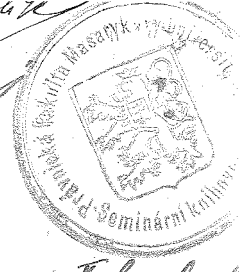


32-C-413

77

for. 1. azob  
cis. 2091



# O ZÁVAZCÍCH K NÁHRADĚ ŠKODY <sup>Fl. b. g. b. g. k.</sup>

Z ČINŮ NEDOVOLENÝCH,

PAK

## O ÚROCÍCH

DLE RAKOUSKÉHO PRÁVA OBČANSKÉHO.

SEPSAL

DVORNÍ RADA PROF. DR. ANT. RANDA,

člen říšského soudu a panské sněmovny, rytíř řádu železné koruny 3. tří., kommandeur císař. ruského řádu sv. Stanislava, předseda kommisce pro státní zkoušky odd. práva histor., řádný člen kr. společnosti nauk v Praze, kr. akademie věd v Krakově, société de législation comparée v Paříži, náměstek starosty Jednoty právnícké etc.

VYDÁNÍ ČTVRTÉ.

Cistý výnos věnuje se z polovice „Radhošti“, spolku ku podporování moravských studujících v Praze.



V PRAZE.  
TISKEM A NÁKLADEM J. OTTY.

1885.

## Proslov.

Spis „O závazcích k náhradě škody z činů nedovolených“ potkal se s účastenstvím právníckého obecnstva v míře tak valné, že v době poměrně krátké vydání opětného potřebl bylo. Podávám tuto čtvrté vydání, které jest naskrze přepracováno, namnoze poopraveno a bedlivým použitím novější velmi obsáhlé a poučné literatury doplněno; známoť, že tento odbor rakouské právovědy zejména následkem jednání rakouského advokátského sjezdu ve příčině reformy 30. kapitoly II. dílu vs. občansk. zákonníka četnými pracemi byl rozmnožen a prohlouben. Nemohu nezmíniti se o tom, že nové toto vydání stále přihlíží k bohaté a poučné judikatuře, jež mezitím ve sv. 12.—19. sbírky nálezů Gl. U. W. uveřejněna byla. I kapitola „O úrocích“ doplněna byla zřením k novému zákonu ze dne 28. května 1881 č. 47. Ř. Z., kterým přítrž učiniti se má nepoctivému jednání u věcech úvěrních (t. zv. zák. o lichvě).

V PRAZE, v lednu 1885.



## Závazky z nedovolených činů.<sup>1</sup>

### Ú V O D.

Obligace z deliktů mají dle moderního práva tvárnost jinou než dle práva římského. V tomto seznáváme toliko zvláštní žaloby, rozdílné dle zvláštnosti deliktů, poskytované zvláštními zařízeními — žaloby mající podstatně ráz soukromých žalob trestních, které ovšem pravidelně též k náhradě škody směřovaly. Tak zejména a. furti, a. de pauperie, a. de effusis vel dejectis, interd. quod vi aut clam, a. quod metus c. atd., pak obecnější a. legis Aquiliae, dle původní a dle rozšířené působnosti (Dig. 9. 2. Cod. 3. 35.), kteráž předpokládá úmyslné neb zaviněné poškození neb zmaření věci (i zvířat a otroků), pak poškození tělesné (osoby svobodné) jednáním bezprávným (damnum injuria datum) a v dnešní své tvárnosti směřuje k úplné náhradě. Též a. doli má obecnější — ač jen podpůrnou — povahu.

<sup>1</sup> Literatura (kromě povšechných děl): Dr. Joh. Bapt. Zugschwerdt. Das Recht des Schadenersatzes etc. nach den österr. Civilgesetzen. Wien 1837 (práce nepatrná). V. Hasenöhr, Das österr. Obligationenrecht (1878) §. 19. Schiffner, Lehrb. d. österr. Civ. R. §. 133. O legislat. reformě toho odboru: Randa, Gutachten etc. Jur. Blätter 1878 č. 34.; Ger. Ztg. 1878 č. 72. a 73. (Drei Gutachten über die Revision des 30. Hauptstücks d. III. Th. des A. B. G. B. von Pfaff, Randa, Strohal. (1880. Pfaffův článek vyšel též ve zvláštním výtisku, dle kterého cituji; k tomu Krasnopolski, Krit. Viert. Sch. St. 502); Unger, v Grünhutově Zeitschr. VIII. st. 209 — proti tomu Pfaff tamt. VIII. 613 sl. (též v separat. výtisku, dle kterého cituji); nejnov. Burckhard, Syst. d. öst. Priv. R. 1884 §. 78., kde v pozn. 5. literatura objemně udána.

Srov. Windscheid, Pand. §. 451.—472. Esmarch, Röm. Rechtsgeschichte (2. vyd.) str. 81. Cohnfeld, Lehre v. Interesse (1865). To vše se podstatně změnilo odpadnutím římské soustavy trestů soukromých. — V moderních zákonnících uznává se vůbec obecná povinnost k náhradě škody z činů nedovolených nehledě k zvláštnosti deliktu. Ráz trestu zúplna pominul. Srov. pruský Landr. I. 6. §§. 12. sq.; Code civ. čl. 1382. a 1383.; rak. zák. §§. 1295. sq.; saský zák. §§. 773. sq.; ital. zák. čl. 1151 sl.; švýc. zák. čl. 50 sl. Srov. o tom Arndts, Pand. §§. 98., 243., 322.—339.; Ihering, Vermischte Schriften (1879) str. 154. a násl.; Bruns, das heut. röm. R. str. 411.; Bar, Grünh. Zeitschr. 4. str. 139. sq.; Förster, Preuss. Privatr. §. 90.; Dernburg Pr. P. R. §. 259.; Schmidt, Sächs. Privatr. §. 130.; Brinz, Pand. §. 276. (2. vyd.).

Tím nikterak nepopíráme, že mnohá právní pravidla rak. obč. zákonníka patrně z římského práva jsou vzata. Srov. na příklad §. 1299. s L. 8. D. leg. Aquil. 9. 2., §§. 1301. a 1302. s L. 51. D. eod., §. 1305. s L. 151., 155. D. de R. J. 50. 17., §§. 1311. a 1312. s L. 11. L. 6. §. 12., D. de negot. gest. 3. 5.; §. 1316. s L. un D. furti advers. nautas, caup., stab. 47. 5., §. 1318. s L. 7. D. nautae caup. etc. 4. 9. K tomu dobře poukazuje Esmarch, Ger. Zeit. 1857 č. 6. Žádná z velkých moderních kodifikací tak důkladně se nevymanila z obmezeného poněkud stanoviska práva římského, jako náš obč. zákonník. Velký vliv na redakci obč. zák. měl kromě prusk. L. R. Schömanů v Handbuch d. Civilr.

O německém právu, které uchyluje se od římského hlavně tím, že každá bezprávně způsobená, třeba i nezaviněná škoda nahraditi se musí, srov. hlavně Stobbe, Handb. d. deutsch. Pr. R. §§. 200.—203. Stopy vlivu jeho nalzáme v §§. 1310., 1321., 1322., 1325. obč. z. Velké kodifikace doby novější vesměs přijaly zásadu římského práva, že z pravidla nahraňuje se toliko škoda škůdcem zaviněná. Srv. pruský L. R. I. 6. §. 10., franc. Code čl. 1382., z italský čl. 1151., zák. saský §. 116., švýc. právo obl. čl. 50.

nov. § 1295, 1305, 1306a, 1307, 1308, 1313a, 1314,  
1315, 1316, 1319, 1320, 1327, 1327 1329, 1330  
1336,

## §. 1. Jakým způsobem vzhází povinnost k náhradě škody.

Zásadou rakouského práva jest, že každý škodu, kterou jinému svou vinou byl způsobil, nahraditi musí. §. 1295. obč. z.

Čin, jenž tento závazek k náhradě škody zakládá, může:

- buď o sobě, nehledě na stávající poměr obligační, býti nedovoleným čili bezprávním, pokud totiž o sobě objektivnímu právu se přičí;<sup>2</sup>
- buď může se co bezprávi objeviti jedině proto, že se přičí stávajícímu poměru obligačnímu.

V případě prvním závazek vůbec teprv vzhází, závazek totiž, aby škoda nahrazena byla. §. 1295. Jest to tak zvaná obligatio ex delicto (hlavně obl. legis Aquiliae), závazek z činu nedovoleného.

V případě druhém nezakládá se teprv závazek, nýbrž čín nebo opominutí právu se přičící mění (modifikuje) toliko závazek již stávající. §§. 912., 1047., 1295. a 1298. Povinnost k náhradě škody zakládá se tu nesplněním stávající již obligace. (Srov. §. 4. t. pojednání.)

Tuto jednáme pouze o případě prvním, totiž o závazcích z nedovolených činů (obligationes ex delicto).<sup>3</sup>

<sup>2</sup> Srov. Schiffner §. 133. str. 103. Bezprávní ten čin může — ale nemusí rušiti právní obor (subjektivní právo cizí) osoby jiné, ku př. opominuté vystavení výstražných znamení (§. 380. trest. zák.), přijetí čeledi bez vysvědčení (§. 1314) a t. d. — Z druhé strany může čin rušiti právní sféru jiné osoby a není přes to bezprávním, ku př. v případech dovolené svépomoci srov. §§. 19., 1321. a j.

<sup>3</sup> Pohříchu jedná ob. zák. obč. o obojím, podstatně rozdílném poměru promiscue v kapitole 30. dílu II. (§§. 1293.—1341.). Srov. §§. 1295. sl., 1334. atd. — Ostatek může se povinnost k náhradě škody zakládati též v jistých poměrech (v zákoně, jak §. 859. dí) na př. v případech bezdůvodného obohacení, neb za přičinou do-

Vznik závazku k náhradě škody z činu nedovoleného předpokládá:

I. Čin o sobě, tedy dle všeobecných právních předpisů (objektivně) bezprávní. Čin ten může být positivního aneb negativního rázu. (Opominutí.) Opominutí jest ovšem (kromě obligacních poměrů) jen tehda bezprávním, když po zákonu stává povinností k positivnímu činu.<sup>4</sup>

nuceného postoupení vlastnictví a t. d. (§§, 46., 365., 460., 1111., 1310., 1321.) Strohal, Gutaht. č. I., II., Schiffner §. 133. p. 33., jenž ovšem cituje i §§. 872., 1021. a 1313. odst. 2. Také povinnost k náhradě soudních útrat sem náleží. Srov. č. 5001. sb. G. U. W. a Strohal l. c. Srov. též §. 6. toho spisu. Dle toho může causa obligandi či důvod závazku k náhradě škody, t. j. k vyrovnání zkráceného majetku záležeti buďsi in contractu, buďsi in delicto, buďsi in variis causarum figuris. Mluví-li se tudíž o žalobách o náhradu škody, nesmí se pomýšleti jediné na obligace ex delicto, jakkoliv se to dosti často stává. — Bije do očí, že závazek k náhradě škody z činu nedovoleného zejména dobře rozeznáváti sluší od závazku z obohacení (Bereicherung), kterýž nepředpokládá ani čin nedovolený, ani vinu, nýbrž jediné: že se jedna strana na újmu (škodou) strany druhé jistou částí majetnosti bez důvodu zákonem uznaného obohatila. K závazkům toho druhu počítati sluší na př. závazky §§. 1174. posl. věta, 1247., 1431., 1435., 1447. posl. věta (vůbec conditiones sine causa); pak zvláštní případ čl. 83. sněm. ř. O žalobách těchto srv. nyní výtečnou monografii Pavlička: Žaloby z obohacení. (V Praze 1873.) a Von den Klagen aus ungerechtfertigter Bereicherung (1878). Obligace tyto nezakládají se ani ve smlouvách, ani v nedovolených činech, nýbrž v jistých poměrech, neb jak §. 859. ob. z. obč. nesprávně dí: v zákoně. O obligacích těchto neplatí tedy předpisové, týkající se obligací z deliktů. — Že právo k náhradě škody podstatně se liší od práva ze zprávy (Gewährleistung), o tom slov šířiti potřeby není. Potřebí toliko uvážiti, že zpráva i tenkrát místa má, když postupující o nedostatku ničeho nevěděl. Srv. §§. 922., 932. a Arndts, Pand. §§. 340. sq. Nesprávně Zeiller. Comm. k §. 14. uvádí za hlavní prameny obligací: smlouvy a vinu. Tak již Cod. Ther. III. sv. cap. I. §. VIII.

<sup>4</sup> Na příklad opominuté vystavení výstražných znamení při stavbě (§. 380. trest. zák.), opominuté oznámení vztekliny zvířat (§. 387. trest. zák.) neb opominuté opatření divokých zvířat (§. 390. téhož zák.). — Sem náleží zejména též případ §. 1003. ob. zák. obč. Osoby totiž na obstarávání jistých záležitostí úřadně ustanovené (advokáti, notáři) musí se, byl-li jim návrh v obor úřadu jejich sáhající učiněn, neprodleně vyjádřiti, zdali jej přijímají, čili

Kdo tedy práva svého v mezích zákonem vyměřených užil, není práv ze škody jiným z toho vplynuvší §. 1305.<sup>5</sup> Ustanovuje-li se někdy, že náhradu dáti sluší, ačkoliv jednáno bylo v mezích práva (srov. §§. 46., 460., 1111. obč. z., §. 10. lit. b. zák. ze dne 1. září 1854 č. 238.; §. 42. zák. ze dne 18. února 1878 č. 30. [při stavbě železnic], §. 45., 46. česk. zák. honeb.), jsou to právě výjimky potvrzující zásadu §. 1305. Povinnost k náhradě zakládá se tu na „zákoně“ (§. 859.).<sup>6</sup> Pokud-tedy Pfaff, Gutachten p. 9. sl. a p. 39. sl. mluví o „koordinaci“ povinnosti k náhradě škody zaviněné a nezaviněné, jest v tom jen tolik pravdy, že náhrada (jak vždy jsem — srov. pozn. 3. — tvrdil) zakládá se může in contractu, delicto aut variis c. fig. Za to rozhodně trvám na učení, že povinnost k náhradě škody ex delicto (z jednání ilegálního) z pravidla jen tehda nastává, když jest tu bezprávní objektivní (objektives Unrecht) a též bezprávní subjektivní (vadná vůle, vina, Verschulden) a že toliko výjimkou nastává povinnost k náhradě, ačkoliv tu viny není. Srv. §§. 1295., 1306. („in der Regel“) 1311. obč. zák. (Tak i Schiffner, Lehrb. d. Civ. R. §. 133. — ač ve formě nepřesné — „zumeist(?) aus Schuld“.)

nic, sice by byli právi ze škody z opominutí toho poslé. (Případy toho druhu vylučuje z této kategorie: Förster, Pr. P. R. §. 90.; srov. ale Koch, Forderungen III. §. 395.; Zug schwerdt, Schadenersatz §. 7.)

<sup>5</sup> Vystaví-li tedy kdo na svém pozemku dům, kterýmž se domu sousedovu odnímá světlo neb vzduch, není z toho práv. Srov. nález c. k. nejv. soudu Ger. Ztg. 1858 č. 120. Ne jinak, prohloubí-li obec ulice takovým způsobem, že dům se sřítí, ač bylo šetřeno předpisů stavebních (srov. č. 573. sb. Glas.-U.-W.), aneb zřídí-li souseď hnojiště zapáchající (srov. č. 5646.), neb zřídí-li studnu, následkem které nase studně vyprahla (srov. č. 5821.). [Nález č. 6332. téže sb. sem nenáleží, srov. str. 19.] Jiného náhledu ovšem Pfaff str. 49. sl. Jinak též L. 24. D. de damno inf. 39. 2. a jinak též rozhodl c. k. nejv. soud č. 4361. téže sbírky. Držitel cementárny byl totiž odsouzen k náhradě škody, která majiteli sousedního pozemku vzešla zanešením prachu ze sušárny větrem způsobeným. Dobře rozhodl vídeňský vrchní soud, že žaloba místa nemá. Srov. též Arndts §. 324. Randa l. c. str. 117.

<sup>6</sup> Srov. §. 3. č. 2. toho spisu. V jiných případech, jako ku př. při expropriaci tvoří náhrada právě meze, v kterých právo vykonávati lze. Srov. Randa, Eigenth. str. 113.

II. Škodu na jmění. — Tato záležitost může buď v skutečném (positivním) zmenšení jmění (úbytek, *damnum emergens*), aneb ve ztrátě zisku, jehož by někdo dle obvyčejného běhu věci byl učinil (*lucrum cessans* §. 1293.), aneb vobou zároveň. V případě posledním mluví zákon o „dostiučinění“, *Genugthuung* (romanisté o *interesse*); srov. §. 1323. a následující.<sup>7</sup>

III. Kausální souvislost (*nexus, Causalzusammenhang*) mezi bezprávním činem a škodou z něho pošlou. — Škoda musela tedy z onoho činu pojtí, tedy jím prostředně neb bezprostředně způsobena býti §§. 1295., 1301. Srov. též §. 1311. a pozn. 15., pak §§. 965. a 979.<sup>8</sup> Srov. případy č. 6259. a 7519. sb. Gl. U. W. — Lhostejno jest, zdali snad škoda vzejíti nemusela, zdali by snad i bez činu bezprávně předsevzatého byla nastala, zdali nastala jen následkem nahodile k tomu přibylých okolností, a zdali konečně lze bylo ji předvídati, čili nic.<sup>9</sup> — Jediné důkaz, že by škoda zajisté byla vznikla, i když by se delikt nebyl spáchal, sprostuje povinnosti k náhradě škody, — předpokládaje, že nezjevil se ještě konečný poškozující jeho účinek, tento tedy vlastně následkem jiné okolnosti nastal. (Srov. §§. 1297. a 1311.)<sup>10</sup>

<sup>7</sup> Zákon dí v §. 1293.: „Entgang des Gewinnes, den Jemand nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge zu erwarten hat.“ Nestačí tedy pouhá možnost zisku, nýbrž potřebí bezpečnosti neb nejvyšší pravděpodobnosti, že by se zisk byl učinil, kdyby jistá okolnost nebyla nastala. (Srov. též *Mommsen*, *Beiträge z. Obligat. R. II. Abth.* §. 17.) Potřebnou k tomu obvyčejnou činnost (*diligentia*) na straně poškozeného dlužno dle §§. 1293. a 1297. ob. zák. obě. předpokládati. V praxi přivádí otázka tato soudce nezřídka do tuhých nesází. Srov. též *Esmarch*, *G. Z.* 1857 č. 6.

<sup>8</sup> Srov. *Cohnfeldt* str. 136.; *Hasenöhr* str. 255.; *Windscheid* §. 258. Zejmena v příčině té jeví se nepřiměřenost svírajících zákonných pravidel průvodních; neboť nesnadno často kausální onu souvislost po zákonu přesně prokázati — a žalobce nemůže pak materiálnímu právu svému průchodu zjednati. Tak na př. v případě: *Práv.* 1884 str. 728., kde udeřený služebník nemohl náležitě dokázati kausální nexus mezi uderením a chřadnutím později nastalým. Jinak byl by asi rozhodl soudce francouzský! Jiného náhledu *Schiffner*, str. 107., jenž neuznává povinnost k náhradě, nebylo-li možno zlo předvídati (*divinari*).

<sup>10</sup> Srov. *Windscheid* §. 258. p. 15.; *Hasenöhr* str. 258. p. 60.—62. — Jiní nečiní obmezujícího dodatku textu, srov. *Cohnfeldt* str. 154.; *Esmarch*, *Ger. Ztg.* 1857 č. 7.; *Unger*, *H.*

IV. Povinnost k náhradě škody předpokládá konečně z pravidla i vinu škůdce v subjektivním smyslu slova, kteráž předpokládá příčetnost pachatele. Vina jest tu netoliko tehdá, měl-li pachatel (škůdce) zlý úmysl (*dolus*) k bezprávnímu výsledku směřující, t. j. vůli k zlu směřující, nýbrž i tehdá, nevynaložil-li té péče a pozornosti, jaké se do každého člověka schopností obvyčejných nadíti lze jest (*diligentia in abstracto*) §§. 1294., 1297. a 1332. Opominutí té obvyčejné či normální pozornosti nazýváme nedopatřením (*Versehen, culpa levis*). Takovým opominutím jest ovšem i zavinilá nevědomost neb zavinilý omyl. (§. 1294. cf. §. 368.)<sup>11</sup>

Kromě nedopatření rozeznává zákonník nedbalost nápadnou, čili vinu hrubou (*auffallende Sorglosigkeit, culpa lata*). Naproti oběma těmto stupňům provinění (*culpa, Nachlässigkeit*) staví zákon zlý úmysl (*böse Absicht, dolus*). §§. 1294., 1324. a 1332.<sup>12</sup> Praktický význam rozeznávání těchto stupňů viny jeví se a) pokud se týče objemu náhrady škody (srov. §. 4. tohoto pojednání) cf. §§. 1324., 1331. o. z.; *b) pakli jest více škůdců*, tím, že při zlém úmyslu nastává solidární jich ručení (§§. 1301. a 1302.) srov. §. 4. na konec; *c) v případě §. 1326. z. o.* (srov. §. 4. lit. a). — Rozdílu mezi *diligentia resp. culpa in abstracto et concreto* občanský zákonník nečiní; znát pouze *diligentiam resp. culpam in abstracto*. Arg. §. 1297. (*gewöhnliche Fähig-*

*Viertelj.* 14 str. 115. Však bez onoho obmezení nedostalo by se poškozenému někdy povinné náhrady. Srov. *L.* 11. §. 3., *L.* 15. §. 1. *D.* 9. 2. Na př.: A. poraní zvíře na smrt, avšak smrt nastane následkem zabítí bleskem. Ze otázka o kausálním nexu jest velmi choulostivá, o tom srov. *Bar.* str. 35.

<sup>11</sup> Lhostejno, jest-li omyl faktického neb právního rázu. (Srov. §. 2. zák.) *Burckhard II.* str. 265. Vina spočívá tedy vždy na jisté nedostatečné energii vůle. Mýlně má *Burckhard I. c.* za to, že vina (kromě zlého úmyslu) vždy omyl předpokládá. Dobře *Schiffner* §. 133. p. 105.

<sup>12</sup> Zákonník nazývá v §. 1294. *culpa* a *dolus*: *Verschulden*. Tak podstatně i v římském právu. *L.* 31. *D. ad leg. Aq.* 9. 2. Srov. *Windscheid* §. 101. p. 9.—10. Doktrina předešlého století ovšem byla náhledu, že římské právo rozeznává trojí stupeň *culpa*e (*c. levissima, levis, lata*). Tak i *Cod. Ther.* III. c. 1. §. 9. nr. 102.—108. Kompilatoři občansk. zákonníka chtějí zjednodušiti domnělá ustanovení římského práva — dobrým taktem uholdili na pravou cestu: rozeznávajíce toliko dva stupně *culpa*e. Srov. *Pfaff-Hofmann*, *Comm. I.* str. 55. p. 290.

keiten). Pokud ovšem k provozování jistého umění neb řemesla neb k výkonu jistého úřadu potřebí jest zvláštních znalostí aneb zvláštní píle, musí ten, kdož k takovému umění, řemeslu neb úřadu (veřejně neb soukromě) se hlásí, ony zvláštní znalosti a onu zvláštní píli vynaložiti, pokud se týče za nedostatek jich odpovídati (§. 1299. ob. z. obč.). Tuto odborovou znalost a pilnost in abstracto nelze však za zvláštní (vyšší) stupeň průměrné diligence (§. 1297.) pokládati.<sup>13</sup>

Ríde se zásadou §. 1295. ustanovil ob. zák. obč. §. 1299. — přiměřeně zvláštnosti toho případu — že kdo veřejně přiznává nějakého úřadu, umění neb řemesla, kteréž vymáhá zvláštních vědomostí znaleckých neb zvláštní pilnosti, práv bude z toho, nemá-li potřebných k tomu neobyčejných vědomostí, aneb nevynaložil-li náležité k tomu pilnosti. §. 1299. To platí zejména o veřejných lékařích, advokátech, notářích.<sup>14</sup>

Vina jest tu ostatek i tehdá, když kdo k náhodě vinou svou podnětu dal (veranlasst), neb když přestoupil zákon, jenž zameziti má poškození nahodilá, aneb když se bez pilné potřeby (ohne Noth) do cizích záležitostí vmísil, pokud by se náhoda jinak nebyla přihodila. Arg. §. 1311. (Náhoda jest tu nepřímým následkem zavinilého činu a není tu tedy výjimky z pravidla: že toliko vinník náhradu činiti musí.) Ovšem musí i tu býti jistý konex mezi činem a nahodilou škodou.<sup>15</sup> Udělení škod-

<sup>13</sup> Mylně mluvili tu starší spisovatelé o culpa levissima. Dobře Schiffner str. 109.

<sup>14</sup> K náhradě zavázání jsou zejména i ti, kdož nedopatřením zavinili vřadění neschopných do vojska (§§. 159. a 160. instrukce k branému zákonu). — Dobře nalezl tedy c. k. nejvyšší soud, že odhadci, kteří vinou svou nemovitý statek přecenili, právi jsou věřitelům, ježto vlastníkovu statku na základě takového odhadu peníze zapůjčili a při exekucním prodeji zaplacení neobdrželi. Srov. Schimkowský, Entscheidungen č. 2041. — O povinnosti soudce k náhradě útrat rekursu v případě hrubého nedopatření srov. G. Z. 1884 č. 10.

<sup>15</sup> Sem náleží případ, když zvíře zahyne následkem poranění, jelikož bezodkladné zvěroléčitelské pomoci není po ruce. Jinak pakli se dokáže, že by zvíře i bez poranění bylo zahynulo. Z porovnání §§. 965., 979. a 1311. jde, že pojem nepřímé škody zákonem dosti přísně vyměřen jest. „Veranlasst“ není „verursacht“. — O myl omluvitelný není culpa. Srov. §. 329. Windscheid, Pand. §. 455. pozn. 13. Jinak Schiffner str. 106. p. 16.

livé rady není o sobě ještě zaviněním. Pakli ale kdokoliv — a zejména znalec v záležitostech své vědy neb svého umění — úmyslně dá škodlivou radu, jest z toho práv. (Dá-li znalec radu svou za odměnu, ručí ovšem co kontrahent i za nedopatření. Arg. §§. 1295., 1300. ob. z. obč. a §. 38. notář. řádu.) Ostatek ručí, jak již podotknuto, každý za zlé následky špatné rady obmyslně (dolose) udělené. Srv. §§. 1301. (Anleitung) a §. 5. trest. z.<sup>16</sup>

Zvláštního rozřešení došel v §. 1304. obč. z. případ, když „škodou vinen jest zároveň škodující“; tu „ponese škodu se škůdcem dle míry viny (verhältnissmässig), a nebylo-li lze míry určití, rovným dílem“. Toto ustanovení spočívá na slušnosti; římskému právu ano i moderním zákonníkům (kromě švýc. obl. zák. čl. 52. 2) jest neznámým, jakkoliv i soudní praxis cizozemská z hlediště přerušené kausální souvislosti činu škůdce se škodou často k podobnému výsledku dochází.<sup>17</sup> Připomenouti dlužno, že nelze vlastně mluvit o „vině“ (culpa) poškozeného v technickém smyslu, pakli tento jen ohledně svého majetku jevil se býti nedbalým; pres to nelze zákonník proto káratí, že nařizuje přiměřenou repartici náhrady dle slušného uvážení soudce; neboť nešetřil-li kdo ve vlastní záležitosti obvyklé píle (diligence dil. patris fam.), nesmí si stýskati na nešetření diligence ze strany třetí osoby.<sup>18</sup> Dle §. 1304. rozvržení náhrady státi se má

<sup>16</sup> Z protokollů redakčních (Pfaff, Schadenersatz str. 65.) jde na jevo, že jak vůbec každý — tak i znalec — pravidelně jen z do-  
losní rady práv jest (§. 1300. „wissentlich“ a §. 1301.). Vsa-  
k znalec, jenž za radu /odměnu smluvil, ručí za každé provi-  
nění (culpa lata et levis). Důvod této zodpovědnosti záleží v tom,  
že při úplatné radě jest tu závazek smluvený, který k dili-  
genci zavazuje. Právě proto lze tvrditi, že každý rádce práv jest  
za škody kulposně způsobené, když odměna smluvena byla  
aneb když vůbec jest tu poměr obligační (třeba bezplatný) mezi  
rádcem a poškozeným. Srov. Pfaff str. 66. sq.

<sup>17</sup> Srov. ostatek i některá starší něm. práva, viz Stobbe §. 200.  
str. 384. Dle římského práva nese poškozený škodu sám, pakli  
ji zavinil; konkurrence cizí viny jest lhotejnou.

<sup>18</sup> Srov. Esmarch G. Z. I. c., hlavně Pfaff, Gutachten IV. str. 34.  
sl., Strohal str. 165. (jinak Förster, Pr. P. R. I. §. 90.); tak  
nyní i švýc. zák. obl. čl. 52. Kompilatoři (zejm. Zeiller) uchýlili  
se tu vědomě od práva římského. (Pfaff I. c.) Smísení hlediště civil-  
ního a trestního neprávem se §. 1304. vytýká. — Poškozený ne-

dle poměru viny a jen, když poměr ten ustanoviti nelze, z polovice; však praxis z pravidla mechanicky rovným dílem přisuzuje náhradu.<sup>19</sup> — Jestli vina jediné na straně poškozeného, nemůže ovšem náhrady žádati. Srov. též případ nal. 4911. a 7948. sb. Gl. U. W. (V tomto případě odmrštěna byla žaloba o náhradu aerárním hřebcem způsobenou proto, že ji zavinil poškozený vozka zbytečným práskáním bičem.)

Z toho, že zaviněný čin bezprávní (č. I.—IV.) předpokládá vůli jednajcího, důsledně plyne, že osoby takové, při kterých zákon vůli (rozumnou) naprosto neuznává (§§. 21., 865., 1308. sl.), čin bezprávní spáchatí nemohou. Za tou příčinou, t. j. pro nepřičetnost skutku, nemůže z pravidla býti řeči o vině a o povinnosti k náhradě, spáchala-li skutek:

a) Osoba šílená, nebo blbá. §§. 21., 1297. a 1308.

b) Dítě, které sedmého roku věku svého nedokonalo. §§. 21., 248. a 1308.<sup>20</sup> Ovšem lze náhrady žádati na těch, kterým se škoda pro opominutí povinného opatrování osob takých přičítati může. (§. 1309.) Nemůže-li poškozený takto obdržeti náhradu, dopouští zákon v §. 1310., že soudce ratione aequitatis v obou těchto případech naléztí může,

může ale náhrady žádati, vydal-li se vědomě v nebezpečí poškození (volenti non fit injuria) srov. §§. 248., 866., 1308. (srov. Pfaff str. 36. „wenn man sagen kann, er habe den Schaden selbst gewollt“).

<sup>19</sup> Srov. Pfaff str. 38. p. 112. a případy tam uvedené: č. 863., 1384., 2116., 4195., 4298., 4998., 5189. (opominuté upozornění na cennost zavazadla), 5230. (opominuté včasné hájení privileje) 6191. Vedle §. 1304. rozhodl c. k. nejvyšší soud případ, v kterémž loterní kolektant jedno číslo chybně zanesl, v ten způsob, že škodujícím toliko polovici ušlé výhry přiřknul, an dle předpisů loterních sazeč sám přesvědčiti se má, zdalíž udaná čísla správně jsou zanešena. Srov. sbírku Glaser-Unger č. 863. a sb. Schimkowského č. 2057. Patrně předpokládal c. k. nejv. soud, že se kolektant dopustil hrubé nedbalosti; jinak nemohl ho odsouditi k náhradě ušlého zisku (§§. 1323., 1331. a 1332.). Jak, když takového omylu dopustí se posel? Srov. §§. 1012., 1013., 1295., 1331. a 1332. Podobně odsouzena byla správa železniční jen k náhradě polovice škody, která zapálením trávy jiskrami lokomotivy způsobena byla, protože poškozený suchou travu nedal v čas sekat. Srov. Práv. 1882. str. 32. (Jur Bl. 1882 č. 1.)

<sup>20</sup> Rozeznávání stupňů stáří dle trestního zák. zde významu nemá. Chybný jest nálezn nejv. s. v Práv. 1876 p. 130. sq.

aby se poškozenému dala náhrada buď celá, buď slušná část, pakli jsou okolnosti v témž §. 1310. blíže vytknuté, zejména hledíc k tomu, že škůdce (dítě, šílenec) v konkrétním případě byl rozumu mocen, neb že poškozený pro ušetření škůdcovo bránil se opominul, aneb konečně hledíc k majetkovým poměrům škůdce a poškozeného.<sup>21</sup> (Srov. obdobný pruský L. R. 6. I. §§. 41., 42. a čl. 58. švýc. obl. pr.)

e) Spáchá-li se skutek nevolně (unwillkürlich), t. j. bez vůle, bez přičetnosti, ku př. v delirium, následkem fysického donucení (a contrario psychického donucení čili výhrůžky). Patrně, že tak zvané nevolné činy (unwillkürliche Handlungen §§. 1294., 1306. a j.) vůbec žádné „činy“ nejsou.<sup>22</sup> Zavinil-li kdo stav takový, jest on z toho práv. §§. 1307., 1311.

Nezletilcům, již dokonali sedmého roku, přičítá se vina.<sup>23</sup>

Při tom dlužno připomenouti, že zejména dospělci, kteří doko-

<sup>21</sup> Kompilatoři ovšem jednomyslně za to pokládali, že §. 1310. vyslovuje toliko důslednost zásady: weil der Schadenersatz sich auf das Vertheidigungsrecht gründe (?) und dieses auch gegen Kinder stattfinde. Pfaff, Mater. str. 35. Podobně i škola práva přirozeného a mnozí starší romanisté, srov. Schöman, Civilr. (1806) I. p. 202. Ze stanoviska občansk. zák., který onu zásadu neuznává, nelze ale schváliti, pakli Pfaff, Gutachten str. 56. sl. a Schiffner str. 105. v §. 1310. nespátrují výjimku z pravidla, které přec v §§. 1294., 1295., 1306. ano i v samém §. 1310. (sl. ob „ungeachtet er gewöhnlich seines Verstandes nicht mächtig ist, in dem bestimmten Falle nicht dennoch ein Verschulden zur Last liege“) zřejmě jest vytknuto. Srov. též Cod. Ther. III. díl, kap. I. §. 2. č. 12., kde na lucida intervalla naráženo Jen tolik lze připustiti, že v právě citovaném případě (§. 1310. 1.) by tu nebyla výjimka potud, pokud soudce zkoumá: zdali jest tu přičetnost čili nie (tak Burekhard §. 78. p. 16.); ale pak jeví se zase toto zkoumání býti výjimkou z pravidla v §§. 21. a 273., cf. §§. 865. 1308., 1309. uznaného, že osoby tyto rozumně vůle nemají. Každým způsobem jest tedy §. 1310. anomalií a nelze ho tedy vztahovati na případy deliria atd. Srov. Unger. 8. p. 232. a Krasnopolki str. 510. Burekhard l. c., str. 256., 257., kterýž poslednější se vším právem hájí přiměřenost §. 1310. oproti domnělému „despotismu slušnosti“ a fanatismu konsekvence. Srov. i Strohal Gutacht. str. 150.

<sup>22</sup> O tom srov. Pfaff, Schadenersatz str. 57. pozn. 170.

<sup>23</sup> Naprosto pochybený jest nálezn č. 5973. sb. Gl. U. W., kterýmž žaloba o náhradu na devítiletého hochu, jenž byl zapálil, odmrštěna byla, protože pry i civilní zodpovědnost tak jako trestní teprve



navše dvacátého roku při právních činech za zletilé se vydávají, a marnotratníci, kteří kuratelu lstivě zamlčují, právi jsou ze vsí škody tím bezprávním činem způsobené, ač nemohla-li strana druhá v čas nabytí vědomosti o pravosti toho udání. (§§. 248., 866.) Srov. nál. 2497., 4466. (marnotratník), 4884., 7900. Gl. U. W. Ovšem dlužno tu žalovati ex delicto (nikoliv ex contractu) a dokázati obnos škody. (V obojím směru pochyben nál. č. 4884.; dobře za to č. 7900.; mohla-li druhá strana o pravém věci stavu vědomosti nabyti, zavinila sama škodu svou.)

Nestává-li podmínek pod č. III. a IV. naznačených, sluší škodu pokládati za nezaviněnou, událost za náhodu, a platí věta Casus a nullo praestantur. §§. 1306. a 1311. (Ve skladbě obojetné vyslovuje pravidlo to §. 1311.: Casum sentit dominus.)

Kdož o náhradu škody žaluje, musí, jak se samo sebou rozumí, skutečnost podmínek shora uvedených (základ žaloby, fundamentum actionis) dokázati; zejména tedy musí dokázati škodu svou a vinu žalovaného. Arg. §. 1296. Tento paragraf pochybil ale tím, že rozvržení povinnosti průvodní (onus probandi) vyslovuje ve formě nesprávné, totiž v rouše domněnky (praesumce), že škůdce nemá žádné viny, kdežto tato zdánlivá domněnka jest v skutku jenom výrazem pravidla z přirozenosti věci plynoucího — ana vina škůdcova náleží k fundamentálním podmínkám žaloby, a tudíž od žalobce dokázána býti musí. (Srov. §. 104. řádu soud.: Actori incumbit probatio.)<sup>24</sup> (Výjimku týkající se železnic ustanovil zákon o železn. ze dne 5. března 1869; viz později.)

Jinaký jest ovšem důkaz, pošla-li škoda z porušení závazku již stávajícího. Tu musí ovšem dlužník, předstírá-li, že závazek nesplnil proto, že mu náhoda v tom překážela, dokázati náhodu tu, tedy dokázati, že je viny prost. §. 1298. Neboť žaluje-li kdo o splnění závazku, potřebí toliko, aby dokázal bytost závazku. (Není tedy odporu mezi §. 1296. a 1298.)

Sporná a choulostivá jest otázka, zdali ručí právnické osoby z deliktů svých zástupců?

dokonaným 10. rokem nastává. (!) (Dobře rozhodla druhá stolice dovolávající se §. 1295., 1297. a 1308. obč. zák.).

<sup>24</sup> Srov. případ v Jur. Blätter 1873 č. 24. A. žaluje B. o náhradu 80 zl. za zastřeleného psa. B. tvrdí, že pes byl vzteklý. Druhá stolice uložila žalobci důkaz, že pes byl zdravým, třetí stolice ale žalovanému důkaz, že pes byl vzteklým. (Nál. ze dne 5. března 1873.)

a) Předkem dlužno připomenouti, že jak všeobecně se uznává, osoby právnické všeho druhu (zejména i stát a obec) odpovídají za vinu svých zástupců při uzavírání a splnění smluv, pokud zástupcové jednali v mezích kompetence své (§§. 21., 26., 27., 867. ob. z. obč., cf. §§. 51., 55., 56. řádů obecních etc.).<sup>25</sup> Vždyť právnická osoba vůbec jinak než zástupci jednati nemůže, a bere-li z jednání těchto zisk, musí též podstoupiti škodu z něho po případě plynoucí, nehledě ani k tomu, že povinnost k náhradě při kontraktech jest toliko nerozlučnou modifikací obligace hlavní. §. 919.<sup>26</sup>

Podobně má se věc, jde-li o obligaci z jistého poměru (ex lege, §. 859.) vzniklou, ku př. byla-li obec jedním svých zástupců obohacena.<sup>27</sup>

b) Jinak, jedná-li se o náhradu škody, která deliktem zástupce (zřízence) právnické osoby (tedy mimokontraktně) způsobena byla. Předem sluší uvážiti, že osoba právnická jako taková jednání bezprávního dopustiti se nemůže; neboť zástupcové její nemají plné moci, domáhati se účelů právnických osob způsobem bezprávním. Otázka může býti jen ta: ručí-li osoba právnická (i mimo kontrakt) za následky bezprávních činů, které zástupce její při vykonávání činnosti jemu vykázané byl spáchal? Jelikož z povahy právnické osoby o sobě ručení takové neplyne, jest odpověď kladná jen

<sup>25</sup> O tom srov. zejm. Löning, Die Haftung des Staats aus rechtswidrigen Handlung. s. Beamten 1879, str. 52. sl.; Stobbe, D. P. R. §§. 53. sl. 5. a §. 201. str. 398. sl. To principiálně se uznává též ohledně železnic v norm. ze dne 16. listopadu 1851 č. 51. §§. 19., 60., pak v čl. 400. a 421. a cont. §. 8. obchodní zák., ohledně pošt v dekr. dv. komor. ze dne 6. listop. 1838 č. 302. §§. 2., 69. (Srov. §. 3. toho spisu.)

<sup>26</sup> Rozličná odůvodnění viz u Löninga str. 58. sl. Nesplní-li na př. zřízenci obce, státu atd. smlouvu dodávací, kterou zástupcové obce neb státu platně uzavřeli, musí obec neb stát škodu z toho vzešlou dle pravidel všeobecných druhému kontrahentovi nahraditi. Věc nemá se tu jinak, než když osoba fyzická zástupcem smlouvy uzavírá. Dobře též Schönhof, Ger.-Ztg. 1881 č. 29. — Ohledně římsk. práva srov. ještě: Stupecký, Práv. 1884 p. 829. sl.

<sup>27</sup> Srov. Löning str. 23. sl., 80. sl.; Stupecký, Právnik 1884 str. 830. sl. Neboť tu na vině vůbec nezáleží. K takovým povinnostem náleží zejména povinnosti vlastníka věci (srov. Ránda, Vlast. §. 6.; Eig. §. 6.).

tehda odůvodněna, když pozitivní právo závaznost takovou uznává. A tu musíme blíže rozeznávat, jde-li o provozování soukromé záležitosti, zejména o provozování živnosti (závodu), aneb jde-li (při obci, zemi a státu) o veřejnoprávní funkci toho kterého úředníka (zřízence).

aa) V onom případě má ručení za pomocníka zajisté průchodu, když závaznost majitele závodu (principála, domini) nezávisí na vzdálenější jeho vině (culpa in eligendo), nýbrž záleží jedině na poměru pomocnickém. Tak zejména v případech, kde pán závodu práv jest i z náhody, ku př. při provozování parní dráhy dle zákona ze dne 5. března 1869 č. 27. (Srov. případy v §. 3. toho spisu uvedené.)<sup>28</sup> Ale i v případnosti té, když závaznost principála záleží na jeho vině (zejména při culpa in eligendo vel custodiendo, §. 1315.), ručí právnická osoba z provinění svého zástupce (pomocníka) tak, jako kdyby principálem byla osoba fysická. Myšlenka ta není sice v té všeobecnosti nikdež zřejmě vyslovena,<sup>29</sup> avšak

<sup>28</sup> Srov. Löning str. 75. sl., 80. sl.; Brinz §. 241. (1. vyd.).

<sup>29</sup> Protož pro obor práva římského valná část spisovatelů obecnoprávních popírá tu závazek právnické osoby, odkazujíc poškozeného jedině na vinníka (pomocníka). Tak zejména Brinz §. 241. na k.; i Löning str. 85. sl.; jakkoliv uznává, že spravedlnost vyžaduje přituzení závaznosti osob právnických, a na str. 88. a 89. dosti obojetně se vyslovuje: „Soweit der Staat... Betriebsunternehmer ist, finden auf den Fiscus die Bestimmungen des H. G. B. und der übrigen einschlagenden Gesetze Anwendung.“ Za to zná se Windscheid §. 59. p. 9. k náhledu v textu hájenému: „Ihre Handlung ist nur der erteilte Auftrag... es ist, als wenn der Auftrag von einer physischen Person erteilt worden wäre.“ Dokonce někteří novější (Dernburg §. 53. n. 11., §. 206. n. 7.; Förster §. 90.; Stobbe §. 201. p. 398. a j.) tvrdí, že dle práva obecného a německého (pruského) právnické osoby bezvýmínečně za vinu svých zástupců v případech shora uvedených ručí proto, že tito jsou jejich organy, jichž činy pokládají dlužno za činy právnické osoby, neb i proto, že zastoupení fysickými osobami je nutné. Však t. zv. „organy“ státu etc. jsou jeho zástupci a z nutnosti representace o sobě neplýne ještě garancie za činy representantů. Ze středověké právo takovou závaznost uznávalo, o tom srov. Löning str. 36. sl. — Weinrich, Die Haftpflicht etc. (1883) zakládá s mnohými závaznost práv. osob na obyčeji (§. 35.).

vězí v §. 26. ob. zák. obč. („gleiche Rechte“) a v §. 337. ob. zák. obč., a jest zásadně uznána pro obor železných drah (řád žel. ze dne 16. listopadu 1851 č. 1. ř. z. z r. 1852, který v §§. 19. a 60. ustanovuje, že „spolek“ práv jest ze všech činů a opominutí ředitelství).<sup>30</sup> V těchto předpisech shledáváme princip, kte-

<sup>30</sup> Ano znění mohlo by svěditi k výkladu, že spolek podnikatelský ručí bezvýmínečně za členy ředitelstva: „Die Direction erscheint... als Bevollmächtigter des Vereins, welcher für alle Handlungen und Unterlassungen dieser Direction civilrechtlich verantwortlich ist. Nebstbei sind aber die Mitglieder dieser Direction auch noch persönlichen... verantwortlich.“ Však hledíce k §§. 1010. a 1315., musíme tvrditi, že zákou na mysli má jen ručení z culpa in eligendo; též §. 19. odkazuje na předpisy ob. zák. obč. (Pro právo pruské lze se odvolati na §§. 151. a 156. I. 6.). — Rakouští civilisté posud neobírali se podrobným zkoušením otázky té. Pfaff, Gutacht. str. 73. a 74. dotýká se sice otázky a přihlašuje se k náhledu shora hájenému, však odvolávání se jeho na §§. 37. česk. a 34. hal. obec. zák., pak k zák. ze dne 5. března 1869 č. 27. (o ručení drah) jest nemístné, resp. ceny pochybné. Neboť citované §§. 37. a 34. zákona obecního mluví o porušení veřejnoprávní povinnosti a jeví se k tomu co výjimky. Ručení podle zák. ze dne 5. března 1869 ale nepředpokládá vinu podnikatele dráhy. Podstatně hlásí se i Burckhard, Syst. d. österr. P. R. §. 48. p. 7. k resultátům v textu vytknutým — ovšem příliš obecně a bez odůvodnění. Praxis rak. hlásí se též k náhledu shora uvedenému, aniž by se dotýkala choulostivé otázky, kterak přičítati lze právnické osobě následky činu kulposního neb dolosního. Srov. Schönhof, Ger.-Z. 1881 č. 29., a nálezy č. 3292., 5192. (dráha), 5210. (Gasanstalt-Gesellschaft?), 6222., 6377. (ručení obce za porušení záповědi lovení ryb ze strany občanů). Na otázku Pfaffa, pozn. 234.: ručí-li práv. osoba za culpa in elig. organu volícího (zřizujícího) aneb zdali „hned (sofort) za vinu organu zvoleného“, odpovídám: dle rak. práva jen za vinu prvější (§§. 1314. a 1315.), nechť ostatek volí jakýkoliv nadřizený neb podržizený zástupce (ředitel, substitut etc.). Chybně rozhoduje se Pfaff l. c. pro alternativu druhou; neboť pak by osoba právnická ručila přísněji, neb osoba fysická — ručila by bezvýmínečně. — Jinak ovšem soudím de lege ferenda a dle franc. práva čl. 1384., dle kterého principál práv jest bezvýmínečně (tedy i sine culpa) z deliktů pomocníka u výkonu prací jemu svěřených. Srov. též §. 1153. ital. zák. — [Zákon o ručení (podnikatelství) železnic ze dne 5. března 1869 č. 27. mohl by se za doklad uvéstí jen potud, pokud ve skladbě (ovšem nesprávně) mluví se o „domněnce viny podnikatelstva“ (Ver-

réhož ve všech případech užívati dlužno. kde právnická osoba (stát, obec, spolek atd.) provozuje živnost neb závod nějaký — princip, jenž zajisté hovoří nutně praktické potřebě a spravedlnosti; neb nelze nahlížeti, proč by právnická osoba závody provozující v příčině náhrady škody pomocníky způsobené oproti fysickým osobám požívati měla výsady nezodpovědnosti — na úkor důvěřivému obecnstvu, které právě spolehá na mocné finanční prostředky právnických osob jakožto podnikatelů!<sup>31</sup> Dobře ustanovuje nejnověji švýc. právo obl. v čl. 62. výslovně, že právnické osoby právy jsou tak jako fysické, když provozují živnosti.

- bb) Příklad ten, když státní neb obecní (okresní, zemský) úředník (sluha) straně škodu způsobil bezprávním činem neb opominutím při vykonávání veřejné moci jemu svěřené, neřídí se právem soukromým, nýbrž veřejným; neb poměr státní neb obecní služby jest rázu veřejnoprávního.<sup>32</sup> Proto nelze předpisů soukromého práva v příčině ručení ani obdobně užívati. Odpověď na otázku: ručí-li stát neb obec za škodu svým zřízením takto způsobenou, vážiti dlužno jediné z práva veřejného — a tu seznáváme, že nedostává se v rakouském právu předpisu, jenž by závazek takový zásadně pro všechny případy vyslovil. Uznávat se závaznost státu k náhradě škody toliko za příčinou bezprávního uvěznění osob a bezprávního zabavení tiskopisů, pak za příčinou bezprávních činů soudních úředníků (služebníků), srov. zák. ze dne 12. července 1872 č. 112., čl. 8. resp. 9. zák. stát. zák. z r. 1867 č. 142. a 144., a §. 10.

schulden der Unternehmung) neb osob při provozování zaměstnání, hledě k tomu, že podnikateli drah bývají i právnické osoby (stát), ačkoliv ručí tu podnikatel vlastně za náhodou.] (Srov. §. 3. t. spisu.)

<sup>31</sup> Právnické osoby neměly by toliko „gleiche Rechte, wie die einzelnen Personen“ (§. 26. o. zák.), kdyby měly výsady té. Též v §. 337. uznává se, že mala fides zástupců obce i na obec uvaluje následky obmyslného držení (§. 335.).

<sup>32</sup> To nyní všeobecně se uznává. Srov. též nálezy říšského soudu v Hye, Samml. d. Erk. d. Reichsger. II. p. XXIX. sl.; též novější literaturu něm. u Löninga str. 50. sl., 83., 96. sl.

zák. ze dne 17. prosince 1862 č. 7.; dále ustanovuje se závazek obcí v Čechách a v Haliči při zanedbávání povinnosti místní policie (§. 37., resp. 34. zák. obec.) a závazek obcí při útěku hnanců (zák. ze dne 27. července 1871 č. 88.). Srov. bližší v §. 2. lit. e., f. toho spisu. Tyto předpisy mají patrně ráz výjímky a nedopouštějí tudíž dovozování pravidla: že stát a obec ve všech případech ručí za bezprávní činy úředních zřízenců svých.<sup>33</sup> Tomu názoru svědčí též porady kompilační komise, které se o dotčených otázkách r. 1802, 1806, 1807 a 1808 odbývaly (srov. Pfaff str. 75.—80.); z porad těch na jevo vychází, že redaktoři ani z daleka na to nepomýšleli, uznávati ručení státu z bezprávních činů svých úředníků.<sup>34</sup> Pokud však stát neb obec ručí, jsou soudcové k rozhodnutí sporných nároků kompetentní. Srov. nál. 6249. sb. Gl. U. W.

<sup>33</sup> Tak podstatně i Larcher, G.-Ztg. 1880 č. 83., jenž připomíná praxis tírol. soudů, že obec za bezprávní obecním starostou učiněné neručí, nýbrž jen tento sám; rovněž Schönhof, G.-Ztg. 1881 č. 29. Z dokladů spisu Löninga str. 93. sl., 110. sl. na jevo vychází, že ani v římském právu ani v moderních státech neuznává se všeobecná zásada, že stát neb obec direktně právy jsou z bezprávních činů, kterých se úředník dopouští u výkonu moci úřední. V literatuře a v judikatuře různé o tom panují náhledy; za převládající možno pokládati názor shora hájený, srov. Löning l. c., kdežto Stobbe §. 201. opačný náhled zastává. Onen dochází na str. 134. k výsledku: dass in Deutschland eine allgemeine Haftung des Staates aus rechtswidrigen Handlungen seiner Beamten nicht existirt und dass eine solche mit log. Nothwendigkeit sich weder aus den Begriffen des Staates und der Beamten, noch aus dem Verhältnisse der Unterthanen... ergibt.

<sup>34</sup> Tak vyjádřil se na př. Pratovevera (1807): nie könne er glauben, „dass eine gleiche Haftung (wie selbe im Hofd. vom 4. Jänner 1787 Z. 609 bezüglich der pflichtwidrigen Handlungen des vormundschaftlichen Gerichtes den Obrigkeiten auferlegt wird) von dem Landesfürsten übernommen werde und er aus den Landescassen den durch seine Beamten zugefügten Schaden ersetze. (Pfaff str. 76.)

Dodatky literární k č. I. a IV.

Jest ovšem pravda, že někteří redaktoři ob. zák. vycházeli z jiného náhledu, než z toho, který shora jest vyložen, totiž z náhledu školy práva přirozeného: že můžeme na škůdci žádati náhrady, třeba škodu způsobil činem nevolným (durch unwillkürliche Handlungen). Však náhled ten nedošel v obč. zákoníku výrazu. (Srv. §. 1306.) Nepodstatné jest též tvrzení Pfaffa, Gutachten 9 flg., že názor onen všichni redaktoři měli, a že i nám má býti vodítkem při interpretaci zákona. Chybný názor onen neměl zajisté ani Sonnenfels (v. Krasnopolski, Krit. V. J. Sch. 22. p. 505.), aniž referent Zeiller, jenž sice pro obor „přirozeného práva“ (Naturrecht) k tomu náhledu se přiznává, ale pro obor pozitivního práva zřejmě opačné stanovisko z pravidla za pravé prohlašuje, totiž zásadu: že vůbec potřebí jest zavinění; ovšem dodává Zeiller: die Meinung, dass man für jedes Versehen hatte... kann man nicht ohne nähere Bestimmung gelten lassen — man darf „den Begriff von Versehen nicht zu hoch angeben“. Však Zeiller neodporuje tu (srv. i Comm. IV. S. 702., 707., 710. flg. 712., 730.) pravidlu, že náhrada předpokládá vůbec vinu, nýbrž odporuje jen náhledu římské doktriny svého věku (p. 704.): že nahraditi se má i škoda, která nejmenším nedopatřením způsobena byla; praví, že stačí, když nahradí se škoda, která opominutím obyčejné (průměrné) pozornosti a pilnosti učiněna byla (p. 712.). Výslovně praví dále (p. 729.): „Zum Rechte des Schadenersatzes fordert das Gesetz in der Regel auch, dass er von dem Beschädiger willkürlich verursacht worden sei (§. 1294).“ Z toho i ze zřejmého znění §§. 1294. a 1295., §. 1306. (in der Regel) z. obč. tuším — nepochybně plyne, že jak Zeiller de lege lata, tak i obč. zákoník z pravidla žádají vinu škůdcovu — a že výjimky jen potud připustiti možno, pokud je zákon zřejmě vytknul. (Srv. opět Zeiller k §. 1310.: „Unser Gesetzbuch hat aber... den strengen Rechtssatz aus Billigkeit dahin gemildert, dass ein unwillkürlich handelnder Rechtsverletzer (sc. ein Wahnsinniger)... mit billiger Bedachtnung... zum Ersatze angehalten werden kann.“ Právě-li tedy Pfaff str. 8 flg. (jemuž přistupuje Krasnopolski p. 503.): „es ist mehr als ein unvorsichtiger Ausdruck, es ist geradezu unrichtig und heisst den Geist des geltenden Rechtes verkennen, wenn gelehrt wird... dass die Ersatzpflicht jederzeit ein Ver-

schulden voraussetzt“ — má jen potud pravdu, pokud ten nebo onen spisovatel neopatrně opominul připomenouti: že tu jde toliko o pravidlo, které ovšem má své výjimky; — ale on pochybuje o tom, že (ovšem nedostí zřejmě) zákoníku podkládá názor: že ono pravidlo vůbec neuznává, nýbrž že předpisy, dle kterých za zaviněnou a za nezaviněnou škodu ručíme, — za koordinované právní normy (pravidla?) považuje. Srov. proti Pfaffovi též Unger, Zeitschr. 8. st. 229. sl., též Burckhard, Syst. §. 78. pozn. 16. Bezdůvodně počítá mne Krasnopolski p. 503 k těm spisovatelům, kteří žádají „ausnamslos... ein Verschulden des Urhebers des Schadens“. Že ostatek moderní právo prozrazuje tendenci, rozšířiti povinnost k náhradě, třeba tu viny nebylo, to vysvětluje se zejména velikostí a výnosností, ale zároveň i nebezpečností moderní způsobu výroby a dopravy (továrny, parní stroje, elektricitá a t. d.) a jest dobrým znamením humanního směru doby naší. O tom srv. Rupp: Modernes Recht u. Verschuldung (1880). Právem hájí tento právo a slušnost směřující směr zejm. Burckhard §. 78. str. 257. a spisovatelé tam jmenovaní. Přes to, tuším, trvati dlužno při zásadě: „Nicht der Schaden verpflichtet zum Schadenersatz, sondern die Schuld.“ (Ihering.)

§. 2. Kdy ručíme za škodu jinou osobou způsobenou?

I. Již ze pravidla §§. 1295. a 1306. plyne, že právi jsme i ze škody jinou (třetí) osobou bezprávně způsobené, pokud nám v bezpráví té osoby viny přičítati lze. Takovéto případy viny nepřímé seznáváme zejména v §. 1307. odst. 2., v §§. 1309., 1313.—1315. a 1320.,<sup>35</sup> které jeví se tedy toliko co důsledností pravidla všeobecného.<sup>36</sup> Sem náležejí hlavně následující případy:

<sup>35</sup> Mylně uvádějí se často paragrafy tyto jako výjimky z pravidla §. 1306. Dobře Pfaff, st. 57. p. 171. Škodu nahraditi musí tudíž i ten, kdož stav pomíjející pomateností myslí škůdcovy (opilství a t. d.) zavinil (§. 1307. odst. 2.)

<sup>36</sup> My tu blíže nerozeznáváme, zdali bezprostřednému škůdci viny přičítati lze čili nic. (Viny škůdcovy jediné není v případě §. 1309.) O případech takových, kde ručí se toliko za cizí vinu, srov. Wyss, Haftung für fremde culpa nach röm. R. (1867); Wäntig, Haftung für fremde unerlaubte Handlungen. (Leipzig 1875), Ueber die Verantwortung des Schuldners für Gehülfen v. Dr. L. Goldschmidt,

- a) Osoby, jež obmeškaly povinné opatrování osob nepřítel-  
ných, právy jsou ze škody, kterouž tyto následkem nedosta-  
tečné dohlídky byly způsobily. §. 1309. To platí zejména  
o rodičích, poručnících, opatrovnících, chůvách, hlídačích, již  
obmeškají přihlížeti náležitě k osobám jim svěřeným.
- b) Vezme-li kdo někoho do služby bez vysvědčení (knihy slu-  
žební),<sup>37</sup> neb podrží-li vědomě ve službě osobu, kteráž jest  
povahou těla neb myslí nebezpečná, neb přechová-li u sebe  
známého jemu zločince, právně jest ze škody, lidem domácím  
(dle okolností i jiným) nebezpečnou povahou osob těchto  
způsobenou. §. 1314.<sup>38</sup> Zdali vědomosti („wissentlich“) rovnati  
dlužno: zaviniou nevědomost (srov. §§. 264., 878. a 1299.)  
neb alespoň hrubou nedbalost („Wissen — müssen.“ §§. 326.  
[cf. ale též §. 368.], 875., 1324. a 1331.)? Stačí zaviniou ne-  
vědomost. Arg. §. 1297., 1299. („bei gewöhnlicher Aufmerksam-  
keit wissen können“). Srov. též násled. odstavec c), k tomu  
Mommsen §. 5., Schiffner str. 110., jenž ale v §. 264. vidí  
hrubé nedopatření.

Ztschrift. f. H. R. XVI. 3. 4. H.; Weinreich, Haftung wegen  
Körperverletzung etc. 1883 (k tomu Bähr, Krit. V. J. Sch. 26.  
p. 748.); též Fr. Mommsen, Haftung d. Contrahenten (1879). —  
O něm. zák. ze dne 7. června 1871 o ručení podnikatelů srov.  
monografie Endemanna (1876. vyd. 2.) a Egera (1876), pak  
Römer v Zeitschr. f. H. R. XVIII. str. 1. sl. a nejnov. Wester-  
kamp, v Endemannově: Handb. d. Hand-R. III. §§. 376. sl.

<sup>37</sup> Což nemá činiti, srov. čl. 34. čeled. řádu pro Čechy z r. 1866  
a §. 321. trest. zák. — Též živnost. řád (§. 74.) nařizuje pod-  
nikatelům živností, aby nepřijímali pomocníky bez výkazu (Aus-  
weis), jinak „že by dřívějšímu principálovi ručili za škodu své-  
mocným vystoupením způsobenou“. Srov. též §§. 79. a 86. živ-  
novelly z r. 1885. Však i jinaká náhrada při kauzální souvislosti  
vyloučena není.

<sup>38</sup> Náleží sem i zločinci, již trest přestáli neb jichž trestuhodnost  
promlčením pomínula? Většina komentátorů to popírá, jinak Kir-  
chstetter ad §. 1314. Prvnější náhled zdá se, že spíše odpovídá  
humannímu úmyslu zákonodárcovu; stížila by se tím bezdůvodně  
pochvá obživa osob, ježto si trest odbyly. — Ostatek nebude po-  
vinností k náhradě, není-li tu ani (vzdálenější) viny přechovavatele —  
totiž dokáže-li, že dohlížel náležitým způsobem na nebezpečného  
hosta. Rozumí se, že škoda lidem domácím způsobená souviseti  
má s konkrétní nebezpečnou povahou zločince.

- c) Zvláště důležitá jest otázka, zdali majitel závodu (prin-  
cipál, Geschäftsherr) právně jest ze škody, pomocníky  
jeho v provozování živnosti způsobené? Otázku tuto  
rozhoduje ob. zák. obč. vedlé příkladu práva římského —  
ovšem způsobem potřebám praktickým nikoliv hovícím — takto:  
Principál ručí vůbec za škodu, jeho pomocníky způsobenou  
potud a jen tud, pokud jemu culpam in eligendo,  
to jest nedopatření (viny) u vyvolení neb podržení osoby po-  
mocníkovy přičítati lze. Arg. §. 1315. Tomu rovná se nedo-  
patření při dozoru na osoby ty (culpa in inspiciendo v.  
custodiendo §§. 264., 1294., 1299.). Každým způsobem před-  
pokládá se tedy vina principálova. Tak tomu rozuměli též  
redaktoři ob. zák., uznávající jednak (1807), že principál jest  
„první a vzdálenější příčinou škody“, jednak (1808) že ne-  
ručí též tak přísně jak dle franc. práva.<sup>39</sup> (Týmž způsobem  
upravena jest odpovědnost principálova v poměrech obligač-  
ních. Arg. §§. 264., 1161. a k tomu §. 1010.)<sup>40</sup> Rozumí se,

<sup>39</sup> Tak přes mnohé pochybnosti konečně i Pfaff, Gutacht. str. 67—72.  
Že se slovo „wissentlich“ v §. 1315. vztahuje též na druhý případ  
tohoto paragrafu (oder wer zu einem Geschäfte eine untüchtige  
Person bestellt), o tom dle úmyslu redaktorů, dle historie redakce  
a dle souvislosti toho paragrafu s §§. 1313. a 1314. nelze pochy-  
bovati. Srov. Pfaff str. 67—69., zejm. p. 212. Tak i pruský  
L. R. 6. I. §§. 62. sl. Srov. též díkci §. 264. obč. z., kde podobná  
neúplná skladba se nalezá (srov. pozn. 41.). — Že ostatek v §§. 264.  
a 1315. slovem „wissentlich“ rozuměti dlužno netoliko dolosní  
(tak Strohal st. 154. p. 1.), nýbrž i kulposní chování se, toho  
důkazem jsou netoliko protokoly (srov. Pfaff pozn. 212.), nýbrž  
též §§. 264. věta první a poslední (Verschulden, Nachlässigkeit =  
wissentlich etc. = I. 246. hal. zák. „aus eigener Schuld“), pak  
zásadné §§. 1297., 1299., jichž důsledky seznáváme v §§. 264.,  
878., 1314., 1315. a j. — Dle všeho toho nelze schváliti náhled  
Krasnopolského, 22. str. 511. a Burckharda §. 78. p. 40.,  
již slovo „wissentlich“ v §. 1315. nevztahují na volení pomocníků  
a dle toho principálům ukládati chtějí ručení přísnější, než culpam  
in eligendo et inspiciendo. (Burckhard II. p. 270. „er [dominus]  
haftet unbeschränkt“ sc. für seine Gehilfen.) Dobře ale Strohal  
str. 154.

<sup>40</sup> Ustanovil-li však v poměrech obligačních principál neb man-  
datář zástupce (pomocníka) bez pilné potřeby (ohne Noth),  
resp. bez svolení kontrahentova (výslovně neb mlčky daného), ručí  
za něho bezvýmínečně (§§. 1010., 1161., 1186.). — Pokud dlužník

že musí býti kausální souvislosti mezi škodou a tou kterou nespůsobí pomocník. / Ovšem posoudí soud v konkrétním případě, byla-li ta která osoba k dílu spůso-

práv jest i z náhody (§§. 335., 460., 965., 978. a 979. cfr. 1111., viz §. 3. t. spisu), ručí ovšem i za vinu zvolených zástupců (pomocníků). Tak zejména: depositar, kommodatar, mandatar a principál, jižto bez pilné potřeby věc neb práci svěřenou někomu jinému zůstavili (§§. 965., 1010. a 1161.). Bez podstatné příčiny chce Pfaff, Gutacht. str. 80. sl. (jemuž Krasnopolski, 22. str. 511. a Burckhard §. 75. p. 40. přisvědčují) z těchto paragrafů majících ráz výjimečný dovozovati, že dle rak. práva principál ručí bezvýminečně za své pomocníky, neb alespoň přísněji než z culpa in eligendo (VIII. p. 283.); doznává sice, že znění zákona jest pochybné, má ale za to, že to byl náhled většiny kompilátorů. Však tomu názoru přiči se okolnost: že návrh Prato-bevery k §§. 1299. a 1161.: že dominus ručiti má (scil. bezvýminečně) za škody pomocníky způsobené — r. 1809 byl zavržen, při čemž ovšem protokolly připomínají: „Die übrigen Stimmen fanden diese (?) Vorschrift schon im §. 1315 enthalten.“ Náhled Pfaffův, jenž proti úmyslu redaktorů v příčině té rozeznáváti chce případy obligační a mimoobligační, jest tím nápadnější, an týž str. 68. připomíná: „die Genesis... beweist, dass §. 1315 vorwiegend die Haftung für Delicte von Gehilfen im Auge hat“, tudíž (chybně) za to má, že §. 1315. též na obligace se vztahuje; neboť pak byl by tu odpor mezi §. 1315. a předpisy o ručení v obligačních poměrech, který dle názoru redaktorů býti nemá. Srov. též zamítnutí dodatku k §. 241. III. hal. zák. v příčině ručení nájemníka za služebné osoby ze strany referenta: denn: „darüber enthalte das Hauptstück vom Schadenersatz die Bestimmung“. (1806. Pfaff str. 83.) Ostatek Pfaff, Zeitschr. 8. str. 115. p. 283. zase neurčitě zastává: „nur eine ziemlich weit gehende Haftung des Dominus für seine Gehilfen“ a zůstává vše budoucímu zkoumání. — Obmyslný držitel a negotiorum gestor ručí za substituty bezvýminečně (§§. 335. a 1035.). — Srov. bližší vysvětlení této otázky ve spisu: Randa, Haftung der Eisenbahnunternehmungen (1869) str. 6. pozn. 5. K mému názoru se přidává Steiner, Zur Haftpflichtfrage (1881) p. 22. fig.; též Strohal str. 156. Dle římského práva jest otázka sporná; však převládající náhled theorie a praxis přiznává se k výkladu v textu hájenému. Srov. Windscheid, Pand. II. §. 455. p. 12. a 27. — Přiměřeněji upravuje poměr závaznosti principálový zák. francouzský čl. 1384., dle něhož principál ručí za všechny škody, kteréž lidé jeho při vykonávání služeb jím přikázaných způsobili. Podobně italský Cod. civ. čl. 1153., §. 123. švýc. zák. Srov. též Strohal str. 156.; s rezervou též Bähr v Krit. V. J. Sch. sv. 26.

bilá a lze-li principálovi u volbě osoby neopatrnosti vytýkati. A tu ovšem se stává, že soudové (hovíce přísnějšímu názoru: že principál bezvýminečně ručiti má za své pomocníky) již z okolnosti té: že pomocník v tom kterém případě nedbalosti se dopustil, dovozují, že týž není osobou spůsobitou. Srov. na př. nálezy č. 3292. a 5210. sb. Gl. U. W. (srv. pozn. 40.); tento nález v tom spatřuje „anomalii“, že podnikatelstvo (plynárna) ručiti má toliko o při bezprostředném ustanovení neschopných organů. Zřejměji ještě nález č. 7469 = Ger. Z. 1879 č. 53.: „Podnikatel nedostál své povinnosti, spustiti na Dunaji řetěz, aby lodi projížděti mohly; jemu dlužno tedy přičítati viny. (Podnikatele stavby regulační zastupovali ale při tom jeho odborní úředníci.) Mimo to (prý) již z té jediné nehody (potopení lodi) na jevo vychází, že zřízencům nedostávalo se buďsi dobré vůle, buďsi schopnosti.“ Však srov. proti tomu nálezy č. 2746. (potopení lodí vlněním vody) a 4163. sb. Gl. U. W., kdež podobná žaloba na principála byla odmrštěna: „Nepozornost (kapitána, kočího) v jednotlivém případě z daleka ještě nedokazuje neschopnost k dílu (povolání) vůbec.“ Patrně, že de lege ferenda potřebí jest, přiostriti závaznost principálovu.<sup>41</sup>

str. 751. — Srv. rozh. č. 3292. Gl. U. W., kterýmž majitel plynárny odsouzen byl k náhradě škody, kterouž spůsobil zřízence jeho neopatrným ohledáním plynových rour. (Mylně jsou ale motivy rozsudku; jediný rozhodný moment byl ten, že zřízence byl skutečně osobou nespůsobitou. §§. 1296., 1161. a 1315.) Podobně nalezl e. k. nejv. soud ná. ze dne 18. února 1872 č. 11006 Jur. Bl. 1874 č. 11. Neprokázáno-li ale, že zřízence jest osoba k dotčenému dílu nespůsobilá, není principál práv, třeba by zřízence v konkrétním případě škodu nedbalostí byl spůsobil. Srov. Schimkowský: Rechtsgrundsätze der Entsch. d. k. k. oberst. G. Hofes č. 2058. (Tuto levnou sbírku e. k. nejv. soudu dobře doporučiti lze zejména studujícím právníkům.) Rozhodniž se případ následující: Obecnímu pastýři se ztratila při návratu z pastvy svině březí, kterouž s jiným dobyt看em svěřil pastuchovi, jinak dobře vyvíčenému; zvíře to zůstalo totiž pro neobratnost svou vzdor častému pobádání silně pozadu, až při hustém dešti zmizelo. Srov. §. 1161. a k tomu §. 1315. Ze ostatek nařízení §. 1161., pokud se dotýče práva k substituci, není věci přiměřené, o tom srov. Randa str. 20. p. 24.

<sup>41</sup> Že týž princip platí i při porušení obligačních poměrů, o tom srov. §§. 264., 1010., 1161., 1186. Zejmena poručník ručí za

Výjimkou ručí bezvýminečně (bez vlastní viny) za škodu, kterou jich lidé zavinili: hospodští, plavci, vozkové a podnikatelé železnic. §. 1316. ob. zák. obč., čl. 400. obch. zák. a zákon železn. ze dne 5. března 1869. Kdežto totiž principál škodu zřízencem u provozování práce jemu svěřené způsobenou vůbec jen tenkrátě nahraditi musí, když poškozený dokáže, že zřízenec jest osobou, k dotyčné práci nespůsobilou a že principál okolnost tu znal neb znáti měl, tedy v případech posléz uvedených principál práv jest i tenkrátě, když škůdce jest osobou k dotyčnému dílu úplně spůsobilou a kdy principálovi žádné viny přičítati nelze.

d) V případě škody společně způsobené, pakli škůdce jednali obmyslně aneb pakli podíl jednotlivce nelze ustanoviti (§§. 1301. a 1302.); tu totiž ručí všichni solidárně za způsobenou škodu.

II. V případech posud uvedených seznáváme toliko důsledky všeobecných pravidel o povinnosti k náhradě škody. Jakkoliv ale z pravidla právi jsme toliko ze škody, již jsme přímo neb nepřímo zavinili, přec výjimečně ručíme i za škodu třetí osobou způsobenou, ačkoliv nám viny přičítati nelze, a to následkem poměru k osobě škůdce, ku kterému zákon povinnost záruky pojí. Sr. předkem §§. 1316.—1318. Sem náležejí následující případy:

a) Držitel zástavy ruční, jenž ji dal do podzástavy, ručí za škodu, která vinou podzástavního věřitele způsobena byla; ano ručí i za škodu nahodilou, která by věc u něho nebyla stihla. §. 460. ob. z. obč.

škodu, kterouž zřízenci jeho poručenci způsobili tehda, když vědomě neb z nedbalosti v službě ustanovil neb podržel osoby neschopné. (§. 264. ob. zák.) Ovšem praví §. 261.: „wissentlich“; jelikož však poručník vůbec práv jest ze škody vinou svou způsobené (§. 264.) a vina jest tu i tehda, když opominul předsvědčiti se o spůsobilosti svých zřízenců, nelze z oné příliš úzké skladby §. 264. dovozovati, že poručník ručí toliko za zlomyslné ustanovení neschopných pomocníků. (Tomu výkladu svědčí též porovnání §§. 205. a 225. ob. z. obč. a soulad zásady v §§. 1010., 1161. a 1315. ob. z. obč. vytknuté.) Tak i Pfaff l. c. — Rovněž ručí aerár za škodu, která poškozením neb ztrátou věcí k účelům ubytovacím odevzdaných způsobena byla vinou vojska neb osob těch, kterým správa vojenská věci ty (movité neb nemovité) k užívání ponechala. §. 35. zák. ubyt. z 11. čer. 1879 č. 93. (Právo se promlčuje do roka po vrácení předmětu. §. 35.)

b) Nájemník práv jest ze škody, kterouž na věci najaté neb pachtované vinou svou způsobil podnájemník. §. 1111. ob. z. obč.

c) Dle čl. 400. obch. zák. (srov. §. 1316. ob. z. obč.) ručí plavci a povozníci (železnice) naprosto za škodu, kterou lidé (zřízenci) jejich na zboží nákladním učinili.<sup>42</sup>

d) Hospodští ručí naprosto za škodu, kterou jejich lidé počestným na zavazadlech v jejich domě způsobili. §. 1316.<sup>43</sup> Kdežto §. 1316. vyměřuje závazek hospodských z deliktů zřízenců jejich, upravuje §. 970. závaznost hospodských z obligacních (kontraktních) poměrů, v kteréž vstupují jich zřízenci dle služby jim svěřené.<sup>44</sup> (Wirthe haften... gleich

<sup>42</sup> Srv. též zák. ze dne 5. března 1869 č. 27. — Sem náležejí i případy, kde stát co podnikatel ručí za své zřízence Srov. str. 18.

<sup>43</sup> Obmezení to „v domě jejich“ nezná §. 970. Nálezem v Ger. Z. 1866 č. 77. rozhodl nejv. soud, že i majitelé veřejných koupelen koupajícím se ručí za bezpečné uschování věcí v komnatách uložených. Avšak nález ten v té obecnosti nelze ze zákona odůvodniti, leč pokud věci neboli klíče k uzavřené kabině majiteli samému skutečně k uschování odevzdány byly (§§. 964. a 965.). V případě uvedeném nestalo se ale tak, nýbrž klíče k uzavřeným komnatám uschovávali jen sluhové majitelovi. Dobře za to rozhodl nejv. soud č. 1949. a 2800. Sb. Gl. U. W. Z nedopatření sluhů jest ale principál vůbec práv jen dle §§. 1161. a 1315. Výminečného ustanovení §§. 970. a 1316. obdobně užití nelze. Vším právem odmrštila tedy v případě v úvodu uvedeném druhá stolice žalujícího škodujícího, an nedokázal neschopnost neb nedbalost sluhův (pers. non esse idoneam). I tu jeví se nedostatečnost předpisů ob. zák. obč. Srov. též Právnick IV. str. 752. Jinak — pakli dle zřízení lázní koupající podnikatelem samým poukázání jsou zříditi klíče ku kabinám služebníkům k tomu ustanoveným; v tom doporučení sluhů jest jakési zaručení se! (Tak v příp. č. 3580. sb. Gl. U. W.) V případě č. 2926. sb. Gl. U. W. zavinil ústav krádež tím, že skřínky též kabiny týmž klíčem otvírali se daly! — Zákon praví v §. 970. „übergeben worden sind“; odevzdání může se státi i mlčky, na př. vnesením do hostince neb odevzdáním klíče k pokoji služebnictvu hostinského. Srov. č. 5664. a 6196 sb. Gl. U. W.

<sup>44</sup> Chybně vykládá Kirchstetter str. 475., že §. 1316. neobsahuje jinaké ustanovení než §. 970. a že tento poslednější paragraf ustanovuje toliko míru závaznosti! O rozdílech mezi §. 1316. a §. 970. srov. Unger, Wiener Zeitschrift 8. str. 240. sl. Rozdíly plynou z úvahy, že §. 1316. upravuje obligaci ex delicto, §. 970. obligaci

einem Verwahrer.) Ostatek sluší připomenouti, že nařízení §§. 970. a 1316., pokud se dotýče živnostenských vozků a plavců, zrušeno jest čl. 395. a 400. obch. zák.<sup>45</sup> Může hostinský vymeziti závaznost §§. 970. a 1316. vyvěšením ohlášky, že za věci ručí jen tehda, když se jemu odevzdají? (Srov. pozn. 44. a 46.)<sup>46</sup>

e) Obec ručí za škodu, která ze zanedbání povinnosti místní policie pošla. To platí zejména o škodách veřejných násilím

ex contractu. Z toho jde: že závazek §. 970. může se předběžnou smlouvou vyloučiti (nikoliv závazek z §. 1316.), že závazek z §. 970. promlčí se v 30 dnech (závazek z §. 1316. ve lhůtě §. 1489.), že solidární závazek z deliktu nastává jen v případě §. 1302, že důkaz náhody v případě §. 970. vésti musí hostinský etc., kdež v případě §. 1316. vinu škůdců dokázati musí host (§. 1296. a contr. §. 1298). Že by ale hostinští etc. dle §. 970. ručili netoliko za vinu, nýbrž i za náhodu (kromě vis major), jak Zeiller, III. 209., 210. a Unger 8. str. 242. tvrdí, tomu přisvědčiti nelze; neboť úmysl Zeillerův (?), přijati v §. 970. toto přísnější ručení římské (actio de recepto) nedošlo ve skladbě §. 970. výrazu. Odvolání U. na soudní praxis není důvodné; srov. naopak č. 4530., 5189., 5664., 5931., 6196. sb. Gl. U. W. (jen vrchní soud hlásí se v č. 4530. a 6196 k náhledu U.-ovu). Srov. též Pfaff 8. sv. str. 114. sl., jenž dobře praví: „Die Singularität des §. 970 liegt darin, dass die Pflichten eines Verwahrens vom Wirthe schon dadurch übernommen werden, dass die frag. Sachen seinen Dienstleuten übergeben, bez. dass der Reisende als Gast aufgenommen wird.“ O něm. právu srv. Haebler, Haftpflicht ex rec. nach sächs. u. Reichsr. 1884.

<sup>45</sup> K hospodským (Wirthe §. 970.) nepočítá nález nejv. soudu číslo 1061. sb. Schimkowského majitele kavárny

<sup>46</sup> Dobře nalezl nejv. soud náhl. č. 5664 sb. Gl. U. W. (Ger. Ztg. 1875 č. 31.), že hostinský A. ve Vídni povinen jest, nahraditi počestnému cenu věci (prádla, skvostů a peněz), které mu byly odcizeny z uzavřeného pokoje, jehož klíče byl portýrovi hostince odevzdal, podotýkaje, že hostinský nemůže se omluviti příbitou ohláškou (affiche), že se cestujícím peníze a věci cenné (Geld und Geldeswerth) v jeho pokladně uschovají, jelikož ztracené skvosty každodenní potřebě sloužívají. Ano druhá instance dovolávajíc se §. 966., dovozovala z toho paragrafu dokonce zodpovědnost hostinského za pouhou náhodu, vyjímaje vis major, kdežto naopak první instance, hledíc k §. 1296., žádala důkazu, že hostinský dopustil se viny! Les extremes se touchent! — Závazek hostinského nezávisí ani na tom, že cestující v hostinci skutečně se ubytoval (věci byly napřed zaslány a vrátnému dodány), srov. náhl. č. 5931. sb. Gl. U. W.

u sročení spáchaných, nelze-li vypátrati pachatele, a možno-li orgánům obce přičítati, že nedbali zabrániti násilí. §. 37. zemsk. zák. pro Čechy ze dne 16. dubna 1864 a §. 34. zemsk. zák. pro Halič. Zda-liž jest obec povinna škodu nahraditi, o tom rozhoduje úřad politický, soudce pak o objemu náhrady. Srov. §. 37. cit.<sup>47</sup> Dále praví jsou obce z útrat, ježto vznikly útěkem hnanců, a sice obec ta, jejíž orgánům útěk za vinu se klade. Zák. ze dne 27. července 1871 č. 88.

f) Stát jest v následujících případech povinen, nahraditi škodu, již zřízení jeho způsobilo<sup>48</sup>:

a) Každé proti právu nařízené a prodloužené uvěznění zavazuje státní správu k náhradě škody. Čl. 8. zákona ze dne 21. prosince 1867 č. 142. Řízení upraveno, pokud jde o zavinění soudní osoby, zákonem ze dne 12. července 1872 č. 112. ř. z. (§. 27.)

β) Stát nahraditi musí škody, které porušením nebo zanedbáním úřední povinnosti někomu vzešly na majetku, kterýž c. k. soudům neb soudním zřízencům, aneb c. k. berním co soudním depositním úřadům zákonným způsobem k uschování odevzdán byl.<sup>49</sup> Vůbec ručí stát za ná-

<sup>47</sup> Též ručí dle §. 16. místodrž. nařiz. ze dne 10. února 1854 č. 10. z. z. č. obec za škodu, kteráž v obci způsobena byla odcizením neb zlomyslným porušením věci živelní nehodou na břeh vyvržených, kdyby se pachatel nevy pátral neb náhradu dáti nemohl. Ustavovení lit. e. (srov. též §. 86. zruš. obecn. ř. z 1849) pochází z práva franc., v kterémž od středověku platila zásada tato; ano dle zák. z r. 1795 ručí obec i tehda za škodu, když dokáže, že sročení potlačiti nemohla. Srov. bližší u Löninga str. 91., 92. Podobná ustanovení platí dle Löninga str. 92. v některých něm. státech, zejm. v Prusku a Bavorsku.

<sup>48</sup> Srv. Kissling, Der Rechtsschutz der Einzelnen gegenüber der Gesamtheit und deren Organen, 1871. Tento žádá vydatnější ochranu obecnstva ohledně zřízenců státních; rovněž Löning die Haftpflicht d. Staats aus rechtswidrigen Hdlgen s. Beamten nach deutsch. R. (1879).

<sup>49</sup> Srov. zák. ze dne 12. července 1872 č. 112. §. 4. (K tomu srov. Pražák. Das richterl. Prüfungsrecht 1879 str. 40.) Z toho plyne ovšem a contrario, že stát neručí za škodu, kterouž berní úředníci kromě případu shora uvedeného bezprávním jednáním v úředním postavení svém byli způsobili, ač není-li tu důvodů zvláštních, na kterých po zákonu se odpovědnost státu zakládá. Jiná jest otázka, ručí-li stát ze smluv, které státní úředníci



hradu škody, kterou takový soudní úředník neb služebník jakýmkoliv porušením neb zanedbáním úřední své povinnosti straně způsobil, pokud právní prostředky v soudním řádě vytknuté neposkytují pomoci. V obou případech práv jest stát solidárně jako rukojmě a plátce (§. 1357. z. o.) Srov. čl. 9. zák. zák. ze dne 21. prosince 1867 č. 144 a zák. ze dne 12. července 1872 č. 112. K soudním úředníkům náleží též listovní. (Srov. Gr. Z. 1878 č. 97. V případě č. 7729. sb. Gl. U. W. nalezl nejv. soud, že stát dáti má náhradu, i když při deposici nebylo šetřeno všech forem.) Ohledně ostatních státních úředníků slibuje čl. 12. zák. st. zák. ze dne 21. prosince 1867 č. 145., že vydá se zvláštní o tom zákon.<sup>50</sup>

- γ) Dle §. 10. řízení ve věcech tiskových ze dne 17. prosince 1862 č. 7. a §. 491. trest. řádu nahradí stát škodu, pakli zabavení tiskopisu k rozkazu policejního úřadu neb stát. návladního vykonané soudem zrušeno bylo neb pominulo.
- δ) Pokud stát neb obec jest podnikatelem soukromých (třeba výsadních) závodů, na př. továren, železnic, hospod a t. d., práv jest vůbec tak jak každý jiný podnikatel závodu téhož druhu. Viz str. 17. sl. O ručení státu jakožto podnikateli pošt platí zvláštní ustanovení v §. 3. t. spisu uvedené.

v mezích plné moci uzavřeli a náležitě nesplní. Tak ručí stát zejména ex deposito, resp. co zástavní držitel (§§. 459., 461., 959., 1369.) za věci do deposice berních úřadů co kauce složené. Z toho důvodu odsoudily všechny tři instance aerár k náhradě státní obligace, kteráž co kauce za daň potravní (Verzehrungssteuer) u berního úřadu uložena a berním úředníkem zpronevěřena byla (první a druhá stolice odvolávají se též na §. 1010., ana zkušenost právě prokázala, že úředník nebyl spolehlivým schovatelem). Srov. nář. č. 5406. sb. Gl. U. W. (Ger. Ztg. 1874. č. 79.)

<sup>50</sup> Srov. Pražák, Enteignung str. 135. p. 8. Gutachten über d. Reform des Administrativverfahrens 1884 str. 32., Kissling, Rechtsschutz des Einzelnen gegenüber der Gesamtheit (1871), ježto oba rozšíření ručení státu doporučují. Pražák l. c. str. 32. sl. vyměřuje podrobněji meze, v kterých de lege ferenda uznávají dlužno ručení to. Chybné jsou důvody nálezu říšského soudu č. 137. sb. Hyeovy.

- g) Kdo nějaký byt obývá, buďsi majitel domu neb nájemník, ručí za škodu, která způsobena byla tím, že věc nějaká odtud vyhozena byla neb jsouc nebezpečně postavena neb pověšena, odtud spadla. §. 1318. (act. de effusis et dejectis).
- h) Učiní-li se škoda při užívání služebnosti horní (§. 191. horn. zák.), odpovídá držitel hor panujících netoliko z provinění svého, nýbrž i z viny osob jemu poddaných. (§. 196. horn. zák. ze dne 23. května 1854 č. 146. ř. z.)
- i) Vlastník veřejných vah a měr ručí za vinu svých zřízenců. Zák. ze dne 19. června 1866 č. 85. (§. 4.)
- k) V příčině škod válečných srov. §. 1044. a dekr. dv. kanc. ze dne 16. dubna 1821 v 49. sv. sb. pol. zák., jenž na zák. nejv. rozhodnutí principiálně pro země rakouské neuznává povinnosti státu k náhradě škod takových. Toliko velitel, pakli při tom se viny dopustil, jest ovšem práv.<sup>51</sup> — Však za škody vojenským cvičením (ať náhodou, ať vinou) způsobené ručí vojenský erár a náhradu vyměřuje politický úřad. (Dekr. dv. kanc. ze dne 2. listopadu 1837. Sb. pol. z. pro Čechy 19. sv., výn. min. voj. ze dne 9. června 1872 č. 495. odd. 5. a výn. min. zemské obrany ze dne 16. června 1872 č. 6990. II. otištěné ve vydání Manzovy §. 1044. Srov. k tomu Pražák, Enteignung str. 37. a 38. a Michel, Handb. č. 1285. a 1286.).

### §. 3. Kdy nahraňuje se i škoda nahodilá?

Z pravidla nikdo povinen není nahraditi škodu nahodilou, t. j. takovou, kterouž nezavinil (§§. 1306., 1311.), ať nahodilé porušení cizího majetku záleží v činu lidském, který nelze přičítati, ať ve škodě zvířaty způsobené, ať v nehodě přírodní, ať v jiné okolnosti nezaviněné (§§. 1295., 1306., 1308., 1311., 1320.). Však z pravidla toho máme důležité výjimky:

<sup>51</sup> Dle nejv. rozh. ze dne 5. dubna 1816 milánskému guberniu vydaného, na něž se uvedený dekr. ze dne 16. dubna 1821 odvolává, měla se ale aspoň nahraditi škoda na gruntech způsobená, pokud ji nařídil vojevůdce rakouský k podpoře operací vojenských. Srov. Michel č. 1285. — Jelikož dle §. 1044. kompetentním jest jedině politický úřad, odmrští nejvyšší soud žalobu o náhradu takovou soudu podanou a limine. Srov. Ger. Halle 1874 č. 91.

1. Výjimečně musí netoliko zavinilá, nýbrž i nahodilá škoda nahrazena býti a možno sprostiti se povinnosti k náhradě škody jedině důkazem náhody kromobyčejné, neodolatelné (t. zvané vis maior, höhere Gewalt) t. j. události, které se i nejpečlivější opatrností, jež v tom kterém případě rozumně žádána býti může, uvarovati možná nebylo.<sup>52</sup>

Ustanovuje totiž (a sice jak pro případ stávajícího závazku, tak i pro případ, když tu není závazku<sup>53</sup>) zák. ze dne 5. března 1869 č. 27. ř. z.: „Spůsobí-li se příhodou u provozování železnice parní silou hnané (Ereignung im Verkehr...<sup>54</sup> einer Eisenbahn) poškození na těle neb usmrcení člověka, musí podnikatelstvo ve dle §§. 1325.—1327. ob. z. obč. nahradit veškerou škodu z toho vzešlou, leč by dokázalo, že událost spůsobena byla neodolatelnou náhodou (vis maior), nebo neodolatelným činem osoby třetí, za jejíž vinu dráha neručí (doktrina i to nazývá vis maior) nebo konečně vlastní vinou poškozeného.“<sup>55</sup> Lhostejno jest, byl-li cestující

<sup>52</sup> Od tohoto panujícího náhledu (Goldschmidt, Thöl, Hahn, též Randa, Über die Haftung der Eisenbahnunternehmungen 1879 a jin.) rozeznává se výklad Exnera Höhere Gewalt 1883 jednak tím, že k vis m. počítá jen události mimo kruh dotyčného podniku vzniklé, tedy z venčí příšle (nikoli na př. požár neb výbuch v továrně, stávkou dělníků), jednak tím, že nechce přihlížeti ku konkrétním poměrům toho kterého případu; definuje vis m.: „als ein nach Art u. Wucht, die im ordentl. Laufe des Lebens zu gewärtigenden Zufälle übersteigendes Ereigniss“. Však důvod obmezení prvnějšího nelze nahlížeti, rovněž nelze slušně zameziti přihlížení ku konkrétním případům. Při volném úsudku soudcovském nemá ostatek kontroverse valně praktického významu. Srov. též Dernburg v Grünhutové Zeitschrift XI. str. 334. sl. Práva-li dráha, zavraždí-li kondukteur cestujícího ve vagonu? Srov. cit. zák. (Ano.)

<sup>53</sup> Jen druhý případ vlastně sem náleží. Pro souvislost uvádím ale zde i případy, kde jedná se o náhradu škody nesplněním obligací vzešlé.

<sup>54</sup> Nál. č. 5363. sl. Gl. U. W. za to má, že tato norma i tehda přechodu má, když úraz stal se pošinutím lokomotivy na točidlu (Dreh-scheibe) kdežto vrchní soud slova „im Verkehr“ na dopravu vztahoval.

<sup>55</sup> Dovož osob po dráhách, jenž dle čl. 272. 3. obchod. zák. jest obchodem, náleží zajisté k smlouvám o dílu učiněným (locatio conductio operis). Srov. §. 1153. ob. z. obč. Dle všeobecných zásad musil by cestující dokázati uzavření smlouvy (lístkem jízdním) a škodu jemu vzešlou; za to muselo by podnikatelstvo dráhy dokázati

(závazek ze smlouvy), aneb zřízenec při železnici zaměstnaný, nebo jiná osoba vůbec poškozena. (Srov. nál. č. 8040. Gl. U. W.) Povinnost k náhradě ani smlouvou ani reglementy (rády dopravními) napřed vyloučena býti nemůže. (Spůsobena-li škoda jiným způsobem [zapálen-li na př. dvůr neb les jiskrami lokomotivy], platí obecné pravidlo, že vinu dokázati musí škodující. Srov. č. 948., 6929. 8568. sb. Gl. U. W.)

Pro souvislost buďtež v poznámce uvedeny i další případy, kde dlužník v poměru obligačním omlouvati se může toliko důkazem vis maioris.<sup>56</sup>

náhodou (casus), kteráž překazila náležitě splnění smlouvy (dovoz na určité místo). Srv. §. 1298. ob. obč. z. — Jiné bylo by břímě průvodní mimo případ smlouvy, na př. když jízdu po dráze poškozen byl majitel povozu, jenž právě přes neuzavřenou dráhu jel. Tu náleželo by dle všeobecných zásad na poškozeného, aby dokázal mimo škodu vzatou i zavinění škůdcovo. Srov. §§. 1296. a 1317. ob. zák. obč. Avšak zákon železniční ze dne 5. března 1869 nerozeznává obojího případu, nýbrž upravil břímě průvodní v zájmu bezpečnosti obecnstva v ten způsob, že poškozený nikdy dokázati nemusí vinu správy železniční (což zákon z r. 1869 chybně vyslovuje ve formě praesumce viny její), nýbrž naopak, že správa železniční povždy dokázati musí bezvinnost svou, ano nestačí tu ani důkaz pouhého casus, nýbrž potřebí důkazu casus maioris. Srov. o tom Randa: Über die Haftung der Eisenbahnunternehmungen etc. (1869). Bar v Grünh. Zeitsch. IV. str. 74., sl. 78., podotýká, že anglická a americká judikatura i bez zvláštního předpisu o „vis maior“ k týmž důsledkům dochází, ku kterýmž naše praxis dle těchto předpisů.

<sup>56</sup> V obligačních poměrech ručí dlužník i za náhodou, vyjímaje moc neodolatelnou:

a) V případě závazku již stávajícího práv jest povozník dle čl. 395. zák. obch. ze ztráty neb z poškození nákladu, pakli že nedokáže, že škoda vzešla neodvratnou mocí (vis maior) neb přirozenou povahou zboží, neb nedostatečnou a zevně nepoznatelnou obálkou (čl. 395.).

b) Podobně ručí stát při poštovních zásylkách rakousko-německých ze škody, která stranám vzešla ztrátou, zkázou neb poškozením věci po jízdní poště zaslaných (Fahrpostgegenstände) neb ztrátou rekomandovaných dopisů, ač nastala-li škoda válkou, neodolatelnou mocí přírodní neb vlastní vinou zaslatele. (Srov. sml. pošt. s Německem ze dne 7. května 1872 č. 17 ř. z. z r. 1873.) Za rekomandovanou zásylku dává se náhrada 21 zl. r. č.; při předmětech po poště jízdní zaslaných nahraňuje se za libru 1 zl. 50 kr., ač není-li cena zvláště udána. (Náhrada nemá

2. Výjimkou ručí se dále za nahodilou škodu (třeba vi maiori vzešlou) v těchto případech:

a) Dle §. 10. lit. b) zák. ze 14. září 1854 č. 238 jsou dráhy — nehledě k tomu, zdali viny se dopustily čili nic — povinny, nahraditi veškerou škodu, kterouž stavbou železnice na veřejném neb soukromém statku způsobí, ano dráhy ručí též za škody, kterouž později (in der Folge) na pozemcích stavbami etc. způsobily, i třeba škůdcové pracovali ve vlastní režii. (Srov. nál. č. 5192., 6832., 7469., 7749., 8148. [při zřízení příjezdu bez zábradlí] Gl. U. W.) Totéž platí o škodě předběžnými pracemi železničnými způsobené. §. 42. zák. ze dne 18. února 1878 č. 30. ř. z.<sup>57</sup>

b) Učiní-li zvířata škodu na majetku polním (Feldgut, na př. na pozemku, na úrodě, vodovodech, polních cestách atd.), musí vlastník zvířete náhradu dáti, a to i tenkrát, když dobytek svěřen byl pastýři a s jiným dobytkem ve společ-

prevyšovati obecnou cenu věci.) Právo k náhradě promlčuje se v šesti měsících; promlčení přetrhuje se reklamací. Srov. čl. 16. 42. a 43. sml. ze dne 7. května 1872 č. 17. ř. z. z r. 1873 a nař. ze dne 29. října 1872 č. 154.

<sup>57</sup> Podobně ručíme v jistých obligačních poměrech netoliko za škodu zavazovací, nýbrž též za škodu nahodilou, aniž by na tom záleželo zdali náhoda jest obyčejný casus neb vis maior. Tak ručí věřitel zástavní za náhodu v případě §. 460. (podzastavení zástavy); též podnikatel dráhy, jenž expropriaci ve skutek neuvádí dle §. 38 zák. ze dne 18. února 1878 č. 30., konečně ručí stát co podnikatel pošt při zásylkách uvnitř Rakouska za škodu skutečnou, která vzešla ztrátou, zkázou neb poškozením věci po jízdní poště zaslaných (Fahrpostgegenstände, zejména peněžních záskyek), ať si škoda vzešla vinou rak. pošt. zřízení neb náhodou (durch irgend ein zufälliges Ereigniss). Srov. §§. 32., 40. pošt. řádu ze dne 12. června 1838 č. 280. Sb. z. s. (Ručení státu jest tu tedy přísnější než při zásylkách rakousko-německých, srov. pozn. 56.) Za odporučené dopisy poštou zaslané ručí stát v interním obchodu jen tehda, když ztráta vzešla vinou rak. pošt. zřízení. Dekr. dv. komory ze dne 6. listopadu 1838 č. 302. §§. 2. a 20. a ze dne 6. února 1839 č. 307. Ručení státu jest tu tedy mírnější než při zásylkách rekom. dopisů německo-rakouských, srov. pozn. 56.). Za škodu vzešlou ztrátou, zkomolením neb opožděním telegrafických depeší stát neručí. Srov. §. 4. teleg. řádu ze dne 16. července 1873 č. 130.

ném stádě smíšen byl. §. 1320.<sup>58</sup> Nelze-li při škodách stádem způsobených vypátrati, či dobytek škodu učinil, právi jsou vlastníci zvířat v stádu spojených rukou nerozdílnou. (Mezi sebou ovšem rozvrhují náhradu škody dle druhu a počtu dobytka.) Srov. min. nař. ze dne 30. ledna 1860 č. 28. ř. z., kteréž v některých zemích, zejména v Čechách, na Moravě, v Slezsku, v Haliči a Bukovině, Korutanech, Krajíně, Gorici a Istrii, Vorarlberku nahrazeno jest zemskými zákony (českým ze dne 12. října 1875 č. 76., moravským ze dne 13. ledna 1875 č. 12., slezským ze dne 30. června 1875 č. 21.)<sup>59</sup> Poškozený (vlastník, pachtěř, poživatel atd.), rovněž

<sup>58</sup> Tu není potřebí viny vlastnickovy. Srov. č. 6654. sb. Gl. U. W. (Tak i Strohal, Gutacht. str. 148., tak i §. 1561. sask. a čl. 1385. fr. Code a čl. 1154. ital. 2.) To plyne netoliko z obecného znění §. 1321. obč. z., který není důsledkem §. 1320., nýbrž též z ratio legis a z vývoje historického. Neboť i dle něm. práva (srov. pozn. 33.) nebylo potřebí viny vlastníka zvířete. Srov. Stobbe, Priv. R. §. 70. p. 590 sl. a §. 202., str. 402. Výkladu tomu svědčí dále zejména §. 66. zák. lesního z 3. prosince 1852 č. 250.: „Wenn nachweislich das Vieh nur zur Bergung... drohender Gefahren entzogen werden konnte (Schneefucht, heftige Gewitter, Hagelschlag etc.), so ist der Vieheintrieb nicht strafbar. Hiebei verursachte Beschädigungen sind jedoch zu vergüten.“ Podobné prvě zák. o polních škodách ze dne 30. ledna 1860 č. 28. (§. 27.) Srov. nál. v Jur. Bl. 1878 č. 8. Kůň po dráze dopravovaný utekl ze stanice a způsobil v zahradě škodu. Nejvyšší soud nálezem ze 14. listop. 1877 č. 5748. odsoudil vlastníka koně na základy §§. 1321., 1322. Ovšem mohla tu ale býti též dráha žalována, srov. §§. 1316., 1320. obč. z. a čl. 400. obch. z. — Ostatně jest ale znění §. 63. lesn. zák. a §. 16. (resp. 15.) zemsk. zák. z r. 1875 takové, že z nich čerpati lze důvodu pro náhled, že i v případě shora uvedeném vždy vyhledává se vina vlastníková. Že §. 16. (15.) zemských zák. poukazuje mimo to na §. 1315. obč. zák., není našemu náhledu na závadu; neboť ručení dle §§. 1315. a 1321. nevylučuje se na vzájem. — Že by zástavní právo dle §. 1321. vzniklé mělo přednosti před jinými prvě nabytými zástavními právy, jak tvrdí nálezy 1. a 2. stolice G. Z. 1885 č. 2. (Hradec Štýr.), v pravdě se nezakládá; není „patrné, že zvíře předkem ručí za škodu jim způsobenou“. Ani analogie §. 456. zde místa nemá.

<sup>59</sup> Zákony tyto. — dosti nepřesně složené — vytištěny jsou v 8. svazku sbírky Manzovy. — K ochraně polního majetku zřízení jsou přísežní polní hlídači. Pravidelně má každá obec pro svůj okršlek polní hlídače (Flurwächter) v přiměřeném počtu ustanoviti (§. 18.

i polní hlídač pod přísahu vzatý jménem poškozeného (§. 28. česk. zák.) má dle §. 1321. právo, na samém pozemku tolik kusů zabavit, kolik k nahrazení škody potřebí, ano když v lesích zajmutí koz, ovcí, dobytka vepřového a drůbeže, pak když na polích zajmutí drůbeže není možné, dovoleno, zvířata tato i zabít (zabitý kusy mají se pro vlastníka nechati ležet). Srov. §. 65. lesn. zák., §. 27. česk. z. o ochraně poln. maj. ze dne 12. října 1875 č. 76. z. z., moravský ze dne 13. ledna 1875 č. 12.<sup>60</sup> Poškozený má se však v osmi dnech s vlastníkem dobytka o náhradu smluviti, neb žalobu na soudce, resp. když jest tu trestní polní neb lesní puch (Feld-, Forstfrevel) na správní úřad (v Čechách, na Moravě, v Slezsku a v ostatních zemích shora uvedených, vůbec úřad obecní, srov. §. 31. česk. zák.) vznésti, sice bude povinen, zabavený dobytek vrátiti.<sup>61</sup> To musí ostatek učiniti i tehdy,

česk. zák.); ale též jednotlivým gruntovníkům může se zřízení zvláštních polních přísežných hlídačů povolití (§. 19. t. z.). Polní hlídač má za poškozeného vykonati zabavení dobytka (§. 1321, z. ob.); zabavený dobytek má odevzdati obecnímu starostovi, soukromý hlídač svému pánu a oznámiti to starostovi (§. 29.). Starosta nařídí trestní řízení pro polní puch buďsi na oznámení přísežného hlídače, buďsi na žádost poškozeného. Starosta (s dvěma radními) má v trestním nálezu též náhradu škody přiřknouti (§. 37. a 40.). Odvolání podá se k hejtmanství. Škodu odhadnouti má přísežný polní hlídač, a pakli škoda 5 zl. převyšuje, soudní přísežní odhadce (§§. 38. a 39.). Převyšuje-li škoda 15 zl. a odpirá-li škůdce správnosti odhadu, má se škoda jen do 15 zl. přiřknouti a škodující v příčině toho, oč více požaduje, k pořadu práva poukázati (§. 40. zák. pro Čechy, jenž náleží mezi nejnepovedenější zákony doby novější!).

<sup>60</sup> Z téhož důvodu přisoudil nál. G. Z. 1881 č. 11. lesníkovi právo, zastřeliti psa v lesích neb polích honícího. Však slovo „Vieh“ as bráti dlužno ve smyslu užším, totiž: dobytka užitečného. Srov. nál. č. 7550. sb. Gl. U. W. Ostatek dovoluje §. 40. honeb. zák. pro Čechy ze dne 1. června 1866 (srov. podobný §. 17. pat. hon. ze dne 28. února 1786), že pán honby má právo postřeliti honící psy a kočky potulující se nejméně 200 sáhů od nejbližšího domu; jinak postřelení psa kromě sebeobrany (srov. č. 7550. G. U. W.) dovoleno není. Srov. č. 5745. (nedobré rozvržení průvodu), 6021., 7550. sb. Gl. U. W.

<sup>61</sup> Toto právo k zabavování jest zbytkem staršího práva germanického, kteréž právo k svémoci (Selbsthilfe) v rozsáhlé míře uznávalo. Sesílením moci státní svémoci vždy užší a užší kladeny

když se mu zaň jiná přiměřená jistota dá (§. 1322.), jejíž obnos obecní starosta vyměřiti může. Srov. §. 19. zákona ze dne 30. ledna 1860 a §. 35. zák. pro Čechy.<sup>62</sup>

byly meze, až se tato konečně skorem naprosto vytratila. Srov. Gerber, D. Privatr. §§. 69. a 70.; Bluntschli-Dahn §. 102.; Stobbe §. 70. Monografie: Das germ. Selbstpfändungsrecht etc. v. Naegeli (Zürich 1876); Samuelsohn Ernst., Wirkungen der Privatpfändung (1878), k tomu Krasnopolski, Mittheil. d. d. F. V. 1878 str. 101. a Krit. V. Schr. 1881 IV. S. 147. Zachovalo se však podnes právo k zajištění dobytka polní škodu způsobivšího. Srov. již Sachsp. II. 47., §. 1.—3.; Všehrd VII. 18.; Česká městská práva, R. XXV.; O. Zřiz. Z., Q. 32.—35.; rak. Tract. de jur. incorpor. XIV. §. 1.—3.; pruský L. R. I. 14. §§. 413.—464.; haličský zák. III. §. 458.; rak. zák. §§. 1321. a 1322.; saský zák. §§. 488.—494. Švyc. pr. oblig. §. 66. — Právo k zajištění dobytka jest dle německého (a švyc.) práva spíše právo retenční (srov. Bluntschli §. 103.), an poškozený nemá věcného práva. Dle rak. zákonníka však objevuje se nám ono právo co skutečné právo zástavní, kterémuž v obyčejné soudní cestě (žalobou a exekucí) přechod zjednatí dlužno. Tak zřejmě §. 1321. ob. zák. obč., §§. 27.; 29. a 35. zák. pro Čechy a korespondující §§. ostatních zemských zákonů — tak i kompilatoři, srov. Wahlberg, G. Ztg. 1879 č. 23. a Naegeli str. 108. sq. Různost ta jeví praktické účinky, pakli na př. dobytek zabavený k vlastníkovu sběhl. (Actio hypot.) Srov. jednak Gerber, §. 71. pozn. 3., jenž neprávem kárá Zeillera III. str. 755., jednak Stubenrauch II. str. 450. 3. Žaloba §. 1321. nesmí se také rovnati žalobě k spravení pracnotace, jak Kirchstetter str. 619. činí.

<sup>62</sup> Zavede-li politický (v Čechách, na Moravě a v ostatních shora jmenovaných zemích úřad — obecní) úřad k žádosti poškozeného (neb přísežného hlídače polního) řízení trestní pro poškození či puch polní (Feldfrevel), má výnosem svým ustanoviti také náhradu (§. 26. eod. a §§. 37. a 40. česk. zák.). Pominul-li trest promlčením (tříměsíčním), neb nebyla-li věc vůbec vznesena na politický úřad, rozhoduje o škodě soud civilní. (§. 30. b. eod. a §. 44. česk. zák.) — Vše to platí také o škodách, ježto dobyt看em způsobeny byly v lesích, při čemž toliko tu úchytku na myslí mítí sluší, že se puch lesní (Waldfrevel) z úřední povinnosti tresce. Protož nařizuje §. 64. zákona lesního ze dne 3. prosince 1852 č. 250. ř. z., že se majitel lesa v osmi dnech s vlastníkem zajatého dobytka vyrovnati, aneb žádost za náhradu na politický úřad. k trestnímu vyšetřování kompetentní vznésti má. Jen tehda, když vlastník zvířete jest neznámý, neb když nebyl spáchán čin (puch) trestní, podejž se žaloba o náhradu u civilního soudce. Srov. §§.

c) Zámožný vlastník psa, který se pomínul, nahraditi musí útraty léčení pokousaných osob a škodu pokousáním dobytka způsobenou. (Jestli vlastník nemajetný, nahradí stát dvě třetiny, obec jednu třetinu léčebných útrat.) Veškerou škodu povinen nahraditi jen tehda, když má viny. Dv. dekr. ze dne 11. ledna 1816 sb. pol. zák. sv. 44. Dek. dv. kanc. 17. května 1821.<sup>63</sup> (Srov. znění toho i jiných dodatků k ob. z. obč. ve vydání Mercyho: Das a. b. G. B. sammt Nachtragsverordnungen k §. 1320.<sup>64</sup>) K tomu srov. zák. 29. února 1880 č. 35., §§. 35. a instr. 12. dubna 1880 č. 36. — Kromě toho případu práv jest majitel psa toliko v případě viny. Srov. č. 2189. sb. Gl. U. W.

d) Za škodu zvěří způsobenou ručí pán honitby (Jagdherr), resp. honební družstvo (Jagdgenossenschaft). Pat. ze dne 28. února 1786, 7. března 1849 č. 154.; český zák. hon. z r. 1866 a štýrský z r. 1878. Srov. §. 5. ad 2.<sup>65</sup>

e) Za škodu transportem remontních (nevycvičených koňů) způsobené ručí vojenský erár. Příslušným jest tu elektivně soud neb politický úřad.<sup>66</sup> Dv. dekr. ze dne 28. července 1843 č. 726.

63., 64., 68. zák. lesního. Nesprávně Stubenrauch II. str. 419. až 451., neúplně Kirchstetter str. 577. Zabavení dobytka nesproustuje však žalobce povinnosti průvodní: že škoda byla činěna a mnoho-li obnáší. Dle německého práva požívá zabavující v prvnějším směru praesumce, že vůbec škoda způsobena byla. Srov. Bluntschli l. c.

<sup>63</sup> Poučení, připojené k min. nař. ze dne 26. května 1854 č. 131. ř. z. praví sice v §. 9.: „Übrigens bleibt der Eigenthümer für jeden durch wüthende Hunde verursachten Schaden ersatzpflichtig.“ Tak i nál. nejv. soudu Jur. Bl. 1884 č. 5. Práv., 1884 str. 174. Ale ministerský nálezh neb poučení není zákonem a nemůže změnití zákonné podmínky povinnosti k náhradě škody shora vytknuté.

<sup>64</sup> Tento předpis nesmí se ale generalisovati.

<sup>65</sup> Též škoda na mladém lesu (Waldanflug) zvěří způsobená musí se nahraditi. Srov. nál. c. k. nejv. správního soudu ze dne 26. května 1877 č. 690. sb. Budw. I. č. 87. Dle některých cizozemských zákonů nastává povinnost k náhradě škody zvěří způsobenou jen tehda, když zvěř přílišně se chová (übermäßige Hegung des Wildes), srov. Stobbe §. 202. str. 408 sl.; avšak dle rak. práva na tom nezáleží. Srov. též Peyrer, Öst. Viert. J. Schr. XII. str. 30. Strohal, Gutacht 148. — Při škodách honbou způsobených platí pravidlo §. 1306. obč. zák.

<sup>66</sup> Když totiž škoda bez odkladu byla na jisto postavena.

f) Za škody vojenským cvičením způsobené ručí rovněž erár vojenský a náhradu vyměřuje úřad politický. Srov. shora §. 2. lit. k).

Je-li více osob povinno, škodu nějakou nahraditi, kterou společně způsobily, mají, stala-li se pouhým nedopatřením, dle míry svého účastenství v poškození škodu nahraditi; nedá-li se však míra účastenství každého zvláště vypátrati, aneb byla-li škoda zúmyslně spáchána, zavázání jsou účastníci rukou společnou a nerozdílnou<sup>67</sup> (correaliter) (§§. 1301., 1302. a 1331.).

#### §. 4. Kterak nahrazuje se škoda.

Jde-li o náhradu škody, má vše v předešlý stav uvedeno býti; není-li to ale možné, má býti nahrazena cena odhadní. §. 1323. Tu vzhází předkem otázka v novější době silně přetřásaná: má-li dle obč. zák. se nahraditi toliko škoda materielní (majetková) aneb též škoda imaterielní (morální), zejména bolestí psychické a fyzické poškozením vzešlé? Nelze důvodně pochybovati,<sup>68</sup> že se de lege ferenda za jistých kautel doporučuje civilní ochrana i zajmů neoeconomických v životě soukromém relevantních a že peníze — jakožto všeobecný prostředek požitkový (Genussmittel, Unger) — i při škodě imaterielní (při porušení dobré pověsti, svobody, těla, práva autorského, patentového a t. d.) dobře se hodí ku kompensaci, za aekvivalent či k satisfakci pro uraženého.<sup>69</sup> Však všeob. občanský zákonník jen

<sup>67</sup> Pakli škodu nespůsobili communi consilio, nejsou dle §. 1301. právi. Srov. Pfaff str. 33. p. 99. Waldner, Gerichtskost. str. 156. Hasenöhrle p. 102., Burckhard §. 78. p. 28. Cůlpa lata nerovná se tu dolo. Sr. Pfaff a Burckhard l. c.

<sup>68</sup> O tom srov. Ihering, Jahrb. f. Dogmat. 18. str. 49. sl., Lehmann, str. 74. sl., Bruns, Encykl. 3. vyd. sl. 410, zejm. Kohler, Patentrecht str. 651 sl., Pfaff, Gutacht str. 10.—16., Strohal, str. 140. sl., Unger, Grünh. Zeitsch. 8. str. 229., Burckhard, str. 266., Lehmann, d. Schutzlosigkeit der immater. Lebensgüter 1884, ale též proti tomu Weinrich str. 219. sl. a Bähr K. V. Sch. 26. str. 751.

<sup>69</sup> Srov. Ihering str. 53. sl. — To jest postulátem citu spravedlnosti a legislativní úvahy, že každému poškozenému dostati se má co nejúplnější náhrada (at si již ve věcech téhož neb jiného druhu). Francouzské, italské a anglické zákonodárství zůstavuje soudci velkou volnost, pokud jde o úhradu za tort moral, za poškozené imma-

v málokterých případech mimořádně přiblíží k náhradě škody immateriální a to sice při poškození tělesném (boles tné, Schmerzensgeld §. 1325.), při porušení majetku činem trestním neb ze svévole neb škodylibosti (cena zalíbení čili affekce §. 1331. cf. 335.), při bezdůvodné soudní obstavce (Verbot) a provisorní osobní vazbě (§§. 277. a 285. řádu soudn.: „Genugthuung für Schimpf und Schaden“, srov. k tomu č. 3990. a 7036. sb. Gl. U. W.), při obstarvení (Beschlagnahme) za příčinou porušení privileje neb práva známek a vzorků: náhrada též za utrpenou hanu (§. 47. pat. o výsadách z 15. srpna 1852. č. 184.), (§. 26. resp. §. 24. zákonů o ochraně vzorků a známek ze dne 7. prosince 1858 č. 230. a 237.)<sup>70</sup> Však z těchto zcela osamocených, výjimečných norem nelze, (jak Pfaff, Gutacht. str. 10. sl., Strohal, str. 140., Krasnopolski str. 506. čini), dovozovati zásadní pravidlo, že škody immateriální vůbec ve všech případech nahrazovati se mají. Takovému pokusu příčí se netoliko vývoj historický a znění §§. 1295., 1324., 1326., 1328., 1330., 1331., 1332., 1337. ježto stále mluví o náhradě majetkové (wirklicher Schade, Entgang des Gewinns etc.), nýbrž i historie redakce této hlavy obč. zák.<sup>71</sup> Při poradě o §. 1328. byl totiž zavržen návrh, aby sve-

teriální zájmy, které volnosti judikatura v plné míře užívá; též š v ý c. zák. čl. 54.: „Bei Körperverletzung . . . kann der Richter . . . auch abgesehen von dem erweislichen Schaden eine angemessene Geldsumme zusprechen, čl. 55.: Ist Jemand durch andere unerlaubte Handlungen in seinen persönlichen Verhältnissen ernstlich verletzt worden, so kann der Richter auch ohne Nachweis eines Vermögensschadens auf eine angemessene Geldsumme erkennen.“ Uvažme že ku př. svedením ženské často vezdejší štěstí její na dobro jest zmařeno. A co nahraňuje se dle §. 1328.?

<sup>70</sup> Tyto posléz uvedené tři případy náhrady morální škody i Pfaff přehlídl. Že i v římském právu uznává se „satisfakční funkce peněz“, o tom srov. Ihering str. 53. sl. 73.

<sup>71</sup> Pfaff p. 23. „vielmehr (verlangt) unser Gesetz geradezu, es solle der Richter, wo er auf volle Genügthuung zu erkennen hat, wie der französ. Richter, nicht nur auf den Ersatz des Vermögensschadens erkennen.“ Proti tomu indirektně Unger 8. str. 213. až 228., jemuž Burckhard §. 78. p. 37. přisvědčuje. (Krasnopolski l. c. odvolává se též na §. 866.. jenž jest ale zcela indifferentní.) Proti náhradě immateriální škody za příčinou uvěznění (§. 1329.) vyslovuje se též nál. č. 5375 sb. G. U. W.: die volle Genügthuung (Tilgung?) der Beleidigung hat der Verletzte durch die Bestrafung des Beklagten erlangt.

dená ženská žádati mohla též náhradu za porušenou čest (srov. pozn. 89. a Pfaff str. 16.); dále hledě k tomu, že již haličský zák. (§§. 449.—452. III.) zrušuje actio injuriarum aestimatoria, připomíná referent Zeiller (1806): dass künftig nicht so wie bisher für Ehrenverletzungen . . . ein Geldbetrag gefordert werden könne, nach welchem die Ehre des Bürgers . . . feilgeboten wird.“ (Podobně Zeiller ve zprávě z r. 1808).<sup>72</sup> Tak i zřejmě §. 1330. obč. zák. Ale i odvolávání se Pfaffa na znění §§. 1293. věta první a na §. 1323. věta první a druhá jest bezpodstatné. Neboť §. 1293. jest tak planě všeobecným, že o sobě postrádá praktické ceny.<sup>73</sup> Ze slov §. 1323., že předkem má se vše uvéstí v předešlý způsob, nelze pro náhradu immateriální škody ničeho získati, jelikož taková restituce při těchto škodách bývá rovněž nemožnou jako při škodách materiálních.<sup>74</sup> Co se konečně týče domnělého uznání náhrady morální škody v druhé větě §. 1323.: (der Ersatz wird) „wofern er sich aber auch auf den entgangenen Gewinn und die Tilgung der verursachten Beleidigung erstreckt, volle Genügthuung genannt“, tedy záhadná slova tato neznamenaají snad jakýsi třetí druh náhrady, nýbrž znamenají dle historie redakce a ve smyslu panující doktriny

<sup>72</sup> Srov. Pfaff sl. 19. Právili ale tento, že hlavní motiv toho zamítnutí spočívá v tom, že shlazení urážky diti se může jiným způsobem, totiž odprošením, odvoláním etc., příčí se tvrzení to jasným slovům Zeillerovým. Poslednější způsoby satisfakce, o kterých se ani zákon ani protokoly nezmiňují, náležejí do oboru práva trestního (srov. tr. z. z r. 1803 II, §. 240. a nyní §. 39. zák. tisk. z r. 1862.) a nemohou odčinití, co se stalo („Zurückversetzung in den vorigen Stand“ §. 1323.). Ostatek doznává Pfaff sl. 22. sám odpor v protokolech v příčině uražení na cí a na těle (bolestné). Srov. ještě Trümmel v Právn. 1885 p. 150. sl.

<sup>73</sup> Aneb možno-li tvrditi, že se slova §. 1293. („Rechte“) vztahují též na rodinná práva, na osobní práva, ku př. zneužívání jmena, titulatury etc., neb na jakékoli v poškození těla? Jest to jeden z těch paragrafů, jichž theoretický obsah náleží jediné „ad cathedram!“

<sup>74</sup> Pfaff str. 20. sl. chce z té věty kořistiti v příčině urážky na cí a porušení osobní svobody. Však faktum urážky neb přestálé vazby nelze odčinití (in den vorigen Stand zurückversetzen) odprošením etc. (srov. pozn. 3.) resp. zjednáním svobody. Srov. mimo to Unger 8. str. 220. Ostatek slovo „Schätzungswert“ v §. 1323. hledě k §§. 304.—306. ukazuje k tomu, že jde o škodu v penězích ocenitelnou.

a terminologie v čas vzniku obč. zákonníka tautologicky: Tilgung der verursachten Rechtsverletzung, volle Genugthuung für verursachten Schaden.<sup>75</sup> Tomu výkladu svědčí: porovnání §§. 1323. a 1324. s návrhem (III. §§. 425.—428.)<sup>76</sup> a zejména s §§. 1331. a 1332., jež znají toliko dvojí stupeň objemu náhrady (damnum em. a lucrum cessans); svědčí komentář referenta Zeillera III. str. 758., 766., jenž o trojím druhu náhrady ničeho neví; svědčí dále učení a názvosloví školy práva přirozeného, které jak i kompilatoři každé culposní neb dolosní porušení práva nazývají „urazením osoby“ (Beleidigung, Kränkung = Verletzung, Beschädigung);<sup>77</sup> svědčí dále znění pruského Landrechtu (I. 6. §§. 7.—10.).<sup>78</sup> Konečně

<sup>75</sup> Pfaff, Gutacht. str. 15. sl. a 90. sl. a Zeitschr. 8. str. 613. až 700. chce sice z protokolů redakčních v práci velmi pilné dovozovat, že těmito slovy §. 1323. vytknut jest mimo stupně: damnum et lucrum ještě třetí stupeň náhrady, totiž že „dostučnění“ zahrnouti má v případě doli (a toliko doli) též „shlazení učiněné urážky“, tedy mimo majetkovou náhradu zvláštní náhradu za „pocity bolesti“. (Satisfaction... für die Schmerzgefühle, str. 15.) Ovšem navrhol Haan (2. června 1806): der boshafte Beschädiger hat Ersatz, Vergütung und Genugthuung, der (Grob)fahrlässige hat Ersatz und Vergütung zu leisten, tomu (prý) přisvědčili ostatní členové komise a dle toho usnešení (mit Rücksicht auf diesen Beschluss) byl (prý) §. 1323. tak redigován, jak nyní zní. Však stalo-li se skutečně takové usnesení: zajisté nedošlo výrazu v znění zákona; třetí stupeň Haanem navržený zmizel ve skladbě §. 1323. a při takovém odporu mezi protokoly a zákonem jest vodítkem našim jedině zákon. Srov. hlavně Unger, 8. sv. Grünh. Zeitsch. str. 211.—228. (das dritte Glied... ist nicht bloss in der Fassung des §. 1323. „verkürzt“, sondern „erstickt“). V §§. 1323. a 1324. máme tudíž jen dvojí, nikoli trojí stupeň objemu náhrady. Tak nyní též Schiffner §. 133. str. 36., Burckhard §. 78. p. 37.; podobně též náhled hájil jsem již v dřívějších vydáních tohoto spisu. Srov. též nál. č. 5375. sl. Gl. U. W. — Odvod Pfaffův 8. str. 654. (vyd. sep. str. 1.—88.) v té příčině nic podstatně nového neuvádí. O náhledech komentátorů srov. pozn. sled.

<sup>76</sup> §. 428.: „Der (leviter) Nachlässige (wird) nur zur Schadeschaltung, der Boshafte aber auch zur Genugthuung verurtheilt.“ K tomu srov. §. 425.: „Das gröbste Versehen... wird, wenn es um Ersatz zu thun ist, auch als Bosheit ausgelegt.“

<sup>77</sup> Doklady na to přivádí v hojně míře Unger 8. str. 226. sl. Též úřední rejstřík k obč. zák. poukazuje sub v. „Beleidigung“ na slovo „Verletzung“. Přes to trvá Pfaff 8. str. 54. (666.) na tom, že „Beleidigung“ znamená jen dolosní poškození.

<sup>78</sup> §. 8. „Wer Jemanden ohne Recht Schaden zufügt, der kränkt oder beleidigt denselben.“ §. 7.: „Zu einer vollständigen Genugthuung

svědčí proti Pfaffovi i okolnost ta, že právě v případě bolestného (§. 1325.) a v ostatních případech, kde se nahraňuje škoda immateriální (str. 41.), není potřebí dolosního činu, nýbrž že stačí i nedopatření.<sup>79</sup> Vůbec ale bylo by dle znění §. 1323. naprosto nemožno, obmeziti „Tilgung der... Beleidigung“ na případ dolosního činu, kdežto zákon (§. 1324.) nerozeznává, praví, že v případě doli a culpa latae dáti se má „úplné dostučnění“ (§. 1324. cf. 1323.).<sup>80</sup>

Týkáje se otázky, v jakém objemu škoda nahrazena býti má, ustanovuje ob. z. obč. (uchyluje se tu od práva římského),<sup>81</sup> ve smyslu theorie předešlého století, patrně z ohledů slušnosti, následovně:

1. Spůsobena-li škoda vzešlá nižším stupněm viny (menším nedopatřením, culpa levis), budiž pouze škoda skutečná čili pozitivní (damnum emergens) napravena, a sice: byla-li zejména hmotná věc porouchána, zmařena, nebo ztracena, pouhou obecní cenou odhadní (§§. 1325., 1332. a k tomu §. 305. ob. zák. obč. t. z. gemeiner) Werth — a to sice prostřední obecní cenou.
2. Spůsobena-li však škoda z hrubé nedbalosti (culpa lata) aneb z úmyslu (dolus), buď mimo to nahrazen i zisk ušlý

gehört der Ersatz des gesammten Schadens und des entgangenen Gewinnes.“ Cfr. §. 10.: „Wer einen Andern aus bösem Vorsatz oder grobem Versehen beleidigt, muss demselben vollständige Genugthuung geben.“ Též Codex Ther. III. díl cap. 21. §. 1. č. 11.—15. sl. bere „Beleidigung“ ve smyslu „Verletzung“.

<sup>79</sup> Unger l. c. Tu pak Pfaff VIII. str. 69.—73. (výt. separ.) shledává modifikaci domnělého pravidla §. 1323., že se „shlazení urážky“ diti má toliko při dolosním porušení. Ale i v ostatních případech, kde výjimkou a nepochybně nahraňuje se immateriální škoda (str. 42.) vyskytuje se tatáž modifikace („Specialbestimmung“). Podivné pravidlo, které vskutku nikdy se neuznává.

<sup>80</sup> Srov. Unger, 8. str. 213. sl., jenž ještě str. 217. k eventualní nesrovnalosti §. 1323. a §§. 202., 932., 1040., 1047., 1120., 1121. obč. z. poukazuje.

<sup>81</sup> Dle římského práva nahraňuje se vůbec vždy škoda a ušlý užitek nehledě k stupňům culpa. Tot aspoň panující náhled. Jinak Ihering, Schuldmoment (Vermischte Schriften I. p. 215. fg.) jenž hlásí se spíše k zásadě našeho ob. zák. obč.: Nur dolus verpflichtet zum Schadenersatz, die culpa nur innerhalb gewisser Grenzen. Srov. L. 43., 44. D. 19. 1., L. 13., §. 1. D. 8. 2., L. 40. pr. D. 39. 2.

(lucrum cessans), tedy budiž úplně dostiučiněno. Jedná-li se zejména o poškození neb zmaření věci, buď úplně nahrazena mimořádná (zvláštní) cena věci, t. j. cena, kterouž věc má hledě k zvláštním poměrům poškozeného. §. 305. cfr. §. 1331. (ausserordentlicher, besonderer Werth).

K č. 1. a 2. Byla-li škoda spáchána činem, zákonem trestním zapovězeným, nebo svévolí nebo škodylibostí, nahraď se nejen cena obecná, resp. cena zvláštní (interesse), nýbrž i cena zvláštního oblíbení (pretium affectionis) §§. 1324., 1331., a k tomu §. 305. ob. zák. obč. (Ze tato kvalifikace činu, zejména trestnost i při levis culpa vyskytnouti se může, o tom nelze pochybovati.<sup>82)</sup>

<sup>82</sup> Dle sdělení Pfaffa, str. 94.—97. pokládali kompilatoři (i Pratobera, Zeiller a j.) za to, že §§. 1331. a 1332. jsou toliko (zřetelnějším) opakováním obsahu §§. 1323. a 1324. (Tak i naši komentatoři.) Však tomu tak není! Jak jsem již v starších vydáních toho spisu uváděl a nyní Pfaff l. c. obšírněji dokazuje (srov. též Hasenöhr, str. 264.) jednají §§. 1323. a 1324. o objemu náhrady škody; za to jednají §§. 1331. a 1332. o měřítku náhrady zejména při porušení věci hmotných (dle okolností i práv, ku př. rybářství). Srov. Pfaff sl. 93. sl., Unger 8. str. 216. sl. Ovšem jest základní myšlenka (odměření náhrady dle stupňů viny) v paralelních normách jednak §§. 1323., 1324. jednak §§. 1331. a 1332. důsledně provedena; totiž při nedopatření nahraňuje se cena obecná, při dolus a culpa lata cena zvláštní (ježto tvoří část t. zv. interesse), ano v obou případech nahraňuje se při kvalifikované vině (ku př. při trestném nedopatření, hrubém provinění neb zlém úmyslu) cena zvláštní affekce. Srov. Pfaff str. 96.—98. (jenž ale cenu zvláštní a interesse stotožňuje a Unger str. 216.) Smísení obojího stanoviska ze strany kompilatorů vysvětluje nám, že §. 1323. nesprávně mluví o náhradě „odhadní ceny“ (Schätzungswerth) místo „škody“ a naopak že zase §. 1331. mluví o „ušlém zisku“ místo „zvláštní (mimořádné) ceně“. Ale právě toto pojmání redaktorů a parallelismus obou skupin paragrafů jest, jak Unger str. 216. dobře připomíná, vážným dokladem náhledu, že §§. 1323. a 1324. neznají (jak Pfaff míní) trojí stupňování náhrady, jinak musel by §. 1331. důsledně při každém dolosním poškození naříditi náhradu ceny affekce! — Konečně budiž dodáno, že §. 305. slovem „mimořádné“ ceny vyrozumívá a) cenu zvláštní — hledě k zvláštním — poměrům majitele ustanovenou a b) cenu zalíbení; obojí cenu dobře rozeznává §. 1331., což redaktori nevděcky přesně činili (srov. Pfaff pozn. 286. a 297.); zdali slovo „ausserord. Werth“ znamená tu neb onu cenu (srov. ku př. §. 378.), dlužno dle principu §. 1331. cf. §. 335. posuzovati.

Nahrazení škody v objemu celém (damnum emergens et lucrum cessans) nazývá se „dostiučiněním“ (Genugthuung) §. 1323. Tyž §. 1323. mluví také „o zahlazení učiněné urážky“ (Tilgung der Beleidigung). Dokázali jsme již shora, že tím nelze rozuměti jakousi zvláštní satisfakci za škody immaterielní, nýbrž nadbytečné důraznější opakování pravidla, že v případě hrubé neobalosti neb zlého úmyslu škoda (majetková) úplně zhlazena býti má. Možná, že někteří kompilatoři tím (ač nedůsledně) mínili „bolestné“ (srov. na př. Zeiller, Comm. IV. str. 757., 761.), neb cenu affekce, neb slušné dostiučinění za utrpenou hanu v případě §§. 282. a 291. soud. ř., když žádost za obstarávkou neb provisorní uvěznění minula se výsledkem příznivým. Žádným způsobem nemají slova ona významu praktického a soudní judikatura jim významu takového nikdy nepřipisovala.<sup>83</sup>

Dle pravidel těchto sluší rozhodovati, co zákonník, kdež o „nahrazení“ vůbec mluví, slovem tím rozumí, zdali totiž pouhé napravení škody (damnum emergens), aneb úplné dostiučinění (id quod interest.) §§. 1323.—1325.

Výjimečně dlužno při závazcích z nedovolených činů, nehledíc na stupeň viny, povždy plné interesse nahraditi, totiž:

a) Bylo-li někomu na těle ublíženo, nebo posla-li z ublížení smrt. §§. 1325.—1327.<sup>84</sup> Ano zde musí se mimo to k žádosti také „bolestné“ s okolnostmi se srovnávající zaplatiti.<sup>85</sup>

<sup>83</sup> Unger 8. str. 226. sl. Die Worte sind nur „discursiver Natur“, srov. též Schiffner a Burckhard l. c. ... Náhledy našich starších spisovatelů jsou velmi různé a nejasné. Srov. přehled náhledů u Pfaffa, 8. str. 629. (18. sep. výt.) sl.: „Ein erfreuliches Bild ist es nicht!“ (Pfaff str. 22.) Někteří myslí, jako Zeiller str. 761., na „bolestné“ neb na cenu affekce neb na §§. 282. a 291. soud. řádu.

<sup>84</sup> Toto mé tvrzení nyní úplně dotvrzují protokoly kompilační komise, ježto Pfaff, Zur Lehre v. Schadenersatz 1880 pozn. 312. uveřejnil; redaktori chtěli v případě §§. 1325.—1327. prostě (schlechtweg) přisouditi plnou náhradu; tak zejména v případě §. 1327; „es soll der Wittve u. den Kindern des Getödteten voller Ersatz geleistet werden, ... folglich dass ihnen Alles ersetzt werden, was sie vorhin genossen.“ Redaktori pokládali dále zejména za zbytečný dodatek Zeillerem navržený, že náhrada náleží i tehda, když pozůstali mají vlastní jmění neb požívají jiné podpory.

<sup>85</sup> Že obnos bolestného ustanoví soudce dle rozumného svého uvážení, a že nemá tedy místa přísaha oceňovací, vysvítá z toho,



Při zúmyslném neb svévolném ublížení musí dále i k tomu hleděno býti, zdaž osobě, zejména pohlaví ženského, zohydění, které jí zlým nakládáním s ní způsobeno bylo, lepšímu opatření jejímu na překážku býti může. §§. 1326. — Poško-

že bolest vůbec v penězích oceniti nelze. Srov. také Stubenrauch II. str. 455. a můj shora uvedený spis str. 17. p. 18. Srov. dále roz. nejvyš. soudu ve sb. Gl. U. W. č. 4446. a 2653. Pro urážku osobní nelze ovšem bolestné žádati; tamtéž č. 2075., ovšem ale pro realní poškození na těle (bití), třeba nebylo zůstavilo stop viditelných. Srov. č. 2935., 7556., též Právn. 1884 st. 728. (pohlavek) a č. 8127. (nákaza syfilit.) Bolestné žádati lze i tehda, když poškození stalo se zvířetem, ač jsou-li tu jen podmínky §. 1325. sl. Srov. č. 5744. sb. Gl. U. W. a Hruza, Mith. v. d. Jur. V. 1879 p. 127. Nárok na zaplacení bolestného jest ostatek právem zcela osobním a nepřechází tedy na dědice poškozeného. Srov. §. 1325. „ihm auf Verlangen“, srov. Pfaff. Zeitschr. 8. str. 76. Novější návrhy zákonů nepřijaly více tento výrůstek středověkého práva, jehož stopy již v 15. věku se objevují a který na základě trest. zák. „Carolina“ (náhrada za torturu!) a učení Carpozowa širšího uznání došel. Sporno jest, má-li žaloba o bolestné povahu žaloby poenalní neb náhradní. Někteří (Seitz, Unters. über die Schmerzensgeldklage (1860), Bruns, Encycl., Baron, Pand. p. 140. (3. vyd.), prvé i Unger II. str. 365. N. 16. a též já v starším vydání jsou náhledu prvnějšího, jiní (Wächter, die Busse bei Beleidigungen u. Körperverletzungen 1874 str. 73 sl.) míní, že má obojí ráz; jiní konečně, zejména Windscheid (4. vyd. — jinak prvé) §. 455. N. 31., Kohler, Patentr. str. 639. sl., Stobbe §. 203., Pfaff, Schadeners. str. 15. sl. a Zeitsch. VIII. 68. sl., též Unger, v Grünh.-ově Zeitschr. VIII. str. 221., Burekhard §. 78. p. 6. a většina rak. komentátorů pokládají bolestné za náhradu: „Satisfaktion für die dem Beleidigten erregten Schmerzgeföhle“. Tento náhled nemůže se vyhnouti té zvláštnosti, že pocity bolesti fyzické neb psychické nahrazují se penězi; slova „Genugthuung, Satisfaction“ berou se tedy v širším smyslu, „že pocit bolestný ukonejší se pocitem příjemným“ (Windsch.) a že peníze: „als das allgemeine Genussmittel jsou též: das allgem. Entschädigungsmittel.“ Dle toho náhledu nelze ale odůvodniti pomínutí nároku smrti poškozeného, pokud to pozitivně (srov. §. 1325.) ustanoveno není. (Srov. Kohler p. 654. proti obecnému náhledu.) Tolik ale ovšem připustiti dlužno, že bolestné dle historického vývoje a dle názorů obecného lidu i judikatury (č. 5744.) má povahu „náhrady“ (nikoliv trestu), jak nyní dobře Unger a Kohler vykládají. (Pouštím tudíž náhled prve hájený, že b. jest pokutou, ale trvám na tom, že by poslednější ráz de lege ferenda byl správnějším. Srov. též Unger 8. p. 18. a Strohal, Gutacht str. 6.)

zenému tedy povždy nahraditi dlužno: netoliko útraty za léčení, nýbrž i ušlý výdělek, a stane-li se k výdělku neschopným, i výdělek, který mu budoucně ujde (srov. č. 2653. sb. Gl. U. W.), ano k žádosti jeho zaplatiž se mu i přiměřené „bolestné“. (§. 1325.) Náhrada dává se tu ve způsobě výživného (Alimente. §§. 652. a 1418.), ač jestliže se strany neshodnou na aversionálním kapitálu. (Pochybn, zdaž ustanovení toho neb onoho způsobu náhrady zůstaveno v případě rozepře dobrému zdání soudcovu, jak tvrdí nález nejvyš. s. ze dne 28. srpna 1884 č. 7083. v Ger. Zeitschr. 1885 č. 17.) — V případě usmrcení zaplatiti dlužno netoliko útraty nemocí a pohřbem<sup>86</sup> sběhlé, nýbrž nahrazeno bud i osobám těm, jež zemřelý vyživovati povinován byl, na příklad vdově a pozůstalým dětem<sup>87</sup> vše to, co jim tím ušlo (princip §. 1327.), a sice bez rozdílu, mají-li osoby ty vlastního jmění čili nic.<sup>88</sup> Povinnost ta trvá potud, pokud by byla trvala povinnost zemřelého. (Srov. bližší výklad v mém „Haftung der Eisenbahn-Unternehmungen“ str. 17.—19.) To vše platí zvláště u zabití a pochromení následkem nehod železničních. Zák. ze dne 5. března 1869, jenž se k §§. 1325. až 1327. táhne. — Za delikt považuje ob. z. obč. rovněž i svedení osoby pohlaví ženského, pokud se dotýče náhrady útrat slehnutí a šesti neděl. §. 1328.<sup>89</sup>

<sup>86</sup> Srov. též Pfaff-Hofmann Comm. II. p. 49. pozn. 17. a 10. a protokoll kompil. kommise ze dne 3. prosince 1807., též Strohal, str. 167. (Jinak Winiwarter, IV. str. 587., protože útraty pohřební každým (?) případem vzházejí.) Tak i §. 1491. sask. zák. Též útraty obyčejných hodů pohřebních (Leichenschmauss) musí se nahraditi. Srov. č. 5431. sl. Gl. U. W.

<sup>87</sup> Srov. pozn. 84.

<sup>88</sup> Toliko manželským? Tak nál. nejv. soudu č. 5477. Gl. U. W. — Jur. Bl. 1874 č. 47., jenž odvolává se na §§. 42. a 165. obč. zák. Ale i nemanželské dítě má práva na výživu a t. d. §§. 166. násl. obč. z. Že by toliko vdova a děti práva k výživě měly, nikoli i osoby jiné k alimentaci oprávněné (ku př. rodiče §. 154.), tvrdí Steiner, Haftpflichtsfrage S. 24., a Strohal str. 167.; však znění zákona dlužno dle průhledné intence zákonodárcovy extensivně vykládati. Dobře nalezl nejv. soud v č. 8040. sb. Gl. U. W., že náhradu žádati mohou i rodiče usmrceného, které tento vydržoval.

<sup>89</sup> „Svedení“ („Verführung“) jest tu jen tehda, pakli ženská (treba by nebyla pannou) toliko krivým předstíráním k obcování přivedena

- b) Též při obmezení osobní svobody (§. 1329.) má se vždy nahraditi plné interesse. Ovšem tu bude obyčejně jednání úmyslné nebo z hrubé nedbalosti pošlé.<sup>90</sup>
- c) Poruší-li se právo původce (auktora) výrobku buďsi literárního, buďsi uměleckého nedovoleným patiskem (Nachdruck), musí škůdce vinu mající vždy plné interesse nahraditi a to sice způsobem v §§. 27.—32. zák. o patisku ze dne 19. října 1846 č. 992. blíže vyměřeným. To dotvrzuje též čl. 283. obch. zák., cfr. čl. 272. č. 5. téh. zák. (Nesprávně chce Kirchstetter, str. 557. objem náhrady vedle zásady §. 1324. vyměřiti; srov. Förster, Pr. P. R. II. §. 153.)

Ustanovení ob. zák. obč. o všech ostatních případech jsou pouze důsledným provedením zásad výše uvedených. Srov. zejména §§. 1330.—1332.

byla. — Náhradu za porušení panenství (Deflorationsgebühr) neb za příčinou zmenšené třeba výhlídky na zaopatření sňatkem ženská svedená žádati nemůže. Srov. judikát nejv. soudu č. 32., pak Šehimkowský č. 2079., 2081., 2082., 2086. Že redaktoři povinnost k náhradě shledávali v porušení smlouvy (Vertragsbruch sc. des Eheversprechens), jest ovšem nerozhodné. Srov. Pfaff, Mat. p. 47. Minorita redaktorů sice též navrhovala náhradu za uraženou čest a zmenšenou výhlídku na vdavky, což majorita zamítla: „weil der Ersatz mit Gewissheit nur (?) in den verursachten Kosten.. angegeben werden könne.“ Přes to hájí Pfaff str. 16. sl. a VIII. str. 37. z svého stanoviska náhled, že obojí náhradu žádati lze. Proti tomu — co se týče náhrady cti — srov. pozn. 72. a nálezy č. 56., 652., 2471., 2716. Gl. U. W.), hlavně judikát č. 32. Ostatek tvrdím, že dle všeob. §§. 1323.—1325. není vždy vyloučena náhrada za zmenšenou výhlídku na zaopatření (srov. obdobný §. 1326.). Úsudek a contr. §. 1328. byl by nedůvodný a odvolání na protokoly nemístné, jelikož důvod shora udaný na náhradu tuto zajisté se nehodí. — Že v případě násilí (Nothzucht) žádati lze náhradu dle §§. 1325.—1327., o tom nelze pochybovati. Srov. k tomu Pfaff 8. str. 37. (649.) a Gl. U. W. číslo 2901. — A. utrpěvši při těžkém porodu velikých bolestí pohledávala na svědci svém mimo náhradu výloh porodu též bolestné; druhá stolice povolila, nejvyšší soud zamítl žalobu, poukazuje na §. 1328.; §. 1325. na ten případ se nehodí. Práv. 1878 p. 32., nál. č. 2741. Gl. U. W. V případě č. 8127. (nákaze svedené syfilit. nemocí) bylo též bolestné přisouzeno. — O vývoji náhrady té v obecném právu srov. Stobbe III. §. 201.

<sup>90</sup> Srov. Pfaff str. 20. sq. a 107. pozn. 312. Ideální škoda za hanbu a t. d. se nenahrazuje. Srov. též nál. č. 5375. sb. Gl. U. W.

V případech, kde ručíme za škodu vinou třetích osob spůsobenou, řídí se objem náhrady dle stupně viny, kterouž přičítati lze tomuto třetímu (toť obsaženo v povaze ručení za třetí osobu);<sup>91</sup> pokud ale třetí osobě viny přičítati nelze (na př. §. 1309.—1310.) dle stupně viny naší. V případech, kde někdo práv jest z náhody, povinen jest nahraditi vůbec jenom skutečnou škodu (arg. §§. 1324., 1332. concl. a maj.), leč by v tom kterém případě zřejmě ustanoveno bylo, že se nahraditi má i ušlý užitek (tak zejména v případech §. 3. č. 1., pak č. 2. lit. a).

Obč. zákonník (podobně i pruský) uchyluje se od římského práva v tom:

1. že vymáhá ve všech obligačních i neobligačních poměrech též stupeň pozornosti i pilnosti (diligentiae), ustanoviv, že škůdce povždy z téhož stupně viny (culpa levis) práv býti má (§§. 1295. a 1297.), kdežto zajisté přirozenost věci a slušnost toho vymáhají, aby v obligačních poměrech stupeň pilnosti, jež v jednom každém poměru vynaložiti dlužno, dle zvláštnosti poměru vyměřován byl;
2. že objem náhrady činí závislým na stupni viny, kdežto by se správněji pokaždé úplné interesse nahrazovati mělo, kdykoliv povinnost k náhradě škody nastala. V obojím směru kráčí právo římské vůbec přiměřenější cestou.<sup>92</sup>

Přestupky uražení na cti, na těle atd., o kterých se zmiňuje §. 1339., náleží do oboru trestního práva. Nahrazení morální škody žádati nelze. Srov. str. 41. Pochybným jest dnešní význam poslední věty §. 1339., jež menší injurie přikazuje trestní právo-

<sup>91</sup> Chybně vyměřila první stolice v případě č. 6057. objem náhrady dle stupně viny principalovy u zřízení pomocníka (culp. in eligendo).

<sup>92</sup> Srov. o té otázce Unger, Syst. §. 102., Strohal, Gutacht. 162. V době novější ujal se sice směr na domnělé slušnosti se zakládající, jež objem náhrady chce v soulad uvést se stupněm viny škůdcovy. (Tak hlavně Ihering, Vermischte Schr. str. 215. sl., též Pfaff, Gutacht. str. 90. sl. 101.) Však neodporuje to též slušnosti, že škodu (třeba jen částečně) nésti má poškozený, jež žádné viny nemá? Odůvodniti lze toliko modifikaci pravidla římského dle volného uvážení soudcovského v případech culpa levis. Srov. Strohal, Gutacht. str. 163. sl. Velkou mírou volnosti zastavuje soudci čl. 5. švýc. zák. „Art u. Grösse des Schadenersatzes wird durch richterliches Ermessen bestimmt — in Würdigung sowol der Umstände als der Grösse der Verschuldung“.

mocnosti politických úřadů. O tom srov. důkladný článek Trümmlia v Práv. 1885 str. 182.—195. (Týž přichází hlavně na základě četných protokolů kompilační kommise k následujícímu výsledku: Dv. dekret ze dne 30. srpna 1806 č. 787. sb. z. s. ustanovuje, že takové menší přestupky, které nejsou dle všeob. trestního zákona trestuhodné, mají se trestati dle analogie trest. zák., ovšem sazbou nižší. Tento dv. dekret, jemuž nyní odpovídá min. nař. ze dne 30. září 1857 č. 198. ř. z., předpokládá existenci zvláštních předpisů, kterými se takové činy za trestné prohlašují; r. 1806 byly tu v různých zemích různé takové předpisy starší; ale předpisy ty byly občanským zákoníkem zrušeny. Nezbyvá tedy než za to míti, že dotčený předpis §. 1339., jenž takové menší injurie přikazuje trestní pravomocnosti politických úřadů, jest rázu konstitutivního, že totiž nahražovati má ony starší zrušené předpisy. Tak za to má i doktrina a nepřetržitá praxis, po mém náhledu zcela správná.<sup>93)</sup>

<sup>93</sup> Obchodník A urazil obchodníka B. tím způsobem, že jemu v zapecetěném listu naň odeslaném hrubým způsobem nadával. Za tou příčinou podal B. na A. žalobu u hejtmanství okresního, který odsoudil A. pro urážku na cti ve smyslu §. 1339. ob. z. obč. a min. nař. ze dne 30. září 1857 č. 198. ř. z. k peněžité pokutě 5 zl., eventuelně k trestu na svobodě a k náhradě nákladu žaloby 11 zl. 35 kr. Místodržitelstvo však zrušilo tento nález trestní, majíc za to, že k povaze urážky na cti ve smyslu §. 1339. ob. z. obč. a §§. 488., 491. z. tr. zapotřebí jest, aby urážlivá slova pronášena byla veřejně neb aspoň naproti osobě třetí. Však ministerstvo vnitra zrušilo opět nálezem ze dne 2. října 1878 č. 12301. rozhodnutí místodržitelství a zachovalo v moci nález okr. hejtmanství, poněvadž §. 1339. ob. z. obč. vůbec zapovídá urážeti jiného na cti, tudíž právem zde užito bylo min. nař. ze dne 30. září 1857 č. 198. ř. z. a poněvadž zcela nerozhodno jest, kterakým způsobem definují urážku na cti §§. 488. a 491. zák. trestního. Srov. Práv. 1879 str. 395. sq., též nejnov. Práv. 1884 str. 778. (rozh. min. ze dne 6. srpna 1884 č. 12833.). — Jest uveřejnění dopisů urážkou na cti? O tom srov. Steinbach, Eigenth. an Briefen 1879. (k tomu Vid. Zeitsch. 1879 p. 212.); §. 1339. jen tehdy průchodu má, kdy tu jsou vůbec podmínky injurie.

### §. 5. Jak se právu k náhradě škody průchod zjedná.

Právu k náhradě škody budiž průchod zjednan pořadem žaloby u civilních soudů k tomu příslušných. §. 1338.<sup>94</sup> Výminkou naléztí může o náhradě škody soud trestní, opírali se totiž nárok o čin trestní, kterýmž škůdce vinným uznán byl, a sice v tak zvaném řízení adhaesivním (Adhäsionsprozess).<sup>95</sup> Srov. nyní §§. 4., 47., 365.—379. řádu trest. ze dne 23. května 1873, ježto nastoupily na místo §. 1340., kteréž předpisy ostatek šetří principu v §. 1340. prostě vysloveného: Připojil-li se poškozený k řízení trestnímu a může-li se náhrada škody na základě trestního vyšetřování bezpečně určit, má soud trestní v nálezu trestním o ní nález činiti; jinak odkaž soud škodujícího, aby právo k náhradě hledal pořadem práva civilního. §§. 260., 365. a 366. ř. tr. Z poslednějšího nálezu nemá odvolání místa. Nechtěla-li by některá strana přestati na náhradě, kterou jí úřad trestní (v nálezu trestním) vyměřil, může rovněž nastoupiti cestu pořadu práva civilního. Totéž platí i tenkrát, když škůdce v řízení trestním nebyl uznán za vinna. §§. 366. a 372. ř. tr. řádu.<sup>96</sup> Ostatek není civilní soudce vázán nálezem trestním; soudce civilní může

<sup>94</sup> To platí vůbec i tehdy, když škoda způsobena byla bezprávním činem úředníků u výkonu moci veřejné. Srov. nález říšského soudu č. 152. sb. Hye, Entsch. d. Reichsger., též nález č. 6249. sb. Gl. U. W. (zpronevěření kauce z pachtu honebního berním úředníkem). Srov. k tomu důkladný spis Pražáka, Spory o příslušnosti I. str. 212. pozn. 5. Zejména náležejí tedy i žaloby obce na představeného, aby kladl účty o správě jmění jim vedené, dále i žaloby té neb oné strany na zaplacení toho, co účet v její prospěch vykazuje k lepšímu, na cestu právní. Dotyčné obvyklé provisorní nálezy autonomních úřadů nemohou býti základem exekuce. Srov. nál. správ. soudu Sb. Budwinski č. 741. a četné u Pražáka uvedené nálezy, též Práv. 1882 str. 263., 1884 str. 267. — Také žaloby o náhradu škody na železnice podané náležejí ke kompetenci soudů. Srov. plen. judikát nejv. soud. č. 49. G. Z. 1872, č. 79.

<sup>95</sup> Srov. Rulf, Handb. des Strafproc. 1884 str. 192., Janka, Mittheil. d. d. JV 1878 str. 16., 23. sl.

<sup>96</sup> Může tu býti bezprávní civilní, ačkoli tu není činu trestního. Srov. §. 1331., Schimkowský, č. 2031. a 2071., Rulf, Strafproc. str. 335., nál. Jur. Bl. 1880 č. 47. Kabat, o proc. cywil. §. 107.

tedy náhradu přisouditi, ačkoliv trestní soud škůdce obžaloby sprostil. (Srov. č. 7571. a 7768. sb. Gl. U. W.) Neboť podmínky trestuhodnosti a zodpovědnosti civilní nesrovnávají se vesměs.

Výjimkou vyměřeno jest řízení zvláštní, a to sice pro případy následující:

1. Pro syndikátní žaloby §. 1341. ob. zák. obč. Srov. čl. 9. zákl. zák. ze dne 21. prosince 1867 č. 144. a zák. 12. července 1872 č. 112., kterým zrušen byl zák. ze dne 12. března 1859 č. 46. K tomu přichází též zák. ze dne 25. července 1867 č. 101. o zodpovědnosti ministrů.

2. Pro škody honební.

3. Pro škody na polním neb lesním majetku způsobené.

4. Pro škody na poště vzniklé.

5. Pro škody překročením policejního řádu přístavního (Hafenpolizeiordnung) způsobené. Srov. §. 48. nař. ze dne 14. března 1884 č. 33.

Ad 1. Spůsobil-li soudní úředník neb soudní sluha neb notář co soudní komisař neb předsedčí soudní znalec, neb spůsobil-li berní úředníci neb sluhové ohledně soudních deposit neb sirotčích peněz v úřední činnosti své porušením (zanedbáním) úřední povinnosti některé straně škodu, kterouž prostředky soudního řádu (na př. odvoláním) napravití nelze, a sice buďsi na úředníku vinu majícím aneb na státu aneb na obou zároveň. Srov. §. 1. zák. ze dne 12. června 1872 č. 112.<sup>97</sup> To platí zejména tehdy, když nezákonným způsobem osobní vazba nařízena neb prodloužena byla. (§. 27. t. z. a čl. 8. zákl. zák. ze dne 21. prosince 1876 č. 142.) Úředník práv jest co hlavní dlužník, stát co rukojmě a plátce (srov. §. 1. cit. a §. 1357. ob. z. obč.). Podává-li se žaloba na úředníka, potřebí dokázati, že týž dopustil se porušení úřední povinnosti; podává-li se ale žaloba na stát, stačí důkaz, že porušení práva státi se mohlo jedině porušením povinnosti úřední se strany některého úředníka toho soudu, jenž úřední jednání řídil. (§. 2.) Zakládá-li se porušení v usnešení soudu kolegiálního, lze vinníky jen tehdy žalovati,

<sup>97</sup> Srov. Pražák v Právniku 1872 str. 477. sq. R. v. Canstein, Civ. Proc. I. p. 354. fg. Sem náleží také případ, když úředník soudní proti zákonu nařídil uvěznění osoby. Srov. §. 27. cit. zák.

když je žalobce cestou řízení trestního seznal. (§. 3. a §. 6.) Pokud onen zákon nic zvláštního neustanovil, platí o náhradě škody předpisy ob. zák. obč. Žaloby o náhradu škody mají strany vrchnímu soudu zemskému podati. §. 1341. ob. zák. obč. a §. 8. cit. zák. Podrobnější předpisy o regresu státu na úřednících obsahují §§. 19.—25. zák. Také o regresních těchto nárocích rozhoduje soud; cesta administrativní jest vyloučena. (§. 21.)<sup>98</sup>

Ad 2. Zákon honební pro Čechy ze dne 1. června 1866, (srov. štyrský ze dne 17. září 1878), rovněž dotyčné starší zákony (srov. str. 36.) zaručují vlastníkovi pozemku náhradu za škodu, již honbou, nebo zvěří utrpěl. Náhrady za škodu honbou způsobenou může žádati majetník pozemku od toho, kdo honiti oprávněn jest za škodu pak, zvěří způsobenou od pána honitby, resp. od honebního družstva (Jagdgenossenschaft). Srov. str. 36. O nároku náhrady soudí pětičlenný soud smírčí. Každá strana sobě vyvolí po dvou rozsudích, jimž pátý, jež okresní zastupitelstvo na tři leta volí, předsedá. Neuzíla-li do tří dnů některá strana volebního práva svého, volí za ni předseda. Výkon rozsudku povoluje soud, jenž spolu o podané mu stížnosti zrušovací za příčinou zanedbání predepsaných záležitostí rozhoduje. §§. 45. a 46. hon. zák.<sup>99</sup>

Ad 3. Řízení v případech těchto již shora vylíčeno.

Ad 4. Škoda ta vyměřuje se dle nařízení poštovních od příslušných úřadů správních. Srov. pošt. řád jízdní ze dne 12. června 1838 a pošt. řád listovní ze dne 6. listopadu 1838, k tomu nař. ze dne 29. října 1872 č. 154. Srov. též str. 10. pozn. 8.

Jaká jest obtíž u praktickém životě při vedení důkazu, mnoho-li škody způsobeno bylo, o tom srov. můj článek G. Z. 1878 č. 72. a 73. a dobré zdání v pozn. 1. uvedené, kdež i reforma navržena.

Ad 5. O škodě rozhoduje ústav přístavní (Hafenamt) vyhrazující pořad práva. §. 48. cit. zák. z roku 1884.

<sup>98</sup> Dle zák. ze dne 25. července 1867 č. 101. může se každý ministr před řádným soudem pohnati k náhradě škody, kterou spůsobil činem, jež státní soudní dvůr za protizákonný prohlásil; i tento soudní dvůr může naléztí o náhradě škody, ač-li obnos škody a osobu poškozeného na jisto postavití lze. §. 4., 6. a 24. t. z.

<sup>99</sup> Obširný článek o předmětu tom: K. Peyrer, Zur Lehre vom Ersatz der Jagd- und Wildschäden: Österr. Viertelj. XII. (1863) str. 64.

## §. 6. O promlčení nároku o náhradu škody.

Sluší rozeznati:

I. Pohledávání náhrady škody deliktem způsobené — ač není-li tento zločinem, — promlčuje se ve třech letech, počítaje od té doby, kdy škodující o škodě vědomosti nabyt. (§. 1489. ob. z. obč.)<sup>100</sup> (Též náhrada svedené ženské z §. 1328. promlčuje se v té době; srov. nář. č. 5010. sb. Gl. U. W.) Byla-li škoda způsobena zločinem, promlčuje se nárok v 30 letech. §. 1479. Pochybno jest, má-li tříleté neb třicetileté promlčení místa ohledně osob těch, ježto toliko dle §. 1314.—1316. ručí za škodu zločincem způsobenou. Dle všeobecného znění §. 1489 mám za to, že nárok i proti těmto osobám teprve v 30 letech se promlčuje. Jinak ovšem rozhodl nejvyšší soud nář. č. 4345. sb. Gl. U. W. S pohledáváním ze škody deliktem vzešlé (oblig. ex delicto) nesmí se ale smísiti

1. nárok o splnění smlouvy,<sup>101</sup>
2. ani nárok o náhradu škody, která vznikla nesplněním smlouvy; — vždyť žaloba tato, i pokud směřuje k ná-

<sup>100</sup> Tot ovšem modifikace obecné zásady v §. 1478. vyslovené, že toliko objektivní překážky u vykonávání žaloby početi promlčení na překážku jsou. Rozumí se dle §. 1478. a 1489., že není potřebí, aby poškozený znal i osobu škůdce. Srov. Unger II. str. 424. Kirchstetter str. 698. proti Winiwarterovi V. 425. a Stubenrauchovi II. 609. Našemu náhledu svědčí zejména porovnání §. 1489. s §. 54. I. 6 prusk. Landr., jež výslovně žádá, aby škodující znal též osobu škůdce. (Srov. pozn. 100.) — Po uplynutí obecné (30-, resp. 40leté) lhůty promlčecí nelze více nárok na odškodnění stíhati, třeba by poškozený o škodě prvé vědomosti nebyl nabyt; neboť úmyslem zákonodárcovým bylo, aby se obecná lhůta zkrátila. Srov. též Winiwarter a Stubenrauch l. c. a návrh ob. z. §. 626. III.

<sup>101</sup> Tak dobře nyní rozhodnul c. k. nejv. soud nář. ze dne 2. června 1875 č. 2059. (G. Ztg. 1875 č. 57.), „denn es wird nicht aus dem Titel der erlittenen Beschädigung, sondern auf Grund des Vertrags geklagt, wenn auch nur auf den Werth der nicht mehr vorhandenen Sache. Eine solche Klage darf nicht mit der im §. 1489. normirten Entschädigungsklage vermenget werden.“ — Protož nelze §. 1489. vztahovati na promlčení konvencionální pokuty (§. 1336.), která zakládá se na smlouvě. Srov. též Kirchstetter l. c. — Opačný, zajisté nepravý náhled vyslovil

hradě, není žalobou z odškodnění (Entschädigungsklage §. 1489), nýbrž je žalobou ze smlouvy o náhradu (Contractsklage auf Schadloshaltung). Jediné dle důvodu (causa), nikoliv dle předmětu rozvrhujeme totiž obligace ve smyslu §. 859. na závazky ze smluv, z provinění a z rozličných poměrův pocházející. „Entschädigungsklage“ v §. 1489. znamená tudíž vedle §. 859. tolik co: Klage aus einer erlittenen (rechtswidrigen) Beschädigung (Delictsklage) a nikoli vůbec: Klage auf Schadenersatz — neboť žaloby o náhradu škody mohou se zakládati netoliko v deliktech, nýbrž i ve smlouvě (srov. §. 1336. smluvená náhrada) neb na jistých poměrech (na zákoně, na př. v případě expropriace §. 365., neb při versio in rem. §§. 1041. a 1043. ob. z. obč. Srov. též pozn. 1. a 29.) Kdybychom toho rozdílu nečinili, musili bychom proti zřejmému úmyslu zákona za to pokládati, že veškeré žaloby o náhradu (Ersatzklagen) bez ohledu na právní jich důvod promlčují se ve třech letech, tudíž i nároky pod čísly 3.—5. uvedené, což i praxis rozhodně zavrhuje;<sup>102</sup>

c. k. nejv. soud v nálezu č. 38. repertoria nálezů (srov. též sb. Gl. U. W. č. 1539. a 3931.; Ger. Ztg. 1873 č. 104.). Za důvod uvádí se: že dotyčná žaloba — ačkoliv a. ex contractu — přece jeví se býti zároveň žalobou o náhradu škody. Že odůvodnění toto míscé důvod (causa) a předmět obligace v sobě zavírá odpor in adjecto, bje do očí! Neboť obligace zakládají se aut in contractu aut in delicto aut in variis causarum figuris (§. 859.) a obligace smluvená nestane se proto obligací ex delicto, když předmětem (nikoliv důvodem — causa) jest náhrada jistého zmenšení majetku čili „škody“. Srov. pozn. 2.

<sup>102</sup> Při obojetnosti významu zákonem užívaného „Schadenersatz“ (§. 1295.) a při obecné skladbě §. 1489: Jede Entschädigungsklage erlischt . . . snadno pochopujeme, že mnozí zejména praktičtí právníci §. 1489. i na případy vztahují, kde škoda vzešla nesplněním smlouvy. Tak zejména nález c. k. nejv. soudu č. 38. rep. nálezů (srov. předch. pozn. 100. Stubenrauch II. str. 609.), a nář. 15. února 1883 č. 2593. (Práv. 1880 str. 664.), kde Pražský vrch. soud opačný [nás] náhled (Jičín) za bezdův. pokládá. — Však tato škoda (t. zv. interesse) rozmnožuje vůbec toliko objem obligace již existující (obl. ex contractu §. 912.) — a promlčuje se tudíž co accessorium obligace hlavní v též lhůtě, jako tato, třeba i v kratší, než kterouž ustanovuje §. 1489. Srov. §. 1111. obč. a čl. 386. obch. zák. Vždyť nárok tento nelze o sobě (opominouc hlavní obligaci) žalobou stíhati (§. 919. ob. zák. obč. —

3. žaloby z obohacení bezdůvodného (condictiones sine causa), na př. z §. 1431., 1435., neb z čl. 83. směn. ř. (srov. Pavlíček, Žaloby z obohacení), pak žaloby o náhradu nákladu, jenž na někoho jiného neb k prospěchu někoho jiného učiněn byl, v případech §§. 1041.—1043. zák., kde nejsou podmínky neg. gestionis (zejména a. obligandi);<sup>103</sup>
4. žaloby o náhradu z nezmocněného jednání (negotiorum gestio §. 1036.) neb nárok toho, jenž za dlužníka zaplatil na základě §. 1358. ob. zák. obč.);<sup>104</sup>
5. žaloby o náhradu na základě expropriace (§. 365.)<sup>105</sup> a jiné.

Bylo-li pohledávání o náhradu škody rozsudkem neb narovnáním za pravé uznáno, počíná nové třicetileté promlčení. (Srov. min. nař. ze dne 21. července 1858 č. 105.) Důvod záleží v tom, že tím způsobem přibývá nová obligace ex iudicato vel transactione — t. zv. novatio cumulativa — v. Unger, Syst. II. str. 678. Nesprávný jest judikát č. 17.

II. Ustanovení §. 1489. platí zejména též o škodě (sc. majetkové), která realní urážkou způsobena byla. Arg. §. 1490.<sup>106</sup>

III. Žaloba o náhradu škody (sc. majetkové) urážkou verbální způsobené promlčí se již v jednom roce (§. 1490.),<sup>107</sup>

jinak čl. 355. obch. zák.). Našemu výkladu svědčí též právo římské a pruský Landrecht I. tit. 6. §. 54., jemuž náš §. 1489. patrně nápodoben jest. („Wer einen ausserhalb des Contracts erlittenen Schaden innerhalb 3 Jahren, nachdem das Dasein und der Urheber desselben zu seiner Wissenschaft gelangt sind, einzuklagen vernachlässigt, der hat sein Recht verloren.“)

<sup>103</sup> Tak i c. k. nejv. soud opětně rozhodl, že promlčuje se teprve v 30 letech žaloba z obohacení na základě čl. 83. sm. ř. (nález č. 2448. sbírky Ung. Gl.; srov. též Ger. Galle 1882 č. 17.), pak pohledávání toho (matky, poručníka), jenž za otce nemanželského dítěte (§. 167. ob. z. obč.) zapravil náklad za jeho výživu (srov. §. 1042. ob. z. obč.; nález č. 1089. a 1214. sb. U. Gl. W. a judikát č. 80. G. Z. 1874 č. 1.).

<sup>104</sup> Tak nález c. k. nejvyššího soudu Ger. Ztg. 1875 č. 3. Jinak nález G. Z. 1880 č. 50. Srov. též Stubenrauch II. str. 609. Tím méně vztahovati lze §. 1489. na žaloby o zrušení smlouvy.

<sup>105</sup> Tak nález vrchn. soudu G. Halle 1858 č. 25. Srov. též zásady nálezů soudních u Schimkowského: Rechtsgrundsätze str. 601. až 603.

<sup>106</sup> Poslední věta §. 1490. jest ovšem dosti zbytečná.

<sup>107</sup> Grawein, Verjähr. pozn. 150. pokládá za to, že §. 1490. obsahuje případ legalní lhůty (Legalbefristung).

rozumí se, ač jsou-li tu podmínky §. 1489.: tudíž počínaje ode dne nabyté vědomosti a vylučuje případ zločinu (na př. utržení na cti §. 209. tr. zák.). Že tu běží toliko o civilní — nikoliv o trestní žalobu, rozumí se.<sup>108</sup>

<sup>108</sup> Promlčení trestu řídí se ve všech případech dle trestního zákona. — Že §. 1490. toliko náhradu škody majetkové na myslí má, plyne zřejmě ze slova: „Genugthuung“, jakož i ze souvislosti §§. 1489. a 1490. Srov. st. 43. t. sp. a Trümmel I. c.

## §. 1. Podstata smlouvy o úroky.

Ob. zák. obč. jedná o úrocích téměř jen v (21.) kapitole dílu II. „o zápůjčce“ — což v ohledu systematickém zajisté schvalovati nelze, poněvadž stává povinnosti, platiti úroky i při smlouvách jiných, ba i mimo smlouvu.<sup>3</sup>

Úrok (usurae) jest odměna, která se dle obnosu jistiny a délky času, za povolené anebo zadržené užívání nějaké kvantity zastupitelných věcí (kapitálu, caput, sors, Hauptstock) ve věcech téhož druhu vyměřuje. Úroky jeví se tedy co nájemné zastupitelného kapitálu, tudíž jako právní jeho plod (fructus civiles).

Podstatně předpokládají:

1. Hlavní dluh, jehož předmětem jsou zastupitelné věci. Peníze ovšem jsou nejhlavnějším a nejdůležitějším, ač nikoli výhradním předmětem dluhu, jenž zúročen býti může.

Od úroků se liší:

- a) nedostatkem hlavního dluhu: důchody (reditus) a „úroky“, které stát vypláceti má, zaručiv dividendu společnosti akciové;
- b) nedostatkem zastupitelnosti předmětu: plat z nájmu a pachtu, t. j. oplata za užívání nezastupitelných, tedy takových věcí, jež in natura vraceti dlužno;<sup>4</sup>

<sup>3</sup> Systematicky patří nauka o úrocích do všeobecného dílu práva obligačního, kam ji také saský a curyšský zák. obč. a většinou i novější návrhy obč. zákonníků zejména německý (drážďanský) návrh (čl. 250.—255.) položily. Totéž činí i systematické příruční knihy římského a pruského práva. — Srov. Dig. tit. de usuris et fruct. 22. I. Cod. 4. 32. — §§. 992.—1000., 1333.—1335. rakouského obč. zák. obč.; I. 11. §. 803.—852. pruského práva (Landrecht); čl. 1905.—1909. francouzského zákonníka obč.; čl. 1829.—1834. italského zák. obč.; §§. 673.—684. saského zák. obč. O úrocích jednají: Savigny, Syst. VI., §. 268. a násl.; Mommsen, Beiträge zum Obligationenrecht III. str. 231. a násl.; Unger, Oesterreichische Vierteljahrschrift XIV. str. 117. a násl.; Vangerov, I. §§. 76.—79., III. §§. 587.—588.; hrabě Chorinský, der Wucher in Oesterreich (1877). — Z umluvených úroků jsou ovšem úroky ze zápůjčky nejdůležitější, a tím se dá vysvětliti, proč pruský, rakouský, francouzský a nejnověji též italský zák. obč. nauku o úrocích do kapitoly o zápůjčce vložil.

<sup>4</sup> Z hospodářského hledi jsou oba způsoby stejné; že však právník oba jinak pojednává, zakládá se v tom, že obyčejné užívání věcí zastupitelných beze změny vlastnictví ani možné není, což se při věcech nezastupitelných má právě naopak.

## O úrocích.

Zákony o lichvě, ve věku předešlém ve všech skorem zemích Evropy panovavší, zákonodárství rakouské — po krátkém trvání svobody úroků na konci předešlého a na začátku nynějšího století — zprvu v jednotlivých výjimkách podkopalo, poznenáhla v mnohých a nejdůležitějších částech de facto obcházel, a konečně zcela zrušilo. Sotva totiž za Josefa II. zákony o lichvě úroční patentem ze dne 29. ledna 1787 zrušeny byly, zavedeny opět patentem ze dne 2. prosince 1803.

Nařízení ze dne 14. prosince 1866 odstranilo jejich nejnepříměrenější ustanovení a zákon ze dne 14. června 1868 posléze naprosto zrušil zákony o lichvě plativší.<sup>1</sup> Však zákon ze dne 28. května 1881 č. 47. ř. z.<sup>2</sup> týkající se předkem oboru trestního práva směřuje opět k zamezení křiklavých případů lichvy.

<sup>1</sup> Rovněž zrušeny jsou v severoněmeckém spolku (zák. ze dne 14. listopadu 1867), v Bavorsku (zák. ze dne 5. prosince 1867), ve Württembersku (roku 1849), v Badensku (Landrecht č. 1907.), v několika kantonech Švýcarských, ve Velké Británii, v Nizozemsku (roku 1857), v Belgii (r. 1865), ve Španělsku (r. 1856) a v Itálii (čl. 1831. Cod. civ.). — V Dánsku (r. 1855), v Norvéžsku (r. 1857) a ve Švédsku (roku 1864) svoboda úroková uznána jest, vyjímaje jediné půjčky hypotekární. — Pouze ve Francii se zachoval až do nejnovější doby zákon o lichvě ze dne 3. září 1807, kterýžto volné vyměrování výšky úroků — na krátko dovolené — zase zrušil. — V Uhersku uvedl čl. 8. zák. z r. 1877 jistá obmezení u volnosti bráti úroků. (Více než 8% nesmí se vkládati do knih aniž soudem přičknouti.)

<sup>2</sup> O tom zákonu srov. pilný spis dra. Nejedlého: Zákon proti lichvě a t. d. 1881.

c) nedostatkem dlužního poměru: tak zvané „úroky“, t. j. stálé a občasně platy, jež veřejné a komanditní obchodní společnosti dle smlouvy z fondu společenského společníkům vypláceti mají;<sup>5</sup>

d) posléze nedostatkem dlužního poměru i odvislostí od čistého výtěžku společenského dividend (podíl na výtěžku).

Protož ustanovení platících o úrocích ohledně platů právě jmenovaných, úrokům toliko na oko podobných, užití nelze. To platí zvláště o kratší lhůtě promlčení úroků (§. 1480.), o záповědi přirostku, jenž by kapitál převyšoval (§. 1335.) atd.

Při nezbytnosti hlavního dluhu jest povinnost k placení úroků povinností akcessorní. Z podstaty vedlejšího závazku plyne, že obligace úroková bez přiměřeného hlavního dluhu povstati nemůže; zajisté však — povstala-li — samostatně obstáti (trvati) může. Pomine-li tedy hlavní dluh, pominou i další úroky, nikoliv ale dluh úrokový jedenkrát vzešlý; ano i kdyby hlavní dluh promlčen byl, nemusí i dluh z úroků promlčen býti.<sup>6</sup>

Domněnky, že by stávalo hlavního požadavku, byly-li po delší dobu placeny úroky, právo rakouské nezná.

2. Předmět úroků musí s věcí hlavní býti téhož druhu (gleich artig). Dluhy peněžité nutno tedy spláceti druhem mincí kapitálu (§. 999. ob. z. obč.).<sup>7</sup>

<sup>5</sup> Povahy pravých úroků tedy postrádají: 4% ní úroky z vkladů, které dle čl. 106. obch. zák. veřejným společníkům bez ohledu na výtežek anebo na ztrátu společností vyplaceny býti mají.

<sup>6</sup> Opačné ustanovení const. 26. pr. C. de usur. 4. 32. dle rakouského práva neplatí. Není ono pouze zdánlivou, nýbrž skutečnou anomálií.

<sup>7</sup> Nebyla-li za užívání zastupitelných kapitálů jistá část věcí totožných placena, nýbrž jiný cenný předmět (věc, práce), sluší na též aekvivalent úroční (vice usurarum) obdobně užití právních ustanovení o úrocích (§§. 993., 996. a 1336. ob. zák. obč.). Co byly sazby úroků zrušeny, nemá to, vyjímaje případ §. 1372. ob. z. obč., praktického významu. Jen „neškodné užívání“ movité věci lze vice usurarum povolití, nikoliv ale vybírání plodů věci; §§. 993. a 996. ob. z. obč., byly však zákonem ze dne 14. června 1868 výslovně zrušeny. Ovšem se zakládá i §. 1372. hlavně na obavě lichvy. Srov. dv. dekr. ze dne 24. prosince 1816 č. 1305. Zákonem ze dne 28. května 1881 č. 47. ř. z. zůstaveno soudci uvažování, jsou-li poskytnuté majetkové výhody bezměrné a zkáznosné.

Zvláštěností dluhů peněžitých jest, že, obmeškali-li dlužník v čas platiti, tu a jen tu dle všeobecného předpisu právního nastane mu povinnost, platiti v jisté míře úroky z prodlení (Verzugszinsen) §. 1333. a dv. dekret ze dne 18. ledna 1842 č. 592. — zvláštnost to, kterou ospravedlňuje hospodářská zkušenost, že hotové peníze povždy na obvyklé úroky ukládati lze.

3. Úroky počítati sluší dle velikosti kapitálu a dle času jeho užívání. Poměr sumy, kterou na jistou dobu platiti jest, ku kapitálu nazýváme mírou úroků (Zinsfuss) a naznačujeme ji stotinnami (procenty) kapitálu za rok.<sup>8</sup>

4. Výška úroků řídí se u právních jednání především vůlí stran. Tam, kde strany sice závazek úrokový ujednati zamýšlely, výšku míry úroků však neurčily, doplňuje zákon jich vůli předpisem úroků šesti ze sta ob r. (§. 2. zák. ze dne 14. června 1868). Zakládá-li se obligace úroková na jiném právním důvodě, zvláště na právním předpisu, platí rovněž šest ze sta za rok. (§. 2. cit. zák.)

Dle návrhu zákona od obou sněmoven již přijatého, jemuz nepochybně během r. 1885 dostane se nejvyšší sankce, změněn bude §. 2. zák. ze dne 14. června 1868 č. 62. ř. z. v ten způsob, že příště platí toliko pět ze sta na rok, když úroky bez určité míry se slibují, neb když úroky ze zákona příslušejí. To platí zejména o úroku z prodlení. Však se touto novellou nemění statutární práva ústavů úvěrních a spořitelén, předpisy obchodního a směnečného práva, pak předpisy zákonů finančních, zejména zákon ze dne 9. března 1870 č. 23. a ze dne 8. března 1876 č. 26., dle kterých úrok z prodlení při přímých daních obnáší skoro 5 1/2% a při poplatcích 6%. (Srov. též zprávu kommise panské sněmovny str. 3.)

## §. 2. V čem zakládá se závazek úrokový.

Závazek, úroky platiti, předpokládá zvláštní důvod povinnosti. Tyž může záležeti:

1. Vůbec v právním jednání, a sice zvláště: buď ve smlouvě (usurac conventionales) anebo v posledním poří-

<sup>8</sup> Srov. Arndts §. 208. pozn. 1. Římané počítali úroky dle měsíčních procent; centesimae usurac značí tedy procenty za měsíc, tedy dvanácte procent ob rok.



zeni (usurae testamentariae). V případě prvním nazýváme úroky umluvenými, vymíněnými (bedungene Zinsen). O úrocích z posledního pořízení platí totéž, co o úrocích umluvených; netřeba tedy o nich zvláště pojednatí.

2. V nesplnění jakéhosi závazku, pokud interesse věřitelovo v tom záleží, že se mu obyčejných (zákonných) úroků nedostalo. Sem náležejí hlavně úroky z prodlení a jiné, které ku č. 2. níže uvedeme.

3. V nedovoleném jednání (deliktu), pokud škoda, již někdo vzal, v tom záleží, že se mu obyčejných úroků nedostalo.

4. V zákoně, nebo lépe řečeno v poměru, s nímž všeobecní předpisové právní závazek úrokový spojují. — Z výroku soudcovského dle rakouského práva nikdy nevzniká povinnost úroky platiti.

V případě pod č. 1. uvedeném jsou úroky volná cena (úplata, Preis) za poskytnuté užívání kapitálu; v případech ostatních ale aekvivalent užívání kapitálu, někomu bezprávně zadržéného.

Prozkoumejmež nyní bedlivěji jednotlivé případy:

Ad 1. Hlavní případ tvoří úroky umluvené, zejména úroky ze zápujček.

Co do času placení (dospělosti) úroků jest úmluva rozhodná. Není-li jí, mají úroky spolu s kapitálem zaplacený býti, a trvá-li užívání jeho déle než rok, buďtež ob rok a sice dekursivně zapravovány. (§. 3. cit. zák.)

Závislost volných úroků na hlavním dluhu jeví se tím, že bez něho vzniknouti nemohou, a že tedy, pomine-li dluh, i další placení úroků pomine. Ostatně však jest závazek z úroků jednou vzešlý naprosto samostatný. Stává tedy samostatné žaloby o placení úroků. Zejmena lze samostatně každou úrokovou lhůtu, počínaje dnem dospělosti, a sice v kratší době tří let promlčeti. (§. 1480. ob. z. obč.)<sup>9</sup>

Ad 2. V těchto případech tvoří tak zvané zákonné úroky aekvivalent interessu věřitelova, že mu dlužník obligaci buď vůbec nesplnil, nebo splnil jenom nedokonale. Patrně povinnost tu jest jen tenkrát, když obligace na peněžitě dluhy se vztahuje.

<sup>9</sup> 1427. ob. z. obč. vytknul domněnku, že byl-li kapitál splacen, i úroky z něho zapraveny byly. Rovněž obsahuje §. 1429. další domněnku, že kdo se vykáže kvitancí, že úrok posléze dospělý zapravil, i předešlé platil. V obou případech dovoleno tedy věřiteli, by opak (neplacení) dokázal.

Poněvadž ale, nebyla-li obligace vůbec splněna, věřitelovo interesse pravidelně v tom záleží, že peněžitě sumy nemohl tak užiti, aby užitek (úrok) dávala, a proto že dle zkušenosti, peníze pokaždé pod zákonný (obyčejný) úrok ukládati možno, má v těchto případech soudce naléztí zákonné úroky, právě to interesse věřitelovo.

Dle zásady tuto vytknuté nastává povinnost, zákonné úroky platiti v případech následujících:

A) Prodléval-li dlužník, splatiti v čas dluh peněžitý (úroky z prodlení, Verzugs-, Saumsalszinsen). Arg. §. 1333. ob. zák. obč. a dv. dekr. ze dne 18. ledna 1842 č. 592. Dle toho nemusí tedy věřitel (proti pravidlu §§. 1295., 1331. a 1332. ob. zák. obč.) ani existenci, ani výšku vzaté škody, dokázati, a vzhledem na kategorické znění zákona jest tedy i dlužníková námitka, že byl věřitel peněžitou sumu pod úroky položiti nemohl, nerozhodna. (§§. 995. a 1333.) Zvláštnost zákonního závazku, aby někdo úroky z prodlení platil, záleží tedy v tom, že zákon interesse, které věřiteli platiti dlužno, imperativně určuje.<sup>10</sup>

Míru úroků z prodlení zákon ustanovil (§. 1333.). Výška jejich obnášela dle §. 995. ob. z. obč. dříve pravidelně čtyry ze sta, až zákonem ze dne 14. června 1868 všude na šest ze sta zvýšena byla.<sup>11</sup> Dle návrhu zákona shora (str. 63.) uvedeného obnášeti má úrok ten příště toliko pět ze sta.

B) Povinnost placení tak zvaných zákonných úroků nenastává však jen tehda, bylo-li s placením prodlováno, nýbrž kdykoliv interesse, které věřiteli nahrazeno býti má, v tom záleží, že se mu obyčejných úroků nedostalo.<sup>12</sup>

<sup>10</sup> Tak nyní též Strohal, Gutacht. str. 166., hlavně Pfaff, Gutacht. str. 105. flg. p. 311., kterýž z protokolů redakčních pravost náhledu mnou hájeného dovozuje. Na stupni culpa tu naprosto nezáleží.

<sup>11</sup> Poněvadž úrok z prodlení představuje aekvivalent interessu věřitelova, že mu užívání pohledávky bezprávně zadrženo bylo, přísluší mu úrok ten i tenkrát, když žádných úroků vymíněno nebylo. Právě proto může věřitel, obnášejí-li umluvené úroky méně nežli zákonné úroky z prodlení, dnem prodlení počínaje rozdíl (differenci, přebytek) co úroky z prodlení vymáhati.

<sup>12</sup> Mluví-li zejména příruční knihy římského práva (srov. Puchta §. 227., ano i Windscheid §. 259.) ve všech případech, jež níže

Případy, kteréž obyčejně co zákonné obligace uváděny bývají, jsou:

- a) Kupce věci, která nebyla na dluh (úvěr) prodána, jest povinen, od odevzdání jejího z nezaplacené kupní ceny úroky platiti. §. 1062.<sup>13</sup> Totéž platí dle dv. dekr. ze dne 4. března 1837 č. 188. i tehdá, když v případě expropriace náhrada nebyla splacena, ihned při odejmutí držby a užívání pozemku.
- b) Jiné případy obsahují §§. 1012., 1014., 1036.—1038. a 1042. ob. z. obč. a čl. 93. a 290. obch. zák.; pak §§. 228., 235., 282., 1009., 1190. ob. z. obč. a čl. 93. obch. zák.; pak jest povinen úroky platiti ten, kdo cizích peněz bezprávně ve svůj prospěch užije (§. 1009. ob. z. obč.). Konečně dle zákona ze dne 28. května 1881 č. 47. §. 8. má se při lichvářských obchodech, které soudce za neplatné prohlásil, ze sumy skutečně přijaté zákonný úrok ode dne přijetí platit. I civ. soudce není tu vázán zákonnými průvoduními pravidly.

Ad 3. Povinnost placení úroků může dále, nehledě na stávající poměr obligacní, povstati jednáním o sobě nedovoleným (deliktem). Hlavní případ jest, přivlastnil-li sobě někdo bezprávně sumu peněžitou (§. 335. a 338. ob. z. obč.).

Ad 4. Konečně se může obligace úroková zakládati jediné na právním ustanovení.<sup>14</sup> Obecné obč. právo rakouské nezná takové povinnosti. Ovšem ale ustanovují čl. 290. a 291. obch. zák. povinnost k placení úroků. Obchodník totiž může sobě ze zápůjček a jiných nákladů dnem placení počínaje zákonné úroky počítati; rovněž při běžném účtu s jiným kupcem z přebytku (salda) dnem uzavřeného účtu.

Tak zvané zákonné úroky jsou sice rovněž jako smluvené přírůstkem (accessorium) hlavního dluhu. Naproti tomu však jest

vedeme, šmahem a bez rozdílu o zákonném závazku úročním, činí případy ty jaksí singularitami, a nauku tuto jen zatemňují.

<sup>13</sup> Zajisté mylně Unger a. O. str. 120. popírá, že rakouské právo povinnosti úroční neustanovuje.

<sup>14</sup> Sem náležejí dle římského práva, nehledíme-li na výsady erárů, píarum caesarum a nezletilých osob, které se prodlením (mora) ex re vysvětliti dají, tak zvané úroky processuální a judikátní; neb obé úroky vznikají z ustanovení zákona, moram nepředpokládajíce.

obligace úroková jedenkrát vzešlá právě tak samostatná, jako když se o umluvenou povinnost úrokovou jedná.<sup>15</sup>

Proto lze o zaplacení tak zvaných zákonných úroků, zejména úroků z prodlení zvláštní žalobu podati, a sice možno podati žalobu tu i dokud hlavního dluhu stává, i když byl již pomínut, a vymáhati placení, resp. doplacení tak zvaných úroků zákonných samostatnou žalobou.

### §. 3. Obmezení obligace úrokové.

Výšku míry úroků, která jako cena každého zboží fluktuačním obchodu podrobena jest, snažilo se zákonodárství, opírajíc se buď o domnělý prospěch produkce, buď o ohledy veřejné slusnosti a mravnosti, pevnými sazbami úroků ustáliti. [Zejména platila v Rakousku dle patentu ze dne 2. prosince 1803 a dle §. 993. ob. z. obč. v příčině závazků úrokových následující obmezení, jež se nejen zápůjček týkala, nýbrž na smlouvy všeho druhu vztahovala:

- a) U vyměněných úroků neměla pravidelně míra úroků, bylo-li něco v zástavu dáno, pět ze sta, a nebyla-li zástava dána, šest ze sta za rok přesahovati. (§. 994. ob. z. obč.)
- b) Anatocismus, to jest vybírání úroku z úroků bylo zakázáno, a jen tenkrát, neplatil-li dlužník po dvě leta nebo déle úroků, směl je věritel ku kapitálu přiraziti, nebo za nový kapitál uložiti a tedy zúročiti. (§. 998.)
- c) Věřitel směl sobě na nejvýše (nejdéle) na půl leta napřed úroky sraziti; úroky nad to sražené, nebo zaplacené, měly dnem odražení počínaje, od kapitálu odečteny býti. (§. 997.)
- Nadzmíněná obmezení závazku úrokového zákon ze dne 14. června 1868 §. 6. úplně zrušil a zůstavil prostě stranám na vůli, kterak se o výšce úroků a jejich sražce umluví.]

Obmezení závazku úrokového, která ještě nyní platí, jsou pouze následující:

1. Úroky z úroků lze jen v následujících případech žádati:

- a) Byly-li výslovně vyměněny.
- b) Byla-li o dospělé úroky žaloba podána, ode dne dodání žaloby.

<sup>15</sup> Srov. Schiffner, Öst. Civ. R. 3. str. 86.

Ustanovení těchto zajisté také v příčině úroků z prodlení užiti lze. I tu jest úmluva stran o výšce úroku z úroků rozhodna, a pakli se o ni nesmluvily, platí zákonné úroky, totiž šest ze sta. Srov. §. 3. lit. a) a b) cit. zák.

Třetí případ uvádí obchodní zákoník v čl. 291. a sice:

c) Zaveden-li mezi dvěma obchodníky běžný účet (contocurrent), jest ten, kterému z účtování nějaký přebytek (saldo) zbývá, oprávněn, z celé sumy, byť i v ní již úroky obsaženy byly, z dne uzavřeného účtu úroky žádati.<sup>16</sup>

<sup>16</sup> Přijímání peněz na běžící účet (conto corrente) záleží podle obsahu čl. 291. obch. zák. a podle kupeckého obyčeje (čl. I. obch. zák.) podstatně v tom, že na základě úmluvy stran (výslovně aneb mlčky učiněné) v občas od jedné závěrky účetní ke druhé dávkami jedné strany nemají zrušovati se určité jednotlivé závazky k placení, nýbrž že plnění a pohledávání z každé strany spíše jen jako jediný celek se považuje a úhrněčné summy teprve na konci účetní doby (dle dispositivního nařízení čl. 291. obch. zák. co rok) se vyrovnají, při čemž objevující se rozdíl — přebytek (saldo) — buď dlužník zapraví, buď se mu na stranu jeho povinnosti (debet — stránku) co první položka v novém období účetním přeneše. Jednotlivé položky účetní zanikají tedy při kontokorrentu v závěrečných obnosech pohledanosti a povinnosti a s nimi v přebytku. Kompensace mezi jednotlivými vzájemnými pohledávkami jest tudíž vyloučena. Teprve periodický saldo rozhoduje, který smluvník postavení věřitele, který postavení dlužníka zaujímá. — Potřeba pevného základu pro novou dobu účetní káže, aby závěrka uplynulé periody druhé straně zaslána byla a resultát její na jisto se postavil. Výslovné uznaní jeho, ba i pouhé pokračování v obchodním spojení konto-kurrentním se strany toho, kdo závěru přijal (korrespondenta) má za následek, že vykázaný saldo jako pohledávka neb závazek ze smlouvy — nové občasí účetní započíná a vedle pravidel konto-korrentu buď zapraviti buď (dle čl. 291. obch. zák.) zúčtiti se má. Stačí, když žaloba opírá se jedině o saldo (co uznaný, smluvený dluh, — Schuldanerkennungsvertrag). Srov. Creizenach „Der Kaufmännische Contocorrente. Mainz 1873, Grünhut, Contocorrent, v jeho časop. III. str. 473. sq., Geller, Jur. Bl. 1879 č. 9. — (Sbírka Glaser-Unger č. 470.; pak Entscheidungen des Bundes- (Reichs)- oberhandels-gerichtes herausgegeben. von dessen Rätthen II. 116. 137. 220. III. 1. 4. 142. 148. IV. 431. IV. 250. 256.) Předpokládá tedy kontokorrent co podstatné podmínky smlouvu k tomu směřující, vzájemnost (oboustrannost) dávek, kteréž tvořiti mají na každé straně nedělitelné dle práva skupení účetních faktorů pro budoucí úhrněčný výsledek — saldo; předpokládá dále občasnou

d) Při spořitelnách na základě stanov. Srov. §. 10. regulat. o spoř. ze dne 26. září 1844 č. 852. Sb. z. s. a čl. 8. zák. o pošt. spoř. ze dne 28. května 1882 č. 56. ř. z.

V jiných případech zákaz anatocismu dosud mlčky v platnosti zachován jest.

2. Suma dlužných úroků nesmí přesahovati hlavní dluh; lhostejno jest, jedná-li se o vymíněné, testamentární nebo zákonné úroky (tu zejména o úroky z prodlení). Teprve dnem, kdy žaloba podána byla, nastane opět povinnost úroky platiti (§. 1335.). I na úroky rozsudkem přirčené vztahuje se záповeď §. 1335. Také spořitelny mohou užiti výhody §. 1335. (Výjimku obsahuje č. 293. obch. z.)<sup>17</sup>

Až do nejnovější doby rakouské zákonodárství znalo pouze obmezení závazku úrokového. Zejmena bylo určení výšky úroků u právních jednání všeho druhu — ne pouze snad u zápůjček a pohledávek uvěřených — úplně vůli stran zůstaveno. Rovněž se

závěrku účetní, zaslání její korrespondentovi, zapravení, aneb nové přenešení a zúčtování salda (výslovně či mlčky) smluveného. Nejsou tedy zejména peněžné vklady korrespondentovy zápůjčkami bankéři (bance, úvěrnímu ústavu), nýbrž povždy toliko úhradami (Deckungen, versements) na závazky peněžné (buď již vzniklé aneb teprve budoucí) korrespondenta na otevřený úvěr jeho. Zkratka vklady ty mají v podstatě povahu římského depositi irregularis. — Nelze tudíž v občas žalovati zvlášť o zaplacení takových dluhů (třeba směnečních), pokud dle úmluvy do kontokorrenta náležejí, (Entscheid. V. 337), aniž lze jednotlivé platy kommittentovy v účetní periodě konané libovolně vynechati a na starší dluhy odpočítati. Srov. nář. nejv. soudu G. Halle 1874 č. 8.

<sup>17</sup> Rovněž se týká záповeď §. 1335. úroků z dlužních úpisů státních na určité jméno znějících s tím toliko rozdílem, že netřeba žalovati, aby povinnost placení úroků zase nastala, nýbrž že pouhé žádání úroků stačí. (Dv. dekr. ze dne 20. srpna 1817 č. 1364.) Srov. též zák. ze dne 28. března 1875 č. 49., jenž v tomto směru neucínil změny. Naproti tomu nevztahuje se zákaz §. 1335. nikterak na úroky, jež na kupony platiti dlužno z obligací na majitele znějících. (Dv. dekr. ze dne 29. května 1845. č. 890.) Ostatně jest — nehledě ani na min. nař. ze dne 16. ledna 1860 č. 21., které promlčecí lhůtu úroků z dlužních úpisů státních na šest let obmezilo — praktický význam §. 1335. praskrovný. — Rovněž neplatí záповeď, že úroky nad dlužný kapitál vzrůstí nesmějí, o jednáních obchodních. (Čl. 293. obch. z.)

mohly strany o způsobu placení úroků jak jim libo umlouvati. Zejména mohly se úroky napřed beze všeho obmezení při vyplácení kapitálu srážeti, a věřitel směl sobě beze všeho obmezení vymíniti, by napřed placeny byly. (§. 4. zák. ze dne 14. června 1868. Nebylo-li o tom ničeho umluveno, mají úroky při splacení kapitálu a byla-li smlouva na více let učiněna, ob rok po tomtě placeny býti. §. 4. cit. zák.)

Však volnost neobmezené míry úrokové (pokud se týče i jiné obtížení dlužníka) valně obmezuje zákon ze dne 28. května 1881 č. 47. Dle §. 1. toho zákona dopouští se trestního přečinu ten, kdo poskytnutím neb prodloužením úvěru vykořistí (ausbeutet) lehkomyšlnost neb známé mu nuzné postavení (Nothlage), slabost rozumu, nezkušenost neb rozčilenost dlužníka, vyhrazuje sobě neb třetí osobě výhody majetkové, které svou bezměrností (Masslosigkeit)<sup>18</sup> způsobiti neb uspíšiti mohou hospodářskou zkázu dlužníkovu, a to které jednání jest neplatným. (§§. 1. cf. 8)<sup>19</sup> Téhož přečinu dopouští se ten, kdož pohledávku takto vzniklou — znaje vznik tento — na se převede a ji buď dále zcizí neb vykonává; i tu jest jednání neplatné. (§. 1.)<sup>20</sup> O neplatnosti jednání takového nalezne předkem trestní soudce (§. 8.); zbývá-li dle nálezu soudcova po vzájemném súčtování pohledávka (pro obohacení) pro věřitele, ručí za ten zbytek zástava (rukojmě) prvé smlouvou poskytnutá. (§. 8.)<sup>21</sup> Nestačí-li výsledky řízení trestního k takovému nálezu, odkáže trestní soud nález o platnosti jednání na pořad práva civilního; v řízení tomto není soudce civilní vázán zákonnými pravidly průvodními (§. 12.), nýbrž rozhodne dle volného svého přesvědčení. Kromě případu toho jest soud civilní jen tehdy povolán, aby nalezl o platnosti jednání §. 1., když pro jiné důvody než pro nedostatek skutkové povahy neb pro nedostatek příčin podezření, odsouzení trestní místa nemá, ku př. ná-

<sup>18</sup> Ku př. pro přílišný úrok, pro splacení značně vyššího kapitálu, pro přílišnou konvenční pokutu atd. O tomto zákoně srov. pilný spis dra. Nejedlého: Zákon proti lichvě. V Praze 1882.

<sup>19</sup> Zákon vztahuje se na všechna úvěrní jednání (Creditgeschäfte), hlavně na půjčky, zálohy a j., leč by věřitel a dlužník byli kupci ve smyslu obchod. zákona a jednání bylo obchodem.

<sup>20</sup> Veškerá jednání na oko směřující k zakrývání trestních činů shora uvedených jsou neplatná §. 2.

<sup>21</sup> To jest případ zákonného zástavního práva.

sledkem promlčení trestu. (§. 10.)<sup>22</sup> Ostatek může poškozený dle §. 9. t. z. a §. 372. vř. tr. řádu nastoupiti pořad práva civilního, když nechce se spokojiti s náhradou škody, kterou mu trestní soudce byl přisoudil.

<sup>22</sup> O tom srov. Nejedlý str. 98. sl. Jiné takové příčiny jsou: nepřítomnost dlužníka, smrt jeho atd. Budiž dovoleno, vytisknouti zde slovně znění důležitého §. 1. a 2. cit. zák.:

§. 1. Wer bei Gewährung oder Verlängerung von Kredit den Leichtsinne oder die ihm bekannte Nothlage, Verstandesschwäche, Unerfahrenheit oder Gemüthsaufrigung des Kreditnehmers dadurch ausbeutet, dass er sich oder einem Dritten Vermögensvortheile versprechen oder gewähren lässt, welche durch ihre Masslosigkeit das wirtschaftliche Verderben des Kreditnehmers herbeizuführen oder zu befördern geeignet sind, macht sich eines Vergehens schuldig und wird mit strengem Arreste in der Dauer von einem bis zu drei Monaten und mit Geld von 100 fl. bis zu 500 fl. bestraft. Derselben strafbaren Handlung macht sich schuldig und unterliegt derselben Strafe, wer eine Forderung erwirbt und dieselbe weiter veräussert oder geltend macht, von der er weiss, dass sie auf die vorstehend angegebene Art entstanden ist.

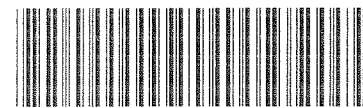
§. 2. Wenn zur Verdeckung eines im §. 1 bezeichneten Geschäftes ein Scheinvertrag geschlossen, eine Urkunde, welche unwahre Umstände enthält, errichtet; oder über eine noch nicht bestehende Forderung ein gerichtliches Erkenntniss (Urtheil, Zahlungsbefehl, Mandat), ein gerichtlicher Vergleich oder schiedsgerichtlicher Spruch erwirkt wurde; oder wenn sich der Kreditgeber die Erfüllung der aus einem im §. 1 bezeichneten Geschäftes eingegangenen Verpflichtung unter Verpfändung der Ehre, eidlich oder unter ähnlicher Beteuerung versprechen liess, so ist auf strengen Arrest von drei bis zu sechs Monaten und auf eine Geldstrafe von 500 fl. bis zu 1000 fl. zu erkennen.

## Dodatek.

**Návrh** zákona na str. 63. uvedený stal se **zákonem** sankcí  
zeměpána ze dne 15. května 1885.

REV15

ÚK PrF MU Brno



3 1 2 9 S 1 1 0 7 2