civilr. III. str. 402. sl., jenž za to má, že vlastnictví teprve tradicí neb zápisem přechází; proti tomu sr. můj Eigenth. st. 175. sl. a shora pozn. 4. a 9.

¹⁰⁾ Neboť §. 9. lit. c) zákona ze dne 14. září 1854 (srov. pozn. 3.) praví: „wornach die Unternehmung das Eigenthum . . . erwirbt und an dem Baue in dieser Rücksicht nicht mehr gehindert werden darf.“ Tím legitimuje zákon exproprianta k uvázání se v držení, a ratio juris toho předpisu jest přechod vlast. práva. To přehlíží Burckhard l. c. — Srov. již min. nař. ze dne 5. září 1874 č. 119., jež kompetenci přisuzuje okresnímu hejtmanství, a dodává, že exekuční uvedení polit. úřadem jen tehda místa má, když donucení (moci) potřebí jest. Úřední uvedení v držení stává se tím způsobem, že politický úřad dá povolení k okupaci věci, expropriatovi o tom vědomost dá, a expropriatovi po případě i potřebnou k tomu assistenci poskytuje. Cfr. nyní též §. 35. zák. o expr. žel. z r. 1878. Srov. též Pražák p. 96. — Ostatek jest to věci politického úřadu, aby expropriar k žádosti jeho v držení vyvlastněného pozemku uvedl. Srov. §. 35. zákona ze dne 18. února 1878, §§. 26. resp. 23. stav. řádu pro Čechy, resp. pro Prahu, a k tomu rozhodnutí nejvyšš. soudu ze dne 21. dubna 1869, Ger. Halle 1870 č. 2., jenž srozuměv se s ministersvem vnitřních záležitostí a odvolává se na §. 13. min. nař. ze dne 14. září 1854 č. 238. ř. z. výhradnou příslušnost správních úřadů v příčině té uznal. To stvrzuje též §. 1. zák. ze dne 29. března 1872 č. 39., jenž praví, že se exekuční uvedení exproprianta v držení po zaplacení náhrady soudem vyměřené nezdržuje ani odvoláním ani žalobou. — Tím zrušeno jest starší nařízení ze dne 30. dubna 1841 (srov. pozn. 5.), jež kompetenci ve věci té soudům bylo přikázalo. Srov. Pražák str. 196. p. 23.

Pokud expropriace vykonána neb náhrada vyměřena nebyla, může železniční podnikatelstvo do roka (počínaje od právní moci nálezu exprop.), — expropriat ale po roce u zemského politického úřadu žádati, aby expropriační nález byl zrušen. (§. 37.) To právo nemůže vykonati strana, která žádala za soudní vyměření náhrady. Podnikatel nahradí škodu, která vzešla tím, že expropriace neuvedla se ve skutek. Náhrada škody vymáhá se pořadem práva. (§. 38. zák. z r. 1878.)

7. O vydržení vlastnictví (Usucapio) §§. 1453.—1477.¹⁾

Pojem a rozvrh vydržení.

Vlastnictví movitých a nemovitých věcí nabytí lze vydržením, t. j. držením zvláště uspůsobeným, kteréž po jistý čas zákonem vyměřený trvalo.²⁾

Vydržení jest buď řádné neb mimořádné.³⁾ Vydržení obojí liší se, nehledíc k rozdílu času, pouze tím, že řádné vydržení předpokládá titul, kdežto k mimořádnému vydržení titulu potřebí není (§§. 1460. a 1477.).

¹⁾ Srov. Unterholzner, Die Lehre v. d. Verjährung, I. 1815; Stintzing, Das Wesen von b. fides etc. 1852; Pachmann, Die Verjährung nach a. b. R. Wien 1833; Winiwarter, Materialien. 8. sv. — Pro právo pruské: Gruchot, Beiträge etc. VII. str. 610., VIII. str. 262.; Förster, P. R. §. 177., Roth §§. 145.—147. Dernburg, Pr. R. §§. 173.—177.

²⁾ Základním účelem vydržení jest pojištění vlastnického práva, jehož důkaz dle zkušenosti jest rovněž nesnadným jak nákladným. Dlouholeté, bezelstné, dle okolnosti i pořádné držení pokládá se za důvod právní, kterýmž se vlastnictví nabývá. Vydržení lze považovati za postulát praktického života, za korektnru přísného práva. Ono ospravedlňuje se jednak domněnkou zajisté oprávněnou, že držitel bezelstný a dlouholetý vlastnictví hned z počátku nabytí, jednak snahou pochopitelnou, zamezovati spory vlastnické, opírající se o původní nedostatky způsobu nabyvacího, po uplynutí jistého času. Srov. Gajus II. 44. L. 1. Dig. 41. 3.; Arndts §. 157.; Puchta §. 155.; Förster §. 177. Jiného náhledu Bruns, Jahrbuch f. d. R. IV. S. 10., jenž naopak míní, že vydržením měl se předně chrániti nevládník.

³⁾ Podobně i pruský L. R. I. 9. 579. — Rakouský i pruský zákonník pochybuje ale rovněž tak jako francouzský (čl. 2219.) tím, že vedle příkladu starší generalisující doktriny vydržení a promlčení jednak jako všeobecné způsoby nabytí a pozbytí práv pojímají, jednak tyto ve svých základech prarozdílné ústavy za různé stránky jednoho a téhož prin-

A. O vydržení řádném.

§. 20.

Podmínky vydržení řádného stručně vytknul §. 1460. ob. z. obč. Podmínky tyto jsou:

- a) osobní způsobilost nabyvatele. Ve směru tom platí zásady všeobecné. §. 1453.;
- b) způsobilost věci. §. 1455. Dle rak. práva jsou všechny (movité a nemovité) věci, kteréž jsou předmětem právního obchodu, také předmětem vydržení. §§. 1455. a 311.;⁴⁾

cipu, totiž „vlivu času na změnu práv“ považují. Jako všeobecný pojem (genus) totiž uvádí se promlčení (Verjährung, praescriptio) jako změna v právích následkem uplynutí času (srov. §§. 1452., 1478.); jako species pak jednak vydržení (praesc. acquisitiva) jako způsob nabývání jednak promlčení v užším a pravém smyslu (praesc. extinctiva) jako způsob pozbytí. Avšak nehledě k času, nemají tyto právní ústavy právic společného; naopak mají různé podmínky a různé účinky. Vydržení jest nabytí některých toliko práv a sice na základě držení dlouholetého, zvláště kvalifikovaného. Promlčení jest pozbytí některých práv pro neužívání práva v době zákonem vyměřené. Nemajíc něčeho podstatně společného, nestojí tyto ústavy také v nižádném vnitřním, kauzálním spojení. Opáčný, chybný názor jeví se v §. 1452.: Wird das verjährte Recht vermöge des gesetzlichen Besizes zugleich auf Jemand anderen übertragen, so heisst es ein ersessenes Recht. Neboť nabývá-li se právo nějaké vydržením, jest pozbytí neb obmezení práva na straně druhé toliko nutným toho účinkem — pouhou logickou důsledností. Ono pozbytí nenastává tedy následkem promlčení, jak §. 1452. předpokládá, nýbrž jako sekundární následek příčiny zcela samostatné, primární, totiž vydržení. Podobné matení příčiny a následků nalazáme v §. 1478. odst. 1. Srov. vůbec o tomto předmětu: Savigny, Syst. IV. §. 178.; Unger H. §. 104.; Frey, franc. Civilr. II. S. 148.

⁴⁾ Správněji byl by §. 1455. zněl takto: Čeho lze držeti (na místě „nabytí“) toho lze také vydržeti. Ve skladbě nynější jest první věta §. 1455. nejméně řečeno: zbytečnou. — Druhá věta §. 1455. mluví o „nezcizitelných“ věcech a právech; však věci naprosto nezcizitelných dle rak. práva není. Slovo „nezcizitelný“ vztahovati lze tedy toliko k právům. Srov. Unger II. str. 261. Dle rak. práva jsou tudíž i res furtivae et vi possessae předmětem vydržení, ač dostaly-li se do rukou třetího bezelstného držitele. Srov. §. 1476. — Dle franc. práva nemá vydržení při věcech movitých žádného významu, ana tu platí zásada čl. 2279., dle kteréhož vůbec každý držitel za vlastníka se pokládá. Srov. Frey II. §. 391.

- c) držení. — Základem vydržení jest držení, t. j. faktická moc nad věcí nějakou s vůlí vlastníkovou. §. 309.⁵⁾

Držení, kteréž k vydržení způsobilé býti má, musí dle §. 1460. býti:

- aa) pořádné (justa possessio, rechtmässiger Besitz);
- bb) bezelstné (bonae fidei possessio, redlicher Besitz);
- cc) pravé (justa possessio v užším smyslu, echter Besitz).⁶⁾

Držení takto kvalifikované nazývá se držení způsobilé k vydržení (Usucapionsbesitz).

- d) Konečně potřebí jest uplynutí času zákonem vyměřeného.

ad aa) *Držení budiž pořádné.*

Držení jest pořádné, když se zakládá v právním důvodu (tak zv. titulu), kterýž by o sobě — nehledě totiž k jiným požadavkům, na př. k vlastnictví auktora — k nabytí vlastnického práva stačil (§§. 316. a 1461.)⁷⁾ Titul tento (justa causa poss.)

⁵⁾ Toliko na fysickém držení (possessio) tu záleží — nikoliv na tak zvaném knihovním držení, kteréž jest základem knihovního vydržení (Tabularersitzung).

⁶⁾ Dokáží později, že náležitost „pravosti“ sama sebou se rozumí potud, pokud držení pořádným (rechtmässig) býti musí.

⁷⁾ Výraz: titul vydržení (justa causa p.) jest příliš úzký, ježto znamenatí má vlastně celý komplex skutečností, kterých k nabytí vlastnictví jest potřebí, tudíž tak zvaný titulus et modus acquirendi. Mluví-li se na příklad o titulu ex emto vendito, nestačí zajisté pouhá koupě, nýbrž vyhledává se i tradice. Nabytí-li na příklad kupec věci bona fide et sine vitio nikoliv tradicí, nýbrž jiným způsobem, na př. naleznuv ji, nemá zajisté justam causam poss. To vše jak v pramenech římských, tak v ob. zákoníku občanském (ježto oba konsekventně toliko o causa s. titulu mluví), mlčky se předpokládá. Srov. §. 1464. ob. zák. obč. — L. 1. D. 41. 6.: Pro donato usucapit, cui donationis causa res traditur. Srov. Windscheid I. §. 179.; Dernburg, Pand. §. 220. II. p. 5.; Arndts §. 159.; David, Zur Lehre v. sog. Ersitzungstitel (1869), Hejrovský, Instit. §. 62. Jinak Brinz I. p. 616 (3 vyd.), jenž nikoliv způsob, nýbrž důvod nabývání prohláshuje za titul, pak Förster III. S. 204. pozn. 50., jenž míní, že dle prusk. práva stačí pouhý titul; jinak též pro rak. právo Zrodowski, Unters. a. d. öst. C. R. str. 33.—38., jenž rozeznává mezi pravostí a pořádností. Sr. o tom pozn. 27. (Proti tomu srov. mou recenzi v Krit. Viertelj.-Schr. 1873 str. 464.) Ovšem nestačí ale dle rak. práva ani tradice o sobě, nýbrž dokazatí sluší i důvod její (causa traditionis), na př. koupi, darování. §. 1461. Dle římsk. práva jest otázka ta dosti pochybná a sporná. Pro

musí tu skutečně býti a nestačí, když držitel jenom se domnívá, že titul má, jinými slovy: k vydržení nestačí tak zv. titul putativní (t. domnělý). Arg. §§. 1460. a 1461., pak §. 1462. a §. 1477. a cont.⁸⁾

Nelze tudíž o dostatečném (platném) titulu mluvit, když je tu nedorozumění v příčině titulu, aneb když titul spočívá ve smlouvě zapovězené (§. 879.), aneb když smlouva pro nespůsobilost stran smlouvajících jest neplatná.⁹⁾

Titulové držení (causae possessionis) jsou vůbec právě tak četná a různá, jako způsoby, kterýmiž vlastnictví nabýváme (§. 316.); jsou tudíž jako tyto buďsi původní (originální) neb odvozené (derivativní). Kdežto se však dle římského práva obojí titulové držení také jako titulové vydržení uznávají, neplatí totéž dle rak. práva. Dle ob. zákona občanského lze totiž toliko odvozené způsoby nabývací za tituly vydržení považovati, nikoliv i původní. Arg. §. 1461. „zur Uebernahme des Eigenthums hinlänglich.“¹⁰⁾ To zakládá se v tom, že jednak titul putativní k vydržení nestačí, jednak že vydržení tam potřebí není, kde pů-

náhled zde dle rak. práva hájený srov. nejnověji Fitting, Civil. Arch. sv. 52. str. 381. až 421., jenž t. zv. causa pokládá za hospodářský důvod právního jednání (str. 392.), kterýž i právo považuje za odůvodnění (Rechtfertigungsgrund) právnícké stránky (právn. účinků) str. 398. — Za to jest David, str. 16., toho náhledu, že tak zvaná causa záleží jediné v tak zv. důvodu nabývacím, zejména při tradici jediné v odevzdání. Dobře ukazuje ostatek Fitting, str. 420., že podmínky vydržení a tradice dle římsk. práva (a totéž platí dle rak.) úplně se nekryjí, kdežto zase Bernhöft, Besitztitel im röm. R. (1875), totožnost obojího titulu dokázati chce. Naši komentatoři plují na povrchu doslovného znění zákona.

⁸⁾ Jinak dle práva římského, jest-li držitel „justam causam erroris habuit“. L. 11. D. pro emt. 41. Srov. Vangerow §. 319.; Windscheid l. c. Co se týče rakouského práva srovnávají se s naším náhledem Unger, Oest. Viertel. I. str. 100. a System VI. str. 242.; Stubenrauch, II. 576. 5.; Kirchstetter str. 636.; Zrodowski l. c. str. 36. — Také vedle pruského a franc. práva nestačí titul putativní. Srov. Förster III. str. 207., jenž se o §. 579. l. 9. „an sich“ opírá, (proti tomu Gruchot, VII. str. 607.); Frey, franz. Civ. II. str. 160.

⁹⁾ Srov. též Zrodowski, Untersuch. a. d. öst. Civilr. str. 43. a Krainz, G. Z. 1872 č. 12. Za to nevádí výjimka resolutivní. Srov. Czyhlarz, Resolutivbding. str. 25., 86.

¹⁰⁾ Že se při nabytí tradicí i odevzdání předpokládá, plyne z pozn. 7. A tento titul jest v praktickém směru nejdůležitější.

vodní titul nabývací, na př. okupace skutečně existuje.¹¹⁾ Proto uvádí §. 1461. jen samé odvozené způsoby nabývací za příklad: koupi, darování, placení, odkaz atd.¹²⁾

Ve výroku soudcovském lze titul spatřiti jen tehda, když má povahu konstitutivní (tvůrčí), totiž když by o sobě k nabytí vlastnictví dostačoval, nikoliv ale v případech takových, v kterých má pouze ráz deklaratorní. Povahu konstitutivní má výrok soudcovský jenom: při rozdělení věci společné (§§. 436., 841. a 842. ob. zák. obč.), při prodeji soudním, ať exekučním ať dobrovolným a při soudním odevzdání (Einantwortung) věci (§§. 336. a 339. soud. řádu, pak §. 73. patentu ze dne 9. srpna 1854). Za to má výrok soudcovský v rozepři vlastnické jakož i v případě odevzdání dědictví neb odkazu (§. 819. ob. zák. obč.) toliko ráz deklaratorní a není tudíž dostatečným titulem.

Z podstaty titulu plyne, že osoby v §. 1462. zajisté jen příkladem uvedené, zejména poživatelé, pachtěři, sekvestorové, plnomocníci atd. vlastnictví vydržením nabyti nemohou a sice již pro nedostatek držení, jsouce pouhými detentory. (§. 309.) Avšak byt i osoby tyto detenci — přijímající vůli vlastnickou — přeměnily v držení, nemohly by přes to věci vydržením nabyti a sice jednak pro nedostatek titulu, jednak pro nedostatek bezelstnosti (bonae fidei) „Nemo potest sibi causam possessionis mutare.“ §. 319.)¹³⁾

Otázka, zdaliž právo dědičné (titulus pro herede) pokládati lze za dostatečný titul, jest v posledním odstavci §. 1462. záporně rozhodnuta, totiž v ten smysl, že ohledně věci, kteréž zůstavitel

¹¹⁾ Srov. Stubenrauch II. str. 575. Tak i vedle pruského práva, ačkoliv §. 579. zní všeobecně. Jinak Förster III. str. 203., 45. — Jiné jest hledišťe římsk. práva, kteréž uznává titul pro derelicto, jest-li okupant věc považoval za opuštěnou, kteráž platně opuštěna nebyla (tit. putavitus). Srov. Fitting str. 413.; David str. 26.

¹²⁾ Stubenrauch II. str. 575. uvádí také zákon za titul. Náhled ten spočívá v mylné doktríně, že i zákon může býti přímým pramenem práv, čemuž zajisté tak není. Příklad, kterýž Stubenrauch uvádí: případ §. 415. svědčí o nejasnosti názorů jeho.

¹³⁾ Ze všeho vychází, že rak. zákonník přijal náhled zajisté pravý, že titul není pouze odůvodněním bezelstnosti („der subjektive Rechtfertigungsgrund der bona fides“), nýbrž že jest samostatným požadavkem vedle bezelstnosti. Onen prvnější náhled zastávají v právu římském zejména: Moelenthiel a Savigny, tento poslednější: Stintzing, Scheurl, Arndts.

již držel, dědic (pravý) žádného jiného titulu nemá a míti nemůže, nežli zůstavitel sám.¹⁴⁾

Nejinak, ač z jiného důvodu rozhodnutí sluší případ, když dědic (pravý) drží věc nějakou, kterouž zůstavitel v držení neměl, domnívaje se, že k pozůstalosti náleží. I tu není dle rak. práva dostatečného titulu pro herede (recte: pro suo); neboť titul jest putativní.¹⁵⁾

Od případů posud jmenovaných konečně sluší rozeznávatí otázky následující:

1. Zdaliž kdo, domnívaje se, že jest dědicem, celou pozůstalost aneb jednotlivé věci hmotné, k pozůstalosti náležející pro herede vydržeti může? Na vydržení celé pozůstalosti jako domnělé universitas juris nelze pro faktickou povahu držení pomýšleti. Co se však týče jednotlivých věcí, jest titul pro herede opět toliko putativní a nestačí tudíž k řádnému vydržení.¹⁶⁾

2. Zdaliž právo dědičné vydržením nabytí lze? Toto není předmětem držení a nemůže býti také předmětem vydržení.¹⁷⁾

Že v §. 376. nelze viděti titul vydržení, netřeba podotýkati. Vždyť v onom předpisu jedná se toliko o převod detence věci.¹⁸⁾

¹⁴⁾ Dědic nemůže tedy vydržeti věc, která zůstaviteli k uschování byla svěřena. To plyne z totožnosti osobností zůstavitelovy a dědicovy. Bezelstnost dědice neměla by v tom ničeho změnití. Heres succedit in omnes conditiones et vitia usucapiendi. L. 11. D. 44., 4. (Vangerow §. 820. 1.) — Z toho pravidla činí (vedle theorie předešlého věku a dle vzoru pruského práva srov. Förster III. str. 205. p. 50.) §. 1463. ob. zák. obč. výjimku zcela bezdůvodnou potud, pokud dědic jest bona fide. Dle toho může tedy bezelstný dědic věci, kteréž zůstavitel injuste držel, mimořádným vydržením (§. 1477.) nabytí. Úchylku tu opírala theorie starší o kanonické právo. Srov. Gruchot VIII. 30.

¹⁵⁾ Jinak ovšem, jde-li o vydržení mimořádné (§. 1477.), při kterémž titulu vůbec potřebí není. — Dle římského práva má tu místo vydržení na základě titulu putativního. Srov. L. 3. D. 41. 5. David str. 21.; Windscheid §. 179. p. 3. Vlastně jest tu titul: pro suo; srov. Vangerow §. 320. 1.

¹⁶⁾ Srov. Zrodowski, Untersuch. str. 37. Jinak, jedná-li se o vydržení mimořádné (§. 1477.). Dle římského práva jest vydržení jednotlivých věcí možné na základě titulu putativního. L. 33. §. 1. D. de usurp. 41. 3. Srov. Windscheid l. c.; David str. 19.; Vangerow §. 320. p. 2.

¹⁷⁾ Srov. o tom můj: Besitz (3. vyd.), §. 24. č. 6. Tak i Unger II. 267. pozn. 57.; Stubenrauch II. str. 572. a ostatní komentatoři vyjímaje Ellingra; Comm. str. 544.

¹⁸⁾ Není tu tedy ani titul držební (Besitztitel), jak Stubenrauch str. 576. tvrdí, neboť jen právní důvody k nabytí vlastnictví způsobily lze za tituly považovati. §§. 316. a 1461.

ad bb) Držení budiž bezelstné (bona fides). §§. 326. a 1463.

Držitelem bezelstným jest ten, kdo z příčin pravdě podobných má věc, kterou drží, za svou. §. 326. V pochybnosti pokládá se za to, že držení jest bezelstné (§. 328.) a ukládá se tím důkaz obmyslnosti odpůrci.¹⁹⁾ Rakouské právo přijalo tedy v §. 326. starší theorii obecnoprávní z části až podnes panující, kteráž bonam fidem vykládá v ten smysl, že držitel pozitivní přesvědčení míti musí, že vlastnictví věci nabytí.²⁰⁾ Přesvědčení toto

¹⁹⁾ Tato presumce bezelstnosti jest ovšem zbytečnou v případech, v kterých žalovatel právo své o obmyslnost žalovaného držitele opírá (§. 335.) — neboť tu náleží mala fides k základu žaloby a tudíž k thematu průvodnímu —; zbytečnou ale není, jest-li bezelstnost náleží k fundamentu žaloby neb obrany (§. 104. soud. ř.), jako při vydržení. Srov. Regelsberger, Bayer. Hypoth. str. 169.; Windscheid §. 177. Jinak Unger, Syst. II. str. 459. p. 25. a str. 592. p. 39., jenž oné praesumci prázdného významu přikládáti nechce; Kirchstetter str. 171. (str. 177. 3. vyd.). — Zrodowski str. 11. a 12. a Krainz, G. Z. 1872 č. 12., mají za to, že nikdy potřebí není, prokázati bezelstnost. Však §. 328. praví: „Die Redlichkeit... muss entschieden werden. Im Zweifel ist die Vermuthung für die Redlichkeit“; též dle §. 326.: Wer aus wahrscheinlichen Gründen die Sache... für die seinige hält, ist ein redlicher Besitzer.“ Z toho jde, že žalobce musí uvést okolnosti, z kterých se souditi dá, že jednal poctivě. Srov. pozn. 21.

²⁰⁾ Srov. Savigny, Syst. III. str. 370.; Puchta §. 157.; Böcking str. 102.; Dernburg, Preuss. P. R. §. 174. pro pruské právo, — proti tomu však Stintzing, Das Wesen von bona fides (1852); Brinz I. str. 210., str. 616. 2. vyd. (Nicht wissen vom Mangel des Autorrechts); Arndts §. 160.; Baron §. 144., Hejrovský, Inst. st. 188., kteří za to mají, že bona fides záleží toliko v nevědomosti oněch okolností, pro kteréž se nabytí jeví jako materiální bezprávi. Náhled ten opírá se hlavně o to, že se v pramenech římských sem tam uznává b. f. i bez onoho pozitivního přesvědčení (srov. L. 5. pr. D. 42. 7., L. 3. D. 41. 6.). Mně se zdá, že tyto případy pokládáti sluší spíše za singularity a výjimky, kteréž pravidlo vyvrátiti nemohou. Prostředkující náhled hájí Windscheid §. 176. (4. vyd.) a Goldschmidt, Hand. R. §. 108., Ztschr. 9. str. 32., a zase jinak Dernburg, Pand. §. 194.: positive Ueberzeugung, ohne Unrecht den Besitz (?) zu erlangen. Pro negativní pojem bezelstnosti prohlásil se dle prusk. pr. Förster III. 203. bez dostatečných důvodů (dobře ale Dernburg, Pr. Pr. R. §. 174.), a dle rak. práva Exner, Publicitätsprincip str. 34. a Strohal, Zur Lehre v. Eigenth. str. 151. Opatrněji, ačkoliv též pro negativní výměr b. f. jest Zrodowski, Untersuch. str. 11., jenž praví: „Zur Redlichkeit gehört nicht bloss die Unkenntniss des Unrechts, sondern auch die Unkenntniss solcher Thatsachen, woraus auf das Unrecht hätte geschlossen werden

musí patrně v omylu spočívat. Lhostejno jest, zdaliž se omyl dotýká faktických okolností aneb předpisů právních. (§. 326.)²¹⁾ Pravidelně záležitosti bude v mylném předpokládání, že předchůdce vlastníkem byl. Omyl faktický neb právní musí býti omluvitelným (error probabilis); kdož z okolností seznaní mohl (§. 326.: „musel“), že vlastnictví nenabyl, nemůže býti za bezelstného držitele pokládán. (§. 326., 368 a §. 1493.)²²⁾

Co se týče vydržení skrze zástupce, sluší rozeznávati. Vůbec záleží na přesvědčení zástupce a zastoupeného. (Nebot má tu býti srovnalá vůle obou, tudíž i kvalifikace její.) Tak ze-

können.“ Srov. též Krainz l. c. Však negativní definice nesrovnává se ani s §§. 326. a 328., ani s teorií v čas kompilace běžnou. Srov. též pozn. 19. a 22. Jen ohledně nemovitých věcí do veřejných knih zapsaných připustiti dlužno tu modifikaci, že znalost formální toliko překážky knihovního zápisu bezelstnosti na újmu není. Srov. Strohal l. c. — Dle franc. a italského práva hlásí se theorie a praxis k našemu názoru. — Nepochopitelné jest tvrzení Kirchstettera str. 169. (2. vyd.), že b. f. záleží v tom: dass Jemand von der Fehlerlosigkeit seines Besitzes (?) überzeugt ist (?).

²¹⁾ Error juris není tedy dle rak. práva vydržení na překážku. Srov. nal. 9769. Jinak ale nal. č. 587. a jinak vůbec dle římského a pruského práva. Srov. L. 31. pr. D. 41. 3.; Windscheid §. 178.; Förster III. §. 163.

²²⁾ Tak i dle římského práva L. 44. §. 4. D. 41. 3. srov. Arndts §. 160.; Windscheid §. 178. Toho náhledu jest i většina našich spisovatelů, zejména Winiwarter str. 54.; Stubenrauch I. str. 438.; Pachmann str. 94.; Kirchstetter str. 170. (mylná ale jeho poznámka 1.). Dokladem toho jest skladba §. 326. verba: „aus wahrscheinlichen Gründen“, §. 368. „gegründeten Verdacht hätte schöpfen können“; §. 1493. „oder schuldloser Unwissenheit“, v protivě k skladbě návrhu ob. zák. obč., jenž prostě praví: „wer nicht weiss“. — Za to zastává Unger, Oesterr. Viertelj. I. str. 79.—100. (a Rüttimann, Besitz n. Schweiz. R. str. 41.) náhled opácný, že nic na tom nezáleží, zdaliž omyl jest omluvitelný čili nic, při čemž se opírá o přirozenost věci a mylný výklad §. 326. ob. zák. obč. Proti Ungroví srov. též Zrodowski, str. 13. a Krainz l. c. a můj Eigentum I. str. 322. sl. — Ve smyslu zde hájeném vydány nálezy nejvyšš. soudu; Schimkovský, Rechtsgrundsätze č. 256. a 258. Nejnověji vznikla opět mezi Wächterem a Brunsem literární kontroverze o pojmu bonae fidei. W. (die bona fid. insbes. bei d. Ersitzung 1871) jest toho náhledu, že b. f. záleží jedině v domněni, že nečiní se bezpráví nehledě k omluvitelnosti omylu; omluvitelnost určuje prý jen účinky nikoliv pojem b. f. — Za to hájí Bruns (Das Wesen der bona fides bei d. Ersitz. 1871), náhled, že b. f. při vydržení záleží v přesvědčení opodstatněném o pořádném nabytí práva. K náhledu B. přistoupil též Köppen, Fruchterwerb. str. 107. N. 242.

jmena v případě plné moci. Avšak při representaci nutně (na vůli zastoupeného nezávislé, srov. na př. §. 1034.), záleží vůbec na přesvědčení zástupcovu; sporno jen, zdali škodí mala fides zastoupeného, jest-li tento aspoň částečně k právním činům jest spůsobilým. (Srov. na př. §. 1034. obč. zák.)²³⁾ Zejmena držení právnických osob pokládá se za bezelstné neb obmyslné dle toho, jsou-li zástupcové bezelstní neb obmyslní, a je-li více zástupců dle toho, je-li většina zástupců bona neb mala fide. (§. 337. ob. zák. obč.)²⁴⁾

Bezelstnost držení musí trvati po celý čas k vydržení potřebný. Důkazem toho jest znění §§. 1463., 1477. a 1493. Platí tedy jako dle dnešního obecného práva zásada kanonického práva (c. 20. X. 2. 26.): mala fides superveniens nocet.²⁵⁾

Bezelstnost zakládá se v subjektivním přesvědčení a musí se tudíž při jednom každém držiteli zvlášť posuzovati, nevyjímaje ani případ ten, když držení přechází na successora universalního. (§. 1463.)²⁶⁾

ad cc) Držení budiž pravé. §. 1464.

Nepravé (unecht) jest držení vi. clam, praecario nabyté (§§. 345. a 1464.) Nepravé držení jest zvláštním druhem (species) držení nepořádného (possessio injusta). Jest-li vůbec k vydržení za-

²³⁾ Tak Vangerow §. 321. 3.; Windscheid §. 177.; Arndts §. 160. Stubenrauch I. str. 439. Jest-li na př. poručník bezelstný, dospělý poručenec ale obmyslný, nemá vydržení místa. Vždyt držení nabytí mohou i osoby nezletilé, které sedmého roku dokonaly (§. 310). Tak i saský zák. §. 189. Jinak Zrodowski str. 23. a 24.

²⁴⁾ Jinak Winiwarter II. str. 64. a Stubenrauch I. str. 448.—450. (kdež i různí náhledové jiných spisovatelů uvedeni jsou), kteří kladouce váhu na doslov §. 337. „handelnden Mitglieder“ za to pokládají, že rozhoduje jedině fides oněch zástupců, jižto k tomu kterému jednání spolupůsobili, tedy činně vystoupili. Však slovo „handelnden“ neznamená zajisté více než: die die Gemeinde „vertretenden“ Mitglieder. Srov. též Zrodowski l. c. str. 24. a Randa, Eigth. I. st. 324.

²⁵⁾ Zeiller 4. str. 206.; Stubenrauch II. str. 576.; Kirchstetter str. 684. Rovněž dle pruského práva §. 579. I. 9. Förster str. 202. p. 41. Franc. zákonník (čl. 2268.) drží se římského práva (§. 48. §. 1. D. 41. 1.), kteréž b. f. toliko při nabytí držby žádá.

²⁶⁾ Jinak dle římského práva: Heres succedit in vitia usucapionis. — Toliko co se týče času k vydržení potřebného má obmyslnost neb nepravost držby auktorovy při movitých věcech vliv, srov. §. 1476. obč. z. a §. 21. č. 4. toho díla.

potřebí titulu, rozumí se, že nepravé držení (poss. vitiosa) k tomu nestačí.²⁷⁾ Rovněž nemohou dědicové, nastupující v právní osobnost zemřelého, věc od tohoto nepravým způsobem nabytou vydržením nabyti. (§. 1464.) Singulárnímú nástupci nepravost držby předchůdcovy ovšem nepřekáží. (1464. a 1476.)²⁸⁾ Pokud ale k vydržení (totiž mimořádnému) vůbec titulu zapotřebí není, není ani nepravost držení vydržení na překážku. (§. 1477.)²⁹⁾

ad d) O času k vydržení potřebném. (§§. 1465.—1477.)¹⁾

§. 21.

Předeslati sluší, že vydržení počíná prvním dnem držení nabytého (§. 1463.) a že k dokonání potřebí jest, aby poslední den úplně prošel. (§. 1465. cf. 903.)

Leta nepočítají se dle kalendáře, nýbrž dle ustanovení §. 902., tedy rok za 365 dní. Dle toho musí se vždy na den přestupný ohled bráti a dokonává se tudíž na př. při 30leté době vydržení o 7 dní dříve, nežli by se dokonalo dle kalendáře.²⁾ Ovšem do-

²⁷⁾ Srov. Kirchstetter str. 684. Naši komentatoři uvykli tomu, pokládati pravost držení za zvláštní požadavek vedle pořádnosti, vycházejíce z mylného náhledu, že i pořádné držení může býti nepravé, ježto tu nezáleží na titulu, nýbrž jediné na způsobu, jak držba se nabývá, srov. Stubenrauch I. str. 458., i také Schmidt, Sächs. P. R. str. 207. Za příklad uvádí se: jest-li se zmocní kupec věci koupené proti vůli prodáváče. Avšak justa causa p. jest tu jen tehda, když se držba opírá o platný způsob nabývání (titulus et modus acq.), tudíž při odvozeném nabytí zejména o tradici. Srov. lit. aa) pozn. 7. Srov. Randa, Krit. Vierteljahrsch. 1873 str. 464. — Pokládá-li se však za to, že slovem „titul“ rozuměti sluší (ve smyslu theorie starší) jediné t. zv. titulus acquirendi, pak ovšem „pravost“ držby vytknouti dlužno jako podmínku zvláštní. Tak činí Zrodowski, Untersuch. str. 33.

²⁸⁾ Toliko co se týče času vydržení, má okolnost ta vliv. Srov. pozn. 26.

²⁹⁾ O této choulostivé otázce naši komentatoři se nezmíňují; §. 1477. jest ovšem dosti temný. — Odůvodnění toho náhledu viz sub aa) pozn. 7. a §. 22. pozn. 1. — Že držení nepravé může býti bezeistné, o tom pochybovati nelze. Opáčný názor §. 345. zák. zakládá se na omylu, jak nyní všeobecně se uznává. Srov. Stubenrauch I. str. 458. Jinak toliko Nippel 3. str. 145.

¹⁾ Připomenouti dlužno, že tu jednáme o vydržení na základě fysického držení.

²⁾ Srov. Zeiller III. str. 88.; Pachmann §. 19. p. 4.; Unger, Syst. II. str. 308.; Kirchstetter str. 349.; Schiffner, §. 137.; Geller, Ger.

konává se vydržení teprve uplynutím posledního dne lhůty vydržecí. (§. 1465.: Verlauf der Zeit.“)³⁾

Zákon rozeznává:

- a) čas obyčejný (ordentliche Zeit) a
 - b) čas kromobyčejný (ausserordentliche Z.), t. j. přihlížející k zvláštnosti jistých věcí, poměrů neb osob vyměřený. (§. 1465.)
- ad a) Co se týče obyčejného času vydržecího, rozeznávají sluší dále: movité a nemovité věci.

1. Právo vlastnické k věci movité nabýváme tříletým držením. (§. 1466.)

2. Vlastnictví nemovité věci nabýváme třicetiletým držením. (§. 1468.), a sice bez rozdílu, zdali věc ve veřejných knihách zapsána jest čili nic — však předpokládá, že faktický držitel ve veřejných knihách za vlastníka zapsán není. (Neboť je-li zapsán, nabývá vlastnictví knihovním vydržením v době kratší, totiž ve 3 letech. §. 64. knih. zák.)

Má tedy na základě fysického držení místa vydržení i contra tabulas.⁴⁾

Zeit. 1872 č. 101. a rozh. nejv. soudu „Gerichtshalle“ 1863 č. 12. Jinak náhl. č. 1491. sb. Gl.-U.-W., Burckhard II. §. 72. st. 172., Winiwarter, Material. VII. 330.; Stubenrauch II. str. 577., kterýž poslednějši sice uznává, že se čas vedle předpisu §. 902. počítati má, však dny přestupné podivným způsobem vpočítati nechce (die Jahre werden nach Analogie des §. 902. zu 365 Tagen gezählt und (?) die Schalttage dabei nicht mitgezählt). Mylný tento náhled zakládá se snad v tom, že W. a St. den přestupný s dnem následujícím za jediný den pokládati chtějí, což dle rak. práva zajisté ospravedlniti nelze. Srov. Unger I. c. a Stubenraucha samého II. str. 66., též Kirchstetter str. 350. Jinak ovšem bylo dle Cod. Ther. II. 9. nr. 62. a návrhu Hortena II. 7. §. 19., jež výslovně ustanovují: „der Schalttag ist mit dem vorhergehenden für einen Tag zu halten.“ Však ustanovení to (v kapitole o promlčení) ani návrh Martiniho ani obč. zák. nepřijal. Srov. k tomu odporující soudní nálezy u Burckharda st. 173. p. 9., jenž §. 902. pojímá jen za interpretační pravidlo vůle stran.

³⁾ Tomu se nepřiči §. 903., jenž jedná toliko o tom případě, když nabytí práva závisí na jistém času (Zeitpunkt), nikoliv o případě tom, když právo předpokládá uplynutí jisté doby (Zeitraum). Poněti komputace civilní vyžaduje toliko, aby den, na kterýž spadá početí jisté doby, za celek považován byl. Srov. též Unger II. str. 301.; Geller I. c. str. 402.

⁴⁾ Nepravý jest náhled některých starších spisovatelů (zejména Pachmanna str. 74.), že vydržení contra tabulas dle obč. zák. obč. místa nemá. Již §. 1498. dokazuje patrně nepodstatnost toho výkladu. Jinak

ad b) Kromobyčejný čas vydržení (§§. 1471.—1476.).

1. K vydržení práva vlastnického naproti právníckým osobám (universitates) potřebí jest při movitých věcech 6letého, při nemovitých věcech 40letého vydržení. Srov. §. 1472. Kdož jest s těmito osobami ve společenství (communio pro diviso vel indiviso), požívá téhož dobrodiní. §. 1473.⁵⁾

K společností, obzvláště obchodním ustanovení §. 1472. vztahovati nelze.⁶⁾ Srov. §. 36. úvodního zák. k obch. zák.⁷⁾

2. K nabytí úplného vlastnictví statku, jehož vlastnictví jest děleno, potřebí jest 40letého vydržení. §. 1474. To platí zejména o fideikomisech. Ostatek může netoliko osoba třetí, nýbrž i držitel fideikomisu takový statek jako alod vydržeti, ač je-li jenom bezelstným.

ovšem v starším právu českém. Arg. N. Decl. L. I. 7.) Srov. obšírnější odůvodnění v mém: Besitz (3. vyd.) §. 5.; podobně Stubenrauch II. str. 582., Unger, Revid. sächs. Ent. str. 111.; Kirchstetter str. 689. 2. a stálá praxis soudů. Srov. na příklad sbírku Unger-Glaserovu č. 484., Schimkowský, Rechtsgrundsätze č. 2324.

⁵⁾ Že ustanovení to v té všeobecnosti odůvodniti nelze, bje do očí. Obmezuje-li Exner, Publicit. str. 123. p. 118. ustanovení to na případy: „einer rechtlichen Interessengemeinschaft solcher Art, wornach der durch die vollendete Verjährung bewirkte Nachtheil nothwendig beide Theile, den privilegierten und nicht privilegierten zugleich treffen würde“ — jest sice obmezení de lege ferenda chvalitebné, nesrovnává se ale se zákonem daným. Srov. též Zrodowski l. c. str. 85., kdežto Krainz, G. Z. 1872 č. 12. náhled E. hájí.

⁶⁾ Srov. Winiwarter V. str. 193.; Unger I. str. 325. p. 26.; Kirchstetter str. 690.; kdežto Zeiller 4. str. 222.; Ellinger str. 549. a Stubenrauch II. 585. výsadu §. 1472. také k společností vztahují, tento poslednější ovšem toliko k tak zvaným společností s kolektivní jednotou osob. Však náhled ten spočívá na hrubém nedorozumění, totiž na smísení společností (societates) s osobami hromadnými (universitates). Tam jest jmění osobní (společníkům náležející): tu jest jmění bezsubjektní (žádnému nenáležející, výhradně určitému účelu věnované). Při tomto očividném rozdílu nelze pochopiti tvrzení Stubenraucha l. c.: So scharfsinnig auch die Unterscheidung . . . sein möge, so scheint sie doch dem österr. Rechte fremd zu sein (sic!). Dokladem našeho náhledu jest zejména §. 36. cit. obch. zák.: „unter juristischen Personen . . . (sind) . . . Körperschaften im Sinne des §. 1472. b. G. B. zu verstehen.“ Slovo „Körperschaft“ jest ale zase příliš úzké; vždyť znamenatí má i nadace (univ. bonorum)!

⁷⁾ Následují-li po sobě fyzické a právnícké osoby, musí se čas obyčejný a kromobyčejný poměrně počítati. Srov. repertor. náležá č. 12.; Kirchstetter str. 690.

3. Nezaviněná a samovolná nepřítomnost vlastníka věci mimo zemi⁸⁾ má účinek ten, že se čas vydržení proti němu dvojnásobně vyčkati musí. §. 1475.⁹⁾ Toto dobrodiní jest ale v dvojnásobném směru obmezeno, totiž:

- a) tím, že se k nepřítomnosti, kteráž nepřetrženě ani celý rok netrvá, ohled nebéře. §. 1475.;
- b) že čas vydržení celkem — tudíž čas přítomnosti a nepřítomnosti dohromady — třicet roků převyšovati nesmí. Slovo „Zeit“ v druhé větě §. 1475. totiž vztahovati dlužno k času (řádného) vydržení (Ersitzungs-Zeit) a nelze tedy při vydržení mimořádném (30letém neb delším) na nepřítomnost žádného ohledu bráti. Dokladem toho jest první a poslední věta §. 1475., kteréž obojí výslovně ustanovují, že nepřítomnost (toliko) řádnému vydržení překáží.¹⁰⁾

⁸⁾ Slovem: province §. 1475. rozuměti sluší bezpochybně jednotlivá království a země. Návrhy užívají výrazu „Land“. Srov. Stubenrauch II. 588.

⁹⁾ Nesamovolná (unwillkürlich) jest na př. nepřítomnost ve službě veřejné, kteráž netoliko čas vydržecí prodlužuje, nýbrž vydržení naprosto staví (§. 1496.). — K samovolné, zavinilé nepřítomnosti náležá na př. nepřítomnost bezprávních vystěhovalců, zběhů atd.

¹⁰⁾ Tomu výkladu svědčí jednak první a třetí věta §. 1475., jednak pruský zákonník I. 9. §§. 620.—624., 626., jemuž §. 1475. vůči hledě jest nápodoben; pak úřední vlášský překlad ob. zák. obč.; konečně návrh ob. zák. obč. III. §. 615., který zní: „Doch soll die Zeit nie weiter als auf 30 Jahre zusammen verdoppelt werden.“ Na místě slova „verdoppelt“ kladeno v §. 1475. ob. zák. obč. slovo „ausgedehnt“, kterýmž se smysl patrně nemění. S náhledem naším srovnávají se v podstatě P a c h m a n n str. 123. a N i p p e l IX. str. 67., též nál. č. 3084. sb. Gl.-U.-W. (§. 1475. nevztahuje se na mimořádné vydržení.) — Ostatek zavdala nejasná skladba věty §. 1475.: „und (soll) überhaupt die Zeit nie weiter als bis auf dreissig Jahre zusammen ausgedehnt werden“ k nejrůznějším výkladům příčinu. — Winiwarter V. str. 152. vysvětluje §. 1475. v ten smysl: „že k nepřítomnosti, kteráž déle nežli 30 roků trvá, nesmí se hleděti“ a vztahuje tedy slovo „Zeit“ na čas „nepřítomnosti“. (Dle toho obnášel by nejdělnější čas vydržecí 45 roků.) Proti tomu náhledu svědčí slovo „zusammen“. — Zeiller IV. a Ellinger str. 550., chtějí předpis §. 1475. toliko k tříletému vydržení vztahovati. Konečně Dolliner, Zeitschr. f. öst. R. 1839 I. 300.; Stubenrauch II. str. 590. a Kirchstetter str. 691., vykládají §. 1475. v ten rozum, že čas nepřítomnosti z polovice počítaný 30 roků, tudíž opravdový čas nepřítomnosti 60 roků přesahovati nesmí. Opírajíc náhled ten o podobné ustanovení římského práva (10 annos inter praesentes 20 inter absentes N. 119. c. 8) a §. 615. III. návrhu ob. zák. obč. Však od římského práva liší se §. 1475. tak podstatně, že obdobný výklad jest naprosto nemožný;

4. Ten, kdož věc movitou přímo od držitele nepravého neb obmyslného na se převedl aneb kdož nemůže jmenovati svého předchůdce, nabytí jí může toliko vydržením let dvojnásobných než obyčejně. (§. 1476.)¹¹⁾

B. O vydržení mimořádném. (§. 1477.)

§. 22.

Posud byla řeč o vydržení řádném, kteréž předpokládá držení bezelstné, pořádné a pravé a uplynutí jistého času obyčejného neb kromobyčejného (§. 1460.). — S držením 30- neb 40letým spojuje zákon tu zvláštní výhodu, že k vydržení řádného titulu vůbec zapotřebí není, a že tudíž stačí držení bezelstné. (§. 1477.)¹⁾ Praktický toho výsledek jest ten, že řádné vydržení na takové případy obmezeno jest, v kterých se vydržení v kratší době než 30leté dokonává. — Mylný jest náhled, kterýž hájí Winwarter, V. str. 166., že držitel v případě §. 1477. toliko od důkazu titulu se osvobozuje, že tedy důkaz odpůrce, že držitel vůbec titulu nemá, i mimořádnému vydržení na překážku jest. Tento výklad, který se opírá o slovo „Angabe“ v §. 1477., na-prosto vylučuje:

a) druhá věta téhož §. 1477., kteráž připouští toliko důkaz obmyslnosti;

§. 615. cit. pak mluví spíše pro náš náhled, an na místo slova „verdoppelt“ položeno bylo slovo „ausgedehnt“. — Předběžné návrhy nepodávají rozhodného vysvětlení o té otázce.

¹¹⁾ Ustanovení to má snad býti jaksi náhradou předpisu římského práva, že res furtivae et vi possessae předmětem řádného vydržení nejsou. Srov. o tom Arndts §. 162. lit. a).

¹⁾ Ani držení nepravé (p. injusta, unechter B.) vydržení mimořádnému na překážku není, ač byl-li jen nepravý držitel bona fide. Tato jest vyloučena při precarium. Srov. §. 1477. odst. 2. Jen zdánlivě jinak nál. č. 2039. Gl.-U.-W. ohledně služebnosti precario modo vykonané; neboť vykonatel nebyl bona fide. (Naši komentáři o tom mlčí.) — Tak zajisté i v římském právu. Neboť podmínky praescriptionis 30 annorum, kterouž Justinian v c. 8. §. 1. C. h. t. 7. 39. uvedl a kteráž našemu mimořádnému vydržení vzorem byla, řídí se úplně dle zásad o promlčení žaloby vlastnické, jehož rubem ona jest. Protož pokládají se všim právem i res furtivae ac vi possessae za předměty mimořádného vydržení. Srov. Arndts §. 164.; Windscheid §. 183.; Schmidt str. 207. Nařízení §. 1464. našemu náhledu neodporuje; máte právě tak jako §. 1462. — toliko řádné vydržení na mysli.

b) historický vývoj, zejména z římského a kanonického práva;²⁾
c) §. 1493., zejména slova: „když tu není pořádného titulu.“³⁾

Rozumí se, že §. 1462. nečiní v příčině mimořádného vydržení žádné výminky, ana nemožnost vydržení v případech tam uvedených zakládá se vlastně na nedostatku držení, a pokud se dotýče dědiců, v nedostatku titulu. Dědicové osob v §. 1462. vytknutých mohou tedy — ač jsou-li bezelstní — věci zůstaviteli svěřené mimořádným vydržením nabyti.⁴⁾ Srov. shora §. 20. pozn. 14.

Vpočtení času. Přetržení a stavení vydržení. Knihovní vklad.

§. 23.

Vpočtení času (*accessio possessionis*) §. 1493.

Kdo nabyl držení věci způsobem odvozeným na základě singulární neb universální succeſse, může sobě čas předchůdce svého vpočítati.¹⁾ §. 1493. Rozumí se, že držení předchůdcovo i nástupcovo musí býti k vydržení způsobitelné. Při vydržení mimořádném není tudíž potřebí, aby se prokázal právní titul držby předchůdcovy.²⁾ Kdož bezelstně nabyl držení od předchůdce obmyslného, nemůže si ovšem držbu jeho vpočítati, může ale vydržení dnem své apprehense počítati a to i tehda, když držení nabyt jako dědic. (§. 1463.)³⁾

²⁾ Srov. c. 8. §. 1. Cod. 7. 39. a. can. 15. C. 16. q. 4.; Vangerow §. 325.; Windscheid I. §. 183.; jinak Brinz str. 222. sq.

³⁾ Náhled tuto hájený zastává valná většina našich komentátorů, Zeiller 4. str. 230.; Stubenrauch II. str. 592.; Kirchstetter str. 699.; Unger, a. O. str. 100.

⁴⁾ Protož chybně mluví o výjimce z výjimky §. 1460.: Pachmann st. 92.; Stubenrauch II. str. 592.

¹⁾ Zdáliž právní důvod succeſse jest platný čili nic, jest lhostejno, neboť nejedná se tu o titul vydržení, nýbrž o důvod převodu držení. Srov. Förster str. 211., 101. Rozumí se, že proto nelze mluvit o právní succeſsi v držení, nýbrž toliko o succeſsi in conditiones usucapiendi. Čf. Hejrovský, st. 186. Jinak Strohal, Succession in d. Besitz str. 166. sl.

²⁾ Hereditate jacente vydržení dle rak. práva se nedokonává, leč že by kurátor pozůstalosti držení byl ujal. Jinak dle římského práva. Srov. L. 31. §. 5. D. 44. 3.; Arndts §. 161. p. 3.; Windscheid §. 181. p. 9.

³⁾ V tomto ustanovení seznáváme úchylku od římsk. práva, dle kteréhož dědic v každém směru nastupuje in conditiones usucapiendi zůstavitele. Srov. §. 21. pozn. 13., pak L. 11. D. 44. 3. §. 12. J. h. t. 2. 6.; Windscheid §. 181. 1.

Přetržení vydržení (Usurpatio, Unterbrechung) §. 1497.

Vydržení přetrhuje se:

1. přerušením držby (§. 1460. a contrario). Neboť základem vydržení jest držení stálé, nepřetržené.⁴⁾ Čas, po kterýž nikdo v držení nebyl (vacua possessio), nelze za přetržení držby pokládati; ovšem ale krátké třeba vykonávání držby odpůrcem. Srov. nál. č. 8800. sb. Gl.-U.-W.

2. podáním žaloby (vlastnické neb possessorní) na držitele, jest-li žalovatel zvítězí (§. 1497.). Interruptio civilis.⁵⁾ V případě konkursu má ohláška nároku vlastnického u konkursního soudu (resp. u konk. komisaře) týž účinek, kterýž jinak má žaloba (§§. 8., 108. konk. řádu), ač jestli se nárok uzná za likvidní. Rovněž tak žádost za vydání rozkazu upomínacího (§. 13. zák. z 27. dubna 1873, č. 67. ř. z. o říz. upomín.)

3. uznáním cizího práva vlastnického. (§. 1497.) Mala fides superveniens nocet;⁶⁾

⁴⁾ Prameny užívají výrazu: usucapio interrumpitur. Slovo usurpatio ukazuje toliko na případ násilného vypuzení posavadního držitele. Srov. Windscheid §. 180. p. 6. — Může-li se vydržení pokládati za nepřetržené, když žaloba possessorní o navrácení držby s příznivým výsledkem se potkala? Srov. §§. 346. a 351. ob. zák. obč. K tomu jednak Randa, Besitz (3. vyd.) §§. 13., 22., 32. a 35., jenž to popírá — jednak Zrodowski l. c. str. 45., 53. a Krainz l. c., jenž mu odporují, odvolávajíce se oproti přisnosti práva římského k slovům §. 346.: „Zurückversetzung in die vorige Lage.“ Však slova ta znamenají jen uvedení v předešlý stav faktický. Při vydržení práv má se věc ovšem jinak; arg. §. 351.

⁵⁾ Srov. také §. 603. h. t. prusk. L. R. a Förster III. §. 177. p. 91. — Tak i vedle římského právo, jakkoliv otázka ta pro různé výroky pramenů jest sporná. Srov. c. 2. C. 3. 19., c. 2. C. de pr. l. t. 7. 33. a c. 1. C. eod., podobně c. 2. C. de ann. exc. 7. 40. Co původně platilo o praescriptio l. t. (nikoliv také o usucapio) musí se po zrušení rozdílu mezi oběma dle dokladů tuto uvedených na vydržení vůbec vztahovati. Srov. hlavně Windscheid §. 180. p. 7. Jinak Vangerow I. §. 160.; Baron, Pand. §. 146. a Gruben, Einfluss d. Eigentumsklage (1875). — Mýlně hledali někteří důvod přerušení v nastalé obmyslnosti držitelově; vždyt držitel přes všechny žaloby zachovati může svou bezelstnost. — Že i possessorní žaloby (interd. recup. p.) vydržení přetrhují, plyne z toho, že výsledek žaloby té, pokud se dotýče vrácení věci, jest týž, jakýž žaloby petitorní. Srov. Förster l. c. Ale jen podání skutečné žaloby přetrhuje vydržení a nikoliv pouhá žádost za lhůtu k podání žaloby. Dv. dekr. ze dne 13. ledna 1819 č. 1540. sb. z. s.

⁶⁾ V té případnosti odpadá vlastně podmínka vydržení: bezelstnost. Toliko nástupce může dle okolností vydržení znovu počítí (§. 1463.).

4. pochybno, přerušuje-li se promlčení převodem knihovním, ač jednal-li nabyvatel v důvěře v knihy veřejné. Pro kladnou odpověď: úsudek z §. 1500 z. obč.⁷⁾; proti tomu na první pohled znění §. 1497 obč. z. a contr.

Stavení vydržení. (§§. 1494.—1496.)

Přetržení vydržení má účinek ten, že vydržení již počaté žádného účinku nemá, a že se vydržení, ač jsou-li tu jinak podmínky všeobecné, znova počítí musí. — Od přetržení rozeznáváti sluší tak zvané stavení vydržení (Hemmung).⁸⁾ Pokud totiž příčina stavěcí trvá, nemůže vydržení vůbec běžeti, tudíž ani počítí, ani dokonáno býti;⁹⁾ však čas vydržení, pokud již sběhl, nepozbývá účinků. Sčítá se tedy dřívější a pozdější čas vydržení a obojí považuje se za jediný celek.

Příčiny stavěcí jsou:

1. nezletilost, tím způsobem, že vydržení proti nezletilým potud počítí nemůže, pokud jim zákonný zástupce ustanoven nebyl. Vydržení, které prvé již počalo, běží sice dále, nemůže se ale

⁷⁾ Conclusiones a majori. Vždyt ničí se právem takovým i vydržení již dokonané. Srov. Winiwarter V. st. 274., Unger II. str. 35.; Heller, Právník XII. str. 30., též č. 3169. sb. Gl.-U.-W. Jinak nál. č. 8573. Gl.-U.-W. (dobře ale II. stolice), pak též nález nejv. soudu dto. 9. září 1887 č. 10159. ohledně hypot. pohledávky proti správnému náhledu vrchního soudu česk., protože z passivního chování se držitele hypot. statku vůči vyzkoušení o tabulárním převodu nelze dovozovati, že by byl právo věřitelovo uznal. §. 1497. (II. inst. ovšem chybně odůvodnila náhled svůj tím, že převodem pohledávky užito bylo pohledávky. Však tu nejde o přerušení uznáním dluhu, nýbrž o zvláštní důvod přerušení; vždyt nabyvatel bezelstným zápisem nabývá právo knihovní a důvěra jeho musí se (conclus. a majori) chrániti netoliko proti dokonanému, nýbrž i proti započatému vydržení a promlčení. (§. 1500). Srov. §. 33. t. d. Nepravý náhled hájí Burckhard III. st. 480. p. 24., protože prý knihovní nabyvatel nedokončené vydržení zákazem etc. přerušiti může (cf. č. 8573.) Však jednak týž právě neví o mimoknihovní skutečnosti, jednak snad ani nezbude k tomu času ku př. když v čas převodu k vydržení scházeli třeba jen den!

⁸⁾ Novější užívají výrazu: praescriptio dormit. Podobný jest rozdíl v římském právu jak při promlčení žalob tak při vydržení. Srov. Windscheid, §§. 109. a 181.

⁹⁾ Toliko v jediném případě §. 1494. může sice vydržení již počaté dále běžeti, nemůže se ale dokončiti před uplynutím dvou let po zrušení překážky.

dokončiti před uplynutím dvou let po odstranění překážky, to jest po zřízení zástupce,¹⁰⁾ neb po dosažení zletilosti (§. 1494.);

2. šílenost a blbost, kterouž §. 1494. v příčině té nezletilosti výslovně rovná; pak marnotratnictví, které vedle všeobecného znění a úmyslu zákona nezletilosti rovnati sluší;¹¹⁾

3. manželský svazek (skutečný neb putativní) mezi manžely po čas trvání společenství (§. 1495.);¹²⁾

4. trvání moci otcovské, poručenské neb opatrovnické, pokud se dotýče poměru jednak mezi dětmi, poručenci a opatrovanci, jednak mezi jich zákonnými zástupci (otcem, matkou a babou co poručníci, pak poručníkem, opatrovníkem): (§. 1495.);¹³⁾

5. doba, po kterouž práva naprosto nejdou (gänzlicher Gerichtsstillstand, justitium, (§. 1496.);

6. nepřítomnost vlastníka ve službě veřejné (civilní neb vojenské) §. 1496.

¹⁰⁾ Příklad ten vylučuje většina našich spisovatelů, zejména Zeiller 4. 261.; Stubenrauch str. 614.; Unger II. str. 417. a 419. pozn. 3. a 5.; Kirchstetter str. 700., majíce za to, že vydržení i tehda dokončiti nelze, když ustanoven byl zákonný zástupce. Opírají se hlavně o mnohý počet slova: Hindernisse, — kdežto vedle našeho náhledu mělo by prý vlastně státi: eines der Hindernisse. Avšak i vedle našeho náhledu správně plurálu jest užíváno: neboť v skutku jest tu více případů stavení: nezletilost, šílenost, blbost atd. Ostatek ale nesrovnává se náhled opáčený s první větou §. 1494.: „dafern diesen Personen keine gesetzlichen Vertreter bestellt sind“ — podmínka to, kterouž zajisté i druhá věta předpokládá. Srov. Nippel, Erl. IX. str. 140.; Březina, Zeitschr. f. R. 1837 I. str. 42.; Ellinger ad §. 1494., a rozhodnutí nejvyššího soudu č. 2401.—2404. ve sbírce: Schimkovský.

¹¹⁾ I jinak rovnají se marnotratníci osobám nezletilým (§§. 273., 283.). Téhož náhledu Stubenrauch II. str. 613.; Pachmann str. 15.; Unger II. str. 417. p. 3.; — jiného náhledu jest Winiwarter V. str. 254.; Kirchstetter str. 700. p. 2. Pfaff, Grünh. Z. II. str. 50., Krasnopolski, Grünh. Z. VIII. str. 92. p. 135.

¹²⁾ Zdali se rozvázání manželského svazku rovnati má i rozvod, jak Stubenrauch str. 615.; Unger str. 419. p. 7. a Kirchstetter str. 700. tvrdí?

¹³⁾ Srov. Kirchstetter str. 700. Neboť jen na moci otcovské, pokud se dotýče poručnické, zakládá se překážka §. 1495., — nikoliv na rodinném poměru o sobě. Poněkud jinak Unger II. str. 420. a Stubenrauch II. str. 615., kteříž nekladou váhu na to, zdaliž matka jest poručnící čili nic. Tato překážka jest římskému právu neznáma a nápodobena pruskému a francouzskému právu. §. 524. I. 9. a čl. 2262. Code.

Za nepřítomnost pokládati sluší vedle obdoby §. 1475. zdržování se mimo tu zemi, kde se věc nalezá.¹⁴⁾

7. Popírá-li se v případě konkursu ohlášený nárok vlastnický, pokládá se vydržení v mezičase od podané ohlášky až do vydání dokladů ku zavedení sporu aneb ku pokračování v něm potřebných za zastavené (§. 8. konk. řádu).

Knihovní vklad vydrženého vlastnictví.

§. 1498. uděluje tomu, jenž nemovitě věci vydržením (faktickým) nabyl, právo, žádati zápis svého práva vlastnického do knih veřejných. K tomu má ovšem potřebi listiny vkladné. Jestli posavadní knihovní vlastník listinu tuto dobrovolně nevydá, může držitel u soudu žalovati, aby mu vlastnické právo bylo přiřknuto, a rozsudek takový zastupuje pak místo listiny převodní §. 1498.¹⁵⁾

8. Knihovní vydržení (promlčení) vlastnického práva (§§. 1461., 1463., 1467. až 1477. ob. zák. obč. a §§. 61.—67. knih. zák. ze dne 25. července 1871.)

§. 24.

V případě vydržení ve smyslu římského práva (usucapio) jest fysické držení základem nabytí práva. V případě, o kterémž tuto jednati chceme, jest základem tím držení knihovní (Tabularbesitz). Kdož totiž po jistý čas bez odporu za vlastníka nemovitého statku ve veřejných knihách zapsán byl, nabývá vlastnictví knihovním vydržením (tak zv. Tabularersitzung). Čím jest při vydržení pravém (usucapio) držení faktické, tím jest při

¹⁴⁾ §. 1475. ob. zák. obč., jenž ještě v návrhu (III. §. 615.) vztahoval se toliko na vydržení, rozšířen výslovně na promlčení dodatkem slov: „und Verjährung“; §. 1496. pak myšlen od redaktorů patrně v souvislosti s §. 1475. ob. zák. obč. Srov. pozn. redakce v Práv. 1879 str. 263. — Tak i většina našich spisovatelů, zejména Zeiller IV. p. 263.; Winiwarter V. 262.; Stubenrauch II. 701.; kdežto Unger II. str. 423. a podle něho Kirchstetter str. 651., opírajíce se o římské právo (L. 32. D. 4. 6.); váhu kladou na bydliště („eigentlicher Wohnsitz“). Srov. zajímavý případ v Práv. 1870 str. 739. sl.

¹⁵⁾ Dle českého zřízení zemského O. 19. P. 21. 24. Nov. L. l. 1. vydržení (usucapio) contra tabulas připuštěno nebylo; knihovního vkladu v podobných případech dosíci lze bylo toliko na základě výsady královské.

vydržení tabulárním držení knihovni (zápis, vklad). Ostatek platí o podmínkách knihovního vydržení vůbec všecko to, co o vydržení právem, an zákonník v §§. 1460.—1477. o něm jakožto o species vydržení vůbec jedná.

Vydržení knihovni vš. obč. zákonníka jest právní útvar zcela zvláštní, jenž v legislaci naší doby hledá sobě rovného. Základem jeho jest jádro domácí, forma jest římská. Starodávne promlčení knihovni totiž objevuje se nám v rouše římského vydržení.¹⁾ Podstatného rozdílu mezi vydržením fyzickým (usucapio) a vydržením knihovním (praescriptio tabularum) shledáváme dle občanského zákona jen potud, pokud se dotýče základu; rozdílové ostatní zejména času se dotýkající jsou vedlejší a spočívají

¹⁾ Historický vývin jest následující: Kdežto vedle římského práva vydržením (usucapio) práva nabýváme a promlčením (praescriptio) práva pozbýváme, seznáváme jak v právu germanském tak v právu slovanském (zejména českém) případy, v kterých jaksi splynuly oba podstatně rozdílné ústavy: praescriptionis acquisitivae et extinctivae. V popředí vystupuje totiž jednak jistá skutečnost (na př. držení, zápis knihovni) na straně nabyvatele, jednak mlčení (neodporování) se strany odpůrcovy. Následkem obojí okolnosti promlčí se právo se strany jedné a nabývá se proti všemu odporu se strany druhé. Tak na př. vedle četných německých pramenů středověkých jest ten, kdož věc nemovitou po dobu jednoho roku 6 neděl a 3 dnů po soudním odevzdání neb dědickém nápadu pokojně bez odporu jiných držel, z vlastního práva („rechte gewere“) proti všem nárokům pojištěn. Srov. hlavně Sachsensp. II. 42. §. 2. a 44., Magdeburg. R. I. 22. — Albrecht, Gewere str. 100. sq.; Gengler, D. P. R. I. §. 55.; Gerber, P. R. §. 101.; Kraut, Vorl. §. 79.; Bluntschli, P. R. §. 62.; Walter, D. R. G. II. §. 534.; Stobbe, Jahrb. f. d. Dogm. XII. str. 206. a 211.; Planck, D. deutsche Gerichtsverfahren §. 74. (k tomu Ott, Práv. 1880 str. 98. a 136. sl.). Vždy však tu zapotřebí bylo faktického držení na základě soudního odevzdání (Aufassung) neb posloupnosti dědické. Srov. Bluntschli l. c. odst. 2.; Walter l. c.; Planck, §. 74. str. 685. sq. Pro vynikající vliv opomenutého odporu nazývá se tento způsob nabývací: promlčení (Verschweigung). Srov. Unger, Syst. II. str. 280. a 284. Avšak nikoliv o tento německý ústav opírá se knihovni vydržení rak. práva, jak se naši spisovatelé obyčejně domýšlejí (sr. hlavně Walter, D. P. R. §. 129.; Gengler §. 557.; Unger II. str. 284. p. 106.), neboť o knihovním zápisu jako základu promlčení v oněch pramenech německého obecného práva není ani stopy; a zcela partikulární statuty Hamburský (z roku 1270 VII. §. 2.) a Bremský (stat. z 14. věku art. 53.), jež se o zápisu do „Erve-Bocku“ zmiňují, zajisté nebyly zřídlem našich středověkých zřízení zemských z XIII. a XIV. věku. Rakouské „vydržení tabulární“ spočívá kmenem svým spíše v staročeském právu. (Srov. Randa v Grünhutově Zeitschr. sv. VI. str. 81. sl. a 118. a Eigenth. I. §. 18.) Bylo

v důvodech jedině historických. Protož nelze vydržení knihovni občanského zákonníka pokládati za zvláštní druh práva domácího „promlčení“ (jak Unger, Syst. str. 284. činí), jakkoliv za-

totiž základní zásadou staročeského práva: že cokoliv do desk zemských zapsáno bylo, po uplynutí let zemských (totiž tří a let 18 neděl) proti všem nárokům zabezpečeno jest. Toliko do tří let a 18 neděl od kladení zápisu do desk může se platně „otpor“ do desk vložiti, který těmito slovy končí: „to chci okázati před pány, když mi toho potřebie bude.“ Tak ustanovuje již nález panský z r. 1348 (Codex J. B. II. 2. str. 23., 24. . . „dědin, které by se soudem obdržely, kdo by na nich v 3 letech a 18 nedělích nepanoval, bude i jemu to škodou a právu jeho ku pohoršení.“ Podobně Kn. Rožmb. (Arch. Č. I. 463.), tak i Všehrd, str. 346., 350. Srov. také Vlad. Zřiz. Z. lit. D. 37. (Archiv Český V. str. 124.: „Nalezli vuobec za právo na plném soudě . . . že kterýžkolivěk člověk drží dědictví některé neb zboží kdežkoliv v království česk. v pokojném držení za krále Václava slavné paměti, též nyní i potom po 3 léta a 18 nedělí bez nárokuov, že toho požití má, neb jest i prvé za právo bylo.“ (Usnešení ab a. 1456.) Základem nabytí jest tedy: jednak zápis, jednak opominutí „otporu“; a prameny mluví tu o „promlčení“. (Vlad. Zřiz. Z. čl. 224.) Totéž ustanovení nalézáme v „Obnoveném Zřiz. Z.“ (1627.) Lit. O. 19. P. 21. 14. a Nov. decl. Ll. 1., s tou ovšem důležitou úchytkou, že se na domácí knihovni promlčení jižž zúplna přenášejí náležitosti římské usucapio. Však i tu zachovává se starý kmen a základ: knihovni vklad: possessio muss sein . . . publica, dass námlich der possessor selbiges durch die Landtafel erblich gehabt und damit besessen. A v této způsobě přešlo vydržení tabulární do haličského a z toho do všeob. obč. zákonníka. — Doložití sluší, že náležitosti vydržení římského: bona fides a justus titulus jak germanskému tak i českému právu naprosto neznámy byly. (Srov. ohledně prvnějšího: Gerber §. 101. p. 11.; Bluntschli l. c.; Gosen, Kleines Kaiserr. §. 16.; jinak ovšem Albrecht str. 105.; Unger II. str. 284. p. 105.) — Že též právní ústav „promlčení“ jak v právu německém tak v právu českém věku XIII. a XIV. nalézáme, lze snad vysvětliti jednak příbuzností kmenovou a blízkým vzájemným stykem obou národů, jednak přirozeností principu: že to, co prostřednictvím soudu se dělo, po jistém čase považovati dlužno za neporušitelné. (Srov. Tomaschek, Deutsch. Recht in Oesterr. str. 3.) Ostatek nelze nepřehlížeti podstatnou rozdílnost základu obojího promlčení: tam držení fyzické, tu zápis knihovni, o rozdílu času naprosto pomlčíc. — Také polské, mazovské a srbské právo znají ústav promlčení (przedawnienie, dawność), a sice jak Lelewel za to má, jako ústav dávný, což i Maciejowski, Historia prawodawstw słowianskich (vydání druhé) III. §§. 61.—64. a §§. 276.—280. uznává, kdežto v prvním vydání původ jeho v cizině hledal. Maciejowski připomíná, že původně u Slovanů toliko čas nepamětný (dawność) uznáván byl; vyměření určitých dob jest původu pozdějšího. Již listiny z XIII. věku uznávají zřejmě promlčení nabývací. — Za našich dnů zachoval se

jisté v tomto ústavu kořeny své má, nýbrž vydržení knihovní, jak v obč. zákonníku se objevuje, jest zvláštní způsob nabývací, vydržení fysickému takřka paralelně po boku běžící. (Zejména nemohlo se ze stanoviska dogmatického rozhodné váhy klásti na opomenutí t. zv. odporu, [§. 1467.: „gegen allen Widerspruch“], ježto podání odporu ve formě žaloby na držitele knihovního dle obč. zákona nemá významu a účinku jiného, než podání žaloby na držitele fysického při vydržení pravém, totiž účinek ten, že se jím vydržení přetrhuje. §. 1497.²⁾

Porovnání přípravných prací, zejména Codexu Ther., osnovy Horten-a a Martiniho, jakož i protokolů (Ofner, II. 264, 265, 450, 451) potvrzují nyní skvělým způsobem, co jsem v posavadních vydáních a v knize své: Besitz §. 5. v přičině té byl pověděl a tušil. Návrhy tyto nazývají totiž stav knihovního zápisu práva: „rechtlicher Besitz“, při čemž se — jako v starším českém právu — uznávalo, že knihovní držení neznamena ještě vlastnictví, ježto na př. třeba auctor zapsaného vlastníkem nebyl. Jediné knihovnímu držiteli byla popřána žaloba vlastnická, actio

podobný způsob nabývací jediné v Hamburku a v Lübecku. Srov. Kraut §§. 69. a 79. a Gengler D. P. R. I. §. 55. — Zdalí nejstarší prameny měst těchto nespočívají s názory germanisovaných polabských Slovanů? (V této otázce nechce přec Burckhard III. st. 477. p. 17. spatřiti odpor s mým Eigent. §. 18. 113.? K tomu srov. zajímavé Abhandl. aus d. Lübischen Rechte, vyd. C. W. Pauli, 1837—1865.) Srov. ostatek Randa, Přehled vzniku desk (1870) str. 33. sl.; v Maasburg, Entwickl. des Instit. der öffentl. Bücher (1877) a o potřebě historického výkladu dnešního práva zejména v tom oboru Harassowsky, Not. Zeit. 1873 č. 47. v příloze a Laveleye, De la propriété, str. 2. sq.; Ott, Reception des röm. canon. Prozess. in Böhm. (1879). Nejnověji sr. spis: Romuald Hube, Księgi Ziemske i Grodzkie w. XIV. v Polsku. (1884) poj. české spol. nauk), pak Ulanovski, Antiquissimi libri jud. t. Cracoviae 1374—1390.

²⁾ Jinak ovšem dle německého a staročeského práva, dle nichž opomenutí odporu proti soudnímu jednání bylo jedinou podmínkou nabytí práva. Vedle staročeského práva musel se „otpor“ (contradictio) „vložit do desk zemských nejdéle do 3 let a 18 neděl, od kladení v desky počítaje“ a odporující musel odpor svůj před soudem „okázati“ (spravit); jestli „neokáže anebo nestane, svú při ztratí“. „Nálezové, kterýmiž se otpoři rozsuzují, mají psáni býti v deskách.“ (Všehrd str. 350., 351. a 354.) Spravení staniž se budší hned po odporu neb při nejbližším súdě. Srov. Demuth, Gesch. d. Landtafel in Mähr. str. 151.: Nález z roku 1475; Ctibor z Cimburku, tamtéž str. 45. a Ctibor z Drnova str. 44. a 48.

Publiciana a možnost knihovního vydržení; naturalní vydržení contra tabulas bylo vyloučeno. Protož tehdy (Cod. Ther., V. §. 4. n. 44. VIII. §. 2. nr. 17.—19. 33—34. IX. §. 1. nr. 31. 40., XXIV. nr. 19. 144. 156. 157. a j., Horten II. c. 5. §§. 8., 10—12., c. 2. §§. 5. 23., c. 7. §§. 8. 22., c. 21. §§. 8. 9. 13 a j.) právem mohla se v osnovách vytknouti zásada — do §§. 321. a 322 obč. z. přejatá: že výhody s řádným držením spojené příslušejí jediné knihovnímu držiteli. Zásada ta však nehodí se více do občansk. zákonníka, jímž Rei Vindicace a actio Publ. poskytuje se i mimoknihovnímu vlastníku, a jenž připouští i naturalní vydržení contra tabulas. §. 1468. Sr. §. 32. t. dfa. Nyní jsou ovšem §§. 321. a 322. obč. zák. obsoletní mrtvou literou! — Knihovní vydržení připouští již Cod. Ther. II. 8. nr. 30—34., II. 9. nr. 138—140, a podobně osnova Horten-ova II. c. 5. §§. 8., 10., 12., c. 7., §§. 22., 23. tím způsobem, že ten, kdož v knihách 3 léta a 18 neděl bez odporu zapsán byl, bezpečně toho kterého práva nabývá; podobně návrh Martiniho III. 18., §. 20. ustanovuje 3 léta 6 neděl; cfr. ale odporující II. 6., §. 24., jenž prostě 3 léta udává („um die Frist abzurunden“) V prvním čtení (1806, Ofner II. 264.) byla lhůta vydržení na 3 léta „zaokrouhlena“. (Návrh původní vyměřil lhůtu 10 roků.) Codex Theres. jedná o tomto předmětu v kapitole: II. 8. z hlediště nabytí: „Erwerb aus Macht Rechtens“, a v kapitole 9. z hlediště promlčení (nr. 138: Liegende Güter sollen binnen drei Jahren und 18 Wochen vom Tage der Einverleibung . . . verjährt u. sonach deren Eigenthum auf den . . . bücherlichen Besitzer aus Macht Rechtens übertragen werden; nr. 140. solle . . . all hieran gehabtes Recht eines Dritten, wo es nicht unter dieser Zeit durch einen ordentlichen Widerspruch bei Gericht angebracht worden, gänzlich verschwiegen und verschlafen sein.“ Již Cod. Ther. (II. 9. §. 1. nr. 11.—31.), pak osnova Hortenova (II. 7. §§. 3.—7., 22.) vyhledávají ku knihovnímu promlčení bezelstnost a titul (rechtmässige Ursache) a již do jisté míry generalisují podmínky vydržení naturalního a knihovního. Harassowsky, Cod. Ther. II. str. 151. p. 6. připomíná: „Zencker sprach sich in seinen Anmerkungen im Gegensatze zum gemeinen u. zum sächsischen Rechte für die Verjährungsfrist des böhmischen Rechtes aus. Hiebei bekämpfte er die Meinung, dass man wegen des Instituts der öff. Bücher einer längeren Verjährungszeit bedürfe; denn, so argumentirte er, die Verjährung kann nur demjenigen zu gute kommen, welcher bücherlich eingetragen

ist, die bürgerliche Eintragung könne aber nur auf Grund eines Rechtstitels erwirkt werden.“ Že zápis státi se může též na základě titulu jen zdánlivě platného, ovšem Zencker přehlídl. Rovněž nelze ale — dle histor. vývoje a znění obč. zák. — souhlasiti s Burckhardem III. st. 476. sl., jenž §. 1467 vztahovati chce na řádné a mimořádné vydržení. (Sr. též nápisy §. 1466 a §. 1472. až 1477.).

Tento stav věci podstatně se změnil novým knihovním zákonem ze dne 25. července 1871 č. 95. ř. z., jakkoliv dosah změny následkem nejasné skladby dotýčných předpisů (§§. 61.—67.) dosti pochybným jest.³⁾ Knihovní vydržení totiž neopírá se více v první řadě o zápis knihovní náležitě kvalifikovaný, nýbrž zakládá se předkem v promlčení žaloby o výmaz knihovního vkladu.

Následkem promlčení práva z jedné strany nabývá se vloženého práva z druhé strany. Držení tabulární (zápis) má úlohu podřízenou, sekundární. Zákonodárství nejnovější přilehá tudíž opět k starší a prvotní povaze tohoto způsobu nabývání,

³⁾ Vše záleží na tom, zdali knihovním zákonem v tomto směru zamýšlela se důkladná změna ústavu obč. zákoníka o tabulárním vydržení čili nic; zejména na tom, zdali slovo „Verjährung“ v §§. 62. a 64. knih. zák. běže se v užším slova smyslu (praescriptio sc. extinctiva §. 1451.) aneb v širším smyslu, v kterémž zahrnuje vydržení a promlčení. Hledíce k tomu, že zákon klade důraz na promlčení žaloby, pak že čl. IV. úvodního zák. knih. ustanovuje, že zrušuje se starší právo, pokud běží o předměty, ježto upraveny jsou novým knihovním: musíme ovšem za to pokládati, že ústav tabulárního vydržení podstatně změněn byl. Spisy sněmoven nepodávají nám žádného vysvětlení; záhadné §§. 61.—67. byly bez debaty přijaty. Hlavní řečník a původce §§. 61.—67. totiž svob. pán Lichtenfels byl ovšem toho náhledu, že není radno, knih. zákonem předsebráti základní změny v předpisech obč. zákona (srov. Kaserer, Oesterr. Gesetze mit Materialien XV. str. 209.) a §. 64. knih. zák. podstatně rovná se §. 150. uherského knih. řádu z roku 1855, jenž zajisté nechtěl derogovati občanskému zákonu. Však úvaha shora podotknutá přivádí nás k náhledu jinému. Srov. též Exner, Public. str. 132. — Jiného náhledu ovšem Burckhard III. §. 192. st. 474. sl. proto, že obč. zák. slovem „Verjährung“ zahrnuje často i vydržení. Však předkem jde tu o zákon doby novější, jenž obojí přísně rozeznává, srov. jednak §§. 62., 64. a 69., jednak §. 70. knih. zák.; pak mluví §§. 62., 64. a 69. o promlčení žalob, nemůže tedy míti na mysli vydržení. Proti historickému vývoji pojímá týž (podobně Krasnopolski, Grünh. Z. X. p. 476.) i tříletou lhůtu §. 64. kn. z. za lhůtu praescriptivní, nikoliv promlčecí.

totiž ku knihovnímu promlčení (Tabular-Verschweigung). Srov. pozn. 1. Vydržení knihovní proměnilo se zase na promlčení knihovní. Pročež nelze více rozeznávati řádné a mimořádné knihovní vydržení.

Podmínky knihovního promlčení jsou:

1. knihovní zápis (§§. 61., 62., 64. knih. z., srov. §. 1467.) Aby knihovní držitel byl zároveň faktickým držitelem, toho potřebí není.⁴⁾ Pouhá prenotace práva ovšem nestačí, třeba by se později byla spravila; neboť účelem prenotace jest jediné zachování přednosti (§. 40., 49. knih. z.); v jiném směru neúčinkuje spravení zpět;⁵⁾

2. bezelstnost (bona fides) nynějšího držitele, v čas, kdy žádost u knihovního soudu podal;⁶⁾ (§. 64. cit.)

3. opomenutí podání žaloby v čase určitém. Čas ten dle rozličnosti případů jest rozdílný:

a) Právo, žalovati o výmaz vkladu neplatného, promlčuje se naproti osobám, ježto buďsi přímo ze sporného vkladu

⁴⁾ Důkazem toho jest netoliko historický vývin tohoto ústavu, jak v pozn. 1. vypsán byl, nýbrž znění zákona (§. 1467., zejména poslední věta), pak §. 61.—67. knih. zákona. V tom se také prvé všichni naši spisovatelé i soudní praxis shodovali. Srov. Unger II. str. 285. p. 9.; Stubenrauch II. 580., kterýž ale mylné důvody uvádí; Kirchstetter str. 687. p. 1., dobře Burckhard §. 192. st. 478. sl. — Promlčení knihovní a vydržení fyzické mohou tedy dle okolností vedle sebe běžeti; přednost přísluší pak tomu, jenž dříve dokonal.

⁵⁾ Jiného náhledu je Stubenrauch II. str. 580. Však netoliko §. 1467., nýbrž i §§. 61.—71. knih. zák. z r. 1871 předpokládají výslovně intabulaci práva („Einverleibung“). Tomu svědčí i historický vývin — neb prenotace starému právu jest neznáma — pak i okolnost ta, že by se jinak na odpůrce dle okolností zcela marně uvalovalo břímě žaloby („odpor“), na př. když prenotace spravena nebyla. Srov. doklady ve spisu: Johanny, Pränotat. str. 190. To vše nyní potvrzují protokoly (Ofner II. 450., 451., 1806); komise na místě slova „eingetragen“ položila slovo: „intabulirt“, aby se §. ten nemohl vztahovati na praenotaci.

⁶⁾ Nepravý jest náhled Ungrův, Ger. Ztg. 1868 č. 26., že ten, kdož nabyl knihovní držení bona fide, t. j. maje důvěru v knihy veřejné, již tím vlastnictví statku nabývá a tudíž vydržení ani potřebí nemá. Proti tomu srov. §. 1461.; pak Krainz, tamtéž č. 98., a §. 33. toho díla. Návrh v ten smysl činěný byl panskou sněmovnou 1871 zavržen a za to §§. 61.—64. knih. zák. přijaty. K mému výkladu přistoupili Strohal, Jenaer Lit. Z. 1877 č. 11., Schiffner, Oest. Civ. R. §. 109. (1879), Krasnopolski, Grünh. Ztsch. 8. p. 520. sl., 10. p. 475. sl., Ogonovski a j. — Nepoctivost knihovního držitele dokázati musí žalobce, jenž o výmaz práva jeho žaluje. Srov. §. 64. knih. zák.

práv nabyly (resp. jím břemena sprostěny byly), buďsi k žalobci v bezprostředním jsou poměru právním, dle všeobecných předpisů obč. zákonníka (§. 62. knih. zák.), tudíž vůbec v třiceti letech. (§. 1479.) Sem náleží na příklad případ, když kdo koupil statek od někohe, jenž podvodně vydával se za knihovního vlastníka a podpis jeho v listině padělal.⁷⁾ Výjimkou potřebí jest delšího času, zejména:

a) náleží-li právo osobě právnické 40 let (§. 1485.);

β) jde-li o promlčení povahy fideikomisu 40 let (§. 1474.).

Ustanovení §. 1475. nemá tu praktického významu.

b) Naproti osobám třetím, ježto na základě neplatného vkladu knihovních práv nabyly, promlčuje se právo, žalovati o výmaz ve třech letech, počítaje ode dne, kdy u knihovního soudu podána byla žádost za vklad, jenž vadným jest a vymazati se má. (§. 64. knih. z.⁸⁾ Rozumí se,

⁷⁾ Rozumí se, že dědic jako universální successor totéž má postavení právní, jako zůstavitel; nelze ho tedy za osobu třetí pokládati. Ovšem jest ale obdarovaný takovou osobou třetí. Chybně Kaserer, Ger. Ztg. 1871 č. 96. — Nabyvatel důvěřoval tu poctivostí svého auktoru, ale nejednal důvěřuje se v knihy veřejné. Podobně, když kdo podvodně vydává se za zmocněnce knihovního vlastníka proukazuje se padělanou plnou mocí. Kdož v těchto a podobných případech — třeba pro neznalost zákona — na základě neplatného jednání práva knihovního bezelstně nabývá, nemůže se nikdy dovolávati důvěry v knihy veřejné.

⁸⁾ Byl-li předchůdce již po tři léta zapsán, nabývá bezelstný singulární successor ihned knih. práva. — Jestli jsem na př. držení bona f. nabyt na základě smlouvy (ovšem neplatné) s marnotratníkem uzavřené, nabývám tedy vlastnictví teprve v 30 letech (§. 61. kn. z.) — Byl-li ale na základě smlouvy mnou uzavřené dále zapsán jistý C., tedy nabývá vlastnictví již ve 3 letech, počítaje od podání první mé žádosti. §. 61. knih. zák. (Prvé počítalo se ode dne zápisu práva.) Srov. též: Novotný, Právník 1882 str. 795. (ale ne ve všem správně). — Že tyto změny, jakož i leckteré jiné novým knih. zákonem uvedené, nelze pokládati za zlepšení obč. zákonníka, soudný čtenář snadno sezná. Tříletá lhůta vzata jest z §. 1467. ob. zák. obč. a tato ze zemského práva českého, kteréž vytknulo vlastně dobu 3 let a 18 neděl. Srov. Ondřej z Dubé §. 119.; Všehrd str. 350. a Obnov. Zřiz. Ferd. O. 19. Nov. decl. cit. (Starší německé právo a městská práva vyměřují dobu: von Jahr und Tag. Srov. Sachsensp. III. 83. §. 2. a česká městská práva F. 21. 33.) Vůbec platí lhůta 3 let a 18 neděl ohledně veškerých práv majetkových jako starobylá obecná lhůta promlčení. Srov. Kn. Rožmb. Arch. Č. 463., 484. „že léta vydržal tři neb dědinná“; Všehrd, VI. 14. — Jireček II. str. 272. vysvětluje lhůtu tří let („let dědinných“) dobou, ve kteréž se dokonával oběh hospodářství rolního na tři obory (ozim, jař, úhor).

že vydržení potřebí není, pokud nabyvatel práva do knih zapsaného ihned zápisem nabyt pro důvěru svou v knihy veřejné. (Srov. §§. 63., 67. a 71. knih. zák.) O tom případě pojednáno v §. 33. tohoto díla.

K promlčení knihovnímu nevyhledává se více právní důvod (titul) držení tabulárního.⁹⁾

Požadavek pravosti držení (Echtheit, §. 1464.) při knihovním držení nikdy významu neměl a nemá; vždyť toliko při fyzické držbě mysliti lze nabývání vi, clam, precario.¹⁰⁾

Z toho jde, že ustanovení obč. zákona, pokud dotýkají se vydržení knihovního (§§. 1467., 1469., 1472. atd.), novým knihovním zákonem platnosti pozbyla.¹¹⁾ (Tak nyní do-

Lhůta 18 neděl pak vysvětluje se tím, že při důležitějších rozepřích trojího páhonu potřebí bylo a lhůty mezi jednotlivými páhony šest neděl obnášely, což činí při třech páhonech 18 neděl. (Kn. Rožmb. Arch. Č. I. 462.; k tomu Brandl, Řízení staročeské v „Právníku“ z roku 1869 str. 199.; Haněl, tamtéž str. 152. Kn. Drnov. str. 44. však takto vysvětluje onu lhůtu: „A tomu tak rozuměj: že kdyby přešlo šest práv, totiž šest sněmů soudicích, neb vždy dva sněmy bývají v jednom roce, když práva zastavena nejsou.“ — V německých zemích Rakouska byla lhůta vydržení různá: v Stýrsku 32 roků, v Korutanech a Krajině 30 roků a den, v Gorici, v Terstu 15 roků atd. Srov. Harrasowsky, Codex II. st. 151. p. 6.

⁹⁾ Dle občansk. zákona vyhledávala se také pořádnost (titulus) knihovního držení. Arg. §. 1460. a postavení §. 1468. v oddělení o řádném držení konečně historický vývin ústavu, zejména Obn. zřiz. z.: P. 21., 24. a Nov. decl. L. I. 1. To nemohlo tedy býti pochybné, jak Stubenrauch II. str. 581. 5. míní! („Jedenfalls ist die Sache sehr zweifelhaft.“) Dvor. dekr. ze dne 18. srpna 1818 nemohl vzbuzovati pochybnost, an se v úvodu svém výslovně za pouhé vysvětlení §§. 1460. a násl. prohlašuje a této otázky nikterak se nedotýká. Pro náš náhled byl Unger II. str. 284. pag. 105., Kirchstetter str. 687. pozn. 1., i Stubenrauch sám l. c., ze starších Mraczek, Verjährung 1801. str. 101. — Německému a staročeskému právu jsou ovšem požadavky bezelstnosti a pořádnosti neznámy. Srov. Sachsensp. III. 83. §. 2.; Všehrd, str. 350.; Walter, D. R. Gesch. §. 534.; Kraut §. 99. a pozn. 1.

¹⁰⁾ Podrobný důkaz toho srov. v mé knize: Besitz (3. vyd.) §. 5. — Přes to uvádějí naši komentáři požadavek pravosti i při tabulárním vydržení! Nejasně Kirchstetter l. c. — Protož nezmiňuje se také Nov. decl. L. I. 1. o této podmínce, kdežto všechny ostatní široko vypisuje.

¹¹⁾ Zrušen jest tedy též dv. dekr. ze dne 29. srpna 1818 č. 1488., jež pro zajímavost jeho tuto podávám. §. 4.: „Wer die Giltigkeit einer... einverleibten Urkunde bestreiten will, muss binnen der gesetzlichen Verjährungsfrist, welche von dem Tage der Eintragung in die öffentlichen Bücher zu rechnen ist, gegen die Theilnehmenden eine ordent-

volává se i výkladu mého též Hugo Schauer, Ger. Zeit. 1888 č. 47., kdežto vydatelé komm. Stubenrauchova (vydání 5. od Schustra-Schreibera) ad §. 1467 toho náhledu jsou, že §. 1467. i posud zejména tehdy platnosti má, když třetí osoby od zapsaného nevlastníka hypotekárních neb jiných věcných práv nabyli (k. př. když kdo zneužívá identity jména, dobyl si zápisu vlastnictví a zřídil pak hypotheke). Chybně tvrdí totiž Schuster-Schreiber, že tu ohledně hypotečních věřitelů §. 62. místa má, „da die Klage sich gegen jene richtet, welche unmittelbar durch die Einverleibung Rechte erwerben“, a že tedy hypoteky dle §. 1467. tříletým vydržením se nabývají. Naopak věřitelé v tomto případě práv hypotečních nabyli nikoliv bezprostředně vkladem v adný m, nýbrž prostředně jakož třetí osoby; práva jejich tedy posuzovati sluší dle §§. 63. a 64. kn. z. — Také Burckhard III. st. 479. sl. omylně za to má, že jsou prý ještě případy (sc. zápisu bez titulu), v kterých §. 1467 platnosti zachoval, chybně bera slova „Dauer“, „Verjährung“ des „Klagerechtes“ v §. 63. v širším smyslu, totiž i vydržení zahrnujícím. Proti tomu sr. shora pozn. 3. Nedostatek titulu zapsaného práva nezhojí se nyní, ani znehožil se prvé tříletým vydržením §. 1467. (neboť §. tento žádal titulu, arg. §§. 1460., 1467. a contr. §. 1477.); nýbrž nedostatek ten zhojil se prvé toliko mimořádným vydržením §. 1477., a zhojí nyní oproti třetím b. f. jednajícím osobám dle okolností buď dle §. 63., buď tříletým promlčením dle §. 64. knih. zák. Sr. shora str. 118, dod. hist. a Schauer l. c., pak násl. sb. Gl.-U.-W. 5460., 6237. a j. (V případě §. 62. má z pravidla promlčení 30- neb 40leté, dle

liche Klage auf Löschung dieser Urkunde überreichen.“ — Patrně nesporně mluvilo se o „Urkunde“ a „Verjährungsfrist“. Neboť nikoliv o listinu, nýbrž o právo na základě listiny vložené jedná se tu; a nikoliv promlčením, nýbrž knihovním vydržením (§. 1467.) pojistilo se dle obč. zákona právo „proti všemu odporu“. Že tomu tak bylo, dokazuje i úvod toho dv. dekretu, jenž dotyčné nařízení výslovně za pouhé vysvětlení §§. 1467. a násl. obč. zák. prohlašuje. „Um bei der in dem neuen b. G. B. angenommenen kürzeren Verjährungsfrist das Privateigenthum... sicherzustellen.“ Zkráceny byly toliko lhůty vydržení. Srov. také Kirchstetter str. 687. a Krainz, „Ger. Ztg.“ 1858 str. 58. — Tatáž kontroverze bohužel opět vznikla vedle nového knih. zák. ze dne 25. července 1871 následkem nejasné skladby §§. 61.—67. toho zák. Srov. Kaserer, G. Zeit. 1871 č. 95.—97. Jest opět pochybno, máme-li §§. tyto pokládati za právo zcela nové, neboli za vysvětlení, pokud se týče za modifikaci §§. 1467. a násl. obč. zák. o vydržení tabulárním. Sr. o tom Randa, Právník 1871 str. 829.

okolností kratší obč. zák. průchodu. Sr. §§. 1479., 1485., 1486. sl.) Neurčitě při té kontroverzi se vyslovuje pilný vydatel Manz-ova vydání obč. zák. k §. 1467.: „der Fortbestand dieser sog. Tabularersatzung ist beeinflusst durch die Bestimmungen der §§. 61. flg. des Grdb. Ges.“

Dodatečně budiž již zde poznamenáno, že se knihovní promlčení vztahuje ke všem právům, kteráž jsou předmětem knih veřejných, zejména i k hypotece, k služebnostem, k reálním břemenům. (§. 9. kn. ř.)

O vpočtení času, přetržení a stavení promlčení tabulárního platí vše to, co platí o promlčení práv. (§§. 1493.—1500. obč. z.)

9. Promlčení.

§. 25.

Společným odznakem všech způsobů nabývacích do této kapitoly náležejících jest, že se vlastnictví nabývá následkem nečinnosti — mlčení — posavadního vlastníka (Verschweigung).

Sem náleží:

- a) Nález.
- b) Nabytí strže (avulsio).
- c) Nabytí nevyhrazených nerostů majetníkem hor.
- d) Knihovní promlčení. (O tomto pro důležitost a zvláštnost jeho v §. předcházejícím jednáno zvláště.)

ad a) O nabytí nálezů. (§§. 388.—397.)

Nabytí věci nalezené nálezem nelze pokládati za jakýsi způsob vydržení, jak by se dle doslovu §. 392. zdáti mohlo; neboť nálezece jest toliko detentorem a kdyby si držení osvojiti chtěl, bylo by držení jeho obmyslné.¹⁾ Nabytí nálezů nejeví se býti ani okupací, jak by se dle nadpisu třetí kapitoly dílu II. („O nabytí vlastnictví přivlastněním“) souditi mohlo; neboť věci ztracené nelze považovati za věci opuštěné. (§. 388.) V nabytí nálezů seznáváme

¹⁾ To přehlíží Helfert, Zeitschr. f. öst. R. G. 1827 I. str. 299. — O nálezů srov. Delbrück, Jahrb. f. Dogm. III. str. 1. sq.; Grassl, v Haimerlovu „Magazin“ VII. str. 87. sq. (velmi dobré pojednání); L. Schuster, Oest. Viertelj. IV. str. 72.; Unger, Syst. II. str. 281.; Förster §. 175. — Právu římskému jest nabytí nálezem naprosto neznámé. Ani nálezně nelze žádati. Srov. Sintenis, I. §. 50. p. 4.; Windscheid §. 184. p. 7.

spíše zvláštní způsob nabyvací, jehož základním rázem je německé promlčení, kteréž se od římského promlčení (praescriptio extinctiva) podstatně rozeznává svým pozitivním — nabytí práva v sobě zahrnujícím — účinkem.²⁾

Skutkové nabyvací jsou: jednak nález, jednak nehlášení se vlastníka ztracené věci v určité době. Podstatná nařízení o nálezu obsahuje §§. 388. až do §. 398.

Nálezce jest povinen ohlásiti nález, ač stojí-li nalezená věc za více nežli za jeden zlatý čísla vídeňského, srov. §§. 389., 390. a 391.; (co se týče čísla vídeňského srov. §. 8. ze dne 20. února 1811 a úvod. pat. čl. 9.)³⁾ Pakli věc nalezená nemá ceny této, nemusí sice nálezce nález uveřejniti, avšak není proto oprávněn, aby si věc přivlastnil. (§. 388.)⁴⁾

Převyšuje-li cena nálezu jeden zlatý víd. čísla, jest nálezce povinen, uveřejniti nález způsobem v místě obyčejným, a převyšuje-li cena dvanácte zlatých víd. čísla, ohlásiti nález u místního policejního úřadu. (§§. 389.—390.) Hlásí-li se poslední majitel neb vlastník do roka, počítaje ode dne ohlášky, budiž mu věc vrácena. Však povinen jest zapraviti nálezci k žádosti jeho nálezného, které obnáší deset ze sta (10%) obecné ceny a dostoupí-li odměna tisíc zlatých, ohledně přebytku pět ze sta. (§. 391.)⁵⁾

Nemůže býti pochybno, že nálezce nálezného i tenkráté žádati může, když vlastníka ze znamení věci neb z jiných okolností poznal; neboť zákonník nečiní v tom směru žádného rozdílu. (Srov.

²⁾ Že tu jest zvláštní způsob nabytí, dokázal již Grassl, str. 96. násl., jemuž Stubenrauch I. str. 514. přisvědčuje. Že nabytí nálezem má ráz německého promlčení, vysvětlil Unger II. str. 281., s kterýmž Kirchstetter str. 198. souhlasí. Dle Sachsensp. II. 37. §. 3. musí se nález veřejně ohlásiti; po šesti nedělích náležely dvě třetiny soudci, jedna třetina nálezci. Srov. Walter, D. R. G. II. §. 543. Domácí práva nemají o nálezu zvláštních předpisů. Městsk. Práva Briek. c. 7. čl. 3. nedovolují toliko okupaci ztracené věci (koně); srov. též M. Pr. Kold. P. 17. Srov. Jordan, Bürgl. R. (1795) str. 49.

³⁾ O nálezu nelze mluvit, když majitel zapomenuv někde věc svou určitě ví, kde ji zanechal, na př. v kavárně. Arg. §. 396. Srov. také případ u Stubenraucha str. 513. v poznámce uvedený, kterýž v ten smysl rozhodly obě vyšší instance (viz též č. 5274. sb. Gl.-U.-W.).

⁴⁾ Srov. Stubenrauch str. 509.; mylně tvrdí opak toho Zeiller II. 169. a Nippel III. str. 276.

⁵⁾ Pochybno, má-li nálezce dle §. 392. retenční právo. Proti tomu Kirchstetter str. 198. p. 12. a vůbec §. 471. obč. zák.; retenční právo však uznává Geller, Centralorgan f. jur. Prax. 1883 č. 1.

§. 396.)⁶⁾ Nálezce však nepřísluší dle dv. dekretu ze dne 24. ledna 1818 č. 1410. při nálezu veřejných, na určité jméno znějících obligací a to, jak se zdá proto, že vlastník obstarávkou (Verbot) neb amortisací listiny takové lehkou před škodou chrániti se může.⁷⁾ Dle tohoto legislatorního důvodu musíme ustanovení to vztahovati i na soukromé obligace na určité jméno znějící na př. na prioritní obligace, akcie, na směnky etc. (srov. rozh. č. 7191. sb. Gl.-U.-W., kde ovšem o důvodnění — že směnky jako soukromé listiny nejsou (!) schopny „ocenění“, a tudíž také žádnou určitou cenu nemají — jest naprosto mylné.)⁸⁾ — Nálezce pozbývá práva k náleznému, jestliže nesplní povinnosti shora uvedené. (§. 393.) — Za spolunálezce pokládá se i ten, kdož nejprvé věc spatřil a po ní sahal, třeba by se jí kdo jiný byl prvé dotknul. (§. 394.)

Nehlásí-li se majitel neb vlastník do 3 let (právnícká osoba do 6 let po ohlášení nálezu,⁹⁾ nabývá nálezce práva vlastnického kvěci nalezené. Arg. §. 392. Časem promlčecím rozuměti sluší totiž tříletý (nebo šestiletý) čas vydržecí (§§. 1466. a 1472.), jak dosvědčují slova §. 392., „gleich einem redlichen Besitzer“ a jak dotvrzují přípravné osnovy a zejména poslední návrh obč. zákonníka, kterýž nálezce ve

⁶⁾ Srov. Helm J., Zeitschr. f. öst. R. G. 1826 I. 51.; Stubenrauch I. str. 512., Kutschker, Schadenersatz, str. 311. sl. — Ovšem odporuje tomuto jasnému předpisu odůvodnění dvor. dekr. ze dne 24. ledna 1818 č. 1410., kteréž však právě proto povšimnutí nezasluhuje.

⁷⁾ Srov. Helm str. 55.; Stubenrauch I. str. 513. Důvod v samém dvor. dekretu udaný: „da sie... den Eigenthümer derselben mit hinreichenden Merkmalen bezeichnen“, nesrovnává se se zákonem (srov. pozn. 6.). — Při papírech majiteli svědčících musí se ovšem nálezného zapraviti; za obecnou jich cenu pokládati sluší cenu bursovní v čas nálezu. Srov. rozh. nejv. soudu: Unger-Glaser č. 181. a Kirchstetter str. 198. p. 14. Pochybno, může-li se nálezného žádati při nálezu knížek spořitelních neb záloženských? Srov. zajímavý případ v Práv. 1878 str. 743., Ger. Ztg. 1878 č. 101. (č. 7149. sb. Gl.-U.-W. XVI.). První a třetí instance nalezly, že: ano, proto že knížky spořitelní neb záloženské rovnají se papírům majiteli svědčícím. Jinak druhá instance, proto že takové knížky jsou jen legitimačními papíry, nikoliv papíry au porteur. O cenných papírech srov. vůbec Randa, v Práv. 1889 st. 1. sl., 21. sl., kde bližší o tom vysvětlení podáno.

⁸⁾ Srov. Stubenrauch a Kirchstetter na u. m.

⁹⁾ Nepřevyšuje-li cena nálezu jeden zlatý a není-li tedy ohlášky potřebí, počíná se lhůta ode dne nálezu. Srov. Kirchstetter str. 197. p. 9.

spůsobě fikce za pořádného držitele prohlašoval.¹⁰⁾ Zákon neprohlašuje tím nabytí nálezu za vydržení, nýbrž rovná ono to-
muto jenom potud, pokud se dotýče času, k nabytí potřebného.
(Arg. v. „gleich“ §. 392.) Co posud o nálezu ztracených věcí bylo
řečeno, platí také o nálezu věcí zakopaných, zalděných neb
jinak (na př. v movitých věcech) skrytých (§. 395.), jejichžto
rozdíl od věcí ztracených v tom záleží, že je vlastník úmyslně skryl,
aby je uschoval. Nálezně přísluší i v této případnosti, leč by
vlastník dokázal, že o věci skryté již prvé věděl. (§. 395. až do
§. 398.)

Rízení v příčině věcí z trestních činů pocházejících, ku
kterýmž se nikdo vlastnictvím neprokáže, viz v §§. 375.—379.
trest. řádu ze dne 23. května 1873.

ad b) *Nabytí strže (avulsio)*. (§. 412.)

Strže (avulsium) nabývá vlastník břehu, k němuž přilehla, jestli
se vlastník stržené země do roka k ní nehlásí.¹¹⁾

¹⁰⁾ Srov. nář. nejv. soudu z. 20. října 1886 č. 40547., v Jur. Bl. 1887 č. 2.
— Návrh hal. zní totiž takto (II. §. 121.): „so wird der Besitzer in den
rechtmässigen Besitz gesetzt, und erlangt gleich einem anderen
redlichen Besitzer in der gesetzmässigen Zeit das Eigenthumsrecht.“
(Omylem otištěno v Unger II. 282. p. 97.: „rechtmässigen Besitzer“.)
Nelze za to míti, že se vynecháním první věty, kteráž ovšem ob-
sahuje fikci zcela neodůvodněnou, zamýšlela podstatná změna návrhu.
Těž Cod. Ther. II. c. 4. §. 4. nr. 56.—69., hlavně 68., rovněž osnova
Hortanova II. 3. §. 17.—21. mluví o „promlčení“ práva odkazující na
„promlčení (recte vydržecí) lhůtu“ při movitých věcech, jež obnáší
jeden rok (§. 4. nr. 134.). I z návrhů kompilátorů na jevo jde, že na
mysli měli krátké lhůty promlčení. Srov. Harrasovský, II. st. 68.
p. 8. Thinnfeld navrhuje lhůtu roku a šest neděl, Holger tři leta, Azzoni
(jenž tu mluví o „vermuthete Schenkung des Eigenthümers“) lhůtu tři
let 18 neděl. — Téhož náhledu, jako my, jsou Grassl str. 98. a Stu-
benrauch str. 155., jižto ukazují k tomu, že zákon nabytí nálezem po-
važuje za „analogon“ (?) vydržení, pak Unger, str. 282. p. 99. a Kirch-
stetter str. 197., kdežto Pachmann, Verjähr. str. 115. a Kutschker,
Schadenersatz, str. 319. za to mají, že nálezce teprvé v 30 letech věc
nalezenou nabývá (§. 1477.), ježto se mu nedostává titulu. Nelze ovšem,
jak Grassl a Stubenrauch naproti tomu míní, zákon za titul vy-
držení považovati; přes to ale nespědí výkladu Pachmannovu vývoj
historický. — Podobná jsou ustanovení pruského práva, kteréž však
žádá soudní příknutí. Srov. Förster III. §. 175. — Výkladu našemu
svědčí též protokoly.

¹¹⁾ Ustanovení to přijato jest z pruského a francouzského práva (§. 236.
I. 9.; art. 559. Code). I tu leží důvod nabytí v nehlášení se (mlčení)

ad c) *Nabytí nevyhražených nerostů majetníkem hor*. §. 124. hor. z.

O tomto nabytí jednáno shora pod č. 2. lit. b) ku konci §. 16.
v souvislosti s výkladem o nabytí vyhražených nerostů.

ad d) *Knihovní promlčení*. Viz. §. 24. toho díla.

10. Nabytí ostrovů v řekách splavných. §. 407.)

§. 26.

O tomto případě jednali jsme již prvé pod č. 1. lit. b)
Srov. §. 11.

B. Odvozené způsoby nabývání.

1. Odvozené nabytí movitých věcí.

a) Tradice čili odevzdání.

§. 27.

K derivativnímu převodu vlastnictví mezi živými (actus inter
vivos) nestačí pouhá srovnalá vůle zcizujícího a nabývajícího,
vlastnictví převáděti, pokud se týče přijímatí.¹⁾ K tomu účelu jest
kromě vůle této (consensus) při movitých věcech potřebí tradice
(odevzdání). Vůle musí se tedy zjeviti ve formě hmotného
převodu věci. (§. 425.)²⁾

posavadního vlastníka a způsob nabývání jest domácí promlčení, jakkoliv
ani německé, ani slovanské prameny o tomto případě se nezmiňují.
Lhůta ta jeví se tedy býti pouhou lhůtou praeclusivní. Srov. Unger II.
283.; Förster III. §. 173.; Frey, franc. C. II. S. 141. — Jinak dle
římsk. práva, dle něhož se stráž nabývá srústem. Srov. L. 7. §. 2. D. 41. 1.
L. 9. §. 2. D. 39. 2. §. 21. J. 2. 1.

¹⁾ O převodu vlastnictví, jenž děje se dědictvím (§§. 797. a 819.) jednati
sluší v dědictvém právu. O tradici jedná důkladný spis: Die Lehre vom
Rechterwerb durch Tradition nach österr. und gemein. R. von Adolf
Exner (1867); srov. nyní dále můj: Eigenthum str. 247. sl., kde
i literatura obsírněji udána; pak Frankl, Formenford. d. Schenkung.

²⁾ Tak i pruský Landrecht (I. 10. §§. 1. 2.) a saský obč. zák. (§. 253.),
také bavorské, curyšské, holandské právo. Za to převádí se vlastnictví
vedle francouzského, italského a anglického (i severoamerického) práva
pouhým konsensem. (Ovšem že anglickému právu vůbec přísný rozdíl

Přijalť tedy obč. zák. zásadu římského práva: „Traditionibus (et usucapionibus) dominia rerum, non nudis pactis transferuntur (c. 20. C. de pactis 2. 3.), kdežto francouzský Code civil. v čl. 711. a 1138. a italský zákonník v čl. 710. vycházejí ze zásady opačné, že totiž pouhý consensus stran k převodu vlastnictví jest do-

mezi věcnými a obligačními právy jest neznámý. V. Gundermann, *Englisch. Privatr. I. 1864.* — Velmi různí se ostatek náhledy jednotlivých spisovatelů v přičině otázky, jaké váhy a jakého významu přikládají dlužno římské formě tradice? Učenci školy přirozeného práva pokládali tradici za formu zcela nahodilou práva římského a pohrdali formou tou (srov. Zeiller, *Natürl. Privat. str. 109.*); rovněž i francouzští právníci z konce předešlého věku, jižto tradici nazývají přímo: injustice frappante, principe eroué atd. Naproti tomu zase novější romanisté (školy historické) tradici považují za ústav na vnitřních důvodech spočívající; tradice jest jim: „ein auf allgemeiner innerer Nothwendigkeit beruhendes naturales Princip“. (Puchta, Leist, Bremer a j.) Dobře dokazuje Exner, *Tradition str. 304. sq.*, že obojí náhled jest výstředný a mylný. Zajisté jest tradice forma pozitivního práva, rovněž jak starší mancipatio a in jure cessio; však forma ta není nahodilá, nýbrž vyvinula se nevolně dle poměrů a požadavků praktického života Římanů — poměrů to, ježto z dobré části až po dnes trvají. Přihodnost formy té potvrzuje již okolnost, že ji nalézáme i v nejstarších právech Germánů a Slovanů, a že se podnes zachovala u valné části národů moderních. Spůsob ta poskytuje — rovněž jako jiné zjevné formy — dvojitý výhodu: 1. Vůle směřující k převodu vlastnictví obdrží takto zcela určitý, plastický výraz, tak že již ze zevnější formy seznati lze, zdaliž strany zamýšlely účinky věcné či toliko obligační (srov. Exner str. 306.). 2. I bezpečnost obchodu tím do jisté míry získá, aspoň při movitých věcech, neb převod vlastnictví nabývá odevzdáním jistého stupně veřejnosti (publicity), jak dobře komentátoři (Zeiller II. str. 218., 219.; Winiwarter II. 187.) poznamenali. Srov. též Dernburg, *Pand. §. 211.* Výhodu tu bezpodstatně popírá Exner str. 307. pozn. 61. I redaktoři obč. zák. viděli v tradici zabezpečení obchodu věcného: „Má-li ve společnosti lidské právo jakési jako věcné, proti všem působiti, musí tu býti pro bezpečnost obchodu patrný znak, dle něhož všichni právo třetímu vylučně příslušející poznati mohou. Takovým očividným znakem jest (vždy?) držba, ať si již hmotná, ať označením zjevná, ať vkladem do veřejných všem přístupných knéh patrná.“ Srov. k tomu Pfaff-Hofmann I. st. 358. — Ano v samém francouzském právu jest tradice (bona fide vykonaná) právě v té případnosti rozhodná, když táž věc rozličným osobám byla zcizena. (Čl. 1141. conf. §. 430. obč. zák. obč.) V tom rozhodnutí vězí vážná a významná výjimka, která v přechetných případech porazí pravidlo čl. 711.: La propriété de biens s'acquiert et se transmet . . . par l'effet des obligations. Také švýc. obl. právo (čl. 199.) přijalo princip tradice. Pro princip franc. práva horlí Kohler, *Krit. V. Schr. 23. p. 20. sl.*

statečný. Tradice v technickém smyslu (odevzdání a přijmutí) jest převedení držby věci nějaké s vůlí, vlastnictví k ní převéstí a přijati.³⁾ Vůle ta může býti na výjimce závislou neb časem obmezenou, na př. závislou na (odkládací) výmince, bude-li trhová cena zaplácena. (Pactum reservati dominii)^{3a)} Tradice stačí již sama o sobě k převodu vlastnictví, předpokládáje:

- a) že odevzdávající vlastníkem věci jest (dominium auctoris);⁴⁾
- b) že odevzdávající způsobilost má, zcizovati věci svých (způsobilost k právním činům, Handlungsfähigkeit.) (§§. 21., 273., 865.) Potřebí ostatek, aby i právo jeho, nakládati věci (Dispositionrecht), obmezeno nebylo;⁵⁾
- c) že příjemce jest způsobilý, nabývati vlastnictví věci.⁶⁾ Odevzdání neurčité dosud osobě není vyloučeno. (Trad. incertae pers., zejm. jactus missilium.)

³⁾ Error in corpore vylučuje vůli tuto; ovšem jest zásada §§. 870.—877. obč. zák. obč., jichžto i při věcných smlouvách obdobně užití dlužno, podstatně modifikována. Zda i omyl, následkem kteréhož prodávající za to má, že jest vlastníkem věci? Srov. L. 35. D. 41. 1. Dle římsk. ano; srov. též Baron, P. §. 131., Windscheid, §. 172. p. 9. Dle rak. práva mají i tu §§. 871.—876. průchodu. Srov. můj *Eigenth. st. 256.* — Bezdůvodně popírá Gruchot, *Glossen VIII. str. 410.*, tradici povahu smlouvy.

^{3a)} O tom srov. můj *Eigenth. st. 258.* (Poněkud jinak Pfaff, *Jur. Bl. 1884 č. 24.*, jenž popírá, že by vůbec tu byl úmysl, převéstí vlastnictví; však sub conditione přec úmysl ten trvá.) Převed vlast. jest pak až do zaplacení in suspensio; ano může býti až do té doby odložen, když strany (co Pfaff jako pravidlo myslí) ustanoví, že kupec do té doby pokládati se má za prekaristu nebo nájemce; tu ovšem do té doby není animus transf. dom. Srov. nál. č. 6462., 7917., 10.101. sb. Gl.-U.-W., jež tu mluví o tradici bez práv. důvodů. Srov. k tomu *Cod. Ther. č. 12. §. 9. nr. 133.* — Že §. 1063 nevylučuje smlouvu takovou, leží na bledni.

⁴⁾ Arg. §§. 423. a 442. obč. zák. obč.

⁵⁾ Způsobilost k právním činům dobře rozeznávati sluší od práva dispositivního. Tam zakládá se překážka v nedostatku osobní způsobilosti, zejména pro nerozum, nezletilost, marnotratnictví osoby; tu v nedostatku neobmezeného práva vlastnického, na př. následkem vyhlášení konkursu (§. 1. konk. řádu) neb následkem fideikomisární substituce (§. 631.). — V případě §§. 1421. a 1433. převádí i nezletilý placením pravé a dospělé pohledávky vlastnictví věci na věřitele, což Exner str. 51. p. 5. bezdůvodně popírá. Srov. Unger, *Syst. II. S. 29. n. 25.* Nedostatek práva dispositivního dokázati musí, kdož je popírá. Arg. §§. 360. a 362. obč. zák. obč.

⁶⁾ Ohledně movitých věcí není nyní více případů nespůsobilosti takové. Ani ostatky svatých sem nenálezejí. Jinak Exner str. 79. p. 108.

Vůle odevzdávajícího směřuje povždy k dosažení jistého právního účelu (juristischer Zweck), jinými slovy: zakládá se ve v jistém právním důvodu. Animus tradendi jeví se nevyhnutelně jako animus donandi, solventi, obligandi, conditionem implendi atd. Podobně spočívá i vůle příjemcova v jistém právním důvodu. — Tyto tak zvané *causae traditionis* jsou nerozlučné kusy či psychologické vlastnosti rozumné vůle jak odevzdávajícího tak přijímatele.⁷⁾ A vskutku žádá pozitivní právo vůli takto odůvodněnou, jinými slovy: žádá mimo vůli i bytnost a udání motivu. Důkaz vůle abstraktní, vůle o sobě — nestačí tedy, nýbrž důkaz ten vztahovati se musí také k motivu vůle (*causa* v subjektivním smyslu. Arg. §. 424.)⁸⁾ Vůli stran i s motivem seznati lze nejlépe z právního jednání (*Rechtsgeschäft*), kteréž převod vlastnictví předchází (*causa* v objekt.

7) Pro dosažení účelu jest zase tradice prostředkem. Nelze mysliti, že by kdo rozumný vlastnictví beze všeho důvodu — beze všeho účelu na jiného převáděti chtěl. — Jiná ovšem jest ale otázka, potřebí-li dle pozitivního práva k platnosti tradice, aby důvod ten byl pravým, t. j. aby skutečně dosažen byl účel, který strana na mysl měla. Nikoli tedy o to, zdali motivu (*causae*) býti musí, nýbrž o to, zdali motiv pravým, zdali účel dosažen býti musí, točí se vlastně kontroverse o významu resp. o požadavku tak zvané *causae*. To přehlíží s mnohými spisovateli Exner str. 76. — S náhledem tím (již v prvním vydání vysloveným) srovnává se výklad Fr. Hofmanna, *Lehre v. titulus u. mod. acquir.* (1873) str. 103. *Causa* při vydržení jest ovšem objektivní. — *Literaturu* srov. v mém *Eigenth.* I. str. 254. p. 45.

8) Arg. L. 31. D. 41. 1. *Nunquam nuda traditio transfert dominium sed ita, si vendito vel aliqua justa causa praecesserit.* Jinak při mancipaci *et in jure cessi*; tu stačí pouhá abstraktní vůle. (Srov. *Ihering, Geist d. röm. R.* III. str. 200. a *Brinz, Pand.* str. 202.). *Mancipatio et in jure cessio* jsou tedy rovněž jak formální jednání (*Formalacte*) jako stipulace a dnešní slib směnečný, ač rozumíme-li pojem tím jednání taková, při kterých prohlášení vůle o sobě, vůle abstraktní — bez ohledu k materiálnímu důvodu právnímu — účinek právní zakládá. Při tradici musí se sice právní motiv jmenovati a dokázati, a není tu tedy co do zevnějšíka akt čistě formální; přes to ale jest — co do věci — tradice akt opravdově formální, ježto účinek tradice na tom nezávisí, zdaliž právní motiv (*causa*) byl pravým, — resp. právní důvod v skutku existoval čili nic, jinými slovy, zdaliž účel dosažen byl čili nic. Srov. *Bähr, Anerkennung* §. 4; *Exner, Trad.* str. 336., jakkoliv oběma nemohu ve všem přisvědčiti. Srov. můj článek v *Gerichtszeit.* 1871 č. 42.—44., můj *Eigenth.* str. 277., str. 265. sl., *Dernburg, Pand.* §. 213. Nejasný a z části nepravý jest názor *Ott. Mayera, Die justa causa bei der Tradition u. Usucap.* (1871).

smyslu). Právní to jednání nazývá se v zákoně titulem (*causa praecedens traditionis*, *Titel* §. 424.). Patrně, že přes to, že právní to jednání jest neplatným neb nežalovatelným neb jinak vadným, vůle s motivem existovati může.⁹⁾ Dle toho dlužno, abychom přísně rozeznávali: *causa* v subjekt. smyslu (*Motiv, Willensgrund*) a *causa* v objekt. smyslu (*Rechtsgrund, Titel*). K převodu vlastnictví ona prvnější jest nezbytná, nikoliv i druhá. Neboť nepochybně převádí se vlastnictví i tehda, když i žádný právní titul nepředchází, na př. daruje-li se žebrákovi peníz, — ano i tehda, když tu platného titulu není, na př. když omylem plněno bylo *indebitum* (§. 1431.), aneb když co dáno bylo ob turpem seu injustam causam (§. 1174.)¹⁰⁾ V těchto i podobných případech připouští totiž zákonník vedle vzoru římského práva toliko žaloby obligační o vrácení toho, co tradicí sine causa do cizího majetku se dostalo.¹¹⁾ Přehlednutím okolností té jakož i smísením a stotožňováním „*causae*“ v subj. a objekt. slova smyslu stalo se, že se v obč. zákonníku vedle theorie předešlého věku *causa* v objekt. slova smyslu — tedy titul — jako požadavek nabytí vlastnictví uvádí.¹²⁾

9) Tak na př., když kdo na základě domnělého dluhu něco plní (§. 1431.).

10) Srov. o tom *Exner, Trad.* str. 84. To uznávají i *Zeiller IV.* hlavně str. 165. a *Nippel VIII.* str. 87., 200., *Schiffner* §. 115. Srov. *Windscheid, Pand. II.* §§. 421.—429.; *Brinz*, *Pand.* str. 1500.; *Czyhlarz, Resolutivbedingung* (1871) str. 52.; *Baron, Pand.* §. 131., *F. Hofmann, L. v. d. titulus etc.* §. 8. a 11., *Dernburg l. c.*, *Baron* §. 131., *Hejrovský* §. 63. Jinak nejnověji *Strohal, Jahrb. f. Dogmat.* 27. st. 335. sl. zejména st. 428. sl., jenz pro prusk. a rak právo hájí opět zásadu, že k převodu vlastnictví a jiných věcných práv potřebí objektivně platného titulu.

11) Odevzdá-li na př. dědic věc jako domnělý legát, může ji žalobou (*condictione indebiti*, — nikoliv snad *rei vindicatione*) nazpět žádati. Srov. §. 1431., k tomu §§. 1435. a 1436., kdež stále užívá se výrazu „*zurückfordern*“. *Et proditum est neminem rem suam nisi furi condicere posse.* L. 12. D. 7. 9. Pokud má vlastnická žaloba místa, jest kondicce vyloučena; — není jí také potřebí; neb pokud někomu přísluší vindikace, nemůže tvrditi, že věc z majetku jeho dostala se do majetku cizího. §§. 1435. a 1436. Srov. *Arndts* §. 340. pozn. 2.; *Pavliček, Žaloby pro obohacení* §§. 12., 14. sled. Jinak *Strohal l. c.*

12) Ještě *Cod. Ther. II. c. 6. §. 1. nr. 2. 32.—39.*, též osnova *Hortanova II. 5. §§. 2. 4.* ano i návrh *Martiniho II. 6. §§. 12.* sl. vycházejí, jak se zdá, z pravého náhledu, že stačí subjektivní *causa*: „*aus einer rechtmässigen Ursach*“. (Srov. dále zejm. čl. 37. §. 4. cit.) Teprve nesprávná skladba §§. 424., 425. obč. zák. zavdala opácnému náhledu jakousi

Ustanovení zákona §§. 424. a 425., že k derivativnímu nabytí vlastnictví jest potřebí titulu a způsobu nabývacího, jeví se nám tudíž býti nepravým theoretickým učením, kteréž ostatek nemá žádných praktických konsekvencí.¹³⁾

Pokud však titul ve smyslu zákona t. j. obligační nárok na tradici věci v skutku předchází způsob nabývací (neb se s ním stýká), může se zakládati buď:

- a) dle §. 424. ve smlouvě, směřující k převodu věci, na př. v tržní smlouvě neb v pactum de mutuo dando, v slibu darovacím atd.;

oporu. — Velmi kontroverzní je otázka, zdaliž k převodu vlastnictví potřebí jest consensus stran v příčině causae traditionis. Jak známo, odporují si L. 18. pr. D. 12. 1. (Ulpian) a L. 36. D. 41. 1. (Julian). Panující náhled soudí s Julianem, že dissensus takový nevádí převodu vlastnictví. (Tak zejména Windscheid, Exner, Förster, Puchta, Brinz, Baron a j.). Cod. Ther. a Hort. l. c. nr. 37. sl., resp. §. 4. rozeznávají nedávodně, jde-li o splnění neb založení závazku. Osnova Martiního II. 6. §. 12., 13., též haličský zákoník §. 169. II. přijal náhled, že dissensus v causa převodu nevádí. Obč. zák. otázku mlčením pomínil. — Mám za to, že opáčený náhled Ulpianův jest pravý. Neboť je-li pravda, že k platnosti převodu potřebí jest vůle s motivem, pak musí býti divergence v motivech (causa) podstatným nedostatkem a převodu vlastnictví na překážku. Tak na př. když tradent věc chce prodati, příjemce domnívá se, že se mu věc daruje. Srov. také Witte, Schletterovy Jahrb. X. str. 12., nyní též Hofmann l. c. str. 98. a Strohal, str. 363. sl., 428. sl. K tomu též Czychlarz, Grünhut. Ztschr. I. 433., též Bernhöft, Besitztittel str. 93. a bližší odůvodnění v mém Eigenth. st. 266. sl., pak Strohal v Jahrb. f. Dogm. 27. st. 363. sl.

¹³⁾ Že titul není podstatnou podmínkou nabytí vlastnictví, uznávají Unger II. str. 9. p. 30., str. 12. p. 39., 41.; Kirchstetter str. 213.; Exner, Trad. str. 84., Schiffner §. 115. (neurčitě dosud Burckhard III. st. 373., 374.), kdežto starší komentatoři vůbec bez kritické poznámky vykládají §§. 426. a 427. obč. zák. obč. Přes to klesl si pravý náhled průchod — aspoň u některých — při výkladu §§. 1431.—1437. Dobře totiž Nippel VIII. str. 186., 187. a podle něho Stubenrauch II. (2.) str. 544. p. 2. uznává, že vlastnictví věci indebite (tudíž: sine titulo) plněných na bezelstného nabyvatele přechází, — ovšem že takto odporují vlastnímu výkladu §§. 425. a 426. Za to popírají převod vlastnictví, ježto tu platného titulu není: Winiwarter V. str. 104. a Ellinger, Hdbuch ad §. 1432. str. 623. Neurčitě Zeiller IV. str. 157.; na str. 158. 5.) vychází z nepravého náhledu, za to na str. 165. dobře rozeznává kondikci a vindikaci. — Za pouhou frási dlužno pokládati výklad Stubenraucha I. str. 500., kde uznává mylnost theorie o titulu a způsobu nabývacím; — neboť přes to vyznání vykládá §§. 424.

b) v posledním pořízení a to sice v codicillu §. 684.;¹⁴⁾

c) v soudním výroku. Soudcův nález jest ale pravým (konstitutivním) titulem toliko v následujících případech:

- a) při rozdělení společné věci §. 841.;
- β) při soudní dražbě movitých věcí (§§. 336., 347. soud. ř., §. 269. pat. ze dne 9. srpna 1854); — neb i tu nenabývá se vlastnictví již soudním vzdáním (gerichtlicher Zuschlag), nýbrž teprve tradicí;^{14a)}
- γ) v případě §. 73. cit. pat. z r. 1854 může soudce věřitelům zemřelého věci do pozůstalosti náležitě, ač jestli tato nepatrná, na místě placení za vlastní přiřknouti.¹⁵⁾

Ve všech ostatních případech, v kterých soud straně jedné přisuzuje v rozepři právo vlastnické, není soudcův výrok konstitutivní (tvůrčí), nýbrž deklarativní t. j. uznává jen titul tu již jsoucí;¹⁶⁾

d) někdy i v nálezu úřadu správního, na př. při dražbách administrativních orgánů.

V §. 424. uvádí se sice ještě „zákon“ za titul vlastnického práva. Zákon však nikdy titulem, nikdy přímým pramenem práv není. Naši komentatoři¹⁷⁾ uvádějí sice za příklady: nález, vydržení, příbytek. Však nehledíc k tomu, že v případech právě uvedených nesetkáváme se s derivativním (nýbrž s původním) nabytím, není také v žádném z těchto případů potřebí tradice!

Hledě k tomu, že se vlastnictví svršků jediné tradicí převádí, ustanovuje §. 430. důsledně: „Převede-li vlastník touž věc movitou na dvě rozdílné osoby, jedné ji odevzdav a druhé nic, jest věc toho, komu ji odevzdal.“ Patrně, že nic na tom nezáleží,

a 425. v obvyklé způsobě. — Ne jinak dle práva pruského; srov. Förster, Preuss. Grundbuchsrecht str. 86.

¹⁴⁾ Dědic nabývá vlastnictví movitých věcí universální successi (přiřknutím pozůstalosti, Einantwortung), tudíž bez hmotného odevzdání, legatář ale jenom tradicí se strany dědicovy.

^{14a)} O tajné plné moci při soudních dražbách srov. Heller, G. Z. 1877 č. 99.

¹⁵⁾ Dle §. 314. soud. řádu může soudce exekventovi pohledávání dlužníkovu na místě platu do obnosu pohledanosti exekvované za vlastní přiřknouti. Avšak případ ten od našich komentátorů (Stubenraucha I. str. 536.) pravidelně zde uvedený, sem nenáleží, jelikož si vlastnictví k pohledávkám mysliti nelze.

¹⁶⁾ De facto jest nález soudcovský také tehda titulem, když omylem vlastnictví přiřknuto bylo někomu, jemuž nenáleželo.

¹⁷⁾ Srov. zejména Stubenraucha I. str. 536.

zdalíž příjemce o tom věděl, že věc již prvé někomu jinému prodána neb jinak slíbena byla čili nic. Neboť znalost obligačních nároků jiných osob nelze za obmyslnost (mala fides) pokládati. (Arg. §. 326., verb. „zugehöre“.) Převodce zůstal až do tradice vlastníkem a jest jediné z nedodržení smlouvy práv tomu, komu věc slíbenou neodevzdal.¹⁵⁾ Tak nyní i soudní praxis; srov. nálezn. nejv. s., č. 59. repert.; k tomu §. 32. t. díla na kon.

O formách tradice. (§§. 426.—429.)

§. 28.

Hmotný čin tradice záleží v tom, že se držba věci s osoby jedné na jinou přenáší. Co se jednotlivých činů apprehense dotýče, rozeznává zákon:

- a) hmotné odevzdání (körperliche Uebergabe) §. 426.;
 - b) odevzdání znamením (Uebergabe durch Zeichen) §. 427.;
 - c) odevzdání prohlášením (Uebergabe durch Erklärung) §. 428.
- Dodati dlužno co čtvrtý případ:
- d) odevzdání smyšlené věci zaslanych (§. 429.).

ad a) O tomto způsobu tradice (apprehensio corpore et tactu (Uebergabe von Hand zu Hand) netřeba šíriti slov. Srov. §. 312. obč. zák.

ad b) V §. 427., který jedná o tak zvané symbolické tradici a co do věci i co do skladby jest pochyben, rozeznáváti dlužno trojí případ, totiž: 1. Odevzdání „listinami, jimiž se vlastnictví dokazuje“. 2. Odevzdání „nástroji, jimiž se přijímací sám jediný v držení uvázati může.“ 3. Odevzdání takovým znamenáním věci, z něhož každý seznati může, že věc někomu jinému byla postoupena.“¹⁾ — V případě druhém nelze mluvit o tradici sym-

¹⁵⁾ Srov. c. 6. Cod. 4. 39. Téhož náhledu jest většina našich spisovatelů, srov. Winiwarter II. 205.; Stubenrauch I. str. 541., 542.; Unger, sächs. Entwurf str. 198.; Kirchstetter str. 213.; Exner, Trad. str. 289. Publicität str. 84., — kdežto Schuster, Materialien VI. str. 220. sq. za to má, že znalost cizího nároku obligačního převodu vlastnictví na překážku jest, an prý příjemce obmyslně (dolose) jedná. Ještě chybnější jest náhled Nippelův III. 379., 380., jenž povinnost restituční dovozuje z domnělého deliktu (fraus) příjemcova. Jinak ovšem dle franc. Code civ. čl. 1141. a prusk. Landr. I. 10. §. 25., ježto tu pojem obmyslnosti nepřírozeně rozšiřují; též Strohal, J. f. D. 27. st. 363. sl., 415. sl. Srov. Exner I. c.

¹⁾ O symbolické tradici srov. Randa, Besitz (3. vyd.) §. 11. str. 347. sled. a Eigenthum I. st. 280 sl., pak Exner, Tradit. (velmi obšírně) str. 153 až

bolické. Neboť odevzdají-li se někomu nástroje, jimiž sám jediný v držení věci uvázati se může, na př. klíče k bedně, jest tu tradice skutečná, nikoliv smyšlená. Však i v třetím případě se

252. Již Savigny, Besitz §§. 14.—17. dokázal pro právo obecné, že mylná jest theorie doktriny předešlého věku, kteráž pojem „apprehense“ obmezovala při movitých věcech na hmotné dotknutí se rukou, při nemovitých na vkročení na pozemek a všechny ostatní způsoby, jimiž nabývá se dle římského práva držení, na př. odevzdání klíčů, znamenání atd. za symbolické výkony apprehense prohlašovala. Podrobným výkladem pramenů prokázal S., že všechny případy „symbolické“ apprehense v pojmu přirozené apprehense se zahrnují. Ona theorie předešlého věku vloudila se také do občanského zákoníka (arg. §§) 315. a 427.), ačkoliv omyl spočívá více ve způsobě mluvy. Z případů v §. 427. uvedených obsahuje — jak shora dokázáno — toliko jediný (odevzdání listinami) pravou symbolickou tradici; ostatní dva dají se zahrnouti v pojem přirozené apprehense. Proti tomu výkladu, jenž blíže odůvodnil jsem oproti našim komentátorům v mém Besitz (3. vyd.) §. 11. str. 352. sl., snažil se opět Exner l. c. prokázati, že všechny tři případy §. 427. za symbolické výkony apprehense pokládati dlužno, liše se od běžného náhledu hlavně v tom, že tvrdí, že se symbolickou tradicí převádí toliko vlastnictví, nikoliv také držení. Však toto tvrzení zajisté jest mylné. Vždyt E. sám, str. 161. vykládá: „Es ist die (sc. im vorigen Jahrhundert) . . . von Allen gleichmässig vorgetragene Meinung, dass auch durch die traditio symbolica dem Empfänger zunächst immer Besitz und vermittelst desselben sodann je nach Umständen Eigenthum, Pfandrecht . . . übertragen werde.“ Z téhož náhledu zajisté vycházeli i kompilatoři obč. zákoníka, jak Exner v poz. 67. sám doznává, a odporuje tedy náhled jeho historickému vývinu a jasné tendenci zákonodárcové. Srov. o tom můj kritický rozbor v „Ger. Zeit.“ 1867 č. 102. To uznává nyní také Dernberg, Preuss. Priv. R. I. str. 300. p. 1. pro pruské právo. — Náзор zde hájený potvrzují též přípravné osnovy nyní na jevo vyšlé. Případy t. zv. symbol. tradice v Cod. Ther. II. c. 6. §. 1. rr. 11., 29. sl. pak v osnově Hortenové II. c. 5. §§. 7., 8. uvedené, dají se — kromě případů odevzdání klíčů a listin (Übergabe durch „Kennzeichen“) — vesměs v pojem přirozené apprehense zahrnouti. Odevzdání „klíčů“ a listin (Kaufbriefe etc.) má v těchto návrzích v skutku ráz „symbolického“ odevzdání. Však již návrh Martiniho II. 6. §§. 7., 8. zavrhuje názor ten, připouštíže jediné hmotné odevzdání, const. possessorium a odevzdání zasláním věci (§. 429. obč. z.). Teprve v sezení dne 6. června 1803 navrhl Zeiller dle vzoru „obecného práva“ opětně způsob „odevzdání znamením“ (Zeichenübergabe), ale v jiné skladbě nežli starší návrhy, klada totiž — kromě tradice listinami a §. 429. — všecken důraz na současně nabytí faktické moci. Ofner I. p. 278.) Obrat ten způsobila snad monografie Savigny-ho, Besitz, jež r. 1803 byla vyšla. Nejasno, proč Zeiller do §. 427 přijal též: „Schuldforderungen“, ačkoliv v úvodu pravil:

tkáváme se s tradicí skutečnou, nikoliv symbolickou. Neboť buďsi poznamenal věc příjemce a pak nabytí držby dotknutím se věci (tactu), aneb ji poznamenal odevzdávající, a pak jest tu constitutum possessorium, tedy nabytí skrze zmocněnce (§§. 319., 428.^{1a}) Zbývá tudíž toliko jediný případ tradice symbolické, totiž případ první: odevzdání „listinami, jimiž se vlastnictví dokazuje“.

Otázka jest toliko ta; jaké to listiny jsou, které §. 427. na mysli má? Předkem sluší připomenouti, že rozuměti sluší zajisté jen listiny, jimiž se vlastnictví převodce dokazuje.²⁾ Pak ale vzhází pochybnost: dlužno-li sem počítati toliko listiny, jimiž se vlastnictví (převodcovo) dokazuje, aneb i jiné listiny, z kterých vysvítá jen titul vlastnického práva, neb dokonce jen obligační nárok, žádati vydání věci té od majitele? Hledě k slovům §. 427. („Urkunden, wodurch das Eigenthum dargethan wird“) rozuměti sluší jen listiny, kterýmiž se právně dokazuje vlastnictví převodce, resp. také auktora jeho; na nejvýše zahrnouti lze ještě listiny, jimiž se dosvědčuje titul vlastnictví.³⁾ Takové listiny jsou na př.

„Nachdem der Satz aufgestellt wurde, dass das Eigenthum u. die übrigen dinglichen Rechte nur durch die Übergabe übertragen werden können“ etc. Myslíl snad sám na „cenné papíry“? — Podivné jsou motivy nálezu nejv. soudu v případě G. Zeit. 1873 č. 90., ježto jednak uznávají převod pohledávky pouhým konsensem, jednak §§. 367. a 456. obč. zák. i při cessi obdobně užívají! Srov. proti tomu „Právník“ 1874 p. 187.

^{1a)} Také eventuelní tradice stromů k poražení ustanovených jest možná. Srov. rozh. nejv. s. č. 6462 sb. Gl.-U.-W., kdež přenešení vlastnictví k poraženým stromům jen proto se neuznává, že smlouvou závislým učiněno bylo na předběžném zaplacení ceny. Sr. str. 129. p. 3 a. — Ohledně způsobu „poznámenání“ k cíli zastavení (§. 452. obč. z. ve spoj. s. 427.) uznal nejv. soud č. 8592 sb. Gl.-U.-W. zastavení za neplatné, ačkoliv sklad zboží opatřen byl nápisem: „zastaveno panu A.“, protože nápisy byly prý nedostatečně vyvěšeny a kupci další prodej zboží byl povolen (tento důvod jest pochybným), pak právem za platné uznáno bylo zastavení v podobném případě č. 9233. sb. cit. (šicí stroj).

²⁾ Tak i starší doktrina a většina našich komentátorů: Zeiller II. str. 223.; Nippel III. str. 370.; Stubenrauch I. str. 811.; Exner str. 178., Till, str. 87. — proti Winiwarterovi II. str. 200. Vždyť tu jde o poměr převodce (nikoliv příjemce) k věci. Sr. pozn. 3.

³⁾ Tomu svědčí zřejmě Cod. Ther. II. c. 6. §. 1. nr. 22.: „Kaufbriefe und andere Urkunden, welche die Erwerbursache, woraus die Sache auf den Erwerbenden gediehen, enthalten.“ Nejasně pozdější návrhy. — Tím strzen náhled, jež jsem již prvé hájil. Srov. můj Besitz (3. vyd.) str. 359. sl.; Ger. Zeit. 1867 č. 102. můj Eigenthum str. 285. sl.

soudní listiny o dražbě veřejné (§. 367.), pokud se týče písemné smlouvy trhové,^{3a)} soudní dílčí neb odevzdací listiny, také faktura (kupecký účet na prodané zboží) (§. 436.⁴⁾

Za nedostatečné pokládati slušno listy způsobu třetího, jakéž v poznámce 3. č. 3. jsou uvedeny, jimiž nedokazuje se titul vlastnictví.

Odevzdání věci (zboží) nahraňuje se v moderním, zejména obchodním právu: tradicí cenných papírů zboží reprezentujících, jakýmiž jsou: skladní listy na zboží ve veřejných skladních domech uložené (Lagerschein⁵), sr. čl. 302. obch. z.), na-

Běžný náhled, kterýž hájí spisovatelé v poslední poznámce uvedení, vykládá §. 427. extensivně ve smyslu theorie předešlého věku, a počítá sem listiny všech druhů v textu uvedených, tedy netoliko listiny, 1. jimiž se dokazuje vlastnictví, 2. neb titul vlastnictví, nýbrž i 3. takové, z kterých plyne, že kdo třetí (majitel) zavázán jest, vydati věc převodci, jako na př. listy depoziční, zástavní (Versatzzettel), známky řemeslníků na věci k správě dané, obozňi cedule (Gepäcksscheine), bolety celní a listy nákladní (Frachtbrieft). Srov. hlavně Exner str. 184., 185., kterýž poprvé náhled ten vědeckým způsobem vykládá a hlavně z theorie předešlého století dokázati hledí. Přes to nelze mi přisvědčiti tomuto výkladu, neboť zákonník patrně neosvojil si úplna theorii tuto, jak Exner předpokládá, an oproti mlhavým náhledům doktriny té zřejmě žádá „Urkunden, wodurch das Eigenthum (sc. des Uebergebers) dargethan wird.“ — Soudní praxis řídí se běžným náhledem. Srov. Schimkovský, Rechtsgrundsätze č. 352. (odevzdání listu nákladního). Jinak však všechny 3 instance v nálezu č. 6113. sb. Gl.-U.-W. Jiné nálezy též sb. odůvodniti lze i se stanoviska shora hájeného, tak nálezu č. 354. (odevzdání fakturou), proti tomu ale i nález č. 51. Not. Zeit. 1872; — č. 356. (odevzdání koupeneho dříví vydáním poukázky); č. 358. (odevzdání prostředkem listiny o trhové smlouvě). Protokoly otázky té se nedotýkají.

^{3a)} Zejména též smlouvy notářské; srovn. rozhodnutí nejv. soudu č. 8640. sb. Gl.-U.-W. XIX., kde III. instance přechod vlastnictví jen proto neuznává, že dle jejího názoru v konkr. případě vůbec symbolického odevzdání nesmělo se užiti.

⁴⁾ Vždy předpokládá se, že převodce na základě listiny držení věci nabyt, neboť odevzdání listiny má nahraditi skutečnou tradici. To přehlédl Exner str. 183. pozn. 94.

⁵⁾ O starším právu sr. můj článek v „Gerichts-Halle“ 1867 č. 47.—52., a starší vydání knihy té. Zákon z r. 1889 připouští jen indossovatelný list skladní. — Čl. 649. námořsk. práva předpokládá indossované konessementy. Srov. ještě Goldschmidt, H. R. II. §. 67. — Sporno, přechází-li vlastnictví věci u soudu složených soudním jich příkázáním za vlastní a poznámenáním v knihách depositních. Přisvědčivě nář. č. 7., záporně nář. č. 2762 (?).

kládací listy (Ladeschein, sr. čl. 415., 416. obch. z.) a kónno-
sementy plavců (čl. 302. obch. zák.). Sr. nyní §§. 17., 23., 24.,
25. zákona o skladištích ze dne 28. dubna 1889 č. 64.^{5a)} Ukaz
ten vysvětluje se tím, že jedině vlastník dotčených listin naklá-
dati může zbožím v těchto listinách naznačeným. Sr. k tomu
čl. 302., 303., 313., 415., 417., 418. obch. zák., a cit. zák. z r. 1889
o skladních domech; k tomu můj Eigenth. I. st. 282 sl. a můj
rozbor o cenných papírech v Práv. 1889 st. 1. sl., též Exner,
str. 206. sq. Endeman, Hand. R. §. 78. a Goldschmidt. Hand.
R. §§. 70., 75., 76., kterýž hájí náhled, že se vlastnictví převádí
tradicí listu nakládacího, na základě čl. 649. něm. zák. námořsk.,
jenž posud v Rakousku uveden není.⁶⁾ — Rozumí se při tom, že
se symbolické odevzdání jen tehda připouští, když by hmotné ode-
vzdání bylo „nemožné“, správněji řečeno: příliš obtížné.^{6a)} (§. 427.
úvod.) Neb z případů v zákoně samém (§. 427.) uvedených jde na
jevo, že odevzdání „znamením“ nemá místa pouze tam, kdeby ode-
vzdání věci pro povahu jejich (Beschaffenheit) bylo nemožné,
jak zákon doslovně praví (takových movitých věcí vůbec není),
nýbrž všude, kde by odevzdání hmotné (z ruky do ruky) s velkou
obtíží spojeno bylo, na př. když se má odevzdati celý sklad zboží
(viz nález č. 8592 sb. Gl.-U.-W.) nebo dříví v lese (viz č. 6462
cit sb.), aneb kdež okamžitě odevzdání pro vzdálenost není možné,
jako při nákladu atd.

Konečně sluší připomenouti, že §. 427., pokud mluví o ode-
vzdání „pohledávky“ (Schuldforderung), vztahovati lze jedině
na papíry majiteli svědčící (listy au porteur), o kterých
§. 1393. ustanovuje, že se nabývají pouhým odevzdáním listiny.⁷⁾

^{5a)} Práví §. 25.: „die Übergabe des indossirten Besitztcheines ... hat für den Erwerb der von der Übergabe der Waare abhängigen Rechte dieselben rechtlichen Wirkungen, wie die Übergabe der Waare selbst.“

⁶⁾ Srov. též Hauser, Stellvertret. im Besitz (1870) str. 92. sq.

^{6a)} Srovn. nál. 9113. sb. Gl.-U.-W. (nedostatečnost not. aktu při darovaných efektech bez odevzdání), pak důvody III. inst. v rozh. nejv. s. č. 8640. sb. Gl.-U.-W. (nedostatečnost i notářského darování nabytku bez odevzdání), pak důvody I. a III. inst. v č. 7229. sb. cit. Naopak chybně ale nál. č. 9770.

⁷⁾ Papírům tím rovnají se všechny ostatní cenné papíry na př. směnky. Sr. nál. č. 5310. sb. a můj článek v Právníku 1889 str. 2. sl. — Kdyby se §. 427. vztahoval na všechny pohledávky, nemohly by se tyto jinak převáděti, než odevzdáním dlužního úpisu (srovn. k tomu nález č. 5631. sb. Gl.-U.-W.), což by se ale nesrovnávalo s §. 1392., dle

Tomu svědčí též Cod. Theres. II. 6. nr. 4. 6. sl., osnova Horteno-
nova II. 5. §. 6., jakož i protokolly kompil. komisse. V sezení
z 6. června 1803 poznamenal referent k §. 427.: že vytčena byla
v návrhu zásada: dass das Eigenthum und die übrigen dinglichen
Rechte nur durch Uibergabe übertragen werden können; dle toho
tedy kompilatoři §. 427. na pohledávky nechtěli vztahovati —
leč pokud pohledávky pojí se k vlastnictví papírů, tedy vyjímaje
papíry majiteli (neb na řád) svědčící. (Sr. Ofner I. st. 278.) cfr.
pozn. 1. na konec. Dobře novější nálezy uznávají, že se §. 427.
jen na cenné papíry vztahuje. Sr. č. 5631., 7398., 6420., 7862.
sb. Gl.-U.-W. (Sem nepatří nál. č. 5631, jenž při darování pohle-
dávky „odevzdání úpisu“ pokládá za nedostatečné.) Chybný ovšem
nál. č. 7398.

ad c) §. 428. Tak zv. odevzdání „prohlášením“ (durch Er-
klärung) zahrnuje v sobě dva případy:

a) constitutum possessorium (převod zástupcem) (1. věta §. 428.)

b) traditio brevi manu. (2. věta §. 428.)

Nesprávně mluví tu mnozí z našich komentátorů o symbolickém odevzdání. Neboť:

ad a) V prvním případě setkáváme se s pravidelným případem
nabytí držby zástupcem^{7a)} K tomu totiž vyhledává se

1. vůle zastoupeného, držení nabytí skrze zástupce,^{7b)}

2. vůle zástupce, nabytí držení pro zastoupeného,

3. uchopovacího skutku zástupcova. Jestli však zástupce
již sám držení má, není třeba teprve apprehense, nýbrž stačí
pouhá změna vůle, totiž usnešení a prohlášení zástupcova, že příště
držeti chce jmenem zastoupeného.⁸⁾ Není tu tedy výjimky

kterého k cessi stačí pouhý konsens stran. Srov. můj Besitz (3. vyd.)
§. 11. str. 353. sl.; Kirchstetter str. 162., 9.; — chybně Stuben-
rauch I. str. 528. a Unger II. str. 11. p. 34. Srov. pozn. 1. ku konci

^{7a)} Srovn. důvody III. instance v č. 6849. sb. Gl.-U.-W. XVI.

^{7b)} Viz také důvody III. instance v č. 8229. sb. Gl.-U.-W. XVIII. (kdež se uznává, že zastoupený nabývá vlastnictví skrze zástupce, třeba teprve později vůle jeho, držení skrze zástupce nabytí, přistupuje.)

⁸⁾ Srov. můj Besitz (3. vyd.) §. 20. str. 459. sl. Prohlášení to může se státi i mlčky (činy konkludentními), na př. když prodávající věc prodanou na dále drží jako pachtér neb nájemník kupcův, neb jako de-
positář (srov. zajímavé rozh. č. 4938., pak č. 8038. sb. Gl.-U.-W. zejm. důvody I. inst.) neb jako kommodatář neb uživatel (viz rozh. č. 8696. sb. cit. — Zapečetění a nápis balíku jménem destinatára stačí. Sr. č. 2010. Ohledně podstaty prohlášení srovn. též rozh. nejv. s.

z pravidla, že držení nabývá se pouze činy, které skutečnou moc nad věcí poskytují. (Nál. č. 8414 a. č. 9502 sb. Gl.-U.-W. uznávají, že věci u věřitele zastavené, odevzdání lze pouhým prohlášením — i bez vyrozumění držitele zástavy; sr. též můj Besitz, p. 461., jinak rozhodla stolice druhá.) Při věcech u soudu složených ovšem potřebí i vyrozumění depositního úřadu. Sr. pozn. 5.

ad β) I v případě tom děje se nabytí vlastnictví zcela po pravidlu. Ježto totiž nabyvatel věc již má, není potřebí odevzdání. ad d) Odevzdání smyšlené věci zaslaných. (§. 429.)

Obč. zákonník uznává v §. 429. ještě jeden případ odevzdání, jehož nelze zahrnouti v případy posud uvedené. Věci odeslané pokládají se sice vůbec za odevzdané teprve tehda, když je příjemce (destinatár) obdržel. Jestli že ale tento způsob, jak se mu odeslati mají, sám určil neb schválil, pokládají se za odevzdané, jakmile věci byly odeslány, t. j. k dopravě odevzdány povozníku, poště, dráze a t. d. Tu nabývá tedy destinatár držení a vlastnictví zaslaných věcí v skutku bez apprehense, bez tradice. Připomenouti sluší, že §. 429. nerozhoduje případ ten, když věc odevzdána byla povozníkovu a tento držení nabytí chce jménem destinatára, neboť tu nabývá se držení a vlastnictví zcela pravidelně skrze zástupce; nýbrž naopak případy takové, v kterých o takovém zastoupení není neb dokonce nemůže býti řeči na př. při záсылkách po poště, po dráze.⁹⁾¹⁰⁾

č. 8397. sb. cit.) — Sporno, stačí-li const. possess. k nabytí vlastnictví skrze zástupce, jde-li o darování. Praxis to popírá: sr. rozh. č. 5607., 6730. a zejm. č. 7673 sb. Gl.-U.-W. (důvody III. inst.) — vzhledem ku formální nutnosti spisu notářského dle zák. z 25. červce 1871 č. 76. ř. z. — Však proti tomu sr. Frankl, die Formerf. d. Schenkung st. 76., Randa, Eigenth. st. 297.

⁹⁾ To přehlížejí naši komentátoři, jižto mylně předpokládají, že pošta, dráha a t. d. jest zástupcem destinatárovým. Srov. na př. Zeiller II. str. 227.; Nippel III. str. 375.; Stubenrauch I. str. 815. Proti tomu viz shora lit. c) ad α) a můj Besitz (3. vyd.) §. 11. str. 366. a sl., také Exner, Trad. str. 148., jenž ale v tom pochybuje, že tvrdí, že dle §. 429. přechází pouze vlastnictví, nikoliv také držení, — máje za to, že se tu převod vlastnictví bez tradice jen k tomu konci ustanovuje, aby se na destinatára uvalilo nebezpečí dopravy. (Periculum, srov. §. 1049.) Však toto předpokládání jest zcela bezdůvodné. Kdyby byl měl zákonodárce toliko úmysl tento, byl by to prostě řekl, a sice v dodatku k §. 1049. Protokoly — obojetné. Srov. též rozh. nejv. s. č. 651. a č. 4114. sb. Gl.-U.-W., pak č. 8146. sb. cit. XVIII.

¹⁰⁾ Může se uložit hlavní přísaha o tom, že věci byly „odevzdány“? Srov. č. 4015. sb. Gl.-U.-W., kdež třetí stolice přísahu nepřipouští, ježto „ode-

Nabytí vlastnického práva tradicí při nedostatku práva předchůdcova.

§. 29.

Tradici nabývá příjemce vlastnictví vůbec jen tehda, když odevzdávající vlastníkem věci byl. Arg. §. 442. Výjimkou nevadí ale nedostatek vlastnictví předchůdcova (dominii auctoris) nabytí vlastnictví.¹⁾ Nabývat totiž vlastnictví věcí movitých tradicí třeba převodce vlastníkem nebyl:

1. Kdož bezelstně (bona fide) věc movitou ve veřejné (soudní neb mimosoudní) dražbě (licitaci) koupí. (§. 367.^{1a}) K mimosoudní veřejné dražbě náleží zejména licitace notářem neb správním úředníkem neb třeba osobou soukromou však s povolením

vzdání“ rozličným způsobem zejména symbolickým státi se může; o tom nelze straně ponechatí úsudku, jenž patrně jest rázu právníckého. Srov. též rozh. nejv. s. č. 9113. sb. Gl.-U.-W. XX.

¹⁾ Jen v tom vězí úchylnka z pravidla, — a tu vyznatí dlužno, že se pokládáme se způsobem nabývacím, kterýž jen na oko jest derivativním (successi), v skutku ale původním. Srov. Regelsberger, Bayr. Hyp. str. 165., pak Exner, Tradit. str. 67. p. 58., jenž ale bezdůvodně tvrdí, že tu není ani tradice. Naopak musí tu býti všechny podmínky věcné smlouvy té, vyjímaje jediné vlastnictví auktorovo. Okolnost ta zdá se mi býti rozhodnou pro systematické vráždění případů shora uvedených. — Předpis §. 367. vztahuje nálezy č. 6327 neprávem též na nezapsané nemovitosti a nál. č. 4534. sb. Gl.-U.-W. neprávem na postoupené pohledávky. Vždyť předpis §. 367. jest výmínečného rázu a předpokládá hmotné věci! Ovšem má ale §. 367. též ohledně cenných papírů místa, pokud není tu ještě příznivějších nabývateli předpisů, — totiž při papírech au porteur a na řád znějících, cfr. §. 371. obč., čl. 305., 307. obč. z., čl. 74. směn. ř. tr. č. 4. toho §. a můj Eigenth. str. 315. To principiálně uznává též nál. č. 9881. sb. Gl.-U.-W., též č. 1047. Ale chybný jest nál. č. 5619., kdež na oko vydaná směnka remittentem byla zastavena; nejv. soud odepřel b. f. zást. věřiteli právo zástavní, ježto pravě říci, že vydatel směnky „byl vlastníkem pohledávky“ (sc. směnky). Však vydatel netoliko svěřil směnku, nýbrž za vlastní odevzdal remittentovi, jenž jakož vlastník směnky k dispozici věcné a formálně byl oprávněn, třeba tím úmluvu s vydatelem rušil. Netoliko dle §. 456., nýbrž i dle čl. 74. sm. ř. požívá tu tedy třetí bezelstný zástavní věřitel ochrany práva. Neboť dle čl. 74. sm. ř. nemá vindikace místa proti tomu, kdož směnku (neb věcné právo k ní) od legitimovaného držitele bona fide nabyt. Sr. nál. něm. ř. soudu II. st. 6. a Randa l. c.

^{1a)} Srov. rozh. nejv. s. č. 9028. sb. Gl.-U.-W.; důkaz nepoctivosti ukládá nál. č. 1417. sb. odpůrci.

správního úřadu předsevzatá.²⁾ Nabytí tu jest vždy úplatným. Výjimku tuto vyžaduje autorita úřadu, kterýmž neb jehož povolením se dražba vykonává. Dražba musí ovšem býti platnou. Sr. nář. 6646. sb. Gl.-U.-W. (To přehlíží nář. č. 8174.)

2. Kdož bezelstně na se převedl věc movitou od živnostníka neb obchodníka, který dle řádu živnostenského má právo v takových věcech obchod vésti³⁾ (§. 367.) Nabytí věcí nevadí ani okolnost ta, že věci byly ukradeny neb ztraceny. (Jinak dle čl. 306. obch. zák.) I úplatnost nabytí není podstatnou podmínkou nabytí.⁴⁾ Připomenouti sluší, že dle §. 37. živn. nov. ze dne

²⁾ Tak i franc. Code civ. čl. 2279. a 2280., pruský Landr. I. 15. §. 36. a 42., k tomu srov. Laband, Vermögensrechtliche Klagen §§. 12. a 13., pak Goldschmidtův důkladný článek v Zeitschrift für Handelsrecht VIII. str. 230.—243., a 280.; Kraut §. 83.; Exner str. 67. — Všechny případy §. 367. a sice v též pozitivní formě obsahuje již Codex Theres. II. c. 8. §. IV. 43., jenž výslovně dří, že nabývá se vlastnictví „aus Macht Rechts“, hledě k bezpečnosti obchodu. Jich autorem jest Azzoni. (Pruské a franc. právo mluví jen o pozbytí žaloby.) Srovn. ostatně monografii Carlin-ovu „Niemand kann mehr Recht übertragen etc.“ (1882) a můj Eigentum I. str. 297. sl., a Kohler, Ztschr. f. H. R. 32. p. 348. — Tento první případ §. 367. jest původu moderního. Historicky dal by se poněkud přirovnati k zásadě některých německých a francouzských práv městských: že vyloučena jest vindikace věcí na veřejném trhu neb skrze veřejného sensála koupenných. Srov. Goldschmidt, str. 263. Suarez v revisi návrhu Landrechtu odávodňuje ustanovení to mylně z římského práva: c. 2. 3. C. 7. 37.

³⁾ To nyní posuzovati sluší dle živnost. řádu ze dne 15. března 1883 č. 39. K tomu sr. nář. č. 6953. Gl.-U.-W. ohledně směnkáře. — Podobně dle prusk. L. R. I. 15. §§. 42.—44. a franc. Code civ. čl. 2279. a 2280. Také toto nařízení jest původu moderního a zakládá se v uvědomělé snaze, podporovati bezpečnost obchodu. Ohledně směnkářů a zlatníků panovala zásada ta již v 17. věku v Holandsku. Srov. Goldschmidt str. 277. N. 19. a str. 280. — Bezděvodně počítá sem Stubenrauch I. str. 491. 4) i případ ten, když věc na trhu bylo prodána, poněvadž přý kupec nemůže znáti poměry prodavačů. Patrně, že tento důvod de lege lata jest naprosto pochybený. Ovšem vylučují vindikaci věcí na trhu koupenných některá německá městská práva, na př. právo Brněnské, Schöffner. č. 57., — jiná dopouštějí vindikaci jen za náhradu, tak pruský Landr. I. 15. §. 44. a franc. Code civ. čl. 2280. Srov. Laband str. 81., Goldschmidt str. 259. a 263.; Heusler, Gewere §§. 16.—20.; Bruns, Besitzklagen str. 228. sl. Randa, Eigenth. str. 307. p. 24. — Jinak ovšem, když na trhu prodává oprávněný živnostník (argumentum §. 367.), — ovšem že pak prodej právě na trhu významu nemá.

⁴⁾ Jinak Stubenrauch str. 491. 2. a Exner str. 65., an přý tu živnostník nevystupuje co takový. Však — zákon nerozeznává.

15. března 1883 č. 39. právo k vyrábění zboží zahrnuje v sobě vždy také právo živnostníka, provozovati obchod s cizími výrobky téhož druhu. — Na prodeje rolníků §. 367. se nevztahuje (sr. Cod. Ther. II. c. 9. §. 4. nr. 47.)^{4a)} — Rozdíl tohoto ustanovení §. 367. a podobného nařízení čl. 306. obchod. zák. záleží v tom, že a) §. 367. předpokládá „einen zu diesem Verkehre befugten Gewerbsmann“ — nikoliv ale čl. 306.; b) že čl. 306. nemá místa, když věci byly darovány, ukradeny neb ztraceny, arg. čl. 306. alinea 4., konečně c) že čl. 306. nevztahuje se k prodejům řemeslníků. Arg. čl. 273. odst. 3.⁵⁾; d) sporno, vymezuje-li čl. 306. tradici symbolickou a constitutum possess. (§§. 427. 1. a §. 428. 2.) Ostatek platí §. 367. a čl. 306. vedle sebe, a sice in concreto předpis ten, jenž nabyvateli jest příznivější. Arg. čl. 308. obch. zák.

3. Kdo bezelstně a úplatně věc movitou nabyl od toho, komu ji vlastník dobrovolně byl svěřil, na př. k uschování, do zástavy (§. 367.). (Ustanovení to platí přes zdánlivě odporující znění §. 367. dle historického svého vývoje i tenkrát, pakli kdo nabyl věc od toho, komu ji nesvěřil vlastník „sám“, nýbrž kdo jiný, na př. zástavní věřitel.)⁶⁾ Zásada ta zakládá se v právu německém, jež zrcadlí se v známé paroemii: „Hand muss Hand wahren“ — „Wo man seinen Glauben gelassen, da muss man ihn suchen.“⁷⁾ Ovšem uchyluje se §. 367. od německého práva pod-

^{4a)} Sr. P. (antůček) v Jur. Bl. 1886 č. 14. proti Ofnerovi, J. Bl. č. 9., jenž §. 367. též na rolníky vztahovati chce.

⁵⁾ To vše přehlídl Exner str. 68., jenž tomuto ustanovení §. 367. praktického významu upíráti chce. Jinak co se týče lit c) Dernburg, P. P. p. 389. 13.; Goldschmidt §. 80. p. 14.

⁶⁾ Jinak Stubenrauch str. 492., i já v dřívějším vydání. Však slovo „selbst“ znamená tolik co „freiwillig“; srovn. též zajímavý, sem nepřímě spadající případ v rozh. nejv. s. č. 6953. sb. Gl.-U.-W, XVI. Patrně nelze užiti §. 367., když čeled zpronevěří či správněji řečeno krade majetek panstva; neboť vlastník nepřestává býti držitelem věcí, ku kterým služebnictvo volného má přístupu. Tak i dle starších německých práv. Srov. Goldschmidt str. 253.; Laband, Vermögensrecht. Klagen str. 81. Stobbe, D. Pr. R. §. 146. Ovšem náleží sem ale případ, když živnostník zpronevěří věci k spracování jemu odevzdané. (Jinak dle německého práva, srov. Goldschmidt str. 253., Laband str. 82., kteří to vysvětlují z podružního poměru prvotních řemeslníků.) Některá partikulární německá práva městská připouštějí však výjimkou vindikační žalobu deponenta na depositara a na komisionáře. Srov. Goldschmidt str. 254. p. 22.

⁷⁾ Dle náhledu mnohých germanistů (Gerbera, Brunse a jiné) nezná starší právo německé vlastně vindikaci svršků, nýbrž toliko žalobu

statně tím, že žádá úplatné a bezelstné nabytí věci, pak tím, že nabyvateli přímo vlastnické právo připisuje,⁸⁾ — úchytky, které zajisté schválí dlužno.⁹⁾ Protož nevztahuje se §. 367. na případy, kde věci dotis causa odevzdány byly, nechť zřizující k dání věna povinen jest čili nic.^{9a)}

ex delicto (anefang, forderung) o navrácení věcí ukradených neb násilím vzatých. Srov. Bruns, Besitz str. 315.; Gerber, Privatr. §. 102., proti tomu Goldschmidt str. 248. sq., Stobbe §. 146. Pro pozdější právo (zejména Sachsenspiegeln II. 60. §. 1.) zdá se ale přece býti pravým náhled panující, že vindikace věcí ve všech případech nevolného pozbytí držby (unfreiwilliger Besitzverlust) průchodu měla. Srov. Goldschmidt str. 248.; Laband str. 78. Naopak byla vindikace naprosto vyloučena, když vlastník věc dobrovolně z držení pustil. Srov. Sachs. Sp. II. 60. §. 1. Tím získán ovšem samostatný princip soukromoprávní. — Historické stopy též v českém reskriptu ze dne 8. dubna 1648.

⁸⁾ Dle názorů německých pramenů zůstane původní vlastník vlastním, jen vindikace jest vyloučena. Srov. Walter, D. R. G. §. 506.; Stobbe, Encyklop. s. v. Gewere str. 439. D. Pr. R. §. 146. Ovšem rovná se neporušitelná držba třetí osoby de facto právu vlastnickému, a protož připisují mnozí germanisté třetímu nabyvateli skutečně vlastnictví. Srov. Bluntschli, deutsch. P. R. §. 73.; Goldschmidt str. 256. Rozhodný pokrok v tom směru značí Cod. Ther., jenž určitě ustanovuje nabytí vlastnictví bezelstným držitelem. — Velmi sporná jest otázka, zdaliž dle německého práva potřebí bylo nabytí bezelstného (bona fides). Výslovně nežadají prameny podmínky té, taktéž ne panující náhled (srov. na př. Gerber §. 102.; Exner str. 65.). Přes to chtějí někteří požadavek titulu a bezelstnosti nepřímou ze zásad německého procesu dovozovati, jak zejména Goldschmidt str. 256.—258., Bluntschli §. 73.

⁹⁾ Srov. k tomu také Exner str. 63.—65. Obšírně poukazuje Goldschmidt str. 266.—278. k tomu, že dle židovského práva vyloučena neb obmezena jest vindikace věcí movitých poctivým způsobem nabytých, a že zásada ta zachovala se v středověku jako zvláštní právo židův. (Privil. Jindřicha IV. z roku 1090, srov. k tomu priv. Ottakara II. z r. 1254, a Karla IV. z r. 1366; Rössler, Prag. Stdr. Anh. 6.) — Jen nepřímou a neúplně jest zásada něm. práva: „Hand muss Hand wahren“ v pruském právu uznána. Srov. I. 15. §§. 33.—41., zejm. §. 34., k tomu Goldschmidt str. 282. — Dle franc. práva platí vůbec zásada, že movité věci nejsou předmětem vindikace, čl. 2279.: En fait de meubles la possession vaut titre. Držitel pokládá se za vlastníka, — ovšem jak doktrína za to má, jest-li bezelstný; arg. čl. 1141. Jen při ukradených a ztracených věcech připouští franc. právo vindikaci. Srov. čl. 2279. s výjimkou čl. 2280., k tomu Goldschmidt str. 284.

^{9a)} Jiného náhledu Ogonovski, Eheliches Güterrecht I. str. 200; ale causa dotis (zřízení věna muži §. 1218) jest právní důvod zvláštního druhu a vždy bezplatný.

4. Peněz smíšených (kovových neb papírových) a papírů majiteli znějících nabývá bezelstný příjemce tradicí (úplatnou neb bezplatnou),¹⁰⁾ třeba odevzdávající vlastníkem nebyl. §. 371. obč. zák. Tu stačí tedy mimo tradici prostě bezelstnost nabyvatelova.¹¹⁾ Touž zásadu vytknul ohledně papírů svědčících majiteli (au porteur) obch. zák. v čl. 307. Ustanovení to platí i tehda, když věci ty byly ukradeny neb ztraceny. Srov. čl. 307. obch. zák.¹²⁾ — Nelze schváliti náhled, že ustanovení to dle úmyslu zákonodárce vztahovati dlužno též na legitimační papíry majiteli svědčící na př. vstupenky, známky jídelní, lístky zástavní atd. Sr. můj Eigenth. st. 313. a Práv. 1889 str. 38., 40. sl.; jinak ale Goldschmidt, Ztschr. f. H. R. 9. str. 56.^{12a)}

5. Podstatně tytéž zásady (§. 371.) platí o papírech na řád (à l'ordre) znějících, s tím ovšem rozdílem, že majitel papíru při vyplněné indossaci nepřetrženou řadou indossací legitimován býti musí. — Srov. čl. 74. směn. ř. a čl. 305. obch. z.,

¹⁰⁾ Srov. také Goldschmidt IX. str. 59. O vindikaci hotových peněz srov. též Exner, Pfandrechtsbegriff str. 42.

¹¹⁾ Zásada tato plyne zřejmě z §. 371. Byly-li však peníze odevzdány nemišně, na př. v znamenáných měsících, má dle §. 371. žaloba vlastnická místa a sice jak na obmyslného tak na bezelstného držitele. (Podle pruského Landr. I. 15. §. 45. jest vindikace na bezelstného držitele vyloučena.) Srov. Förster II. str. 236. Protož nelze prostě soublasiti s tvrzením Exnerovým str. 69.: „Baares Geld und Inhaberpapiere sind jedenfalls nur dem unredlichen Besitzer gegenüber vindicirbar,“ — a to tím méně, ježto vindikace i proti obmyslnému držiteli tehda místa nemá, když peníze (papíry) s jinými téhož druhu byly smíšeny. Srov. §. 371. a Arndts, Pand. §. 151. pozn. 2. — Za takové okolnosti, z kterých nabyvatel seznati musil, že nemá práva, přivlastniti si věci (§. 371.), t. j. vlastně za známky, které bezelstné nabytí vylučují (srov. §. 326.), pokládáti dlužno při papírech majiteli svědčících, na př. i soudní známku vinkulační, po případě i písemný zákaz dalšího převodu se strany majitele, pokud závada odstraněna není. (Srov. podobný předpis §§. 47. až 49. I. 15. Land., jenž tu mluví o „ausser Cours gesetzten Papieren“.)

¹²⁾ Dle obč. zák. rozumí se to mlčky. Srov. §§. 367. a 371. — K papírům majiteli znějícím dlužno počítati i knížky spořitelců, třeba na jména znějící (srov. zák. ze dne 1. května 1868 č. 36.). K tomu srov. můj Eigenth. st. 313 p. 41., 42. a Právník 1889 st. 39. — Jinak při legitimačních papírech. Srov. §. 1033. ob. zák. obč. a Randa, Zum Genossenschaftsges. str. 17., pak Kuntze, Inhaberpap. §. 94. a nález hamburského soudu, Goldschmidt IX. str. 11. pozn. 6. a str. 56.

^{12a)} Opáčný náhled hájil jsem do 3. vyd.

též pozn. 1. — ¹³⁾ Bezelstný příjemce nabývá tedy vlastnictví k indossovatelným papírům (směnkám etc.) tradicí od formálně legitimovaného majitele, třeba tento vlastníkem nebyl. — Za to nabývá se vlastnictví neindossovatelných cenných papírů (t. zv. rektapapírů na př. státních papírů jménu svědčících) jen dle předpisů §. 367. obč. z. a čl. 306. obch. zák.; neb nelze pochybovat, že normy tyto slovem „věci movitých“ vyznačují též cenné papíry. Sr. nál. 1047., 9881. sb. Gl.-U.-W.

6. Kdo bezelstně věci do pozůstalosti náležitě od domnělého dědice, jemuž dědictví soudní odevzdací listinou přiknuto bylo, tradicí (úplatně neb bezplatně) na se převedl, nabývá vlastnictví, třeba později na jevo přišlo, že zcizující pravým dědicem nebyl. Arg. §. 824. posl. věta.¹⁴⁾

Kdož koupí věc, kterou důchodkový úřad (Gefällsbehörde) pro peněžité pokuty na ní základem zjištěné ve veřejné liciaci prodal, nabývá vlastnictví odevzdáním, třeba exekut vlastníkem nebyl. Srov. §. 167. trest. zák. důchodkového. K tomu §§. 240. až 251. celn.- a monop. ř. O bezelstnosti nabyvatelově v tomto případě zákon se sice nezmiňuje, přes to ale dlužno tuto ve smyslu zákona předpokládati.¹⁵⁾

Ve všech případech tuto uvedených pozbývá posavadní vlastník vlastnictví své a toto přechází na příjemce. Arg. §. 367. posl. věta a čl. 306. obch. zák.¹⁶⁾

Ze zásady §§. 367. a 456. plyne (conclusionem a majori), že i jiná věcná práva (služebnosti, zástavní práva) k věci zcizené pomíjejí, jestli nabyvatel o jich existenci vědomosti neměl. Tak výslovně nyní čl. 306. obch. zák. (Srov. nález Ger. Zeit. 1868 č. 9.)

¹³⁾ Srov. Goldschmidt IX. str. 64. a můj Eigent. I. st. 315. sl.

¹⁴⁾ Srov. o tom §. 34. toho díla; Exner, Trad. str. 69.; Unger, Erbr. str. 390. Mylně tvrdí Strohal, Jur. Bl. 1883 č. 1., že §. 824. změněn jest §§. 61. a 62. knih. z.: dobře proti němu Krasnopolski XI. str. 65.

¹⁵⁾ Protož dlužno případ ten zahrnouti ve všeobecném pravidlu §. 367. obč. zák., jak činí Exner, Trad. str. 67. Opačný náhled v starším vydání hájený pustil jsem.

¹⁶⁾ Srov. Unger I. str. 518. p. 30.; Exner str. 66.; Goldschmidt VIII. str. 289. Nelze tedy tvrditi, že v těchto případech toliko vlastnická žaloba a místa nemá, čili že vlastnické právo posavadního vlastníka není absolutním. Positivní ten účinek již Cod. Theres. zřejmě vylíknul. Srov. pozn. 1. a můj Eigenth. I. p. 303. sl.

b) Odvozené nabytí plodin separací.

§. 30.

Již shora (§. 5. str. 79.) vyloženo, že vlastník a bezelstný držitel plodů věci nabývají způsobem původním a sice separací. Ti však, kdož mají toliko věcné neb obligační právo, bráti užítky z věci cizí, opírají nabytí plodů o právo auktorovo. Setkáváme se tu tedy s derivativním způsobem nabývacím. Skutek nabývací jest ale rozdílný dle toho, má-li kdo právo věcné či obligační.

- a) Ti, kdož mají věcné právo k požívání věci cizí, zejména usufruktuář (§. 509.), pak superficiář (§. 1147.) nabývají vlastnictví požitkův již separací (arg. §. 519. a contr. „Nach geendigter Fruchtneissung gehören die noch stehenden Früchte dem Eigenthümer“), nikoliv teprve percepčí, t. j. úmyslným oddělením.¹⁾ — Při usuáři a usufruktuáři ovšem rozuměti dlužno plody (fructus) v užším slova smyslu. (Srov. §. 511., str. 71.)²⁾
- b) Ti, kdož mají toliko obligační právo k požívání věci, jak zejména pachtěři, nabývají vlastnictví plodů teprve per-

¹⁾ Srov. Stubenrauch I. str. 703.; Kirchstetter str. 248. — Dle římsk. práva nabývá usufruktuář vlastnictví plodů teprve percepčí (emphiteuta již separací). L. 25. §. 1. D. de usufr. 22. 1.; L. 13. D. quib. m. usufr. 7. 4.; L. 12. §. 5. D. de usufr. 7. 1.; k tomu Arndts, Pand. §. 156.; Windscheid, Pand. §. 186. Právo věcné k hlavní věci poskytuje v těchto případech přímého práva k požitkům věci, — nehledě k vůli vlastníkově, ano i proti vůli jeho; nelze tu tedy mluviti o quasitraditio fructuum. To se zakládá v povaze věcnosti. (§. 307.) Srov. Arndts, Windscheid l. cit. a Köppen, der Fruchterwerb des b. f. poss. str. 25., Czyhlarz, l. c. str. 420. sl., 457. sl. — Dle prusk. práva nabývá usufruktuář a pachtěř plody věci již povstáním jejich. Srov. §. 221. I. 9., k tomu divnému ustanovení srov. Förster III. str. 175.; Dernburg §. 234.

²⁾ K plodům v technickém slova smyslu nenáleží vývratě (Windbrüche). Arg. §. 511. „ihm gehört daher... das forstmässig geschlagene Holz.“ Srov. také L. 12. pr. D. de usufr. 7. 1. „alioquin si totus ager sit hunc casum (sc. evulsionem arborum) passus, omnes arbores auferret usufructuarius. (Ulp.) Z vývratí může si tedy usufructuarius osvojit jen tolik, kolik v tom kterém roku dle pravidel lesního hospodářství porážeti smí. Spůsob lesního hospodářství jest tu úplně lhostejný. To přehlíží spisovatel S. pilného jinak článku v „Ger. Halle“ 1870 č. 92. a 93.

cepcí.³⁾ Právo jejich zakládá se totiž toliko v dopuštění vlastníka k přivlastnění požitků a přivlastnění to skutečného se teprve sklizením plodů.⁴⁾

c) Nabytí vlastnictví universální successi.

§. 31.

Dědic nabývá dědictvím veškerých práv majetkových, která zůstaviteli náležela, tudíž i vlastnictví k movitým věcem. Za moment rozhodný, kterýmž se nabytí to uskutečňuje, nelze ale pokládati přihlášení se k dědictví, nýbrž teprve odevzdání dědictví soudem, jenž pozůstalost vyjednával. (Arg. §§. 797., 819. k tomu §§. 145.—148. čís. pat. ze dne 9. srpna 1854 č. 208. ř. z.¹⁾) Hmotné odevzdání tu místa nemá.

2. Odvozené nabytí nemovitých věcí.

Úvod.

Vlastnictví přirozené a knihovní.

§. 32.

Velmi rozšířen jest náhled mezi právníky našimi, že práva vlastnického k nemovitým věcem nelze vůbec jiným způsobem

³⁾ Tak i Stubenrauch II. str. 253. — ovšem bez udání důvodů.

⁴⁾ V tomto případě ovšem mluví se o quasitradici plodů. Tomu náhledu svědčí nepřímě také §. 1101. obč. zák. a dvor. dekr. ze dne 5. listopadu 1819 č. 1621., porovnáváje k tomu dvor. dekr. ze dne 11. března 1820 č. 1371., neboť při věcech nesklizených dopouští se k zjištění pachtovného: sekvestrace plodů, kdežto propachtujícímu k plodům již sklizeným náleží zákonné právo zástavní, kteréž se zjistí popsáním (pfandweise Beschreibung). Také dle římského práva nabývá pachtěř vlastnictví plodů teprve percepcí. Srov. L. 6. D. de don. 39. 5. L. 61. §. 8. D. de furt. 47. 2. quia voluntate domini eos percipere videatur suos fructus facit; k tomu Windscheid I. §. 186. pozn. 6.; Köppen str. 18.; Sohm, v Grünhutově Zeitschr. IV. str. 460. sq. a v Goldschmidtově Zeitschr. f. H. R. 17. str. 35.; poněkud jinak Bremer, Zeitschr. f. Civ. Pros. N. F. XX. str. 61. sq., jenž popírá quasitradici. — Pruské právo nečiní mezi právem usufruktuáře a pachtěře žádného rozdílu. Srov. pozn. 1. a Förster III. §. 173. p. 5.

¹⁾ Zásada římského práva, že dědic dědictví již aditione hereditatis nabývá, v rak. právu neplatí. Ústavem vyjednávání pozůstalosti (Verlassen-

nabytí, leč zápisem do veřejných knih. (Srov. §§. 425. a 431. obč. zák.) Případy, ve kterýchžto po samém zákoně k nabytí vlastnického práva knihovního vkladu potřebí není, pokládají se za výjimky ze zásady právě vytknuté.

Avšak zkoumajíce soustavně ustanovení našeho zákonodárství, nabýváme přesvědčení, že dlužno rozeznávat:

1. vlastnictví úplné čili knihovní, kteréhož se nabývá jedině vkladem do veřejných knih (§. 431.¹⁾),

2. vlastnictví neúplné čili přirozené (naturální), kteréhož se nabývá způsoby níže položenými.²⁾

Důkazem toho, že zákonník obč. uznává také vlastnictví naturální, kteréž v knihách zapsáno není, jsou §§. 372., 407., 418., 822., 1498. ob. z. Z §§. těchto vyplývá, že i ten, kdož pozemky způsoby níže uvedenými nabyl, těmito neobmezeně nakládáti může.^{2a)} Právní možnost neobmezeného nakládání věcí nějakou tvoří ale obsah práva vlastnického. (§. 354.) Srov.

schaftsabhandlung) přeloženo jest též do soudní odevzdační listiny (Einantwortung). Srov. o tom Randa, Erwerb der Erbschaft str. 92—95. proti Ungrovi II. §. 74. p. 24.

¹⁾ Návrh obč. zák. obč. vyžadoval zdánlivě kromě vkladu i fyzické odevzdání jako podmínku nabytí vlastnického práva. Srov. §. 172. II. Unbewegliche Sachen können weder durch den blossen Willen des Eigentümers noch durch die... Uebergabe allein eigenthümlich erworben werden; solche Erwerbsgeschäfte müssen noch überdiess in die dazu bestimmten öffentlichen Bücher oder Register eingetragen werden. K tomu srov. Strohal, Zur Lehre v. Eigenthum §. 3. p. 1. Jinak ovšem vedle českého zřízení zemsk. ve srovnalosti s právem starším ustanovuje Nov. Decl. Ee V., že se panské statky jedině deskami převáděti mohou; fyzické odevzdání neposkytuje prý ani vlastnictví, ani „jus possessionis“ ani možnost vydržení contra tabulas. (Ee X.) — K této zásadě vrátil se všeob. zák. obč. v §. 431. s tou ovšem úchylnkou, že připouští vydržení contra tab. — Však moc poměrů a důslednost logická jest silnější položitých pokusů legislatorních! Srov. pozn. 3.

²⁾ Zákony starší nazývají vlastnictví to: Naturalbesitz. Srov. habil. pat. ze dne 5. června 1811 pro Čechy. Obširnější výklad viz v „Právníku“ III. str. 146.

^{2a)} Zásady tyto ode mne již v Práv. III. str. 146. sq. a v tomto díle (1. vyd. 1871) vytknuté vykládá nyní ve spisu obširnějším Strohal, Zur Lehre v. Eigenthum 1876, k tomu mou recenzi G. Z. 1876 č. 94. Podstatně souhlasí s námi Stubenrauch (4. vyd.) ad §. 431. Proti tomu Burckhard §. 188, jenž marně obhajuje doktrinární stanovisko §§. 321. sl. 431., 444. 2. věta.

těž §. 78. nového knihovního zákona z r. 1871.³⁾ To budiž následovně blíže vysvětleno.

Seznali jsme již, že původním způsobem a sice bez vkladu vlastnického práva do veřejných knih nabýváme vlastnictví k nemovitým věcem v těchto případech:

- a) Okupací vlastnictví ostrovů v soukromých (nesplavných) řekách povstalých. Právo okupační přísluší tu výhradně vlastníkům břehů podél ostrova po obojím břehu ležících. §. 407. Totéž platí vůbec také v případnosti té, když řeka soukromá posavadní své řečiště opustí. §. 410.
- b) Stát nabývá dle samého zákona (*ipso jure*) vlastnictví ostrovů povstalých ve veřejných, splavných řekách. §. 407. Jemu též náleží ze zákona vlastnictví opuštěného řečiště řeky splavné, §. 410. v porov. s §. 407.
- c) Opuštěných pozemků nabývá se okupací, §. 386. porovnávajíc s ním §. 387.
- d) Pozemky vyvlastněné přicházejí expropriací do vlastnictví státu, obce, anebo podnikatele, jehož se dotýče §. 365. min. nař. ze dne 14. září 1854 č. 238. ř. z. §. 9. lit. e); §§. 98., 103. zák. horního ze dne 23. května 1854 č. 146., zák. z 18. února 1878 č. 30. §§. 19., 34. Srov. s tím též §. 19. t. spisu a můj Eigenth. str. 175. sl. Pominula-li výsada soukromých podniknutí železničních uplynutím času, přechází vlastnictví k železnici, k pozemkům a k stavbám příslušným *ipso jure* na stát. §. 8. uved. m. nař. ze dne 14. září 1854.
- e) Vlastník pozemku nabývá ze samého zákona vlastnictví staveb na něm zřízených. *Inaedificatio cedit solo* §§. 417.—419.⁴⁾
- f) Kdo nemovitý statek po 30 let, pokud se týče 40 let, bezelstným způsobem v skutečném držení měl, nabývá vlastnictví vydržením. §. 1468.—1477., 1498.⁵⁾

³⁾ §. 22. — §. 78. praví: „Wenn derjenige, an welchen eine Liegenschaft... ausserbüchlerlich gelangt ist, darauf ein Recht, welches Gegenstand der öffentlichen Bücher ist, einem Anderen eingeräumt hat, so kann Letzterer die Eintragung der Rechte seines Vormannes verlangen. Srov. k tomu §. 24. pat. o deskách zemsk. a též Dernburg, Preuss. P. R. II. str. 416., jenž hledě k novému prusk. knih. zákonu dobře uznává, že se duplicita vlastnictví v kulturním státu naprosto zamezití nedá. Srov. Ogonovski, Ger. Z. 1875 č. 89.

⁴⁾ Jinak co se týče §. 418. posl. věty: Strohal §. 14.

⁵⁾ Srov. též Strohal §§. 12. a 13., kdežto Unger, G. Z. 1868 č. 26. za to má, že usucapient má toliko obligační nárok. Burekhard III.

Ve všech těchto případech nabýváme tedy vlastnictví k nemovitým věcem, aniž by zapotřebí bylo zápisu práva vlastnického do veřejných knih. Srov. též §§. 22. a 78. knih. zákona.

Z toho všeho vysvítá, že dle zákona samého při původním nabývání práva vlastnického zápisu nikdy se nevyhledává.

Přihlížejmež nyní k odvozeným způsobům nabývacím. (§§. 423.—446. zák.) Nemovitých statků jiným náležitých nabytí lze derivativním způsobem buď singulární, buď universální successí. Dle §. 425. zák. pouhým titulem ještě prý nenabýváme vlastnictví nemovitých věcí. Aby věci nemovité na jiného za vlastní se převedly, dle §. 431. potřebí jest, by jednání, kterým jich kdo za vlastní nabude, „zapsalo se do knih veřejných k tomu konci zřízených;“ srov. §§. 436., 688., 819.

Jest to pravidlo v skutku bezvýmínečné? Položme především a) případ universální successé dědictvím. Dědic, jemuž pozůstalost soudem odevzdána jest, nastupuje v příčině majetnosti na místo zůstavitelovo; on nabývá veškerých práv, na něho přecházejí všechny závazky zůstavitelovy (*Succedit in omne jus defuncti*).⁶⁾ On se stal oprávněným a zavázaným středem veškerého jmění zůstavitelova. Zásadu tu uznává zákonník v §. 532.

Zásadu tu uznávají také bez odporu všichni rakouští spisovatelé. Nabývá-li ale dědic veškerých práv zůstavitelových, nabývá i vlastnictví všech věcí movitých a nemovitých, ježto zůstaviteli náležely. Dědic stane se tudíž vlastníkem veškerých nemovitých věcí zůstavitelových bez zápisu do veřejných knih přes zdánlivě odporující ustanovení §§. 431. a 819. zák.⁷⁾

§. 188. případy lit. a. b. c. sem nepočítá proto, že prý dotčené věci nejsou předmětem knih. zápisu. Však 1. tu jde o vlastnictví, nikoliv o otázku, jsou-li předmětem knih; 2. v případech lit. a. b. c. není ani zápis knih vyloučen. V případě e. a f. uznává B. chybně jen titul vlastní práva. Konečně obmezuje B. případ lit. d. jen na expropriace železniční.

⁶⁾ Pokud dědictví nebylo odevzdáno, jest hereditas jacens vlastníkem nemovitých statků. I tato nezapisuje se nikdy do knih. Srov. §§. 547. a 819.

⁷⁾ Protokoly k obč. zákonníku podávají nám ve zprávě o poradách k §. 425. obč. z. (§. 159. II. návrhu) zajímavý důkaz, že kompilatoři neuznávali, že v některých případech vlastnictví přechází bez odevzdání neb zápisu, jakkoliv dosti nejasně o tom se vyjádřili. Zejména bylo v §. 159. II. návrhu slovo „einzig“ škrtnuto a naopak ve změněné skladbě položena slova §. 425. „ausser den im Gesetz bestimmten Fällen“.

Komu by také náležely nemovité statky z pozůstalosti pocházející a dědici odevzdané? Zůstaviteli? Toho již není!⁸⁾ Zůstalosti jako hromadné osobě (*hereditas jacens*)? Té již není od té chvíle, kdy se dědici dědictví odevzdalo. (Srov. §. 547. porov. §§. 820., 821. obč. z.; §. 145. pat. 9. srpna 1854, pak §. 78. knih. zák.⁹⁾ Aneb jsou jediné věci nemovité do zůstalosti náležitě věcmi pána nemajícími (*res nullius*) potud, pokud dědic za vlastníka do knih zapsán nebyl, kdežto veškeré ostatní jmění zůstavitelovo s jměním dědicovým v jediný nerozlučný celek splyne?¹⁰⁾ A kdož by o tom pochyboval, že dědic jak s movitým, tak s nemovitým jměním jemu odevzdaným neobmezeně nakládati může? A netvoří právo k neobmezenému nakládání věci hmotnou právě obsah práva vlastnického? (§. 354. zák.) Seznáváme tudíž, že pravidlo §. 431. zákonem samým i v případě universální succeste vymezeno jest. (Jinak při odkazích. Srov. §. 684. a §. 437.)

b) Zbývají nám tedy jediné případy singulární succeste (mezi živými a na případ smrti), zejména nabytí statků na základě

⁸⁾ Přes to Krainz, Ger. Ztg. 1868 č. 97. a nyní opět Burckhard §. 188. tvrdí, že za vlastníka pokládati sluší: den als fortlebend fngirten Erblasser. Tento odbývá spor ovšem tvrzením, že universální succeste jest „prázdnu frásí“.

⁹⁾ Že není rozhodnou doba přihlášení se, nýbrž doba odevzdání, o tom srov. Randa, Erwerb der Erbschaft (1867) str. 92.—95. proti Ungerovi, Syst. II. §. 74. pozn. 24., jemuž Strohal, Menzl, Pfaff přistupují. Protokol obě. zák. k §. 425. svědčí tomu zřejmě. Též §. 7. č. m. pat. o deskách zemských ze dne 22. dubna 1794 výslovně důraz klade na „odevzdání dědictví“. „Da das Eigenthum eines ererbten Gutes . . . nicht durch die Erbserklärung, sondern durch die Einantwortung erworben wird.“ atd. — Srov. též judikát n. soudu č. 84. G. H. 1874 č. 8. V případě universální succeste uznává také Unger, G. Z. 1868 č. 25., že dědic jest materiálním vlastníkem; jen k formelnímu vlastnictví (aby na venek legitimován byl) prý potřebí zápisu. U. přirovnává nezapsaného dědice vlastníkovu bonitarskému a zapsaného vlastníkovu quiratarskému, kteréžto porovnání ale sotva vyjasnění věci poslouží.

¹⁰⁾ Mohlo by se snad říci: pokud dědic do veřejných knih zapsán není, má se pokládati toliko za bezelstného držitele (*bonae fidei possessor*). Však nestal-li se dědic vlastníkem věci pozůstalých succeste, musil by se jím státi okupací! Vždyť se uváže v držení věci zůstalých s vůlí, mítí je za vlastní! A to zajisté nikdo tvrditi nebude. — Jinak zase Krainz, Ger. Ztg. 1868 č. 97., jenž dle příkladů starších dědictví rovněž jako vydržení pokládá jediné za tituly k nabytí vlastnictví.

smluv (trhů, směn atd.), odkazů neb soudního přiřknutí. Jedině v těchto, v životě ovšem nejčtetnějších případech uznávati dlužno, že se vlastnictví nemovitostí v knihách zapsaných nenabývá ani smlouvou, (resp. odkazem, přiřknutím soudním), ani tradicí, nýbrž toliko zápisem do veřejných knih.¹¹⁾ Tu ovšem platí kategorické nařízení §. 431. zák. obč., nejsouc obmezováno jinými odporujícími neb restriktivními předpisy zákonnými, jako v případech prvé uvedených. Až do zápisu knihovního pokládati lze nabyvatele, jemuž statek fakticky odevzdán byl, toliko za držitele bezelstného (§. 329.), který ovšem požívá ochrany žalob possessorních (§§. 339., 346.) a žaloby z domnělého vlastnictví (a. Publiciana, §§. 372., 373. z. ob.)¹²⁾ Mimo to přechází na něho commodum a periculum věci prodané (§§. 1051., 1064.). Konečně může se též naproti knihovnímu vlastníku brániti excepčí rei venditae ac traditae. (§. 366.)¹³⁾

Výjimkou přechází v případě soudní exekuční dražby vlastnictví nemovitosti již vydražením (gerichtlicher Zuschlag). Arg. §§. 337., 338. soud. řádu a §. 72. knih. zák. („bisherigen Eigenthümer“). Srov. též nálezy Samml. Glaser-Ung.-Walter. č. 536., 725., 1064., 1422., 1801., 1941., 2024., 2575., 2813., a 3206., 5871., 7327., 7547. (jinak na př. č. 7341., 9246.)¹⁴⁾ Tomu názoru nevádí

¹¹⁾ I tu sluší opět vyjmouti soudní exekuční dražbu.

¹²⁾ Srov. Randa, Besitz (3. vyd.) §. 5. str. 79. sl.; Kirchstetter str. 218.; Ogonovskij l. c.; Strohal, Grünh. Zeitsch. III. str. 178. Jiného náhledu Krainz, Ger. Ztg. 1868 č. 99., poněvadž prý se mu nedostává způsobu nabývacího. Srov. pozn. 13.

¹³⁾ Srov. nález nejv. soudu ze dne 20. července 1871 G. Ztg. 1872 č. 6., kterýmž odmrštěn byl knihovní vlastník s žalobou vlastnickou o vrácení pozemku, jež byl žalovanému daroval a na němž tento kovárnu byl vystavěl; důvody předpokládají, že žalovaný má titul a způsob nabývací. — Knihovní vklad jest jinak forma nabytí věcného práva a tuto formu může ovšem zákonodárství volně ustanoviti. Dle římského práva jest forma ta jak známo: tradice, dle francouzského stačí již pouhá smlouva. Čl. 711. a 1138. Cod. civ.

¹⁴⁾ Srov. Strohal, Eigenth. str. 119.; Randa, G. Z. 1876 č. 94. Jinak Kirchstetter ad §. 432. p. 5., Exner, Hyp. R. st. 366., Burckhard III. p. 395., jenž tvrdí, že dražbou jen právo alienační se ztrácí („das Veräußerungsrecht wird . . . ausgeschaltet“) a starší vydání toho spisu. Nyní nařizuje §. 72. knihovního zák., aby se vykonaný exekuční prodej v knihách z povinnosti úřední poznamenal. Poznámka má ten účinek, že další zápisy proti posavadnímu (totiž knihovnímu) vlastníkovu jen na ten případ platí, když by se dražba za neplatnou

znění §. 17. zák. o exekuci ze dne 10. června 1887 č. 74., verba „solange das Gut demselben nicht in das Eigenthum übergeben wird“; neboť tu mívá se toliko vydání odevzdační listiny. (Einantwortungsurkunde.)^{14a)}

Jestli-že však statek vůbec v knihách zapsán není, nemá patrně místa způsob nabývací v §. 431. naznačený, nýbrž vlastnictví nabývá se i v případech singulární sukcesse dle analogie §§. 425. až 427., zák. obč. odevzdáním fyzickým.¹⁵⁾ Případy tyto nebyly prvé řídké; často nebyly totiž v knihách zaznamenány: statky státní, zemské, obecní, zádušní, a vůbec statky korporacím neb ústavům náležející. Rovněž podnes nezapisuje se v knihách statek veřejný (§§. 287., 288.). A kdož by pochyboval, že stát a obec mají vlastnictví těchto nemovitostí, ačkoliv tyto nejsou v knihách zapsány?¹⁶⁾

Seznavše takto, že dle rak. práva uznávati dlužno vedle vlastnictví knihovního — vlastnictví naturální, chceme vytknouti tuto ještě poměr obojího.

Poměr přirozeného vlastnictví ke knihovnímu jest následující:

Jediné vlastník naturální může vykonávati obsah práva vlastnického v §§. 354. a 362. zák. vyměřený; může totiž věci dle libosti užití, jí zužití ano jí i zmařiti. Avšak, není-li v knihách za vlastníka zapsán, nemůže jednak se statkem knihovně disponovati, jednak jest právo jeho vydáno v nebezpečí naproti třetím osobám, ježto jednají majíce důvěru v dosavadní (třeba materiálně nepravý) stav knihovní. (§. 1500. o. z.)¹⁷⁾ Nedo-statky tyto jeví se v následujících poměrech:

prohlásila. Jinak vymaže se takové zápisy k žádosti interessentů, jakmile dražba moci práva nabyta (§. 72. cit.). Opomenutí poznámky té má za následek, že výmaz toliko pořadem žaloby provést lze (srov. Z adina, „Právník“ 1875 str. 798.) a po případě chrání se důvěra třetích osob v knihovní stav. (Srov. nález G. Z. 1879 č. 100: Kupec musí ustoupiti poctivému cessionáři.) O nedostatečnosti §. 72. srov. R and a, Změny atd. str. 16.

^{14a)} Že nebyl úmysl komisse panské sněmovny, která tento §. 17. navrhla, jiný: mohu jakož původce jeho dosvědčiti.

¹⁵⁾ Srov. nál. č. 6213., 9230. Gl.-U.-W., také Stubenrauch I. str. 825., který při tom ovšem toliko k Lombardo-Benátskému království hledí.

¹⁶⁾ Porovnatí dlužno §. 20. zák. ze dne 15. srpna 1871 č. 96.

¹⁷⁾ K tomu srov. Strohal str. 103. sq. V Tirolsku, kde byly pouze hypotekární knihy, bylo zák. ze dne 22. dubna 1854 č. 101. prohlášeno, že knihovní vlastník má přednost před naturálním. — O inskripci

1. Převede-li nezapsaný vlastník právo své na jiného; nemůže tento v knihách veřejných za vlastníka zapsán býti, pokud předchůdce jeho právo své neuložil §. 432. zák.

2. Propůjčil-li nezapsaný vlastník třetím osobám služebností, zástavních práv neb jiných práv na věci záležejících, na př. výměnek, nemohou tyto práva oněch do knih vložiti, pokud jejich auktor za vlastníka zapsán není, §§. 432. a 445. zák. cf. §. 21. kn. z.

3. Jest-li někdo máje důvěru ve veřejné knihy, věci nemovitě od posavadního knihovního vlastníka nabyt, musí mu naturální vlastník ustoupiti. (§. 1500.) Rovněž působí práva věcná od dosavadního knihovního vlastníka propůjčená, na př. služebnosti, hypoteky, proti naturálnímu vlastníkovi, ač jednali-li nabyvatelé bezelstně, totiž důvěřující v knihy veřejné. Zásada ta vyslovena jest v §. 1500. obč. zák. a §§. 69.—71. knih. zákona. Srov. vůbec §. 33. toho díla.

Vedle zásady této nemůže zejména naturální vlastnictví vydržením nabyté na újmu býti tomu, kdo máje důvěru ve veřejné knihy, statek od knihovního vlastníka knihovním zápisem na se převedl. (§. 1500.) Podobně neprospělo by okupantovi věci opuštěné právo nabyté naproti tomu, kdož bona fide statek od dereliktanta dosud zapsaného nabyt. Při tom nelze žádného rozdílu činiti, zdaliž bezelstný nabyvatel vlastnictví statku, pokud se dotýče jiné věcné právo k němu úplatně neb bezplatně nabyt. Neboť §. 1500. takového rozdílu nečiní.¹⁸⁾ Srov. §. 33. t. d.

Se zásadou tuto vyloženou úplně se srovnává ustanovení §. 440. obč. zák., kteréž různého došlo výkladu. Znít takto:

„Jestli knihovní vlastník jednu a tutéž věc nemovitou dvěma rozličným osobám postoupil, připadne na toho, kdo dříve žádal za vložení do knih.“

Mnozí: Schuster, Mater VI., str. 220., Nippel Erl. III. 379. a 406., Füger, Rechtswirkungen der Einträge, §. 15., nyní opět Burckhard III. st. 321. jsou toho názoru, že §. 440. předpokládá, že nabývající o dřívějším převodu nevědějí, kdežto Wini-

hypotek v Dalmacii srov. zák. ze dne 20. března 1872 č. 79. Nyní i v Dalmacii již zakládají se nové knihy pozemkové ve smyslu rak. knih. zák. Srov. zemsk. zák. z 10. února 1881 č. 15.

¹⁸⁾ Srov. Exner, Publicität str. 84. Opáčný náhled našich spisovatelů zejména Stubenraucha I. str. 656., Ungera, Ger. Ztg. 1868 č. 25., Krainze, Ger. Ztg. 1869 č. 26. pozn. 186. nemá žádného základu a opírá se o mylný výklad slova „Nachtheil“. Srov. §. 33. pozn. 13.

warter II. str. 205., Unger Entwurf str. 197., Stubenrauch I. str. 817., Exner, Publicität str. 62. Kirchstetter ad §. 440., Strohal str. 40. na okolnost tuto žádně váhy nekladou.¹⁹⁾

Dle našeho náhledu jest mínění poslednějši pravé. Neboť pokud věc žádněmu z obou postupníkŭ (na př. kupečŭ) knihovně připsána nebyla, nemá žádný z nich věcněho práva k věci, nýbrž toliko obligační nárok na prodávajícěho; přednost přísluší tedy bez ohledu k vědomosti nabyvatelově o dřívějšim převodu tomu, jenž dřive za vklad žádal (§. 440.); o obmyslnosti jeho v té případnosti řeči býti nemůže, ježto toliko znalost bytosti cizěho práva vlastnickěho k též věci za obmyslnost pokládati lze (§. 326.).²⁰⁾ Náhled tento nejnovějši schválil nejvyššii soud nálezem z 23. října 1873. č. 59. repertoria nálezŭ cfr. č. 9641., 10.183. (G. Z. 1873. č. 91. Nepravě jsou staršii nálezy č. 559., 1369. a j.)

O zásadách, na kterých ůstav knih veřejných spočívá.

§. 33.

Základní zásady, na kterých spočívá ůstav knih pozeměčních v Rakousku — ač zásady ty nejsou vesměs důsledně provedeny — jsou následující:

¹⁹⁾ Francouzské právo čl. 1141. a pruský Allg. Landrecht I. 10. §. 25. žádají výslovně, aby nabyvatel nevěděl o dřívějšim převodu (jinak nový pruský zák. knih. z r. 1872 §. 4.); proti tomuto nepřirozeněmu rozšíření pojmu malae fidei srov. §. 27. pozn. 18.; Exner, Publicität str. 84. pozn. 47.; Strohal v Grünh. Zeitschrift II. str. 765. Burckhard l. c. pomahá si sice tvrzením, že nabytí druhého kupce jest „eine Gaunerei“, dovolává se rozumu laikŭ („der durch juristische Deuteleien nicht befelecte Verstand des Laien“), a Cod. Ther. III. c. 2. §. 12., jenž ovšem tu mluví o podvodu. Však ono tvrzení bylo by jen tehda správně, kdybychom neznali rozdíl mezi věcnými (absolutními) a obligačními (relat.) právy. Nepravě stanovisko Codexu Thers. pravě obč. zákonník nepřijal. — Füger §. 34. pokládá vědomost tuto jen tehda za rozhodnou, když věc prvě i fysicky byla odevzdána.

²⁰⁾ Rozdíl mezi knihovním a naturálním vlastnictvím, jak shora vytknut jest, nedá se patrně nikdy obejíti, kdekoliv veřejné knihy zřizeny jsou, obzvláště ne tehda, když jako u nás vlastníkovi na vůli dáno jest, chce-li o zápis žádati čili nic. Staršii saské právo uznává rozdíl tento výslovně, srov. Unger, Entwurf str. 107. Byl to patrný sebeklam, mínila-li komise saská, že odstraní toto duplex (sic!) dominium, když přijme jednoduše §. 431. zák. rakouského. Dřive muselo by se nové to právo

I. Předkem jmenovati sluší princip veřejnosti (Publicität). Veřejné knihy služí totiž k tomu konci, aby vlastnictví a jiná věcná práva k nemovitým statkŭm způsobem bezpečným zaznamenána a u veřejnou známost uvedena byla.¹⁾ Co se týče provedení zásady té zákonodárstvím ra-

vynalezti, ježto tak zv. naturálnímu vlastníkovi přísluší a ježto nemá býti vlastnictvím. Srov. k tomu nyní též Jahrb. für Dogmatik, IX. str. 1. sq., kdež Bähr podstatně k témuž náhledu dle pruského práva se přiznává.

¹⁾ Mimo to dopouští se výjimkou za týmž účelem i vklad tří obligačních práv k tomu konci, aby proti každěmu pozdějšimu majiteli statku působila (§§. 1070., 1073. a 1079. [výhraza zpáteční koupě, práva předkupního], §§. 1095., 1121. a 1122. [právo z nájmu a z pachtu], §. 9. knih. zák. a poznámky (adnotationes) jistých poměrŭ buďsi vlastníka, buďsi zapsaných práv. Srov. Klepsch, Tabularrecht str. 80. sq.; Exner, das Publicitätsprincip 1870 str. 75.; můj Eigenth. §§. 17.—24. Soustavný a poučný přehled základních zásad rak. tabulárního zřízení podávají nyní Schiffner v 4. sešitu svého: Syst. Handbuch d. österr. Civilr. (1879) §. 90.—113. a Burckhard, Syst. III. §§. 159.—191., jenž i literaturu pilně udává. Pro prakt. potřebu srov. Presern, Comm. z. allg. G. G. (1875), Offenhuber, Der öst. Grundbuchsbeamte (1880), Das öff. Buch (1883), Bartsch, das öst. a. G. G. (1888). — Že držení jako faktum není předmětem vkladu, netřeba dokládati. — V takové rozsáhlosti a úplnosti nedopouští žádný cizozemský řád knih veřejných zaznamenání poměrŭ nemovitěho statku se týkajících. (Připomenouti sluší, že v Tirolsku a Vorarlberku posud trvá nedokonalý ůstav t. zv. „Verfachbücher“; o těchto srov. Bruno Lecher, das Verfachbuch (1885). — Systému rak. obč. zák. stojí nejbliže občanský zákonník saský z r. 1863, kterýž nařizuje vklad vlastnickěho práva, hypoteky, realních břemen, osobních služebností — jako podmínku nabytí těchto práv a dopouští vklad jistých obligačních práv k tomu konci, aby se stala absolutními (§§. 276., 387., 506., 649. a 1224. Srov. Hypoth. O. ze dne 6. listopadu 1843 §§. 3. a 14. a Schmidt, Vorles. über (sächs.) Privatr. I. §. 59. Dle pruského práva (L. R. I. 10. §§. 6.—14.) měl vklad vlastnickěho práva jen ten účinek, že zapsaný držitel legitimován byl, před se bráti s bezelstnou třetí osobou všechna jednání, kterými se statku ukládají břemena; však vlastnictví nabývalo se — jak vedle římského práva — jedine tradicí a jen t. zv. naturální vlastník mohl statek zciziti. (Srov. v. Haan str. 77.; Förster III. §. 178.; Stobbe, Jahrbüch. f. Dogmat. 12. str. 243. sq. a deutsch. Pr. P. §§. 94. sq.; die preuss. Ges. Entw. über Grundeig. str. 33. sq.) Hypoteky nabývaly se ovšem jen zápisem (§§. 6.—10. I. 20.). To se ale podstatně změnilo novým pruským knihovním zákonem ze dne 5. května 1872, dle kteréhož se vlastnictví nemovitých věcí v případech dobrovolněho zcizení jedine knihovním zápisem na základě ůstního vzdání (Aufassung) převádí (§§. 1. a 9. zák.) Ve všech při-

kouským rozeznávají dlužno formelní a materiální stránku publicity.^{1a)}

1. Princip formelní veřejnosti záleží v tom, že každý může nahlédnouti do knih veřejných (totiž do knih samých a do sbírky listin) a žádati prepisy (Abschriften) neb výpisy (extrakty, Auszüge) z nich. Arg. §. 7. knih. zák. a §§. 31. až 41. minist. instrukce ze dne 12. ledna 1872 č. 5. ř. z. Tato zásada byla povždy u nás uznávána. (Srov. Randa: Přehled vzniku a vývinu desk etc. 1870 str. 16.) Důkazu právního zájmu k tomu konci potřebí není.²⁾ Tuto t. zv. formelní publicitu dobře roze-

padech nedobrovolného zeizení a při převodu mortis causa zachovala se starší práva, není tudíž potřebí zápisu. Srov. Förster, Pr. Grundb. R. str. 72.—96. a Dernburg str. 416.; Stobbe, D. P. R. §. 95., pak sbírku různých něm. hypot. práv: Deutsches Hypothekenrecht (pruské, bavorské, meklenburg., württemberg. etc., též rak., kterouž podal: Dernburg, Regelsberger, Bar, Römer, Exner etc.), Weber, deutsches Hypothekenrecht. I. (Geschichtliche Entw. 1887). — Vedle francouzského práva převádí se vlastnictví pouhou smlouvou. Transcripce (zápis) legitimuje toliko ke zřízení hypotek. (Srov. Cod. 2180). Teprve zákon ze dne 25. března 1855 žádá zápis všech actes entre vifs, translatifs ou constitutifs de propriété immobilière, jistých osobních služebností a práv nájemných do rejstříku jako podmínku nabytí a pozbytí naproti třetím — krok to polovičatý a nikterak dostatečný. (Srov. Mascher str. 118. sq.) Badenský Code čl. 1583. postavil se na stanovisko pruského hyp. řádu. — V Bavorsku jsou veřejné knihy toliko knihy hypotekární; hypoteky nabytí lze toliko zápisem (§. 21. sq. Hyp. O.). Srov. Regelsberger l. c.; Mascher str. 408. sq. Co se týče historického vývinu knih veřejných neb aspoň seznamů jim se podobajících u národů starého světa, srov. Franz Hofmann, Beiträge zur Geschichte des griech. und röm. Rechtes (1870) str. 94. sq., 134. — I římské právo uznávalo v starší době princip publicity: ve formách mancipationis, in jure cessionis, nexi, fiduciae, testamenti per aes et libram. Srov. Ihering, Geist. d. R. R. I. str. 206., II. str. 525. a 552.

^{1a)} K tomu nyní Burckhard §. 161., jenž princip publicity zahrnuje jinými názvy a rekvisity: Princip der Zugänglichkeit, der Verlässlichkeit, der Beweglichkeit(?).

²⁾ Totiž k nahlédnutí do knih a sbírky listin! Za to však má se nahlédnutí do jiných spisů knihovního úřadu povoliti jen těm, kdož v tom mají právního interesse. Srov. §. 31. instruk. — Zákonodárství cizozemská, zejména pruské, saské, bavorské dopouštějí nahlédnutí knih jenom těm, kdož právní interesse své prokázati neb svolením vlastníka se vykázati mohou. Srov. §§. 19. a 120. prusk. knih. ř.; bav. h. ř. §. 116.; Haan str. 218.; Dernburg str. 424.; Förster, G. B. R.; Mascher str. 584. — Proti tomu obmezení vyjádřil se již Prato bevera, Materialien f. Ges. K. VII. str. 375.

znávají sluší od materiální publicity (publica fides). Máť ona toliko ráz zřízení manipulačního a jest jaksi praktickým postulatem publicity materiální.³⁾

2. Princip veřejnosti (Publicität, Oeffentlichkeit) v materiálním smyslu slova, a souvislý s tím princip veřejné víry (publica fides, öff. Glaubhaftigkeit, Vertrauenswürdigkeit). Tato zásada jest v rak. zákonodárství následovně provedena:⁴⁾

- a) vlastnictví, věcných práv a reálních břemen nabytí lze **vůbec** toliko zápisem do veřejných knih;⁵⁾
- b) poměry do veřejných knih vložené (a do nich náležité) pokládají se za veřejně ohlášené a nikdo nemůže se omlouvatí neznalostí knih veřejných (§§. 443., 468., 527., 928. a 1398.).

Protož ustanovuje §. 443.: „Vlastnictvím nemovitého statku přecházejí na nabyvatele také břemena, knihami veřejnými na nich poznamenaná. Kdo do knih těchto nenahlédne, vždy škodu za svou nedbalost ponese.“

- c) Princip veřejné víry (v užším smyslu, spolehlivosti, Vertrauenswürdigkeit, Verlässlichkeit), vyhledává toho, aby ten, kdož jednal, máje důvěru v knihy veřejné, v právu bona fide nabytém bezvýminečně chráněn byl. Bona fides ve smyslu knih. práva záleží v neznalosti, že stav knihovní s pravým právním stavem se nesrovnává,

³⁾ Máže obecná přístupnost knih pozeměných býti neobmezeně uznána, a přes to veřejná jich víra jen dosti skrovně býti provedena. Srov. Exner str. 4.

⁴⁾ Zásada veřejné víry vyhledávala by vlastně: a) aby nebylo věcných poměrů k statkům, kteréž by nebylo lze z knih seznati; b) aby zapsané poměry pokládaly se za pravé a platné potud, pokud nebyly vymazány.

⁵⁾ Tu jde o veřejnost čili publicitu v širším smyslu. Srov. Regelsberger, Bayer. Hyp. R. (1873) str. 100. — Zásada ta ovšem u nás důsledně provedena není. Seznali jsme, že i dle obč. zákonníka uznávají sluší v některých případech naturální vlastnictví k nemovitým statkům Další výjimku shledáváme v případě zákonných hypotek (pignus tacitum), kteréž však na málo které případy obmezeny jsou a tudíž — nehledě k dosti nebezpečné prioritě procentuálního poplatku — reálnímu úveru příliš na škodu nejsou. Konečně připouští zákon také vydržení služebnosti na základě fyzického držení (§§. 1470. a 1500.). — Dokonce není u nás uznána zásada, že práva do knih vložena pozbývají se jedině výmazem.

jinými slovy: záleží v absenci obmyslnosti.⁶⁾ Bona fides musí tu být v čas podání knihovní žádosti za zápis práva.^{6a)}

Při tom sluší připomenouti, že o mala fides nelze mluvit již tehda, když nabývající věděl o konkurujícím obligačním nároku třetí osoby, nýbrž jen tenkrát, když znal materiální neplatnost (bezpráví) zapsaného právního poměru,⁷⁾ pak že princip veřejné víry nechrání tam, kde nejde o nabytí, změnu neb zánik knihovních práv, zejména proti důsledkům nespůsoblosti

⁶⁾ „Důvěra“ záleží v nezavinilé neznalosti, že knihovní stav nesrovnává se s právním stavem. Srov. Exner, Publ. str. 84. Není tedy potřeba, aby ten, kdo chce se dovolávat publicity knih, prvé do nich nahlédl; dosti na tom, že neví, že knihovní stav materiálnímu právu odporuje, k. př. že vlastnictví vydržením pozbyto. Obmyslnost musí dokázati ten, kdo ji tvrdí. Srov. nyní též Burckhard III. str. 325. Opakovatí dlužno, že nevědomost neprospívá tomu, kdo nahlédnutím do veřejn. knih neb jinak při náležitě opatrnosti pravý stav věci (k. př. vydržení vlastnictví neb služebnosti) seznati musil. Srov. §§. 326., 368., 468. („weiss oder aus den Umständen vermuthen musste“). Zásadu tu nejv. soud. zejm. ohledně neknihovních služebností stále zachovává. Srov. nář. 5019., 5982., 7957., 8573., 9094. Též Schauer, G. Z. 1888 č. 47. (Positivně jako důvodnou opinio juris chybně vyměřují pojem ten s Ungrem, Krainzem etc. Heller, Práv. 1873 str. 37. a Kirchstetter str. 704.) Dle §§. 326., 468. a 527. obě. z. sluší za to míti, že nelze uznávati „důvěru“, jest-li nabyvatel opatrností obyčejnou dovědět se mohl, že knihovní stav nesrovnává se s pravdou. Srov. Heller l. c. p. 39.; Exner str. 83.; též Stubenrauch III. str. 619. a Kirchstetter str. 704. Téhož náhledu soudní praxis. Srov. nálezy u Hellera a Stubenraucha l. c. uvedené, pak nář. Unger-Glaser 224. a 971. Srov. Förster, Pr. G. R. p. 64. Že veřejná víra knih veřejných nemá být ochranou nepoctivosti, tot ve všech zákonech doby novější se uznává. Dle toho není vlastně bona fides podmínkou, nýbrž mala fides překážkou nabytí, kterouž dokázati musí odpůrce (§§. 63. a 64. knih. zák.). Srov. Exner str. 62., 81., 122.; Regelsberger str. 114.

^{6a)} Tak i Exner, Hyp. R. st. 110., jinak Burckhard III. st. 327., jenž za rozhodnou má dobu, kdy dotčené právní jednání bylo uzavřeno.

⁷⁾ Srov. Unger, Sächs. Entw. str. 191.; Exner str. 62. a 81. proti nesprávnému pojmu malae fidei, kterýž vytknuli Schuster, Mat. VI. str. 220. sq.; Füger, Rechtswirkungen der Einträge str. 28., 52. a 59. Proti Schustrovi dobře hájil náhled pravý již Pratobevera l. c. str. 230. K tomu srov. to, co na str. 156. bylo vyloženo. — Již proto nelze tvrditi, že princip publicity modifikován byl §. 15. 3). zák. odpůrčího (Anfechtungsgesetz) ze dne 16. března 1884 č. 36., jak Krasnopolski v Grünh. Zeitschr. XV. sl. 123. se domnívá; nárok odpůrčí není věcného rázu.

auktorovy k právním činům (zejména nezletilosti jeho), třeba tato z knihy nebyla patrna. (Srov. §§. 244., 865. z. o.)^{7a)}

Avšak zásada veřejné víry jest v obč. zákoníku jen v té případnosti uznána a provedena:

I. když kdo, důvěruje v knihy veřejné, od dosavadního knihovního držitele singulární successí⁸⁾ nabytí práva v knihách zapsaného, kteréž tento dle materiálního práva již byl pozbyl. Předpokládá se tedy, že právo měl, však již nemá. (Srov. §§. 468., 469., 526., 527., 1500. a §. 71. knih. zák.) (Jenom zánik knihovního práva expropriací a exekuční dražbou působí bezvýmínečně proti každému pozdějšímu knih. držiteli, i když v knihách nebyl „poznámenán“. Sr. §§. 19. a 36.).

II. Však zásada spolehlivosti knih neměla průchodu ve všech ostatních případech, v kterých totiž právo v knihách krukoum převodce zapsané tomu hned z původu — tedy nikdy nenáleželo, na př. v případnosti té, když knihovní předchůdce zapsán byl na základě padělané listiny (falsi) neb na oko neb na základě převodu neplatného.¹⁰⁾ (Srov. zejména nález

^{7a)} Srov. Randa, Eigenth. I. str. 444. sl. a nář. č. 4684., 7941. a nář. z 15. února 1883 č. 13.692 (Práv. 1883 p. 626.). Knihovní pohledávka z půjčky proti nezletilé dlužnici (bez přivolení zák. zástupce vzniklá) byla totiž postoupena a postupník odvolal se na důvěru svou v knihy. První stolice dala žalobě cessionáře místa, II. a III. stolice vším právem ji zamítla. Poznámka §. 20. lit. a. knih. zák. má sloužiti toliko k lepšímu šíření vědomosti obecnstva stranu osobního stavu majitele statku.

⁸⁾ Srov. Unger II. 435.; mylně Heller l. c. p. 48. i Kirchstetter p. 704. 5.), jenž i universální successi zahrnouti chtějí. Však dědic representuje zůstavitele.

⁹⁾ Nabytí-li na př. někdo, důvěruje v knihy, statek, jehož vlastnictví toho času knihovnímu držiteli již nenáleželo, proto že kdo jiný týž statek fyzickým vydržením nabytí, chrání zákon onoho v právu knihami nabytém (§. 1500.); podobně i tehda, když knihovní auktor právo převedené promlčením byl pozbyl (srov. §§. 69. a 71. knih. zák.); neb když dočasné jeho právo uplynutím času již bylo uplynulo a časové obmezení v knihách zapsáno nebylo (§§. 468. a 527.) atd.

¹⁰⁾ K lepšímu porozumění stůj tu následující historicko-dogmatický přehled, při čemž podotýkám, že výpisy z protokolů úředních kommisie kompilační, které uveřejnil Harassowský, Not. Zeit. 1872 č. 47., vše to potvrzují, co v příčině té již v I. vydání jsem vyložil. Naši spisovatelé

5377. sb. Gl.-U.-W.) Kdežto občanský zák. v těchto případech důvěry nechránil, sluší dle nového knih. zákona z 25. července 1871 (§§. 61.—67.) tu (sc. při původní neplatnosti vkladu)

povyšovali nezřídka důvěru ve veřejné knihy k samostatnému principu. Srov. Pratobervera, Material. VIII. str. 344. až 352.; F ü g e r v. Rechtborn, Rechtswirkungen der bücherl. Einträge (1865) §§. 10.—12.; Unger, Ger. Ztg. 1868 č. 25., do jisté míry Kopetzky, ve Wagner. Zeitschr. 1835 I. st. 290., 307., 1838 I. st. 260 sl., 284; 1845 I. st. 47. sl., kdežto jiní, hlavně Krainz, Ger. Ztg. 1868 č. 97. oprávněnost toho principu naprosto popírali. Nehotovost a kusost dotčených ustanovení zákona obč., z části i neznalost historického vývinu zavinily nedorozumění v této kardinální otázce, o kterou — dosti podivně — naši komentatoři sotva zavádili. Však třeba bychom de lege ferenda byly pro bezvýmínečné provedení principu publicity, nelze proto de lege lata přehlížeti, že obč. zák. tomuto principu zjednal platnost v míře dosti obmezené. Jak shora dokázáno, a jak již Pratobervera l. c. str. 351. dobře uznal, neprospívá důvěra v knihy veřejné nabyvateli dle občansk. zák. tehda, když právo do knih zapsané hned z původu platné nebylo, nýbrž jen tenkrát, když právo prvotně platné pozdějšími však do knih nezapsanými skutečnostmi zrušeno neb změněno bylo. Původní neplatnost nemohla se jinak než vydržením tabulárním (§. 1467.) napravit. (Pratobervera str. 350.) Podstatně téhož náhledu byli naši komentatoři, pokud vůbec mínění jejich poznati lze. Srov. na příklad Nippel III. str. 528.; Zeiller III. str. 213.; Stubenrauch II. str. 580. Jinak někteří novější. Již Klepsch, Öst. Tabularr. str. IV. (1862) klade důraz na t. zv. legalitu; hlavně ale F ü g e r l. c. §§. 5.—14. snaží se dokázati, že k nabytí vlastnictví a jiných věcných práv potřebí není, aby zapsaný převodce vlastníkem byl, nýbrž že dosti jest, když auktor v knihách de facto zapsán byl a sukcessor jednal, maje důvěru v knihy veřejné. On opírá náhled svůj o princip publicity, kterýž zákonník v §§. v textu uvedených uznává, a hájí ho proti zásadě §. 442. nevědeckým, někdy až podivným výkladem §§. 431., 444. a 1467. Posledně zastával Unger, jenž ještě v Systemu II. str. 284. k běžnému náhledu se přiznával, l. c. náhled, že každý, kdož právo věcné v důvěře v knihy veřejné úplatně nabyt, v nabytí tom ihned a bezvýmínečně chráněn býti musí („er hat das Recht unmittelbar formell und materiell erworben, mag gleich derjenige, von dem er es erworben (Tabular-auctor), zur Bestellung desselben etwa materiell nicht berechtigt gewesen sein“). Dle toho má U. za to, že v případech shora uvedených nástupce bezelstný při právu knihovně nabytém ihned zachován býti musí a že tudíž vydržení knihovního potřebí nemá; ano on obmezuje vydržení tabulární jediné na případy ty, když kdo: a) buďsi bezplatně od neoprávněného knihovního auktoru věc nabyt; b) buďsi, když věc nabyt od někoho, kterýž ani materiálně ani formelně k převodu oprávněn nebyl, na příklad od toho, jenž se podvodně vydává za knihovního držitele neb jeho zmocněnce, an v té případnosti nabyvatel

rozeznávati, zdali ti, jichž seto týče, o neplatném zápisu náležitě (k vlastním rukoum, srov. §. 124. kn. z.) zpraveni byli čili nic:

nejedná, důvěruje v knihy, nýbrž důvěruje v totožnost osoby atd. Unger opírá náhled svůj hlavně o §. 1500. obč. zák. — Proti tomu zastává Krainz, Ger. Ztg. 1868 č. 97. mínění posud obvyklé, že dle §§. 316., 1460., 1461. vklad knihovní třeba bona fide nabytý — při nedostatku práva předchůdcova — nepropůjčuje nástupci ihned právo věcné, nýbrž že poskytuje mu toliko možnost vydržení práva vedle §. 1467. A v tom zajisté přisvědčiti sluší Krainzovi a náhledu v praxi panujícimu. Dokladem toho jsou §§. 1460.—1477., ježto o vydržení fyzickém a tabulárním jednají způsobem veskrze srovnalým, hlavně §. 1461., jenž nedostatek vlastnictví předchůdcova zejména vytknul. Pravost tohoto (jiz prvním vydáním hájeného) náhledu došla zřejmého uznání v §§. 63.—71. nov. knih. řádu. Návrh komise panské sněmovny, aby §. 68. (§. 71. návrhu) zněl v ten způsob, že práva v důvěře ve veřejné knihy nabytá jsou neporušitelnými, — byl v sněmovně zavržen a §. 68. ve skladbě nynější přijat. Srov. Kaserer, Oesterr. Gesetze mit Materialien, XV. str. 183. K mému výkladu přidali se v době novější zejména: prof. Strohal, Jenaer Lit. Zeit. 1877 č. 11. a Lehre vom Eigenth. §. 3. pozn. 2., prof. Schiffner, Österr. Cívilr. §. 109., Till, O znaczeniu posiadania (1879) p. 69., Krasnopolski, Grünh. Ztschr. VIII. 520., str. 475. (s modifikací nepodstatnou), Ogonovskii l. c. a jiní. Našemu výkladu svědčil dále též historický vývin vydržení knihovního, jež na jiném místě vyklááno bylo. Nebot „odpor“ měl dle řízení desk zemských po dobu 3 let a 18 neděl průchod proti každému zápisu, jímž cizí právo porušeno bylo, nehledě k tomu, zdaliž zapsaný jednal bezelstně či obmyslně. Důvěra v dsky o sobě nezabezpečovala ještě právo; teprve uplynutím „let dědinných“ byl vklad proti každému nároku pojištěn. (Srov. Zřiz. Vlad. D. 37.; Zřiz. Ferd. II. O. 19. Nov. Decl. Ll. 1.) A na těchto základech spočívá vydržení obč. práva. Názor mnou hájený dotvrzuje nejnověji uveřejněný návrh Codex Theres. knih. 2. c. 8. II. čl. 31. sq.: „Wo aber der Übertragende das Gut durch die obbestimmte Zeit (sc. von 3 Jahren 18 Wochen) nicht besessen hätte, folglich auch nicht dessen ungezweifelter Eigenthümer gewesen wäre, solle Jener, der es von ihm mit der Landtafel, Stadt- o. Grundbuch erworben, nicht eher gesichert sein, als bis in Zusammenfügung seines und seiner . . . Vorfahren . . . Besitz 3 Jahre und 18 Wochen verflossen.“ cf. čl. 32. a 33. (Mylné neb nedostatečné jsou ale důvody, kteréž Krainz l. c. č. 98. uvádí; nehistorické dokonce vmísení německé „gewere“. Knihovní vklad nemíval dle německého práva vždy totožných účinků. Dle některých městských práv německých pokládali se zápisové knihovní — jak se zdá — bezodkladně za neporušitelné; srov. Altes Dortmunder St. R. (Kraut 50) = ipsisque libro insignita . . . pro judicatio teneantur. Jinak však Hamburský, Stat. z roku 1270 VII. §. 2., jenž dopouští odporu do roka a dne. Srov. Kraut §. 90. č. 30. Srov. o tom hlavně

- a) V prvním případě nabývají třetí osoby, ježto na základě neplatného vkladu bona fide knihovního práva nabyly, právo toto bezpečně (neporušitelně), leč by zpravený inter-

Stobbe l. cit.) — Teprve haličským a všeobecným obč. zákonníkem uveden byl — jak se zdá za vlivem pruského Landrechtu — nový, moderní, dosavadnímu právu neznámý výklad principu publicity: totiž že ten, kdož jednal, má důvěru ve veřejné knihy v právu nabytém ihned a bezvýmínečně chráněn býti má. Však pohříchu zásada ta v našem zákonodárství není vyslovena v této všeobecnosti, nýbrž uznána jest toliko v obmezenosti shora vytknuté. Důsledně jest princip ten proveden v zák. saském §. 278. a v pruském kn. řádu z r. 1872. Sr. Bahlmann, Gr. G. k §. 46. prusk. z., Schmidt I. str. 225. a Mascher str. 558. sq. — Co do pojmůtí t. zv. publicity srovnává se i nejnovější spisovatel: Exner (Publicitätsprincip) s náhledy Füger-Ungerovými; co se však týče právní konstrukce účinků vkladů knihovních, odchyluje se podstatně od těchto spisovatelů a vůbec od obvyklého názoru (srov. str. 70.—126). Má za to, že vkladem formelně správným ihned nabývá se věcného práva, aniž by na tom záleželo, zdaliž předchůdce vlastníkem jest a zdaliž jest tu titul či právní důvod nabývací čili nic, jest-li že toliko nabyvatel jednal bona fide. Princip „veřejné víry“ chrání prý jeden každý (formelně korektní) akt tabulární o sobě, tak že tento nezávisí ani na formelní pravosti předešlého stavu tabulárního ani na materiální oprávněnosti zápisu. Vklad knihovní jest prý tudíž akt rovněž formelní a na materiálním právním důvodu nezávislý, jako na př. stipulace. („Der formelle Tabularstand ist kraft dieses Principes [sc. der Publicität] der Rechtsstand des betr. Tabularkörpers“ str. 71.) Platnost práv věcných vkladem nabytých lze prý toliko dle zásad práva obligačního zrušiti (anfechten) a sice buďsi pro obmyslnost (dolus) nabyvatele, buďsi pro nesrovnalost práva formelního s právem materiálním, to jest pro právně neodůvodněné zmenšení majetku osoby jedné k prospěchu osoby jiné. Dotyčné žaloby napodobuje E. římským „condiciones stipulationis“, resp. acceptilationis (condictiones ob causam). Str. 97. Připouští tudíž na př. žalobu o výmaz pro nedostatek předpokládaného titulu (§. 1431.), pro neplatnost titulu, pro podvod neb donucení (str. 99. až 103.). Vydržení knihovní obmezuje pak na případy takové, v kterých dle běžného náhledu jest naprosto nemožné: totiž na případy neplatnosti (Nichtigkeit) tabulárního vkladu pro nedostatky formální, na př. pro mylný zápis jiné osoby, na jiné věci atd. (Srov. str. 120. sq.) Titulů prý k vydržení knihovnímu potřebí není. — Tento výklad Exnerův (srov. též jeho Hyp. R. str. 73. sq.) jest jak v historickém směru naprosto pochybený, tak v dogmatické konstrukci jasněmu znění a nepopíratelnému smyslu zákonníka patrně na odpor. Exner naprosto přehlídl předáležitou Nov. Decl. Ferdinanda III. Ll. 1., 2., kterouž vydržení knihovní již v XVII. věku touž zvláštní tvářností nabylo, kterouž ve všech pozdějších zákonech a zejména i ve všeob. obč. zákonníku

essent ve lhůtě rekursní (vůbec 30-, event. 60denní, srov. §. 127. k. z.) žádal za poznámku „spornosti“ (Streitanmerkung) a podal v dalších 60 dnech žalobu o výmaz Arg. §§. 61. a 63. Lhůta tato počítá se ode dne dodání povolujícího tabulárního výměru. (§. 127. knih. z.) (Důkaz, že knihovní výměr nebyl interessentům náležitě dodán, věsti musí ten, kdo tak tvrdí (žalobce). §. 125. zák. k.) Podobně v případě trestního vyšetřování (§§. 66. a 67.).^{10a)} — Po uplynutí lhůt těchto chrání se bezvýmínečně důvěra v knihy veřejné — totiž právo neb osvobození knihovní v důvěře té nabyté. Důvěra ta ovšem vylučuje se zejména poznámkou spornosti (Streitanmerkung), která k žalobě o neplatnost knihovního vkladu třeba později podané (na žádost žalobce) učiněna byla. (§§. 61. a 63. odst. 2. „noch vor der Streitanmerkung“, §. 61.)

- b) V druhém případě: nebyli-li totiž interessenti o neplatném vkladu náležitě zpraveni, může se tento nedostatek původní neplatnosti toliko promlčením (prv v vydržení) tabulárním napravití. §. 64. zák. knih. Žaloba o výmaz vkladu neplatného promlčuje se naproti osobám, ježto přímo z tohoto vkladu právo knihovní nabyly aneb k žalobci v bezprostředném (obligačním) poměru jsou, dle

zachovalo. (Srov. můj: Vývin desk. str. 20., 23.) Není tedy pravda, co Exner tvrdí, že dle staršího práva k vydržení nebylo potřebí ani titulu ani bezelstnosti. V dogmatickém ohledu nelze výklad E-a nikterak srovnati s jasným ustanovením §§. 432., 435. a 442., ježto zápisu knihovnímu při nemovitostech též význam přikládají jako tradici při movitých věcech, pak s §§. 1460.—1467. a 1477., které vydržení faktické a knihovní dle totožných zásad upravovaly. Že k mému výkladu přistoupili Strohal, Schiffner, Till, Krasnopolski l. c., v podstatě Stubenrauch 4. vyd. ad §§. 431. a 441. a opětně Strohal, Priorit. Abtret. (1880) str. 60. p. 51. a j., již shora jsem podotknul. Ano i Exner sám Hyp. R. II. P. 423. 19. přiznává se nyní v podstatě k tomu náhledu, snaže se ovšem dokázati, že obojí náhled podstatně se neruší. — Jak shora již uvedeno, došel náhled mnou zejména v Ger. Zeit. 1871 č. 37.—42. hájený skvělého potvrzení, jednak protokoly kompilační kommisie (Ofner, II. str. 450. sl. a Not. Zeit. 1872 č. 47.), jednak novým knihovním zákonem, jenž v příčině veřejné víry sice o krok k předu postoupil (§. 63.), jinak ale stanovisko obč. zák. zachoval (§§. 69.—71.).

^{10a)} Srov. k tomu Frühwald, G. Ztg. 1878 č. 27.

všeobecných předpisů ob. zákonníka obč. (§. 62. knih. zák.)¹¹⁾ ¹²⁾

Pokud se však důvěra v knihy veřejné chrání, nic na tom nezáleží, nabylo-li se právo úplatně či bezplatně¹³⁾ zda dobrovolným zřízením či pořadem exekuce.^{13a)}

¹¹⁾ Dejme tomu, že prvním držitelem statku byl A.; že pak B. nabyt knihovní vlastnictví na základě falsi (listiny padělané), neb že A. byl v čas smlouvy nezletilým a že konečně po B. zapsán byl C. — Bezletný C. nabývá vlastnictví:

a) jest-li A. o zápisu svého následníka B. náležitě vyrozuměn byl a přesto v 30 (60) dnech nežádal za poznámku spornosti a v 60 dnech nežaloval o výmaz — ihned zápisem (rozumí se: uplynula-li lhůta 90- resp. 120 denní);

b) jest-li A. o zápisu svého následníka B. náležitě zpraven nebyl, teprv tříletým vydržením (§. 64. knih. zák.). Vidíme, jak kasuistické a nesnadné stalo se nyní rozhodování v příčině té!

Připomenouti dlužno, že (jak na jiném místě prokázáno) žaloba o opravu (změnu, doplnění) knihovního stavu dle skutečného právního stavu se nepromlčuje — rovněž ne vlastnictví (§. 1459.). Sporno jest ovšem, vztahuje-li se ona zásada toliko na případy potomného pomnutí neb i původní neplatnosti. Srov. §. 118. knih. zák. a Ger. Ztg. 1874 č. 13 a 14. Můžeť tedy posavadní (pravý) vlastník (pokud kdo jiný vlastnictví nenabyl) na nepoctivého knihovního držitele kdykoliv podati žalobu o výmaz jeho a navrácení předešlého stavu.

¹²⁾ Z toho jasně plyne, že knihovní zápis nelze pokládati za akt formální, jak Exner, Publicitätsprincip str. 70. tvrdí. Srov. též úřední protokoly v pozn. 10. cit Tak nyní též Ogonowski, G. Zeit. 1875 č. 90., Strohal, Schiffner, Till, podstatně též Krasnopolski, Grünh. Zeitsch. 8. p. 520. sl. n. u. m. Stručněji a jasněji mohly by se rozvláčné a nejasné §§. 61.—67. knih. ř. sepsati as takto:

Das Vertrauen Dritter in die öffentl. Bücher wird geschützt:

- 1) wenn das materiell und formell gültig erworbene verbücherte Recht durch nachträgliche, nicht einverleibte Thatsachen geändert oder aufgehoben wurde (§§. 1500. G. B., §§. 69.—71. Gr. B. Ges.);
- 2) bei ursprünglicher Ungiltigkeit des eingetragenen Rechtes nur dann, wenn der durch den Eintrag verkürzte und zu eigenen Händen verständigte Interessent binnen der Rekursfrist (von 30, resp. 60 Tagen) nicht um die „Streitanmerkung“ angesucht, beziehungsweise binnen weiteren 60 Tagen die Lösungsklage überreicht hat (§§. 61. a 63.). Bei unterbliebener Verständigung des Verkürzten kann der materielle Mangel des bürgerlichen Rechts nur durch die bürgerliche Ersitzung (Verschweigung) ersetzt werden (§§. 64. G. B. G.) Jednoduchý jest dotčený princip prusk. práva §. 9. k. r. Chránit důvěru třetích osob, třeba knihovní stav byl nepravý. Srov. Dernburg str. 423.; Förster, Pr. G. R. §. 3.

¹³⁾ Tak dobře rozhodl nejvyšší soud v plenární schůzi nálezem ze dne

c) Tvrdí-li zkrácený, že vklad způsobem trestným vymožen byl, může na základě stvrzení trestního soudu, že oznámení trestní se stalo, žádati za poznámku sporu; vynesl-li pak soud trestní rozsudek odsuzující, odkázav při tom zkráceného na cestu právní, podejž se žaloba o výmaz do 60 dnů po vejití rozsudku v moc právní (§§. 66., 67. kn. z.)

Novější nálezy (z převelké části v našem smyslu) o případech týkajících se důvěry v knihy veřejné, viz ve Sb. Glaser-Unger-Walter (č. 4044., 4134., 4164., 4430., 4684., 4696., 4880., 5019., 5377. (důležitý nález), 5755., 6237., 7644., 7891., 8750., 9318., 10.252., 10.379., 10.455., 10.581., 10.589. (nesprávně ale č. 8020., 10.378., 10.555.), k tomu srov. Právnicka 1877 str. 753., 1878 str. 55.

V poslední teprve době šíří se opět výklad nepravý §§. 61. sl. knih. zák. Někteří totiž nechtějí rozeznávati mezi případem původní neplatnosti a pozdějším zánikem knihovního práva, ježto prý §. 61. takový rozdíl nečiní a vztahují tudíž předpisy §§. 61. až 68 na obojí případy t. zv. původní neplatnosti (Ungiltigkeit) a potomné neplatnosti (recte zániku platného práva). Tak zejména nál. č. 7361., 9032. a Spruchrep. č. 128: „Der. §. 61. unterscheidet nicht (?), ob die Einwendung aus dem Grunde der ursprünglichen Nichtigkeit des Tabularactes oder aber aus dem Grunde des nachträglichen Wegfalles des rechtlichen Titels,

18. února 1873 G. Z. č. 1873 č. 26. pořadem mimořádné revise. Srov. též č. 4480. sb. Gl.-U.-W. Naši spisovatelé tvrdí sice obyčejně, že důvěra v knihy veřejné tomu neprospívá, kdož právo bezplatně nabyt, (srov. Pratohevera VIII. str. 347.; Kopetzky 1839 str. 253.; Füger str. 6. a 20.; Stubenrauch I. str. 656.; Unger l. c. str. 92.; Kirchstetter (II. vyd.) str. 704.; Krainz, Ger. Ztg. 1869 č. 26. pozn. 186.), aniž by nějakého právníckého důvodu uváděli. Odvolává-li se Krainz l. c. na §. 953. obč. zák., sluší podotknouti, že §. ten s naším případem nikterak nesouvisí. Winwartter III. 283. otázky té se nedotýká. Dobře ukazuje nejnověji Exner str. 63.—67. k tomu, že obmezování účinků publicity na případy úplatného nabytí jest zcela bezdůvodné. Neboť argumenta, jako: „ungerechten Gewinn darf das Institut Niemanden zuwenden“ (Pratohevera), „dem geschenkten Gaul schaut man nicht in's Maul“ (Unger), „man nimmt die Sache, wie sie eben ist“ (Kirchst.), nepotřebují žádného vyvrácení. Dobře Heller, Práv. 1873 str. 39. — Jinak dle prusk. práva. Srov. Dernburg, str. 424.

^{13a)} Srov. z novějších nálezů sb. Gl.-U.-W. 8710., 8981., 9232., 9475., 10252. a j. v příčině exekučního vkladu.

auf welchem derselbe beruht, als ungiltig angefochten wird.“ Však o druhém případě §. 61. ani se nezmiňuje a již proto nemohl se ani zmiňovati, ježto lhůty v §§. 62.—64. položené vesměs předpokládají, že zkrácená strana o neplatném knih. vkladu byla neb aspoň měla býti tabulárním výměrem zpravena (§§. 62. sl. 123. sl.), — o mimoknihovním zániku tabulárních práv však soud knihovní nikomu vědomost dáti nemůže. Protož i zcela pochybený jest výklad Burkharda III. 317. sl.,^{13b)} 329. sl.

(Naprostu nelze schváliti náhled některých, hlavně Maschera str. 563.—565., již de lege ferenda navrhuji, aby nabyvatel netoliko tehda chráněn byl, když jednal, důvěřuje v knihy, t. j. neznaje odjinud nedostatek materiálního práva knihovního předka (dle zásady: dolus nemini debet patrocinari), nýbrž aby bez ohledu k takovéto vědomosti nabyvatele, jedině stav knih veřejných rozhodným byl.)

II. Princip speciality, jenž záleží v tom, že k nabytí jakéhokoliv práva (do knih náležitého) potřebí jest zvláštního jeho zápisu na tom kterém statku, a sice zápisu do knihy hlavní. (Srov. §§. 1.—5., 11.—13. knih. zák., — prvé též §. 1. pat. o deskách z.) K tomu konci obdrží vůbec jeden každý samostatný statek nemovitý (knih. těleso, Grundbuchskörper) v knihách veřejných (a sice stavovské v zemských deskách, ostatní v knihách městských neb pozemkových) svou zvláštní knihovní vložku — Grundbuchseinlage — (z dvou neb z více listů se

^{13b)} Nepravý tento náhled do jisté míry prvé Exner hájil, jenž ale Hyp. R. II. str. 423. pozn. 19. podstatně souhlas svůj s našim názorem projevil. (K tomu můj Eigenth. I. p. 446.) Nyní hájí náhled ten Burkhard III. str. 318. sl., 329. sl., poukazuje k tomu, že záleží dle §. 61. prostě na tom, zdali knihovní stav toho času jest neplatným, ku př. třeba hypoteka později zaplacením dluhu pominula. Však B. přehlíží, že v takovém případě nestane se hypoteka „neplatnou“, nýbrž že platná hypoteka prostě zaniká („erlöscht“ srov. §§. 467.—469.). Podobně při vydržení vlastnictví §. 1498., obč. z. §. 71. k. z. Celý historický vývoj a legislativní vznik §§. 61. sl., ježž jsem v Práv. 1885 str. 350., v Jur. Bl. 1885 č. 51. obšrněji vložil, svědčí zřejmě tomu, že chtěly zákonodárné sbory případy č. I. a II. tak rozeznávat, jak shora vloženo. To ani Burkhard §. 180. p. 45. nepopírá, přes to ale zavrhuje náhled ten, jenž (prý) se v slovech §. 61. nezakládá a jest (prý) nepřihodný, vyslovuje při tom zbožné přání, aby tyto jemu nepohodlné doklady interpretace raději odpočívaly. Však ani gramatickáni interpretace názoru opačnému nespovídají a pro domnělou nepřiměřenost zákona nesmíme předce vůli zákonodárcovu potlačiti!

skládající), kde se zapisují jednak poměry vlastnické ke knihovnímu celku (t. zv. ens tabulare, Tabularkörper) v subjektivním a objektivním směru (osoba vlastníková, předmět vlastnictví, rovněž i oddělení neb přidělení pozemků), jednak veškerá břemena na věci vězící (hypoteky, služebnosti, reální břemena atd. §§. 1.—5. knih. zák. §. 12. minist. instrukce.¹⁴⁾ Knihovní vložka obsahuje z pravidla jen jedno knihovní těleso (Grundbuchskörper); výjimkou, když není se obávati zmatků, lze i více menších nemovitostí (nepanských) téhož vlastníka v též vložce spojit. Sr. §. 4. zák. o zřízení knih z 5. pros. 1874 č. 92. pro Čechy. (Podobně pro jiné země.) Tu zachovává každá taková nemovitost jako knihovní tělo svou právní samostatnost. (Jiný případ upravuje §. 5. téhož zák.: spojení více nemovitostí témuž vlastníku náležejících, k jedinému knihovnímu celku [Grundbuchskörper], což dopouští se toliko, když není tu různých závad neb různých obmezení vlastnictví.^{14a)} Každé knihovní těleso (Grundbuchskörper) pokládá se za jediný celek (§§. 3. a 13. knih. z.). Ze zásady speciality jde, že tak zv. generalní hypoteky dle rak. práva jsou nemožné (§§. 13. a 32. knih. zák.).¹⁵⁾

Prvé nebyl princip speciality v tom směru proveden, že by knihy byly podrobně udávaly, které parcely k jistému knihovnímu celku náležejí. Srov. str. 173. pozn. 23.—25. Jinak ovšem po doplnění knih listem držebnosti čili podstaty statkové (Besitzstands- či Gutsbestandsblatt., lit. A. vkladky, sr. formulář „Přídavku“), kterýž list A. dopodrobna udává veškeré částky (parcely) knihovního celku. Dle zák. ze dne 23. května 1883 č. 83. (k tomu nař.

¹⁴⁾ Velkým nedostatkem našich knih bylo prvé, že pravidelně neměly zvláštní list držební, který by byl obsahoval zevrubné udání veškerých částí nemovitého statku dle čísel parcelních nového katastru. Vyplnění této mezery stalo se zakládáním nových knih. O tom srov. č. VI. Ohledně jednotlivých práv jest princip ten blíže proveden v §§. 4., 5., 12., 13., 14. knih. zák. Spojení veřejné knihy s katastrem provedeno již dříve v Sasku, v durinských státech, ve Westfalsku, ve Württembergu. Srov. Mascher, str. 544. a 536. a můj spis: Přehled vývinu desk str. 25. a 26.

^{14a)} Srov. Burkhard III. str. 230. sl.

¹⁵⁾ Srov. Schiffner §. 107. Dobře Mascher str. 638. k tomu poukazuje, že princip speciality vyhledává také toho, aby při hypotekách toliko určité sumy peněžité pojišťovány byly, což nyní pro Rakousko ustanovuje §. 14. knih. zák. Že by princip speciality vyhledával také vymezení simultanní hypoteky (Mascher str. 672.), tvrditi nelze, ovšem bylo by ale bližší upravení její žádoucí.

min. fin. ze dne 11. června 1883 č. 91.) musí se pak příště katastr pozemkový s veřejnými knihami (pozemkovými, železničními, horními) v stálé srovnalosti zachovati. Protož musí se každá změna tělesa knihovního, pojmenování jednotlivých parcel a jich výkresů na mapě, jak v katastru tak v knize pozemkové (v deskách) provést. (§. 11. zák.) K tomu konci mají jednak soudové berním úřadům oznámiti veškeré změny toho způsobu ve stavu držebnosti vzniklé (§§. 40. sl. t. zák.), jednak mají berní úřadové soudům dáti vědomosti o všech změnách toho druhu, které úřední měřič (Vermessungsbeamte) zejména při občasných svých předhlídkách najisto postavil. Soud má se pak o rektifikaci knih úředním jednáním postarati a výsledek bernímu úřadu oznámiti. Sr. též str. 173.

Srovnalost knihovního stavu a opravdového právního stavu lze nyní tím snadněji docílit, ježto zákonem ze dne 23. května 1883 č. 82. soudové v případě dědičné posloupnosti ex officio hleděti musí k tomu, aby pravý stav v knihách zapsán byl. Sr. č. V.

III. Princip přednosti čili priority časové. Dle této zásady přísluší přednost vždy tomu, kdo nejprve vkladu knihovního vydobyl, to jest: (ve smyslu našeho zřízení knihovního) tomu, kdož nejprve u soudu knihy vedoucího (tabulárního) žádost za vklad podal (§§. 29. a 30. knih. zák., též §§. 440. 445. zák. ob.).¹⁶⁾

IV. Princip legality, jenž ovšem jen v omezené způsobě průchod má.

Vklad totiž povoluje soud jen na základě listin v náležité formě sepsaných, kterýmiž právní nárok žadatelů prokázán jest a jen potud, pokud se žádost s tabulárním stavem srovnává. Srov. §. 94. knih. zák.¹⁷⁾ Též nesmí býti pochybna způsobnost

¹⁶⁾ Srov. Schiffner §. 111. Byly-li dvě žádosti různých osob za převod vlastnického práva současně podány, nenabývají žadatelé spoluvlastnictví, nýbrž obojí sobě odporující žádost dlužno zamítnouti. Srov. Beisser, Not. Zeit. 1889 č. 1. cfr. Not. Zeit. 1883 č. 28. proti náhledu č. 24. eod. Nebezpečná jest zásada některých cizozemských zákonů, dle kterých o přednosti rozhoduje přednost vkladu. Srov. Mascher str. 678.

¹⁷⁾ Srov. Schiffner §. 105.; Exner, Hypoth. R. str. 29., 172., dále též výnos ministeria práv ze dne 14. října 1874 č. 13773. Vnitřní platnost jednání právních listinou dokázaných, nebo-li pravost těchto zkouseti, soudci tabulárnímu nepřisluší. Vkladem práva není tudíž prokázána ještě právní jeho existence. Tak podstatně také dle práva

strany k dotýcnému jednání a její legitimace k žádosti. Srov. též §. 94. Má-li se povolití intabulace, potřebí nyní (dle §. 31. knih. z.), aby podpisy strany, jejíž právo se má obmeziti, zrušiti neb převésti, v listinách soukromých soudem neb notářem byly legalisovány, t. j. jich pravost byla ověřena. (O tom sr. §. 34. t. d.) V některých případech konečně má soud tabulární z úřední povinnosti pro zachování pravdivosti knih zápisy bezúčinné vymazati nebo poznámkami na stav věci upozorniti, ano i omylný zápis po výslechu stran dle okolností opravití (§. 104.). Sr. hlavně §§. 47., 49., 50., 88., 89., 101., 107., 113., 129., 130., 131., 133. knih. zák.

V. Princip volnosti. Nikdo totiž povinen není, aby právo vlastnické neb jiná práva k nemovitým věcem do veřejných knih vkládal. Ani věřitel nemůže dlužníka svého nutiti, aby právo své do knih vložil.^{17a)} Z toho pravidla máme následující důležité výjimky:

pruského, viremberského, saského a bavorského, s nepatrným rozdílem. Za to hledí dle francouzského práva úřad hypotekární jen k tomu, aby se vklady zapisovaly dle skutečné vůle stran. Poněvadž však zkoušení platnosti činí se strany soudce tabulárního platnost zapsaných práv nikterak nezaručuje a soudní řízení prodlužuje, přimlouvají se někteří spisovatelé za zrušení principu „legality“. Tak zejména Mascher str. 693. sq. a pruský návrh zák. hyp. z r. 1869 dokonce nazíval: „Die Beamten der Hypothekenbehörde sind weder berechtigt, noch verpflichtet, die Rechtsbeständigkeit der von den Parteien vorgenommenen Geschäfte zu prüfen.“ Stanovisko též — co do tak zv. titulu — zaujímá nynější pruský zák. o říz. knih. (z roku 1872) v §. 46.: Der Grundbuchsrichter ist verpflichtet, die Rechtsgiltigkeit der vollzogenen Auffassung, Eintragungs- und Löschungs-Bewilligung nach Form und Inhalt zu prüfen. Mängel des Rechtsgeschäftes, welches der Auffassung, Eintrag- und Lösch-Bewilligung zu Grunde liegt, berechtigen nicht, die beantragte Eintragung oder Löschung zu beanstanden. To ovšem srovnává se úplně se zásadou prusk. knih. řádu, že práva zapisují a vymazají se jedině na základě pronesené vůle zapsaného držitele, aniž by bylo potřebí udání právního důvodu (causae) neb předložení listiny o dotýcném právním jednání (§. 2. prusk. zák. knih.). Vůle o sobě jest tu rovněž tak tvůrcem práva, jako při tak zv. formelních smlouvách (na př. směnečních) pouhý podpis tvůrcem závazku. Za to jest pro zachování principu legality: von Haan str. 54. a 55.; srov. dále Dernburg, Pr. P. R. str. 431.; Förster, Grdb. R. str. 39. a 61.; Bahlman, Preuss. Grundbuchsrecht (2. vyd.) str. 225.

^{17a)} O železničních knihách srov. zákon ze dne 19. května 1874 č. 70.; o horních knihách srov. horní zákon ze dne 23. května 1854 č. 146., a o naphťových knihách (v Haliči) srov. zákon ze dne 11. května

1. Jest-li ten, jenž statek knihovní nabytí způsobem mimo-knihovním, někomu jinému k takovému statku propůjčil právo, které jest předmětem knih veřejných, může tento poslední (na př. věřitel) žádati za vklad práva předchůdce svého. §. 78. knih. ř.¹⁸⁾ (Ano i rukojmě může žádati za vklad pohledávky věřitele na majetek hlavního dlužníka, jest-li věřitel svého práva k tomu neužije. §. 79. knih. zák.)¹⁹⁾ Při vkladu nedílných práv může každý podílník žádati za vklad práva společného. §. 80. knih. zák.

2. Nejnověji připojil zákon 23. května 1883 č. 22. další důležitou výjimku: Knihovní vklady takových práv vkladných (tedy netoliko vlastnictví), jejichž základy vyjednáváním pozůstalosti na jisto postaveny byly, totiž vklady dědiců a odka-

1884 č. 71. Pokud není v nich zvláštního ustanovení, dlužno vesměs užívati obdoby všeobecného knih. zák. z r. 1871. Srov. bližší v mém *Eigenthum I. st. 420. sl., Burckhard, System. III. §. 160.—163. sl.*

¹⁸⁾ Ustanovení to neplatí tehda, kdy knihovní právo nebylo dobrovolně propůjčeno (§. 78.), nýbrž soudem přisouzeno, na př. exekuční zastavní právo k živnosti nezapsaného dlužníka. Srov. *Burckhard III. p. 268. p. 12.* O poměru k posavadnímu právu srov. *Randa, Změny atd.*

¹⁹⁾ *Krainz, Das leitende Princip der bürgerlichen Rechte, Ger. Ztg. 1868 č. 95.—100., pak 1869 č. 13.—31.* pokusil se v článku jinak velmi záslužném o vytknutí základního principu práv knihovních. Počítá práva knihovní k t. zv. „právu vázaným“ (*gebundene Rechte*) t. j. takovým, jejichžto nabytí a pozbytí visí na jistém stavu (právu neb faktickém poměru) a při kterých dávody nabývají a pozbyvací nejví se jako takové, nýbrž toliko jako tak zvaní „tituli *acquirendi*“, kdežto nastoupení v dotyčný stav tvoří tak zv. *modus acquirendi* (č. 95.). Za rozhodný tento stav faktický (*massgebender factischer Zustand*) prohlašuje (v č. 96.) při knihovních právech: zákonný zápis práva a za takový pokládá jen zápis takový, kterýž: 1. se zakládá na platném právním důvodu (*Rechtstitel*) a 2. opírá se zároveň o právo knihovního předchůdce. — Domnívá-li se však K., že tím postavil princip nový neb vůbec základní myšlenku, vysvětlující nám zvláštnosti tak zv. práv knihovních, klame se. Princip ten předvádí nám toliko v rouše modernějším známou theorii, že k nabytí a pozbytí práv do knih náležitých nestačí tak zv. „právní titul“, nýbrž že se mimo to vyhledává tak zv. *modus acquirendi*, kterýmž jest knihovní zápis (srov. §§. 431., 444. a 445.). K tomu není potřebí theorie o tak zvaných vázaných právech. Ano o vázaném právu nelze při knihovních právech ani dle vlastní theorie *Krainzovy* mluvit, ježto rozhodný stav faktický (*der massgebende factische Zustand*) zahrnuje v sobě i materiální podmínky práva. Srov. proti *Krainzovi* také *Exnera str. 32. p. 36.*, kterýž ale za to má, že se pojem „právu vázaných“ v tabulárním právu sužítkovatí dá.

zovníků, rozdělení dědictví neb prodej knihovního práva z pozůstalosti etc., má soud pozůstalost vyjednavší, z povinnosti úřední vykonati, jest-li že soud potřebné (originalní) listiny (neb jich koncepty) po ruce má. Ovšem má soud výkon ten teprve tehda naříditi, když strany samy do šesti neděl — počítaje od právní moci listiny odevzdací — za vklad nežádaly. (Potřebné přepisy originálů má strana v čas předložiti *brevi manu* [bez podání], jinak vyhotoví se tyto *ex officio* za dvojnás. cenu vidimační.^{19a)}

3. Nabytí-li soud tabulární za příčinou vyjednání pozůstalosti úřední vědomosti, že knihovní vklad vlastnického práva²⁰⁾ vykonán nebyl, aneb požádá-li katastrální úřad — soud tabulární, aby přičinil se o opomenutý vklad takového práva (na př. statek byl prodán, kupec odvádí daně), má soud stranu vyslechnouti a jí ustanoviti přiměřenou lhůtu ku knihovnímu zápisu práva vlastnického. Nedodržení lhůty tresce soud pokutou 1—50 zl.²¹⁾ (Přílohy oněch úředních vkladů jsou kolku prosty.)

VI. Konečně blíže vyložiti dlužno princip speciality v příčině úplnosti a spolehlivosti knih pozemkových co do jednotlivých fyzických částí (parcel) celku knihovního. Ve směru tom sluší předkem upozorniti, že okolnost ta, že kdo jest v ka-

^{19a)} Srov. *Lošan, G. Zeit. 1884 č. 6., 7.* (též separ. česk. vyd.), *Not. Z. 1886 č. 5.* — K tomu *Burckhard III. str. 353.* Že se tu rozumí netoliko vlast., nýbrž veškerá knihovní práva, uznává též min. oběžník ze dne 25. dubna 1884 č. 4407. (*Ger. Z. 1884 č. 38.*)

²⁰⁾ Zákon praví sice: „eines die Grundlage der Grundsteuerpflicht bildenden dinglichen Rechtes.“ Že však zákonodárce jen vlastnictví (ovšem též t. zv. vlast. požitkové ku př. držitele *fideikomissu*) na mysli měl, vychází netoliko z toho, že jen z vlastnictví nemovitostí platí se daň gruntovní, nýbrž též z nař. min. fin. ze dne 11. června 1883 č. 91. (§§. 11., 44.), kdež v závorce oněch slov na vysvětlenou uvádí se: „*Besitzrecht, Eigenthum*.“ Však „*Besitzrecht*“, *jus possidendi* má jen vlastník. Že se i právo držební uvádí, vysvětluje se tím, že daň pozemkovou žádati sluší na faktickém držiteli.

²¹⁾ Co se týče včasného oznámení převodů etc. berním úřadům, nařizuje nař. ze dne 11. listopadu 1882 č. 159. Ř. Z., že ohlášení strany o poplatkovém aktu (*gebührpflicht. A.*) pokládá se za včasné, když žádost za knihovní vklad dotyčného aktu v lhůtě poplatk. zákonem ustanovené podána byla. Soudní žádosti má se k tomá konci pro vyrozumění finanč. úřadu přiložiti neolkovaný opis listiny, neb potřebné k tomu kolky; příložen to odpadá, když strana přiloží výkaz, že oznámení o poplatk. aktu stalo se již prvé.

tastru za držitele neb. vlastníka zapsán, nedokazuje ani držení ani vlastnictví zapsaného. Neboť katastr slouží jako listina veřejná toliko účelům berničním, dokazuje totiž, mnoholi daně z jednotlivého pozemku dle objemu a dobroty jeho vyměřeno jest; — ohledně jiných poměrů ale nemá povahy listiny veřejné a tudíž nižádné moci průvodní. (Srov. §. 111. soud. řádu, §. 12. pat. ze dne 20. dubna 1785 a instrukce ze dne 1. května 1819 §. 39., k tomu nálež nejvyššího soudu č. 320. sbírky Schimkovského.)²²⁾ Tomu náhledu nepřičí se §. 2. pat. o deskách zemských pro Čechy a Moravu ze dne 22. dubna r. 1794 č. 171. s. z. s., kterýž praví, že každý nemovitý statek, kterýž o sobě v katastru jest zapsán, i v deskách zemských zvláštní svou „rubriku“ (své folium) v hlavní knize obdrží a že pod tou rubrikou zahrnuje se vše to, co pod touž rubrikou v katastru zaznamenáno jest, tak že se rubriky v deskách zemských a v katastru zemském úplně srovnávají.²³⁾ Neboť oným patentem, kterýmž nařízeno bylo z založení knihy hlavní (Hauptbuch), měla se ovšem zároveň uvésti srovnalost mezi deskami zemskými a katastrem zemským; však tento chvalný úmysl zákonodárcův nebyl náležitě uskutečněn. (Ohledně městských a selských statků nestal se ani pokus, uvésti jakousi shodu mezi veřejnými knihami a katastrem.)²⁴⁾

²²⁾ Srov. také výnos ministerstva práv ze dne 16. dubna 1871 č. 3003., kterýmž se dobře uznává, že výpisy z katastru v soukromoprávním směru toliko jistý stupeň podobnosti k pravdě zakládati mohou. Srov. dobrý spis: „Schutz des Grundeigentums“ von Dr. Sametz, Prag 1871.

²³⁾ §. 2. zní: . . . und erhält jede Realität, die für sich allein und besonders im Kataster angeführt ist, auch in der Landtafel ihre besondere Rubrik, worunter auch alles begriffen ist, was unter eben dieser Rubrik in dem Katastr bezeichnet ist. Srov. k tomu §. 21. instrukce, dle kterého se přepisování a odpisování jednotlivých částí jak v deskách, tak v katastru srovnale provésti mělo. Srov. též nál. v Ger. Z. 1882 č. 66. v příčině rak. „Giltbuch-ů“. — Naši starší komentátoři o této tak důležité praktické otázce ovšem mlčí.

²⁴⁾ Co do starš. práva budiž připomenuto: Z důvodů shora vytčených nelze souhlasiti s nálezem nejvyššího soudu ze dne 30. března 1871 (v Ger. H. č. 37. a. 1871), kterýž odvolává se na §. 2. cit. pat. povoluje zápis jednotlivých dílců živnosti selské do knih veřejných jedině na základě výpisu z katastru, „weil es sich hier keineswegs (?) um einen Eigenthumsbeweis, sondern lediglich um die grundbücherliche Ersichtlichmachung der nach dem Kataster zur Realität . . . gehörigen Grundstücke handelt, über diese Zugehörigkeit aber nach Hofdekr. vom 26. Januar 1781 N. 4. J. G. S., dann im Sinne der §§. 2. und 3.

Prvé zapisovaly se totiž jednotlivé statky jak v deskách zemských tak v knihách gruntovních vůbec jen dle jména neb dle čísla popisného. Následkem okolností té, že se jednotlivé statky jak

des Landtafelpat. vom 22. April 1794, welches auch auf die den Grundbüchern inne liegenden Realitäten analoge Anwendung findet, der Kataster als vollgiltige Bescheinigung über die dermaligen Parzellennummern und Ausmasse dieser Grundstücke . . . anerkannt werden muss.“ — Však zápis jednotlivých pozemků na listu držebnosti (Besitzstandsblatt) nemá a nemůže míti jiného smyslu a významu, nežli toho, že se jím dokazuje vlastnictví k dotčeným pozemkům, — jinak byl by zápis takový zbytečný, nemístný ano dokonce nebezpečný. Jestli ale tomu tak, pak nelze zápis povolit na základě katastru, jenž dle výslovného předpisu cit. patentů z r. 1785 a 1819 „für und wider die Rechte nichts entscheidet.“ Také dv. dekr. ze dne 26. ledna 1781 praví toliko, že rejstříky dokazují, zdaž grunt jest dominikální neb rustikální. — Avšak starší zákonodárství pohříchu vůbec neposkytovalo možnost, dokázati soudu tabulárnímu bezpečným způsobem nepochybné vlastnictví k jednotlivým dílcům živnosti selských a statků panských! A protož praxi nezbyvalo a na mnoze dosud nezbyvá, než spokojiti se — až do žádoucího doplnění této mezery — s jakýmsi stupněm podobnosti k pravdě! Nyní tato mezera vedle předpisů zemského zákona pro Čechy ze dne 5. prosince 1874 č. 92. z. z. a vedle podobných zákonů pro ostatní země v říšské radě zastoupené jest vyplněna tím způsobem, že se při každém knihovním tělese zřídí zvláštní list držebnosti, který obsahovati má všechny jednotlivé dílce dotyčného tělesa knihovního; toto znovuzřízení knih pozemkových se právě nyní provádí (v Čechách jest skoro dokončeno), tak že na přístě bude možno, z knih těchto bezpečným způsobem, vlastnictví ku každému jednotlivému dílci toho kterého tělesa knihovního dokázati. Až do znovuzřízení knih pozemkových musí se však soud tabulární spokojiti s pouhou podobností k pravdě. Plný souhlas knih pozemkových s katastrem zaručen byl teprve shora uvedeným zákonem ze dne 23. května 1883 č. 82. a 83. (Srov. str. 173.) V zemích, v kterých list podstaty statkové se nedostává, lze ve smyslu cit. min. výnosu ze dne 16. dubna 1871 č. 3003. pokládati za dostatečné průkazy (Bescheinigung — nikoliv důkazy, Beweis): úředně ověřený výpis z katastru a mimo to vysvědčení obecního úřadu, že vlastník živnosti kmenové v ten čas na těch kterých pozemcích hospodáří a z nich daně odvádí. Praví totiž onen min. výnos: „In den Fällen der nach dem Gesetze vom 6. Februar 1869 Z. 18. angesuchten Eröffnung einer neuen bürgerlichen Einlage . . . genügt . . . die Vorlage des amtlich beglaubigten, diese Zugehörigkeit ergebenden Auszugs aus dem Kataster und nebstbei dem vom Gemeindeamte des Bezirks den Stammrealität ausgestellten Zeugnisses, dass das Trennstück zur Zeit bei dem Stammgute bewirtschaftet und besteuert wird.“ Tak též plenární nálež nejv. soudu ze dne 21. února 1871 č. 456. (Judikát č. 70. G. Zeit. 1872 č. 85.) Srov. též

v deskách zemských, tak v knihách gruntovních z pravidla jen dle jména (Benennung) neb dle čísla popisného (Num. conscriptionis) — tedy bez udání jednotlivých pozemků (polí, zahrad, lesů atd. resp. bez čísel parcelních) — zapisovaly a přepisovaly, byla resp. jest ovšem bezpečnost vlastnictví k nemovitostem nemálo ohrožena.²⁵⁾ Nejistota ta potrvá, dokud znovuzřízení knih gruntovních úplně provedeno nebude; (v Čechách jest skorem úplně, na Moravě z velké části dokončeno!)

Teprve zemským zákonem pro Čechy ze dne 5. prosince 1874 č. 92. zák. zem. a podobnými zákony pro ostatní země v říšské radě zastoupené (vyjímaje Tyrolsko s Vorarlbergem a Terst) bylo nařizováno, aby se pozemkové knihy znova zřídily, aby při každém tělese knihovním založen byl vedle listu vlastnictví a listu

můj spis: Změny atd. str. 17. Zajímavý jest starý český spis Menšíka: O soudu mezním, Jireček IV. 5. p. 189.: Dskami ukázáno, že louka byla k jeho dílu . . . proto byla jemu přisouzena. Kdyby kdo ukázal dsky, že mu ves prodána, ale neukázal by, kde jsou meze a druhá strana by ukázala, že . . . dávno užívala . . . má při tom býti zůstaven. — Pruský vrchní tribunál nepokládá odvolání-se na katastr za dostatečné. Srov. Gruchot VIII. str. 577. Jinak ovšem dle nového prusk. zák. knih. Srov. §. 4. prusk. knihov. řádu a Dernburg II. str. 422., Bahlmann str. 172. sq.

²⁵⁾ Jestli na př. na listu (folium, rubrica) zapsáno „panství Tuchoměřické“ neb „panský dvůr v Aujezdě“ neb „selská živnost č. 5. v Roztokách“, nebylo dle dosavadního stavu lze z knih — tudíž jedině spolehlivým způsobem — seznati, z kterých pozemků se „panství“, „dvůr“, „usedlost“ skládá. Nedostatku tomuto bude odpomoženo jedině založením listu držebního (Besitzblatt), kterýž veškeré části jednoho každého tabulárního statku zevrubně zaznamenává. V tom směru předstihly veřejné knihy některých německých států původně nedávného naše starodávné desky zemské. — Nejhorších zmatků bylo se obávati od doby nejnovější, kdež rozdělení pozemků v žádném směru více omezeno není. Z veličin neznámých často odpisovaly se, k nim připisovaly se jednotlivé pozemky! Ministeriální výnos ze dne 16. dubna 1871 č. 3003. v příčině rozkouskování živností vydaný, snažil se sice docíliti alespoň srovnalost praktického řízení, však neodstranil — a nemohl odstraniti pravou příčinu všeho zla a zmatku — totiž nedostatek listu držebnosti! Znovuzřízením knih gruntovních dle citovaných zákonů bude arcizmatkům téměř odpomoženo, ale nikoliv rázem, poněvadž úplně znovuzřízení knih gruntovních vyžaduje drahně let; do té doby staré nedostatečné zákonné předpisy v platnosti zůstávají a tyto zmatkům při odpisování a připisování jednotlivých pozemků nebrání. — V našich komentářech o těchto předáležitých otázkách ani zmínky nenalezneš. V theorii ovšem §. 369. jinak vypadá nežli v praxi.

závad zvláštní list podstaty statkové (Gutsbestandsblatt), do kterého mají se zapsati všechny jednotlivé části dotyčného knihovního tělesa. Řízení při znovuzřízení knih gruntovních je upraveno jednak v ř. zákoně ze dne 25. července 1871 č. 96. ř. z., jednak v citovaných zákonech zemských a k provedení jejich vydaných min. nař. (pro Čechy min. nař. ze dne 8. února 1875 č. 13. z. z.) (Srov. Příklad tohoto díla a můj: Přehled vývinu desk. etc. str. 26. pozn. 70. a 71.) Doplnění to jest hlavním účelem cit. zák. pro Čechy ze dne 5. prosince 1874 č. 92. z. z. o zřízení nových knih pozemkových, a podobných zákonů pro ostatní země. (Zákony ty otištěny jsou ve svazku 18. Manzovy sbírky zákonů.) Bezpečnost a knihovní zřejmost (evidence) imobiliárního majetku pojištěna budoucně jednak předpisem §. 123. knih. zák., že se o připisování a odpisování jednotlivých parcel (dílů) povždy vědomost dáti má úřadu, jenž katastr vede (totiž bernímu úřadu), jakož i doplněním knih listem podstaty statkové (list lit. A. vzorce), jednak zákonem ze dne 23. května 1883 č. 82., kterým konečně zaručena jest srovnalost knih pozemkových s katastrem, resp. se skutečností. K tomu srov. zák. finanční ze dne 23. května 1883. č. 83. o zachování evidence katastru pozemkového, a shora str. 173. sl.

Kataster sice i podnes slouží toliko účelům berničním (str. 174.), avšak týž jest i základem listu podstaty statkové (lit. A.) nových knih pozemkových. Označení jednotlivých částí statkových knih těchto musí se srovnávati s označením katastru a katastrální mapy. Sr. §. 7. zák. o zřiz. nov. knih ze dne 5. pros. 1874 č. 92. pro Čechy a podobně i pro jiné země. Dle zákona tohoto (§§. 10., 16., 21., 28.), pak dle nař. min. sprav. ze dne 8. února 1875 č. 13. pro Čechy (tak i v jiných zemích) musil sobě soud při zakládání nových knih předem opatřiti kopii katastrální mapy, musil úradně — na základě místní komise výsledkem stran — vyšetřiti pravost této kopie katastrální mapy, musil případné opravy v kopii této vykonati, po skončeném vyšetření archy držebnosti (podstaty statkové) a kopie katastr. mapy po dobu reklamační k všeobecnému nahledání vyložiti, načež následovalo řízení upravovací (Richtigstellungsverfahren) ve smyslu říšsk. zák. ze dne 25. července 1871 č. 96. Tím stala se tato kopie mapy — totiž opravená soudní mapa (die rectificirte Copie der Katastralmappe) — integrující částí knih pozemkových, jak výslovně uznává též minist. výnos ze dne

11. dubna 1878 č. 3676. V plné shodě s názorem tímto vytknuly §§. 11., 40.—44. říšského zák. ze dne 23. května 1883 č. 83. zásadu, že stav knihovní srovnávati se má s katastrem a že proto případně změny v podobě neb označení jednotlivých parcel knihovních (na př. dělení) v katastru a v pozemkové knize, jakož i v mapě (sc. katastrální a knihovní) provéstí se mají; pak že soudové a úřadové katastrální v stálém kontaktu dotýčné opravy postupem času tu i tam vykonávati mají. Sr. shora str. 172. sl.²⁶⁾ Sr. též nař. fin. min. ze dne 11. června 1883 č. 91. a nař. min. just. z 25. dubna 1884 č. 4407. Dle toho nelze pochybovati, že soudní kat. mapa též ohledně objemu, polohy a hranic parcely vlastnictví dokazuje.²⁷⁾

a) O odvozeném nabytí (knihovního) vlastnictví k nemovitým věcem knihovním vkladem či intabulací.

§. 34.

Úplné (čili knihovní) vlastnické právo k věcem nemovitým v knihách zapsaným nabýváme jedině vkladem do knih veřejných (§. 431. a násl. obč. z.) — předpokládajíc ovšem, že převodci vlastnictví věci náleželo (dominium auctoris), že převodce jest spůsobilý k tomuto právnímu jednání a příjemce spůsobilý, vlastnictví statku nabyti.¹⁾²⁾ Vlastnictví přechází již vkladem o sobě; tradice

²⁶⁾ Srov. Randa, Eigenth. str. 412. sl., Burckhard III. st. 234., Lošan, v Práv. 1887 st. 361. sl. — O soudním vyřízení ohlášek evidenčních katastrálních úřadů srov. nař. min. práv ze dne 24. listop. 1886 č. 13.879., pak ze dne 26. listop. 1886 č. 20.820.

²⁷⁾ Srov. též násl. nejv. soudu z 19. prosince 1888 č. 12.157. v Ger. Zeit. 1889 č. 4.: „Die rektificirte Katastralmappe macht nicht nur über die Zugehörigkeit, sondern auch über deren Lage und Grenzen einen Beweis.“ Rozumí se, že straně druhé důkaz opaku vyhrazen ku př. důkazem vydržení etc. — Dodati dlužno, že výměra parcel nezapisuje se v knihách a že dotýčné seznamy berních úřadů nečiní (archy držebnosti) žádného důkazu. O té otázce srov. de lege fer. (pro zápis) Randa, Eigenth. str. 411., Mokřý v Práv. 1886 str. 217., Voldan tamtéž str. 649., Burckhard III. str. 235. pozn. 21. Ovšem mohou se dle nař. zemsk. fin. říd. ze dne 6. ledna 1885 č. 92.448, zemsk. zák. č. 13. (na zák. min. nař. z 6. února 1884 č. 2130.): výtahy knihovní zasílati archivu map k připojení výměry jednotlivých parcel knihovních.

¹⁾ Tak na př. jsou Černohorci posud z držení nemovitých statků v Rakousku vyloučení.

²⁾ Jak v §. 33. pozn. 1. poznamenáno, nabývá se nyní i dle pruského práva knihovní vlastnictví nemovitých statků v případě dobrovolného pře-

věci k tomu konci potřebí není.^{2a)} Že zejména potřebí jest toho, aby auctor byl vlastníkem, plyne z pravidla §. 442. obč. z. (nemo plus dat quam habet) a z nařízení §. 432., jak uznává se vůbec v theorii i praxi. Nedostatek tento nahraditi se může ovšem vydržením knihovním (§§. 61.—71. kn. z.). Z pravidla onoho jsou výjimky k prospěchu osob bona fide jednajících toliko v následujících případech:

- a) Dle principu publicity knih veřejných potud, pokud chrání se důvěra v knihy. O tom srov. §. 33. č. 2.³⁾
- b) Kdo bezelstně statek nějaký na se převedl, od dědice nepravého, jemuž soud dědictví odevzdal, nabývá vlastnictví neodvolatelně i proti nárokům dědice pravého (§. 824. posl. věta). Výjimka ta zakládá se v důvěře, kteréž požívá a požívati musí soudní legitimace dědice.⁴⁾ — Zdali táž zásada platí o legatáři, jemuž soud vydal stvrzení dle §. 178. cis. pat. z 9. srpna 1854? Zajisté.

Připomenouti sluší, že k formální platnosti vkladu vyhledává se také, aby výměr soudní, jímž vklad se povoluje, právní moci nabyt, a aby tu nebylo žádných knihovních překážek vkladu. Musí tedy býti srovnalost mezi žádaným vkladem a stavem tabulárním.

vodu mezi živými jedině knihovním zápisem na základě ústního vzdání (Auflassung) před soudem knihovním (§§. 1. a 2. zák. ze dne 5. května 1872). Nálež soudní, jímž vlastník k vzdání se odsuzuje, nabrahuje vzdání (§. 3.) V jiných případech nabývá se vlastnictví jak prvé, na př. dědictvím. Srov. Bahlman, G. B. G. str. 20.—40.; Förster, Grundb. R. str. 90.; Dernburg, str. 409. Tak přiblížilo se pruské právo značně našemu zákonodárství. — Saský zák. přijal v §. 276. zásadu rak. práva.

^{2a)} Srov. Strohal, Zur Lehre v. Eigenth. str. 25. sq., jehož theorii o povaze knihovního zápisu však nikterak schváliti nelze.

³⁾ Ohledně staršího pruského práva srov. Prinz, Einfluss der Hypothekenbuchsverfassung auf das Sachenrecht (1858) str. 26. sq.; hlavně Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des preuss. R. VIII. str. 567. sq., XIV. str. 619. sq., §§. 7.—9. I. 10., §§. 410., 423., 522. I. 20., Nov. ze dne 24. května 1853 — a hledě k novým zákonům z r. 1872 Förster, G. B. R. §. 3. a Dernburg §. 202.

⁴⁾ Nezáleží tedy ani na tom, zdaliž dědic legitimovaný v knihách byl zapsán čili nic. — Zcela bezdůvodně tvrdí Exner, Tradition str. 69., Publicität str. 44., že se §. 824. na nemovité věci nevztahuje. Proti tomu srov. Randa, Ger. Ztg. 1867 č. 101. a náleží nejvyššího soudu ze dne 27. července 1871 G. Z. 1872 č. 6.

Rozumí se konečně, že disposiční právo převodcovo (jus alienandi) nesmí býti omezeno na př. vyhlášením konkursu, fideikomissární substitucí a t. d., kterážto omezení v knihách ve formě tak zv. poznámek (adnotationes) resp. vkladů zaznamenatí dlužno. §. 20. kn. zák.⁵⁾

Dle §. 20. knih. zákona má se také omezení způsobilosti k právním činům (zejména nezletilost) v knihách poznamenatí.

Podmínky knihovního zápisu jsou následující:

1. Potřebí jest, aby převodce čili auktor sám byl v knihách za vlastníka zapsán §. 432. obč. z. a §. 21. knih. zák.⁶⁾ Stačí ovšem, když auktor současně se do knih za vlastníka zapisuje (§. 21. knih. zák.).

Výjimkou toho potřebí není:

- a) Když statek do pozůstalosti (hereditas jacens) náležející se schválením soudním prodán byl. Tu může nabyvatel bezprostředně po zůstaviteli za vlastníka zapsán býti. §. 23. knih. zák. a §. 178. zák. ze dne 9 srpna 1854.⁷⁾
- b) Legatář zapisuje se za vlastníka odkázaného statku na základě soudní odevzdací listiny bezprostředně po zůstaviteli §. 178. téhož zák.⁸⁾

⁵⁾ O tak zv. vkladu při fideikomissec a fideikomissních substitucích, pak o poznámkách při statech do konkursní masy náležejících, při nezletilosti vlastníka atd., srov. §. 20. knih. zák. a §. 35. t. díla, Ger. Halle 1871 č. 3., Klepsch str. 82. sq., Randa, Eigenth. §. 22.

⁶⁾ Jak shora dokázáno, potřebí, aby auktor pravým byl vlastníkem. Nestačí tedy, jestliže toliko formelně či fakticky za vlastníka zapsán jest. Jiného náhledu jsou: Fügner, Rechtswirkungen der Einträge a Exner, Publicität str. 59., jižto tvrdí, že bezelstný nabyvatel věc za vlastní nabývá, třeba auktor toliko fakticky byl zapsán. Že tento výklad principu publicity jest bezpodstatný, plyne z toho, co v textu již uvedeno. — Rozumí se, že se dále vyhledává totožnost osoby tabulárního držitele a auktora.

⁷⁾ Za vlastníci statku pokládati sluší pozůstalost jako právnickou osobu a tato ovšem v knihách zapsána není. — Na dědice, jenž se bezvýminečně přihlásil, lze ovšem knihovní exekuci povolití. Srov. Not. Z. 1881 č. 18., též Ullmann, Civ. Pr. §. 179. Jinak Burckhard III. st. 272. p. 15. a náhl. č. 8842. Gl.-U.W., ježto pozůstalost přepsána na jméno jiné (dědicovo).

⁸⁾ Není tedy potřebí, aby napřed zapsána byla hereditas j. neb dědic. Ostatní výjimky, kteréž uvádí Klepsch, Tabularrecht str. 128., jsou jen zdánlivé. Srov. Kirchstetter str. 219. p. 8. Přenešeno-li vlastnictví mimoknihovně na rozličné osoby, může se sice ihned poslední držitel do knih zapsatí, však s odvoláním na mezitímní držitele. Srov.

- c) Jest-li ten, kdož věc způsobem mimoknihovním nabyt (na př. vydržením, vydražením, soudním odevzdáním pozůstalosti) věc tuto někomu jinému postoupil, může též za vklad práva předchůdce i proti jeho vůli žádati. §. 78. k. z. Ovšem musí míti listiny k tomu potřebné, na př. duplikat rozsudku neb odevzdací listiny. Rozdíl mezi §. 78. a §. 22. knih. zák. záleží v tom, že §. tento svolení auktora předpokládá, kdežto §. 78. vklad i bez vůle auktora dopouští.
- d) Jest-li věc mimoknihovním způsobem (na př. dědictvím) na více osob převedena byla, může poslední nabyvatel (prokazav předchůdce své) za bezprostřední převod na osobu svou žádati (§. 22. knih. z.^{9a)}

2. Potřebí jest listiny vkladné (§§. 434., 436., — intabulationsfähige Urkunde). Za takové pokládati lze toliko:

- a) listiny o smlouvách;
- b) rozsudky, kterýmiž se vlastnictví neb alespoň titul vlastnický přisuzuje;
- c) soudní odevzdací listiny, kterými se buďsi dědictví aneb statek odkázaný, neb věc v soudní dražbě (dobrovolné neb exekuční) koupená za vlastní odevzdává;
- d) dle okolností výrok správního úřadu neb jiného úřadu;
- e) při prvním vkladu vyhledává se ediktální řízení.

Připomenouti sluší, že §. 433., který při selských statech připouštěl vklad na základě ústního vyjádření před „vrchností“ (Grundobrigkeit) již zrušením patrimoniálních úřadů, jisté ale novým knih. zákonem platnosti pozbyl.⁹⁾

ad a) Vkladné jsou listiny (třeba soukromé) o smlouvách dle §§. 26., 27., 31., 32. knih. zák. (kterými §§. 434. a 435. obč. z. jsou zrušeny) jen tehda, když mají následující náležitosti:

1. buďtež udána jména převodce a příjemce; zápis „firmy“ dopouští se toliko při obchodních společnostech a společenstvech,

§. 22. nového knihovního zákona. — I tu není skutečné výjimky z pravidla §. 432.

^{9a)} Výjimka ta jest jen zdánlivou, ježto se tu spíše jedná o zkrácenou knihovní manipulaci.

⁹⁾ Srov. také Stubenrauch I. str. 549.; Unger, Ger. Ztg. 1868 č. 25.; Exner I. c. str. 58.; Strohal str. 32. p. 10. Jiného, patrně mylného náhledu jest Klepsch str. 60. Že ještě zákon o poplatcích Tar. P. 79 o tom případě mluví, lze z rozličných důvodů vysvětliti.

nikoliv ale při firmě kupce jednotlivce. Srov. čl. 111., 164. a 213. obch. zák., §. 12. zák. o společenst. z 9. dubna 1873 č. 70.;^{9a)}

2. budiž pojmenována určitě věc i meze její.

Kde se udávají čísla popisná (Nr. C.) domů neb živností, resp. čísla parcelní pozemků (Nr. P.) — (dříve topografická: Nr. T.); mezi pak popisovati potřebí není;^{9b)}

3. budiž udán právní důvod (titul), z kterého se věc za vlastní převádí, na př. koupě, směna, darování;¹⁰⁾

4. budiž udáno místo a čas, kde a kdy smlouva byla učiněna;

5. převodce dejž výslovné povolení, že příjemce za vlastníka do knih zapsán býti může (doložka vkladní, Intabulations- o. Aufsandungsclausel);

6. potřebí podpisu obou stran a konečně

7. podpis té strany v listině soukromé, jejíž právo se má obmeziti, zrušiti neb převésti, musí býti notářem neb soudem ověřen (legalisován). Zák. ze dne 4. června 1882 č. 67. (Podpisů dvou hodnověrných mužů, jako svědků, kterýž prvé žádal zrušený §. 434. o. zák. a který nyní nahraditi má legalisace, není více potřebí. Tak nyní výslovně ustanovuje zák. ze dne 4. června 1882

^{9a)} Srov. Stobbe, D. Pr. R. I. str. 323.; Strohal, J. L. Z. 1877 č. 11. proti Exnerovi, Hyp. R. str. 182. p. 32. Při papírech indossovatelných neb majiteli svědčících, ku př. parciálních dlužních úpisech zápis jména věřitelova odpadá. Srov. §. 12. zák. ze dne 24. dubna 1874 č. 49. O této sporné otázce srov. Exner, Hyp. R. I. str. 182., nář. 1512. Gl.-U.-W.

^{9b)} Pokud se nepřenáší celé parcely, nýbrž dílce z nich, smí soud dle zák. ze dne 23. května 1883 č. 83. (k tomu srov. min. nář. ze dne 1. června 1883 č. 86.) knihovní odepsání a připsání takových dílců parcel jen tehda povoliti, když dílec ten přesně naznačen jest situačním výkresem (Situationsplan), úředním měřičem neb přísežným (autorisovaným) inženýrem zdělaným a pověřeným, jehož kopie do sbírky listin se vloží. (Takového výkresu jen tehda potřebí není, když parcela jest čtvercem neb obdélníkem [Rechteck], majícím nanejvýš šířku 20 metrů a rozdělení jeho dle „aliquotních“ dílů [totiž 1/4, 1/2 etc.] reálně se vykoná.) — Ostatek tu šetřiti dlužno pod podmínkou v příčině parcellování nemovitostí jak politickými zákony, tak zejména zákonem ze dne 6. února 1869 č. 18. ř. z. v příčině převodu neb předběžného odstranění knihovních břemen vytčených.

¹⁰⁾ Nepřiliš jasný spis: Die justa causa bei Tradition und Usucapion, von Otto Mayer, 1871 — vyměřuje str. 65. pojem justae causae takto: Justa causa traditionis ist diejenige von der Tradition selbst getrennte Thatsache, welche den Nachweis enthält, dass dieselbe ihren Zweck erreicht hat. To jest zajisté chybný výměr.

č. 67.)¹¹⁾ Ostatek dle téhož zák. ze dne 4. června 1882 ověřeni podpisu není vůbec potřebí, jest-li soukromá listina opatřena jest schvalovacím dodatkem úřadu státního, zemského neb okresního, jenž opatrovati má zájmy osoby té, ku př. soudu poručenského, cf. N. Z. 1882 č. 26.—28. (Dle §. 2. téhož zák. není též více k účelu intabulace potřebí při dlužních úpisech (Schuldscheine) spolupodpisu dvou svědků [jak dle §§. 434., 445., 1001. obč. z. a §. 114. soudního řádu potřebí bylo], ač jest-li podpis vydavatele legalisován.)

Byla-li listina o smlouvě jakož veřejná od notáře neb úřadu k tomu povolaného zřízena, není ovšem legalisace potřebí. (§§. 31., 33. z. kn.)

Intabulaci na základě plné moci lze jen tehda povoliti, když tato buďsi (jako speciální) na to které jednání zní, buďsi (jako generalní) nejdéle do roka před podáním žádosti tabulární vydána byla. Srov. §. 31. knih. zák.^{11a)}

¹¹⁾ Tak dobře již nález plenární (judicat č. 74.) nejvyššího soudu ze dne 7. května 1872 č. 4596. (Ger. Ztg. 1872 č. 43.) a návrh panské sněmovny z r. 1880 (N. Z. 1880 č. 16.) — (Opáčný, patrně mylný náhled vyslovili někteří vrchní soudové (G. Z. 1872 č. 40.), přehlížejíce, že čl. IV. knih. zák. starší předpisové v příčině té vydání zrušení byli. Přídavné slovo §. 434. ob. zák. obč. „glaubwürdige“ (Männer) pochází z pat. o deskách zem. pro Čechy z r. 1794 (§. 173. II. návrhu o. z.); návrh zněl původně: „unbedenkliche“ Zeugen; při společné schůzi nejv. soud. dvoru (O. J. St.) a dvorské kanceláře (H. K.) bylo podotknuto, že nikoliv soudce ex officio vadnost zkouseti má; přes to však pro „neurčitost“ výrazu „unbedenklich“ položeno bylo „glaubwürdig“. Že tím sotva více získáno, jest na jev. Mléky předpokládala patrně zákonodárná komise, že strany mohou vytýkati vadnost listiny pro vadnost svědků; však kterakým způsobem (žalobou? rekursem?), o tom se mlčí. Srov. o genesi §. 434. Krasnopolski, Not. Ztg. 1880 č. 16.)

^{11a)} Jak známo, jednalo se již roku 1880 o zrušení náležitosti legalisace. Sněmovna poslanců usnesla se, že k intabulaci soukromé listiny stačiti má buď legalisace podpisu vydavatelova buď dle §. 434. obč. zák. spolupodpis dvou hodnověrných mužů jako svědků. Legalisace jest dle téhož návrhu i potřebí, když soukromá listina vydána jest mimo obvod vrchního soudu; vložil-li se ale právo na základě soukromé listiny, která není legalisována, má v příčině promlčení žaloby o výmaz §. 64. knih. zák. průchodu. Panská sněmovna ale (ve schůzi ze dne 3. května 1880) nepřistoupila na návrh tento a tak zůstalo vše při dosavadním; stavu zákonodárství. Srov. Not. Zeit. 1880 č. 10., 11. pak 12., 16., 17.—19. o otázce legalisační — která jest otázkou přiměřenosti — vůbec srov. Krasnopolski, Der Legalisirungszwang (1880), Not. Z. 1880 č. 13.—16., Nowak, G. Z. 1880 č. 26. a 27., Pfaff a Exner, Not. Z. 1873 č. 5., 13.,

8. Listina musí býti prosta všech vad zevnějších hodnověrnost oslabujících a skládá-li se z více archů, budiž sešita tak, aby nebylo možná, podvrhnouti listu.¹²⁾ Co se týče listin v cizině vydaných, srov. §. 32. kn. ř. a můj spis: Změny atd. str. 6. Majíf z pravidla potřebí ověření rak. vyslanectví neb rak. konsularního úřadu. Výjimkou soukromé smlouvy a listiny notářské (kromě protestů) v Německu vydané zapotřebí mají toliko soudní legalisace. Sml. něm. rak. ze dne 25. února 1880 č. 85. Dle téhož zákona soudní listiny německých (a uherských) soudů nepotřebují žádné legalisace. Seznam veškerých dotýčných úřadů jak německých tak rakouských a uherských podává min. nař. ze dne 12. února 1881 č. 13.

Upozorniti dlužno, že §. 26. kn. z. žádá udání titulu (Titel der Erwerbung), totiž konkrétní smlouvy, na př. kupní, směnné atd., na základě kteréž se vlastnictví převádí. (Causa v objekt. smyslu.)^{12a)}

Nestačí tedy abstraktní prohlášení stran, že vlastnictví převáděti, pokud se týče přijímatí chtějí, nýbrž sluší udati právní důvod vůle (causa v subjekt. smyslu) čili vůli s právním motivem.¹³⁾ Avšak převod vlastnictví nepřekazí se tím, když právní motiv byl nepravým, tudíž, když platné smlouvy (titulu) v skutku nebylo. Dostí na tom, když strany existenci titulu předpokládaly. Zkrátka nikoliv skutečná, nýbrž jen domnělá existence titulu jest podmínkou převodu vlastnictví. Přenáší se vlastnictví, ačkoliv smlouva jest neplatnou, ačkoliv věc indebite byla postoupena (§. 1431.) atd. Že tomu tak jest, plyne

již vesměs hájí potřebu legalisace. R. 1888 podán byl výborem posl. sněm. nový návrh, jenž však posud vyřízen není.

¹²⁾ Podivným způsobem žádá Kirchstetter str. 220. k intabulaci toliko „eine öffentliche oder solche Privaturkunde, auf welcher die Unterschriften gerichtlich oder notariell beglaubigt sind“. Nic více?

^{12a)} To srovnává se úplně s historickým právem, se zemským zřízením a s patentem o deskách zemských. Srov. ostatek Strohal, Eigenth. str. 33. pozn. 12. a 13.: Exner, H. R. str. 135.; Schiffner §. 97. str. 56. sq.

¹³⁾ Platí tu vše to, co o tradici pověděno. Tento právní důvod (juristisches Motiv, Bestimmungsgrund) dobře rozeznávati sluší od motivů sociálních, mravních atd., ježto ovšem v právu vůbec (vým. §. 901.) žádného významu nemají. Obvyčejné causae jsou: causa donandi, obligandi, solvendi. — Názor tento již v prvním vydání a v Ger. Zeit. 1871 č. 43., 44. mnou hájený, za pravý uznává též Hofmann, Lehre v. titulus u. modus acquir. u. v. d. justa causa (1873) zejména str. 84., Strohal, Eigenth. p. 33., p. 12.; k tomu Ozyhlarz, Zeitschr. f. Priv. u. ö. R. II. str. 431.

z toho, že ústav kondikcí, kterýž občanský zákon v §§. 1174., 1431.—1437. a j. dle vzoru římského práva přijal, právě na zásadě té spočívá, že vlastnictví i bez právního důvodu (sine causa) přechází. (Srov. Pavlíčka, Žal. z oboh. §§. 1. a 10.)

Theorie zákonníka (§§. 424., 435.), že k derivativnímu nabytí potřebí tituli et modi acquirendi, jest ohledně nemovitých věcí rovněž tak mylnou a bezvýznamnou, jako ohledně věcí movitých.¹⁴⁾ Udání titulu žádá se v §§. 424. a 435. jen k tomu konci, aby seznati lze bylo právní motiv (causa), kterýž strany k převodu vlastnictví pohnul. — Slovy §. 434.: „muss eine schriftliche (!) Urkunde errichtet werden“ nechtěl ostatek zákonodárce ustanoviti, že při smlouvě, kterouž se převádí věc nemovitá, potřebí jest listiny, aby smlouva byla platnou, nýbrž chtěl toliko naznačiti, že listina se musí zřídit k tomu konci, by právo mohlo se vložiti do knih. Vždyť §. 883. o. z. nařizuje, že platnost smluv žádnou formou vázána není, pokud výslovně něco jiného vyměřeno není. (Jiného ač patrně mylného náhledu jest Stubenrauch I. str. 550. Praxis má náhled pravý.)

ad b) Potřebí, aby rozsudek byl již v moc práva vešel. Ostatně jest lhostejno, zdaliž má pouze povahu deklarativní (na příklad v případě §. 1498.) neb konstitutivní. (§. 436.) Adjudikační rozsudek musí ovšem i meze toho kterého pozemku vyznačiti. Srov. nál. č. 5777.

ad c) Poslední pořizení (testament neb codicil neb dědičná smlouva) nemůže nikdy o sobě sloužiti za základ knihovního vkladu ohledně zděděných neb odkázaných statků. Dědic obdrží po skončeném vyjednávání pozůstalosti odevzdací listinu, na základě kteréž může žádati za vklad zděděných práv. §. 819. ob. z. §. 177. pat. ze dne 9. srpna 1854. Rovněž obdrží odkazovník (legatář) od soudu pozůstalosti stvrzení (Bestätigung), že ve veřejných knihách za vlastníka odkázaných statků zapsán býti může. §. 178. pat. z r. 1854. Rozumí se, že i listiny o rozdělení dědictví soudem schválené ve smyslu §§. 170. a 175. pat. ze dne 9. srpna

¹⁴⁾ Srov. obšírné odůvodnění v mém pojednání: Ger. Ztg. 1871 č. 44., pak Exner, Publicität str. 70., Tradition str. 82.—85. Proti tomu má Krausz, Ger. Ztg. 1868 č. 96. za to, že existence titulu k převodu nemovitých statků potřebí jest, jakkoliv ohledně movitých věcí lhostejnost titulu a mylnost theorie o titulu a způsobu nabývacím uznává. Již tento vnitřní odpor vzbuzuje pochybnost o pravdivosti náhledu K-ova. Srov. též Strohal, Eigenth. str. 36., jemuž ale nelze vesměs přisvědčiti; týž opět jinak v Jahrb. f. D. 27. str. 428. sl. Srov. str. 131.

1854 jsou veřejnými listinami ve smyslu §. 33. lit. a) kn. zák., obsahujícími náležitosti §§. 26. a 27. knih. zák. Srov. nález vrch. s. ze dne 24. října 1876 v Právniku 1877 p. 423. a pozn. zasl. (Otta). Povolení za vklad žádati sluší u soudu pozůstalosti a nikoliv u tabulární instance.

ad d) Výrok administrativního úřadu jest základem knihovního vkladu zejména v případě expropriace (§. 365.) — V případě zániku doživotního práva vlastnického, lze dle §. 34. knih. zák. na základě úmrtního listu neb úmrtní prohlášky žádati za výmaz toho kterého práva.

ad e) Vklad nemovité věci, která do knih ještě zapsána není, předsevzítí se může toliko na základě soudního ediktálního vyzvání, jakož i důkazu, že žadatel naturální vlastnictví věci nabytí na př. tradicí, vydržením, okupací. Je-li věc nemovitá, jež se poprvé do knih veřejných zapsati má, statkem veřejným, a vychází-li z notorických neb hodnověrným způsobem doložených okolností na jevo, že třetím osobám k této věci nějaká věcná práva nepřisluší, může se vrchní soud usnésti, že se má řízení opravovací pominouti; tu pak vyzvání ediktální odpadá. Řízení v příčině té upravuje zákon ze dne 25. července 1871 č. 96.¹⁵⁾ Srov. §. 23. zák. o znovuzřízení knih.

¹⁵⁾ Podobně nařizoval již uherský řád knihovní ze dne 13. prosince 1855 č. 222. §. 3. Srov. také Klepsch, str. 120. Řízení jest v podstatě následující: Příslušným soudem jest vrchní soud (§. 3.). Zavedené řízení a den, kterého návrh nového vkladu právní moci nabytí má, vyhlásí se ediktem, jež určité naznačuje nemovitost a soud tabulární, obsahuje poučení, že od onoho dne nových práv vlastnických a jiných věcných k nemovitosti vložené nabytí lze jedině knihovním zápisem, a vyslovuje konečně pro obmeškání lhůty ediktální ztrátu veškerých nároků k věci proti takovým osobám, které bona fide nabývají práv knihovních na základě nového vkladu knihovního (§§. 5. a 6.). Lhůta může se až na tři měsíce zkrátiti. Ohlášky nároků poznamenají se v knihách. Docílí-li se narovnání stran, vloží se toto do knih; jinak poukáže se ten, kdož nárok ohlásil, na cestu právní. Při tom ustanoví se mu lhůta k podání žaloby, po jejímž marném uplynutí se poznámka ohlášeného nároku vymaže (§§. 7.—12.). Podobným způsobem vydá se edikt druhý a opětuje se pak řízení shora uvedené ve způsobě podstatně nezměněné (§§. 14. až 18.). Soudního ohledání in loco rei sitae nežádá se, a to jest chyba. Minist. nař. ze dne 9. ledna 1889 č. 621. předpisuje tu z pravidla vyhledávání poměrů držebnostních u soudu a nežádá podivným způsobem ani předložení opisu mapy; vyhláška v novinách může tuto odpadnouti a byl-li statek prvé veřejným, mají se poměry výslechem dotyčných veřejných orgánů zjistiiti.

Vklad vlastnického práva do veřejných knih slove intabulace. Zapsaný nabývá právo, ač jsou-li tu podmínky ostatní, tím okamžikem, kdy podal žádost u soudu knihy vedoucího. §. 440. a §. 29. knih. z. Přednost práva náleží tedy tomu, kdož dříve žádost za vklad u soudu knihy vedoucího (tabulárního) podal. §§. 29. a 440. To platí zejména v případnosti té, když se žádost u jiného soudu podať musí, než u soudu knihovního. Tu počíná tedy přednost teprve tou dobou, kdy dopis povolujícího soudu u knihovního soudu došel. Tak na př. když se žádá za vklad soudní odevzdačí listiny u soudu, jež pozůstalost vyjednával. Postoupil-li tedy vlastník tutéž nemovitou věc rozličným osobám, případně na toho, kdož prvé podal žádost intabulační u soudu tabulárního §. 440. Zdaliž nabyvatel o obligačním nároku osoby třetí věděl čili nic, jest při tom lhostejno. (Srov. nález repertor. č. 59.: „§. 440. obč. z. nepředpokládá nevědomost nabyvatele o tom, že věc prvé jinému byla postoupena“; k tomu Práv. 1879 str. 160.; srov. též §. 32. na konci.¹⁶⁾ Byly-li žádosti rozdílných osob za vklad vlastnického práva v témž čase podány (což protokolista v protokolu podacím i na žádostech poznamenatí musí), nemůže soud povoliti vklad nižádný.¹⁷⁾ Srov. §. 33. pozn. 16.

O podmínkách knih. vkladu parcellovaných nemovitých statků dle zák. ze dne 6. února 1869 č. 18. ř. z. srov. §. 35a.

O prenotaci (§§. 35.—50. knih. zák., prvé 438. a 439.) a adnotaci spornosti.

§. 35.

Z §. 440. a z §. 29. knih. zák. vysvítá, že čas podání žádosti u tabulárního soudu velké má důležitosti, ježto přednost

¹⁶⁾ Jinak Burckhard III. str. 321., a prve nejvyšší soud č. 411., 412. a 413. sbírky Schimkovského (srov. č. 556., 1369., 2374. sbírky Unger-Glaserovy — a opětně v č. 4170. sb. Gl.-U.-W. ohledně zřízení hypoteky —) však z důvodů nikoliv právnických, nýbrž spíše mravných. Proti tomuto nemístnému vplétání ohledů exaktní mravnosti do oboru práva vyslovili se zejména novější spisovatelé pruští; srov. přehled náhledů jejich u Gruchota VIII. str. 605. Pruský L. R. §. 25. I. 10. ovšem přijal náhled theorie starší, kteráž již vědomost cizích nároků obligačních za dolus proklašovala. Mýlně připisuje Gruchot str. 609. pozn. týž názor rak. zákoníku. Dobře nyní nový pruský zák. knih. z r. 1872 §. 4.

¹⁷⁾ Naši spisovatelé tvrdí sice, že soudce současně žadatele za spolu vlast-

práva na něm závisí. Aby přednosti té nebyli zbaveni ti, kdož mají sice listinu svědčící převodu vlastnictví, kteráž však není opatřena všemi k intabulaci potřebnými náležitostmi, připouští zákon záznam čili prenotaci (Vormerkung) čili výmínečný vklad, který ten účinek má, že se pokládá prenotant za pravého vlastníka od té chvíle, kdy podal žádost za záznam, ač jestliže prenotaci spraví¹⁾ t. j. právo své způsobem vkladným buďsi pořadem práva (rozsudkem) neb jiným způsobem (zejména submissi odpůrce) prokáže §. 41. knih. z. — první §. 438.²⁾ Prenota-

níky zapsati má. Avšak za vklad spoluvlastnictví nežádali a condominium in solidum jest nemožné.

¹⁾ Zákon nazývá vlastnictví prenotované právem výmínečným a pokládá spravení za výminku suspensivní (§. 438.), nikoliv resolutní, jak Johanny str. 209. a Schiffner míní. V tom ovšem jest nesprávnost, neboť tak zv. conditiones legis nejsou pravé výminky. Srov. Kirchstetter, str. 207., k tomu však i Unger II. str. 58., též Novotný, v Práv. 1880. 583. sl., jenž praenotaci jen význam zachování priority přiznáváti chce. Jinak Exner, Pränot. str. 44., jenž mluví o opravdové suspensivní výmince. Náhled Klepsche str. 62, že prenotaci považovati dlužno za provisorní anticipaci práva exekučního, jest rovněž nejasný jak nepravý. Moment exekuce nikterak sem nepatří, jak již z toho plyne, že spravení státi se může také dobrovolným podáním-se strany druhé. Srov. také Exner, Pränotation str. 11. — Bez dostatečných důvodů prohlašuje se Exner str. 48. proti tomu, že rozhodným jest čas podání žádosti, navrhuje za to de lege ferenda čas zápisu.

²⁾ Zvláštnost prenotace záleží v tom, že se účinky justifikace nazpět vztahují a to zajisté vším právem. Neboť jedná se tu o zachování přednosti práva, kteréž materiálně jest odůvodněno, však pro nedostatek formy do knih zapsáno býti nemůže. Prenotace má tedy ráz tak zv. protestationis pro conservando jure et loco. Srov. Förster, P. P. II. str. 440. a 441., G. B. R. §. 5.; Dernburg, P. P. R. II. str. 427. sq. a §§. 143. a 404. sask. zák. Touž povahu má prenotace zástavního práva (§. 453.). Srov. Schmidt, Sächs. P. R. str. 226.; Förster l. c.; Exner, Pränotation str. 29., jenž dobře poukazuje k tomu, že prenotace ta nesmí se smísiti s provisorními prostředky zjišťovacími (arrestem realním), jež připouští řád soudní, jak zejména činí Haan, Landtafelwesen str. 170. a nejnověji Johanny, Pfandrechtspränotation str. 203., 208., 210., hlavně str. 212. Ovšem že i rak. zákonodárství onoho rozdílu nepřilíží šetřiti. Srov. ostatek Klepsch str. 87. K prostředkům zjišťovacím (realnímu arrestu) náležela dle rak. práva i poznámka, že právo jest sporné (Anmerkung der Streitanhängigkeit), uvedená dekr. ze dne 29. srpna 1818 č. 1488. (Srov. Klepsch str. 87., jenž ale mylně tvrdí, že tímto dv. dekretem zrušen byl §. 33. patentu o deskách zemských.) Poznámka spornosti měla místa, kdykoliv se žalovalo o výmaz neb převedení neb postoupení práva v knihách zapsaného. Srov. o tom

taci žádati lze toliko na základě listiny víry hodné, t. j. takové listiny, která nemá sice všechny náležitosti listiny vkladné (§§. 31.—34.), srov. str. 181. a násl., ovšem ale má aspoň všeobecné náležitosti v §§. 26. a 27. k. z. vyměřené. Bez listiny nemůže se nikdy ani prenotace povolití.³⁾ Zejména lze záznam povolití:

1. na soukromou listinu, která dle §§. 26. a 27. knih. z. obsahovati musí: jména stran, právní jednání a právní jeho důvod, místo a čas, kde a kdy listina byla sepsána; listina musí dále býti prosta všech vad zevnějších a skládá-li se z více archů, buďž sešitá tak, aby nebylo možná podvrhnouti listu. Rozumí se, že listina obsahovati musí též předmět právního jednání, kterouž náležitostí §. 27. ovšem nedopatřením vynechal. Srov. též §§. 32. a 36. knih. zák.;

2. na rozsudek, jenž moci práva ještě nenabyl, při čemž nastává ta zvláštnost, že spravení (justifikace) tu potřebí není; praenotace jest totiž ipso jure spravena, když rozsudek nabyl moci právní. §. 41. knih. zákona.^{4), 5)} a ^{5a)}

Výměr, kterýmž se záznam povoluje, musí se oběma stranám k vlastním rukoum dodati. Ve 14ti dnech, ode dne tohoto doručení, kterouž lhůtu ale soudce prodloužití může,⁶⁾ musí praenotant

Fáček, v „Právniku“ 1870 str. 541.—547. a tento §. ku konci. Poznámka spornosti srovnává se co do základní idey s prusko-saskou protestatione de amplius non disponendo. Srov. Förster l. c. Poněkud jinak nyní srov. p. 191.

³⁾ De lege ferenda navrhuje Exner, Pränot. str. 37., aby se připustil průkaz (Bescheinigung) jakýmkoliv způsobem, čemu přisvědčiti nelze.

⁴⁾ Připomenouti dlužno, že žádost za intabulaci zahrnuje též žádost za prenotaci. §. 85. knih. zák. — Opak toho platil prvě, což právem neschvaloval Exner, Pränot. str. 39.

⁵⁾ Prenotaci povolití lze vůbec toliko na základě originálu. Jen tehda, když prvopis nachází se u jiného úřadu, může se poznamenati žádost ku zachování přednosti „až do předložení originálu“, však toliko na základě ověřeného přepisu s podmínkou, že se originál v ustanovené lhůtě předloží. §. 88. knih. zák.

^{5a)} Na základě protokolu dražebního nelze povolití prenotaci; neboť listinou ve smyslu §. 35. knih. zák. (§. 435. ob. zák. obč.) jest tu toliko soudní odevzdací listina (§. 339. soud. řádu). Srov. nález č. 4787. sb. Gl.-U.-W.

⁶⁾ Proti prodloužitelnosti lhůty prohlašuje se Exner str. 51., jenž navrhuje neprodloužitelnou čtyřnedělní lhůtu. Však tím způsobem zkracovalo by se tuze často materiální právo k vůli formě! Proti zneužívání zákona dostatečně chrání dobrá správa soudní. — Dle pruského

žalobu o spravení praenotace podati (Pränotations-Rechtfertigungs-
neb Justifizierungsklage); žaloba ta má ráz žaloby praejudicialní.
§. 42. knih. ř. Žalovati dlužno dle zřejmého znění §. 41. c.
jedině praenotáta, t. j. toho, proti němuž praenotace byla
dobyta; pozdější změny v osobě vlastníka statku v té příčině
jsou bez významu; rozsudek proti praenotatovi dobytý působí proti
každému pozdějšímu nabyvateli statku. Tak i soudní praxis. Srov.
nál. 4871., 5655., 5977., 6891., 7159. a j. (V tom nelze viděti ne-
bezpečí pro následovce, ježto tento o praenotaci vědomosti nabyti
může. §. 443.)^{6a)} — Opomene-li praenotant v čas žalovati, musí
se praenotace k žádosti odpůrce z veřejných knih vymazati. (Od-
půrcem rozumíme tu toho, jenž v čas podané žádosti za výmaz
jest knihovním držitelem statku resp. knihovního práva praeno-
tací ohroženého. Nesprávné znění §. 45. knih. zák. sluší ve smyslu
§§. 443. a 523. obč. zák. doplniti. Srov. též nál. 5015., 6415.,
8878., 9141., 9704., 9731.)^{6b)} Pokud ale žádost tato podána ne-
byla, může se žaloba vždy ještě platně podati, třeba by lhůta byla
uplynula §. 45. knih. zák. Spravení záznamu může dle §§. 40.—48.
knih. zák. státi se dvojím způsobem, buďsi:

- a) tím, že odpůrce dobrovolně submituje, t. j. v žádosti vkladné
aneb v listině vkladné záznam za spravený prohlašuje, resp.
k tomu svoluje, aby odpůrce bez výminky zapsán (intabulován)
byl (§. 41. kn. z.);
- b) tím, že rozsudek k žalobě justifikační vynešený právo za-
prokázané, a tudíž praenotaci za spravenou prohlašuje,
následkem čehož pak praenotant o intabulaci in feria prae-
notationis (v pořadu či přednosti praenotace) žádati může. —
Soud musí ale praenotaci za spravenou prohlásiti, když ža-

(zák. kn. §. 8.) a saského zák. (§. 407.) musí prenotant, resp. protestant
(jenž rovná se našemu prenotantovi) právo zaznamenané vůbec jen ten-
kráté prokázati, když soudce k žádosti interessentů lhůtu k tomu
ustanoví. Proti tomu škodlivému prodloužení stavu nejistoty právní pro-
hlašuje se všim právem Exner, Pränot. str. 52.

^{6a)} Protož není také místa pro poznámku žaloby justifikační. Srov. nál.
č. 3946. proti nál. č. 4871. Srov. Burckhard §. 189. p. 54., 55., jenž
jest ale, jak se zdá, nepravého náhledu, že žalobu podati sluší na „do-
časného praenotata“ (den jeweiligen Pränotaten, à cont. gegenwärtigen);
však §. 41. c. zná jen jediného praenotata. Srov. shora.

^{6b)} Srov. Burckhard, III. p. 434., jenž však nesprávně mluví o „jeweiligem
Praenotaten“.

lobce vlastnictví aneb aspoň titul vlastnictví prokáže. (Arg.
§. 42. knih. zák. „Rechtsgrund zum Erwerbe“)⁷⁾;

- c) V případě shora na str. 189. č. 2. uvedeném jest záznam
ipsa lege spraven, když rozsudek nabyt právní mocí.

Nemá-li ten, jenž činí nárok na převedení knihovního vlast-
nictví, listinu k záznamu se hodící (praenotationsfähige Urkunde),
může právnímu nároku svému (na př. z vydržení fysického, z ústní
smlouvy kupní atd.) toliko žalobou na knihovního držitele po-
danou průchodu zjednatí. Tu pak poskytuje jemu zákonodárství
někdy možnost, aby si pojistil právo své proti úskokům od-
půrcovým, totiž knihovní poznámkou spornosti (Streit-
anmerkung). Srov. nyní §§. 61., 69., 70 a 71. knih. zák. Dle těch
§§., pak dle §. 73. t. z. má se poznámka: „spornosti“ (Streit-
anmerkung), jež působí jaksi jako právní závora (Sperr), povoliti
toliko v těchto případech:

- a) když ten, kdož v knihovním svém právu jest porušen, podává
žalobu o **výmaz** pro neplatnost knihovního vkladu, tudíž
o restituci předešlého knih. stavu. (§. 61.);
- b) když podává se žaloba o **výmaz** za příčinou promlčení
zapsaného práva. §. 1499. (a §. 69.) aneb
- c) když podává se žaloba o **zápis** práva vydržením nabytého
(§. 1498. a §. 70. kn. zák.). V jiných případech, v kterých
se žalobce teprvé zápisu práva svého žalobou domáhá,
nemá poznámka více místa, na př. když kupec žaluje pro-
dávajícího o knihovní postoupení statku ústní smlouvou
prodaného. Srov. též nál. nejvyšš. soudu G. Zeit. 1873 č. 4.
(Druhá stolice ovšem povolila poznámku práva kupcova).⁸⁾

⁷⁾ Připomenuti dlužno ve směru formálním, že žádosti tabulární všeho
druhu musí se buď prostě povoliti neb zamítnouti, že tudíž tak zv. před-
běžné výměry (Vorbescheide) místa nemají (§§. 95. knih. zákona [vým.
§§. 88. a 89.]); pak že zamítnutí žádosti tabulárních povždy v kni-
hách poznamenati dlužno (§§. 99. a 100. knih. zákona), aby se totiž
přednost žadatele v evidenci zachovala na ten případ, že by vyšší
stolice žádosti vyhověla. Srov. ještě §. 99. knih. z., též F. Klepsch
str. 88. Opominutí této poznámky nemá ale materiálních účinků.
Srov. Klepsch str. 90. — Byla-li žaloba rozsudkem odmrštěna neb
odstoupil-li praenotant sám, nemá více praenotace na základě též listiny
místa. §. 47. (Jinak v případě §. 48., když praenotace pro opomenutí
žaloby byla vymazána, pokud praenotat — nastoupiv žalobou vyzý-
vací — příznivý o tom rozsudek v knize poznamenati nedal.)

⁸⁾ Nejvyšší soud nezastal si ale důsledným, an později připustil poznámku
žaloby o prodej společného statku (§. 843. obč. z.). Srov. G. Zeit.

Analogické rozšíření zásady v §§. 61., 69. a 70. knih. zák. vyloučeno jest vyloučeno §. 73. knih. zák., což ovšem s potřebou prakt. života srovnání nelze;

d) dle §. 46. zák. z 16. března 1884 č. 36. může věřitel, jenž odporuje žalobou právnímu jednání dlužníka insolventního, žádati za poznámku žaloby odpůřčí (Anfechtungsklage), ač jsou-li tu podmínky prostředku zjišťovacího (§§. 275., 277., 283., 286. a 293. soud. ř.) a ač-li provedení žalobního nároku knihovního vkladu vymáhá. (Ovšem tu nejde z předu o neplatnost knih. zápisu, nýbrž o to, aby to které nařknuté jednání [alienace fraudulosní] oproti žalobci pokládáno bylo za bezúčinné.)^{8a)}

Poznámka ta má ten účinek, že držitel nemůže statkem nakládati na újmu právu žalobcovu. Knihovní vlastník může sice statek zciziti a břemeno zaváditi, avšak zvítězí-li žalovatel v rozepři, budiž sporné právo, o jehož výmaz (resp. zápis) se žalovalo, se všemi pozdějšími vklady a záznamy k němu učiněnými z knih vymazáno, (§§. 61. a 71. knih. zákona) a právo žalobcovo budiž zapsáno v pořádku knihovní poznámky. Co se týká účinků tuto vyslovených srovnává se tedy poznámka „spornosti“ s prenotací.⁹⁾ — Formelní toliko význam má adnotace „zamítnuté žádosti tabulární“ srov. pozn. 7.

1873 č. 16. De lege ferenda nelze ovšem obmezující stanovisko nového knih. zákona schváliti. O tom srov. Randa, Jur. Bl. 1885 č. 51.

^{8a)} O tom srov. dobré monografie Steinbacha a Menzla, zejm. záslužnou práci Krasnopolského, Anfechtung von Rechtshandlungen zahlungsunfähiger Schuldner (1888), cfr. téhož pojedn. v Grünh. Zeitschr. XV., kdež ale neprávem tvrzeno, že princip důvěry v knihy veřejné §. 15. č. 3. zák. ze dne 16. března 1884 byl modifikován. Srov. shora st. 319., též Burckhard III. str. 309. sl.

⁹⁾ Velmi dobře poukázal dle staršího práva Fáček, „Právník“ 1870 str. 342. sq. k tomu, že prostředek zjišťovací, jež §. 33. pat. o deskách zemských z r. 1794 na mysli měl, aby statek věřiteli na škodu nebyl prodán neb zastaven, nenalezá se v 30. hlavě soudního řádu, na kterouž §. 33. cit. poukazuje. Neboť provisorní sekvestrace, třeba v knihách poznamenaná, nepřekážela knihovnímu držiteli, aby věc svou pendente processu prodal neb v dlužích ji zastavil. Prostředek tento — podobný pruské a saské protestatio de amplius non disponendo vel intabulando — poskytují teprve dvor. dekrety shora uvedené. (Nedobře tvrdí tedy Klepsch str. 87., že §. 33. cit. byl dv. dekretem ze dne 29. srpna 1818 č. 1488. zrušen. Nyní ovšem věc novým knih. zákonem jest upravena.)

Změny tělesa knihovního; připisování a odepisování.

§. 35a.

Každé knihovní těleso tvoří jediný celek (§. 3. zák. kn. a §. 5. zák. z 19. května 1874 č. 70.). Proto práv zástavních i jiných práv věcných lze nabyti pouze k celému tělesu knihovnímu nebo k ideální jeho části, nikoli však na jednotlivé parcely čili realní částky jeho (§. 13. kn. zák.). Pouze služebnosti mohou obmezovati se i na realní částky tělesa knihovního, ačkoli zápis jich na předmět vložky knihovní jako na jediný celek se děje (§. 12. kn. z.) — Zásada publicity vyhledávala by, aby pouze právní změny tělesa knihovního, zejména jeho rozsahu v knihách byly vyznačeny.¹⁾ — Však aby plná shoda mezi katastrem a knihami pozemkovými byla zachována, nařizuje zákon z 23. května 1883 č. 83. ř. z. v §§. 2., 11., 42. až 44., by všechny změny objemu tělesa knihovního, pojmenování jednotlivých objektů i vyznačení jich na mapě byly netoliko u berního úřadu, nýbrž i u knihovního souhlasně provedeny, když ten či onen úřad buď z oznámení stran buď v základě svého úředního jednání o změnách těch vědomosti nabyt.²⁾

Z vůle stran může nastati změna místních mezí (plošné míry) těla knihovního dle §. 3. knih. zák. jen knihovním připisáním nebo odepsáním jednotlivých pozemků neb jejich částí.³⁾

¹⁾ Srov. Randa, Ger. Zeit. 1879 č. 50. sl., Eigenthum §. 23., Burckhard III. §. 166. Vždyt fakt. změny, zejména v hosp. vzdělávání pozemku nemají samostatného právního významu. I zastavením pozemku nenabývá se nového práva (č. 6203. sb. Gl.-U.-W., Dernburg Pr. R. §. 19., jinak Strohal, Beitr. zum Eigenthumsr. str. 162.). Již dříve byly právem změny těchto dat, které rubrika listu podstaty statkové pro označení parcely obsahuje, na základě sdělení úřadu berního v patrnost v knihách i mapě uváděny (§. 35. instr. o zakl. knih, k tomu §§. 2., 5., 10., 11. zák. z 20. května 1883 č. 83.). O opravení hranic v mapě v základě svolení stran neb právoplatného rozhodnutí srov. vyk. nař. min. fin. z 11. června 1883 č. 96. k §. 10.

²⁾ Zákon z 23. května 1883 č. 83. ř. z. §. 5. a 11. nařizuje udržovati přehled v katastru i knihách, když udalostmi přírodními nové plodné plochy povstanou — při naplaveninách, když se nad prostřední výšku vody povznesou.

³⁾ Odepíší-li se všechny nemovitosti, pak se vložka vymaže. §. 3. zák. knih. Tím není vyloučeno originální nabývání pozemků (vydržením, expropriací a p.), však knih. práva vážnou na pozemku tom až do odepsání.

Toto odepisování i připisování provádí se, pokud vložka knihovni má list podstaty statkové, na tomto, jinak však na listu vlastnickém. §§. 7., 8. zák. o zakl. knih. Odepsání dílce může se státi buď za účelem utvoření nového knih. tělesa neb připsání k jinému tělesu knihovnímu a to buď na jméno téhož vlastníka nebo na jméno nového nabyvatele pořadem scizení (příkazání) §. 74. kn. zák.

Jest-li však celá katastr. parcela se neodepisuje, nýbrž jen její díl, jest dle zákona z 23. května 1883 č. 82. nutno, aby díl tento situačním plánem od úředního měřiče nebo autorisované technika zřízeným a pověřeným (jehož jeden opis se ve sbírku listin založí a druhý úřadu bernímu dodá) byl vyznačen a aby listina vkladu tomu za základ sloužící (po případě žádost) náležitosti listiny vkladné měla.⁴⁾

Příložením plánů se však nežádá, když parcela ta tvoří čtverec neb rovnoběžník nejvýše 20 metrů široký a dělení její dle určitých aliquotních částí se děje. Tuž dostačí pouze popsání dílce, který oddělen býti má v listině samé. §. 1. zák. z r. 1883 a prov. nař. z 1. června 1883 č. 86. ř. z.⁵⁾ Nemá-li však listina či žádost náležitosti listiny vkladné nebo nejsou-li mapy neb plány v řádné formě zřízeny, nutno žádost odmítnouti.⁶⁾

O zachování shody mezi stavem knihovním a katastrálním má i úřad knihovní i berní pečovat. Zejména má soud, dozví-li se ze sdělení úřadu berního o změnách těla knihovního úředníkem měřičkým zjištěných, jež v knihách provedeny nejsou a na list pod-

Účinky publicity nejeví se při vyvlastnění a dražbě. Poznámka dle §. 20. zák. z 18. února 1878 č. 30. a §. 72. kn. z. má pouze účinek deklarativní. Jinak Dernburg §. 244. č. 7.

⁴⁾ Že i žádost může zastupovati listinu, vyplývá z §. 32. 2. odst. kn. z.

⁵⁾ Lépe by bylo naříditi bezvýmínečné předložení plánů v měřítku mapy katastrální. Právem podotýká min. nař. z 11. dubna 1878 č. 3676. (N. Zeit. 1878 č. 21., Ger. Z. 1879 č. 3.), že dosah §. 74. zák. knih. tím se zvětšil, že mapa stala se integrující součástí knih pozemkových. Pokud plán nebyl přiložen, musí poloha dílce rovnoběžníka býti zcela přesně vylíčena. Při plánech autorisovaných techniků musí býti podotčeno, že mez chyb $\frac{1}{200}$ zákonem dovolená překročena není. Nař. z 1. července 1883 č. 86. ř. z. O nesprávné starší praxi v ohledu tom srov. Randa, Ger. Z. r. 1879 č. 50., k tomu Lazar, G. Z. 1883 č. 8.

⁶⁾ Srov. §. 74. knih. zák. — Praenotace jest tedy vyloučena.

staty statkové se vztahují, strany po předsevzatém vyšetření výsledně, je k zavedení knihovního pořádku přídržeti. §. 21. a násl. zák. zem. z 5. prosince 1874 pro Čechy, zák. z 23. kv. 1883 č. 83. §. 41—43. Stranám, jež do lhůty jim uložené knihovní pořádek nezjednájí, může soud tabulární i peněžitou pokutu uložit. O všech opatřeních svých má tabulární soud úřadu katastrálnímu sdělení učiniti, jenž v operatu katastrálním potřebné změny předsevezme. §. 44. zák. z 23. kv. 1883 č. 83.

Průkaz, že dílec nějaký k tělu knihovnímu, od něhož má býti odepsán, náleží, podati třeba tam, kde vložka knihovní list podstaty statkové neobsahuje, výtahem úředním z katastru a vysvědčením úřadu obecního, že ve spojení se statkem kmenovým se na dílci tom toho času hospodáří a z něho daň platí (vyn. min. z 16. dubna 1871 č. 3003.). Ovšem že nemohou tímto parcelováním věcná práva osob třetích, k dílci tomu se vztahující, dotčena býti, pokud oprávnění k tomu nesvolili.⁷⁾

Však aby svoboda dělitelnosti novými zákony zemskými ve všech zemích (kromě Tyrolska) ohledně všech statků uznána⁸⁾ libovolně třetích interessentů nebyla obmezována a aby řízení celé bylo usnadněno, předepsáno bylo pro oddělení jednotlivých parcel zákonem z 6. února 1869 č. 18. ř. z.⁹⁾ zvláštní řízení nazvané vyřívací:

Zákon tento rozeznává případy dva:

I. Má-li pro oddělený dílec zřízena býti nová vložka a v ni všecka na statku kmenovém váznoucí knihovní břemena (§. 9. kn. z.) a sice práva zástavní jako simultanní hypoteky přenešena, netřeba k oddělení tomu a k zřízení samostatné vložky svolení těch osob, jejichž práva na dílci onom váznou. Jen o výkonu mají i tyto osoby i úřad katastr vedoucí býti zpraveny §. 1. zák. cit., k tomu §. 123. zák. knih.

⁷⁾ Proto ustanovoval již §. 3. pat. o desk. zem. z 22. dubna 1794., že odepisování od statku deskových břemeny stížených se jinak než po výslednutí účastníků a s jich svolením státi nesmí. Za zkrácení tabulárních věřitelů nelze pokládati, že rozdělením reálním simultanní hypoteky vzniknou a tím se počet zavazovaných objektů rozmnoží.

⁸⁾ Srov. zák. z 20. prosince 1869 č. 152. z. z. pro Čechy, k tomu č. 4047., 4102. sb. Gl.-U.-W.

⁹⁾ Podobná ustanovení ohledně scizení a výměny malých dílců má i pruské zákonodárství; zákon z 3. března 1850 a zák. z 27. června 1860 a §. 71. zák. knih., k tomu Dernburg, Pr. R. §. 244a.

II. Má-li však dílec ten bez břemen do nové vložky býti přenešen nebo k jinému tělu knihovnímu býti připsán¹⁰⁾, jest k tomu třeba buď svolení těch, jichž věcná práva na dílci onom vážnou (a sice ve formě vkladné) buď precluse jejich docílena řízením vyzývacím (§. 2—12. zák. cit.) Na žádost držitele statku, jenž nějakou část oddělití chce, má totiž soud tabulární ty osoby, pro něž knihovní práva (§. 9. zák. kn.) na statku tom zapsána jsou, ediktem vyzvati,¹¹⁾ aby odpor svůj proti zamýšlenému oddělení písemně neb ústně v určité (nejméně 30denní lhůtě) soudu ohlásily, jinak by se za to mělo, že v oddělení to svolují a svých práv ohledně dílce odděleného tím okamžikem se vzdávají, kdy odepsání bude provedeno (§. 3.).¹²⁾

Žádosti za zavedení řízení vyzývacího za účelem závad prostého oddělení dílce objektu knihovního musí vyhovovati předpisům zák. z 23. května 1883 č. 82. ř. z., kterým §. 4. zák. z 6. února 1869 i §. 74. zák. kn. pozměněn byl, i nutno tedy k žádosti této plán podle předpisů zákonných zřízený přiložiti.¹³⁾

Žádost tato se v knihách „poznámenává“. Poznámka ta má za účinek, že „pozdější vklady“ práv knihovních nemohou býti na překážku závad prostému oddělení¹⁴⁾ §. 3. Při tom mohou nastati následující případy:

¹⁰⁾ Dle §. 5. zák. o zakl. knih předpokládá se, že pozemek připisovaný jest prostý závad. K pozemku závad prostému mohl by i dílec závadami stížený býti připsán, kdyby vlastník prvéjšího k tomu svolil, aby závad ty na celý pozemek byly zanešeny. Anal. §. 5. srov. §. 5. zák. pro Bukovinu. Schiffner, §. 92. p. 7.

¹¹⁾ I podzástavní věřitelé. Srov. motivy Kaserer-ovy XV. str. 22. a anal. dv. dekr. z 16. března 1811 č. 935. sb. z. s.

¹²⁾ Lhůta běží od doručení, které se má státi k vlastním rukoum §§. 3., 5.; restituce se nepřipouští §. 5. Pro věřitele neznámého bydliště zřídí se curator ad actum. Útraty této curately nese žadatel. Nál. č. 9393. sb. Gl.-U.-W. — Vážne-li na statku kmenovém zást. právo pro držitele parciálních obligací, třeba soudně schváleného výslovného svolení kuratora. Zákon z 24. dubna 1874 č. 49. §. 14.

¹³⁾ Jinak nalezl vrchní soud v Praze z 16. října 1883 č. 29535. proti rozhodnutí zem. s. v Právniku 1884 str. 104. sl.

¹⁴⁾ Do §. 3. zák. nutno slova „závad prosté“ vložit, ježto by jinak poznámka neměla účinku. Srov. §. 13. Randa, Ger. Zeit. 1872 č. 66. Nesprávné rozh. nejv. s. z 11. list. 1871, G. H. 1871 č. 94., č. 4272. Gl.-U.-W. srov. Krasnopolski, Mitth. d. d. Jur. V. 1878 str. 137. sl. Proti tomu Randa, Ger. Z. 1879 č. 51.

1. Vyzvaní nepodají ve praeclusivní lhůtě nižádných námitek. Ve případě tom pomíjejí všechny závady k dílci onomu okamžikem jeho odepsání §§. 3., 6. a contr. 7. O tom, že ve lhůtě stanovené nebylo podáno odporu, vydá se k žádosti vysvědčení úřední §. 6.

2. Podán-li vyzvanými odpor, nemůže závad prosté oddělení provedeno býti,¹⁵⁾ pokud odpor nebyl odstraněn, buď

- a) zaplacením odporujícího věřitele zástavního; (tento musí zaplacení ono přijati, byť i pohledávka jeho ještě splatnou nebyla, maje ovšem právo žádati náhradu interesse za předčasné placení §§. 7., 8.;¹⁶⁾)
- b) rozhodnutím soudním, kterým odpor činěný za bezúčinný se vyhlásí §§. 7., 9.—12. Na bezúčinnost odporu může uznati soud tabulární jen tehdaž, když se jedná o směnu pozemků hospodářství polnímu sloužících, pokud směnou tou, buď zaokrouhlení (arrondace) statků neb zlepšení hospodaření na těchto docílena býti má a jestli jistota pohledávky odporujícího věřitele dle §. 1374. obč. z. ohroženou není. §. 9.¹⁷⁾ K rozhodnutí tomuto jest vždycky soud tabulární povolán a to i tehdaž, když k dispozicím o kapitálu pro odporujícího věřitele pojištěného svolení jiného úřadu (fideicomissního, poručenského, nadačního) potřebí jest. — Průkaz, že směnou arrondace se docílí, lze podati buď mapou katastrální, nebo vysvědčením představeného obecního nebo i jiným způsobem §. 10. odst. 1. Že směnou lepší hospodaření bude podporováno, prokázati jest vysvědčením okresního hejtmánství (magistrátu). §. 10. odst. 2., k tomu zemský zák. pro Čechy z 5. dubna 1870. Rozhodnutí ono vynáší soud na základě ústního neb písemního, officiosního projednávání (§§. 11., 12.).
- c) Při výměně enklav lesních neb při arrondaci lesů může se svolení hypotekárních věřitelů nahraditi výrokem z celovací komise. Sr. zák. o zcelování pozemků ze dne 7. června 1883 č. 93. Ř. z.

¹⁵⁾ I v §. 7. musí se před slovem „Trennung“ vložit slovo „lastenfrei“. Viz §. 1.

¹⁶⁾ Je-li pohledávka ta bezúročná, může si platící dlužník sraziti interusurium. I nevyhovitelnost pohledávky nevádí jejímu předčasnému zaplacení. Srov. Randa, Eigenth. §. 23.

¹⁷⁾ Žádá se tedy jistota pupilární dle §. 230., 1374. obč. z.

Odepsání dílce z jedné vložky knihovni a jeho (závad prosté) připsání k jiné, nebo zřízení vložky nové (at bez závad, at s přenesením všech břemen) pro dílec tento, lze žádati v jediné žádosti. Má-li se provedení státi u dvou soudů tabulárních, pak se žádost podává u toho soudu, kde odepsání státi se má. Soud tento povolené odepsání v knihách „poznámenává“, žádost za připsání dílce neb zřízení nové vložky k soudu onomu, kde toto připsání neb zřízení nové vložky se státi má, zašle (§. 13.) a teprve, když dílec onen připsán k vložce jiné nebo pro něho vložka nová byla zřízena, se při prvním soudě poznámenané odepsání provede. §. 14. „Poznámka odepsání“, má ten účinek (§. 13. odst. 2.), že každý pozdější zápis vzhledem k oddělovanému dílci jen tehdyž účinnost svoji má, když by zápis jeho v jiné vložce nebyl povolen §. 13. odst. 2.¹⁸⁾

Výkonem odepsání pomíjí v případech pod č. 1. a 2. jmenovaných všechna břemena knihovni ohledně dílce odepsaného. Připsáním pak jeho k jinému tělu knihovni nabývají všechna břemena na tomto těle vázající plně účinnosti i ohledně dílce připsaného. §. 15.

Podobné řízení jako právě vylíčené jest ono, které vzhledem k pozemkům, jež k účelům železničním — nikoli vyvlastněním — nabyty do knih železničních zapsány býti mají, v §§. 20.—23. zák. z 19. května 1874 č. 70. předepsáno jest.¹⁹⁾

I toto připsání předpokládá, že dílec onen jest prost všech břemen. Ostatně již vyvlastněním ipso jure sprostěn jest pozemek všech břemen, které s účelem vyvlastnění se nesrovnávají, zvláště, které ku prodeji pozemku by vésti mohly. §§. 4., 5. zák. z 18. února 1878 č. 30. ř. z., §. 20. zák. z 19. května 1874 č. 70.

Dodatek o deskových statcích.

Odepsání a připsání pozemků deskových jest z důvodů, souvisících se zřízením zemským vázáno zvláštními předpisy. Pre-

¹⁸⁾ Však nehledě k tomu, že týž účinek má již poznámka žádostí za oddělení §. 3., jest poznámka žádostí za odepsání dle §. 438. a 445. obč. z. resp. §§. 29., 93. zák. kn. již proto zbytečnou, že pozdější vklad práva věcného účinek vkladu dřívějšího obmeziti nemůže. Srov. Kaserer, Materialien str. 27.

¹⁹⁾ Je-li odškodnění za pozemek k účelům dráhy vyvlastněný shodou účastníků stanoveno, pak třeba jest k bezzávadnému jeho oddělení i souhlasu

nesení pozemků deskových do knih městských neb pozemkových dotčené obce katastrální jest dovoleno na žádost držitele při zakládání nových knih v Čechách, Moravě, Slezsku, Horních a Dolních Rakousích a Korutanech²⁰⁾ se svolením zemské vlády a zemského výboru. §. 3. zák. o zák. knih. Naproti tomu nesmí pozemek nedominikální, tedy městský nebo selský v deskách zemských samostatnou vložku obdržeti. Sr. výn. minist. práv. 13. června 1877 č. 9177.²¹⁾

Výrok o tom, zda ten který pozemek jest dominikálním či nikoli, přísluší zemské vládě a má výrok ten soudnímu jednání předcházeti.²²⁾

Následkem toho nemohou pozemky nedeskové ani připsáním ke statku deskovému do desk zemských zanešeny býti, leč by se o současné odepsání a připsání tedy o výměnu pozemků asi stejně velkých deskových a selských jednalo, kterážto výměna již dle starších politických nařízení dovolena byla. (Srvn. dv. dekr. 2. dubna 1787, 10. ledna, 26. března 1790).²³⁾ Že i přikoupené selské pozemky připsány býti smí, nedá se srovnati s §. 2. pat. v deskách zemsk.²⁴⁾

těch, jimž na pozemek onen věcná práva přísluší, leč že by oddělením parcely jistota hypotéky (§. 1374.) nebyla zmenšena ani jiná věcná práva ohrožena; o tom rozhoduje knihovni soud (§. 22. zák. z 18. února r. 1878).

²⁰⁾ V ostatních zemích není podobného předpisu a proto není v zemích těchto přenesení takové na politický konsens vázáno.

²¹⁾ Minist. práv. praví v tomto výnosu, že ustanovení, která obor desk zemských proti knihám pozemkovým ohraničují, odstraněním obmezení dělitelnosti zůstala nedotčena. Proto nemůže žádný pozemek do desk zemských pojat býti, který požadavkům pat. z 22. dubna 1794 č. 171. sb. z. s. nevyhovuje, t. j. který v katastru jako skutečný statek dominikální není označen. Důvod zákonného tohoto předpisu spočívá ve zvláštním právu volebním držitelů statků deskových do říšské rady a zemsk. sněmu.

²²⁾ Srov. m. n. 1877. Rozhodný jest Teresiánský katastr t. zv. exequatorium dominicale. Srov. Hasner, Landr. V. §. 92., Chlupp, Directe Steuern §. 19.

²³⁾ Srov. případ v Práv. 1878 str. 818. a Růžička tamtéž 1878 str. 181. sl.

²⁴⁾ Tak i rozh. nejv. s. z 20. února 1879 č. 10186. Právník 1879 str. 302. sl. Jinak výnos min. vnitř. z 9. prosince 1878 č. 16.270., které míní, že i přikoupené pozemky selské mohou připsány býti. Podobně i rozh. z 24. července 1878 č. 6916. G. Z. 1879 č. 63. Srov. Právník 1878 č. 849.; též Růžička tamtéž 1878 str. 224. sl.

Pro budoucnost dovolují nové zákony o zakládání knih pro Čechy, Moravu, Slezsko, Dolní a Horní Rakousy a Korutany po založení nových knih alespoň připsání některých (i přikoupených) nedeskových parcel ke statku deskovému (za současného odepisání jiných stejně danými stížených pozemků po vyžádání si dobrozdání zemské vlády a zemského výboru. §. 3. zák. pro Čechy. V jiných zemích platí podnes starší předpisy.

Rozkouskování pozemků deskových a zřízení nové vložky pro tyto dílce v deskách zemských jest, pokud nejsou nové knihy zřízeny, dopuštěno a nevyhledává svolení zemské vlády. (Vždyt min. nař. z 30. června 1858 č. 100. jest volnou dělitelností pozemků zrušeno.) Srvn. nález č. 4048., 4102., 9519. sb. Gl.-U.-W. a nyní i násl. správ. soudu z 24. dubna 1884 č. 881., sb. Budwinsk. č. 2102.²⁵⁾ —

Po zřízení nových desk zemských bude však v Čechách zapotřebí ku zřízení samostatné nové vložky pro oddělený dílec statku deskového svolení zemské vlády a zemského výboru. §. 3. zák. o zakl. knih. Není-li toto prokázáno, pak dítí se má zřízení nové vložky dle těchže předpisů jako zřízení vložky knihovní pro nedeskové statky §. 3.²⁶⁾

V ostatních zemích není podobného zákonného ustanovení a proto nutno, ježto min. nař. z 30. června 1858 č. 100. volnou

²⁵⁾ Jinak judikát nejvyšš. s. č. 113., který prohlašuje, že

1. místodržitelství a výbor zemský povolány jsou intervenovati, jedná-li se o zřízení nové vložky deskové pro dílec oddělený od statku deskového;
2. že konsens politický musí býti soudu již při tabulární žádosti předložen.

Judikát tento za to má, že min. nař. z r. 1858 dosud jest platným, ježto prý bylo, jen pokud jedná o potřebě polit. konsensu k rozdělení nemovitosti, zákonem z 6. února 1869 č. 18. zrušeno, však nepozbylo prý platnosti žádným zákonem pozdějším (Čechy vyjímaje), pokud i ku zřízení nové vložky deskové polit. konsens žádá: Odůvodnění toto jest nesprávně, poněvadž min. nař. z r. 1858 obzahuje se pouze na to, že stanoví nutnost polit. konsensu k rozdělení statků deskových. Však právě tato nutnost odpadla uznáním volné dělitelnosti i deskových statků. Totéž plyne i z předpisu §. 3. česk. zák. o zakl. knih a contr. Správně nyní nález č. 9519. sb. Gl.-U.-W. a násl. správ. soudu ze dne 24. dubna 1884 č. 881.

²⁶⁾ Toto ustanovení chce říci, že dílec onen při nedostatku onoho svolení jen do knih pozemkových zapsán býti smí. Dříve však povoloval nejvyšší soud bez závaty takové rozdělování deskových těl. Srv. rozh. č. 4048., 4102. sb. Gl.-U.-W.

dělitelností pozemků své účinnosti pozbylo, připustiti zřízení nové samostatné vložky v deskách zemských pro dílce deskové i bez tohoto polit. konsensu. Jinak ovšem judikat a 113. Gz. 1884 N. 7. Srvn. pozn. 25.)

b) Nabytí věci universální successi.

§. 36.

Dědic, jemuž pozůstalost soudem byla odevzdána, nastupuje v příčině majetnosti na místo zůstavitele. Zejména nabývá co dědic i vlastnictví nemovitých statků, ježto zůstaviteli náležely. O tom již shora (§§. 31. a 33.) šře bylo promluveno. Rozumí se, že i dědic úplné (knihovní) vlastnictví teprve vkladem do veřejných knih nabývá.

c) Soudní přířknutí věci exekucí prodaných. (Srv. §. 32. pozn. 11., 13. a 14. tohoto spisu.)

IX. Jak pozbývá se vlastnictví. §. 444. ob. z. obč.

§. 37.

Vlastnictví pozbývá se:

1. tím, že kdo jiný věc za vlastní nabývá, nechť stává se to vůlí neb bez vůle dosavadního vlastníka. (Srvn. na př. §. 367.) Sem zahrnouti dlužno i případ expropriace — neboť i vyvlastněním nestane se věc ničím, nýbrž přechází jen do vlastnictví někoho jiného; pak případy, kde vlastník pozemku, jakkoliv jakož soused ke kommissi v příčině stavby náležitě obeslán byl, ke kommissi buďsi se nedostavil, buďsi při stání žádného odporu nepodal, ačkoli stavebník na jeho půdě staví, sr. §. 72. soud. ř. a dvorsk. dekr. z 5. března 1787 č. 641., z 25. března 1841 č. 8303, pak vodní zák. český §§. 82., 83.—87. a contr. §. 88. (podobně ostat. vodn. zák.)¹⁾, — konečně případ zabavení (konfiskace) úřadem veřejným (na př. papírů za kauci složených neb tiskopisů dle §§. 28., 29. trest. zákona a §§. 6., 8. zákona ze dne 17. prosince 1862);^{1a)}

¹⁾ Srv. Randa, Besitz str. 200. sl., Wasserrecht str. 22.

^{1a)} Bylo-li vlastnictví pravému vlastníkovi mylným nálezem soudním odsouzeno, nepozbývá proto vlastnictví, an rozsudek jen mezi stranami

2. vzdáním se vlastnictví (derelikcí); při nemovitých věcech jest pochybno, neúčinkuje-li vůle ta po právu teprve tehdy, když derelinkvent žádá za knihovní výmaz práva svého; z pravidla ovšem dotčenou vůli jinak ani na jisto postaviti nelze. Srov. §§. 444. a 445. ob. z. obč.²⁾

3. vyloučením věcí z obchodu právního (commercium) §§. 311., 356.;

4. úplným zmařením věci, zejména spotřebou. Pouhou změnou věci neruší se vlastnictví, nýbrž vlastník původní látky zůstane vlastníkem výrobku nového — leč by vlastnictví movitých věcí specifikací neb jiným způsobem úplně neb částečně na jiné osoby přecházelo (srov. §§. 414.—416.); sr. shora §§. 17. (Specifikací vlastní věci vzniká nové vlastnictví téhož vlastníka k nové species);

5. okolností, kteráž fysické opanování věci naprosto nemožným činí. Sem náleží zejména vyvážnutí divokých zvířat z opatrování, nenahraditelná ztráta při ztroskotání lodí;^{2a)}

6. vlastnictví k zkroceným zvířatům, když po 42 dnů se nevrací, a vlastnictví k roji včel, když jej vlastník po dva dny nestihá. (§. 384.)³⁾

Vlastnictví ale nepomíjí nevykonáváním po dobu třeba delší t. j. promlčením. Arg. §. 1459.⁴⁾ Jiná ovšem jest otázka,

účinkuje. Poněkud jinak Förster III. str. 228. — Velmi sporná jest otázka, pomine-li vlastnictví ipso jure splněním výjimky rozvazovací, aneb vzejde-li z toho dřívějšímu vlastníkovu toliko obligační nárok? Pro onen náhled Puchta §. 142., Vangerow §. 96., Förster I. c., Unger II. str. 78., pozn. 78., Kirchstetter str. 226., Windscheid §. 91. Srov. L. 41. D. de R. V. 6., 1., c. 4. C. 4. 54. Jiného náhledu (totiž pro obligační účinek resol. výjimky) jsou z novějších zejména Czyhlarz, Resolutivbedingung, str. 31. a 51. Pavlíček, Ger. Zeit. 1872 č. 24., 25. a Žaloby z obohacení str. 184. a Dernburg §. 90. Při nemovitostech vklad časového obmezení působí věcně.

²⁾ K tomu srov. str. 74. a §§. 386. a 349., Schiffner, §. 130. p. 12., jenž žádá „Körperliches Aufgeben“ (?). Srov. prakt. případ: Jurist. V. str. 226., kde vlastník předluženého statku žádá za výmaz práva svého a okupant na to za zápis svého vlastnictví.

^{2a)} Nesprávně Kirchstetter str. 226. Neprávnický vůbec jest výklad Stubenrauchův I. str. 62.

³⁾ Splněním resolutivní výjimky vlastnictví ipso jure nepomíjí. Srov. Czyhlarz, Resolutivbedingung, str. 97.

⁴⁾ To všeobecně se uznává jak v římském, tak v rakouském právu. Srov. Unger II. str. 273.

zdaliž žaloba vlastnická promlčením pomíjí? Většina našich komentátorů má za to, že promlčení žaloby vlastnické místa nemá a že vlastnictví toliko vydržením ze strany odpůrce pozbytí lze (arg. §. 1459.)⁵⁾ Však tvrzení to nesrovnává se s ustanovením §§. 1478. a 1479., dle kterých veškerá práva (tudíž i práva žalobní — Klagerechte, actiones) promlčením pomíjejí.⁶⁾ Při tom ovšem připomenouti sluší, že promlčení počíná teprve tou dobou, kdy žalobu s výsledkem podati lze, že tudíž promlčení počítí nemůže, když by se žalovaný bránil mohl obranou dilatorní.⁷⁾ Ovšem má promlčení žaloby vlastnické jen tehda praktický význam, když držitel (prvé neb současně) věci vydržením nenabyl, na př. protože byl mala fide atd. Dostane-li se věc do rukou jiného držitele nežli toho, proti němuž žaloba se promlčela, může se na toho (ač není-li universálním successorem dřívějšího držitele) ihned žaloba vlastnická podati.⁸⁾

X. O žalobách k ochraně práva vlastnického.

§. 38.

Kdožkoliv proti vůli vlastníkově věc cizí chová neb jakékoliv jiné nakládání s věcí cizí si osobuje, ruší právo vlastnické. (§. 366.)

⁵⁾ Tak s některými staršími obecnoprávními spisovateli zejména Winwartter V. 160., 213., Nippel IX. str. 76., Pachmann, Verjähr. str. 122.

⁶⁾ Srov. zejména Ungrův System II. str. 405. pozn. 12., Kirchstetter str. 680., Stubenrauch II. str. 594., odst. 7., k tomu Siebenhaar, Sächs. B. G. B. I. 170. — Dokonce pochybený jest další náhled komentátorů v poznámce předešlé uvedených, že ani obligační žaloby o vrácení věci určitých promlčením nepomíjejí na př. žaloba ex deposito. Proti tomu srov. Unger, I. c. pozn. 6. a 12. Promlčení žalob těchto počíná, jakmile actio nata est na př. promlčení žaloby ex comodato — jestli že den vrácení ustanoven nebyl — ihned po odevzdání věci.

⁷⁾ Drží-li tedy detentor věc jako komodatář neb usufruktuář, počíná promlčení žaloby (jakkoliv actio již prvé nata est) teprve po uplynutí doby, po kterouž trvá právo komodatáře neb usufruktuáře. Srov. Unger II. §§. 116. p. 116., §. 120., p. 7. a Arndts §. 166. Agere non valent non currit praescriptio. Rozhodniž se následující případ: Klášter F—ský zapůjčil císaři R—fovi koncem XIII. věku jistou vzácnou knihu a nežádal ji posud nazpět. Může-li ji ještě vindikovati? Jak, když nástupcové císařovi knihu bona fide za svou pokládali? Jak, když věc precario zapůjčena byla? Srov. §§. 971., 973., 974., 976., 1462., 1477., 1479.

⁸⁾ Srov. c. 8. C. 7. 39., k tomu Wächter, Würt. P. R. II. str. 812. p. 24. str. 820., Unger II. str. 442.

Na něho přísluší vlastníkoví právní nárok na odstranění rušícího stavu: žaloba vlastnická.

Žaloby k ochraně práva vlastnického proti rušbám sloužící jsou tyto:

I. Žaloba vlastnická v užším smyslu, která vlastníku přísluší na toho, kterýž mu věc jeho zadržuje. Tato předpokládá tedy úplné přerušení práva vlastnického. §§. 366., 372.¹⁾ Při tom dlužno připomenouti, že při statečích v knihách zapsaných zadržování záležitosti může netoliko ve faktickém držení věci, nýbrž i v tom, že kdo jiný nežli pravý vlastník v knihách za vlastníka zapsán jest.

II. Žaloba záporní (a. negatoria), kteráž čelí k zamezení částečného rušení vlastnictví, totiž rušby, kteráž se jiným způsobem děje nežli zadržováním věci, a kteroužto žalobou tedy vlastník neobmezenost čili svobodu (libertatem) svého vlastnictví hájí §. 523. Obojí tato žaloba může býti dále buď:

a) žaloba z vlastnictví prokazaného. §§. 366., 523. (Rei vindicatio, resp. negatoria v pravém slova smyslu);

b) tak zvaná žaloba z domnělého vlastnictví (actio Publiciana §§. 372., 523.), jestli že nedokáže se vlastnictví, nýbrž toliko držení k vydržení způsobilé.

Nárok vlastnictví jest rovněž věcný, jako právo, na kterém spočívá.²⁾

I. a) O pravé žalobě vlastnické (§§. 366.—379., pak §§. 330. až 338.).

§. 39.

Žalobou vlastnickou žádá vlastník vrácení (restituci) věci od toho, kdož ji proti jeho vůli (fakticky neb knihovně) drží. Tím naznačena jest osoba žalobce, osoba žalovaného, základ a předmět žaloby.

1. Základem žaloby jest vlastnictví. Pročež náleží na žalobce, aby v žalobě dokázal právo vlastnické, tudíž skutečnosti,

¹⁾ Připomenouti sluší, že tak zvaná žaloba o excisi věci bezprávně zabaavených (Exscindirungsklage) co do povahy své jest žalobou vlastnickou. K tomu srov. Schrütka v. Rechtenstamm, Freigebung fremder Sachen etc. (1889).

²⁾ O ochraně vlastnického práva dle staročeského zřízení právního srov. spis Hermenegilda Jirečka: Ueber Eigenthumsverletzungen und deren Rechtsfolgen nach altböhmischem Rechte (Wien, 1855).

na kterých své vlastnictví zakládá. §. 369.¹⁾ Odvozuje-li tedy právo své od někoho jiného, t. j. nabyli-li vlastnictví successí, musí pravidelně dokázati, že i předchůdce vlastníkem byl (§. 442.).^{1a)} Co se týče nemovitých statků, sluší připomenouti, že se vlastnictví k nim neprokáže ani katastrem (srov. str. 174.) ani již a pouze okolností tou, že žalobce ve veřejných knihách za vlastníka zapsán jest.²⁾ Neboť kromě případů, v kterých chrání se důvěra v knihy veřejné, nemá vklad knihovní významu jiného, nežli tradice při movitých věcech (srov. §. 32. str. 153. a násl.).

Z přirozenosti věci jde, že ten, kdo věc nějakou jako vlastník nazpět žádá, věc tu takovými znamenými popsatí musí, kterými se ode všech podobných téhož druhu rozeznává, tudíž movité věci podle individuálních známek, nemovité dle mezí. Srov. §. 370. Při domech a statečích ovšem takového popisu potřebí není, jestliže věci znamenány jsou číslem katastrálním (Numerus parcelli [N. P.] neb N. topograficus [N. T.]) aneb číslem popisným [N. conscriptionis]. Připomenouti dlužno, že nyní soudní katastrální mapa jest integrující částí knéh pozemkových, jak shora str. 177. prokázáno. — Již pro nemožnost důkazu individuality, resp. totožnosti věci nejsou pravidelně předmětem vindikace:

1. hotové peníze s jinými penězi smíšené (§. 371.) a

2. listiny majiteli svědčící, s jinými téhož druhu smíšené (§. 371.), leč jsou-li tu známky takové, z kterých žalobce individualitu věci (species) dokázati může, na př. při papírech číslo neb číslo a serie, neb když peníze v měšci ještě nesmíšené se nalézají.³⁾

¹⁾ Není tu změny žaloby vlastnické, když žalobce v replice uvádí jiný titul (dos místo koupě), jelikož pravým důvodem žaloby zůstává vlastnictví. Srov. nález G. Z. 1878 č. 16. Rozumí se, že nestačí všeobecné tvrzení (nabízení důkazu), že věc byla darována, bez udání, že a která byla odevzdána a t. d. (Srov. §. 372. sq.) Tak dobře nál. G. Z. 1881 č. 20.

^{1a)} Jinak ovšem v případech §§. 367., 371. a jiných, kde dominium auctoris není podmínkou nabytí vlastnictví. — Důkaz vlastnictví auktora jest ovšem dle okolností velmi nesnadný (probatio diabolica) a nesnadnost toho právoedu zavdala podnětu k uznání žaloby: a. Publiciana.

²⁾ Jinak dle §. 302. saského zákonníka, kterýž tu následuje právo pruské. Srov. pruský: Entwurf eines Grundbuchsg. 1869.

³⁾ Rovněž ne hotové peníze. Srov. G. Z. 1876 č. 31., kde žalobce vindikoval 19 tolarů. Srovnej L. 78. D. 46. 3. — §. 296. sask. zák. a Unger, Sächs. Entw. str. 116. — Zvláštní v tom ustanovení má pruský Landr. I. 15. §. 45. až 47., jenž vindikaci nesmíšených peněz vylučuje, pakli je nabyvatel bezelstně a úplatně nabyt. (§. 371. občansk. zákona úplatnosti

Srov. §. 17. pozn. 7. (Ostatek sluší připomenouti, že vlastnictví peněz a listin majiteli znějících třeba individuálně znamenáných na bezelstného nabyvatele přechází, třeba tradent vlastníkem nebyl. Srov. §. 371. a shora §. 29., 4.) Z toho jde, že i knížky spořitelny v tom směru lze rovnati papírům majiteli znějícím.⁴⁾ — Pro nedostatek individuálních známek bude velmi často nemožno, vindikovati vůbec věci zastupitelných jakéhokoliv druhu.⁵⁾

Žalobu a. ad exhibendum rak. zákonník nezná; Zeiller jakož referent návrhu žalobu tu jako zbytečnou právem pomínil.⁶⁾

2. Žalovatelem jest vlastník, ač není-li detentorem věci.⁷⁾ Detence ovšem není překážkou žaloby, když vlastník žádá jedině za knihovní vklad práva svého, na př. v případě §. 1498. zák. obč. — Také spoluvlastníkovi přísluší táž vindikace, buďsi na jiného spoluvlastníka neb na osobu třetí.

3. Pravým žalovaným jest vždy toliko detentor věci. §. 369.⁸⁾ Žádá-li ovšem pravý vlastník žalobou svou jedině knihovní vklad práva svého, musí žalobu podati na knihovního držitele. Nezáleží na tom, z jakého důvodu detentor věc drží. Při tom sluší připomenouti:

a) Drží-li žalovaný věc jménem koho jiného, může se žaloby vlastnické a vši zodpovědnosti tím sprostiti, že předka svého, jehož jménem věc drží, pojmenuje a to dokáže. Srov. §. 375. (Nominatio vel laudatio auctoris.) Námitka ta činí se dle pravidla §. 42. s. ř. s jinými námitkami v odvodu

nežádá.) Srov. Förster I. §. 180. lit. c). — K tomu také Windscheid I. §. 189. a. f.

⁴⁾ Jinak ovšem náleží nejvyššího soudu č. 333. I. sbírky Unger-Glaserovy, kde připouští se vindikace knížky takové, proto že znamenána bývá serií a číslem. Však i papíry, majiteli svědčící, bývají takto znamenány. Srov. str. 11. p. 12.

⁵⁾ Srov. nálezy v Práv. 1875 str. 45.: excisise cihel s cizími smíšených.

⁶⁾ Srov. o žalobě té monografii: Die Exhibitionspflicht dra. G. Demelius-a (1872); srov. též Unger, Sächs. Entw. str. 199., Pfaff, Jur. Bl. 1885 č. 23.

⁷⁾ Neboť předpokládá žaloba vlastnická, že žalovaný věc drží, — qui tenet et restituendi habet facultatem. — Ohledně pověstného výmínečného „unus casus“, kde i držitel vindikovati může (§. 2. J. 4. 6.), srov. Van-gerov §. 332., Windscheid §. 196. p. 5. Controverse ta jest sporem de lana caprina. Dle rak. práva jsou případy ty při žalobách o upravení knihovní neřídce.

⁸⁾ L. 9. D. 6. 1.: qui tenet et restituendi habet facultatem.

(Einrede).⁹⁾ Důvod toho zákonného opatření dlužno hledati v tom, že by jinak vlastník nedostatečným zastoupením detentorovým lehce škodu vzíti mohl. Laudatio auctoris jest — jako podle římského práva — povinností detentora věci. Co se týče řízení soudního, jest tu dle soudního řádu z roku 1781 mezera velmi citelná.¹⁰⁾

b) popírá-li žalovaný před soudem (při stání neb ve spisu soudu podaném), že věc drží neb chová a prokáže-li se to na něho, musí již proto držení — recte detenci — postoupiti žalobci (§. 376.), ovšem salvo petitorio t. j. vyhrazuje se mu, aby žalobou dokázal právo vlastnické.¹¹⁾ Nastane tedy takto změna rolí průvodních.

Není-li žalovaný detentorem věci, nemůže se žalobě vlastnické průchodu dáti, a žalobci, jenž o tom pendente processu vědomostí nabyt, nezbyvá než odstoupiti od vindikace. On však nabývá právo, žádati na žalovaném náhradu škody a ušlého zisku, jestli že tento

a) buďsi liti se obtulit, t. j. předstíraje, že věc v držení má, žalobníka v omyl uvedl (§. 377.);

b) buďsi dolo desit possidere, totiž dle rak. práva po doručení žaloby věc pustil (§. 378.).¹²⁾ V tomto případě

⁹⁾ Srov. náleží č. 346. sbírky Unger-Glaserovy. Náhled, že i vrácení žaloby (§. 40. s. ř.) místa má, pustil jsem.

¹⁰⁾ O tom srov. blíže Randa, Besitz (3. vyd.) §. 7. d. str. 236. sq., kde i novější literatura udána. Podle římského práva (c. 2. C. 3. 19. Constant.) musí se auctori nominato o žalobě vědomost dáti. Jestli se auctor k zvláštní žádosti žalujícího k soudu nedostaví, má se držení na žalujícího přenést. Přijme-li auctor žalobu vlastnickou, vyjednává se rozepře nyní s ním. Jestli se konečně auctor prohlásí, že nominans jeho jménem věc nedrží, odsoudí se tento (jmenující) ve věci hlavní, dle okolnosti jako držitel, kterýž držení popírá. Srov. Wetzel, Civilproz. §. 7. O tom neb podobném řízení dle rak. práva řeči býti nemůže. Za to návrh soudního řádu (§§. 74.—76.) již učinil příhodné opatření. Naši komentatoři přestávají na opakování doslovu zákona.

¹¹⁾ Srov. Winiwarter II. str. 139., kdežto Nippel III. str. 249., Stubenrauch I. str. 498. bezdůvodně tvrdí, že se §. 376. jedině na držitele v užším slova smyslu vztahuje. Proti takovému výkladu svědčí právo římské a legislaturní motiv. — Návrh (§. 40. II.) pravil: ... vorsätzlich läugnet, ... což konference (9. 5. 1803) schválila. Pozdější škrtnutí slova „vorsätzlich“ neznamena změnu smyslu, ano již slovo „läugnet“ (jak dobře při konferenci podotknuto) zahrnuje úmyslné zatajení pravdy. Sr. Ofner, Protol. II. st. 374., 375., 523.

¹²⁾ Z jaké příčiny věc pustil — jest lhostejno. Srov. §. 101. II. návrhu s §. 378. z.

může vlastník dle vůle své žádati, aby mu odpůrce buď věc na vlastní útraty zase opatřil aneb mimořádnou cenu její nahradil (§. 378.).¹³⁾ Zákon uvádí jen případ, když držitel věc pustil po doručení žaloby. Před doručením žaloby sluší rozeznávati: Pustil-li *malae fidei possessor* věc před doručením žaloby, jest rovněž dle všeobecných zásad (§. 1295.) práv z úplné náhrady škody vlastníkovu z toho vzešlé (§§. 1324. a 335.). Pustil-li ale věc *bonae fidei possessor*, ovšem z toho práv není, — vždyť mu nelze viny přičítati (§. 329.).¹⁴⁾ — V obou případech (§§. 377. a 378.) dovoleno jest žalobci, změnit v podané žalobě vlastnické závěrečnou prosbu věcnou (vindikační) v prosbu za náhradu škody (prosbu obligační). Tomu náhledu nasvědčuje doslov zákona, historický základ a *ratio legis* (slušnost).¹⁵⁾ Odsouzením tak zvaného *ficti possessoris* k náhradě ceny (§§. 377. a 378.) nepozbývá

¹³⁾ Na *bona* neb *mala fides* tu nezáleží, an zákon (§. 338.) i bezelstného držitele po dodání žaloby vůbec obmyslnému držiteli rovná. Mimořádná cena obsahuje tedy vždy cenu zvláštní; mimo to nahradí se všechna jinak vzniklá škoda (§§. 335., 338.). Jest-li puštění věci zakládá čin trestní, musí se nahraditi i cena *affekce*. §. 335., závěrečná slova srov. Pfaff, Gutachten p. 99. — Při nemovitých věcech může ostatek žalobce takové zlomyslné jednání žalovaného tím zameziti, že žádá za poznámku knihovní, že statek jest ve sporu (*Anmerkung der Streitanhängigkeit*). Srov. §. 35. pozn. 2., 8. a 9.

¹⁴⁾ Dle rak. práva nepokládá se tedy ten: *qui litit se obtulit*, neb *qui (ante litem contestatam) dolo desit possidere* — za držitele, jako dle římského práva, dle kteréhož nárok poškozeného vlastníka (ač co do věci nárok *ex delicto*) zachovává ráz žaloby vlastnické. (Pročež mluví tu doktrína o „*ficta possessio*“.) Srov. L. 27. §. 3. D. 6. 1., L. 131. D. 50. 17. *qui dolo desit possidere, pro possidente damnatur*; L. 25.—27. D. 6. 1., k tomu Vangerow §. 332.; Windscheid §. 193. a 196.; Arndts §. 166. Odsouzení *ficti possessoris* in *aestimationem* měla tudíž ráz trestu. — Rozdíl podstatný mezi právem římským a rakouským naši komentátoři ovšem naprosto přehlídli. Ano i nejnovější komentátor Kirchstetter str. 190. tvrdí: „Die Regel, dass nur der Besitzer einer Sache mit der Eigenthumsklage belangt werden kann, erleidet folgende zwei schon nach röm. Recht bestehende und in das österr. Recht überangene Ausnahmen“ (?). Dobře Förster III. §. 180. B. Srov. též pozn. násl.

¹⁵⁾ Připouštíme tu tedy výjimku ze zásady §. 21. a 49. soud. řádu, dle něhož vůbec *genus actionis* změnit nelze. Tak i Stubenrauch I. str. 500., kdežto Nippel III. str. 252. jest náhledu toho, že žalobce od žaloby vlastnické prostě odstoupiti a novou žalobu o náhradu škody podati musí.

ostatek vlastník žalobu vlastnickou na pravého držitele. §. 378.¹⁶⁾ Zvítězí-li vlastník v rozepři, naproti tomuto poslednějšmu, může pak *fictus possessor* od vlastníka, jenž věc svou nazpět obdržel, žádati navrácení toho, čím by se tento jinak jeho škodou obohatil. §. 1435.¹⁷⁾

4. Žalobou vlastnickou žádá vlastník, aby mu věc jeho vrácena byla,¹⁸⁾ dle okolností žádati může mimo to i vedlejší užitky (*omnis causa*) a náhradu. §. 379.

V přičině té rozeznávati sluší dle §§. 329.—338., které podivným způsobem vráđeny byly do kapitoly: „O držbě“¹⁹⁾ — mezi držitelem bezelstným a obmyslným:

1. Obmyslný držitel (*malae fidei possessor*) musí s věcí vydati netoliko přírůstek a všechny užitky, které držením v skutku nabyl, nýbrž i požitky ty, kterýchž by zkrácený dle

¹⁶⁾ Poněkud jinak dle římsk. práva, srov. L. 21. 46. 47. 63. 69. D. Rei V. 6. 1., pokud *malae f. poss.* věc nepustil úmyslně. Dle pramenů pokládá se totiž věc tak, jakoby žalovaný věc za *aestimaci* byl koupil a stane se tento nabytím držby se svolením žalobce vlastníkem věci. Srov. o této sporné otázce Windscheid §. 193. pozn. 12., však též Vangerow §. 332. III.

¹⁷⁾ Srov. Stubenrauch str. 500.; Kirchstetter str. 190., jízto ale nepravě tvrdí, že *fictus possessor* žádati může vrácení toho, co vlastníkovu prvé byl dal. Žaloba tato má ráz žaloby pro obohacení. (*Condictio causa finita*.) Srov. §§. 1435. a 1447.

¹⁸⁾ Při nemovitých věcech směřuje žaloba někdy i k tomu neb jediné k tomu, aby žalobce v deskách za vlastníka zapsán byl. Srov. §. 1498.

¹⁹⁾ Zákoník jedná totiž v kapitole první II. d.: „Von dem Besitze“ toliko o žalobách k ochraně držby (§. 339.—348.), při kterých však nic na tom nezáleží, jestli držitel jest bezelstným neb obmyslným, pořádným neb nepořádným. Toliko náhradu škody lze *possessorní* žalobou žádati, — ano i tento nárok odkázati sluší na cestu *petitorní*, jestliže žalovaný dotčený nárok žalovatele dobrovolně neuznává. Srov. §. 5. čís. nařízení ze dne 27. října 1849 č. 12. — Z toho jde, že §§. 329.—338., které odpovídají na otázku, co držitel *petitornímu* žalobci mimo věc samu vrátiti neb nahraditi má, a naopak, co onen na tomto pohledávati může, nenáleží do kapitoly „o držbě“, nýbrž do kapitoly, v které se jedná o žalobě vlastnické a o žalobě z vlastnictví *domnělého*. (*A. Publiciana*.) — Že pruský zákoník dotčené předpisy vráđil do kapitoly o držbě (§§. 189. až 250. I. 7.), ospravedlňuje se tím, že též v kapitole jedná o *petitorní* žalobě: *aus dem (relativ) besseren Rechte zum Besitze* (§§. 162. sq.). Srov. Förster III. §. 164.; Unger §. 128. p. 26. Ostatek jsou dotčená ustanovení prusk. práva nekonečně *kasuistická*.

obyčejného běhu věci (§. 1293.^{19a}) byl došel,²⁰) musí mimo to nahraditi škodu všelikou držením svým (to jest zadržením věci) vzešlou²¹) jakož i škodu nahodilou, kteráž by věc nebyla stihla u vlastníka (§§. 335., 338.).²²)

Nabyli-li držitel držení činem trestním, musí náhradu tu činiti podle ceny zvláštního oblíbení. §. 335.²³)

2. Při držiteli bezelstném dlužno rozeznávati:

a) dobu až do dodání žaloby vlastnické;

b) dobu po doručení žaloby.

ad a) Přírozené požitky (fructus naturales) oddělené prvé, nežli mu žaloba byla dodána, jakož i jiné požitky (fructus civiles) do téhož času dospělé a vybrané (na př. nájemné, důchody) nemusí bonae fidei possessor nikdy vrátiti, třeba by požitky (přírozené neb civilní) ještě spotřeby nebyly (fructus exstantes). Srov. §. 330.²⁴) Požitky ty stanou se neodvolatelným jeho vlastnictvím.

^{19a}) Slova „dle obyčejn. běhu věci“ navrhl Zeiller v kommissi, a dodatek ten byl též přijat, ale nedopatřením vynechán; přes to (srov. §. 1293.) dlužno i tak ve smyslu shora uvedeném rozhodnouti. Srov. Pfaff, Schadenersatz, str. 99. sl.

²⁰) Jinak dle římského práva, dle něhož malae f. possessor před dodáním žaloby práv jest jen z náhrady oněch požitků, kteréž on (žalovaný) mohl těžiti. Srov. Windscheid §. 194.

²¹) Srov. Pavlíček, Žaloby z obohacení str. 119. Žaloba o vrácení neb vydání věci vedlejších jest vindikace, žaloba o náhradu jest žaloba rázu obligačního. Srov. Förster §. 165. p. 46. — Že by náhoda věc byla stihla také u vlastníka, dokázati musí žalovaný držitel. Srov. Förster l. c. p. 50.

²²) Toto poslední ustanovení nelze v této všeobecnosti odůvodniti. Tvrdívá se sice často, že malae f. possessor jest in mora ex re; avšak proti tomu sluší podotknouti, že týž někdy ani vlastníka nezná, tedy věc vrátiti nemůže. Jinak ovšem ode dne dodání žaloby, kde vším právem platí zásada: ut post acceptum iudicium id actori praestetur, quod habiturus esset auctor, si controversia ei facta non esset. L. 40. pr. D. 5. 3. Srov. Unger I. §. 128. p. 22.; Pavlíček str. 118. p. 2.

²³) Že se tak zv. pretium affectionis v soukromém právu ospravedlniti nedá, o tom srov. Unger, Syst. I. str. 377. Jinak Pfaff l. c. str. 94. „Schadensfreude“ (§. 1331.) nelze rovnati činu trestnímu.

²⁴) Rozdíl od římského práva záleží hlavně v tom, že dle rakouského práva bezelstný držitel nemusí vrátiti fructus exstantes. Na úchylice té referent a členové komise zákonodárné z důvodů slušnosti a užitečnosti vědomě se usnesli. (Arg. protokoly k §. 330. ze dne 4. dubna 1803; viz pozn. násl.) Netoliko fructus percepti, nýbrž též separati náležejí držiteli bezelstnému, jak referent dobře podotknul. Srov. též Stubenrauch I. str. 443, p. 2. proti Winiwartrovi II. str. 81. Porovnej

Ovšem ale musí i bezelstný držitel vrátiti tržní cenu, kterouž za věc od něho zcizenou byl obdržel, pokud cena ta ještě v majetnosti jeho jest; neboť hodnotou touto obohatil by se beze všeho právního důvodu. Srov. anal. §§. 1432.—1437., §§. 947. až 952. porovnávaje §§. 330. a 329. obč. zák.²⁵)

ostatek §. 330. obč. zák. a L. 25. 40. §. 1. D. 5. 3.; L. 33. 62. D. de R. V. 6. 1.; L. 40. §. 1. cit.: In bonae fidei autem possessore hi tantum (sc. fructus) veniunt in restitutione, quasi augmenta hereditaria, per quos locupletior factus est. L. 4. §. 19. D. 41. 3. Srov. Savigny, Besitz str. 316.; Windscheid §. 186.; Brinz str. 199.; Köppen, Fruchterwerb d. b. f. poss., Czyhlarz, Eig. Erw. p. 469—607. zejména stranu otázky, nabývá-li b. f. possessor vlastnictví plodů (panující náhled) či toliko držení k vydržení spůsobilé (Savigny). Také doktrina předešlého věku vůbec za to měla, že sice b. f. possess. vlastnictví plodů nabývá, přes to ale povinen jest, vydati vindikantovi fructus exstantes. Náhled ten přijal s podstatnou ovšem modifikací pruský Landrecht I. 7. §§. 189.—203., rozhodnuv ostatek čestné kontroverse vesměs ve prospěch poctivého držitele. Zejména ustanovuje §. 189.: Alle während des redlichen Besitzes gezogenen Nutzungen und genossenen Früchte sind und bleiben das Eigenthum eines solchen Besitzers. A ustanovení to přijal v podstatě také rak. obč. zákon v §. 330., vystřihaje se při tom všech kasuistických rozhodnutí pruského zákonníka. Srov. Förster §. 165., pak §§. 244. a 308. sask. zák. K tomu ale i Unger, Entw. str. 114., kterýž právem kará sklادbu §. 308. cit. sask. zák.

²⁵) Tak i Stupecký. Versio in rem, str. 167. sl.; v případě §. 824. (restituce dědictví) Unger VI. §. 52. pozn. 5., Zeiller II. str. 874. (jenž zajisté nerozeznává), obojetně Stubenrauch I. str. 1097., ne bez pochybnosti: Kirchstetter str. 408. p. 19., k tomu ještě §. 639. II. návrhu obč. z. Ovšem míní Kirchstetter l. c., že při restituci pozůstalosti (§. 824.) jiné zásady platí, než při restituci jednotlivých věcí (§. 330.). Princip jest ale podstatně v obou případech týž a §§. 329. a 330., na které se ostatně §. 824. odvolává, obsahují jen modifikace principu. Co se týče dědictví, platí však zásada: Omne lucrum auferendum esse tam bonae fidei possessori quam praedoni dicendum. L. 28. D. 5. 3. cf. L. 23. 25. §. 11. pr. eod. Srov. Arndts §§. 155., 345., 533.; Windscheid II. §. 422. p. 4.; Unger, Zeiller, Stupecký, l. c.; s omezením přidávají se k našemu náhledu Vangerow III. §. 628. a jiní, vylučující totiž případ titulu putativního. Jiného náhledu jest Schuster, Zeitschr. f. ö. R. 1835 I. str. 231. pak Pavlíček, Žaloby z obohacení, str. 113. a 121., jenž za to má, že b. f. possessor i cenu za věc strženou pro sebe podržeti může, — an touto cenou obohacen jest nejnak, než když věc cizí zužil, své takto ušetřiv. — Však mezi oběma případy jest právě ten rozdíl, že v onom případě jest tu rozmnožení majetnosti, v tomto ale toliko trvá nezměněný jeho stav. Ostatek sprostují §§. 329. a 330. bezelstného držitele toliko povinnosti, vrátiti užítky vybrané a nahraditi cenu věci zužívané a výhoda ta nesmí se na úkor vlastníkovi rozšířiti na případy jiného

ad b) Ode dne doručení žaloby vlastnické rovná zákon bezelstného držitele obmyslnému držiteli s tou jedinou modifikací, že z nahodilé škody, která by věc u vlastníka nebyla stihla, práv jest jen tehda, když vrácení věci svévolnou rozepří (dolose) protáhl. §. 338. (Ode dne dodání žaloby práv jest tedy bezelstný držitel ze zavinitého zmaření neb zhoršení věci; a prodal-li věc, nahraditi musí mimořádnou její cenu, srov. §. 378.²⁶⁾ dále nahraditi

zužítkování. Tomu svědčí jaksi i protokoly k obč. zák. O případu našem nebyla sice řeč; však referent (jemuž všichni členové komise přisvědčili) odůvodňoval §. 330. (§. 51. II. návrhu, Ofner, I., str. 232.) stranu užitek takto: „Nach dem Naturrechte lasse es sich schwer beweisen, dass dem redlichen Besitzer ein Vortheil aus der fremden Sache zukommen soll; die redliche Meinung spricht ihn von der Strafe frei, aber sie kann ihm kein Recht ertheilen, aus der fremden Sache Nutzen zu ziehen. Allein die bürgerl. Gesetzgebung könne, um verwickelte Streitigkeiten und Berechnungen zu beseitigen, nunmehr einen Abschnitt machen, u. dem redlichen Besitzer einen Vortheil zu zuerkennen...“ Kompilatoři byli si dobře toho vědomi, že nařízení §. 330. stranu požitků vybraných a nespotebenedých (fructus separati et exstantes) obsahuje výjimku z důslednosti práva a usnuli se na ní jen z důvodů utilitarních shora uvedených. Nejnověji hájí Pavlíček, Právník 1878 p. 729. ff., 770. náhled, jež dle římského práva Ihering, Jahrb. d. g. R. 16. p. 310. proti Windscheidovi: Zwei Fragen aus der L. wegen ungerechtfert. Bereicherung (1878) pronesl totiž, že poctivý držitel, jenž má platného titulu, není z obohacení práv, nechť si věci cizí zužil neb jí zcizil, a to sice proto, že má titul (právní důvod) pro sebe, tudíž (?) i důvod obohacení; kdežto prý poctivý držitel, jenž nemá titulu z takového obohacení (zužitím, prodejem atd.) práv jest. Avšak pro rak. právo rozeznávání to zajisté neplatí, an §. 329. obč. zák. nerozeznává, má-li poctivý držitel titulu čili nic; pak ale nelze připustiti, že pořádný držitel mocí svého titulu práva má, obohatiti se na škodu vlastníkovi; titul poskytuje rozličné výhody zejména u vydržení, ale právo k zužívání atd. věci — zákon nikdež s titulem nespojil. Srov. Windscheid p. 33. („Bezodůvodně“ znamená ostatek tolik jako bezprávně). Náš náhled potvrzuje okolnost ta, že §. 50. I. návrhu (jenž rovná se §. 329. ob. zák. obč.) v konferenci (dne 4. dubna 1803) obmezen byl dodatkem: „und zugleich rechtmässiger Besitzer,“ — a že dodatek ten později opět byl vynechán. Pavlíček dále str. 770. sl. dodává, že prý se držitel zužitím věci rovněž tak obohacuje jako prodejem; — však ušetření nesmí se — tuším — rovnati obohacení, t. j. rozmnožení majetku. — Také pruský L. R. §. 28. I. 15. propůjčuje vlastníkovu právo, žádati vydání prospěchu (Vortheil), kterýž bezelstný držitel zcizením věci obdržel. (Podobně bav. návrh I. §. 175.) O obojetné povaze žaloby té srov. Förster III. §. 180. lit. F. K tomu Stupecký, I. c. st. 101. sl., 170. sl.

²⁶⁾ Srov. také Unger, I. str. 540. p. 24. Res litigiosa není dle rak. práva

musí požitky po dodání žaloby vybrané, rovněž i plody ty, které dle svých poměrů těžiti mohl. Srov. §. 338.²⁷⁾

Poklad, kterýž nalezen byl v pozemku, není ani požitkem ani příbytkem pozemku a vrácení jeho řídí se tudíž dle všeobecných zásad o vrácení věci hlavní platicích.²⁸⁾

Žalovaný povinen jest, vrátiti věc movitou vůbec v tom místě, kde se tato v čas dodané žaloby nalezá; toliko obmyslný držitel má ji žalobci odevzdati tam, kde byla toho času, když si ji žalovaný osvojil.²⁹⁾

Vzájemné nároky žalovaného držitele.

§. 40.

Žalovaný může na žalobci dle okolností žádati náhradu nákladu na věc učiněného. (§§. 331.—336.) I tu rozeznává zákon držení bezelstné a obmyslné.¹⁾

a) Držitel bezelstný může dle §§. 331.—333. žádati:

a) náhradu nákladu k zachování věci potřebného (impensae necessariae), jakož i náhradu nákladu užitečného, totiž k rozmnožení užitek posud trvajících vynaloženého (imp. utiles); obojí však náhradu jen podle nynější ceny²⁾ a nikdy více než původní náklad obnášel §. 331.;

nezcizitelnou, jako dle římského práva; proti nebezpečí zcizení může se žalobce hájiti sekvestrací resp. adnotací sporu. Srov. §. 293. soud. řádu. — Přes to nelze říci, že držitel bezelstný dodáním žaloby stane se obmyslným držitelem, jak nesprávně (ne sice text, ovšem ale) rubrika in margine §. 338. praví. Neboť ne vždycky sezná žalovaný již ze žaloby, že žalobci právo vlastnické přísluší. Srov. Unger I. c., str. 541. Seznal-li to již ze žaloby, nastávají ovšem ihned účinkové obmyslného držení. Srov. §. 338. posl. větu: nur in dem Falle atd.“

²⁷⁾ Srov. Unger I. str. 89. p. 50., II. str. 543. p. 33. Doslov §. 338. nesvědčí sice výkladu tomu, však úmysl zákonodárcův toho vyhledává: Nec enim debet possessor propter metum hujus periculi temere indefensum jus suum relinquere. Srov. L. 40. pr. D. 5. 3. a Unger I. c.

²⁸⁾ Srov. Förster §. 165.

²⁹⁾ V posledním případě žádá Windscheid, P. §. 193. odevzdání v místě processu, podobně Dernburg str. 532.

¹⁾ Rozeznávání mezi nákladem na požitky a na věc hlavní učiněným, jak jej Kirchstetter str. 172. vyměřuje, nemá praktického významu. Náhrada obojího nákladu řídí se dle těchto zásad.

²⁾ Srov. také L. 38. D. de impensis. 25. 1. ... usque dumtaxat, quo pretiosior factus est. Srov. Windscheid I. §. 195. Rozumí se dle

- β) náhradu nákladu pro rozkoš neb okrasu učiněného (imp. voluptuariae) může jen potud žádati, pokud obecná cena tím zvýšena byla; však držitel může vše, co bez porušení podstaty oddělit se dá, odejmouti (jus tollendi). §. 332.;
- γ) náhradu ceny, kteráž za věc dána byla, nemůže vůbec ani bonae fidei possessor žádati. Pokud by ale vlastník jinak věc s tíží byl obdržel a jemu tím patrný užitek byl zjednan, může bezelstný držitel žádati „přiměřenou“ náhradu §. 333.;
- b) Obmyslného držitele pokládá zákon, pokud se dotýče nákladu na věc učiněného tak, jako jednatele nezmocněného (§. 336. k tomu §§. 1037. a 1038. negotiorum gestor), kterýž žádati může náhradu jen tehda, když jednal k patrnému a převládajícímu užítku vlastníka a když nebyla věc takovým způsobem změněna, že ji tento k posavadní potřebě užívati nemůže.³⁾ Náhradu ceny, kterouž za věc dal, nikdy žádati nemůže. — Připomenouti dlužno, že ani bezelstnému držiteli nepřisluší právo, zadržovati věci cizí pro náhradu nákladu na věc učiněného. Srov. §§. 334. a 471.⁴⁾

toho, že držitel bezelstný nemůže žádati náhradu nákladu k vyrábění plodů učiněného, pokud tyto jemu náležejí. Srov. §. 330. Jinak při obmyslném držiteli. Srov. §. 336. a Kirchstetter l. c.

³⁾ Toliko §§. 1037. a 1038. na náš případ se vztahují, nikoliv i §. 1036. Jinak byl by obmyslný držitel, pokud se týče potřebného a užitečného nákladu, v postavení příznivějším nežli držitel bezelstný. Srov. §. 331. Obmyslný držitel tedy žádati může náhradu obojího nákladu jen dle nynější ceny, nikoliv tudíž v případnosti té, když náklad marným býti se objevil. Srov. Stubenrauch I. str. 447., k tomu Stupecký, l. c., str. 141—167.

⁴⁾ Vedle římského práva přísluší žalovanému pro náhradu tu právo retenční. Srov. Windscheid §. 195. — O žalobě a. ad exhibendum, kterouž obě. zák. nepřijal, srov. §. 39. p. 6., Pfaff, Jur. Bl. 1835 č. 23. Náhled Geller-a, Centralblatt f. jur. Praxis 1883 p. 8. sq., že §em 471. nechťel zákonodárce zrušiti právo retenční pro pohledávky s věcí souvislé (conexe Forderungen) a že toto právo dle přirozenosti věci (?) v těchto případech místa má jako dle obecného práva, odporuje patrně kategorickému znění §. 471., na kterýž §. 334. se odvolává. Protokoly Gellerem uvedené dokazují toliko, že ještě při prvním čtení stávalo úmyslu, zachovati právo ret. (§. 250. II. hal. zák.), že však právě opačný úmysl již při druhém čtení (1807) vrchu nabyl a výrazu došel v §. 471. obě. z., jak se zdá, následkem Pratoberových obav, že by se jako v Haliči mohlo zneaktiviti právo retenčního. Sr. nyní též Ofner, Prot. I. p. 299., II. p. 380.

Námítky proti žalobě vlastnické.

§. 41.

Námítky takové jsou:

1. obrana, že žalovatel vlastnictví věci pozbyl, zejm. že žalovaný vlastnictví to třeba bez vůle žalujícího nabyl na př. vydržením, neb dle §. 367. (Exceptio dominii);
2. obrana, že žalovaný věc drží na základě jistého věcného práva k věci na př. jako zástavní držitel, usuář atd.;
3. obrana, že vlastník z důvodů práva obligačního povinen jest, ponechati věc žalovanému, na př. proto, že věc tomuto pronajal atd.¹⁾ — Vynikající případ sem náležející jest ten, když žalobce žalovanému věc prodal neb jiným způsobem zcizil a také odevzdal v čas, kdy ještě vlastníkem nebyl, později ale (na př. dědictvím) vlastnictví nabyl. (§. 366. odst. 2. t. zv. Exceptio rei venditae ac traditae — název a potiori vzatý). V té případnosti přechází obrana ta (exceptio doli) aktivně a passivně také na singulární successory (jak převodce tak prvního nabyvatele) a v tomto přísnějším účinku záleží zvláštní povaha naší obrany. Srov. §. 366. 2. věta.²⁾ Vyloučení žaloby vlastnické nezakládá se v zásadě: „quem

¹⁾ Třeba také prodal, daroval atd., však ne odevzdal. Srov. případ č. 4232. Sb. Gl.-U.-W. Dostane-li se ale věc do rukou osoby třetí, která s vlastníkem nestojí v podobném poměru obligačním, má vindikace místa. Jinak v případě: exc. rei venditae ac traditae. Srov. pozn. násl.

²⁾ Ten výklad dání sluší §. 366., přihlížeje k dosahu, kterýž má exceptio rei v. ac. trad. v právu římském. Srov. L. 2. a 3. D. h. t. 21. 3. Exceptio rei v. ac. t. non tantum ei, cui res tradita, sed successoribus etiam et emtori secundo etsi ei non fuerit tradita proderit. Srov. L. 4. §. 32. D. 44. 4. L. 72. D. 6. 1. Srov. Vangerow §. 334.; Windscheid §. 197. To platí zejména tenkrát, když vlastník žaluje toho, jenž věc od prvního kupce nabyl. (Obrana z obligačního poměru — srov. pozn. předešlou — nestačila by tu, an druhý kupec s vindikantem žádných obligačních styků neměl.) Srov. také Stubenrauch I. str. 490.; Unger, Ger. Ztg. 1868 N. 26. V. Výjimky máme jen tehda, když jedná se o knihovního singulárního successora; naproti tomu excepce tato místa nemá. Arg. §§. 431. a 440. zák. Srov. též Strohal str. 64. sq. Z části jiného náhledu jest Krainz, Ger. Ztg. 1868 č. 98. a 99. pozn. 68.—74., jenž sice uznává, že exceptio rei v. ac. tr. přísluší i naproti singulárnímu nástupci tradenta (vlastníka), ale popírá, že obrana ta přísluší i singulárnímu nástupci nabyvatele, leč by mu byla zvláště postoupena. (Tak i rozh. v Ger. Ztg. 1866 č. 12.) V tom vězí odpor; důvodů neuvedl ostatek K. žádných.

de evictione tenet actio, eum agentem repellit exceptio³⁾, nýbrž spočívá jediné v důvodech slušnosti (aequitas), ježto nedovolují, chrániti žalobce, jež nečestným způsobem (dolose) vlastní své jednání popírá.⁴⁾ [Rozumí se, že exceptio rei v. ac trad. nemá průchodu v oněch případech, v kterých chrání se důvěra žalobcova v knihy veřejné. Tomuto případu rovná se v římském právu případ ten, když vlastník stane se dědicem toho, jenž věc zcizil a odevzdal.⁵⁾ Však dle rak. práva lze jen tolik připustiti, že se žalovaný proti vindikaci dědicově potud hájiti může, pokud mu dle §. 922. sq. přísluší nárok ze správy (e. de evictione); exceptio rei vend. ac traditae jako obranu samostatnou jemu připisovati nelze;⁶⁾]

4. obrana, že žaloba vlastnická promlčením pominula. Srov. §. 37. toho díla;

5. nárok na přiměřenou náhradu poctivého držitele, jenž věc zachoval k prospěchu vlastníka, který by ji jinak s těžší byl zase obdržel⁷⁾ (§. 333.);

6. kdo vlastníkově věc movitou od nevyhnutelné ztráty neb zkázy zachránil, může žádati, aby mu náklad na ni učiněný nahradil a přiměřenou odměnu (nejvýše 10%) dal.

³⁾ Jak mnozí starší se domnívali. Že princip ten nestačí k vysvětlení dotčených případů, o tom srov. Vangerow §. 334. Tak na př. již nestačí, když příjemce věc bezplatně obdržel. Srov. §. 922. a §. 366.

⁴⁾ Žalobce zůstává tedy vlastníkem, nemá toliko vindikaci na příjemce a jeho právní nástupce; za to přísluší mu žaloba na osobu třetí, kteráž není právním nástupcem příjemcovým. Srov. L. 1. pr. L. 2. D. 21. 3. L. 17. D. 21. 2., L. 72. D. de R. V., k tomu Vangerow §. 334. a Unger, Sächs. Entw. str. 108. — Jinak ovšem saský zákoník, jenž v §. 254. přímo ustanovuje: „Erwirbt der Uebergabende erst nach der Uebergabe das Eigenthum, so geht dasselbe, vom Zeitpunkte dieser Erwerbung an auf den Empfänger über.“ Proti této novotě jest Unger l. c. — Chybně tvrdí Ziebarth, Reform des Grundbuchsrechts str. 26.: „Die exceptio rei v. ac. tr. ist identisch mit dem natürlichen Eigenthum des (preuss.) Landrechts“; neboť i pruské právo stojí na stanovisku římského práva. Srov. Förster l. c. str. 240.

⁵⁾ Srov. L. 1. §. 1. D. 21. 3. L. 73. D. 21. 2.; Vangerow §. 334.; Windscheid §. 197. p. 6.; Arndts §. 168. p. 1.

⁶⁾ Jinak Kirchstetter str. 187., jenž bez udání důvodů tvrdí, že exceptio rei v. ac. tr. i v našem případě „ohne Zweifel“ dle analogie průchodu má. Pruský Landr. I. 15. §§. 8.—10. rozeznává: Dědic, jenž se cum benef. invent. přihlásil, může vindikovati, nikoliv ale dědic, jenž se bez výminky přihlásil. Ovšem jest i výmínečný dědic práv „nach den Kräften der Erbschaft“. §. 9. I. 15.

⁷⁾ Tak i starší praxis obecného práva a pruský L. R. 5. I. 21. 22. Srov. Stobbe §. 147. p. 10. a 11.

Vzájemné nároky žalovaného pro náklad na věc vydaný nelze za odvod (obranu) proti vindikaci pokládati, ježto žalovanému dle rak. práva retenční právo nepřisluší. §§. 334., 471.

I. b) Žaloba z domnělého vlastnictví či Actio Publiciana. (§§. 372.—374.)¹⁾

§. 42.

Nesnadnost důkazu žaloby vlastnické zavdala v římském právu podnětu k uznání žaloby tak zvané Actio Publiciana.²⁾ Žalobce touto žalobou zvítězil, jestli dokázal držení k vydržení spůsobilé a žalovaný nedokázal vlastnictví neb aspoň držení po vahy stejné.³⁾ Žalobu tuto přijal i občanský zákoník v §§. 372.

¹⁾ Název žaloby tak zvané a. Publiciana in margine §. 372. dle vzoru starších spisovatelů zvolený: „Eigenthumsklage aus dem rechtlichen Vermutheten Eigenthum“ není ovšem přiměřený; neboť žaloba ta neopírá se o vlastnictví, nýbrž o držbu zvláště kvalifikovanou. Srov. Unger, Syst. II. str. 594. p. 41. Přes to užívám aspoň výrazu: „žaloba (věcná) z domnělého vlastnictví“, ježto se tento název srovnává jednak s historickým vývinem, jednak se zákonodárným účelem §. 372. (Srov. úvod a zákonnou rubriku po straně toho paragrafu.) Výraz: „dingliche Näherrechtsklage“, kterýž navrhuje Unger, nezdá se mi býti příhodným. Má-li název znamenati to, čím žaloba §§. 372. a 373. jest, měl by ji Unger nazývati: „dingliche Besserrechtsklage“ neb „Besserbesitzklage“. Actio Publiciana nezakládá se ani na fikci ani na praesumci vlastnického práva, nýbrž chrání právo relativně lepší proti právu slabšímu (srov. Unger str. 594. p. 41.), neb lépe řečeno, relativně lepší kvalifikaci držby. Chránit žaloba ta jak držitele, jenž patrně vlastníkem není, tak držitele, jenž dle podobnosti k pravdě vlastníkem jest. Nelze tedy tvrditi, že žaloba sloužití má toliko domnělému vlastníku (tak obyčejně naši spisovatelé), ani že sloužití má toliko bezelstnému držiteli (tak Bruns, Jahrb. f. gemeines Recht IV. str. 11.). Nedosti důsledně Förster §. 164. p. 3.

²⁾ Praetor Publicianus propůjčil l. 685. a. u. c. držiteli, jenž vydržení ještě nebyl dokonal, žalobu věcnou *ad instar proprietatis*, vycházející z fikce, jakoby vydržení bylo již dokonáno. Srov. §. 4. J. 4. 6.: Sed quia sane durum erat, eo casu deficere actionem, inventa est a praetore actio, in qua dicit is, qui possessionem amisit, eam rem, se usu cepisse, et ita vindicat, suam esse etc. Srov. Vering, Geschichte u. Instit. §. 150., Czychlarz, Inst. §. 57. V též způsob zní také formula Gaj. IV. 36.; E. Huschke, Das Recht der publician. Klage (1874); Glimmerthal, Die public. Klage (1872).

³⁾ Srov. §. 4. J. 4. 6., L. 7. §. 11.—17., L. 13. D. h. t. 6. 2., k tomu Arndts §. 170.; Vangerow I. §. 335.; Windscheid §. 199.; Pagenstecher III. 196. sq., L. 7. §. 8. D. h. t. In Publiciana actione omnia eadem erunt, quae in rei vindicatione diximus.

až 374., osvojiv sobě zároveň z pruského práva stupňování rozdílných titulů držení (§. 373.).⁴⁾ Kdežto totiž dle římského práva všichni titulové vlastníci stejné váhy mají, uvažuje a odvažuje §. 373. jak povahu titulu tak povahu auktorovu. Žaloba §. 372. má tedy ještě více ráz žaloby z práva relativně lepšího, nežli římská A. Publiciana. Protož nesprávně ji nazývá naše zákonodárství: řádnou žalobou z držby — (ordentliche Besitzklage, srov. §. 2., 5., 15. čís. nař. ze dne 27. října 1849.⁵⁾ Co se týče podrobností, sluší na mysli míti, že se A. Publiciana (§. 372.) od pravé žaloby vlastnické podstatně rozeznává:

⁴⁾ O žalobě německého práva k ochraně lepšího práva k držbě bylo v posledních desetiletích mnoho psáno. Hlavní dílo: Delbrück, die dingliche Klage des deutschen Rechtes (1857), téhož: Nachträge zur dingl. Klage, Jahrbuch f. Dogm. X. str. 110. a spisy tam uvedené, pak Deurer, Schutz des relativ besseren Rechtes, Jahrb. f. Dogmat. I. 5.; Bruns, Jahrbuch d. gemeinen Rechtes IV. str. 68. sq.; Massen, tamtéž II. str. 443.; Ziebarth, Realexekution etc. str. 257.; Rudorff v dodatcích 175., 183. k dílu: Savigny: Besitz; Förster III. §. 164. Heusler, Gewere, str. 306. sl., Stobbe, D.Pr.R. §. 147. V. a j. — Delbrück str. 283. sq. tvrdí, že na místě římské A. Publiciana v obecném právu nastoupila žaloba německého práva z práva lepšího (Klage aus dem besseren Rechte); žalobou tou vítězí prý jednak ten, kdo má držbu starší (Klage aus dem älteren Besitz), jednak ten, jenž držbu proti své vůli pozbyl, jestli nynější držitel nedokáže titulu svého držení. Domnělý historický základ theorie Delbrückovy vyvrátili hlavně Maassen a Bruns l. c. Romanisté zavrhnou ji naprosto, srov. Bruns, Rudorff l. c., Windscheid §. 162. pozn. 11., Sintenis I. §. 46. p. 24., §. 53. p. 2. Ano i germanisté nechtějí ji naprosto za pravou uznávati. Srov. Bluntschli, Privatr. §. 73., Gerber, Syst. §. 72. N. 3. Stobbe. l. c., str. 632 (2). — Pro právo pruské uznává theorii D-ovu za důvodnou — aspoň pokud se dotýče žaloby „aus dem Besitzverluste wider Willen: Förster III. §. 164. pozn. 14., 16.; skorem vesměs Ziebarth l. c. str. 257. sq. a Dernburg §. 219. A zajisté §. 161. I. 71. a §§. 34.—38. I. 15. prusk. Landrechtu náhledu Försterovu svědčí. — Rakouský zákoník přijal v §. 372. patrně římskou žalobu Publicianskou s jedinou modifikací v textu naznačenou. Tomu zřejmě svědčí protokoly úřední. Referent (Zeiller) totiž podotknul, že §. 372. vyslovuje jen pravidlo římské: a. publ. adversus eum obtinet, qui nullo aut infirmiori titulo possidet; — ano referent měl za to, že následující §§. (373. obč. zák. = 93., 94., 98. návrhu) obsahují toliko případy, kde žalovaný má slabší titul. (Porovnej též §. 373. slovo: „also“.) Sr. Ofner, Prot. st. 248. sl. Podobnou reminiscenci theorie Delbrückovy obsahuje §. 327. saského zákona.

⁵⁾ Srov. Randa, Besitz (3.) str. 129., 262. p. 56. Název ten znamená právu tak zvaného „possessorium summarissimum“, kterýmž se chrání držba o sobě. Srov. §§. 339.—347., k tomu Unger, II. 366. Sächs.

a) jednak základem žaloby;

b) jednak obmezenou svou působností.

ad a) Žalovatel totiž nemusí dokázati vlastnictví, nýbrž toliko, že držení věci bezelstně platným titulem a pravým způsobem nabyl. §. 372. cfr. 328.⁶⁾ Titul putativní nestačí. (Arg. „giltigen Titel“ v §. 372.) Pochybno jest, zdalíž (jak vedle římského práva L. 13. pr. D. h. t. 6. 2.: quaecunq̄ue sint justae causae acquirendarum rerum... dabitur actio)⁷⁾ i jinaký způsob nabývání stačí tam, kde k nabytí vlastnictví tradice potřebí není? Přes doslov zákona dlužno dáti odpověď jistíci.

ad b) Žaloba ta má průchod jen proti takovému držiteli, který jest obmyslný, neb který žádného titulu nemá, aneb který jak zákon praví, má „titul slabší“ (§. 372.) Žaloba mine se tedy s účinkem, jestli žalovaný drží věc rovněž bezelstně a na základě titulu buďsi stejného neb „silnějšího“. Žaloba nemá tudíž zejména místa:

1. Jestli žalovaný dokáže vlastnictví k věci (exceptio dominii); srov. §. 366.;

2. Jestli žalovaný dokáže, že i on věc drží bona fide et justo titulo. §. 374. (Exc. bonae fidei possessionis). Tu platí zásada: In pari causa melior est conditio possidentis. Kdežto však dle římského práva na rozličnosti právních důvodův (causae) nic nezáleží, příkládá obč. zákoník u vzájemném uvažování obapolných důvodů právních jistému druhu titulů — totiž bezplatným —

Entwurf (I.) str. 86.; Förster III. 108. p. 17. Ovšem jest i v tom nesprávnost, že se mluví o právu lepším; jednak není rozdílu mezi lepšími a slabšími právy (srov. již Zeiller II. 146.), jednak není to právo, které §. 372. chrání, nýbrž pořádné a bezelstné držení. Jen na kvalifikaci držby vztahuje se tedy výraz svrchu uvedený. Srov. též Dernburg §. 157.

⁶⁾ Že potřebí jest držení bezelstného, plyne jak z historického vývoje, tak z §. 373. Srov. Stubenrauch str. 497. Dle §. 328. má se v pochybnosti za to, že držení jest bezelstné. Z toho však nelze dovozovati, že žalobce v přičině té právního dokázati nemusí. Na něho náleží, aby uvedl skutečnosti, z kterých bezelstnost jeho dovozovati lze; vždyť jen v „pochybnosti“ pokládá se držení jeho za poctivé. Jinak Stubenrauch I. str. 497. a Unger II. str. 592. p. 39., již mají za to, že bezelstnost proto dokázati netřeba, poněvadž vlastně mala fides jest překážkou žaloby, čemuž ale přisvědčiti nelze. Sr. §. 20. pozn. 19.

⁷⁾ Srov. Windscheid §. 199. pozn. 9.; Arndts §. 170. p. 1. — jinak Pagenstecher VII. str. 196.; Sintenis §. 53. p. 11. — Naši spisovatelé nezmiňují se o té otázce.

menší váhy a hledí dále při stejnosti obapolných titulů k tomu, zdali důvěry hodnějším jest auktor žalobce neb žalovaného. (§. 373.) Dle toho ustanovuje §. 373., že žaloba pro „slabší titul“ držby žalovaného průchodu má:

- α) když tento buď žádného předka anebo toliko podezřelého jmenovati může;⁹⁾
 β) když žalovaný věc nabyt zdarma, žalovatel ale za plat. — Tyto výjimky z pravidla §. 374. nelze obdobně rozšiřovati.⁹⁾
 Ostatek nic na tom nezáleží, zdaliž strany právo své od jednoho a téhož předchůdce aneb od rozdílných auktorů odvozují.¹⁰⁾ — Co se týče ostatních kusů, sluší při žalobě naší obdobně užívati toho, co o žalobě vlastnické bylo řečeno.

Zbývají ale ještě následující otázky: Vztahuje-li se žaloba z §. 372. také k držiteli nemovité věci? Po případě: Přísluší-li

⁹⁾ V té případnosti vzhází jaksi pochybnost o bezelstnosti žalovaného. Srov. §. 326.

⁹⁾ Případy §. 373. jsou patrně taxativně uvedeny a nikoliv, jak Nippel III. str. 240. tvrdí, pouze na příklad. Srov. Winiwarter II. str. 136.; Stubenrauch 497. Zákon nepřijal tedy z německého práva ani žalobu „ze staršího držení“ ani „žalobu o vrácení držby proti vůli pozbyté“, nýbrž osvojil si jedině dle vzoru pruského práva stupňování (odvažování) titulů. A v tom zajisté dobře učinil. Vzkříšení oněch žalob staroněmeckého práva bylo by anachronismem; neboť souvisí se starogermanským právem přisežným. Srov. ostatek Windscheid §. 161. p. 11.

¹⁰⁾ Jiného náhledu jsou Nippel III. str. 241. a Unger I. 624. p. 11., již pro rak. právo hájí ustanovení římského práva, dle něhož v případě prvního přednost přísluší tomu, jemuž věc první odevzdána byla. Srov. L. 9. §. 3. D. h. t.: Julianus scripsit, siquidem ab eodem non domino emerint, potior sit, cui priori tradita est; quodsi a diversis non dominis, melior causa sit possidentis, quam petentis: quae sententia vera est. Jinak rozhoduje druhý případ Neratius v L. 31. §. 2. D. A. E. V., kterýž i při rozdílnosti auktorů přednost dává chce prvnímu nabývateli. Rozhodnutí to, kteréž se důsledností právnícké příčí, zavrhuje vším právem Windscheid §. 199. pozn. 13. — Rak. zákonník nerozhoduje žádný z obou případů a dlužno tedy držeti se důslednosti zásady: in pari causa melior conditio possidentis. Srov. také Krainz, Ger. Ztg. 1868 č. 99. p. 86. Analogie §§. 430. a 440. pro podstatnou různost našeho případu užiti nelze. Srov. také Stubenrauch I. str. 497. p. 1. Domnělý paralelismus mezi skutečným a putativním vlastnictvím (Unger l. c.) dle rak. práva v tom směru uznávati nelze. Za zcela důsledné pokládá rozhodnutí Julianovo Bruns, Jahrb. f. gem. d. R. IV. str. 19. sq., jenž tu užiti chce zásad excepce rei venditae ac traditae; k tomu v. Gruchot VIII. str. 600.; Dernburg §. 249. p. 10.

a. Publiciana držiteli faktickému neb knihovnímu neb oběma? Konečně pro případ poslední: Náleží-li při kolisi obojího držení některému z obou přednost?

Nelze zajisté pochybovati, že žaloba z §. 372. pořádnému a bezelstnému faktickému držiteli věci nemovité přísluší. Tomu svědčí netoliko historický základ žaloby, nýbrž i znění zákona (§§. 372., 374.), kterýž vyžaduje pravé držení (echten Besitz) t. j. držení nec vi, nec clam, nec praecario nabyté (§. 345.) Tato povaha držby vztahuje se ale jedině na fyzické držení.¹¹⁾

Avšak jakkoliv §. 372. vlastně jen k fyzickému držiteli hledí, nelze přece popírati, že žaloby též dle obdoby i knihovní držitel užívati může, ač jest-li držení jeho bezelstné a pořádné.¹²⁾ V obou případech může ostatek jak faktický tak knihovní držitel žalovati na faktického neb knihovního držitele. Žalobce zvítězí, jestli dokáže „silnějšího“ titulu. Srov. §§. 372., 373. O jakési přednosti tabulárního držitele neb naopak faktického držitele nemůže ani při této petitorní žalobě býti řeči.¹³⁾

¹¹⁾ Srov. Randa, Besitz (3. vyd.) §. 5. str. 74. a pozn. 16. — S náhledem tím souhlasí Unger, der revid. Entwurf str. 113., Ger. Ztg. 1868 č. 26. sub V. Naši komentatoři vycházejí mlčky z téhož náhledu, srov. na př. Zeiller II. str. 146.; Stubenrauch I. str. 497. p. 5. Naprosto nedostatečně (prostou parafrazi doslovu) odbývá §. 372. Kirchstetter. (Mylně tvrdí ostatek Zeiller l. c., že žalobce pravost držby dokázati nemusí; srov. proti tomu Stubenrauch l. c.; ovšem ale zavírá důkaz pořádnosti také důkaz pravosti.) Pro náš náhled srov. též č. 2383. a 3083. sb. Gl.-U.-W. (Except. r. v. ac trad. faktického držitele proti knihovnímu držiteli.) Srov. též Dernburg I. str. 522. p. 4. (1. vyd.) — Za to popírají Drdacki, Zeitschrift f. ö. R. 1830 str. 131. a Krainz, Ger. Ztg. 1868 č. 99., že faktický držitel užiti může žaloby Publicianské, tvrdíce, že žaloba ta přísluší jedině knihovnímu držiteli. Krainz odvolává se: 1. na slova „giltigen Titel“ (§. 372.) a 2. na §§. 321. a 322., kterýž poslednější „právo držební“ výhradně knihovnímu držiteli připisuje. Mám za to, že obojí důvod jest mylný. Srov. můj: Besitz (3. vyd.) §. 5. str. 76. a shora str. 117. Výklad slova „Besitzrecht“ v §. 322. od Krainze podáván („der petitorisch zu schützende Besitz“) nesrovnává se nikterak s první větou §. 322. — Besitzrecht“ v §. 322. znamená prostě jus possessionis. Konečně nevysvětluje Krainz slovo: echt v §. 372. S náhledem mnou hájeným souhlasí i Unger, Ger. Ztg. 1868 č. 25.

¹²⁾ Tomu posud odporováno nebylo. Výslovně vyjádřil se v ten smysl (mimo Drdackého a Krainze) Helm, Magazin XIII. str. 375.; Pavlowicz, Oesterr. Viertelj. IX. str. 308.; Minasiewicz, Tabularbesitz str. 114.

¹³⁾ Kolise obojího držení jest tedy jen zdánlivá. Srov. můj: Besitz (3. vyd.) §. 5.

II. a) Žaloba zápůrčí (Actio negatoria). §. 523.¹⁾

§. 43.

Slouží-li vindikace k ochraně vlastnického práva proti tomu, kterýž vlastníkovi věc zadržuje, čelí žaloba zápůrčí k obhájení vlastnictví proti těm, kdož ruší vlastnictví jiným způsobem nežli zadržováním věci.²⁾ Takové rušení záležitosti může buďsi v tom, že si kdo o své újmě osobuje jakékoliv nakládání věcí cizí, buďsi v tom, že volnému výkonu práva vlastnického překážky klade. V obou případech na tom nesejde, připisuje-li sobě rušitel k takovému omezení cizího vlastnictví nějaké právo čili nic.³⁾ Ani toho se nevyhledává, aby zasahování do cizího oboru vlastnického objevilo se jako trvalé omezení a tvořiti mohlo obsah služebnosti neb některého jiného práva.⁴⁾ Omezení to zále-

¹⁾ Srov. Witte, Zeitschr. f. Civilr. u. Pr. N. F. 13., 12.; Hesse, Jahrbuch f. Dogmat. VIII. str. 82.—113.; Vangerov I. §. 352.; Stobbe, l. c. §. 96., Windscheid §. 198. a dle rak. práva Swoboda J., Oest. Viertelj. X. str. 1.—29. a téhož Hist. dogmat. Erört. praktischer Rechtsfälle (1873) str. 1.—56.; pak A. H. (avlíček) v „Právniku“ III. str. 224. Nic nového nepodává C. J. Seitz, Zur Kritik der heut. Negatorien- u. Confessorien-Klage etc. 1873.

²⁾ Poměr vindikace a negatoriae naznačuje se obyčejně tím způsobem, že ona směřuje proti totálnímu, tato proti partiálnímu rušení práva vlastnického. Srov. Swoboda str. 7., Rechtsfälle str. 8. Nelze však popřít, že výrazy v obecné literatuře obvyklé: „totale, resp. partielle Eigenthums-Verletzung“ jsou dosti neurčité a obojetné. Srov. také Ihering, Geist. d. R. R. III. str. 83.; Förster §. 181. p. 1.; Hesse, Jahrb. f. Dogm. VIII. str. 84. Také usufruktuář na př. neruší vlastnictví úplně, on si neosobuje věc, nýbrž jen jus in re. — Římské prameny zmiňují se o Negatoria jen při movitých věcech, z čeho soudí někteří, že omezena jest na tyto, srov. Hesse str. 90.; dle rak. práva není tu principiálně takového omezení, ačkoliv naše žaloba de facto skorem výhradně při nemovitých věcech přechodu míti bude. (Mylně tvrdí Förster §. 181. p. 2., a po něm Roth, Bayer. C. R. §. 150., že při movitých věcech rušení vlastnictví [Eingriffe] bez současného odejmutí držby mysliti nelze; pamatujeme na př. na lovní mlýny.)

³⁾ Srov. Windscheid §. 198. Obyčejně bude sobě rušitel připisovati právo k omezení. Však omezení to zůstává porušením cizího vlastnictví, třeba by takového úmyslu nebylo. To se nyní skorem všeobecně uznává.

⁴⁾ Tak Witte l. c. str. 409. a Swoboda str. 7., Rechtsfälle str. 9., kterýž poslednějši sice dobře uznává, že negatoria nevztahuje se toliko na pří-

žeti bude pravidelně ve vykonávání obsahu kteréš služebnosti buďsi afirmativní, buďsi negativní, na př. ve výkonu práva cesty, stezky, vodovodu neb služebnosti: altius non tollendi, ne prospectui, ne luminibus officiat, aneb v bezprávním rozšíření služebnosti některé. A z té příčiny vysvětliti lze, že jedná obč. zákonník o žalobě zápůrčí v hlavě: „O služebnostech“, ano že žalobu tu se žalobou t. zv. actio confessoria řadí mezi žaloby, „ježto při služebnostech přechodu mají.“ (§. 523.)⁵⁾ Avšak žaloba zápůrčí slouží netoliko k obhájení vlastnictví proti bezprávnímu výkonu neb rozšíření služebností, nýbrž i k ochraně proti osobování-si jiných práv, zejména břemen reálních,⁶⁾ práva k povrchu (superficies)

pady, kde kdo vykonává obsah služebnosti, přes to ale působnost žaloby té omezuje: „auf (alle) störenden Eingriffe, welche dauernde Beschränkungen des Eigenthümers bilden und möglicher Weise auf einem Rechte beruhen können.“ Dokonce chybný jest náhled oněch, kdož (jak na př. Hesse str. 90., však i str. 98. a 105. a Dernburg, P. P. §. 250. p. 2.) žalobu zápůrčí omezuji na takové činy rušební, ježto tvořiti mohou obsah služebností, — náhled, jež obyčejně i naši komentáři hájí, srov. Zeiller II. str. 365.; Nippel III. str. 692.; Stubenrauch str. 708.; šífe Kirchstetter str. 276. („dieses oder jenes Rechtes“). Proti tomu srov. Swoboda l. c.; Vangerow §. 353. Proti všemu tomu omezení žaloby zápůrčí dobře připomíná Windscheid II. §. 198. p. 8.: Beseitigung eines sein Eigenthum verletzenden Zustandes kann der Eigenthümer auf Grund seines Eigenthums gewiss verlangen, mag dieser Zustand den Gegenstand einer Servitut oder überhaupt eines Rechtes zu bilden im Stande sein oder nicht; oder muss er ihn etwa dulden?“ Nelze tudíž schváliti nález nejv. soudu v G. Z. 1873 č. 86., kterým a. negatoria na pachtěře sousedního pozemku podaná se zavrhuje, ježto prý nemůže sobě „osobovati“ právo služebnosti ve smyslu §. 523. ob. zák. obč. — Že se §. 523. pouze o tom případě zmiňuje, když žalovaný vykonává obsah některé služebnosti, zakládá se v tom, že negatoria pravidelně slouží k ochraně vlastnictví proti vykonávání služebností. Förster III. str. 247. a Roth §. 150. žádají, by lze bylo předpokládati, že se čin rušební stále opakovati bude I toto omezení jest bezdůvodné.

⁵⁾ Za touž příčinou v týž způsob se vyslovují i římské prameny. Srov. L. 2. pr. D. si serv. 8. 5. „De servitutibus in rem actiones competunt nobis: tam confessoria quam negatoria, confessoria ei, qui servitutes sibi competere contendit, negatoria domino, qui negat. (§. 523. jest prostým překladem cit. L. 2. pr.)

⁶⁾ O tomto případě ovšem pandektisté se nezmiňují. Dobře Förster III. str. 246., Roth l. c. a Dernburg §. 250., Stobbe, §. 96. Jinak ale Hesse str. 105. a Swoboda, Rechtsfälle str. 11., jenž prvé v Oesterr. Viertelj.-Schr. str. 8. poskytnouti chtěl žalobu dle obdoby §. 523.

ano i práva hypotekárního,⁷⁾ jakož vůbec k zamezení každého bezprávního vsahání v obor vlastnický.⁸⁾

Jednal-li kdo jmenem cizím, mohou oba žalováni býti.⁹⁾

Žaloba zápůrčí přísluší konečně i jednomu spoluvlastníku naproti druhému.¹⁰⁾

Vsahání v právo cizí záležitosti musí ovšem ve hmotném činu rušebním. Pouhé chlubení-se právem obmezujícím (Berühmung) odůvodňuje toliko žalobu vyzývací, nikoliv ale zápůrčí.¹¹⁾

Z řečeného plyne, že žalující vlastník¹²⁾ — bez rozdílu, jest-li v knihách zapsán čili nic¹³⁾ — žalobou zápůrčí hájí vlast-

7) Proti tomu valná část spisovatelů, zejména Pagenstecher III. str. 183.; Hesse str. 105. a 107.; Swoboda str. 8., str. 10. Dobře Förster III. str. 246.; Dernburg l. c.; Stobbe, §. 96., Meibom, Meklenb. Hyp. R. §. 11.; Roth l. c.; Strohal, Jenaer Lit. Zeit. 1877 č. 11., proti Exnerovi, Hyp. R. str. 103., jenž onu žalobu za *condictio causa finita* pokládá. Srov. L. 5. §. 6. D. 7. 6.; L. 11. D. 8. 5. Pravda ovšem, že na držitele zástavy ruční (*pignus*) nemá místa *negatoria*, nýbrž vindikace. Dal-li však kdo sobě do knih zapsati hypoteku, jest to zajisté obmezování práva vlastnického, kteréž vlastník odstranění může žalobou zápůrčí. Že tuto právní povahu má žaloba o výmaz hypoteky, uznává také Krainz, Ger. Ztg. 1868 č. 97., kterýž ale v tom pochybil, že i žalobu pravého vlastníka o výmaz knihovního držitele, kterouž Unger, G. Z. 1868 č. 26. dobře jako vindikaci naznačil, za žalobu záp. prohlašuje, ježto prý i výmaz pravého vlastníka z knih povždy toliko částečné rušení v sobě zavírá. Však *negatoria* nemá v té případnosti proto místa, že zapsaný držitel samo vlastnictví odpůrcovo popírá. — Jiné zase jest stanovisko Exnerovo, *Publicität* str. 98. sq., kterýž tu vůbec jen obligační žaloby připouští. Proti tomu srov. shora §. 33.

8) Na osobování si práva svobodné vlastnictví obmezujícího žalobu naši obmeziti chce Dernburg p. 545. — srov. ale pozn. 4. Proti tomu též Bruns, *Besitzklagen* str. 63. Osobování obligačního nároku na vlastníka ovšem neodůvodňuje žalobu tu. Srov. Dernburg str. 541.

9) Má-li pak zřízenec (mandatář) právo t. zv. *nominatio auctoris*, jak Dernburg p. 542. p. 10. tvrdí?

10) Srov. Pagenstecher III. str. 188.; Baron §. 154.; Förster l. c. p. 26. proti tomu Hesse l. c. str. 66. a 107. sq., a §. 7. pozn. 11. toho díla.

11) Srov. Swoboda str. 9., *Rechtsfälle* p. 11. Jinak dle pruského práva. Srov. Förster §. 181. p. 20. Dle římského práva jest tato otázka sporná. Srov. L. 5. §. 6. D. si *ususfr.* 7. 6. Hmotné rušení žádá Hesse str. 92., 122.—126.; opáčeného náhledu Windscheid §. 198. p. 9.; Arndts §. 169.; Baron l. c.

12) Držitel, pachtěť, *usufruktuář* atd. nemohou tedy žalobu tuto podati. Srov. Swoboda str. 9., *Rechtsf.* str. 12. Jinak Dernburg §. 250. p. 5.

13) Bezdůvodně popírá Swoboda, *Rechtsf.* str. 10., že knihovní vlastník

nictví své proti bezprávnímu obmezování, jinými slovy, že hájí neobmezenost čili svobodu (*libertatem*) vlastnictví.¹⁴⁾ Při tom sluší ovšem na mysli míti, že neobmezenost (svoboda) tato není snad zvláštním právem, ani zvláštní kvalifikací vlastnictví, nýbrž nutnou důsledností pojmu jeho, — neboť vlastnictví jest dle ponětí svého neobmezené. (Srov. §§. 354., 366.)¹⁵⁾ Dle toho rozhodnutí sluší starou kontroverzi, co v žalobě zápůrčí dokázati dlužno? Poněvadž žaloba zápůrčí jest žalobou vlastnickou a tudíž základem žaloby jest jediné vlastnictví a rušení jeho činem (vylučujíc ovšem zadržování věci), tudíž náleží na žalobce, aby v žalobě dokázal:

- a) vlastnictví k věci (neobmezenost jeho rozumí se sama sebou);¹⁶⁾
- b) čin rušební.

Dalšího důkazu se nevyhledává. Zejmena není potřebí, aby žalobce mimo to dokázal, že žalovanému nepřisluší právo obmezující. Neboť vlastnictví jest dle pojmu svého neobmezené, všech břemen věcných prosté; kdož tedy tvrdí, že má právo, cizí vlastnictví obmezující, musí (dle §. 104. soud. řádu) dokázati,

má žalobu tuto, ano prý knihovní vlastnictví jest pouhou právníkou fikcí, symbolem investitury (?) a jelikož *negatoria* jen faktické rušení zameziti má; též prý stačí žaloby §. 61. knih. zákona. — Však neleží-li též v knihovním zápisu obmezujících práv faktické porušení vlastnictví? Nemají-li též žaloby §§. 61. sp. povahu žalob buď žaloby vlastnické, buď zápůrčí buď jiných? Srov. též Krainz, G. Z. 1868 č. 97., jehož náhledu nelze ale ve všem přisvědčiti, a Dernburg §. 250.

14) Pročež nazývají někteří, na příklad Förster, žalobu tu „*Eigentumsfreiheitsklage*“.

15) Této právnícké konsekvenci pojmu vlastnictví dává občanský zákoník dle obvyklého způsobu starší doktriny nesprávného výrazu vytknutím *presumce*. (Srov. §. 324. „*Vermuthung für die Freiheit des Eigentums*.“) Srov. Randa, *Besitz* (3. vyd.) §. 35. str. 671. sl.: Die „*Freiheit*“ ist nur der positive Ausdruck der unbeschränkten rechtlichen und faktischen Herrschaft über eine Sache — mit Rücksicht auf mögliche Beschränkungen der letzteren. Srov. také Swoboda str. 11., 25. sq., *Rechtsf.* str. 26.; Puchta, *Pand.* §. 172.; Arndts §. 169.

16) Srov. Vangerow §. 353.: Das *Eigenthum* ist das einzige Fundament der Klage. Arndts §. 169.: Ihr (sc. der *Negatoria*) Grund ist, wie der der *Rei Vindicatio*, das *Eigenthum*, als das Recht vollkommener und ausschliesslicher Herrschaft. Podobně Swoboda str. 13.; Förster str. 245.: Wer das *Eigenthum* bewiesen, hat damit zugleich dessen *Freiheit* bewiesen; Dernburg p. 543. p. 17.

že mu právo to přísluší.¹⁷⁾ Tomu výkladu nepřičí se slovo: „Anmassung“ v §. 523., neboť slovo to neznámá nic jiného, nežli neslušné vykonávání, porušení cizího práva, tedy čin rušení, kterýž ovšem žalobce dokázati musí.¹⁸⁾

¹⁷⁾ Srov. Swoboda str. 25.: „Im Normalbegriffe des Eigenthums ist die unbeschränkte Ausschliessungsbefugniss enthalten“; Randa, Besitz (3. vyd.) §. 6. str. 89. sl., pak A. H. v „Právniku“ 1865 str. 224. Tak rozhoduje v době novější také nejvyšší soud otázku naši. Srov. Schimkovský, Rechtsgrundsätze č. 770., 772., 773. („es hat der Geklagte das ihm bestrittene Recht und nicht der Kläger den Nichtbestand dieses Rechtes zu beweisen“) 775., 777., 778., 779. a nálež č. 27. repertoria náležů ze dne 23. října 1872. (G. Z. 1872 č. 96.) — Tento náhled hájí také valná většina obecnoprávních spisovatelů. Srov. hlavně Vangerow §. 353. pozn. 2.; Arndts §. 169.; Windscheid §. 198. p. 15.; Puchta §. 172.; Pagenstecher III. 184.; Sintenis §. 52. p. 57.; Baron l. c. — Pruský L. R. otázku tu výslovně v tomto smyslu rozhodnul. §. 181. I. 7. (k tomu Förster p. 5.), rovněž i saský zákoník (§. 323.) Jinak dle bav. práva, srov. Roth §. 150.

¹⁸⁾ Swoboda str. 17. dobře připomíná, že slovo „anmassen“ nemá technického významu v právu. Že kompilatoři nic jiného neobmysleli, kladouce slovo „Anmassung“ místo „Störung“, dokazuje Harrasowsky v cit. knize Swobody na str. 42.—46. Srov. také nálezy nejv. soudu ve sbírce Schimkovského č. 770. a 772. Dle Grimma znamená „anmassen“ tolik jako: sich beilegen, erst in gutem, allmählig in üblem Sinn. Z toho slova nelze tedy ani dle mluvnického výkladu dovozovati, že žalobce dokázati musí: bezprávnost výkonu žalovaného, tudíž nedostatek práva na straně žalovaného, jak zejména činí Kirchstetter str. 211. a nálezy nejv. soudu č. 769., 771., 776. ve sbírce Schimkovského. Srov. zajímavý nálež nejvyššího soudu ze dne 7. ledna 1874 č. 11560., kterýmž proti náhledu 1. a 2. instance názor zde hájený za pravý uznán byl. Právě důvody: Obě instance zavrhly žalobu (a. negat.) proto že žalující neprovedli důkaz, jim dle §. 523. obč. zák. náležející, že žalovaní osobovali si zmíněnou služebnost, anebo že, jak c. k. vrchní soud zemský vysvětloval, nedokázali, že žalovaní nemají práva, onu služebnost vykonávati, názor to, který ustanovení §. 523. ob. z. obč. naprosto odporuje, nehledíc k tomu, že se žalovaným teprv v konečné řeči vidělo, na toto stanovisko se postaviti. Neboť ježto pro svobodu vlastnictví mluví zákonná domněnka, náleží na toho, kdo tvrdí, že jest obmezeno právem jemu k cizí věci příslušící, aby toto obmezení, případně nabytí domnělého práva dokázal, a třeba by §. 523. dle svého slovného znění ustanovoval, že žalobce při žalobě tak zv. zápůří dokázati má, že si kdo služebnost v jeho věci osobuje, jest toto ustanovení jen v ten rozum vykládati, že žalobce skutečnost rušení svého vlastnictví služebností, žalovaným naříkanou, dokázati musí, nelze je ale vykládati tak, jakoby žalobce také dokázati měl, že žalovanému služebnost dle práva nepřisluší a důvody c. k. vrchním soudem zemským pro jeho mínění uvedené a ze

Z toho pravidla nemáme výjimky ani tehda, když žalovaný jest držitelem toho práva, jehož obsah na věci cizí vykonává. Náhled opácný nalezá sice zdánlivé opory v §. 323., jenž praví: že držitel požívá domněnky platného titulu, z čehož valná část našich komentátorů dovozuje, že žalovaný nemusí dokázati právo (služebnosti), když jest ve faktickém jeho držení.¹⁹⁾ Avšak §. 323. neobsahuje právní domněnku, že držitel má platný titul, nýbrž chce toliko vysloviti zásadu: že držitele nelze žalobou vyzývací vyzývati k udání a k důkazu titulu držby. Dokladem toho jest druhá věta §. 323., ve kteréž patrně těžiště celého předpisu spočívá, „er kann also zur Angabe desselben (sc. des Titels) nicht aufgefordert werden“, pak §. 324. První věta §. 323. obsahuje toliko odůvodnění (rovněž zbytečné jak mylné) věty druhé a hlavní.

Že §. 323. neobsahuje a nemůže obsahovati domněnku platného titulu, plyne již z §§. 372. a 1460., dle kterých i držitel dokázati musí právní důvod držení svého; plyne dále z toho, že by jinak i vindikant oproti žalovanému držiteli dokázati musel netoliko vlastnictví své, nýbrž i nedostatek práva držitelova,²⁰⁾

stanoviska §. 323. ob. zák. obč. odvozené neobstojí, proto že držitel dle tohoto §. chráněn jest pouze před vyzváním, aby jako žalobce platný titul svého držení dokázal, který případ zde, kde žalující vlastníci, jejichž titul statnější jest, žalované pohnali, nenastal. Srov. „Právnik“ XIII. 189.

¹⁹⁾ Tak zejména Zeiller II. str. 366. „Wer die günstige Entscheidung des Besitzes von dem Servitutsrechte erwirkt hat, wälzt dann die Last des Beweises der Freiheit auf den Gegentheil, arg. §. 324., rovněž Nippel III. str. 692.; Winiwarter II. str. 345. a Stubenrauch I. str. 708.; Nagel, Oest. Ger. Ztg. 1861 č. 136. Tak i nálež nejvyššího soudu č. 765. ve sbírce Schimkovského, a č. 14. ve sbírce Unger-Glaserově. („Die Vermuthung der Freiheit des Eigenthums wird durch den Besitz der Servitut, in welchem sich der Geklagte befindet, völlig aufgehoben; denn auch dieser Besitz hat die Vermuthung eines giltigen Titels für sich,“ §. 323.) — Také v obecném právu má náhled ten obhájců, srov. hlavně Thibaut II. §. 771.; Brinz, Pand. I. str. 239.—242.; Hedemann, Erwerb der Servituten str. 140.—145. — Náhled třetí, shora již vyvrácený, že žalobce v žalobě zápůří povždy dokázati musí nedostatek práva na straně žalovaného, hájí dle rak. práva jen Kirchstetter str. 276.

²⁰⁾ Podrobnější odůvodnění viz v mém: Besitz (3. vyd.) §. 6. str. 89. sl.; srov. také Swoboda str. 23. sq., Rechtsf. p. 28.; můj článek v „Právniku“ III. str. 548., pak A. H. v „Právniku“ III. str. 225. Dobře připomíná Swoboda absurdní konsekvence opácného náhledu. V procesu vindikačním mohl by sobě žalovaný toliko připisovati nějakou služebnost, na př. usus, aby

plyne konečně z toho, že by jinak základní meze pře petitorní a possessorní naprosto zrušeny byly.²¹⁾ Zejména svědčí i §. 324. ob. zák. našemu náhledu, an ustanovuje, že i sám vlastník jako žalobce vystoupiti a své „silnější právo“ (totiž své vlastnictví) dokázati musí, jestliže druhá strana jest v držení.²²⁾

Žalobou zápůřčí žádá vlastník za výrok soudní: že vlastnictví jeho jest neobmezené, že žalovaný tudíž povinen jest, zdržovati se činu rušebního, odstraniti trvající ještě překážky a nahraditi škodu vinou učiněnou.^{22a)} Výrok soudní, že žalovanému nepřísluší obmezující právo, může žalobce vymáhati jen tehda,

žalobce donutil k nesnadnému a často nemožnému důkazu, že jemu (žalovanému) žádná služebnost nepřísluší, kdežto toho důkazu potřebí není, když žalovaný naprosto popírá vlastnictví žalobce! Srov. také Kirchstetter str. 276., kterýž ale přes to pro slovo „anmassen“ opáčný náhled hájí a toliko nepřiměřenost předpisu §. 523. lituje. Srov. ale pozn. 17. a 18.

²¹⁾ Srov. také nálezy nejv. soudu ve sbírce Unger-Glaserově č. 1044., pak Schimkovský, Rechtsgrundsätze č. 248.: (Der Grundsatz des §. 323. ist nur dahin zu verstehen, dass der Besitzer nicht genöthigt werden kann, als Kläger aufzutreten und den Titel nachzuweisen, keineswegs hat er aber den Sinn, als ob er seinen Titel auch dann nicht zu beweisen hätte, wenn er mit der Eigenthumsklage belangt wird (§. 523.); podobně Schimkovský č. 252. (Ung.-Glaser č. 1917.) Srov. dále případ od dra. Srdínka v „Právniku“ 1865 na str. 699. sq. uvedený, kterýž nejvyšší soud nálezem ze dne 2. března 1865 č. 1687. v našem smyslu rozhodl: „žalovaný přiznal se, že přes dvůr (žalobce) svůj dobytek přehání — takový skutek ale musí se považovati za osobování, pokud žalovaný neprovedl práva k užívání věci cizí. Jen v takový rozum sluší vykládati slovo „osobování“ v §. 523. Ani §. 323. ob. zák. obč. není na odpor této povinnosti průvodní, . . . neboť tímto článkem jest držitel jen v ten způsob chráněn, že nemusí k pouhému vyzvání jako žalovatel prokázati platný titul své držby.“ Dobře praví nejvyšší soudní dvůr v nálezu ze dne 10. května 1845 (G. Ztg. 1859 č. 59.: So wie die Meinung von der Präsumtion des Titels in der praktischen Jurisprudenz zur Geltung kommt, ist die Eigenthums- und Negatorienklage unmöglich, das Institut der Acquisitiversetzung unnütz und der Besitz, obgleich an sich eine blosse res facti, wird eines der stärksten, unantastbaren Rechte! Srov. pozn. 18. a můj: Besitz (3. vyd.) §. 6.

²²⁾ Stupňování tak zvaného „silnějšího práva“ v obč. zákoně v §§. 346., 347., 372., 373., 851., 853. jest následující: držení, pořádné a bezelstné držení, vlastnictví. Srov. hlavně §. 851., k tomu Krainz, G. Z. 1868 č. 99.

^{22a)} Arg. všeobecná zásada §§. 1295., 1323., 1324., 1331. ob. zák. obč., jichž užití dlužno, an §. 523. žádné o tom ustanovení nemá. Srov. též Windscheid §. 198. p. 5. pro římské právo.

když si onen takové právo připisuje (osobuje). Osobuje-li sobě žalovaný právo v knihách zapsané, žádá žalobce též za další výrok, že toto právo z knih vymazáno býti má.²³⁾ Jistotu pro možné opakování činu rušebního (cautio de amplius non turbando) dle rak. práva žádati nelze.²⁴⁾ Exekuce rozsudku řídí se prostě dle zásad všeobecných řádu soudního.

II. b) Žaloba zápůřčí z vlastnictví domnělého. §§. 372., 523.)

§. 44.

K ochraně držení bezelstného a pořádného proti bezprávnému obmezování slouží dle obdoby §. 372. žaloba zápůřčí z domnělého vlastnictví (A. Publiciana negatoria čili utilis), jejíž povahu posuzovati sluší dle obdoby toho, co shora jest uvedeno.

O žalobách týkajících se upravení hranic (Grenzregulierungs- und Scheidungs-Klagen) §§. 850. sq. obč. zák. srov. Randa, Besitz §. 7. b. str. 174. sq.

²³⁾ Ovšem ale dle římského práva, srov. L. 12. D. si serv. 8. 5.; Arndts §. 169.; Windscheid §. 198. p. 6.

²⁴⁾ Srov. Dernburg p. 542.

Český zákon zemský

ze dne 5. prosince 1874 č. 92. z. z., moravský
a slezský ze dne 2. června 1874 č. 97., 98. z. ř.
o zřízení nových knih pozemkových.

I. Ustanovení všeobecná.

Ježto starší knihy pozemkové potřebě více nevyhovovaly a především oně přehlednosti a spolehlivosti postrádaly, již vytknouti jest za základní zásadu knih veřejných, nařizuje zemský zákon pro Čechy ze dne 5. pros. 1874 č. 92. nové sdělení knih pozemkových, kteréž státi se má z povinnosti úřadu. (Podobné zákony skoro doslovně s českým se srovnávající vydány byly pro ostatní země, kromě Tirolska a Vorarlbergu, Srov. zák. ze dne 2. června 1874 č. 88.—91., 97. a 98. ř. z. pro Rakousko nad a pod Enží, Solnohradsko, Korutany, Moravu, Slezsko; ze dne 11. března 1875 č. 29. pro Istrii; ze dne 8. března 1875 pro Bukovinu; ze dne 20. března 1874 pro Halič; ze dne 5. listopadu 1874 pro Gorici-Gradisco; ze dne 25. března 1874 pro Krajinu a ze dne 25. března 1874 pro Štýrsko atd.) Literaturu pilně sestavil Burckhard Syst. III. str. 238., k tomu §§. 160. a 165. téhož spisu.

Zřízení nových knih sluší ale především proto schvalovati, poněvadž veškerým starším knihám pozemkovým (ani desky zemské nevyjímajíc) nedostává se listů statkových či listů držebnosti (Gutsbestand- či Besitzstand-Blätter), kteréž jednotlivé části celků (těles) knihovních udávají.

Že knihy pozemkové, jež nově sdělati jest, obsahovati mají kromě listu vlastnictví (Eigenthumsblatt) a listu závad (Lastenblatt), až posud obyčejných, přístě také list podstaty statkové dlužno pokládati za pokrok podstatný.

Při tom má se za základ položiti nynější katastr berní, jehož oprava se právě koná, a v němž máme úplné a spolehlivé vyměření celé země. Protož již nyní (arcit bez zákona platného) katastru berního používáme tehdy, když běží o průkazy o částech tělesa knihovního. (Srov. min. výnos ze dne 16. dubna 1871 č. 3003. a nález nejv. soudu ze dne 30. března 1871 (G. Halle 1871 č. 37.). Srov. shora §. 39. pozn. 5. — Dle cit. min. výnosu lze příslušnost těch kterých parcel k jistému kmenovému selskému statku pokládati za dostatečně prokázanou, když předloží se ověřený výpis z katastru a mimo to vysvědčení obecního starosty, že vlastník usedlosti kmenové na těch kterých pozemcích hospodaří a z nich daně odvádí. Dle analogie toho nařízení lze tudíž nyní i list o podstatě statku (Gutsbestandblatt) na základě průkazů právě uvedených doplniti.

Poněvadž pak již nynější knihy pozemkové, pokud se týče listu vlastnictví a závad, naznačují poměry práva soukromého nyní platné, nemůže důsledně v tom ničeho změnití sdělení nových knih pozemkových; naopak musejí práva nabytá při sdělení tom naléztí ochrany jim zabezpečené. (§. 5. ob. z. o. Dle zásady: jura quae-sita etc.)

Proto mají listy vlastnictví a závad nynějších knih pozemkových beze změny přenešeny býti do nových knih pozemkových. Při tom mají se učiniti vyjímky jen ve směrech těchto:

1. Mohou služebnosti domovní a polní, kteréž spojeny jsou s držením nemovitostí, avšak posud do knih zapsány nebyly, při sdělení nových knih pozemkových se svolením stran dosíci knihovního zápisu. (§§. 22. a 23. cit. zák.)

2. Může se upustiti od přenešení při veškerých zápisech již vymazaných. (§. 32.)

3. Může se též upustiti od přenešení starších závad, při kterých jsou podmínky umoření (amortisace) na snadě, do nové knihy pozemkové, jestli za to žádáno bylo. §. 32. Konečně

4. mají se při přenášení vkladů do nových knih vyloučiti veškeré zápisy, kteréž novému zákonu o knihách pozemkových ze dne 25. července 1871 přiměřeny nejsou, na př. kupní práva (Kaufrechte).

5. Jestli statek vůbec v knihách zapsán není, zapíše se též vlastnické právo a omezení disposičního práva vlastníkova. (§. 22.)

Když nové knihy v užívání přicházejí, oznámí se to ediktem vrchního soudu a ustanoví se succesivně dvojí reklamační

lhůta (totiž 1 roku, resp. 6 měsíců.) Srov. zákon ze dne 25. července 1871 č. 96. ř. z. Účinky onoho vyhlášení rovnají se v podstatě těm, kteréž vytknuty jsou v §. 34. poznámka 15. toho díla, ohledně nových vkladů.

Nové knihy pozemkové zřizují se z povinnosti úřadu. (§. 1.)

V knihy pozemkové budte vloženy všechny věci nemovitě a všechna práva, jež rovnají se věcem nemovitým. Z toho jsou však vyjmuty statky veřejné (res publicae communi usui destinatae §§. 287. a 288. ob. z. o.), jakož i nemovitosti takové, které mají býti předmětem knihy železniční¹⁾ neb knihy horní. (§. 2.)²⁾ Statky veřejné, na př. ulice, silnice atd., nejsou vůbec předmětem knih pozemkových; zapisují se toliko do zvláštního seznamu, jenž má jen statistický význam^{3a)} (§. 31.) Pro statky železniční zřizují se teprve dle zák. ze dne 19. května 1874 č. 70 ř. z. nové zvláštní knihy železniční (Eisenbahngrundbücher); pro horní majetek máme již od 16. stol. zvláštní horní knihy (Bergbücher).³⁾

II. Kterak knihy pozemkové vnitř upraveny býti mají.

Knihy pozemkové skládají se jednak z knihy hlavní (Hauptbuch), jednak ze sbírky listin (Urkundensammlung) (§. 2. kn. z.). Ku každé hlavní knize připojeny budou přepisy revidovaných katastrálních map jedné každé katastrální obce (§. 16.).

A. O knize hlavní.

Vložky knihovní, které obsahují nemovitosti deskové t. j. zapsané v deskách zemských (Landtafel) a naležající se v obvodu

¹⁾ Srov. §. 3. pozn. 19. tohoto díla. Dráha tvoří jediný knihovní celek (§§. 5. a 9. zák. ze dne 19. května 1874 č. 70. ř. z.). K tomu náleží též veškerý k provozování dráhy náležitý, v držení podnikatelstva se nacházející materiál (vagony, locomotivy etc. t. zv. park).

²⁾ Zvláštní seznam těchto pozemků přiloží se ke knihám. §. 33.

^{3a)} Burckhard, System III. §. 160. počítá jen státní (nikoliv obecní) statek k statku veřejnému (tak na př. i halič., Buk., Štyr., Kraj. zák. §. 2.). Však v ostatních zemích vztahuje praxis §. 2. též na obecní statek. O potřebě vkladu i těchto statků do knih veřejných srov. Randa, v Geller. Centralbl. 1886 p. 1., Vyšín v Práv. 1885 a jiné.

³⁾ Knihy ty vedou v Čechách horní senáty čtyř krajských soudů, v Mostu (Brüx), v Chebu, Kutných Horách a v Plzni.

jednotlivých zemí, činí dohromady jedinou knihu hlavní. Při znovuzřízení knih pozemkových pokládají se za statky deskové (landtäffliche Güter) všechny statky, které v době té, kdy zákon tento platnosti nabyl, zapsány jsou v deskách zemských neb manských.⁴⁾

V případě, když se při zakládání nových knih pozemkových neb po založení jich za příčinou oddělení části statku deskového neb manského, pro tuto část oddělenou zříditi má zvláštní samostatná vložka v deskách zemských, jest k tomu zapotřebí svolení místodržitelství a výboru zemského.⁵⁾

Hledíc k nemovitostem v deskách zemských nezapsaným (tudíž k statkům městským a selským) činí vložky knihovní, vztahující se k nemovitostem jedné a též obce katastrální, vždy jednu hlavní knihu (§. 3., výjimky v §§. 24., 27. a 33.).

a) O obsahu vložky knihovní (Grundbuchseinlage).

Každá vložka knihovní má z pravidla obsahovati jen jedno těleso knihovní (Grundbuchskörper).

Výjimkou může se však v knihy pozemkové, které netýčí se nemovitostí deskových, v jednu vložku zanésti více těl knihovních nepatrné ceny, náležejících témuž vlastníkovi, když není obavy, že by z toho povstaly zmatky v knihách pozemkových (§. 4.). (Tot ovšem záleží na dobrém zdání soudcovském a tím nemění se samostatnost knihovních celků místně oddělených [těles, Grundbuchskörper] v jedné a též vložce, Grundbuchseinlage, zanešených.)^{6a)}

Každá nemovitost, která jest celkem fysicky souvislím, může sama o sobě činiti jedno tělo knihovní, na př. dům, pole, louka. Co se týká domu, jenž dle starších zákonů platným způsobem fysicky (pro diviso) rozdělen jest, budiž s jednotlivými podíly naloženo jakožto se zvláštními tělesy knihovními o sobě, a to

⁴⁾ Při zakládání nových knih pozemkových mohou však těla knihovní (Grundbuchskörper), jež zapsána jsou buď v deskách zemských (Landtafel), buď v deskách manských (Lehentafer), s přivolením místodržitelství a zemského výboru převedena býti v knihy pozemkové (Grundbücher) oněch obcí katastrálních, v jichž okresích se naležají statky tyto, ač-li za to žádati budou držitelé dotčených těl knihovních.

⁵⁾ Nebyl-li podán důkaz o udělení tohoto povolení, musí se oddělená část zapsati do knih městských, resp. gruntovních.

^{6a)} Pojmy: knih. vložka a knih. tělo nejsou tedy totožny. Srov. k tomu Burckhard str. 230. sl.

pokud podíly tyto spojeny nebudou. (Nařízení dané dne 27. prosince 1856 č. 1. ř. z. z r. 1857 a zák. ze dne 30. března 1879 č. 50. ř. z.) Takových domů, kde každé patro, ano každá síň náleží osobě jiné, máme v Praze z dob starších značný počet.⁶⁾

Více nemovitostí, které též osobě náležejí, může se v jedno těleso knihovní sloučiti, když závady nejsou rozličné a též rozdílu není vzhledem k obmezení práva vlastnického. (§. 5.)

b) O listech vložky knihovní (*Blätter der Grundbuchseinlage*).

Každá knihovní vložka skládá se α) z listu podstaty statkové (*Gutsbestandblatt*) β) z listu vlastnictví (*Eigentumsblatt*), a γ) z listu závad (*Lastenblatt*) (§. 6.). (Srov. Přílohu.)

ad α . V listu podstaty statkové (A.) (list držebnosti *Besitzstandbl.*, *Gutsbestandbl.*), buďte udány veškeré části jednoho těla knihovního, pak realní práva, která jsou spojena s vlastnictvím celku knihovního neb části jeho. Záznam částí celku knihovního má souhlasiti s naznačením v stabilním katastru a v mapách katastrálních⁷⁾ (na př. číslo parcelní 11. pole, Č. P. 12. louka). Výměra jednotlivých parcelních čísel (gruntů) do knih se bohužel nezapisuje. (Opáčný návrh česk. sněmu z r. 1873 a 1878 nebyl posud schválen.)^{7a)}

Je-li tělo knihovní všeobecně známo pod názvem zvláštním, buď název ten uveden v nadpisu listu podstaty statkové, na př. panský statek Dobrovice, pole „pod vysokou skálou“. Jest-li vlastnictví k tělesu knihovnímu rozděleno (*getheiltes Eigenthum* §. 357.

⁶⁾ Jinak dle ostatních zákonů zemských, dle kterých (po návrhu vládním) dělené domy (*Theilhäuser*) jedinou knihovní vložku tvoří. Český sněm rozhodl se pro samostatné knihovní vložky jednotlivých dílců pro neúnáze praktické, jež by dle opácného zřízení vzniknouti mohly. Tak má Josefov (Praha V.) domů 282 a 467 extraktů knih; některé domy mají 10 dílců. Srov. Masburg p. 85. Dům č. 502.—V. má 150 dílců.

⁷⁾ Tak zv. stabilní katastr byl v zemích rakouských zřízen na základě pat. ze dne 23. pros. 1817 k účelům berním a opravuje se (*revidirter Kataster*) následkem zák. ze dne 24. května 1869 č. 88. ř. z. (Práce stabilního katastru byly v Čechách teprve 1859 dokončeny.) Pozemky naznačeny jsou čísly parcelními (N. P.), kdežto v starším t. zv. zemském či Josefském katastru čísly topografickými (N. T.) vyznačeny jsou. Srov. Masb. p. 87. p. 1.

^{7a)} Srov. k tomu též Randa, *Eigent.* §. 20. p. 22. a Burckhard p. 235. p. 21.

obč. z.) budiž to v nápisu též naznačeno (§. 7.). Zejména budiž tedy naznačeno v nápisu, že jest statek fideikomisem, lénem, superficies. (Srov. Přílohu lit. A.)

Každá změna v obsahu listu podstaty statkové, která se stala zápisem na listu jiném, má se z povinnosti úřadu v listu podstaty statkové v patrnost uvést (*Ersichtlichmachen, in Evidenz halten*) tak zejména realní služebnosti, realní živnosti atd.

Když zapisuje se tedy některá služebnost pozemková ve vložce statku služebného, budiž to zároveň v „patrnost“ uvedeno (*ersichtlich gemacht*) v listu statkové podstaty statku panujícího.

List o podstatě statkové skládá se tudíž z dvou oddělení:

- a) první oddělení obsahuje veškeré části, z kterých se knihovní celek skládá;
- b) druhé oddělení obsahuje stručné naznačení veškerých realních práv, ježto se statkem panujícím jsou spojena na př. realní služebnosti, realní živnosti atd. (Srov. §. 29. min. instrukce ze dne 8. února 1875 č. 13. z. z.) V tomto oddělení vyznačiti dlužno i taková realní (věcná) práva, která se vztahují k statku veřejnému, jenž v knihách zapsán není, zejména právo rybářství ve veřejných řekách na základě výsad nabyté. Sr. nal. rept. č. 141.

ad β . V listu vlastnictví (B.) mají se (dle §. 9. cit. zák.) zapisovati práva vlastnická, jakož i poznamenati i obmezení, jimž vlastník pro svou osobu podroben jest, hledíc k volnému spravování jmění, zejména má se poznamenati jeho nespůsobilost k právním činům na př. nezletilost, jakož i vyhlášení konkursu atd. (srov. §. 20. kn. zák.).

Kromě toho mají se „v patrnost uvést“ (*ersichtlich machen, poznamenati?*) v listu vlastnictví ona obmezení v nakládání (obmezení dispozičního práva), která se zapisují v listu závad a týčí se každého vlastníka (§. 9.) Tak sluší zejména v patrnost uvést obmezení vlastnictví svazkem fideikomisním §. 618. obč. z.), lénem (§. 359. o. z.) aneb substituce fideikomisární (§§. 608. a 613. o. z.), neb jiné obmezení časem neb výminkou (§§. 707.—709. o. zák.). Srov. též §. 174. čís. pat. ze dne 9. srpna 1854 č. 208. (Za to nelze sem počítati služebnosti, neboť neobmezují dispoziční právo, též ne zástavní práva). (Srov. Přílohy list lit. B.)

ad γ . V listu závad (C.) (*Lastenblatt*) mají se zapsati všechna

věcná práva (služebnosti a hypoteky) a realní břemena, jakož i práva na těchto právech nabytá (t. zv. superkondikce §. 454.), pak práva koupě zpátečné a právo předkupní (§§. 1070. a 1073.), práva z pachtu a nájmu (§. 1095.) — tedy tak zv. knihovní práva (bücherliche Rechte §§. 4. a 9. kn. zák. z r. 1871) — konečně taková obmezení v nakládání s knihovním celkem neb s částí jeho, kterým každý vlastník statku podroben jest (t. j. objektivní obmezení disposičního práva, na př. svazek fideikomisní, lenní, substituce fideikomisární, obmezení časem, výminkou). Srov. též §§. 174. a 230. cís. pat. ze dne 9. srpna 1854. (Viz Přílohy list lit. C.)

c) O rejstříku.

Pro každou knihu hlavní povede se rejstřík o všech tam zanešených tělesech knihovních a osobách, pro které a proti kterým zápisy se staly (§. 12.).!

B. O sbírce listin.

Každé listiny, na základě které se nějaký knihovní vklad povolí, musí se při knihách pozemkových podržeti ověřený opis. Zakládáním těchto opisů tvoří se sbírka listin (§. 6. knih. zák.).

Sbírka listin vede se společně pro všechny hlavní knihy soudu, jehož se týče.

Pro hlavní knihu, která zaujímá nemovitosti v zemských deskách zapsané, budiž však založena zvláštní sbírka listin (§. 13.).

Mapy činí nyní integrující část knih veřejných. Sr. shora §. 39. a min. nař. ze dne 11. dubna 1878 č. 3676., k tomu zák. ze dne 23. května 1883 č. 82., a min. nař. z 11. června 1883 č. 91.

III. Řízení soudní při zřízení knih.

Jakkoliv popříti nelze, že soudním úředníkům zřízení nových knih pozemkových nový a obtížný úkol přiděluje, přece nebylo možno nalézt jiných orgánů, kterým by s rovným uspokojením úloha tato svěřena býti mohla.

Při tom dává se trojí příležitost k reklamám proti nepravým vkladům — a to nejdříve při prvním vyšetřování v obci místní, k němuž známi držitelé zvláště pozváni býti mají, pak po sdělení

listu držebnosti při opětém zkoušení pravosti listů těch a po skončeném sdělení nových knih za průběhu vyzývacího řízení, jež se zavéstí má podle říšského zákona ze dne 25. července 1871 ř. z. č. 96. Tím podává se dostatečné záruky, že toliko skutečná a nepopíratelná práva v nových knihách pozemkových zapsána budou.⁸⁾

⁸⁾ O tom srov. Burckhard III. §. 165.

A.

Číslo vložky knihovni: 25.

Červený Oujezd.¹⁾

Běžné číslo	Katastrální číslo	Poznačení parcely (číslo domu, způsob vzdělání)	Běžné číslo	Katastrální číslo	Poznačení parcely (číslo domu, způsob vzdělání)
		Soudní okres: Písecký.	8	$\frac{41}{2}$	dvorek
		Katastrální obec: Vlastec. ²⁾	9	42	cihelna
		Stavební parcely:	10	$\frac{43}{2}$	dvorek
					Pozemkové parcely:
1	26	ovčín č. d. 2.	11	895	role
2	27	nádvoří s kůlnou	12	901	louka
3	31	stavení č. pop. 1.	13	910	role
4	$\frac{32}{2}$	kaple	14	917	zahrada
			15	918	zahrada
5	$\frac{34}{2}$	dvorek	16	920	pastvina
			17	921	role
6	$\frac{35}{2}$	dvorek	18	922	zahrada
			19	924	pastvina ³⁾
7	$\frac{39}{2}$	dvorek	20	925	zahrada

¹⁾ Je-li vlastnictví statku děleno (§. 357. ob. zák. obč.), naznačuje se to v nadpisu pod názvem statku výrazy: „statek fideikomisní“ (svěřenský), „statek lenní“ atd.

²⁾ Při selských statcích, při kterých se jednotlivé dílce nalézají obyčejně v obvodu jedné katastrální obce, uvádí se soudní okres a katastrální obec v pravém hořejším rohu listu.

³⁾ K vůli lepší přehlednosti značí se v knihách pozemkových úplné výmazy knihovních vkladů nepřetržitou — částečné výmazy pak vytečkovanou červenou čarou vedenou pod slovy, které druh vkladu (§. 8. knih. zák.) naznačují. Tatáž znamení učiní se pod jméno oprávněného, když se právo jeho úplně neb částečně převádí. (Nař. min. ze dne 12. ledna 1872 č. 5. ř. z. §. 13.) Pro obtíže tiskové jsou zde čáry takové černé.

A.

Běžné číslo	Katastrální číslo	Poznačení parcely (číslo domu, způsob vzdělání)	Běžné číslo	Katastrální číslo	Poznačení parcely (číslo domu, způsob vzdělání)
21	$\frac{926}{2}$	zahrada			Katastrální obec: Kozlovice.
22	932	role			
23	933	louka	51	989	louka
24	936	role s loukou	52	990	role
25	938	role s pastvinou	53	1230	místní prostora
26	940	rybník	54	1232	polní cesta
27	944	role	55	1238	cesta
28	945	louka	56	1244	potok
29	948	louka	57	1245	potok
30	950	role	58	1246	potok
31	951	role	59	1248	role
32	$\frac{952}{2}$	louka	60	1250	role
33	953	role	61	1251	les
34	954	pastvina	62	1252	louka
35	968	pastvina	63	1253	pastvina
36	966	zahrada	64	1257	role
37	969	role	65	1258	louka
38	970	pastvina	66	1261	rybník
39	971	louka	67	1263	pastvina
40	974	role	68	1264	les
41	975	les	69	1265	role
42	976	les			
43	977	les			
44	979	role			
45	981	louka			
46	982	role			
47	983	role			
48	984	role			
49	985	pastvina			
50	986	pastvina			

A.

Číslo položky	V k l a d
1.	Sine praes.: Na základě vyšetřovacího protokolu sepsaného v Louce dne 20. července 1877 za příčinou zakládání nových pozemkových knih dle zemského zákona daného dne 5. prosince 1874 č. 92. zák. zemského poznamenává se s tímto statkem spojené právo lovení ryb a vybírání písku z řeky Otavy č. par. 364. v katastrální obci Louce.
2.	Praes. 8. srpna 1879 č. 26524. Na základě smlouvy dané v Písku dne 4. srpna 1879 poznamenává se služebnost cesty na role č. parc. 921. v katastrální obci Vlastci jako pozemek panující přes pozemky ve vložce č. 20. pozemeční knihy obce Vlasecké č. parc. 127., 128., 129. a 130. v katastrální obci Vlasecké jako pozemky služebné.
3. ad 4. ⁴⁾	Praes. 3. října 1879 č. 34098. Odepsání pastviny č. parc. 924. v katastrální obci Vlasecké se <u>poznamenává</u> .
4. ad 3.	Praes. 7. ledna 1880 č. 596. Na základě smlouvy ze dne 17. dubna 1879 odepisuje se pastvina č. parc. 924. v katastrální obci Vla-

⁴⁾ Číslo to naznačuje položku, ve které zanešen je další vklad týkající se vkladu v této položce, a nazývá se číslo indikační.

A.

Číslo položky	V k l a d
	stecké ležící, pro kterou byla vedle výměru c. k. m. del. okresního soudu v Písku ze dne 12. prosince 1879 č. 6781. v pozemkové knize obce Vlasecké zřízena nová vložka; poznámka odepsání č. pol. 3. se vymazuje.

B.

Číslo položky	V k l a d
1. v. 2.	Praes. 20. května 1772 č. 13726. Na základě odevzdací listiny c. k zemského soudu v Praze ze dne 13. května 1871 č. 12769. vkládá se právo vlastnické pro Karla Černoorského.
2. ad 1.	Praes. 26. srpna 1874 č. 24153. Na základě trhové smlouvy dané v Táboře dne 8. srpna 1874 vkládá se právo vlastnické na polovici velkostatku Červeného Oujezda pro Ludmilu Černoorskou.

B.

Číslo položky	V k l a d

C.

Číslo položky	Vklad	zl.	kr.
1.	Praes. 26. února 1873 č. 7130. Na základě prohlášení daného v Písku dne 24. února 1873 vkládá se služebnost s obecní cesty číslem parcelním 213. označené počínaje, přes pastvinu k velkostatku Červenému Oujezdu patřící č. parc. 920. v katastrální obci Vlasecké jakožto pozemek služební, a sice po celé délce její na louky č. parc. 295. a 377. v katastrální obci Vlasecké jakožto pozemky panující a odtud týmž směrem zase nazpět v čase, kdy se seno a otava sklízí, jezdit pro držitele těchto luk č. parc. 295. a 377. ve Vlastci.		
2.	Praes. 15. března 1873 č. 9842. Na základě snímku notářského spisu daného v Písku dne 12. března 1873 vkládá se závazek, odváděti klášteru v Zálesí při sv. Havle roční dávky dle položky 2.—5 uvedeného snímku notářského spisu ve sbírku listin pod č. 9842. vloženého.		
3. v. 5. 9.	Praes. 28. listopadu 1874 č. 38567. Pořadí knihovni v příčině zastavení pro zjištění pohledávky per 23500 zl. až ke dni 31. ledna 1875 se poznamenává.		

C.

Číslo položky	Vklad	zl.	kr.
4. v. 6. 7. 8. 10.	Praes. 20. ledna č. 3162. Na základě dlužního úpisu daného v Praze dne 15. ledna 1874 zaznamenává se zástavní právo pro pohledávku Prokopa Bukovanského v sumě osm set zlatých rak. čísla 800 — s pěti procentovým úrokem a pak pro vedlejší závazky až do nejvyšší sumy čtyřiceti zlatých r. č. 40 — na polovici Karlu Černohorskému patřící.		
5. ad 3. v. 9.	Praes. 25. ledna 1875 č. 3813. Na základě dlužního úpisu daného v Praze dne 24. ledna 1875 vkládá se zástavní právo pro pohledávku Jaromira Veselého v sumě dvaceti tří tisíc pěti set zlatých rak. čísla 23500 — v knihovní posloupnosti v položce č. 3. poznamenané a poznamenání toto se vymazuje.		
6. ad 4. v. 7. 8. 10.	Praes. 14. února 1875 č. 5433. Na základě prohlášení daného v Písku dne 10. února 1875 vkládá se zástavní právo na polovici Karla Černohorského v položce č. 4. pro pohledávku Prokopa Bukovanského v sumě osmi set zlatých rak. čísla s pětipercentovým		

C.

Číslo položky	Vklad	zl.	kr.
	úrokem a pak pro vedlejší závazky až do nejvyšší sumy čtyřiceti zlatých rak. čísla zaznamenané.		
7. ad 6. v. 8. 10.	Praes. 8. října 1878 č. 33095. Podle výměru c. k. krajského soudu v Písku ze dne 25. září 1878 č. 6123. poznámává se , že hypoteční pohledávka v sumě 800 zl. v položce č. 6. vložená, žalobou se dobývá.		
8. ad 6. v. 10.	Praes. 27. září 1879 č. 31783. Na základě rozsudku c. k. krajsk. soudu v Písku ze dne 2. srpna 1879 č. 4975. v moc práva vešlého vkládá se exekuční zástavní právo k dobytí hypoteční pohledávky v sumě 800 zl. s 5% úrokem na polovici Karla Černohorského v položce č. 6. pro Prokopa Bukovanského vězicí.		
9. ad 5.	Praes. 15. listopadu 1879 č. 38259. Na základě postupní listiny dané v Prachaticích dne 12. listopadu 1879 vkládá se převod pohledávky hypoteční v položce č. 5. pro Jaromíra Veselého vězicí v sumě 23500 zl. r. č. na Hanuše Popelku .		

C.

Číslo položky	Vklad	zl.	kr.
10. ad 4. 6. 7. 8.	Praes. 23. července 1880 č. 23841. Na základě kvitance dané v Sedmihorskách dne 15. července 1880 vkládá se vymaz zástavního práva na polovici Karlu Černohorskému patřící v položce č. 6. pro pohledávku Prokopa Bukovanského v sumě 800 zl. s 5% úrokem a pro vedlejší závazky až do nejvyšší sumy 40 zl. vězicího. Poznámka, že tato pohledávka se žalobou dobývá v položce č. 7. a exekuční právo zástavní k dobytí této pohledávky v položce č. 8. se vymazuje .		

Seznam §§. zákona občanského a zákonů jiných

v tomto spise uvedených.

(Čísla větší znamenají stránku textu, čísla menší při nich uvedena poznámku.)

Paragrafy z občanského zákona.

§§.	Stránka	§§.	Stránka	§§.	Stránka
5	231.	311	8. 29 ⁹⁾ 96. 202.		209 ¹⁹⁾ 213. 214 ³⁾
7	54 ¹⁷⁾	312	94. 134.	332	88 ⁹⁾ 204. 209.
21	129.	315	135 ¹⁾		209 ¹⁹⁾ 213. 214.
33	7. 64 ⁴⁾	316	97. 98. 100 ¹⁸⁾	333	204. 209. 209 ¹⁹⁾
230	197 ¹⁷⁾		163 ¹⁰⁾		213. 214. 216.
232	16.	319	99. 136.	334	204. 209. 209 ¹⁹⁾
233	16.	321	117. 221 ¹¹⁾		213. 214. 214 ⁴⁾
244	161.	322	117. 221 ¹¹⁾		217.
273	112 ¹¹⁾ 129.	323	226 ¹⁸⁾ 227. 227 ¹⁹⁾	335	86. 101 ¹⁹⁾ 204.
276	157 ¹⁾		228 ²¹⁾		208. 208 ¹³⁾ 210.
283	112 ¹¹⁾	324	225 ¹⁹⁾ 227. 227 ¹⁹⁾	336	204. 209. 209 ¹⁹⁾
286	10. 27. 63 ¹⁾		228.		213. 214. 214 ²⁾
287	10. 9 ⁸⁾ 13 ¹⁴⁾ 14 ¹⁹⁾	326	101. 101 ¹⁹⁾ 102.	337	103. 103 ²⁴⁾ 204.
	17 ²⁰⁾ 21 ⁴⁾ 24. 24 ¹⁵⁾		102 ²⁰⁾ 22) 134.		209. 209 ¹⁹⁾
	27. 63 ¹⁾ 69. 92.		145 ¹¹⁾ 156. 160 ⁹⁾	338	204. 208 ¹³⁾ 209.
	92 ⁷⁾ 154. 232.		220 ⁸⁾		209 ¹⁹⁾ 210. 212.
288	10. 10 ⁸⁾ 13. 14.	328	101. 101 ¹⁹⁾ 102 ²⁰⁾		213. 213 ²⁶⁾ 27)
	14 ¹⁹⁾ 17 ²⁶⁾ 92.		219. 219 ⁶⁾	339	153. 209 ¹⁹⁾ 218 ⁵⁾
	154. 232.	329	133. 208. 209.	340	209 ¹⁹⁾ 218 ⁵⁾
289	17.		209 ¹⁹⁾ 211. 211 ²⁵⁾	341	209 ¹⁹⁾ 218 ⁵⁾
290	10.		212 ²⁵⁾	342	209 ¹⁹⁾ 218 ⁵⁾
295	73 ¹⁾	330	60. 79. 204. 209.	343	54. 55. 55 ¹⁸⁾ 55 ¹⁹⁾
297	19. 44. 89.		209 ¹⁹⁾ 210. 210 ²⁴⁾		209 ¹⁹⁾ 218 ⁵⁾
307	147 ¹⁾		211. 211 ²⁴⁾ 211 ²⁵⁾	344	209 ¹⁹⁾ 218 ⁵⁾
309	97. 99.		212 ²⁵⁾ 214 ⁵⁾	345	103. 104 ²⁹⁾ 209 ¹⁹⁾
310	103 ²³⁾	331	86. 88 ⁸⁾ 204. 209.		218 ⁵⁾ 221.

§§.	Stránka	§§.	Stránka	§§.	Stránka
346	110 ⁴⁾ 153. 209 ¹⁹⁾	372	149. 153. 204.	394	60. 78. 123. 124.
	218 ⁹⁾ 228 ²²⁾		217. 217 ¹⁾ 218.		125.
347	209 ¹⁹⁾ 218 ⁵⁾ 228 ²²⁾		218 ⁴⁾ 219. 219 ⁵⁾	395	60. 76 ^{2a)} 123.
348	209 ¹⁹⁾		220. 221. 221 ¹¹⁾		124. 126.
349	202 ²⁾		227. 228 ²²⁾ 229.	396	60. 76 ^{2a)} 77. 123.
351	110 ⁴⁾	373	153. 204. 217.		124. 124 ³⁾ 125.
353	3. 18. 18 ³⁰⁾		217 ¹⁾ 218. 218 ⁴⁾		126.
354	1. 3 ³⁾ 3 ⁵⁾ 18 ²⁸⁾		219 ⁶⁾ 220. 220 ⁹⁾	397	60. 76 ^{2a)} 123.
	20. 27. 30 ¹²⁾ 37.		221. 228 ²²⁾		124. 126.
	41. 149. 152. 154.	374	204. 217. 218.	398	60. 61. 62. 75. 76.
	225.		219. 220. 221.		76 ^{2a)} 77. 124. 126.
355	6. 8.	375	204. 206.	399	60. 75. 76. 77.
356	6. 8. 202.	376	100. 204. 207.		78. 78 ⁷⁾
357	3. 5. 234. 238 ¹⁾		207 ¹¹⁾	400	60. 75. 77 ⁴⁾ 78.
358	3.	377	204. 207. 208.	401	60. 75. 77 ⁹⁾ 78.
359	3. 4. 235.	378	204. 207. 208.	402	60. 62. 64. 73.
360	3. 5. 129 ⁵⁾		209. 212.		74.
361	56.	379	204. 209.	403	60.
362	3. 38. 48. 75.	380	60. 61 ¹⁾	404	60. 61.
	129 ⁵⁾ 154.	381	60. 61. 62. 64.	405	60. 62. 78.
363	38.		68 ^{8a)} 70 ¹⁴⁾	407	24 ¹⁵⁾ 27. 60. 62.
364	42 ^{9a)} 45. 47 ^{14b)}	382	60. 62. 63. 64.		63. 64. 71. 71 ¹⁾
365	30. 36. 42 ^{9a)} 44.		64 ⁴⁾ 69. 70. 70 ¹⁴⁾		72. 72 ³⁾ 127. 149.
	48. 50. 53 ¹⁴⁾ 62.		77.		150.
	90. 150. 186.	383	60. 62. 64. 66.	408	60. 62. 64. 71.
366	41. 153. 204. 215.		66 ^{5a)} 70 ¹⁴⁾	409	50 ⁸⁾ 60. 64. 71.
	215 ²⁾ 216 ³⁾ 219.	384	40. 41. 42. 60.		72. 72 ²⁾ 72 ³⁾
	225.		62. 64. 70. 71.	410	50 ⁸⁾ 60. 62. 64.
367	70. 136 ¹⁾ 137.		71 ¹⁰⁾ 202.		71. 72. 72 ³⁾ 150.
	141. 141 ¹⁾ 142.	385	60. 63. 64.	411	60. 86. 87.
	142 ²⁾ 142 ³⁾ 143.	386	60. 62. 64. 64.	412	60. 63. 126.
	143 ^{4a)} 5) 144.		64 ⁴⁾ 74. 150. 202 ²⁾	413	39. 60.
	145 ¹²⁾ 146. 146 ¹⁵⁾	387	53. 60. 70 ¹⁵⁾ 150.	414	60. 62. 84. 202.
	201. 204. 205 ^{1a)}		157 ¹⁾	415	60. 62. 85.
	215.	388	60. 61. 63. 75.		85 ⁴⁾ 86. 99 ¹²⁾ 202.
368	102. 102 ²²⁾ 160 ⁶⁾		75 ¹⁾ 123. 124.	416	17 ²⁰⁾ 60. 62. 85.
	204.	389	60. 123. 124.		87. 89. 202.
369	176 ²⁵⁾ 204. 205.	390	60. 123. 124.	417	60. 62. 86. 87.
	206.	391	60. 123. 124.		88. 150.
370	204. 205.	392	60. 123. 124. 124 ⁵⁾	418	60. 62. 86. 87.
371	86. 145. 145 ¹¹⁾ 12)		125. 126.		88. 88 ²⁾ 149. 150.
	204. 205. 205 ^{1a)}	393	60. 123. 124.	419	60. 62. 86. 87.
	3) 206.		125.		88. 150.

§§.	Stránka	§§.	Stránka	§§.	Stránka
420	42 ⁹⁾ 60. 62. 87. 88.	438	60. 151. 187. 188. 188 ¹⁾ 198 ¹⁸⁾	509	147.
421	60. 62. 87. 89. 90 ¹⁰⁾	439	60. 151. 187.	511	147. 147 ²⁾
422	40 ⁸⁾ 41. 58. 60. 87. 89. 89 ⁹⁾	440	60. 151. 155. 156. 170. 187. 215 ²⁾ 220 ¹⁰⁾	519	147.
423	60. 129 ⁴⁾ 151.			523	59 ¹¹⁾ 190. 222. 223. 223 ⁴⁾ 5) 6)
424	60. 61 ¹⁾ 91 ²⁾ 130. 131. 131 ¹²⁾ 132. 132 ¹³⁾ 133. 151.	441	66. 151.	525	226. 226 ¹³⁾ 228 20) 21) 22a) 229.
	185.	442	60. 129 ⁴⁾ 141. 151. 162 ¹⁰⁾ 165 ¹⁰⁾	526	161.
425	60. 127. 131 ¹²⁾ 132. 132 ¹³⁾ 133 ¹³⁾ 149. 151. 151 ⁷⁾ 9)	443	179. 205.	527	159. 160 ⁸⁾ 9) 161. 161 ⁹⁾
	154.	444	60. 151. 159. 190. 162 ¹⁰⁾ 172 ¹⁹⁾ 201. 202.	529	39 ³⁾
426	60. 63. 132 ¹³⁾ 134. 151. 154.	445	60. 151. 155. 170. 172 ¹⁹⁾ 185. 198 ¹³⁾	532	151.
427	18. 60. 61 ¹⁾ 132 ¹³⁾ 134. 135 ¹⁾ 136. 136 ¹⁾ 136 ^{1a)} 137 ³⁾ 138. 138 ⁷⁾ 139. 143. 151. 154.	446	60. 151.	533	61 ¹⁾
428	60. 134. 136. 139. 143. 151.	449	61. 61 ¹⁾	547	63. 151 ⁶⁾ 152.
429	60. 134. 135 ¹⁾ 140. 140 ⁹⁾ 151.	452	136 ^{1a)}	573	7.
430	60. 128 ²⁾ 133. 149. 151. 220 ¹⁰⁾	453	188 ²⁾	608	235.
431	60. 149. 149 ¹⁾ 2a) 151. 152. 153. 154. 156 ²⁰⁾ 162 ¹⁰⁾ 172 ¹⁹⁾ 215 ²⁾	454	235.	613	235.
432	60. 151. 155. 165 ¹⁰⁾ 179. 180. 181 ⁹⁾	455	136 ¹⁾ 141 ¹⁾ 146. 78 ¹⁾	618	235.
433	60. 151. 181.	457	159. 160 ⁶⁾ 9) 161. 161 ⁹⁾	624	59.
434	60. 151. 181. 182. 183. 183 ¹¹⁾ 183 ^{11a)} 185.	468	161. 168 ^{13b)}	629	4.
435	60. 151. 165 ¹⁰⁾ 181. 185. 189 ^{5a)}	471	124 ⁵⁾ 214. 214 ⁴⁾ 217.	631	129 ³⁾
436	60. 99. 137. 151. 181. 185.	472	39 ²⁾	645	4. 5.
437	60. 151. 152.	473	39 ³⁾	649	157 ¹⁾
		474	39 ³⁾	684	133. 152.
		475	39 ³⁾ 44.	688	151.
		476	44. 53 ¹⁶⁾	707	235.
		477	24 ¹⁵⁾	708	235.
		480	61 ¹⁾	709	235.
		481	61 ¹⁾	724	84 ^{2a)}
		484	39 ³⁾	760	64 ²⁾
		485	39 ³⁾	797	127 ¹⁾ 148.
		495	42 ¹⁰⁾	819	99. 127 ¹⁾ 148. 151. 151 ⁹⁾ 185.
		496	24 ¹⁵⁾	820	152.
		504	39 ³⁾	821	152.
		506	157 ¹⁾	822	149.
				824	146. 179. 179 ⁴⁾ 211 ²⁵⁾
				825	85.
				826	85.
				827	85.
				828	56. 85.

§§.	Stránka	§§.	Stránka	§§.	Stránka
829	56. 58. 85.	875	129 ³⁾	1143	76.
830	57. 57 ⁶⁾ 59. 85.	876	129 ³⁾	1147	76. 131. 147.
831	57. 85.	877	129 ³⁾	1149	4.
832	57. 85.	878	8 ¹⁾ 9 ⁴⁾	1174	131. 185.
833	57. 58. 85.	879	98.	1224	157 ¹⁾
834	57. 85.	883	185.	1293	88 ³⁾ 210. 210 ^{19a)}
835	57. 85.	887	8 ¹⁾	1295	54. 248. 228 ^{22a)}
836	57. 85.	901	184 ¹³⁾	1305	20 ^{3a)} 38 ¹⁾ 44. 46 ^{14b)}
837	57. 58. 58 ⁸⁾ 85.	902	104. 105 ²⁾		
838	57. 85.	903	104. 105 ³⁾	1323	53 ¹⁴⁾ 88. 228 ^{23a)}
839	57. 57 ⁶⁾ 85.	922	216. 216 ²⁾	1324	86. 88. 88 ³⁾ 208. 228 ^{22a)}
840	57. 57 ⁶⁾ 85.	928	159.		
841	57. 57 ⁶⁾ 59. 72. 72 ³⁾ 85. 99. 133.	947	211.	1331	86. 210 ²³⁾ 228 ^{22a)}
842	57. 57 ⁶⁾ 59. 72 ³⁾ 85. 99.	948	211.	1332	86.
		949	211.	1374	52. 197. 197 ¹⁷⁾ 199 ¹⁹⁾
843	57. 57 ⁶⁾ 59. 72. 72 ³⁾ 85. 85 ³⁾ 85. 85 ³⁾ 86 ⁶⁾ 90. 191 ⁵⁾	950	211.	1392	138 ⁷⁾
844	57. 85.	951	211.	1393	138.
845	85.	952	211.	1398	159.
846	85.	953	167 ¹³⁾	1421	129 ⁵⁾
847	85.	971	203 ⁷⁾	1424	18.
848	85.	973	203 ⁷⁾	1425	93.
849	85.	974	203 ⁷⁾	1431	61 ³⁾ 131. 131 ⁹⁾ 11) 132 ¹³⁾ 164 ¹⁰⁾ 184 185.
850	85. 229.	976	203 ⁷⁾		
851	85. 228 ²²⁾	1001	183.	1432	132 ¹³⁾ 185. 211.
852	85.	1030	18.	1433	129 ⁵⁾ 132 ¹³⁾ 185. 211.
853	85. 228 ²²⁾	1034	103.	1434	132 ¹³⁾ 185. 211.
854	24. 24 ¹⁵⁾ 57. 58. 58 ³⁾ 85. 89. 89 ⁷⁾	1038	88. 214. 214 ³⁾	1435	131 ¹¹⁾ 132 ¹³⁾ 185. 209. 209 ¹⁷⁾ 211.
855	57. 58. 58 ⁸⁾ 85. 89. 89 ⁷⁾	1049	140 ⁹⁾	1436	131 ¹¹⁾ 132 ¹³⁾ 185. 211.
856	57. 85.	1051	153.	1437	132 ¹³⁾ 185. 211.
857	85.	1063	129 ^{3a)}	1447	209 ¹⁷⁾
858	53. 53 ¹⁶⁾ 54. 54 ¹⁷⁾ 85.	1064	153.	1451	118 ³⁾
		1070	157 ¹⁾ 235.	1452	96 ³⁾
		1073	157 ¹⁾ 235.	1453	95. 96.
		1079	157 ¹⁾	1454	95.
865	129. 161.	1095	175 ¹⁾ 236.	1455	95. 96. 96 ⁴⁾
870	129 ³⁾	1101	148 ⁴⁾	1456	95.
871	129 ³⁾	1121	175 ¹⁾	1457	95.
872	129 ³⁾	1122	4. 175 ¹⁾	1458	95.
873	129 ³⁾	1123	4.		
874	129 ³⁾	1125	4.		

§§.	Stránka	§§.	Stránka	§§.	Stránka
1459	95. 166 ¹¹⁾ 202.		122. 122 ¹¹⁾ 123.	1477	95. 98. 100 ¹⁴⁾ 15 ¹⁶⁾
1460	62. 95. 96. 97. 98. 108. 109 ⁴⁾ 110. 114. 121 ⁹⁾ 122. 163 ¹⁰⁾ 165 ¹⁰⁾ 227.	1468	62. 95. 104. 105. 113. 114. 121 ⁹⁾ 150. 163 ¹⁰⁾		103. 104. 104 ²⁹⁾ 108. 108 ¹⁾ 113. 114. 122. 126 ¹⁰⁾ 150. 163 ¹⁰⁾ 165 ¹⁰⁾ 203 ⁷⁾
1461	62. 95. 97. 97 ⁷⁾ 98. 99. 100 ¹⁸⁾	1469	93. 104. 113. 114. 121 ⁹⁾ 150. 163 ¹⁰⁾	1478	96 ³⁾ 202.
		1470	95. 104. 113. 114. 150. 159 ⁵⁾ 163 ¹⁰⁾	1479	120. 123. 202. 203 ⁷⁾
1462	113. 114. 119 ⁹⁾ 163 ¹⁰⁾ 165 ¹⁰⁾ 62. 95. 98. 99. 108 ¹⁾ 109. 114. 163 ¹⁰⁾ 165 ¹⁰⁾ 203 ⁷⁾	1471	95. 104. 106. 113. 114. 150. 163 ¹⁰⁾	1485	120. 123.
1463	62. 95. 100 ¹⁴⁾ 103. 104. 109. 110 ⁶⁾ 113. 114. 163 ¹⁰⁾ 165 ¹⁰⁾	1472	95. 104. 106. 106 ⁶⁾ 113. 114. 118. 121. 125. 150. 163 ¹⁰⁾	1493	102. 102 ²³⁾ 103. 109. 123. 111. 111 ⁹⁾ 112. 112 ¹⁰⁾ 123.
1464	62. 95. 97 ⁷⁾ 103. 104. 108 ¹⁾ 114. 121. 163 ¹⁰⁾ 165 ¹⁰⁾	1473	95. 104. 106. 113. 114. 150. 163 ¹⁰⁾	1494	111. 111 ⁹⁾ 112. 112 ¹⁰⁾ 123.
1465	62. 95. 104. 105. 114. 163 ¹⁰⁾ 165 ¹⁰⁾	1474	95. 104. 106. 113. 114. 120. 150. 163 ¹⁰⁾	1495	111. 112. 112 ¹³⁾ 123.
1466	62. 95. 104. 105. 114. 118. 125. 163 ¹⁰⁾ 165 ¹⁰⁾	1475	95. 104. 106. 107 107 ⁸⁾ 10 ¹⁰⁾ 113. 113 ¹⁴⁾ 114. 120. 130. 163 ¹⁰⁾	1496	107 ⁹⁾ 111. 112. 113 ¹⁴⁾ 123.
1467	62. 95. 104. 113. 114. 116. 119. 119 ⁴⁾ 5) 120 ⁸⁾ 121.	1476	95. 96 ⁴⁾ 103 ²⁶⁾ 104. 105. 106. 108. 113. 114. 150. 163 ¹⁰⁾	1497	110. 111. 111 ⁷⁾ 116. 123.
				1498	105 ⁴⁾ 113. 123. 149. 150. 168 ^{15b)} 185. 191. 206. 209 ¹³⁾
				1499	123. 191.
				1500	111. 111 ⁷⁾ 123. 154. 155. 159 ⁵⁾ 161. 161 ⁹⁾ 163 ¹⁰⁾ 166 ¹²⁾

Z knihovního zákona z 25. července 1871 č. 95.

(Číslo větší znamená stránku textu, čísla menší při nich uvedené poznámku.)

§§.	Stránka	§§.	Stránka	§§.	Stránka
1	157 ¹⁾ 168. 169.	44	187. 190.		162. 163 ¹⁰⁾ 165.
2	168. 169.	45	187. 190.		166 ¹²⁾ 167. 179.
3	168. 169. 193. 193 ⁸⁾	46	187. 190.	68	119 ⁵⁾ 163 ¹⁰⁾ 179.
4	168. 169. 169 ¹⁴⁾ 235.	47	171. 187. 190. 191 ⁷⁾	69	118 ⁸⁾ 119 ⁵⁾ 155. 161 ⁹⁾ 163 ¹⁰⁾ 165 ¹⁰⁾ 166 ¹²⁾ 179. 191.
5	168. 169. 169 ¹⁴⁾	48	187. 190. 191 ⁷⁾		192.
6	237.	49	119. 171. 187.		
7	158.	50	171. 187.	70	118 ⁸⁾ 119 ⁵⁾ 155. 163 ¹⁰⁾ 165 ¹⁰⁾ 166 ¹²⁾ 179. 191. 192.
9	123. 157 ¹⁾ 196. 235.	61	113. 118. 119. 119 ⁴⁾ ⁵⁾ ⁶⁾ 120 ⁸⁾ 122 ¹¹⁾ 162. 165. 166 ¹²⁾ 167. 168. 168 ^{13b)} 179. 191. 192.	71	119 ⁵⁾ 121. 155. 161. 161 ⁹⁾ 163 ¹⁰⁾ 165 ¹⁰⁾ 166 ¹²⁾ 179. 191.
10	56.			72	91 ⁴⁾ 153 ¹⁴⁾ 154 ¹⁴⁾
11	168.			73	191. 192.
12	168. 169 ¹⁴⁾ 193.	62	113. 118. 118 ³⁾ 119. 119 ⁴⁾ ⁵⁾ ⁶⁾ 120. 122. 122 ¹¹⁾ 162. 166. 166 ¹²⁾ 168. 179.	74	194. 194 ⁶⁾ 196.
13	56. 168. 169. 169 ¹⁴⁾ 193.			78	150. 150 ³⁾ 151. 152. 172. 172 ¹³⁾ 181.
14	169 ¹⁴⁾ ¹⁵⁾	63	113. 118. 118 ³⁾ 119 ⁴⁾ ⁵⁾ ⁶⁾ 121. 122. 122 ¹¹⁾ 160 ⁶⁾ 162. 163 ¹⁰⁾ 165. 166 ¹¹⁾ ¹²⁾ 168. 179.	80	172.
20	161 ^{7a)} 180. 180 ⁵⁾ 235.			85	189 ⁴⁾
21	155.			88	171. 189 ⁴⁾ 191 ⁷⁾
22	150 ⁹⁾ 151. 181. 181 ⁸⁾ 231.	64	62. 105. 113. 118. 118 ³⁾ 119. 119 ⁴⁾ 119 ⁵⁾ ⁶⁾ 120. 122. 122 ¹¹⁾ 160 ⁶⁾ 162. 163 ¹⁰⁾ 165. 166 ¹¹⁾ ¹²⁾ 168. 179.	89	171. 191 ⁷⁾
26	181. 184. 186. 189.			93	198 ¹⁸⁾
27	181. 186. 189.			94	170. 171.
29	170. 187. 198 ¹⁸⁾			95	191 ⁷⁾
30	170.			99	191 ⁷⁾
31	181. 183. 189.			100	191 ⁷⁾
32	169. 181. 184. 189. 194 ⁴⁾			101	171.
33	183. 186. 189.			113	171.
34	186. 189.	65	113. 118. 118 ³⁾ 119 ⁴⁾ ⁵⁾ 122 ¹¹⁾ 162. 163 ¹⁰⁾ 166 ¹²⁾ 179.	118	166 ¹¹⁾
35	187.			123	168. 177. 195.
36	187. 189.			124	163.
37	187.			125	165.
38	187.	66	113. 118. 118 ³⁾ 119 ⁴⁾ ⁵⁾ 122 ¹¹⁾ 162. 163 ¹⁰⁾ 165. 166 ¹²⁾	127	165.
39	187.			129	171.
40	119. 180. 190.			130	171.
41	187. 188. 189. 190.			131	171.
42	187. 190. 192.	67	113. 118. 118 ³⁾ 119 ⁴⁾ ⁵⁾ 121. 122 ¹¹⁾	133	171.
43	187. 190.				

Jiné důležitější zákony a nařízení.

Stránka

Pat. o deskách zemských ze dne 22. dubna 1794 č. 171	168, 174, 175 ^{2a)} , 188 ²⁾ , 195 ⁷⁾ , 199, 199 ²⁾
Řád mlýnský ze dne 1. prosince 1814	31 ¹⁶⁾ , 34, 34 ²⁸⁾
Dv. dekr. ze dne 20. srpna 1818 č. 1488	188 ²⁾
Pat. ze dne 24. března 1832 č. 2557	6 ²⁾
Pat. ze dne 21. února 1842 č. 599	6
Dv. dekr. ze dne 28. prosince 1842 č. 608	73
Dv. dekr. ze dne 15. října 1845 č. 904	13 ¹⁷⁾ , 14 ¹⁹⁾
Dv. dekr. ze dne 16. června 1846 č. 970	77
Cís. pat. z 19. října 1846 č. 992	18 ³²⁾ , 19
Cís. nařízení ze dne 27. října 1849 č. 12	218
Zákon z 15. srpna 1852 č. 184 ř. z.	19
Zákon lesní ze dne 8. prosince 1852 č. 250	12 ¹⁵⁾ , 36, 41, 47
Horní zák. ze dne 23. května 1854 č. 146	19, 50, 51 ¹⁹⁾ 13), 63, 81, 81 ⁶⁾ , 82, 92 ⁶⁾ 150, 171 ^{17a)}
Pat. ze dne 9. srpna 1854 č. 208	6, 6 ³⁾ , 52, 52 ^{13a)} , 99, 133, 143, 179, 180, 185, 186, 235, 236
Nař. min. ze dne 14. září 1854 č. 238	12 ¹⁷⁾ , 49, 91 ⁴⁾ 5), 94, 94 ¹⁰⁾
Zákon o právu myslivosti ze dne 1. června 1866 č. 49 z. z.	66, 67, 68
Zákon z 6. února 1869 č. 18	175 ²⁴⁾ , 189 ^{9b)} , 187, 195—198, 200 ²⁵⁾
Vodní zákon říšský ze dne 30. května 1869 č. 93 ř. z.	12 ¹⁵⁾ , 27 sq., 49 ⁷⁾ , 50, 50 ¹⁰⁾ , 51 ¹³⁾ , 58, 201
Vodní zákon zemský ze dne 28. srpna 1870 č. 71 z. z.	27 sq., 50, 50 ¹⁰⁾ , 72 ³⁾
Školní zákon zemský ze dne 19. února 1870 č. 22 z. z.	17 ²⁶⁾
Školní zákon zemský ze dne 24. února 1873 č. 16 z. z.	17 ²⁶⁾
Min. výnos ze dne 16. dubna 1871 č. 3003	175 ²⁴⁾ , 176 ²⁵⁾ , 231
Zák. ze dne 25. července 1871 č. 96	11 ¹¹⁾ , 177, 186 ¹³⁾ , 232, 237
Zákon o knihách železničních ze dne 19. května 1874 č. 70 ř. z.	14 ¹⁹⁾ , 92 ⁷⁾ , 93, 232, 232 ¹⁾
Min. nař. ze dne 5. září 1874 č. 119 ř. z.	93 ^{9a)} , 94, 94 ¹⁰⁾ , 193, 198
Zákon český o znovuzřízení knih pozemkových ze dne 5. prosince 1874 č. 92 z. z.	14 ¹⁹⁾ , 175 ²⁴⁾ , 176, 177, 194, 195, 230 sq.
Min. nař. ze dne 8. února 1875 č. 13 z. z.	177, 235
Železniční zák. ze dne 18. února 1878 č. 30 ř. z.	41, 49, 51, 51 ¹³⁾ , 91, 91 ²⁾ 91 ⁴⁾ 5), 92—95, 150
Zákon z 4. června 1882 č. 67 ř. z.	182, 183
Novella živnostenská z 15. března 1882 č. 39	45, 143
Zákon z 23. května 1883 č. 82 ř. z.	150, 170, 171 ^{17a)} , 173, 175 ²⁴⁾ , 177, 194, 194 ³⁾ , 196, 198
Zákon ze 23. května 1883 č. 83 ř. z.	169, 175 ²⁴⁾ , 177, 178, 182 ^{9b)} , 193, 193 ²⁾ , 195
Zákon ze dne 7. června 1883 č. 92 a 94	55, 197
Min. nař. z 11. června 1883 č. 91	170, 236
Zák. zemský z 9. října 1883 č. 22 z. z. z r. 1885	69, 69 ^{11b)}
Zákon odpůrčí z 16. března 1884 č. 36 ř. z.	160 ⁷⁾ , 192
Zákon z 11. května 1884 č. 71 ř. z.	82 ¹⁰⁾
Zákon z 25. dubna 1885 č. 58 ř. z.	31 ¹⁷⁾ , 36 ³⁴⁾ , 41, 69
Stavební řád pro Prahu a okolí z 10. dubna 1886 č. 40	45, 47 ^{14b)} , 52, 53
Zák. z 10. června 1887 č. 74	154
Stavební řád pro Čechy z 8. ledna 1889	49, 52, 53
Zákon zemský z 28. dubna 1889 č. 64	138

Seznam věcný.

(Číslo větší znamená stránku, číslo menší poznámku.)

Accessio, jako způsob nabývací 86—88	communio viz společenství
accessio possessionis 109	„ pro diviso 56, 58 ⁹⁾
actio ad exhibendum 40 ⁸⁾ , 206	„ pro indiviso 56, 58 ⁹⁾
„ aquae pluviae arcendae . 34 ²⁷⁾	conditiones sine causa . 131 ¹¹⁾ , 185
„ communi dividundo 57 ⁶⁾	condominium 6
„ injuriarum 66 ⁴⁾	constitutum possessorium . 136, 139
„ negatoria 59, 222—229	Čas vydržení faktického . 104—108
„ Publiciana 217—221	„ „ knihovního . 119, 120
„ Quasi-Publiciana 229	„ promlčení žaloby vlast-
adnotace . 188 ³⁾ , 191, 192, 196, 198	nické 303
alveus viz řečiště	Černohorci 7
animus revertendi 71 ¹⁶⁾	Dědic nepravý 146, 179
avulsio 126	dědictví 148, 151, 152, 173, 179, 201
Bonae fidei possessor 70 ¹⁴⁾	dědičný pachtěř 4
bona vacantia 64 ²⁾	„ úročník 4
bona fides viz držení	dědina 3 ⁶⁾
brevi manu traditio 139	dělené vlastnictví 3, 4, 5
břemeno nevykupitelné 4	derelictio 74, 75, 202
Causa possessionis 97 ⁷⁾ , 104 ²⁷⁾	desertěři 6
„ traditionis 130—134, 184, 185	desky zemské 114 ¹⁾ , 115 ³⁾ , 174, 175, 198, 199, 232
cautio damni infecti 54, 55	doložka vkladní 182
„ de amplius non turbando 229	dominium directum viz vlast-
cejch 32	nictví
cena zvláštního oblíbení 210	dominium eminens 63 ¹⁾ , 81 ⁷⁾
cesta z nouze (Nothweg) 42	dráhy železné 13 ¹⁷⁾ , 14 ¹⁹⁾ , 49, 51, 91 ⁴⁾ 92 ⁷⁾
cizinci 7	dražba 133, 141, 146, 153 ¹¹⁾ , 181
clausula intabulandi 182	držení bezelstné } 101-103, 209-213
commixtio 83, 84—86	„ obmyslné }

držení pořádné	97—100	Kaple domácí	15
„ pravé	103	kataster 170, 174, 177, 193, 234, 234 ⁷⁾	
důkaz při a. negatoria	225	knihovní promlčení	113
důkaz vlastnictví	174—177, 204	kn. vklad vlastnictví vydrženého	113
duševní vlastnictví	18	knihovní vložka	233, 234, 235
důvěra v knihy veřejné viz publicita.		„ „ vzorec	238—247
důvod právní viz causa, titulus.		knihy hlavní	232, 236
Ediktální řízení	181, 186 ¹⁵⁾	knihy horní	82, 232
enklaava	67, 197	„ veřejné	113—116 ¹⁾ , 156—178, 162 ¹⁰⁾
ens tabulare	168	„ vodní	33 ²²⁾
error juris viz omyl.		koncesse k užívání vodních sil	32
evictio	216	kongregace	8
exceptio rei venditae ac tra-		kořist	73, 74
ditae	215	kostry lidské	9 ⁴⁾
expropriace	48—52, 90—95, 150, 193 ³⁾	kovy	82
Factura	137	krotká zvířata	40
fideicomiss	4, 5	kutání	41, 82
fides bona, mala viz držení.		kutěř	82
fructus viz plody.		Laudatio auctoris	206, 207
Gewere	114 ¹⁾ , 163 ¹⁰⁾	legalisace podpisů	171, 182, 183
glossa	5 ³⁾	legalita	171
Honebnost viz myslivost.		legatář	133, 180, 185
honební společenstvo	67	léno	4
hornictví	41, 50, 79—83	libertas domini	225
horní knihy	82, 232	licitace viz dražba.	
„ řád Jihlavský	80 ⁵⁾	listina koncessionální	32
„ „ Kutnohorský	80 ⁵⁾	listiny, kterými se vlastnictví	
hřbitovy	16, 16 ²³⁾	převádí	134
Jezera	30	listiny vkladné	181
jezomér	32	„ víry hodné	189
jmění státní	10	list držebnosti viz list podstaty	
„ obecní	10	statkové 169, 169 ¹⁴⁾ , 177, 194, 230, 231, 234	
impensae viz náklad.		list držebnosti vzorec	238
inaedificatio	87, 88	„ nákladní	137 ³⁾
insula nata viz ostrov.		„ nakládací	137, 138
intabulace viz zápis	178	„ skladní	137, 138
interdictum de arboribus cae-		„ vlastnictví	235, 236
dendis	40 ⁸⁾	„ „ vzorec	242
interdictum de glande legenda	40 ⁸⁾	„ závad	235, 236
„ prohibitorium	40 ⁸⁾	„ „ vzorec	244—247
interusurium	197 ¹⁸⁾	losy	9
jus interstitii	42	lov viz myslivost a rybnářství.	
		loviště	67
		lovení perel	35, 69

Majetek státní	23	osázení	88
majetnost	3	oseti	88
mapa	177, 193	osoby právnické	106, 106 ⁶⁾
míra dolová	82	ostrovy	71, 72, 127
„ horní	82	Pachtěř	147, 148 ⁴⁾
mineralie viz nerosty.		papíry legitimační	145
modus acquirendi	60—62	„ majiteli svědčící 86, 138, 145, 205	
mrtvolý	9, 77	parcelování	195, 200
myslivost	64—68	patisk	19
Náhrada nákladu	213—214	peníze	86, 145, 205
náhrada požitků	209—213	percepce plodů	147
náklad viz náhrada.		pictura	84 ²⁾
nález	123	plantatio	87, 88
„ pokladu	75—78	plány	194
nálezne	124, 125	plavba	41—42
náměstí	13	plody	78, 79, 147, 148, 210, 211
náplavení	87, 193 ²⁾	ploty	59
nápodobení	19	poddání rumunští	7 ⁴⁾
negatoria actio	59, 222—229	poklad	75—78, 213
negotiorum gestor	58 ⁸⁾	pořádek knihovní	195
nepřítomnost při vydržení	107	pořízení poslední	133, 185
nerosty nevyhrazené	83	possessio viz držení.	
„ vyhrazené	82	„ bonae fidei	101, 210—211
nominatio auctoris	206, 207	„ ficta	207
Obecní jmění	10	„ injusta	97, 103
obchodník	142, 143	„ vitiosa	104
„ se zvířít	70	possessorium ordinarium	218
obmezení vlastnictví	38	potoky	28
obohacení	86	„ soukromé	24
obrazárny	16	pozbytí vlastnictví	201
occupatio bellica	73 ¹⁾	poznámka viz adnotace.	
oddělení	78, 79, 194, 196	požívání viz plody.	
odepisování parcel	193—201	prach	64 ²⁾
odevzdací listina	146, 148, 151—152, 179, 180, 201	právo dělené	56
odevzdání	127, 134—140	„ honební	64—68
„ viz také traditio.		„ horní	79
odpor	114 ¹⁾ , 163 ¹⁰⁾ , 196—197	„ k lovení ryb a perel 33, 35, 36 ³⁴⁾ , 37 ³⁵⁾ , 40 ⁷⁾	
odúmrť	64 ²⁾	„ pobřežní	75
okupace	63—78	„ sousedství	44, 44 ¹⁹⁾
omyl faktický }	102	„ vysostí	64 ³⁾
„ právní }	102	„ vodní	20—38
oprava	90	praescriptio viz promlčení.	
opuštění	74, 75	praenotace	187, 194 ⁶⁾

privilej	19	řeholníci	6, 7
privilej Prahy	31 ¹⁷⁾	rejstřík knihovní	236
probatio diabolica	205 ^{1a)}	řeky viz vody.	
Proculiané	83 ¹⁾	řízení vyzývací	195—198
promlčení	95 ³⁾ , 96 ³⁾ , 113	Sabiniané	83 ¹⁾
„ knihovní	113—123	satio	87, 88
„ žaloby vlastnické	204	sbírka listin	232, 236
propůjčení užívání vodních sil	32	scriptura	84 ²⁾
protestatio	188 ²⁾	sedadlo kostelní	15
provocatio	195—198	selské statky	3, 7
průchody	13	separace	78, 79
průplavy	29 ¹¹⁾	servitus legalis	38
přednost	170, 187, 188	silnice	11, 49
přetržení vydržení	109	skrocená zvířata	40
převěs	89	služebnosti	223
příhradní zeď	53	služebnosti legální	38
přípevnění lodí a vorů	39	smísení	83—85, 205
připisování parcel	193—201	soudní výrok	133
přirůstek	78 ⁷⁾ , 209	sousedství	42—46
přistání	39	specialita (princip knih)	168
přivlastnění viz okupace.		specialita věci při rei vindicatio	205
ptactvo	65, 65 ²⁾	specificatio	83—85
publicita	157—168	splavnost	28
Publiciana actio	217—221	spojení	83—85
publicus usus	35	společenství	55, 85
pytláctví	70 ¹⁴⁾	společenstvo honební	68
Reciprocita	7	„ vodní	41
Redemptoristé	7	spoluvlastnictví	55—59
regál horní	80, 80 ⁶⁾	spravení záznamu	190
„ vodní	23	spůsoby nabývací	60, 63
„ vrchnostenský	25	statek veřejný	9, 27
rei vindicatio	204—217	statky zádušní	16
representace nedobrovolná	70 ¹⁴⁾	státní jmění	10
res viz věci.		stavby vodní	41
restituce	196 ¹³⁾	stavení	31, 53, 87, 88
roj včel	40	stavení školní	16, 50
rozdělení společné věci	133	stavení vydržení	111
rozkouskování pozemků	200	stezky vodní	39
rušení vlastnictví	163, 169, 225	strom	89
rybářství	36 ³³⁾ , 36 ³⁴⁾ , 68, 69	strž	126
rytíři řádu maltežského a německého	7	subjekt vlastnictví	5
Řádové	6, 7	sukcesse singulární	179, 181, 182
řečiště	21, 27	„ universální	133 ¹⁴⁾ , 148, 151, 152, 201

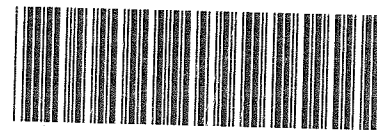
sál	64	vlastnictví důkaz 174—177, 204—205	
superficies	3, 4	„ duševní	18
svěření	3, 4	„ fideikomisní	4, 5
svoboda vlastnictví	2, 225	„ horní	81 ⁶⁾
Školy	16, 16 ²⁶⁾ , 50	„ knihovní	148
Štávnícké právo	79 ¹⁾	„ lenní	4
Tabák	64 ²⁾	„ lesů	47
tělo knihovní (Grundbuchskörper) 168, 193, 230, 233, 233 ⁴⁾ , 234		„ nabývání	60—63
thesaurus viz poklad.		„ naturální	148
titulu domněnka	227	„ pojem	1, 16—18
titul držení	97 ⁷⁾ , 104 ²⁷⁾	„ postoupení	49, 50
„ putativní	98, 99 ¹¹⁾	„ povrchu	4
„ uvažování t.	219	„ požitků (d. utile)	3—5
„ vlastnictví 60, 61, 128—131, 184		„ přirozené	148
titulus pro herede	99	„ soukromé	55 ¹⁾
továrny	44	„ společné	55, 56
traditio	127—134	„ úplné	3
„ brevi manu	139	„ vrchní (d. directum)	4, 5
„ symbolica	134—139	vodní knihy	33 ²²⁾
„ znameními	134	„ regál	23
Turci	7 ⁴⁾	„ společenstva	41
Universální succeſse viz succeſse.		„ stavby	31
usuář	127	„ stezky	39
usucapio viz vydržení.		vodovody	29 ¹¹⁾
usufructuář	127	vody	8, 20—38
usus publicus	35	„ cementové	29
užitky viz plody.		„ deštové a sněhové	29, 30
Vázané právo	172 ¹⁹⁾	„ plynoucí	9
včely	40	„ podzemní	29
věci dílné	56	„ solní	29
„ extra commercium	9	„ soukromé 21 ⁴⁾ , 24, 27, 29, 30, 33, 34, 35, 36, 37, 50, 58, 72	
„ ničí	63	„ splavné viz veřejné.	
„ veřejné	9	„ stojaté	20, 28, 33
„ zasvěcené	14	„ tekoucí	20, 27, 28, 33, 34—38, 50, 58
veřejnost (publica fides) knih 157—168		„ veřejné 20, 24, 28, 30, 71—73	
vindicatio rei	204	vpočtení času	109
vitium viz držení.		vydržení	95
vklad viz intabulace, zápis.		vydržení čas 104, 105—108, 119, 120	
vkladná doložka	182	„ fyzické	95
„ listina	181, 182	„ knihovní	113
vlastnictví dělené	3—5, 77	„ přetržení	109
		„ řádné	96—108
		„ stavení	109, 111
		„ vpočtení	109

vynález	19	zeď příhradní	53, 54
výsady	19	zeměvzdělání	53
vystěhovalci	6	zjištění	188 ²⁾
vysušování	41	znamenání	134—139
vyvlastnění viz expropriace.		zvěř	64
vývratě	147 ²⁾	zvířata divoká	64, 65
vyzývací řízení	195—198	„ krotká }	71
vzdání se	74, 202	„ zkrocená }	71
vzdělání věci	83—86	Žaloba odpůrčí	160 ⁶⁾ , 192
vzduch	9	„ o výmaz	191
Zběhové	6	„ o zápis	191
zabavení	201	„ spravovací	190
zádušní statky	16	„ vlastnická	204
zákonné služebnosti	38	„ vyzývací	227
zápis knihovní 151, 154—155, 168, 169—178		„ zápůrčí	222—229
zaplacení	197	„ viz také actio.	
zavlažování	41	žaloba z domnělého vlastní- ctví	217—221, 229
zástupce	139	železnice viz dráhy.	
záznam	187	židé	8
zcelování	197	židovská zahrada	77 ³⁾



REV15

ÚK PrF MU



3129S17744