

SYSTEMU
RAKOUSKÉHO
OBEČNÉHO PRÁVA SOUKROMÉHO

DÍL ZVLÁŠTNÍ.

II. PRÁVO VLASTNICKÉ.

TŘETÍ OPRAVENÉ VYDÁNÍ.

SEPSAL

DR. ANTONÍN RANDA,

řádný profesor práv na vysokém učení Pražském, rytíř rak. řádu železné koruny 3. tř. a rusk. řádu sv. Stanislava 2. třídy, člen rak. státního soudního dvoru, předseda komise pro státní zkoušky odb. hist. práva, řádný člen kr. české společnosti nauk v Praze, c. k. akademie věd v Krakově, society de législation comparée v Paříži, náměstek starosty Jednoty právnícké etc.

— V PRAZE. —

TISKEM A NÁKLADEM DR. EDVARDA GRÉGRA.
1880.

22-D-316
PRÁVO VLASTNICKÉ

DLE

RAKOUSKÉHO PRÁVA

V POŘÁDKU SYSTEMATICKÉM.

TŘETÍ OPRAVENÉ VYDÁNÍ.

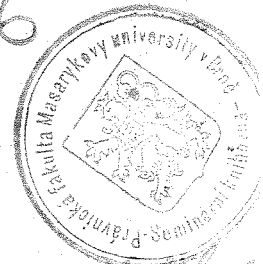
SEPSAL

DR. ANTONÍN RANDA,

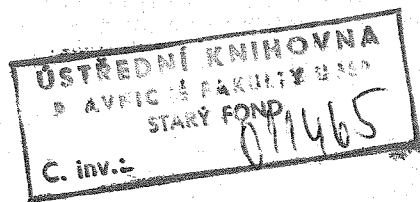
řádný profesor práv na vysokém učení Pražském, rytíř rak. řádu železné koruny 3. tř. a rusk. řádu sv. Stanislava 2. třídy, člen rak. státního soudního dvoru, předseda komise pro státní zkoušky odb. hist. práva, řádný člen kr. české společnosti nauk v Praze, c. k. akademie věd v Krakově, society de législation comparée v Paříži náměstek starosty Jednoty právnícké etc.

— V PRAZE. —

TISKEM A NÁKLADEM DR. EDVARDA GRÉGRA.
1880.



Právo překladu se vyhrazuje.



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

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

Podáváje tuto k vyplnění mezery té hluboce cíténé nejprvé výklad práva vlastnického, oddávám se naději, že síly postačí, abych časem i ostatní části stejným způsobem vyložil. Hledě k tomu, že kniha ta v literatuře rakouské prvním jest pokusem,

vyložiti nauku o vlastnictví, zejména důležitý oddíl o materiálním právu knihovním ve výkladu soustavném a v organické spojitosti s ostatními částkami práva soukromého, činím práci laskavé shovívavosti znalečů poručenu. Předběžných prací novějších spisovatelů v oboru práva tabulárního, zejména Ungerera, Fügera, Krainze a Exnera vděčně zpomínám, jakkoliv namnoze ani historického ani dogmatického jich stanoviska sdíleti nemohu.

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

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

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

V PRAZE, o velikonocích 1871.

Randa.

Předmluva k druhému vydání.

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

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

V PRAZE, v dubnu 1874.

Randa.

Předmluva k třetímu vydání.

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

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

V PRAZE, na jaře 1880.

Kasanda.

Přehled obsahu.

	Strana
§. 1. I. O pojmu vlastnictví	1
Právní povaha vlastnictví str. 1. Tak zvané dělené vlastnictví jest jen obmezené vlastnictví str. 3. Zejmena jest držitel fideikomisu právým ač obmezeným vlastníkem svěčenství str. 4. Vznik theorie o rozdělenosti vlastnictví str. 4.	
§. 2. II. O subjektu vlastnictví	5
Nespůsobilost jistých osob k držení neb nabývání vlastnictví str. 6. Kteří řeholníci a řádové jsou spůsobilí, nabývají statky movité neb nemovité str. 7.	
§. 3. III. O předmětu vlastnictví	7
Rozeznávání dlužno věci ze soukromého obchodu úplně vyloučené str. 8., a věci z obchodu jen částečně vyloučené str. 9. K těmto náležejí věci obecnému užívání sloužící. Povaha obecného užívání str. 9. a 10. Veřejné cesty str. 11. (dráhy? str. 12.), hřbitovy obecní str. 13., budovy školní str. 13., řeky str. 13. Které věci počítají se nesprávně k res extra commercium: zejména věci k službám božím zasvěcené str. 14. Vlastnictví v širším slova smyslu str. 16. Povaha t. zv. duševního vlastnictví k plodům literárním a uměleckým str. 16. a výsady na vynálezy str. 17.	
§. 4. IV. O právu vodním.	
a) Povaha t. zv. vlastnictví k vodě. Historický vývoj	18
Vodotok jest res omnium communis str. 19. Přírozenost věci vyžaduje toho, aby všechny vody tekoucí obecnému užívání sloužily str. 19., jen vody stojaté mohou býti předmětem vlastnictví str. 19. pozn. 4. a str. 20. pozn. 7. To jest stanovisko římského práva str. 20. Dle obě. zák. pokládati slušelo splavné řeky za veřejné str. 21. a 22. Při nesplavných řekách příslušela bývalým vrchnostem toliko práva k jistým požitkům vodním (právo lovu), nikoli ale vlastnictví k vodě str. 23.—24.	

- b) Stav nynějšího zákonodárství vodního 24
 Za veřejné pokládají se řeky, na kterých se plavba provozuje, pak i jiné řeky a vody, jestli že dle zákona neb soukromých titulů někomu nenáleží str. 24.—26. Které vody náležejí dle zákona vlastníku pozemku str. 26. a 27. Povaha veřejného užívání str. 28. Práva vodní koncessí nabytá str. 30. Povaha práva k soukromým vodám str. 30. a 31. Vlastnictví k nesplavným vodám tekoucím následkem zákonných obmezení nemá rozsahu mnohem většího nežli užívání obecné str. 32.—34. Kompetence náleží politickým úřadům str. 34. a 35.
- §. 5. V. Obmezení vlastnického práva 35
 Pojem zákonných obmezení vlastnictví str. 35. a 36. Jednotlivé případy: upotřebení břehů cizích k účelům plavebním (č. 1., 2.) str. 36. Obmezení užívání vod tekoucích (č. 3., 4.) str. 36. a 37. Povinnost dopustiti stíhání věci cizí na vlastním pozemku (5.) str. 37. Obmezení statkářů při společném vysušování a zavlažování pozemků (č. 6.) str. 38., pak za příčinou hornictví (č. 7.) a dopravy výrobků lesních (č. 8.) str. 38. Právo na cestu z nouze? str. 39. Právo k provozování živnosti na ujmu sousedům str. 39.—41.
- §. 6. VI. O zákonných povinnostech vlastníka, zejména o expropriaci 42
 Povinnost postoupiti i vlastnictví, žádá-li toho obecné dobro str. 42. Důvody expropriace str. 43. a 44. Jak vyměřuje se náhrada za věci vyvlastněné str. 45. Pokud jest vlastník povinen, zachovati stavení v dobrém stavu, vzdělávati statky, zřizovati neb opravovati zdě příhradní? str. 46. Cautio damni infecti str. 47.
- §. 7. VII. O spoluvlastnictví 48
 Pojem spoluvlastnictví; děleno jest právo k věci, nikoliv věc sama str. 48. Práva a povinnosti z poměru spoluvlastnictví plynoucí str. 49.—51.
- §. 8. VIII. Jak nabývá se vlastnictví 51
 Rozvrh způsobu nabývacího dle všeob. zák. obč. jest nedostatečný str. 52. Nepodstatnost zásady: bez titulu a způsobu nelze vlastnictví nabytí str. 52. a 53. Systematický rozvod způsobů nabývacích str. 54.

A. Původní způsoby nabývací.

- §. 9. 1. Přivlastnění. Přehled jednotlivých způsobů okupace . . . 55
- §. 10. a) chycení zvířat 56
 α) divokých str. 56., právo myslivosti str. 57., právo rybářství str. 59., vliv pytláctví str. 59. a 60.
 β) chycení zvířat skrocených, str. 60.
- §. 11. b) okupace ostrovů 61
 Ostrovy v nesplavných řekách nabývají vlastníci břehů okupací str. 61., ostrovy v řekách splavných vyhrazeny jsou státu str. 62.

- §. 12. c) okupace kořisti 62
 Kdy smí se kořistiti? str. 62. Předmět kořistiti při válce pozemní a námořské str. 63.
- §. 13. d) nabývání nerostů vyhrazených 63
 Povaha t. zv. horního regálu str. 64. Různá stanoviska legislativ horních str. 64. a 65. p. 6. Které nerosty jsou předmětem horního regálu str. 66. Propůjčení měr horních str. 66. Mineralie nevyhražené str. 67.
- §. 14. e) nabývání věcí opuštěných 67
 Movité i nemovité věci vlastním opuštěné jsou předmětem okupace str. 67.
- §. 15. 2. Nabytí pokladu 68
 Pojem pokladu str. 68. Povaha nálezu v movitých věcech? str. 68. a 69. p. 2. Poklad spadá rovným dílem na nálezce a na vlastníka pozemku str. 69. Právníká povaha nálezu pokladu str. 70. p. 7.
- §. 16. 3. Nabytí oddělením (separací) 70
 Plody přirozené věci a zvířat nabývá vlastník, pokud se týče držitel bezelstným oddělením str. 70. a 71.
- §. 17. 4. Nabytí vzděláním a spojením movitých věcí . . . 71
 Obč. zák. nepřijal zásadu, že specifikant přetvořením hmoty vlastnictví věci nabývá str. 71., aniž vůbec zásadu: accessio cedit principalis — ohledně movitých věcí str. 72. Specifikace a spojení svrchků zakládá toliko spoluvlastnictví, ač nelze-li věci v předešlý způsob uvést str. 73. a 74.
- §. 18. 5. Nabytí přibytím či akcessí 74
 Zásadu římskou: accessio cedit principalis přijal obč. zák., pokud se dotýče spojení věcí movitých s nemovitými, a sice a) při naplavení, b) při stavbách (inaedificatio cedit solo) str. 74., vyjímaje jediný případ, když vlastník půdy bezelstnému staviteli stavbu ihned nezakázal str. 75., c) při osetí a osazení str. 76., d) při opravách str. 77.
- §. 19. 6. Expropriace 78
 Vlastnictví věci vyvlastněné přechází na exproprianta vůbec zaplacením, resp. depositací ceny odhadní str. 78., odevzdání neb knihovního zápisu k tomu konci potřebí není str. 81. V držení věci expropriací nabyté může se expropriant o své moci uvázati str. 81. Výklad poměrů při vyvlastnění pozemků k účelům železničním str. 79.—82., pozn. 4., 5., 7., 10., exekuce pro přisouzenou náhradu za vyvlastněný pozemek, zrušení nálezu expropriacího str. 82.
- §. 20. 7. O vydržení vlastnictví 82
 Pojem vydržení str. 82. Poměr vydržení k promlčení str. 83. pozn. 3. A. Vydržení řádné předpokládá držení pořádné, bezelstné a pravé str. 84. Pořádné jest držení, kteréž se zakládá v právním důvodu k nabytí vlastnictví způsobilém str. 84. Titul putativní nestačí str. 85. Toliko odvozené způsoby nabývací uznávají se v obč.

- zák. co titulové vydržení str. 86. Pokud jest výrok soudcovský vhodným titulem? str. 86. Význam §. 1462. str. 86., 87. Pokud jest dědické právo titulem? str. 87. Držení jest bezelstné, pak-li držitel má věc z důvodů pravdě podobných za svou str. 88. Omyl držitelův musí býti omluvitelným str. 89. Vydržení skrze zástupce str. 90. Pravost držení (p. non vitiosa) rozumí se sama sebou, pokud držení pořádným býti musí str. 91.
- §. 21. Čas vydržení jest buď *a*) obyčejný, totiž tříletý při movitých a třicetiletý při nemovitých věcech str. 92., buď *b*) kromobyčejný, totiž oproti právníkům osobám str. 93. při dělení vlastnictví str. 94. při nepřítomnosti vlastníka str. 94. a pro vadné držení předchůdcovo str. 95.
- §. 22. *B.* Vydržení mimořádné 95
Při vydržení třiceti neb čtyřicetiletém stačí držení bezelstné. Výklad §. 1477. str. 95., 96.
- §. 23. Vpočtení času. Přetržení a stavení promlčení. Knihovní vklad 96
Podmínkou vpočtení času jest odvozené nabytí držení str. 96. Přetržení ničí účinek vydržení již sběhlého str. 97. a 98. Stavení překáží toliko běhu vydržení, neníčic vydržení již sběhlé str. 98. Kdy přetrhuje a kdy staví se promlčení str. 97.—99. Knihovní vklad vydrženého vlastnictví str. 100.
- §. 24. 8. Promlčení knihovní (tabulární) 100
Právní povaha promlčení (vydržení) knihovního str. 100.—104. Historický jeho vývoj str. 100.—102. pozn. 1. Podmínky knihovního promlčení str. 104.—106.
- §. 25. 9. Nabytí promlčením 107
Právní podstata promlčení str. 107. Zvláštní případy promlčení:
a) Nález str. 107. Jak nabývají se věci nálezem str. 108., 109. Kdy žádati lze nálezné str. 109. *b*) Nabytí strže str. 110. *c*) Nabytí nevyhrazených nerostů str. 110. *d*) Knihovní promlčení str. 110.
- §. 26. 10. Nabytí ostrovů v řekách splavných 111
Takové ostrovy náležejí státu str. 111.

B. Odvozené způsoby nabývání.

1. Nabytí movitých věcí.

- §. 27. *a*) Tradice či odevzdání 111
K derivativnímu převodu věcí movitých nestačí srovnalá vůle stran, nýbrž potřebí odevzdání věcí str. 111. Historický vývoj a kritické objasnění formy té str. 111. a 112. pozn. 2. Předpokládáje vlastnictví a svéprávnost převodce jakož i způsobilost příjemce k nabytí věcí, stačí tradice o sobě k převodu vlastnického práva a není k tomu konci potřebí platného titulu ve smyslu §. 424., str. 112.

- Jaký význam má t. zv. causa traditionis, str. 113., 114. Dissensus v příčině causae, str. 114. a 115. p. 12. Titulové vlastnictví: smlouva, odkaz, výrok soudní neb správní str. 115. a 116., nikoliv i zákon str. 116. Převod též věcí na rozličné osoby, str. 116.
- §. 28. O formách tradice 117
Zákonník rozeznává čtvero způsobů tradice: *a*) Odevzdání hmotné, str. 117. *b*) Odevzdání znamením (symbolické) str. 117. Druhý a třetí případ §. 427. jeví se co případy skutečné tradice, str. 118. Toliko první případ §. 427. (odevzdání věcí „listinami“) jest tradicí symbolickou str. 118. K tomu hodí se ale jen listiny, jimiž se vlastnictví převodce neb aspoň titul k vlastnictví dokazuje, str. 118., 119. Hodí-li se listy skladní, nákladní a nakládací? str. 119. a 119. p. 3. Ostatek dlužno obmezovati §. 427., na pohledávky majiteli svědčící, str. 120. *c*) Odevzdání prohlášením zahrnuje t. zv. constitutum poss. a trad. brevi manu, str. 120. *d*) Odevzdání smýšlené věcí zaslanych, str. 121.
- §. 29. Nabytí vlastnického práva vzdor nedostatku práva předchůdcova 121
Výminkou převádí se vlastnictví movitých věcí, ačkoliv převodce vlastníkem nebyl: Když je kdo 1) bezelstné koupí ve veřejné dražbě str. 122. 2) neb bezelstné na se převede od živnostníka neb obchodníka (rozdíl §. 367. a čl. 306. obch. z.) str. 123., aneb 3) bezelstné a úplatně nabyt od toho, komu je vlastník sám svěřil, str. 123., 124. aneb když kdo 4) peníze neb papíry majiteli neb na řád znějící bezelstně nabyt str. 125. aneb 5) věci pozůstalé od dědice (nepravého však) soudem legitimovaného bezelstně nabyt, neb 6) koupil věc ve veřejné dražbě od důchodkového úřadu nařízené, str. 126.
- §. 30. *b*) Odvozené nabytí plodin separací 126
Vlastnictví plodů nabývají ti, kdož mají věcné právo k požívání věci cizí, jako uživatelé a poživatelé oddělením, str. 126., kdož však mají toliko obligační právo k plodům, jako pachtéři, teprve per-
cepceí, str. 127.
- §. 31. *c*) Nabytí vlastnictví universální successí 128
Dědic nabývá movité věci zůstavitelovy soudním odevzdáním dědictví, str. 128.
d) Nabytí soudní exekuční dražbou 128

2. Nabytí nemovitých věcí.

- §. 32. Úvod: Vlastnictví přirozené a knihovní 128
Sluší rozeznávati: vlastnictví přirozené a knihovní str. 129. Po samém zákonu není při původním nabývání nemovitých věcí knihovního zápisu nikterak potřebí str. 129., 130. Však i dědic nabývá statky do pozůstalosti náležitě bez knihovního vkladu soudním odevzdáním dědictví str. 131., 132. Toliko při singulární successí (ze-

- jmena na základě smluv a odkazů) platí zásada §. 431. z.: že se vlastnictví nabývá jediné zápisem knihovním str. 132. Pakli statek vůbec v knihách zapsán není, nabývá se vlastnictví i v případech singulární sukcesse fysickým odevzdáním. Rozdílové vlastnictví přirozeného a knihovního str. 134. Převod téhož statku na rozličné osoby str. 135.
- §. 33. O zásadách, na kterých ústav knih veřejných spočívá 136
Zásady ty jsou: 1. Princip veřejnosti (publicity). Knihy slouží k tomu, aby věcná (výminkou i obligační) práva k nemovitým statkům zápisem u veřejnou známost uvedena byla str. 136. Porovnání cizích zákonodárstev str. 136. a 137. pozn. 1. Publicita jest jednak formální, t. j. každý může do knih nahlédnouti, jednak materiální t. j. knihy požívají veřejné víry a to sice v dvojím směru: a) není věcných břemen, kterých by nebylo lze z knih seznati, b) kdož jedná máje důvěru v knihy, zachovává se při právu knihami nabytém, ačkoliv knihovní auctor práva svého již byl pozbyl str. 138. až 139. — však někdy i tehda, když tomuto právo nikdy nenáleželo str. 141. až 145. Historicko-literární vývoj principu publicity; theorie Exnerova str. 140. až 143. pozn. 10. 2. Princip speciality str. 145. 3. Princip priority časové str. 146. 4. Princip legality str. 147. 5. Princip volnosti str. 147., 148. Theorie Krainzova str. 148. pozn. 19.
- §. 34. a) O odvozeném nabytí (knihovního) vlastnictví k nemovitým věcem knihovním vkladem či intabulací . . 148
Úplné knihovní vlastnictví k nemovitým statkům nabývá se jediné vkladem, předpokládaje vlastnictví a svéprávnost převodce, jakož i způsobilost příjemce k nabytí věci str. 148. a 149. Výminkou nevádí nedostatek vlastnictví auktorova a) když kdo důvěřuje v knihy, nabývá statek od knihovního držitele, jenž vlastnictví neměl neb pozbyl aneb b) bezelstně od nepravého, však soudem legitimovaného dědice str. 149. Podmínky knihovního vkladu: 1. vklad práva převodcova, 2. listina vkladná str. 150., 151. Které listiny jsou vkladné? str. 151. a) Soukromé listiny o smlouvách, převodu svědčící; náležitosti takového spisu str. 152. a 153. pravost udaného titulu není podmínkou převodu vlastnictví str. 154. b) Nálezy soudní. c) Odevzdací listiny při dědictvích a odkazích. d) Správní nálezy. e) Ediktální řízení str. 154., 155. Při převodu též věci na rozličné osoby náleží přednost tomu, kdož prvé žádost za vklad u knihovního soudu podal str. 156.
- §. 35. O prenotaci a adnotaci spornosti 156
Kdož má listinu ne sice vkladnou, však přece víry hodnou, žádati může za záznam; spraví-li se tento buďsi rozsudkem, buďsi dobrovolným podáním se, nabývá se vlastnictví od té doby, kdy žádost u knihovního soudu podána byla str. 156.—158. Čeho dokázati sluší v žalobě spravovací str. 159. Žaluje-li kdo o výmaz nebo postoupení knihovního vlastnictví, může si právo své pojistiti „poznámkou spornosti“ str. 159., 160. Účinek poznámky té str. 160.
- §. 36. b) Nabytí statků universální successi 161
Přirozené vlastnictví statkův zděděných nabývá dědic odevzdací listinou str. 161.
c) Soudní přírknutí věci exekucí prodaných 161
- §. 37. IX. Jak se pozbývá vlastnictví 161
Jednotlivé případy pozbytí str. 161., 162. Promlčením nepozbývá se vlastnictví, ovšem ale žaloba vlastnická str. 162., 163.
- §. 38. IX. O žalobách k ochraně práva vlastnického 163
Rozvrh žalob těchto. I. Žaloby vlastnické v užším smyslu pro zadržování věci. Rei Vindicatio a Actio Publiciana. II. Žaloby pro jinaké rušení vlastnictví: A. Negatoria a Quasi-Publiciana str. 163., 164.
- §. 39. I. a) O pravé žalobě vlastnické (§§. 366.—379.) 164
Žalobou tou (vindikací) žádá vlastník vrácení věci od toho, kdo ji proti jeho vůli drží, str. 164. Základem žaloby jest vlastnictví, kteréž žalobce dokázati musí str. 164. Důkaz knihami str. 165. Katastrem nelze dokázati ani držení ani vlastnictví pozemků str. 165. Nařízení §. 2. pat. o deskách zemských z r. 1794 značí toliko nepodařený pokus, uvésti srovnalost mezi deskami zemskými a katastrem str. 165., 166. Jakých dokladů potřebí jest k doplnění knih listem držebnosti hledě k min. nař. ze dne 16. dubna 1871 str. 165. pozn. 3. a 4. Nedostatečnost dosavadního zřízení knih veřejných, pokud se týče naznačení předmětu knihovního vlastnictví, založení listu držebnosti str. 166. a 167. pozn. 5. a 6. a str. 167. a 168. Důkaz individuality věci. Pokud místa má vindikace peněz a papírů majiteli svědčících str. 168. Žalující jest vlastník. Žalovati dlužno držitele věci str. 169. Laudatio auctoris str. 169. Jak hleděti sluší k tomu, qui liti se obtulit vel dolo desit possidere str. 170., 171. Co mimo věc hlavní dáti neb nabraditi musí 1. držitel obmyslný str. 172., 173. 2. držitel bezelstný str. 173.—176. Musí-li b. f. possessor vrátiti tržní cenu? str. 174.
- §. 40. Vzájemné nároky žalovaného držitele 176
Jakou náhradu nákladu na věc učiněného žádati může držitel bezelstný str. 176., 177., jakou držitel obmyslný str. 177.
- §. 41. Námítky proti žalobě vlastnické 177
Obrany věcné a obligační, dilatorní a peremptorní str. 177., 178. Zvláštní povaha obrany: exc. rei venditae ac traditae str. 178. Má-li obdobná obrana místa, když zůstavitel zcizil věc dědicovu? str. 179.
- §. 42. I. b) Žaloba z domnělého vlastnictví či A. Publiciana 180
Žaloba ta opírá se o držení k vydržení způsobilé str. 180. Od římské kší se rakouská A. Publ. toliko stupňováním a odvažováním rozdílných titulů str. 181. Poměr žaloby z §. 372. k německé věcné žalobě: aus dem besseren Rechte str. 181. pozn. 4. Na žalobce dokázati náleží držení bezelstné, pořádné a pravé str. 182. Žaloba mine se účinkem, když žalovaný má stejný neb silnější titul str. 182. a 183. Přísluší-li A. Publ. také knihovnímu držiteli? str. 184.

	Strana
§. 43. II. a) Žaloba zápůrčí (Actio negatoria.) §. 523.	185
Negatoria přísluší na toho, jenž ruší vlastnictví jiným způsobem, nežli zadržováním věci str. 185. Nezáleží na tom, připisuje-li sobě rušitel právo nějaké čili nic str. 185. Netoliko proti osobování služebností, nýbrž i jiných práv (reálních, hypotekárních) přísluší a. negatoria str. 186., 187. Na žalobce dokázati náleží jediné vlastnictví a čin rušební str. 188. Vyvrácení mylného náhledu, že držitel věci neb práva požívá domněnky platného titulu str. 190., 191. Předmět žaloby str. 191., 192.	
§. 44. II. b) Žaloba zápůrčí z vlastnictví domnělého	192
K ochraně držby bezelstné a pořádné proti obmezování vlastnictví slouží žaloba z §. 523. dle obdoby §. 372. z., žaloby týkající se upravení hranic str. 192.	

Přídavek.

<i>Český zákon zemský ze dne 5. prosince 1874 č. 92. z. z., moravský a slezský ze dne 2. června 1874 č. 97. a 98. ř. z. o zřízení nových knih pozemkových</i>	193
I. Ustanovení všeobecná	193
II. Kterak knihy pozemkové uvnitř upraveny býti mají	195
O knize hlavní a) o obsahu vložky knihovní str. 195. a 196.; b) o listech vložky knihovní str. 197.; c) o rejstříku str. 198. O sbírce listin str. 199.	
III. Řízení soudní při zřízení knih	199
Příloha	201
List držebnosti čili list podstaty statkové (A) str. 201.—204., list vlastnictví (B) str. 205.—206., list závad (C) str. 207.—210.	



I. O pojmu vlastnictví.¹⁾

§. 1.

Vlastnictví jest úplná právní moc nad věcí hmotnou neb správněji řečeno: pojmová právní možnost neobmezeného nakládání věcí hmotnou.²⁾ Pravím pojmová možnost: neboť byt i vlastnictví v některém případě věcnými právy jiných osob bylo obmezeno, vždy dle pojmu jeho zbývá možnost, že práva obmezující časem přestanou a tudíž vlastnictví svůj původní neobmezený objem opět dosáhne. Definice §. 354. zák. — nápodobená doktríně předešlého věku — jest ovšem nesprávná, hlavně proto, že k podstatě práva vlastnického počítá i moc nakládati požitky věci, kdežto vlastnictví vlastnictvím býti zajisté nepřestává, když požívání věci někomu jinému na př.

¹⁾ Starší monografie o vlastnickém právu dle práva římského: C. Gesterding, Darstellung der Lehre vom Eigenthum (1817); novější K. Sell, Röm. Lehre der dinglichen Rechte etc. I. (1852), pak Pagenstecher, Die röm. Lehre vom Eigenthum. 1857—1859. Dle rakouského práva nemáme ani monografie ani systematického díla o právu vlastnickém. — O socialním významu vlast. srv. Samter, D. Eigenthum in s. soc. Bedeut. 1879. O historickém vývoji vlast. u rozličných národů srv. La-veleye, De la propriété.

²⁾ Římské pořekadlo: Omnis definitio in jure civili periculosa osvědčuje se pádně při výměru vlastnictví. Definici, v druhé polovici předešlého století obvyklou, že vlastnictví jest moc, nakládati s podstatou (Substanz) i s požitky věci vylučujíc osoby jiné, přijal sice jak pruský a francouzský, tak rakouský zákonník (§. 1. I S. L. R.; art. 544 Code; 354 b. G. B.); však definice ta, jak v textu ukázáno, jest nepravá. — Novější spisovatelé pokoušejí se o definice správnější: Eigenthum ist die volle (vollkommene, unbeschränkte, ausschliessliche) rechtliche Herrschaft über die Sache. Tak Unger, I. S. 524; Arndts §. 130; Puchta §. 144. Tak i Swoboda, Österr. Viertelj. X. st. 1. a Histor. dogm. Erört. praktischer Rechtsfälle (1873) str. 1.: Es . . . ist das Recht, welches die volle und ausschliessliche Unterwerfung einer körperlichen Sache umfasst. Podobně Förster, III §. 166: Eigenthum ist das Recht, nach welchem die Sache substanzuell und total der Herrschaft der Person unterworfen ist. Však

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

Pakli vlastnictví vedle obsahu svého jest právní moc, vládnouti věci způsobem libovolným a nejvyšš svrchovaným (§. 362.), nelze proto říci, že jest sumou neb jednotou všech jednotlivých oprávnění, kteráž k věci mysliti lze.⁴⁾ Takové rozštěpení vlastnictví v jednotlivá oprávnění vedlo by k té důslednosti, že by ho

i tyto výměry připouštějí výčitku v textu uvedenou. Vždyť i právo k substanci někdy nevlastníkovi náleží, na př. při služebnosti kamenolomu (s. lapidis eximendi). Výtce té chce se vyhýbati Baron, Pand. §. 125. násl. popisem: „Regelmässig ist das Eigenthum die vollständige u. ausschliessliche rechtliche Herrschaft einer Person über eine körperliche Sache. Ausnahmsweise aber können dem Eigenthümer gewisse Befugnisse entzogen sein.“ Však které oprávnění může se vlastníkovi nedostávati bez újmy podstaty vl. práva? Spíše vyhoví výměr Brinze, Pand. I. str. 183. a Windscheida I. §. 167.: „Eigenthum will sagen, dass der Wille des Eigenthümers für die Sache entscheidend ist in der Gesamtheit ihrer Beziehungen.“ Jiné výměry viz u Swobody, str. 21., 22., a Windscheida l. c. pozn. 3., Arndtse l. c. pozn. 4., kterýž ohledně některých právem podotýká, že se frásí (na př. Eigenthum ist die den Körper erfüllende rechtliche Macht der Person, viz Pagensteher, Eigenthum I. §. 1.) podstata vlastnictví nikterak nevyjasní. — Že ostatek i obmezení právní moci vlastníkovi z důvodu obecného blaha pojem vlastnictví nikterak neruší, netřeba připomínati. Jen objem, nikoliv pojem vlastnictví se jimi pozměňuje. Protož nelze přisvědčiti náhledu Herm. Roeslera, Lehrb. d. deutsch. Verwaltungsrecht. str. 308.: „Die Befugnisse (des Eigenthümers) sind kein Ausfluss des Privateigenthums, sondern ein Ausfluss der modernen Culturentwicklung.“ Pouhé obmezení vlast. práva nemůže přec tvořiti jeho obsah? — O výtkách, které škola socialistů činí pojmu vlastnictví, a zejména čl. 544. Cod. civil, srov. Acollas, Manuel de droit civil, I. str. 569. seq.; pak A. E. F. Schaeffle, Das gesellsch. System der menschl. Wirthschaft. (3. A.) str. 58., 535.

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

⁴⁾ Jak činí Arndts, Windscheid l. c.

tu více nebylo, když by jediné oprávnění chybělo. Zejmena rozeznávání práv k substanci a k požitkům věci jest tudíž ne toliko zbytečné nýbrž i nebezpečné.⁵⁾

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

Od obmezení rozeznává občanský zákoník rozdělenost (Theilung) vlastnictví §§. 357.—360. Tu skládá prý se vlastnictví z tak zvaného vlastnictví vrchního (Obereigenthum, dominium directum) a z tak zvaného vlastnictví pořivací (Nutzungseigenthum, dominium utile). Pojmem poslednějším vyrozumívá totiž zákon ona zvlášť rozsáhlá práva pořivací, kteráž k věci přísluší:

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

Toliko případ první a druhý mají ještě důležitost; případ 3., 4., 5. následkem vyvazení pozemků (pat. ze dne 7. září 1848 č. 1180.) nemají více praktického významu. Zejmena majitelé selských statků, byvše prvé toliko vlastníky pořivací, nabyli oním patentem vesměs úplné vlastnictví. Ano i případ první v krátce stane se bezvýznamným provedením zákonů ze dne 12. května 1869, č. 12/1869.

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

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

103.—112. o zrušení lenního svazku a záповědí zřízení len nových. Zřízení poměrů pod č. 3.—5. uvedených nebylo sice patentem ze dne 7. září 1848 zakázáno, ač jest-li že se toliko statek nestíží břemenem nevykupitelným. (Patent ze dne 4. března 1849 č. 150. §. 32., podobně čl. 7. základ. z. 21. pros. 1867 č. 142.) Avšak z důvodů hospodářských snadno pochopitelné, že se tyto poměry — vyjímaje jediné právo k povrchu (superficies) — ve skutečnosti nadále nezakládají.

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

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

Z těchto článků vysvítá, že toliko vrchní vlastnictví lenního pána, vrchní vlastnictví při statku pod dědičný pacht neb úrok daném, jakož i vrchní vlastnictví statku superficiárního, pak tak zv. vlastnictví požitkův při fideikomisech odpadnutím obmezujících práv neobmezený objem práva vlastnického dosahovati mohou. Zejména rozšiřuje se tak zv. vlastnictví požitkův držitele fideikomisu odpadnutím čekalcův k úplnému vlastnictví, kdežto tak zv. vrchní vlastnictví čekalců fideikomisních — co do podstaty vlastně eventuelní právo dědické spojené s právem dohlídky — nikdy úplným vlastnictvím státi se nemůže (§. 645.). Z toho vyplývá, že i podle rakouského práva v případech tak zv. děleného vlastnictví jest tu vlastně omezené vlastnictví⁷⁾ buďsi vrchního vlastníka (č. 1., 3., 4., 5.) buďsi vlastníka požitkův (č. 2.).

Rozvrh §. 357. jest toliko zbytkem převrácené a nelogické theorie předešlých století, kteráž se zakládá na nedorozumění některých míst pramenů se strany glossy. Glossa totiž nazývá právo emfiteuty a superficiara dominium utile, poněvadž práva jejich chráněna jsou utili rei vindicatione — a contrario toho právo vlastníka, kteréž požívá direktní žaloby vindikační, dominium

⁷⁾ Obsírnější výklad srv. v mé monografii: Der Besitz nach österr. Rechte třetí vydání §. 1. a pozn. 25.—30.

directum. Nedorozuměním výrazů těchto stalo se, že i emfiteutovi a superficiari jakési vlastnictví, totiž tak zv. dominium utile, užitečné vlastnictví, Nutzungs- čili nutzbares Eigenthum připisováno bylo.⁸⁾

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

Ohledně děleného vlastnictví ustanovuje §. 360. domnění, že v pochybnosti vlastnictví nelze pokládati za dělené, vlastně za obmezené. Však domněnka tato jest jen zdánlivá; to rozumí se vedle pojmu vlastnictví samo sebou.⁹⁾

Neméně nepodstatná jest theorie novější o tak zv. povšechném vlastnictví (Gesammteigenthum), kteréž co do jádra není vlastně ničím jiným nežli condominium plurium in solidum. Zákonníku občanskému tento pojem jest neznámý.

II. O subjektu vlastnictví.

§. 2.

Vlastnictví míti a nabývati může vůbec každý, kdož vůbec spůsobitý jest k právům (§. 355. a 356. z. obč.), tudíž všechny

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

⁹⁾ Srv. Swoboda str. 19.

osoby fyzické a právnické.¹⁾ Výminkou nemají způsobilosti této následující osoby:

- a) Osoby, ježto pro nedovolené vystěhování-se ze země odsouzeny byly, nemohou v Rakousku pod žádným titulem vlastnictví nabývati. (§. 10. pat. 24. března 1832 č. 2557.)²⁾
- b) Totéž platí o zběžích či desertéřích. (Dv. d. ze dne 21. února 1842 č. 599. a §. 208. voj. trest. zák.)
- c) Řeholníci, jižto složili slavné sliby, nejsou způsobilí nabývati jmění. (§. 182. patentu ze dne 9. srpna 1854 č. 208). Jména, kteréž prvě nabyli, nepozbývají sice, ovšem ale pozbývají právo, nakládati jměním tím.³⁾ Kterí řeholníci slavný slib chudoby skládají, posuzovati sluší dle stanov řeholních. Podle těchto jsou ale způsobilí k nabývání majetnosti rytíři německého a malteského řádu (dvor. dekret ze dne 11. prosince 1795 č. 268. a 4. června 1791 č. 174.) a redemptoristé (dv. dekr. ze dne 9. ledna 1843 č. 670.). Řeholníci, jižto propuštěni ze slibu svého obdrželi neb při nichž nastaly případy §. 573. obč. zák., jsou rovněž způsobilí k nabývání vlastnictví, jakož členové t. zv. kongregací, jižto jen jednoduché sliby skládají, na př. anglické panny, milosrdné sestry, redemptoristky.
- d) následkem reciprocity (§. 33. obč. z.) jsou z vlastnictví nemovitých statků v Rakousku ležících vyloučení Černohorci. Dv. d. ze dne 14. ledna 1846 č. 922.⁴⁾

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

²⁾ Patent tento není zrušen čl. 4. zák. ze dne 21. prosince 1867 č. 142., ana posud v platnosti jest nejdůležitější překážka volného stěhování se ze země: povinnost branná, — ovšem jest ale bez praktického významu.

³⁾ Ustanoví se k správě majetností té kurator. §. 182. cit. Jiný jest ovšem názor římského a kanonického práva. Srov. Concil. Trid. Ses. 25. c. 2.: Nemini regularium liceat bona mobilia et immobilia tamquam propria possidere vel tenere. Srov. Schulte: Kirchenrecht. str. 474.

⁴⁾ Zrušení poddaní jsou nyní způsobilí k nabývání nemovitých statků (srov. zákon ze dne 5. listopadu 1868 č. 5. ř. z.), rovněž poddaní knížectví podunajských vyznání křesťanského. (Zák. ze dne 28. června 1865 č. 46.) — Že by se smlouva ze dne 5. listop. 1868 vztahovala též na pod-

e) Z držení nemovitých statků vyloučení jsou vedle stanov svých: řádové františkánů, qui minores observantia vocantur (minoritů) a kapucínů. Conc. Trid. Sess. 25, c. 3. a min. nař. ze dne 13. června 1858 č. 95.

f) Z držení selských statků vyloučení jsou cizinci vyjímaje poddané bývalých německých spolkových států, pak poddaní Italska, Hollandska, Francie a Španělska. (Dv. dekr. ze dne 28. února 1788 č. 790. a dvor. dekr. ze dne 14. dubna 1825 Sb. p. z. 53. p. 79., zák. ze dne 23. března 1867 č. 108., 26. března 1867 č. 102., 11. prosince 1866 č. 168., z 24. března 1870 č. 139., 27. pros. 1878 č. 11. atd.)⁵⁾

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

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

III. O předmětu vlastnictví.

§. 3.

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

dané států portě nepřímě podřízených (suzerainích), na př. na Černo-horce, Srby atd. — jak Kirchstetter str. 182. p. 6. míní — pro samostatnost vnitřní legislatury států těchto nikterak uznávati nelze.

⁵⁾ Tvrdí sice Kirchstetter, Comm. (vyd. 2.) str. 181., že omezení to neplatí aspoň tam, kde zrušena jest nedílňost statků selských. Však nespůsobilost cizinců s nedílňostí statků těch nikterak nesouvisela. Pak ale neplatí zásada: cessante ratione legis cessat lex ipsa.

⁶⁾ Zrušená omezení viz u Stubenrauchu I. str. 467. sq.

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

¹⁾ Výraz extra commercium má jak v římském tak v rakouském právu

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

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

II. Positivními zákony jsou některé věci:

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

rozdílné významy: znamená buďsi 1. úplné vyloučení z každého soukromého práva, srov. věci pod I. a II. lit. a) uvedené; o věcech těchto nelze tedy také platné smlouvy činiti (§. 878.); 2. buďsi vyloučení částečné tak, že jistá práva soukromá k věci nikomu náležeti nemohou. Srovnej věci pod č. II. lit. b) uvedené. Určení totiž věcí těchto k jistým obecným účelům nesnáší se s výhradností práv soukromých. Mylná jest definice, kteráž rex extra commercium naznačuje co věci, kteréž nemohou býti předmětem práv soukromých. Srv. Wappäus str. 125., 130.

²⁾ Srv. Unger, Syst. I. S. 363., Randa, Besitz (3. vyd.) §. 10., kdež blíže odvodnil jsem náhledy zde uvedené. Dobrou monografii o tom napsal H. Wappäus: Zur Lehre von den dem Rechtsverkehr entzogenen Sachen, 1867.

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

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

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

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

⁷⁾ Srov. dv. dekr. ze dne 5. prosince 1808.

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

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

Toto vlastnictví státu neb obce ustupuje ovšem následkem obecného užívání v pozadí; avšak jeví se přes to netoliko tím, že i za veřejného užívání vlastníkovi jisté soukromé užitky zbývají na př. tráva, ovoce, nájemné z míst pronajmutých — nýbrž hlavně tím, že vlastnictví odpadnutím veřejného užívání (na př. zrušením veřejnosti úřadem příslušným) původní své neobmezenosti opět dosahuje.¹⁰⁾ Ano nejen že vlastnictví státu čili obce

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

⁹⁾ Týž jest názor římského práva. Srov. §§. 2., 4., 39. J. 2. 1., L. 6. §. 1. D. de R. D. 1. 8., L. 15. D. de V. S. 50., 16., L. 2. §. 21.—23. D. 43. 8. Srv. Wappäus str. 27. sq., Puchta §. 35., Arndts §. 49., Windscheid §. 146. p. 16., Kappeler str. 7. sq. Podobné právo pruské II. 14. §§. 11., 21.—23. a francouzské čl. 538. — Česká práva zemská (čl. 552. Zřiz. zemsk. z roku 1500 a F. 37. §. 1. Práv městských) staví přirozené veřejné užívání v popředí. F. 37. cit. zní: „Cesty svobodné, t. j. silnice královské, ulice ... poněvadž jsou obecné ... a k obcím od starodávna jsou oddané, žádný sobě osobiti ... nemá.“ Ano čl. 552. vychází ještě z náhledu, že silnice nepřestávají býti vlastnictvím toho, přes jehož grunt jdou („a každý na svém gruntu má silnice opatrovati“). Návrh ob. zák. obč. uznává v §§. 7. a 8. I. výslovně vlastnictví obce (státu): „Sachen, welche der Gemeinde gehören, stehen in zweifachem Verhältnisse, einige davon als Kirchen (!?), öffentliche Plätze ... dienen zum Gebrauch eines jeden Mitgliedes und heissen Gemeindegut. Andere, als Häuser ... sind Gemeindevermögen.“ Rovněž praví §. 74. obecního řádu ze dne 17. března 1849: „da das Gemeindevermögen und das Gemeindegut Eigenthum der Gemeinde als moralischer Person sind.“ a min. nař. ze dne 11. prosince 1850 č. 13353. Srov. o tom jasný výklad Fáčka v „Právniku“ VII. str. 158. a dra. Bürgla tamtéž str. 161.

¹⁰⁾ Náhled Iheringa (Geist d. R. R. III. S. 334. Grund des Besitzschutzes p. 150.), že res publicae communi usui destinatae vůbec nikomu ne-

dobře se srovnává s pojmem věcí veřejných (res publicae): i soukromá práva k věcem takovým může jich vlastník (stát čili obec) jiným osobám potud platně propůjčiti, pokud vykonávání práv těchto veřejnému užívání, jemuž věc slouží, na překážku není.¹¹⁾

Na otázku, který způsob užívání při věcech veřejných každému přísluší co usus publicus (na základě veřejné povahy věci), odpovědětí sluší, že způsob užívání řídí se vedle účelu těch kterých věcí veřejných a obmezuje se stejným právem všech k těmto upotřebení.¹²⁾ Účel věci tedy a stejné právo jednoho každého jsou měřítkem obecného užívání, ovšem že v mezích, kteréž příslušný úřad správný (státní neb obecní) v zájmu veřejnosti ustanovuje.¹³⁾ Rozumí se, že právo k obecnému uží-

náleží, nesrovnává se ani s prameny římskými (srov. místa v pozn. předešlé) ani s reálnými poměry. Patrně lichý jest zejména důvod Iheringa, že se vlastnictví státu neb obcí nesnáší s obecným užíváním. Ostatek nevysvětluje Ih., vedle jakého práva by pak t. zv. vedlejší užitky (tráva atd.) státu neb obci přináležely; nevysvětluje, vedle jakého práva res publicae po zrušení obecného užívání státu neb obci připadají. Právo státní vysosti nemůže býti pramenem práv soukromých, nehledě k tomu, že obcím právo vysosti ani nepřislouží. Srov. proti Iheringovi také Dernburg, Rechtsgutachten über den Streit bezüglich der Festungswerke bei Basel 1862; Windscheid §. 146. N. 17, Wappäus, str. 29 sq. 100., Arndts, §. 49.

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

¹²⁾ Tak na př. při ulicích a silnicích obmezuje se způsob užívání obecného na chůzi a ježdění, a nelze toho rozšířiti na upotřebení k vodovodu, plynovodu atd. Srov. Bürgel, l. c. st. 161. a Havelka tamtéž st. 163. Takovéto zvláštní upotřebení, kteréž se chýlí od účelu, k němuž věc vůbec každému slouží, lze nabýti toliko na základě zvláštního soukromého titulu. Opačný náhled jest netoliko neprávnický, nýbrž zničuje se absurditou vlastních svých konsekvencí. Srov. také Bekker, Jahrb. f. Dogmatik XII. str. 112. Různé nálezy soudů německých uvádějí se tamtéž str. 113.

¹³⁾ Toto hledišťe šetřeno nebylo v rozh. náměstnictví českého ze dne 24. října

vání není snad služebností aniž vůbec právem soukromým, nýbrž výsledkem práva veřejného.¹⁴⁾

I toho nelze popírati, že věci k veřejnému užívání ustanovené i ve vlastnictví soukromníků býti mohou, jako na př. domy průchodní.¹⁵⁾ Rozumí se pak, že i tyto upravení obecného užívání příslušným úřadem snášeti musí.¹⁶⁾

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

1. Veřejné silnice, cesty a místa; ulice, chodníky a náměstí;

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

¹⁴⁾ Užívání to nechrání tedy soud, nýbrž úřad policejní.

¹⁵⁾ To jest základní názor ohledně všech silnic. Zřízení zemské Vladisl. čl. 552. a římské právo připouští možnost tuto. Srov. L. 2. §. 21.—23. D. 43. 8., Wappäus st. 27. Ob. zák. obc. o tomto neobyčejném případě se nezmiňuje, ovšem ale §. 26. lesního zákona, §. 8. vod. zák. Česká městská práva uvádějí v F. 37. výslovně vedle silnic i průchody skrze domy. V Praze jest jedna část Valdštýnského náměstí soukromým vlastnictvím. Obvyčně, ač mylně předpokládá se, že res communi usui destinatae vždy buď státu neb obci náležejí.

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

veřejné procházky; obecné kašny a kanály, dle okolností i průchody skrz domy (§§. 287. a 288.), nikoliv ale železné dráhy.¹⁷⁾

Rozhodnutí otázky, zdaliž cesta jest veřejná, náleží úřadům správním, nikoliv soudům; tvrdí-li však kdo, že mu vlastnictví půdy náleží, rozhoduje o té otázce soud.¹⁸⁾ Věci tyto nemají se ostatek ve veřejných knihách zapisovati. Srov. §. 2. zemsk. zákonů o zakládání nových knih.¹⁹⁾

¹⁷⁾ Dv. dekr. ze dne 15. září 1845 č. 904. prohlašuje sice i grunty, ježto pro státní dráhy železné vykoupěny byly, za věci veřejné (öffentliches Gut); a totéž ustanovuje ohledně soukromých železnic dv. dekr. ze dne 18. února 1847 č. 1036. Avšak nepravost toho náhledu, kterýž v životě nikdy praktického významu nedošel, leží na bíledni. Vždyť železné dráhy nelze rovnati silnicím. Protož ustanovuje §. 9. zák. ze dne 14. září 1854 č. 238. ohledně soukromých železnic, že grunt expropriací stane se vlastnictvím společnosti; a tímto zákonem zajisté zrušen jest dv. dekr. ze dne 18. února 1847. Jinak ovšem rozhodl nejnověji nejvyšší soud dne 2. června 1869, Notar-Zeit. 1870 č. 8., kterýž žádost Lvovsko-černovické společnosti o zápis jistých pozemků zamítnuta byla, ana prý postrádá „každého zákonného důvodu“ (?) a právo společnosti dostatečně pojištěno výmazem z knih veřejných (?). Patrně, že odůvodnění jest nepravé. — Jiného náhledu jest Grünhut, Jur. Blätter 1872 č. 34., jenž za to má, že společnosti náleží jenom užívání pozemků, vlastnictví že prý náleží státu. Srov. proti tomu pozn. 10. a 19.

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

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

2. Veřejné knihovny a obrazárny, ano i hřbitovy, pokud náležejí obcím světským.²⁰⁾

3. Pravidelně veřejné (státní, zemské neb obecní) budovy školní, totiž takové, ježto veřejnému vyučování slouží. Rozumí se, že i tu volné nakládání vlastníka potud jest vyloučeno, pokud veřejné užívání příslušnými úřady školními zrušeno nebylo.²¹⁾ Nelze ostatek přehlížeti, že školní budovy také vlastnictvím soukromníků býti mohou, na př. duchovních neb světských korporací, čímž se ale břemeno usus publici nemění. Tak na př. náležejí některé budovy pražské university sborům „professorum et doctorum“.

4. Veřejné řeky, t. j. řeky takové, na nichž se plavba lodmi neb vory provozuje; dále i všechny ostatní řeky a jezera, ohledně kterýchž soukromá jich vlastnost prokázána není.

jest náhled Ungráv, I. 365. p. 13. a 31., jenž nechce ani silnice počítati k res extra commercium, poněvadž jsou zcizitelné. Avšak zcizení jest možné teprvé, když věc přestala býti veřejnou.

²⁰⁾ V jistém směru jsou i kostely res, quae communi usui destinatae sunt, ovšem že právo k užívání obzemeje se na příslušníky té které společnosti náboženské. To přehlídá Wappäus str. 107.

²¹⁾ Dvojí stanovisko jest tu možné. Buďsi pokládáti lze školy za samostatné právnické osoby, — jmění školní tudíž za jmění neosobní, výhradně školnímu účelu věnované. Buďsi pokládáti možno stát, země, obce za vlastníky školních budov, tyto tedy za res publicae, quae in communi usu sunt. Nelze pochybovati, že při četných školách ono prvnější stanovisko jest pravé, na př. při mnohých školách obchodních, průmyslových atd., kteréž zřizují spolkové. — Co se však týče veřejných škol obecných (universit, škol středních a národních), jest vůbec stanovisté poslednější oprávněné, a jest — jak se zdá — základním názorem rak. školních zákonů. Srov. §. 377. pol. zřiz. školn. z r. 1859, resp. St. H. C. D. ze dne 25. ledna 1838 č. 410.: „Wer jedoch auf ein derlei altes Schulgebäude . . . das Eigentumsrecht privatrechtlich nachweisen will, dem gebührt auch der Erlös für dasselbe. Sonst sind Schulhäuser als Gemeingut anzusehen.“ Slovo Gemeindegut znamená totéž, co v §§. 287., 288. název: öffentliches allgemeines Gut, i. e. res publicae, quae sunt in communi usu. Tomu náhledu svědčí také nejv. rozh. ze dne 8. října 1829 (St. H. C. D. 5. listopadu 1829 č. 3666., ad §. 369. zřiz. školn.), jenž v odst. 4. praví: dass alle übrigen Hauptschulen dem allgemeinen Schulfonde nicht zur Last fallen dürfen; denn entweder gehören sie einem geistlichen Körper, oder einer Stiftung oder einer Stadtgemeinde zu. . . Srov. také §. 339. eod. Ostatek platí i zde zásada §§. 416. sq.: inaedificatio cedit solo. — Nové školní zákony ze dne 19. února 1870 č. 22. z. z. a ze dne 24. února 1873 č. 16. z. z. pro Čechy neobsahují ničeho o otázce, komu náleží budova školní —

(§§. 2. a 3. zák. vodního ze dne 3. května 1869 č. 93.) Srov. ostatek §. 4. toho díla.

Za to nelze nikterak za věci z obchodu vyloučené pokládati následující předměty:²²⁾

- a) Částky svatého kříže a ostatky svatých. Neboť toliko úplné jejich zřízení jest zakázáno. Srov. dv. dekr. ze dne 30. září 1805 a ze dne 25. listop. 1826 č. 2234.
- b) Zapovězené zbraně a střelivo. Neboť jenom vyrábění a de-
tence jejich v subjektivním (osobním) směru jest jistým způsobem omezena. Srov. §§. 2., 3., 8., 12. patentu ze dne 24. října 1852 č. 223.
- c) Věci k službám božím zasvěcené (res sacrae jako kostely, oltáře a církevní nářadí).²³⁾ Neboť věci tyto jsou vlast-

což jest, hledě k rozmanitosti konkrétních poměrů, zcela pochopitelno. §. 2. zákona ze dne 24. února 1873 ustanovuje toliko, že zřizování a vydržování školních stavení (při školách obecných) náleží na školní obec. Hledě k tomu, že pravidelně tato pozemek stavební pro školu buďsi z obecních pozemků postoupí, buďsi na útraty obce pro tuto zakoupí, bude i školní budova pravidelně vlastnictvím obce; ovšem nesmí tato stavení školní účelu svému nikterak odnímati! Toť zajisté smysl poučení české zemské školní rady ze dne 5. prosince 1870 č. 9145.: „Dle §. 377. pol. zřízení škol (praví se tam) nemělo se školní stavení považovati za majetek obcí, nýbrž za majetek obecný (?) a nepřislušelo tedy ani dle dřívějších zákonů obcím pravo, o svém školním stavení samostatně rozhodovati; nemohlo se na ně ani dobytí práva zástavního, aniž mohlo bez povolení školních úřadů prodáno neb zabaveno (?) býti. Na poměru tom novými školními zákony nestala se změna nižádná. Školní budova nevešla nikterak v majetek školního okresu, jest i nyní majetkem obecným a zůstane věnována posvátnému účelu vzdělávání dítek...“ — Zajisté! Však v tom mýlí se toto poučení, že považuje školní stavení za majetek obecný (allgemeines oder öffentliches Gut) ve smyslu §. 287. ob. zák. obč., kdežto budovy ty, jak shora prokázáno, zajisté jsou statkem obce (Gemeindegut) ve smyslu §. 288. věty první. Neboť někomu musí přece budova náležeti — buďsi státu (§. 287.), buďsi obci (§. 288.), a že státu nenáležeti, doznává výslovně nařízení česk. místodrž. ze dne 2. října 1870 č. 6214. — Jiná jest otázka, nebylo-li by lépe, prohlásiti školy za samostatné právnické osoby? Srov. též pozn. 24.

²²⁾ Mylně počítávají naši komentátoři věci ty k rebus extra commercium. Srov. na př. Stubenrauch I. S. 704. Proti tomu Unger str. 366., Randa, Besitz §. 10. pozn. 11^b—15.

²³⁾ Dle kanonického práva rozeznávají sluší v oboru majetku církevního (res ecclesiasticae v širším smyslu): a) res ecclesiasticae v užším smyslu (zádušní statky), na př. beneficia, fabricae; b) res sacrae, kteréž jsou

nictvím buďsi církevních ústavů neb soukromníků, na př. domácí kaple (capellae privatae) a nejsou dle práva rakouského z právního obchodu soukromníků vyloučeny, jakkoliv fakticky předmětem jeho nebývají.²⁴⁾ Rovněž jsou kostelní sedadla (subsellia ecclesiastica,) pokud se týče: právo, jich užívání (jus utendi) úplně in commercio.²⁵⁾

- d) Věci, jejichžto zřízení v celosti neb v jednotlivých částkách na povolení úřadů neb zeměpána visí, jak na př. statky poručencův (§§. 232. a 233. ob. zák. obč.), zádušní statky katolické.²⁶⁾

opět buď benedictae, na př. šat církevní, zvony, sochy, hřbitovy neb consecratae, na př. kostely, oltáře, kalichy atd. Srov. Schulte, Lehrbuch des Kirch. R. §. 183.

²⁴⁾ Jinak dle římského práva, dle kteréhož res sacrae z obchodu naprosto vyloučeny jsou. Srov. pozn. 6. a Pernice, M. A. Labeo (1873) str. 258. Ostatek jest dle katolického církevního práva subjektem vlastnictví církevního: ústav církevní co právnická osoba, dle protestantského obec církevní. Pakli kanonisté (srov. Schulte, Kirchenrecht II. str. 504., Helfert, Kirch. Recht §. 415.; Richter, Kirch. Recht (§. 286.) posud tvrdí, že res sacrae jsou res extra commercium, ano určení jejich jisté způsoby užívání, zejména každý usus profanus vylučuje, tedy sluší proti tomu namítati, že dotyčná ustanovení kanonického práva (srv. c. 12. X. 3. 1.) u nás v oboru práva soukromého platnosti nemají a že onomu zákazu usus profani (c. 6. X. 3. 49.) toliko význam mravní, nikoliv ale právní přičítati můžeme. Prodali na př. vlastník domácí kaple tuto neb církevní nářadí, jest koupě i tradice úplně platná. Srov. Windscheid §. 147., Wächter II. str. 283. Jinak Wappäus str. 62. sq. Z toho stanovité vychází také dv. dekr. ze dne 4. dubna 1839 č. 354.: „Ueber die . . . Anfrage, ob in öffentlicher Beziehung ein Hinderniss bestehe, die grundbücherliche Einlage eines dem öffentlichen Kultus eines tolerirten Glaubensbekenntnisses gewidmeten Gebäudes als Privat-Eigenthum einer Gemeinde zuzulassen, so kann die durch kein Gesetz untersagte Eintragung eines Bethhauses in die öffentlichen Bücher keinem Anstande unterliegen. Hinsichtlich des zur Sprache gebrachten Uebelstandes einer allfälligen Hypothekbelastung . . . schwindet diese Besorgniss, indem eine Belastung und Veräusserung solcher Gebäude . . . ohne politischen Konsens ohnehin nicht geschehen kann.“

²⁵⁾ To jest všeobecně uznáno. Srov. Wappäus str. 70. sq. Tak rozhodl i nejvyšší soud č. 772. ve sbírce Unger-Glaserové a Ger. Zeit. 1869 č. 70. Hřbitovy (loca religiosa) jsou buďsi ve vlastnictví církevních ústavů neb světských obcí, jednotlivá místa (hrobky) zcizují se na čas neb navždy.

²⁶⁾ Srov. č. 882. sbírky Unger-Glaserovy. Někdy ovšem mluví se o extrakomercialitě v tom nevlastním smyslu, že volně zcizení místa nemá. Srov. Wappäus str. 129.

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

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

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

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

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

²⁸⁾ Srov. §. 354. z., dle kteréhož vlastnictví co právo jest moc, nakládati substanci i užítky věci nějaké. Kde jest při právech takové substanci?

²⁹⁾ „Vlastnictví k právům“ jest fraze, znamenající tolik co: „právo k právu“, čili „moc právní k moci právní“. Pravíme-li, že jest kdo vlastníkem služebnosti neb pohledávání, chceme toliko říci, že mu právo služebnosti neb pohledávání náleží.

³⁰⁾ Vše, co nám „náleží“ (gehörig), jest v tom smyslu naším „vlastnictvím“ (§. 353.). V tomto smyslu náleží otcí moc otcovská, náleží věřiteli pohledávání atd. V tom smyslu mluví i římské právo o dominium usus- fructus atd.

³¹⁾ Omylu toho dopustila se vskutku většina našich komentátorů, zejména Zeiller, Nippel a Stubenrauch, jižto na př. i při převodu pohledávání (nomina) mluví o titulu a způsobu nabývacím (tradici). Proti tomu Winiwarter II. str. 107., Unger I. str. 525. sq., Kirchstetter str. 168., Windscheid I. §. 168. — Poněkud jinak Förster III. str. 135. ohledně

u veřejněním neb mechanickým násobením.³²⁾ Porušení toho práva jest i čin trestní (§. 467. zák. trest.) a zakládá obligaci ex delicto k náhradě škody. Srovnej zákon ze dne 19. října 1846 č. 992.

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

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

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

pruského práva, ježto ovšem slova „Eigenthum“ ve smyslu zcela nepochopitelném užívá.

³²⁾ Srov. §. 13. pat. ze dne 19. října 1846 č. 992. K tomu Harum, die österreichische Pressgesetzgebung 1857; také Kirchstetter str. 546.

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

³⁴⁾ §. 99. horn. zák. zřejmě uznává, že se vedení průchodů pod zemí (na příklad vodovodu) vůbec jen s povolením vlastníka díti smí. Náhled Iheringa. Jahrb. f. Dog. VI. st. 89., jenž vlastnictví do výšky a hloubky

IV. O právu vodním.

§. 4.

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

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

omezovati chce na praktickou potřebu (interesse) vlastníka, nelze ani dle římského práva ospravedlniti, leč ze stanoviska zákazu chikány, kteréž rakouský zákonník neuznává (§. 1305.). Srov. také Windscheid §. 168. pozn. 7. S Iheringem souhlasí Mages, Ger. Ztg. 1871 č. 7.

¹⁾ Literatura o tomto předmětu byla, co se týče rak. práva — vyjímajíc český spis Jičínského — právě tak nedostatečná jako v oboru práva římského, francouzského a vlášského přehojná. Teprve novější literatura rak. jest pozoru hodna; srov. kromě díla Jičínského: Randa, Beiträge z. österr. Wasserrecht (2. vyd. 1878, stručná monografie o vodním právu) a Karl Peyrer, Österr. Wasserrecht (1880 — rozvláčná kompilatorská práce). Lemayer, Ger. Ztg. 1869 č. 41.—47. Pro obecné právo srv. hlavně Glass, die wasserrechtliche Gesetzgebung (1856); Endemann, das ländliche Wasserrecht; Nieberding, Wasserrecht und Wasserpolizei im preuss. Staate 1866; Jičínský, österr. Vierteljahrsch. 8. str. 269. B ö r n e r, Archiv für civ. Prax. XXXVIII. str. 149. a 359. sq.; Hesse, Jahrb. f. Dog. VII. str. 179.—317.; Kappeler, der Rechtsbegriff des öffentlichen Wasserlaufes (1867); Stein, Verwalt. p. 153., Rösler, Verwaltungsrecht I. §. 214., Pölzl, Krit. Vierteljahrsschrift, 1859 str. 23. sq. a 22. p. 1. sq., kde novější literatura a zákonodárství se uvádí. Literatura česká obohacena byla výtečnou monografií o vodním právu, sepsanou panem drem. Karlem Jičínským: Vodní právo (V Praze 1870), kteréž pro důkladnost a všestrannost výkladu od „Právnické Jednoty v Praze“ počtou vyznamenána byla.

²⁾ To výslovně uznává právo římské, kteréž za res naturali jure omnium communes pokládá: aer, aqua profluens, mare et per hoc litora maris, §. 1., 35. I. 2. 1. To se ve vědě právnické vůbec uznává. Přirozené nemá vodotok povahu jinou nežli vzduch neb moře. Srov. Jičínský, str. 24., 30. sq.; Börner, str. 176.; Gerber D. P. R. §. 61. Walter, D. P. R. §. 170.; Hesse, str. 191. sq., 250. sq.

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

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

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

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

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

⁵⁾ Důsledně určují římské prameny vlastnost řečiště dle vlastnosti vodotoku co věci hlavní. L. 1. §. 7. D. 43. 12.; Ille alveus . . . etsi privatus ante fuit, incipit tamen esse publicus: quia impossibile est, ut alveus fluminis publici non sit publicus. Srov. Kappeler, str. 104. Dobře bylo řečeno, že řeka bez řečiště znamená as tolik, co potok bez vody. Srov. Börner str. 171. Rozumí se, že i břehy potud usui publico zůstaveny býti musí, pokud slouží k uzavření vodotoku a

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

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

Pokud však k jistému užívání potřebí jest zvláštních trvalých zřízení, vyhledává se povolení úřadní, na základě kteréhož to které upotřebení co soukromé právo se nabývá.⁸⁾ Ostatek obecné upotřebení vod, kteréž se zakládá v právu veřejném, podrobena jest dohlídce správy veřejné (L. 1. §. 21. D. 43. 8. L. 1. §. 1. D. 43. 7.)⁹⁾ Při tom varovati sluší před náhledem,

řečiště. Srov. L. 5. pr. D. 1. 8.: Riparum quoque usus publicus est . . . ; sed proprietas earum illorum, quorum praediis haerent. Srov. Börner str. 172. a 370., kterýž dobře vytknul princip: „der Benützung vom Wasser her“. Proti tomu Jičínský, str. 52., jenž břehy uznává za soukromý majetek a obmezuje je toliko služebnostmi ex lege k prospěchu volného užívání řek. Praktického rozdílu tu není.

⁶⁾ Srov. o tom Börner str. 149., 172. sq.; Hesse str. 191. sq. Jičínský, str. 52.—63. V L. 1. D. de flum. 43. 12. rozeznává se ovšem flumen publicum, quod perenne est, a flumen privatum. Avšak právě z toho kriteriia plyne, že skorem všechny řeky (i nejmenší potoky) veřejnými jsou. Za flumen privatum považovati lze toliko torrens (bystřinu, Wildbach), jenž jen časem teče a odtoky z pramenů a rybníků, kteréž v půdě zmizejí. Příliš daleko jde Kappeler str. 53., jenž i tyto k veřejným počítá.

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

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

⁹⁾ Tuto theorii, kteráž se v ten čas pokládá za panující v oboru práva

jako by dle římského práva řeka neb řečiště byly vlastnictvím státu; tomu přísluší toliko právo teritoriální výsosti.¹⁰⁾

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

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

Dv. dekret ze dne 14. června 1776 prohlašuje ve smyslu státoprávní theorie předešlého věku, že splavné řeky náležejí k všeobecnému majetku státnímu, ad regalia principis a do soukromého vlastnictví dostati se nemohou.¹³⁾

Všeobecný občanský zákoník počítá v §. 287. toky a řeky (Ströme, Flüsse) vůbec k jmení státnímu, jehož užívání každému přísluší;¹⁴⁾ mluví ale zároveň v §. 854. o potocích soukromých (Privatbäche) a podobně i jiné zákony (na pr. §. 105. zák. horního, §. 26. zák. lesního, §. 6. min. nař. ze dne 21. dubna

obecného, zastávají hlavně Kori, Archiv XVIII. 2.; Börner l. c., Hesse l. c., podstatně i Walter, §. 173., 174.; Beseler, §. 75.—77.; Arndts, Pand. §. 49.; Windscheid §. 146. 9. 11.; Kappeler str. 78. sq.; Wappäus, Zur Lehre von dem Rechtsver. entzogenen Sachen str. 21. sq.; Jičínský str. 51. sq.

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

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

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

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

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

1857 č. 82.). Poněvadž ani ob. zákonník občanský ani pozdější zákonodárství kriterium rozdílu mezi veřejnými a soukromými řekami nevytknuly, mohly se ve smyslu dv. dekr. ze dne 14. června 1776 zajisté toliko splavné řeky za veřejné pokládati; otázku pak, či jsou řeky nesplavné, rozřešiti slušelo a sluší posud dle práv a zřízení jednotlivých zemí.¹⁵⁾

Co se týče Čech jest stav zákonodárství vůbec tento: V době nejstarší bylo právo k užitkům říčním pokládáno jaksi za regale knížete.¹⁶⁾ Však již zřízení Vladislavské z roku 1500 uznává v čl. 552., že splavné řeky dle starodávného obyčeje rovněž

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

¹⁶⁾ O tom srov. nyní důkladný výklad Jičínského str. 65.—77. — V nejstarší době pokládaly se vody potočné jaksi za regal zeměpanský neb aspoň za příslušenství statků zeměpanských, s kterýmiž se od knížat darem udělovaly. Na př. klášteru sázavskému darována „řeka Sázava od Milobuzi až k Zákolnici s polemi, lesy atd.“ Klášteru Břevnovskému darována byla (993) villa Skochovic cum flumine Wltava; pak (1159) aqua a superiore parte inferioris insulae (Pragae) usque ad pontem cum piscatione et omnibus aliis commodis, quae inibi possunt haberi. K užitkům náleželo zejména: lovení ryb, stavění mlýnů, jílování rud a plavba. Srov. Jireček H.: Právo slovanské II. str. 269.; Jičínský, str. 66. Menší tekoucí vodstvo bylo majetkem dědiny.

tak jako silnice jsou statkem obecným.¹⁷⁾ Ovšem zmiňuje se čl. 552. toliko o volné plavbě „s lodmi a lesy“; však hledíc k tomu, že plavba dle hospodářského stavu oné doby byla takřka jediným způsobem užívání vod splavných, zajisté odůvodněn jest úsudek, že řeky splavné v každém ohledu pokládaly se za statek obecný. Obnovené zřízení zemské Ferdinanda II. (r. 1627) zaujímá totéž hledisko (Q. 40.), ano rozšiřuje z veřejného práva vycházející všeužitečnou povahu vod tekoucích na všechny řeky (splavné i nesplavné).¹⁸⁾ Neboť výslovně dovoluje v čl. 46. lit. Q. každému, aby vody tekoucí, pokud k ní ze svého gruntu přístupu má, dle potřeby své užíval, a obmezuje právo to jenom ohledy na práva sousedova.¹⁹⁾ V tom stvrzuje nás čl. 37. F. Práv. měst., kterýž břehy při řekách ležící a ostrovy za obecný statek prohlašuje, nečině rozdílu mezi řekami splavnými a nesplavnými.²⁰⁾ Toliko práva k jednotlivým požitkům vodním náležela a náleží posud v řekách nesplavných bývalým vrchnostem, co regal vrchnostenský, zejména právo k lovení ryb a perel, kteréž se u nás podobným způsobem vyvíjelo jako právo k lovení zvěře.²¹⁾ Však z toho jediného způsobu užívání zajisté dovozovati nelze, že býva-

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

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

¹⁹⁾ Ein jeder mag das durch seine Gründe und Boden fließende Wasser fassen, und dasselbe zu seiner Nothturft, wie es ihm gefällig, führen und laiten; doch ... soll er es wiederum dahin, wo es zuvor von seinem Grunde und Boden den Ausfall gehabt, führen und wenden und also in den alten und vorigen Gang bringen. Wo er es aber nicht thäte und die seinem Nachbar zugehörigen Bäch' trucken machte oder den Fluss nicht für voll ... laufen liesse, sondern eines Theils desselben oder ganz oder gar anders wohin wendete und führte, ... so soll er alles in vorigen Stand bringen. Q. 46. Obnov. zřiz. z. Srov. Městská Práva L. 3—6. K. 43.

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

²¹⁾ Zejmena bylo zřízením císař. Maximiliana z r. 1565. L. 41. a nařízením 21. března 1771 právo k lovu v soukromých řekách a potocích bývalého

lým vrchnostem příslušela veškerá práva poživací k řekám nesplavným, jinými slovy, že jim náleželo tak zvané vlastnictví k řekám těmto.²²⁾

b) Stav nynějšího zákonodárství vodního.

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

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

Zákonník stojí tu úplně na půdě theorie předešlého století.³⁾ Z názoru toho důsledně plyne ustanovení §. 407. obč. z., že ostrovy

vrchnostenského území zabezpečeno držitelům statků těchto. Práva k rybářství se vztahující nebyla také pat. ze dne 7. září 1848 zrušena. Srov. v „Právníku“ VI. str. 457. zajímavý případ praktický a pat. ze dne 31. května 1777.

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

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

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

³⁾ Srov. Mevius, Dec. p. IV. d. 39.: in fluminibus publicis, cum pro-

v řekách veřejných (splavných) vzešlé ipso jure státu náležejí, kdežto přivlastnění ostrovů v řekách nesplavných pobřežníkům zůstaveno jest.⁴⁾

Chceme-li tedy mluvit o vlastnictví k řekám soukromým, znamená to ve smyslu rak. práva: vlastnictví k řečišti a veškerost práv k užitkům vodním. Mezi těmito zaujímají právo k lovení ryb a perel, právo k vybírání písku, kamení a rákosí důležitého místa.⁵⁾ Ostatek mohou jednotlivá práva k vodním užitkům (vodní práva poživací) samostatně rozličným osobám náležeti. Tak zvané „vlastnictví k řece“ není tedy jako vlastnictví k věci (res corporalis) pojem právní (technický) obsahu zcela určitého a nezměnitelného, nýbrž toliko naznačením kolektivním všech jednotlivých práv k užitkům vodním, kteréž mysliti lze. Jedná-li se tedy o důkaz „vlastnictví“ k řece, musí se dokázati práva k veškerým užitkům a nestačí dokázati právní důvod k užívání způsobu toho neb onoho. Protož lépe jest vystříhati se vůbec naprosto výrazu „vlastnictví“ při řekách a obmezovati význam ten na takové vody stojaté, které jako na příklad prameny, studně, pak vody ve vodojemech, trubách neb jiných nádržkách uzavřené úplně naší právní a faktické moci podrobeny jsou, — kde tedy hmota vody samé předmětem práva jest. (Srov. Jičínský str. 34.) Z téhož stanoviska jako občanský zákonník vychází i nový říšský zákon vodní ze dne 30. května 1869 č. 93., jenž v Čechách doplněn byl zákonem zemským ze dne 28. srpna 1870 č. 71. zák. zemsk., jakkoliv ostatek kritérium veřejnosti řeky změnil. Onen zákon jest vůbec prvním o právu vodním v Rakousku.⁶⁾ Zásady jeho jsou následující:

prietate sint rei publicae, usu omnium . . . Podobně i Schilter, Lauterbach a j., i někteří novější na př. Günther, Hoffmann. Totéž stanovisko má saské právo. Srov. Börner st. 181. Podobně rozeznává Lemayer Ger. Zeit. 1869 č. 42. p. 8. mezi vlastnictvím k vodotoku a k řečišti.

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

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

⁶⁾ Pohříchu nelze zákon ten nazvati valným pokrokem na poli právo vědeckém, jakkoliv jednotlivá ustanovení chvály zasluhují. Nedostatek jasného principu a důsledné právní konstrukce jsou hlavní jeho vadou. — No-

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

2. I jiné řeky, pak potoky, jezera a jiné vody tekoucí a stojaté jsou veřejným statkem, jestliže dle zákona neb dle zvláštních titulů soukromých někomu nenáleží. (§. 3.)⁸⁾ Nařízením tím vyslovena jest zároveň důmněnka, že veškeré vody pokládají sluší za statek veřejný (res publicae), pokud se nedokáže, že ta která voda vedle zákona neb dle titulu zvláštního některé soukromé osobě náleží.⁹⁾

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

a) voda podzemní v jeho pozemku uzavřená a z něho se prýšticí, vyjímaje vody solní a cementové;¹⁰⁾

vější zákony německé: pruský ze dne 28. února 1843, bavorský ze dne 28. května 1852 (velmi dobrý); saský ze dne 15. srpna 1855.

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

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

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

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

b) vody dešťové a sněhové;

c) vody uzavřené v studních, rybnících, cisternách neb jiných (rozuměj: umělých) nádržkách (Behälter) neb zaujaté (obsažené) v uzavřených kanálech a rourách k soukromým účelům zřízených;¹¹⁾

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

Jest-li dokázáno, že jistý potok jest soukromý, při tom ale pochybno, či jest, pokládejž se za příslušenství oněch gruntů, přes kteréž neb mezi nimiž teče (§. 5.)¹³⁾; vlastníci

¹¹⁾ §. 4. lit. c) říšského a zemsk. zák.: „das in Brunnen . . . oder in vom Grundbesitzer zu seinen Privat Zwecken angelegten Canälen, Röhren u. s. w. eingeschlossene Wasser.“ — Výklad textu zakládá se na slovu „eingeschlossen.“ Neboť když by se ustanovení to vztahovalo k vodotoku v takových strouhách neb průtocích, kterými se voda do hlavního řečiště vrací, bylo by nepochopitelné! Což není voda (Wasser) i v strouze mlynské také res omnium communis, rozumí se pokud se neruší právo mlynářovo k hnací síle vodní? Srov. také §. 16. zemsk. zák. a Jičínský, str. 35., kterýž k soukromému majetku právem počítá jen: umělé vodovody, jakými se voda ku potřebám domácím přivádí, ve vodojemech nadržuje, do příbytku vede a spotřebuje, nikoliv ale průplavy a vodovody, které staví se toliko k užívání vodní síly, jakáž se ve svobodně tekoucí vodě nalézá. Srov. také L. 1. §. 8. D. 43. 12.: Si fossa manufacta sit, per quam fluit publicum flumen, nihilominus publica fit. Srov. Kappeler, str. 59., Börner str. 178., Lemayer str. 166., Ulbrich, l. c. str. 5. Jinak ovšem, pakli voda v rourách se schytá (uzavírá) a tudíž volně neprotéká. (Jiného náhledu zase Sintenis §. 40.) Ostatek nelze popírati, že skladba §. 4. lit. c) jest velmi obojetná a připouští i výklad opačný, zejména zřetelem k lit. d). — Dle toho pokládáme otevřené průtoky (kanály) z řek veřejných za veřejné, průtoky z vod soukromých (uzavřené neb otevřené) za soukromé. — §. 4. zemsk. zák. praví v doslovném znění „voda zavřená . . . v kanálech, trubách a t. d. k jeho potřebám soukromým od něho založených“. Různé nálezy soudů uvádí Bekker, Jahrb. f. Dogm. XII. str. 113.

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

¹³⁾ Předpis §. 5. nelze vykládati v ten smysl, že každý neveřejný potok v pochybnosti pobřežníkům náleží, nýbrž předpokládá, že soukromá povaha potoka zjištěna a toliko osoba oprávněného pochybna jest. Jinak točili by se předpisové v §§. 3. a 5. v chybném kruhu.

obojího břehu mají pak právo, podél svého břehu užívati vody rovným dílem (§. 14.).¹⁴⁾

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

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

I. soukromé vody, za kterých pokládati sluší:

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

Při tom sluší na mysli míti, že při vodách tekoucích nikdy nemůže býti řeči o „vlastnictví“ v technickém smyslu, nýbrž toliko o jednotlivých právech k užívání vody, zejména k užívání mechanických neb lučebních sil vodních.

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

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

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

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

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

¹⁷⁾ §. 15. zemsk. zák. praví: „Každému jest dovoleno, aby ve vodě veřejné mohl vody způsobem obyčejným a kterým jiní od podobného užívání se nevylučují, bez zvláštní přípravy užívati koupáním, praním, mytím, napájením, broděním a čerpáním, pak dobýváním rostlin, bahna, země, písku, štěrku, kamení a ledu na místech, na kterých takové užívání není zapovězeno, a to pokud tím ani průtoky vody, ani břehům nebezpečí nenastává, práva cizí se neruší a tím nikomu škoda se ne-

Pokud se však vody jiným způsobem užívati má neb pokud k jistému způsobu užívání potřebí jest trvalých zřízení zejména staveb vodních na břehu neb v samém řečišti, potřebí k tomu zvláštního povolení státního,¹⁸⁾ na základě kteréhož nabývá koncessionář — ač nebylo-li užívání precario (na odvolání) propůjčeno — výhradně právo soukromé k dotčenému užívání vody (na př. k hnací síle) a kteréž pozdějšími koncessemi nikterak porušeno býti nemůže. (Srov. §. 19., 22., 26. zemsk. zák. vodního.)¹⁹⁾ Právě §. 17. zemsk. zák.: „Aby se mohlo vody veřejné užívati jiným způsobem, než v §. 15. (viz pozn. 17.) vytknutým a aby se mohly zřídit neb změnit přístroje a díla, kterými povaha, tok neb výška vody se zjiňuje neb břehům nebezpečí nastává, jest potřebí, aby polit. úřadové k tomu dávali povolení.“ K dílům těmto náležejí dle §. 18. téhož z. zvlášť vše-

spůsobí a pokud se šetří policejních opatření.“ Srov. Jičinský, Vodnípr. str. 101., Kappeler str. 52., Börner str. 181., Hesse str. 205., 267. Tím není právě vyloučeno, že stát z důvodů fiskálních jednotlivé požitky sobě vyhradí na př. právo k lovení ryb atd. (právo t. zv. regalní), — o té možnosti nezmínil se uvedený §. 15. zemsk. z. — aneb že taková práva na základě zvláštních výsad i jiným soukromníkům náležeti mohou, jak na př. městům Pražským ohledně Vltavy v obvodu města vedle starého privileje.

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

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

liká díla, jimiž se voda nahání (hnaací stroje) a zdymá (stavidla) [Triebwerke und Stauanlagen].²⁰⁾

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

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

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

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

ad a) Vod těchto může jen vlastník libovolně užívat anebo sužívati. Tu má pojem vlastnictví opravdivosti a volného průchodu.²³⁾ Vlastnictví k vodě zavírá v sobě vlastnictví

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

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

²²⁾ Nařízením min. ze dne 20. září 1872 č. 52. z. zák. pro Čechy vydána byla u provedení §§. 57. a 101. zák. vodn. zvláštní instrukce k založení a vedení knihy vodní (Wasserbuch) se sbírkami vodopisných map a listin u politických úřadů, aby se jimi prokázala veškerá práva vodní, ku kterým potřebí jest povolení úředního. Nedá-li se (nynější) právní stav na jisto postavit, má se zapsati faktický poměr. Knize vodní přiložena budiž sbírka listin, na kterých se práva vodní zakládají.

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

k vodnímu gruntu a výhradné právo k vodě i k veškerým vedlejším užitkům vody na př. právo k lovení ryb.²⁴⁾

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

Zejmena nesmí se:

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

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

3. Odvádí-li zejména vlastník gruntu vodu soukromou v mezích svého pozemku, musí vodu zbylou prvé nežli se vodotok cizí půdy dotkne, do původního řečiště nazpět voditi, leč že by se jiným odtokem právům ostatních žádná škoda nespůsobila. (§. 12. vod. z. říšsk. a zemsk.)

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

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

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

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

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

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

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

V skutku tedy zákon říšský a zemský) tak zvané soukromé vlastnictví³⁰⁾ k vodě tekoucí, kteréž v první větě §. 10. vod. zák. v theorii uznává, v ostatních větách téhož paragrafu, pak v §§. 11. a 12. zák. říšského a zemského, pak v §§. 16., 17., 42. zemsk. zák. v konsekvencích opět zrušuje, a vrací se de facto

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

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

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

k oné zásadě, kteráž jest přirozená a jedině všem zájmům vyhovuje, totiž k zásadě již římským právem uznané: flumina omnia sunt publica.³¹⁾

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

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

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

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

Při právích lit. c) a d) slušno sice uznávati, že vlastníkovi v případě §. 4. lit. d) vod. zák. výlučné právo přísluší. Avšak připomenouti dlužno ustanovení §. 15. říšsk., resp. §. 28. zemsk. zák., dle kterých může správní úřad, i když tu nejsou příčiny expropriační (§. 365. o. z.), opatření učiniti, aby vlastník tekoucí vody soukromé, pokud jí nepotřebuje a ve lhůtě přiměřené, od úřadu mu položené, jí také neužije, za příhodnou náhradu jí postoupil jiným, kteří jí s užitkem užití mohou. (Do povolení

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

³²⁾ Jak již shora řečeno bylo, není pojem „vlastnictví vody“ („Zugehören“, „Eigenthum“) pojmem právnickým obsahu určitého, nýbrž pouze kolektivní naznačení všech práv, kteráž vůbec k vodě mysliti lze.

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

někomu jinému daného musí se ale položití výminka, aby práva užil do jisté lhůty, jinak by povolení pomínulo §. 29. zemsk. z.).

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

Z toho jde, že toliko právo k lovení ryb a k jiným vedlejším užitkům povahu pravého soukromého (totiž výlučného) práva mají, kdežto veškerá ostatní, totiž pravá vodní práva k řekám soukromým charakteristického momentu práva soukromého: totiž výhradnosti (§. 354. obč. z.) na prosto postrádají a co do podstaty z mezí obecného užívání (usus publicus) nevycházejí.³⁵⁾

V příčině kompetence v záležitostech vodních poukazuje §. 27. říšského zák. na zákony zemské, které v kusu tomto bohužel velmi obojetně zní. Ustanovuje zejména §. 75. zák. z. všech zemí: „Všeliká záležitost, jež se týče podle toho zákona užívání neb svozování vody neb bránění vodě, přísluší k působnosti politických úřadů“; rovněž praví §. 102. t. z.: „Soukromá práva k užívání vody a jiná práva soukromá na vodu se vztahující a dle předešlých zákonů nabytá zůstávají v platnosti. Platnost takového práva a obsah jeho budiž posuzován podle dřívějších zákonů, ale při užívání práva a při řízení budiž se spravováno tímto zákonem.“ Dle toho vylučuje nejvyšší soud veškeré pře vodní i v příčině držení z řízení soudního. Srov.

³⁴⁾ Že ten, jemuž přísluší právo k lovení ryb, koncesi k takovému užívání vody nikdy opírá se nemůže, nýbrž toliko za náhradu škody jemu způsobené žádati může, vyslovuje zřejmě §. 19. vodního zákona.

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

rep. nál. č. 32. a judikát č. 86. Však záhadný §. 75. zák. zemsk. nechce ze soudní kompetence vyloučiti spory, v kterých strana opírá se o soukromá práva (srov. §§. 83., 88., 89., 94. a 102. zemsk. zák., můj spis: Beiträge z. öst. W. R. 1878 p. 44. a nál. říšsk. soudu ze dne 27. října 1876; Hye: Sammlg. der Erk. d. Reichsgerichts III. č. 121.). Soudní komp. vyhražuje výslovně dolnorak. zák. vodní v §. 71. (Protož lze nároky soukromoprávní cestou possessorní a petitorní u civilních soudů stíhati, třeba se jednalo o vlastnictví neb užívání vod. Posud však platí nař. min. ze dne 7. července 1860 č. 172., dle kterého jest soudní kompetence vyloučena, pokud jde o porušené provozování vodního díla (Wasserwerk) změnou úžlabiny vodní (Gerinne), a jedná se jediné o navrácení v předešlé faktické držení. Srov. nález říšsk. s. č. 121. sbírky Hye-ovy. Bližší výklad v mém: Wasserrecht str. 44. násl.

V. Obmezení vlastnického práva.

§. 5.

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

Přes to má i výkon vlastnického práva mezi svých. Jednak nesmí se tím sahati v soukromá práva jiného,¹⁾ jednak nesmí se vystupovati z mezí, kteréž zákonodárství z důvodů obecného blaha v příčině té klade.²⁾ Obmezení druhu prvního jeví se co

¹⁾ Na př. toho, jemuž náleží nějaká služebnost neb právo zástavní k věci Pokud se ale právo cizí neruší, lze vlastnické právo libovolně vykonávati, třeba by jiným z toho škoda vzházela. Tak na př. může vlastník na své půdě studni kopati, byť i následkem toho studně souseda vypráhla a není ze škody z toho vzešlé práv. Arg. §. 1305. ob. zák. obč.

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

účinky cizích práv věcných, o kterých na jiném místě jednati sluší. Sem patří toliko obmezení způsobu druhého t. zv. obmezení zákonná, záležející vesměs v tom, že vlastník buďsi něco snášeti neb něco opomenouti musí, co by jinak snášeti neb opomenouti nemusel.³⁾ Obmezení ta, tak zv. „zákonné služebnosti“ (Legal-servituten) jsou následující:

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

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

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

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

³⁾ Rozdíl těchto zákonných obmezení vlastníka od služebností záleží v tom, že při služebnostech obmezení vlastníka jest účinkem (rubem) cizího práva, kdežto v našem případě obmezení jest věcí hlavní (lícem, stránkou přední), právo jiným z toho plynoucí toliko účinkem čili rubem onoho obmezení (stránkou sekundární); pak že služebnosti slouží vždy toliko individuální potřebě určité osoby neb věci a pominutím potřeby té pomíjejí (§§. 472.—475., 484., 485., 504., 525., 529.), kdežto obmezení zákonná k určité osobě neb věci nehledí, nýbrž každému prospívají, kdož v tom kterém stavu se nachází. O obmezení vlastnictví nemůže býti řeči, pakli vlastník k určitému konání povinován jest, na př. při realních břemenech jistého druhu. Srov. také Windscheid, Pand. §. 169. pozn.

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

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

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

Odvádí-li zejména vlastník gruntu vodu soukromou v mezích svého pozemku, musí vodu prvé, nežli se tato cizí půdy dotkne, do původního řečiště zpět vésti, leč že by se jiným odtokem právům cizím žádná škoda nespůsobila (§§. 11. a 12. zák. vod.).⁷⁾

5. Vlastník smí movitou věc svou, která se na cizí pozemek dostala, na tomto stíhati a odnáseti; ovšem musí vlastníkovu nahraditi škodu tím způsobenou (§. 384. ob. zák. obč.). Zákonník zmínil se sice o tomto případném obmezení vlastnictví toliko pokud se týče stíhání rojů včel domácích a jiných krotkých a skrocených zvířat; nelze však pochybovati, že v §. 384. zák. vysloven jest princip, jehož obdobně užívati lze ve všech podobných případech. Tak na př., když obilí, ovoce, stromy atd. vichřicí na cizí půdu unešeny byly, neb když kdo věc svou v cizím domě ležeti nechal.⁸⁾

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

⁷⁾ Ten, jemuž přísluší právo k lovení ryb, rovněž nemůže nikdy klásti odporu proti výkonu jiných způsobů užívání vody, nýbrž může toliko žádati za náhradu, kterouž ustanoví správní úřad, a pakli strany na tom nepřestávají — soud. (§. 19. říš. zák. vod.) — Na tomto místě nelze ale uvéstí další ustanovení §. 15. a 16. zákona vodního, že se cestou správní z důvodů užitečnosti naříditi může i vyvlastnění vody: a) aby vlastník tekoucí vody, tuto, pokud jí zapotřebí nemá a jí také do lhůty jemu úředně položené neupotřebil, jinému, jenž ji zužitkovati může, za přiměřenou náhradu postoupil; b) aby vlastník pozemku zřízení služebnosti za přiměřenou náhradu k tomu konci dovolil, aby cizí voda přes jeho pozemek se vodila a k tomu konci potřebná díla se zřídila; neboť v případech těchto vlastnictví není zákonem bezprostředně obmezeno, nýbrž toliko vlastník k postoupení jistého práva povinován jest.

⁸⁾ Římské právo poskytuje v případech shora uvedených zcela všeobecné interdictum prohibitorium neb actio ad exhibendum. L. 5. §. 3., L. 9. §. 1., L. 15. D. 10. 4. Srov. Windscheid l. c. pozn. 21. Povinnost vlastníka má tudíž ráz obligační. (Obligatio ex lege.) — Rakouské právo nezná ale předpisu římského práva, že vlastník pozemku sousedovi každý třetí den dovoliti musí sbírání přespadlého ovoce (Interdictum de glande legenda. D. 43. 28.) a rovněž nezná dalšího předpisu, že týž snášeti musí pře-

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

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

7. Vlastník pozemku snášeti musí kutání (Schürfen) na gruntu svém, podobně i jiné jeho upotřebení k účelům hornictví; — ovšem za náhradu — dle předpisů zákona horního ze dne 23. května 1854 č. 146. (§§. 16., 17., 98., 100.).

8. Vlastník pozemků povinen jest snášeti, aby se dříví a jiné lesní výrobky přes jeho pozemek — ovšem za náhradu — dopravovaly, ač jestli že by jinak doprava buď dokonce nemožná buď s nepřiměřeným nákladem spojena byla (§. 24. zák. lesního ze dne 3. prosince 1852 č. 250.). Podobně musí vlastník soukromé vody plavení cizího dříví po své vodě dovoliti, ač jest-li toho nevyhnutelně potřebí (§. 26. téhož zák.).

9. Dle zákonů politických (rozdílných v rozličných zemích) jsou držitelé pozemků po straně veřejných silnic povinni, snášeti vysazování stromků (stromořadí) obcemi, ač neučiní-li to oni (statkáři) sami. Rozumí se, že stromy náležejí vlastníkovi pozemků. Nevysázal-li je ale tento sám, náleží užívání stromů obci

visuté větve stromu sousedova do výše 15' (Interdictum de arbor. caed. 43. 27.). Srov. k tomu Windscheid, §. 169. poz. 9. 10., Arndts, §. 131. pozn.; poněkud jinak Bekker, Jahrb. f. g. R. V. str. 164. násl. — Vlastník gruntu má totiž dle §. 422. ob. zák. obč. právo, vytrhati kořeny cizího stromu pod jeho půdou, a sklestiti neb užívati větve nad jeho půdou visící. Tím odpadla sice vůbec potřeba uvedených žalob římských; přes to ale může se přihoditi i ohledně ovoce případ v textu uvedený, což Förster III. str. 155. přehlídl. Srov. Windscheid, pozn. 10.

neb tomu, kdož je s povolením obce svým nákladem byl vysázel. (Srov. Mayerhöfer, Handbuch f. d. Verwaltungsdienst 1857 str. 737.⁹⁾

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

- a) že vlastník dopustiti musí sousedovi cestu nevyhnutelně potřebnou (Nothweg) k jeho pozemku. L. 14. §. 1. D. 8. 6. Obdoba z §. 384. zák. nemá tu místa; není tu totiž podobných případů, poněvadž se tu jedná o stálý, pravidelný přístup a nabyvatel při nabytí pozemku postarati se může o vhodnou cestu nebo stezku.¹⁰⁾ Tím vyloučeno není, že se snad z důvodů jiných právo na zřízení cesty dovozovati může, na př. z domnělé vůle stran neb pořizujícího. Srov. ostatek ohledně vodní stezky č. 1.;
- b) že vlastník pozemku nové stavby neb stavby jistého druhu, na př. chlévy, kanály atd., podobně i studně toliko v jisté vzdálenosti od gruntu sousedova zřizovati smí. (Jus interstitii.) L. 24. §. 12. D. 39. 2.; L. R. §§. 125. sq. I. 8. Förster III. S. 148.;
- c) že vlastník na svém gruntu nesmí taková díla (opus) zřizovati, kterýmiž se sousedovi třeba toliko nepřímo, na př. kouřem, prachem, hřmotem, zápachem atd. nepřiležitosti neb škoda v míře neobyčejné způsobuje.¹¹⁾ Zejmena nesmí na příklad dle římského práva vlastník ex taberna casearia fumum in superiora aedificia immittere, L. 8. §. 5. 6. D. 8. 5.; nesmí takové vodní zřízení na př. koupele míti, které majiteli sousední budovy assiduum humorem způsobují, L. 17. §. 2. D. 8. 5., L. 19.

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

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

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

pr. D. 8. 2.; nesmí in suo lapidem caedere, ut in meum fragmenta cadant. L. 8. §. 5. D. eod. atd.

O této velmi záhadné otázce rozpředla se v posledním čase živá kontroverse. Srov. Spangenberg, Archiv f. civ. P. IX. S. 271. fig.; Ihering, Jahrb. f. Dogm. VI. str. 92. sq.; Vangerow §. 297. poz.; Windscheid §. 169. poz. 7., 19., 20.; Bluntschli, §. 87. poz.; Pagenstecher, Eigenthum I. st. 121. Burckhard, Cautio damni infecti. str. 273. sq. — naproti tomu Hesse, Jahrb. für Dogm. VIII. str. 96.—133. Tento spisovatel — naproti panující theorii, že souseď trpěti musí nepřiležitosti z obyčejného, nikoliv ale z neobyčejného užívání pozemku pocházející (Spangenberg l. c.) — postavil theorii, že souseď opíráti se může jenom „solchen Anlagen (opus), in Folge deren feste oder flüssige Körper nothwendig und unmittelbar in das Nachbargebiet hinüber getrieben oder geleitet werden.“ (S. 118.) Však s tím výkladem, jemuž na oko nasvědčuje uzívané slovo: immittere in suo hactenus alii facere licet, quatenus nihil in alienum immittat L. 8. §. 5. cit., nesrovnávají se místa, jako L. 8. §. 5., L. 14., L. 17. §. 2. D. 8. 5. (licere fumum non gravem, puta ex foco in suo facere). Pro nesrovnalost pramenů jest proto různost náhledů v theorii a praxi obecnoprávní velká — na újmu bezpečnosti živností a obchodu. Sporno hlavně, smí-li se na újmu souseďovi zříditi chemické továrny, plynárny, cihelny, železnice atd.¹²⁾

Podlé rakouského práva, kteréž nižádného o tom nemá ustanovení, nelze pochybovati, že souseďovi práva k takovéto zápovědi — ač nemá-li služebnosti negativní (§. 476. zák.) — nikterak nepřisluší; neboť pokud vlastník na svém, tudíž v mezích svého práva jedná, není ze škod jiným z toho vzešlých práv (§. 1305.). Jen tolik lze připustiti, že se souseď opíráti může každému zřízení, kteréž přímo za účel neb účinek má, hnáti pevná neb tekutá tělesa do souseďovy vrstvy vzduchu (Luft Raum

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

§. 297. zák.); neboť v tom leží skutečné (hmotné) porušení cizí sféry vlastnické. Protož zmiňuje se také §. 475. zák. o služebnosti: fumi et stillicidii immittendi. (Pro rakouské právo lze tedy náhled Hesseho ovšem schváliti)¹³⁾.

Toliko správnému úřadu přísluší právo, aby z důvodů veřejné bezpečnosti zejména zdravotní policie podmínky ustanovil, za kterýmiž jisté nebezpečné neb souseďům škodlivé podniky zřizovati lze. (Srov. §. 31.—38. zák. živnost. ze dne 20. prosince 1859 č. 227. ř. z.)¹⁴⁾

Očividně jest tento stav věcí právům soukromým velmi nepříznivý, ano i nebezpečný. — Pruská legislativa není v příčině té lepší rakouské; náhled Förstera III. §. 169., jenž pro pruské právo přijímá náhled dnešní římské theorie, nelze ze zákona odůvodniti.

Do soukromého práva nenáleží obmezení vlastnického práva z důvodů veřejných, zejména policejních neb národohospodářských. Sem počítati sluší hlavně obmezení vlastníků lesů

¹³⁾ Soujem práv a závazků, ježto z poměru souseďství plynou, nazývá moderní theorie: právo souseďství (Nachbarrecht). O tom srov. Hesse l. c., pak téhož: Rechtsverhältnisse zwischen Grundstücksnachbarn, 1862 a dle rak. práva: Schuster, Baurecht p. 63., Randa, Besitz (3. vyd.) §. 28., Mages, Ueber Nachbarrecht Ger. Ztg. 1871 č. 1. násl., kterýžto článek ale přes svou rozvlácnost nepřilíš uspokojuje. Zejmena nelze přisvědčiti náhledu, jež M. v č. 10. dle Iheringa hájí, že vlastnictví pozemku do výše a hloubky jen potud sahá, pokud tu jest praktického zájmu. Kdo chtěl by právo obětovati mlhavým a měnicím-se požadavkům „des praktischen Bedürfnisses“. M. uvádí případ, když se tunel skrz hory provrtá, — tu prý nemůže vlastník povrchu náhrady žádati. Ovšem, že ne: ale otázka škody jest rozdílná od otázky práva vlastnického. Náhrady nelze žádati, kde škody není; ale poměr vlastnictví se tím nemění.

¹⁴⁾ §. 31. „Die Genehmigung der Betriebsanlage ist bei allen freien oder concessionirten Gewerben nothwendig, welche mit Feuerstätten, Dampfmaschinen oder Wasserwerken betrieben werden, oder welche durch gesundheitsschädliche Einflüsse, durch die Sicherheit bedrohende Betriebsarten, durch üblen Geruch oder durch ungewöhnliches Geräusch die Nachbarschaft zu gefährden oder zu belästigen geeignet sind.“ §. 32. „Im Allgemeinen hat die Behörde bei solchen Betriebsanlagen im kürzesten Wege die allenfalls in Betracht kommenden Uebelstände zu prüfen, und die etwa nöthigen Bedingungen und Beschränkungen vorzuschreiben, wobei insbesondere darauf zu sehen ist, dass für Kirchen, Schulen, Krankenhäuser und andere öffentliche Anstalten und Gebäude aus derlei Gewerbsanlagen keine Störung erwachse.“

nebo půdy lesní dle zák. lesního ze dne 3. prosince 1852 č. 250. (§§. 2.—19.); obmezení u rozdělování nemovitých statků (zejména selských) — nyní zákonem zemským ze dne 20. prosince 1869 č. 152. v Čechách (podobně v jiných zemích) ovšem již zrušená — atd.

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

§. 6.

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

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

Uvésti sluší předkem:

1. Zákonník občanský vytknul v §. 365. zásadu: „Žádá-li toho obecné dobro, jest každý úd státu povinen, za přiměřenou náhradu i úplného vlastnictví postoupiti.“ Nemáme pohříchu v ten čas zákona, který by všechny jednotlivé případy vyvlastnění (expropriace) a řízení vyvlastňovací soustavně a důsledně uváděl.³⁾ Ani pojem obecného dobra (allgemeines Beste) určitě vyměřen není. Máme toliko kusé zákony a nařízení, v kterých se

¹⁾ Nesprávně mluví se často v případech posléz uvedených „o obmezeních vlastnického práva“. Neboť obmezení vlastnictví může býti vždy toliko záporné; nemůže tudíž zavíratí závazek k pozitivnímu konání.

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

³⁾ Takový soustavný zákon sepsán byl nejprve ve Francouzsku 1810 a 1814. Důkladný zákon vydán byl pro království italské dne 25. června 1865. Též Uhersko má zvláštní zákon z r. 1868. Srov. též Rösler, Verwalt. R. §. 195.—198. Přehled moderní legislativy vůbec podává: Grünhut, Enteignungsrecht (Wien, 1873) str. 37.—72.

různé případy expropriace více méně podrobně vyměřují.⁴⁾ — Co se týče požadavku „obecného dobra“ seznáváme, že se tento pojem postupem času dle potřeb a pokroků časových vždy víc a více rozšiřoval i na případy takové, v kterých zájmy nikoliv veřejné (státní nebo obecní), nýbrž soukromé v popředí vystupují, ovšem že takové soukromé zájmy, ježto s veřejným blahem tak úzce souvisí, že je zákonodárství zájmům veřejným rovná.⁵⁾ Ostatek přísluší rozhodnutí otázky, zdalíž expropriace z ohledů veřejného blaha místa má čili nic, politickému úřadu.⁶⁾

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

- a) když pozemku potřebí jest k stavbě veřejných silnic nebo staveb vodních. (Dv. dekr. ze dne 2. května 1818 a min. nařízení ze dne 21. dubna 1857 č. 82., v kterémž se ustanovení v ostatních zemích v příčině té platící soustavně uvádějí a v Uhřích vyhláší.) Žádá-li vlastník pozemku za povolení stavebního (situačního) plánu pro stavbu celé ulice, nemá se mu povolení dáti jinak, než když pozemek, jehož potřebí k upravení nových ulic, obci bezplatně postoupí. Srov. §. 67. staveb. řádu pro Čechy ze dne 11. května 1864. Toto postoupení není ale expropriací; *Takac?*
- b) když pozemku potřebí jest k stavbě státních nebo soukromých všeužitečných železnic. Zák. ze dne 18. února

⁴⁾ Srov. Stubenrauch, v Haimerlově Vierteljahrsch. III. str. 159.; starší článek: Kalessa, Zeitsch. f. österr. R. G. 1846, II. str. 247. sq. — Monografie: Thiel, Expropriationsrecht, 1866, Mayer, das Recht der Expropriation 1868 a nejnověji: C. S. Grünhut, Enteignungsrecht; Pražák, das Enteignungsrecht 1877 (monografie důkladná). Dobře upozornil již Stubenrauch str. 196. na nedostatek souhlasného upravení toho důležitého předmětu v zákonodárství rakouském.

⁵⁾ Srov. Grünhut, str. 83. a 84., kdež podává se též obecný přehled případů expropriace.

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

⁷⁾ Co o silnicích, platí o vodních cestách (Leinpfad) dle §. 8. zák. ze dne 30. května 1869 č. 93., pak průsecích lesních, jichž potřebí jest při vyměřování katastrálním. Nar. 19. července 1824 pro Čechy. — Min. nar. ze dne 27. dubna 1869 č. 71., kteréž se v Manzově vydání ob. zák. obč. co zákon říšský uvádí, vydáno pouze pro Tyrolsko a nemá tudíž v jiných zemích platnost. Nesprávný, z části nepravý a vůbec naprosto nedostačejný jest výklad Kirchstetra, str. 185.

1878 č. 30., z části též ještě min. nař. ze dne 14. září 1854 č. 238. (K všeužitečným železnicím počítá zákon z r. 1878 též vlečné a koňské dráhy, tramway);

- c) když pozemku potřebí jest k provozování hornictví (zák. horní ze dne 23. května 1854 č. 146. §§. 26.—28., 98.—107. a 128.—131.);⁸⁾
- d) když pozemku nevyhnutelně potřebí jest k stavbě školy veřejné (min. nař. ze dne 14. února 1857 č. 31980.), úřadoven, nemocnic, kostelů, pevností atd.⁹⁾
- e) Vláda může soukromé tekoucí vody, ježto se ku plavbě hodí, vyvlastniti (§. 6. zák. vodního ze dne 30. května 1869 č. 93.). Podobně přísluší právo expropriační obcím hledě k vodám soukromým, pakli potřeba vody v obci uhrazena není (§. 16. téhož zák.).
- f) I když tu nejsou podmínky exproprie §. 365. ob. zák. obč., může se cestou správní pouze z důvodů užitečnosti naříditi:
- α) aby ten, jemuž tekoucí voda náleží, tuto pokud jí zapotřebí nemá, a jí ve lhůtě jemu prvé úřadem položené neupotřebil, někomu jinému, jenž ji sužtkovati může, za přiměřenou náhradu postoupil;
- β) aby vlastník pozemků zřízení služebnosti za přiměřenou náhradu k tomu konci dovolil, aby cizí voda přes jeho pozemek se vodila a k tomu konci potřebná díla se zřídila. Povinností té mohou se vlastníkové pozemků úplným postoupením potřebných k tomu částí gruntů svých sprostiti;¹⁰⁾ srov. k tomu ale též §§. 32., 39., 41. česk. (27., 31., 40. mor.) zák. zemsk., ježto na podniku žádají výhodu národohospodářskou;^{10a)}
- g) i movité věci mohou býti předmětem vyvlastnění, žádá-li toho obecné dobro na př. koně pro případ války. Srov. zákon ze dne 16. dubna 1873 č. 77. ř. z. atd.¹¹⁾

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

⁹⁾ Srov. Stubenrauch, str. 169.

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

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

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

Nelze pochybovati, že vlastník, pakli toho ohledy veřejné žádají, dopustiti musí i dočasné toliko užívání věci své ve formě věcného nebo obligačního práva. Vždyť závazek k postoupení vlastnictví znamená nejzazší meze povinnosti vlastníkovy, jak ze skladby: „i (auch) úplné vlastnictví postoupiti“ vysvítá.¹²⁾

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

Toliko při stavbě železnic nařizuje zák. ze dne 18. února 1878, že po nález expropriačním soud okresní k žádosti podnikatelstva (resp. rok po nález expropriačním též k žádosti expropriační) úplné odškodnění na základě dobrého zdání tří znalců (dle volného svého uvážení) vyměřiti má. (§§. 23., 24., 25., 30.) Znalce vybere soud z listiny znalců, které vrchní soud a místodržitelství každý rok pro celou zemi sestavuje. §. 24. Proti tomu vyměření má každá strana právo rekursu do 14 dnů (§. 30.); žaloba jest naprosto vyloučena. (K žádosti strany do 14 dnů podané má soud ustanoviti ohledání pro věčnou paměť; podá-li se žádost do 8 dnů, má se k žádosti jedné strany druhé straně naříditi, aby se prozatím každé změny předmětu zdržela. §. 31.) Narovnání o náhradě (které v předběžném expr. řízení průchodu nemá §. 16.), má vůbec jen tehda místa, když není tu třetích osob, jimž na základě věcných práv nějaký nárok na odškodnění přísluší aneb pakli tyto v listině legalisované k narovnání přivolí. §. 22. (Přivolení hypot. věřitelů k takovému narovnání jen tehda se nežádá, když postoupením parcely jistota hypot. pohledávky dle §. 1374. ob. z. obč. ohrožena není. §. 22.)

Při stavbě silnic nařizuje zákon, že expropriet, pakli se narovnání nedocílí, ihned u reálného soudu za soudní odhad vyvlastněného gruntu žádati má, a že se právní cesta (žaloba)

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

¹³⁾ Tak v případech shora pod lit. c)—g) uvedených. Srov. §. 103. hor. zák. a §§. 17., 19., 21. a 26. zák. vodního.

nastoupiti smí, když nebylo šetřeno předpisů o soudním důkazu znaleckém. (Nař. ze dne 21. dubna 1857.)

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

2. Jiný případ sem náležitý jest vytknut v řádech stavebních. Vlastník nebezpečně chatrného stavení totiž povinen jest, opravovati neb přestavěti je dle rozkazu úřadu správního. Jest-li potřebí úplného přestavění a nesplní-li vlastník dotčným rozkaz stavebního úřadu v lhůtě jemu položené, budiž stavení cestou veřejné dražby na účet držitele prodáno. Srov. §. 64. staveb. řádu pro Čechy ze dne 11. května 1864. (Pat. ze dne 1. července 1784.)

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

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

4. Ačkoliv vůbec vlastník chatrné neb zbořené zdi příhradní povinen není, ji opravovati neb znova vystavěti, ukládá mu zákon přes to povinnost tuto, kdyby sousedovi ze zbořeniny otevřené škoda nastávala.¹⁶⁾ Arg. §. 858. první věta. Mimo to ukládá zákon (§. 858.) vlastníkům pozemků, při kterých toho hospodářská potřeba vyžaduje (nōthige Einschliessung §. 858.), povinnost, že prostranství po jedné straně — a sice, pakli jiného místního zvyku není, po pravé straně — hlavního vchodu náležitě ohraditi a od cizího pozemku oddělití mají. (§. 858. druhá

¹⁴⁾ O zásadách, dle kterých se má vyměřiti náhrada, srov. hlavně Pražák, Enteig. str. 110. a 242. sq., p. 259. Grünhut, str. 99. sq.; tamtéž velmi dobrý přehled cizozemského zákonodárství.

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

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

věta.)¹⁷⁾ Upozorniti dlužno, že první věta §. 858. předpokládá hradbu již stávající a zavazuje vlastníka, aby ji v dobrém stavu zachoval, kdežto druhá věta §. 858. nařizuje prvotní zřízení hradby nové.

Dle §. 343. ob. z. obč. může držitel věcného práva, který dokáže, že cizí stavení neb jiná věc (na př. socha, strom) jest na spadnutí a že mu zjevná škoda z toho brozí, na držiteli neb vlastníkovi žádati jistotu za náhradu škody té. (Cautio damni infecti.) Kdežto však dle římsk. práva náhradu za škodu ex vitio aedium, loci, operis vzešlou žádati lze jen tehda, když poškozený prvé za jistotu byl žádal, pak ale ovšem i když držitel žádné viny neměl, řídí se naopak dle rak. obč. zák. právo k náhradě škody i v té případnosti dle všeobecných pravidel §. 1295. sq. zák. o., náleží tudíž právo k náhradě jen tenkrát, když držiteli věci sesuté viny přičítati lze, ostatek ale bez rozdílu, žádal-li poškozený prvé o jistotu čili nic.¹⁸⁾ Zvláštnost předpisu §. 343.

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

¹⁸⁾ Srov. o této dle římsk. práva dosti záhadné otázce Windscheid, P. II. §§. 458.—460., Ihering, Jahrb. f. Dogmat. VI. S. 98, Hesse, Rechtsverhält. zwisch. Grundstücksnachbarn I. st. 1. sq., Vangerow I. §. 678. Připomenouti sluší, že vitium aedis vel operis nepředpokládá viny držitele věci, srov. L. 24. §. 2. D. 39. 2. Zavínil-li tento škodu, práv jest dle zásad legis Aquiliae. — Však rak. zák. nepřijal tuto zvláštnost římského práva; ze skladby §. 343. nelze alespoň dovozovati co jiného, nežli co v textu uvedeno. Srov. také Zeiller II. st. 92., Stubenrauch,

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

VII. Spoluvlastnictví.

§. 7.

Táž věc nemůže více osobám v ten způsob náležeti, že by jedné každé příslušelo plné panství nad věcí,¹⁾ — ovšem ale v ten způsob, že právní moc nad věcí ni žádná osobě výhradně, nýbrž všem dohromady náleží. (§. 361. zák. a §§. 10. a 13. zák. knih. z r. 1871.²⁾

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

I. str. 456., Kirchstetter str. 165., hlavně Mages, Ger. Ztg. 1871 č. 12., Randa, Besitz. (3. vyd.) §. 7. b. Jinak Winiwärter II. str. 76. Právě proto nemá ale předpis §. 343. značného praktického významu. Na nejvýše donutí se majitel kladením kauce k tomu, aby si pospíšil opravou věci.

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

¹⁾ L. 5. §. 15. D. 13. 6.: *duorum in solidum dominium vel possessio esse non potest*. Tak zvané „Gesamteigenthum“, kteréž někteří germanisté v německém právu shledávají, není nic jiného nežli *condominium plurimum in solidum*. Srov. proti tomu náhledu Gerber P. R. §. 77., Windscheid §. 169., Steinlechner, *Juris communio*. §§. 26. sl.

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

³⁾ Srov. Wächter II. str. 277. pozn. 12., Unger I. str. 416., 609. Proti tomu namítá Windscheid, I. §. 169. a pozn. 5., že vlastnické právo nemůže být děleno, jelikož by pak žádný spoluvlastník nic neměl („dann würde keiner irgend Etwas haben“). Patrně jest tvrzení to nepodstatné;

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

Z pojmu spoluvlastnictví plyne zejména ta důležitá konsekvence, že podíl, kteréhož se spoluvlastník naprosto vzdává, ostatním spoluvlastníkům *ipso jure* přibývá;⁵⁾ neboť každý z nich jest k celku oprávněn a toliko právy ostatních co do objemu obmezen.

Z poměru spoluvlastnictví vycházejí vzájemné závazky spoluvlastníků, kteréž zák. obč. v §§. 830.—844. a 854.—856. upravuje.⁶⁾ Již zde sluší podotknouti, že sice dle pojmu společného

z dělení práva plyne toliko: že žádný podílník o sobě celým právem vládnouti nemůže. Z konkurence oprávněnců plyne vzájemné obmezení, nikoliv úplné pomínutí práva. — Náhled Windscheidův, že vlastně jen cena věci dělena jest, naznačuje jen hospodářskou, nikoliv právníckou stránku spoluvlastnictví.

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

⁵⁾ O okupaci uprázdněného podílu nemůže tedy býti řeči. Srov. §. 4. J. 2. 7. *Si communem servum habens cum Titio solus libertatem ei imposuit... eo casu pars ejus amittebatur et socio accrescebat.* (To přehlíží Förster str. 180. pozn. 20.) Jen z důvodů slušnosti in favorem libertatis ustanovena tamtéž (v. c. 1. pr. Cod. 7. 7.) modifikace. Srov. Ulpiani, *Frag. I.* §. 18. *Conf. Pagenstecher I.* str. 28., II. 390. Rozumí se ale, že výhradný vlastník nemůže se vzdáti jistého ideálního podílu k věci své; tento přirůstal by mu proti jeho vůli. Srov. Pagenstecher I. c.; chybně rozumuje Donell, *Comm.* 5. 15. — Zajímavá jest tu další otázka, zdalíž se i zástavní právo, kteréž někomu k ideálnímu podílu přísluší, rozšířením tohoto rozšiřuje, zejména když spoluvlastník stane se cestou přibýtku výhradným vlastníkem? Otázka zajisté choulostivá! Zdá se mi nyní, že sluší na ni záporně odpovídati. Srov. též Exner, *Pfandrechtsbegriff* str. 63. Pakli knihovní podíly, jež původně rozličným osobám náležely, co takové (oddíly) na jednu a touž osobu byly přepsány, rozhoduje jedině knihovní stav.

⁶⁾ Závazkové títo vztahují se jednak na poměry *durante communionem* (kladení účtů §. 830., rozdělení užítku §. 840. a nákladu §. 839.), jednak

vlastnictví vůbec žádný podílník bez svolení ostatních ve věci společně ničeho změnit nesmí (§. 829.),⁷⁾ že však

- a) v záležitostech, ježto se týkají jedině řádného (obyčejného) užívání a spravování, rozhoduje většina hlasů, kteréž počítati sluší nikoliv dle hlav, nýbrž dle poměru podílů (§. 833.);
- b) že podílníka, kterýž věc bez plné moci — však i bez odporu — ostatních fakticky spravuje, dle zákona tak považovati sluší, jako kdyby byl zmocněncem (§. 837.);⁸⁾
- c) že při společné zdi každý společník zdi (ipso jure) na své straně až do polovice tloušťky užívá, též dvěře slepé a skříně ve zdi udělati může, tu kde na druhé straně ještě žádných není (§. 855.);⁹⁾ podobně že při společných plotech samorostlých každý podílník o své újmě plotu až do polovice

mají za předmět povinnost k reálnému rozdělení resp. k prodeji věci společně svoliti (a: communi dividundo) (§§. 841.—843.). Prodej §. 843. o. z. jest ostatek — hledíc k zástavním věřitelům — prodej dobrovolný, nikoli nucený (exekuční).

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

⁸⁾ Vlastně mohl by se podílník toliko za negotiorum gestora považovati (§. 1035.). Zákoník ale jaksi vychází z přemnožení, že podílníci, jižto bez odporu snášejí správu jednoho podílníka, mlčky v to svolují. Srov. násl. nejv. s. ze dne 5. srpna 1875 v Práv. 1876 str. 236.; Windscheid §. 431. p. 12.—13.^a; Stubenrauch Commentar I. str. 1114. Ostatek jest §. 837. dosti nesprávně sepsán; slova „bez odporu“ sluší rozuměně podkládati.

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

ze své strany užíváti může (§. 854. porov. s §. 422. a anal. §. 855.)¹⁰⁾ a rovněž že při společném potoku neb průtoku (průplavu) každý podílník vodu a jiné užítky vodní z polovice užíváti může (§§. 5. a 14. zák. vod. 30. května 1869).

- d) Poruší-li některý spoluvlastník práva ostatních jednostranným nakládáním věcí společnou, přísluší těmto žaloba zápůrčí (actio negatoria).¹¹⁾
- e) Každý spoluvlastník (ač není-li jeho právo časem neb výminkou obmezeno) žádati může za hmotné (reelní) rozdělení společné^{11a)} věci, a — pakli by věc byla nedílnou neb jen se značným zmenšením ceny děliti se mohla, za soudní prodej věci společné. Ale právo toto nemůže spoluvlastník vykonávati v nepříhodném čase, aneb na škodu ostatních spoluvlastníků. (§§. 830., 841.—843.)^{11b)}

Konečně sluší dodatí, že dle pozitivního práva dělení ideální¹²⁾ a tudíž communio pro indiviso nepřipouští se při fideikomissech, pokud v základní listině dílnost připuštěna není (§. 624.).¹²⁾

VIII. Jak nabývá se vlastnictví.

§. 8.

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

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

¹¹⁾ Anal. §. 523. obč. zák. Rovněž přísluší spoludržitelům v též případnosti žaloba z rušení držebnosti. Srov. Randa, Besitz §. 17. pozn. 16. — Podle římského práva jest otázka, zdaliž condomini proti sobě užíváti mohou a. negatoria, sporná. Pro náhled zde hájený: Vangerow I. §. 353., Stölzl, operis novi nun. str. 63.; proti tomu Brinz §. 67., Hesse, Jahrb. f. Dogm. VIII. str. 65., 68., 107. a násl., Pagenstecher III. 188. a poněkud i Windscheid I. c. Však co Hesse st. 65. sq. proti A. Neg. uvádí, nepřesvědčuje. Právili na str. 66.: „Nur ein persönliches Verhältniss verhindert die eigenmächtige Verfügung des Socius“ a chce-li tudíž připustiti jen obligační žalobu, tedy sluší namítati, že naopak ono obmezení (non facere) každého spoluvlastníka zakládá se v konkurujícím věcném právu společníka, že jest důsledností děleného věcného práva. Srov. §. 41. tohoto sp.

^{11a)} Srov. G. Z. 1879 č. 36.

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

¹²⁾ I reální dělení věcí těchto nemá místa. — Jiný případ: nedílnost selských statků, pozbyl platnosti zrušením zákazu dílnosti statků těchto.

1. O nabytí vlastnictví okupací (§§. 380.—403.).
2. O nabytí vlastnictví příbytkem (§§. 404.—422.).
3. O nabytí vlastnictví odevzdáním nebo knihovním vkladem (§§. 423.—446.).

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

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

ad 2. V kapitole druhé rozeznává zákon příbytek trojí:

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

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

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

Při tom sluší ještě připomenouti, že zásada §. 380. obč. zák.: „Bez titulu a bez způsobu nabývacího nelze žádné věci za vlastní nabyti“ jak z theoretického stanoviska mylná, tak v praktickém směru bezvýznamná jest. Vysloviv onu zásadu, osvojil si totiž obč. zák. theorii předešlého věku, kteráž se domnívala, že nabytí buď veškerých práv, buď aspoň práv věcných vesměs na dvou požadavcích závisí, totiž 1. na t. zv. titulu (titulus acquirendi) čili na právní možnosti nabytí a 2. na t. zv. způsobu nabývacím

(modus acquirendi, Erwerbsart), kterýmž se ona možnost realisuje.¹⁾ Zahrnujeme-li veškeré skutečnosti, jichž komplexu k nabytí práva zapotřebí jest, v pojmu t. zv. titulu a způsobu nabývacího, seznaváme: že toliko při odvozeném nabytí vlastnictví a jiných věcných práv aspoň zdánlivě titulu a způsobu nabývacího rozeznávati lze, an tuto obligační nárok (titul) skutečné nabytí předchází.²⁾ Avšak předkem sluší na to upozorniti, že i v případě odvozeného nabytí právo vlastnické tradicí a pouze tradicí se převádí, a sice i když tu titulu není.³⁾ Tak zvany titulus acquirendi není tedy vůbec ani částí, tím méně podstatnou částí činu nabývacího. Dokonce při původních způsobech nabývacích práva vlastnického a jiných práv věcných, jakož i při nabytí veškerých ostatních práv (obligačních, dědičných) jest naprosto nemožné, důsledně rozeznávati titulu a způsobu nabývacího. Kde jest na př. při okupaci (§. 381.), při přírůstku (§. 404.), při nabytí pokladu (§. 398.), při nálezu (§. 388.) atd. titulu (t. zv. causae remotae) nabytí?? Neboť, že ani t. zv. „přirozenou svobodu“ (srov. §. 381.), ani „zákon“ (§. 449.), které se tu zhusta co titulové uvádějí, za přímý a reální důvod nabytí považovati nelze, každý snadno nahlédne, pováží-li, že by se pak konsekventně tytéž „tituly“ při veškerých způsobech nabytí uvésti musely. Zejména jest „zákon“ ovšem objektivním pramenem všech práv v subjektivním slova smyslu; o sobě a bezprostředně však konkrétní právo nikdy nezakládá.⁴⁾

Pravý stav věci jest patrně jednoduše ten: K nabytí vlastnického jako vůbec každého práva potřebí jest jistých skutečností, s jichžto existencí právo objektivní (zákon) onen účinek (nabytí) spojuje. Skutečnosti tyto jsou ale rozmanité a nedají se vůbec rozložiti v t. zv. titul a způsob nabývací. Tím, že vedle příkladu

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

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

³⁾ Srov. §. 1431. obč. zák. a §. 28. t. díla, též Hofmann l. c. §. 11.

⁴⁾ Tak na př. i dědičné právo „ze zákona“ předpokládá uskutečnění jistých faktických podmínek (smrt zůstavitele, přečkání dědice, jistý poměr rodinný, přihlášení se atd.), ježto vespolek způsob nabývací tvoří. Srov. vůbec Unger II. str. 12. Toliko při privileji plyne právo konkrétní přímo z práva objektivního.

dnešní vědy právnické ono jalové rozeznávání mezi titulem a způsobem nabývacím zavrhneme, nabude výklad přirozené jednoduhosti, jasnosti a přehlednosti.⁵⁾

O nabytí vlastnictví jednati budeme v pořádku následujícím:

Předkem sluší rozeznávati původní a odvozené způsoby nabývací.

A. Původní způsoby nabývací:

1. Okupace a sice:

- a) chyčení zvířat §§. 381.—384.;
 - b) nabytí ostrova §§. 407., 408.;
 - c) nabytí kořisti §. 402.;
 - d) dobývání nerostů (minerálií) vyhrazených;
 - e) nabytí věcí opuštěných §. 386.;
2. Nález pokladu §. 398.
 3. Separace a sice: plodů a zvířat §§. 330., 405.
 4. Upravení (spracování) a spojení věcí movitých §§. 414.—416.
 5. Akcesse čili příbytek:

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

6. Expropriace §. 365.

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

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

9. Promlčení a sice:

- a) nález §. 388.,
 - b) strž (avulsio) §. 412.,
 - c) nabytí nevyhrazených nerostů majetníkem hor §. 124. hor. z.
 - d) exekuční soudní dražba (§§. 338., 347. soud. řádu.)
10. Nabytí ostrovů v řekách splavných státem §. 407.

B. Odvozené nabývání vlastnictví a sice:

1. při movitých věcech:

- a) odevzdání (tradice) §. 426. a násl.,
- b) separace plodů,
- c) universální sukcesse §. 547.

⁵⁾ Hlavní zásluhu o vyvrácení doktriny o titulu a způsobu nabývacím má Thibaut, Civ. Versuche, N. 9. Za našich dnů pandektisté toliko běžně toho překonaného omylu se dotýkají. Z rakouských spisovatelů uznávají Unger I. c., Kirchstetter str. 153., Stubenrauch I. str. 500., F. Hofmann I. c. str. 34. nepodstatnost theorie této.

2. při nemovitých věcech:

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

A. Původní způsoby nabývací.

I. Přivlastnění (okupace).

§. 9.

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

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

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

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

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

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

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

Předmětem okupace jsou:

- a) Zvířata divoká a zkrocená (§§. 381.—384.).
- b) Povstale ostrovy (§§. 407.—410.).
- c) Kořist (§. 402.).
- d) Nerosty vyhrazené (§. 5. horního zák.).
- e) Věci opuštěné (§. 386.).

a) Chycení zvířat.

§. 10.

- a) Chycení zvířat divokých.¹⁾
Dravou zvěř a mimo zvěřince i černou zvěř, pak ptáky²⁾

tudíž o právu okupačním řeči býti nemůže. Srov. Unger, Erbr. §. 388. pozn. 9.

- 3) Stubenrauch str. 506. přičítá právo k vyhrazeným nerostům státu. Avšak hledě k tomu, že se právo k vyrábění těchto nerostů od státních úřadů každému propůjčiti musí, kdož jisté podmínky splní, objevuje se ono domnělé výhradní právo státní co pouhé právo vysosti, nikoliv co vylučné právo soukromé. Srov. §. 13. t. díla.
- 4) Pravím „každému“, nikoliv pouze občanům rakouským, jak by se dle §§. 382. a 386. zák. zdáti mohlo, an vůbec dle §. 33. zák. cizince rak. občanům rovnati sluší. Srov. také Zeiller III. str. 161., Stubenrauch I. str. 501.
- 1) Srov. novější spis: Stobbe, Deutsch. Privatrecht §. 150.; pak Das Jagdrecht und die Jagdvergehen, I. Absch. Das röm. Recht. Von Dr. C. G. von Wächter (Sammlung d. Abhandl. der Mitglieder der Juristenfacultät in Leipzig I. 1870); K. Roth, Krit. V. Schr. V. p. 542. sl.; C. Peyrer, Fischereibetrieb und Fischereirecht in Oesterr. 1876.
- 2) Chytati ptáky, pokud tito nejsou předmětem honby, bylo dle Obn. ž. zemsk. Q. 56. každému dovoleno. Srov. také rozhodnutí ministerstva vnitřních zásl. ze dne 10. června 1854 č. 13247.: „Vogelfang ist kein Bestandtheil des Jagdrechttes.“ Nejnověji bylo však právo to zák. zemsk. ze dne 30. dubna 1870 č. 39. v Čechách v policejním směru podstatně omezeno. Chytati ptáky v příloze B. cit. zák. jmenované, ježto se živí hlavně myšmi a hmyzem, jest naprosto zakázáno. Sem náleží na př. vlaštovky, sovy, slavici, pěnice, sedmihlásky, červenky, sýkory,

a mořské ryby může každý bez rozdílu chytati a zabíjeti.³⁾

Ohledně ostatních divokých zvířat jest právo přivlastnění oněm zůstaveno, jimžto přísluší právo honební.⁴⁾ Obč. z. (§. 383.) ukazuje tu k zákonu o myslivosti. — Říšský zákon ze dne 7. března 1849 č. 54., kterýmž dřívější honební regál bývalých vrchností zrušen byl, jest v Čechách nyní nahrazen zákonem zemským ze dne 1. června 1866 č. 49. zák. z.

Právo myslivosti zakládá se vedle toho zákona na právu vlastnickém k pozemkům (§. 1.).⁵⁾ Samostatné vykonávání práva honebního přísluší držiteli pozemků souvislých, majících nejméně 200 jiter dolnorakouské míry (§. 2.). Rovněž jest na po-

skřívani atd. — Ptáky v příloze C. jmenované, kteří se jen částečně hmyzem živí, chytati dovoleno jenom mimo čas líhnutí (mezi 15. zářím a 31. lednem) a jen tehdy, když k tomu dá držitel pozemku a ten, jemuž náleží právo myslivosti, písemně a od starosty obce osvědčené svolení. Sem náleží na př. stehlík, čížek, vrabec, čečetka, kvíčala. Toliko chytání škodných ptáků (příloha A.) není omezeno.

- 3) Co se týče dravé zvěře, na př. vlků, lišek, pak černé zvěře mimo zvěřince, dopouštěl patent ze dne 28. února 1786 každému bezvýminečně ji zabíjeti, §. 38. zák. českého ze dne 1. června 1866, však jen pod tou výminkou, když to vyžaduje obrana osoby neb majetku. Leží v té změně pokrok?
- 4) Zcela dobře připomíná Wächter str. 336., že zvěř v přirozené svobodě nemůže býti v držení neb vlastnictví některé osoby, srov. §. 12. J. 2. 1. Proti panujícímu náhledu starších a novějších romanistů, že dle římsk. práva vlastník pozemku neměl výhradného práva na svých pozemcích honiti, nýbrž toliko právo, zamezení jiným faktický přístup na pozemky své, po případě žalovati na ně žalobou: a. injuriarum, hájí Wächter str. 342. náhled, že jediné vlastník neb usufruktuář práva mají, na pozemcích zvěř honiti, nikoliv osoby jiné. Wächter opírá se hlavně o to, že prý zvěř náleží k plodům (fructus) pozemků v širším slova smyslu (?). Srov. L. 9. §. 5. Dig. 7. 1. Však Wächtrovi nepodařilo se vyvrátiti náhled panující. Tak zvané „právo“ usufruktuáře k lovu a honu vysvětliti lze zajisté z okolností jiných. Srov. §. 12. 14. J. 2. 1. Že dle římsk. práva jediné zásada: „in alieno venari licet“ pravou jest, dokazuje již okolnost ta, že i ten, kdož není ani vlastníkem, ani usufruktuářem pozemků, zvěř na cizím pozemku ulovenou okupací za vlastní nabývá a že pojem pytláctví římsk. právu jest naprosto neznámý. Srov. §. 12. J. 2. 1.; Brünneck, Arch. f. civ. Prax. 48. str. 89.—105. — Jezvec náleží k zvěři honbě vyhrazené. Srov. „Právník“ 1878 str. 692.
- 5) Z téhož stanoviska vycházejí všechny novější zákony o myslivosti, zejména bavorský z r. 1850, pruský z r. 1848 a 1850 a jiné. Srov. Rösler, Verw. R. §. 205.

zemcích dokonale a trvale ploty neb zděmi ohrazených zůstaveno vlastníkovu pozemku, vykonávati myslivost, nehledíc k výměře pozemků (§. 3.).⁶⁾ Ve všech ostatních případech činí veškerí gruntovníci osady t. j. obce místní (nikoliv politické) jedině společenstvo, tak zvané společenstvo honební (Jagdgenossenschaft), jemuž přísluší výkon práva honebního (prostřednictvím pachtěří neb přísežních myslivců), ač jestliže souvislé jich pozemky mají nejméně 200 jiter (§. 4.). — Nemají-li pozemky veškerých osadníků tuto výměru, přidělí výbor okresní výkon práva honebního honitbě (lovišti, Jagdgebiet), kteráž s nimi nejvíce hraničí. Totéž platí o pozemcích nemajících 200 jiter, ježto úplně neb do dvou třetin od některého loviště obklíčeny jsou. (Enklavy, §. 5.). Společenstvo honební musí právo myslivosti buď pronajmouti, buď znalci zvláště k tomu ustanovenými a pod přísahu vzatými vykonávati. Pronájem děje se buďsi z ruky neb veřejnou dražbou, pravidelně na dobu 6 let. (§. 6. a 17. téhož zák.) Společenstvo zastupuje výbor 3 neb 5 údů od osadníků zvolených (§. 8.). Čistý výnos práva honebního jakož i odměny za enklavy rozdělí se mezi jednotlivé gruntovníky dle poměru výměry pozemků (§. 22.).⁷⁾ Držitelům pozemků vyhrazuje se právo k náhradě škody a sice: za škodu honbou způsobenou na pána myslivosti (nebo na pachtěře honby), — za škodu zvěří (i na lesních stromech) učiněnou na společenstvo honební a pokud se dotýče enklav neb jiných přidělených pozemků na toho, jemuž přísluší výkon myslivosti. O náhradě rozhoduje soud smířící pěti členů, jichžto každá strana dva zvolí a jehožto přednostu ustanovuje na 3 léta výbor okresní (§§. 45. a 46.).⁸⁾ ^{8a)}

⁶⁾ O tom, zdaž ohrazení jest dokonale a trvalé, rozhoduje v pochybnosti výbor okresní.

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

⁸⁾ Exekuci povoluje soud (§. 46. z. honeb.). Obsírný článek o předmětu tom podává K. Peyrer: Zur Lehre vom Ersatz der Jagd- und Wildschäden, Oesterr. Vierteljahrschr. XII. (1863) str. 1.—64. Srov. také můj spis: O závazcích k náhradě škody. V Praze 1870, druhé vyd. 1874 str. 21.

^{8a)} Komu náleží odhozené parohy (Geweibe)? Trojí náhled byl hájen: 1. že náleží nálezci; „Práv.“ 1877 p. 213. (§. 381.); 2. že náleží vlastníkovu pozemku; 3. že náleží majiteli honitby. Pro posléz uvedený náhled srov. „Práv.“ 1877 str. 826. (práce z mého semináře od p. Péra), Jur. Bl. 1876 č. 45., k tomu §. 14. pat. o právu honeb. ze dne 28. února 1786. Minist. orby nálezem ze dne 10. června 1877 č. 7446. (Práv. 1877 p. 504.) rozhodlo, že toliko soudy jsou příslušny rozhodovati otázku,

Tu zbývá doložiti předpisy o okupaci ryb. Právo k lovení ryb v řekách nesplavných příslušelo v Čechách (podobně i v ostatních dědičných zemích rakouských) před r. 1848 dřívějším vrchnostem rovněž tak, jako právo myslivosti. (Srov. Zemské zřízení z r. 1565 lit. L. čl. 41.: obnov. Zřiz. W. 1.; pak nařiz. dvorské ze dne 21. března 1771).⁹⁾ K odstranění pochybností, ježto v příčině té po vyvazení pozemků a po zrušení vrchnostenského regálu honebního vzešly, bylo min. nařízením ze dne 31. ledna 1852 č. 460. ř. z. vysloveno, že právo k lovení ryb zákonem o vyvazení pozemností zrušeno nebylo.¹⁰⁾ Ve veřejných (splavných) řekách přísluší právo k lovení ryb dle §. 287. o. z. vůbec každému; taktéž v moři s tou toliko úchyilkou, že právo to do jedné míle mořské vyhrazeno jest předkem obyvatelům přímořským.¹¹⁾ Právo k lovení ryb v soukromých potocích jakož i v rybnících náleží vlastníku potoku neb rybníku. V Nápodobně sluší rozhodnutí otázku, komu náleží právo k lovení perel. Připomenouti sluší, že nabytí zvěře dokonáno jest nikoliv již postřelením, nýbrž teprve skutečnou apprehensí.¹²⁾ Však toliko ten, jemuž přísluší právo k lovení zvěře,¹³⁾ stane se okupací vlastníkem (§§. 382., 383.). Jinak pakli osoby neoprávněné loví. V této případnosti zůstává zvěř ulovená vzdor apprehense věcí ničí potud, pokud jiným způsobem nabývacím

jest-li nálezce, resp. majitel gruntu povinen, odvésti nalezené jelení parohy majiteli honitby, jelikož jde o spornou otázku vlastnickou. Dle toho byl zrušen srov. nález hejtm. a místodrž., které majiteli pozemku nařídili, vydati majiteli honitby nalezené parohy do 3 dnů.

⁹⁾ Srov. též Rösler, Verwaltungsrecht §. 209., jenž dobře poukazuje k tomu, že se v Německu právo rybnářství nápodobně právu myslivosti v středověku co regal vrchnostenský vyvíjelo. Srov. též Kraut, P. R. §. 91. Zrušen byl regal tento ve Francouzsku a v pruském Porýnsku již ku konci předešlého věku, v ostatním Prusku r. 1850. Srov. Rösler §. 210. p. 4. č. 457., kterýmž rozhodnutí pražského zemského soudu — v mnohém směru velmi poučné — ztvrzeno bylo.

¹¹⁾ Dle prusk. práva L. R. II. 15. §. 73. jest právo k lovení ryb v řekách veřejných regalem státním.

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

¹³⁾ Vše to platí také o lovu ryb.

nepřešla ve vlastnictví osoby třetí, na př. koupí a tradicí, zejména od obchodníka se zvířít (srov. §. 367. obč. zák.).¹⁴⁾ Vlastník honitby má toliko žalobu ex delicto na neoprávněného okupanta a jeho nepoctivé následovce o vydání ulovené zvěře aneb o náhradu škody.¹⁵⁾

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

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

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

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

¹⁵⁾ K §. 387. obč. zák. sluší připomenouti, že případy na tomto místě uvedené, sem nenáleží, srov. §. 14. toho díla.

¹⁶⁾ Slovem „sama“ (von selbst) naznačuje §. 384., že okupace nemá místa, když zvíře od něho bylo chyceno. — Podle říms. práva záleží jediné na tom, zdaliž „revertendi animus (consuetudinem) habere desierint“. L. 5. §. 5. D. 41. 1.

¹⁷⁾ Římské právo dopouští pronásledování roje včel, donec in conspectu (domini) est, nec difficilis ejus persecutio §. 14. J. 2. 1. — Starší něm. právo pokládá sice včely za res nullius, připouští ale přes to pronásledování druhého, i třetího dne. Srov. Schwab. Sp., c. 158.; Beseler, D. P. R. §. 72. Poněkud jinak dolnorak. Tract. de jur. incorp. lit. 9) §. 7. 9. Srov. Donner, Einleit. z. öst. R. II. str. 24., Stubenrauch I. str. 505. a co se týče něm. práva Kraut, P. R. §. 77.

ad b) Okupace ostrovů. (§§. 407.—410.)

§. 11.

Povstane-li ostrov u prostřed řeky nesplavné, mají jediné vlastníkové pozemků podél obojího břehu právo, jej sobě přivlastniti rovným dílem. (§. 407.)¹⁾ Povstane-li ostrov na jedné polovici řeky, má vlastník bližšího břehu sám jediný právo okupační.²⁾ Pobřežníci téhož břehu dělí se mezi sebou dle poměru délky svých pozemků. §. 407. Ostrovy ve veřejných čili splavných řekách připadají dle samého práva (ipso jure) státu (§. 407.). Vše to platí v podstatě o nabytí opuštěného řečiště (alveus derelictus §. 410.), ovšem s modifikací (§. 409.), že předkem gruntovníci, ježto změnou řečiště škodu utrpěli, poměrnou částí řečiště neb tržní jeho ceny (§§. 841., 843.) náhradu obdržeti mají.³⁾

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

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

³⁾ I také v té případnosti nabývá se vlastnictví teprve okupací, jak z toho plyne, že se §. 410. k §. 407. odvolává. Srov. Nippel III.

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

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

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

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

ad c) *O nabytí kořisti.* (§. 402.)

§. 12.

De §. 23. vojensk. článku z r. 1808 a dle §. 72. II. vojensk. reglementu pro c. kr. pěchotu (1860) nesmí vojsko kořistiti leč na poli válečném neb v nepřátelském táboru a toliko s po-

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

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

volením velitele v celém sboru a vedeno jsouc důstojníky.¹⁾ Prapore, děla, střelivo, vojenské kasy, koně atd. musí se odevzdati do hlavního stanu a náležejí státu. Veškerá ostatní kořist rozdělí se mezi vojsko dle zásluh.²⁾

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

Ohledně věcí od nepřítele plenem vzatých a později zpět vyzdobitých platí všeobecné zásady o braní kořisti a nikoliv, jak se obyčejně tvrdí, římské právo, an §. 402. jedině k zákonům vojenským ukazuje.³⁾

ad d) *O nabývání nerostů.*¹⁾

§. 13.

Dle přirozenosti věci byly by nerosty v zemi skryté, jakožto

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

²⁾ Podstatně předpisy tyto nápodobeny jsou právu římskému, kteréž však i k soukromým věcem nepřítele právo okupační uznává. Srov. Vering, Instit. str. 239.; Pagenstecher II. str. 31.

³⁾ Srov. Stubenrauch str. 521. Jinak Kirchstetter str. 188. — Co se týče zásad mezinárodních, dobře praví Heffter, Völkerr. §. 136.: „Es existirt durchaus kein alle Staaten verpflichtender Grundsatz, eine unter gewissen Umständen gemachte Beute als unwiderrufliches Eigenthum des Beutemachenden . . . gelten zu lassen.“ Srov. též Bluntschli, Das moderne Völkerrecht. (2. vydání 1872.) §. 657.: „das heutige Recht verwirft das sog. Beuterecht im Kriege als rechtswidrige Barbarei.“ Výminky chce B. uznávati toliko ohledně movitosti, která náleží cizímu státu (zbraní, pokladen atd.) pak ohledně kontrebandy a při dobytí místa útokem, — což ale též již není „dobrým mravem“. (§. 661.) Nejnověji srov. Bluntschli, das Beuterecht im Kriege etc. 1878.

⁴⁾ Srov. Fr. X. Schneider, Lehrbuch d. Bergrechtes. 1870 (vydání 3.) Klostermann: Lehrb. d. preuss. Bergr. 1870, Achenbach, D. ge-

částky půdy vlastnictvím vlastníka pozemků.²⁾ V středověku ale vyvinul se znenáhla právní názor, že jisté nerosty vlastníku pozemku nenáleží, nýbrž že jsou výhradně zůstaveny okupaci zeměpána (státu).³⁾ Toto výhradné právo státu k jistým třídám nerostů tvoří obsah tak zvaného „horního regálu“ (Bergregal.)⁴⁾

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

meine deutsche Bergr. 1871. Dobré kritické vysvětlení o horním regálu podal Š. Dvořák v „Právníku“ z r. 1869 str. 441., 485., 523., 636. —

Rozumí se, že toliko základní zásady o nabytí nerostů v systému všeobecného práva soukromého uvedeny býti mohou. — Novověké právo horní nejdříve na půdě česko-moravské se vyvíjelo. Nejstarší horní řádové vedle Tridentského jsou totiž právo Jihlavské, Kutnohorské a Jachymovské. Že Štávnické právo (Schemnitzer St. R.) nápodobeno jest Jihlavskému (a nikoliv toto onomu), o tom srov. Tomášek, Deutsches Recht in Oesterr. str. 98., a Randa. Přehled vývinu desk, str. 39.

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

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

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

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

^{5a)} Právním „jaksi“, — neb vlastně nemají věci ty obyčejně samostatné existence, jsouce částí země a půdy. Pročež mluví novější spisovatelé o složeném právu: odděliti a csvojiti sobě nerosty vyhrazené. Srov. Stobbe §. 143. str. 535. sl. Jistou obdobu poskytuje právo usufruktuaře k plodům. §. 143. str. 535. sl. Jistou obdobu poskytuje právo usufruktuaře k plodům.

⁶⁾ Dvojí systém lze v theorii a legislaci horn. práva rozeznati: a) Systém starší, dle kteréhož se za to pokládá, že regální nerosty náležejí

vlastnictví toho, jemuž pozemek náleží.⁷⁾ Z toho názoru vychází také rakouský zákon horní ze dne 23. května 1854 č. 146. říšsk.

státu a že jemu výhradně přísluší právo k dolování. Z toho výhradného práva státu odvozují se pak práva jednotlivců. b) Systém novější — zajisté jedině pravý — dle kteréhož se za to má, že státu v příčině dolování přísluší toliko právo státní vysosti, zejména nejvyšší dohlídka v zájmu obecného dobra. Dle toho názoru je tudíž právo horního podnikatele právo původní, — třeba na předchozím úředním povolení závislé — nikoliv právo odvozené, a objevuje se jakožto soukromé právo výhradné, přivlastnití sobě nerosty regální. Neboť ono úřadní povolení má toliko ráz veřejnoprávní, policejní a národohospodářský, nikoliv soukromoprávní. Co do věci — třeba ne co do formy — spočívá rak. zákonodárství horní na názoru posléz uvedeném. Srov. §§. 123., 124. horn. zák. Že se rak. horní zákon aspoň theoreticky drží t. zv. horního regálu ve smyslu starším, zakládá se toliko v důvodech historických a v nejasnosti vědeckého stanovité. Srov. Dvořák str. 523., Schneider §. 149. (Nemohu ale přisvědčiti náhledu Schneiderovu, že propůjčení hor za základ slouží funkce soudcovská, podobná t. zv. soudnictví nespornému. Propůjčení hor jest čin čistě administrativní; ano i t. zv. soudnictví nesporné z větší části jest povahy správní a kompetence soudů zcela nahodilá.) — Co do věci a formy spočívá na pravém názoru nový pruský horní zákon ze dne 24. června 1865 a saský zákon ze dne 16. června 1868, bavorský ze dne 20. března 1869, v kterýchž o horním regálu již řeči není. Tyto zákony ustanovují prostě: že tak zvané vyhrazené mineralie vyloučeny jsou z dispozice (Verfügungsrechte) vlastníka gruntu, a že jich hledání a dobývání za podmínekami v zákoně horním vyměřenými každému volno. Srovnej Schneider I. c., Dvořák str. 524. Právo státu obmezuje se tudíž jedině na právo k dohlídce, jak toho obecné dobro vyžaduje, na horní policii a na ochranu zájmů veřejných. A to jedině lze pokládati za obsah t. zv. horního regálu i dle rak. zák. horního z r. 1854, an i stát právo k dělání hor (dolování) nemůže jinak nabytí než způsobem v zákoně předepsaným a povolením příslušného úřadu horního. Srov. §. 12. h. z. Tak zvané „propůjčení“ jeví se tudíž vůbec co pouhá deklarace, že žadatel splnil podmínky k nabytí hor v zákoně předepsané; má tudíž co do nabytí vlastnictví horního více ráz formelní (deklaratorní), než materiální (konstitutivní), jakkoliv spíše opácný názor v našem zákoně horním (§§. 40., 123.) výrazu došel. Srov. také Schneider §. 90. Vlastnictví hor musí se propůjčiti, ač jsou-li tu podmínky zákonné. Dvořák str. 641. Příměšek výhradného soukromého práva k mineraliím vyhrazeným, kterýž měl regál horní dle názoru staršího, již úplně zmizel.

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

z., zejména §§. 3., 123. a 124.⁸⁾ Regálem horním rozumí se totiž dle §. 3. svrchované právo zeměpána, dle kteréhož jsou mu jisté mineralie na svých přirozených ložiskách se nalézající vyhrazeny, aby s nimi výhradně nakládal. K regálu hornímu náleží mineralie všeliké, ježto v sobě obsahují kovy (Metalle), síru, kamenec (alaun) vitriol, sůl kuchyňskou (Kochsalz),⁹⁾ vody cementové, grafit, směly zemské a konečně všeliké uhlí černé a hnědé.¹⁰⁾ Mineralie tyto slovou vyhrazené (Vorbehaltene M.). Mineralie vyhrazené hledati, čili za nimi kutati (schürfen), jakož i je dobývati, lze toliko po obdržení k tomu povolení. Povolení ono zove se povolení kutací (Schurflicenz), kteréž jest buď obecné aneb výhradně. (§. 13., 14., 32. hor. z.) Ani výhradním právem kutacím nenabývá kutě právo k těžení rud. (§. 35.)

Povolení k dobývání mineralií nabývá se teprve propůjčením měr horních (Verleihung von Bergwerksmassen.). Každý kutě výhradní (Freischürfer) má právo žádati za propůjčení aspoň jedné míry horní (dolové) t. j. obdélníku obsahujícího 12544⁰ čili nyní 45.116⁰ metrů. (Srov. min. nař. ze dne 28. dubna 1876 č. 71.) Kutá-li se za uhlím, žádati se může za propůjčení alespoň dvou měr dolových. (§§. 34., 35., 42., 46., 123., 124.)

Propůjčené míry dolové (Grubenmasse) a přebytky (Ueberscharen) pokládají se za majetek nemovitý a zapisují se do knih horních; rovněž i pomocná díla a štoly revírní. (§. 109.) Propůjčením tímto nabývá držitel práva, dobývati¹¹⁾ netoliko

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

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

¹⁰⁾ Také olej zemský (Erdöl, Bergtheer) počítati sluší k smúlám zemským (srov. min. nař. ze dne 16. listopadu 1860); tudíž i petrolej a naftu. Jediné v Haliči a v Krakově není olej zemský (nafta) předmětem volného dobývání. Min. nař. ze dne 29. ledna 1862. Srov. Schneider §. 35.

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

mineralie takové, ku kterým mu zejména propůjčeno bylo právo, nýbrž veškeré vyhrazené mineralie, ježto se naleznou v mezích propůjčených měr. (§. 123.) Povinnost odváděti zlato a stříbro do mincoven erárních, byla zrušena min. nař. ze dne 24. října 1856 č. 52. ř. z. z r. 1857.

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

ad e) O nabytí věci opuštěných. (§. 386.)

§. 14.

Vzdá-li se vlastník věci vlastnického práva k ní, stane se tato věc ničí, kterouž si každý přivlastniti může. (§. 386.) Nelze pochybovati, že netoliko věci movité, nýbrž i věci nemovité předmětem okupace jsou, ač jestli že je vlastník opustil.¹⁾ Vzdá-li se spoluvlastník věci společné podílu svého, přibývá tento ostatním společníkům a pro přivlastnění není tu místa. (Srov. §. 7.) Rozumí se, že okupant nabývá vlastnictví věci opuštěné se všemi věcnými břemeny na ní vázajícími.²⁾

V pochybnosti nelze za to pokládati, že vlastník věc svou animo dereliquendi pustil. (§. 388.) O derelikci zejména nemůže býti řeči, když vlastník po delší čas věci své neuzívá (§. 362.),

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

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

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

aneb když věc jen z nouze neb z donucení pustil, na př. v případech povodně, požáru, ztroskotání lodí atd. Tím méně smí sobě kdo práva pobřežního (Strandrecht) osobovati (§. 388.)³⁾ Srov. též nař. českého místodržitelství ze dne 10. února 1854 č. 6. z. z. §. 16.

Nepochopitelně uvádějí někteří (tak na př. Stubenrauch I. str. 508.) případ pat. ze dne 17. dubna 1784 (nevzdělávání pozemků po tři leta) a případ dv. dekr. ze dne 1. července 1784 (neopravování chatrných budov) co případy derelikce (!); vždyť v obou případech prodává se nemovitost nedbalého vlastníka na jeho účet — nepokládá se tudíž za věc ničí, k okupaci zůstavenou.⁴⁾ Srov. §. 6. č. 2. a 3.

2. O nabytí pokladu. (§§. 398.—401.)

§. 15.

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

- a) aby tu byly uloženy (skryté) peníze neb skvosty;¹⁾
- b) aby byly skryty ve věcech nemovitých. Arg. §. 399. a k tomu §§. 1143. a 1147., ježto patrně předpokládají, že poklad nalezen byl v pozemku. Pakli se ale věci takové naleznou ve věcech movitých, sluší zajisté ustanovení o pokladu obdobně užívati. (Jiného náhledu jsou naši komentatoři, srov. Stubenrauch I. str. 517., Kirchstetter str. 185. [jinak v 2. vyd. p. 199.], kteří za to mají, že tu platí zásady o nálezu věci ztracených);²⁾

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

⁴⁾ Zcela převráceně počítá dále k případům derelikce Stubenrauch I. c.: pozbytí privileji průmyslových, živností koncesionálních neb výhradného užívání vzorů následkem neuvážlivosti práva ve lhůtě zákonem vyměřené; vždyť derelikce předpokládá věci hmotné.

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

²⁾ I podle římského práva předpokládá se, že poklad nalezen byl v pozemku. Srov. na př. L. 31. §. 1. D. 41. 1.; Schwach, v Oest. Viertelj. XII. str. 144. Jiného náhledu Windscheid I. §. 181. 4. a Pagen-

e) skrytost po dobu tak dlouhou, že nynějšího vlastníka vy-pátrati nelze. (Nesprávně dí §. 398.: „dass man ihren vorigen Eigenthümer nicht mehr erfahren kann.“)

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

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

Poklad spadá dle dv. dekr. ze dne 16. června 1846 č. 970. rovným dílem na nálezce a na vlastníka pozemku.⁴⁾ (Tímto dv. dekretem změněn jest §. 399. ob. z. obč.) Jest-li vlastnictví pozemků děleno, případně polovice posléz jmenovaná rovným dílem

stecher II. S. 88. sq. Avšak zajisté sluší náhledu těchto spisovatelů přisvědčiti, že předpisů o nabytí pokladu (obdobně) i v případnosti té užívati sluší, když poklad nalezen byl ve věci movité. (Jinak Schwach I. c.) Tak i saský zák. §. 233. Analogie ta jest bližší nežli analogie zásad o nálezu věci ztracených. — Tatáž kontroverse vzešla podle pruského práva, dle kterého náhled náš hájí Förster §. 175. p. 41. — náhled opačný: Bornemann II. 24. a Gruchot VI. 571. — Sell uvádí případ, kdež jistý dělník našel diamant v ceně půl milionu v dřevě. Často již nalezena v starých skříních hojnost skvostů.

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

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

na vlastníka vrchního a na vlastníka požitků (§. 399.).⁵⁾ Případně tedy na př. z pokladu ve fideikomisním statku nalezeného jedna polovice náleží, a z druhé polovice jedna čtvrtka podstatě fideikomisní a druhá čtvrtka držiteli fideikomisu.⁶⁾

Zákonník považuje poklad za věc ničí a shledává způsob nabývací v okupaci (§. 382. porov. §§. 396. sq.). Avšak ani náleze ani vlastník gruntu nenabývá poklad přivlastněním. Neboť onen nabývá poklad již pouhým nálezem, aniž by se chopiti musel věci nalezené. (Srov. §§. 400., 401. s §. 394.) Vlastník pozemku pak nabývá polovici pokladu bez všeho přičinění pouze proto, že jest vlastníkem půdy (§. 399.). V obojím směru jeví se tudíž nabytí pokladu co zvláštní způsob nabývací.⁷⁾

3. O nabytí separací. (§. 405.)

§. 16.

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

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

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

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

¹⁾ Pokud přirozené plody odděleny nebyly, jeví se co částí věci hlavní (§. 295.). Fructus pendentes pars fundi videntur. L. 44. D. de R. V. 6. 1. Že oddělený plod jest něco jiného, nežli díl věci hlavní (Wind-

Rovněž nabývá vlastník zvířete všechny jeho užítky jakož i připlozená zvířata oddělením §. 405. (Že §. 405. mluví o oddělených plodech, vysvětluje z poznámky po kraji §. 405., jakož i z druhé jeho věty.) Slovem plodů rozumějí se tu nikoliv pouze plody v užším slova smyslu, t. j. takové věci, k jichžto dobývání věc hlavní určena jest (plody organické a nerosty), nýbrž vůbec plody v širším slova smyslu, t. j. všechny věci, které věc hlavní vynáší.

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

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

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

§. 17.

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

scheid §. 186. p. 2. proti Savigny-mu, Besitz str. 276.), nelze zajisté popírati. K plodům náleží také hnůj zvířat.

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

¹⁾ Specifikace činí specifikanta vlastníkem věci nové (quoties ex aliena materia speciem aliquam fecerit), ač jest-li že věc v předešlou způsobu uvésti nelze (si ea species ad materiam reduci non possit). §. 25. J. 2. 1. Tak rozhodl Justinian (vedle Gajuse II. 79.), kdežto Sabiniané jedině vlastníkovu hmoty a Proculiané jedině shotoviteli vlastnictví věci nové přisuzovali. Starší (Nerva, Proculus) pokládají specifikaci jaksi za okupaci (quia quod factum est, antea nullius fuerat), pozdější za zvláštní způsob nabytí, v práci se zakládající. (Fitting, Arch. f. c. P. 48. str. 1. sq.)

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

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

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

318. sq.) — Sporno jést dále, musí-li specifikant býti bona fide. (Pro ten náhled Arndts §. 155. p. 3., Windscheid §. 187. p. 3. — proti tomu Puchta §. 154., Vangerow I. §. 310., Pagenstecher II. 117. sq.)

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

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

³⁾ Že uvedení v předešlý způsob místa nemá, když by tím cena celku neb částí znamenitě klesla, plyne z analogie §. 843. obč. z., dle kte-

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

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

Právo společných vlastníků posuzovati sluší podle nařízení zákona o spoluvlastnictví (§§. 825.—858.). Obzvláště má každý spoluvlastník právo, žádati, aby společenstvo bylo zrušeno a aby věc společná ve veřejné licitaci byla prodána (§. 843.). (Však §. 415. ustanovil pro případ náš některé úchytky z pravidla všeobecného v §. 843. vytknutého; zůstává totíž tomu, jehož věc vinou druhého byla spojena, na vůli, aby věc buď celou podržel nahradiv straně druhé náhradu zlepšení, anebo aby ji druhé straně celou postoupil, ovšem za náhradu. (Co se týče oběmu náhrady, sluší přihlížeti k obecnému pravidlu §§. 331., 500., 1324., 1331., 1332.) Pakli by se ani té ani oné straně viny přičítati nemohlo,

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

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

zůstává se tomu, či podíl za víc stojí, aby věc celou podržel aneb ji druhému postoupil (§. 415.), a totéž platí zajisté i tenkrát, když se spojení stalo vinou obou stran.⁶⁾

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

5. Nabytí akcesí.

§. 18.

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

- a) při naplavení (alluvio), §. 411.;
- b) při stavění (inaedificatio), §§. 417.—419.;
- c) při osetí a osazení (satio et plantatio), §§. 420.—422.;
- d) při opravění, §. 416.

ad a) Země, kterouž voda znenáhla na břeh naplaví, jest toho, čí břeh jest. §. 411.

ad b) Zákonník uvádí tu dosti kasuisticky rozličné případy v §§. 417., 418. a 419. Ve všech jest ale zásada římská: „Inaedi-

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

⁷⁾ Totéž platí dle římského práva. Srov. L. 78. D. 46. 3.: si mixti (numi) essent, ita ut discerni non possunt, ejus fieri, qui accepit. Patrně není tu comixtio právní důvod nabytí, nýbrž nemožnost, dokázati vlastnictví té které species. Srov. Arndts §. 151. pozn. 2. — Smísení obilí rozličného druhu nepůsobí patrně změnu vlastnictví, ovšem ale smísení obilí téhož druhu (dle analogie peněz). Poněkud jinak §. 28. J. 2. 1. — Redaktoři měli sice za to, že má se obč. zák. sprostiti subtilit práva římského (srov. Pfaff-Hoffmann, Komm. str. 55. p. 290.); však přes to podstatně od římsk. práva se neuchýlili. — Vlastně není akcesse samostatným způsobem nabývacím, jelikož se toliko předmět vlastnictví, které tu již jest, rozšiřuje; však z didaktických příčin trvám při obvyklém rozřídění, které i obč. zákon přijal.

ficatio cedit solo“ důsledně provedena. Vlastník pozemku stane se tudíž vlastníkem stavení na něm zřízeného, nechť stavi on neb kdo jiný, se stavivem vlastním neb cizím.¹⁾ Rozumí se, že pravidlo to netýká se budov přenosných / Z pravidla toho jest toliko jedna výminka, totiž vedle posledního odstavce §. 418. Pakli totiž vlastník půdy věděl, že se na jeho pozemku stavi a stavitel bezelstnému stavbu ihned nezakázal, může žádati toliko, aby se mu za staveniště dala cena obecná, a stavitel bezelstný stane se vlastníkem pozemku a stavby (§. 418.)²⁾ (Ovšem předpokládá §. 418. věta posl., že nestala se předběžná smlouva o stavbě na záhadném pozemku. Srov. nál. č. 6292. sb. GI-U.-W.) / Ve všech ostatních případech platí ale pravidlo již uvedené; obzvláště když vlastník půdy věděl, že se stavi, však stavitel byl obmyslný. / Toliko na obmyslném staviteli

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

²⁾ Tato úchylnka z práva římského (srov. ale též Ihering, Zweck im Rechte I. str. 516.) vzata jest z práva prusk. L. R. §§. 332., 335. I. 9. Srov. Förster l. c. poz. 40. To platí zejména i tehda, když vlastník půdy při politické komisi v příčině stavby odbývané proti obmyslené stavbě, pokud se jeho půdy dotýká, ničeho nenamítá. Dolus vlastníka se zrovna nevyhledává. Srov. Strohal str. 158. p. 2. — Ostatek nabývá bezelstný stavitel stavbou ihned vlastnictví staveniště a nikoliv toliko oblihační nárok na postoupení jeho, jak Kirchstetter str. 209. a Strohal, Zur Lehre v. Eigenth. str. 158. se domnívá. Ohledně některých zvláštností francouzského práva srov. Marcardé I. str. 189. — Toliko obecnou cenu — nikoli i úrok neb náhradu požitků žádati může vlastník půdy v případě §. 418.

může vlastník půdy žádati odstranění stavby a náhradu škody (§§. 418., 1038., 1323., 1324.); nikoliv ale na staviteli bezelstném, kterýž naopak žádati může náhradu nákladu potřebného a užitečného (§. 418.)³⁾ Že vlastník pozemku potřebí nemá knihovního vkladu práva vlastnického k budově, aby nabyt vlastnictví k ní, rozumí se samo sebou.⁴⁾ Ovšem sluší ale v případech té, když stavitel stane se vlastníkem půdy (§. 418. věta 2.), přihlížeti k zásadám o nabytí knihovního vlastnictví.

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

ad c) Osetí a osazení.

a) Bylo-li pole cizím semenem oseto, náleží i tento příbytek vlastníkově pozemku, nehledíc k tomu, zdaž by oddělení bylo možné čili nic. §. 420.⁵⁾

β) Bylo-li pole cizími rostlinami osázeno, náleží i tento příbytek vlastníkově pozemku, ač jestliže kořeny vpustily. §. 420.⁶⁾

Důsledně rozhoduje zákonník v §. 421. otázku, komu náleží vlastnictví stromu, a sice v ten smysl, že náleží vlastníkově pozemku, z kteréhož kmen vychází. Pakli kmen vychází na rozhraní několika vlastníků, jest strom jim všem společný a sice pro indiviso (§. 421. a §§. 854., 855.)⁷⁾ — V §. 422. přijal

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

⁴⁾ Bezpodstatně tvrdí Stubenrauch I. str. 533. i o té případnosti, že radno jest, zapsati vlastnictví do knih. Dům nemůže přece nikomu jinému náležeti, nežli vlastníkově půdy!

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

⁶⁾ Tak i dle římského práva: si plantae terra coalescunt (radices egerint). §. 32. J. II. 1. Srov. prusk. L. R. §. 284. I. 9. Förster III. str. 176.; čl. 553. Code civ. — Pročež nemůže souseď žalovati souseďa pro rušení držby, když tento (vlastník půdy) poráží strom, jehož větve a kořeny sahají do souseďní půdy. Srov. Práv. 1876 p. 248. (G. H. 1875 č. 87.)

⁷⁾ Srov. L. 6. §. 2. D. 47. 7. Si radicibus vicini arbor alitur, tamen ejus est, in cuius fundo origo ejus fuerit. Jinak ovšem §. 31. J. 2. 1., kterýž

zákonník jednak z německého práva tak zvané právo na převěsu (Ueberhangsrecht), jednak z římsk. práva interdictum de arboribus caedendis ve formě modifikované, totiž vlastník půdy může dle §. 422. kořeny stromu cizího⁸⁾ ze dna (z půdy své) vytrhati a sobě ponechati;⁹⁾ taktéž může větve nad svou vrstvou vzduchu (t. j. nad svým pozemkem) visící sklestiti a sobě ponechati neb jinak jich užití, na př. ovoce z nich bráti. Ustanovení to jest vlastně toliko přísnou a bezohlednou důsledností. §. 297. obč. zák.¹⁰⁾

ad d) Oprava. §. 416.

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

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

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

⁹⁾ Srov. Stubenrauch I. c., což bezdůvodně popírá Winiwarter II. str. 194., jenž za to má, že sklestěné větve neb kořeny vlastníkově stromu náležejí. (Tak ovšem dle pruského L. R. 287., 288. I. 9., nikoliv ale dle římského práva L. 1. 2. D. 43. 27.) Však slova §. 422.: „sonst benützen“ ukazují k tomu, že vlastník pozemku s větvemi a kořeny libovolně nakládati smí.

¹⁰⁾ Podobně v prusk. právu §§. 287.—297. I. 9., srov. Förster III. §. 174. 7. — Mylně dovozuje ale Kirchstetter str. 210. z §. 421., že větve převisuté vlastníku souseďního pozemku náležejí! Vždyť vlastnictví stromu náleží jedině tomu, z jehož pozemku kmen vychází (§. 421.) Nelze tudíž také pochybovati, že vlastník stromu větve tyto na svůj pozemek nazpět ohnouti může (srov. Stubenrauch str. 534. proti Winiwar-

6. Expropriace (vyvlastnění). §. 365.¹⁾

§. 19.

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

Nechce-li ale vlastník věc svou postoupiti, nastává řízení expropriační dle zásad, kteréž shora (v §. 6.) byly uvedeny; ano, jde-li o železnice, vynese se expropriační náleží i tehda, když vlastník věc dobrovolně postoupiti chce (§. 17. zákona ze dne 18. února 1878 č. 30.)

Rozhodnutím expropriačním nastává vlastníkoví povinnost k postoupení věci.²⁾

Neodevzdá-li přes to vlastník předmět vyvlastněný, přechází vlastnictví na exproprianta zaplacením odhadní ceny a pakli by vlastník cenu přijmouti nechtěl, uložení její k právu (deposici).³⁾

trovi II. 194.), a že ovoce z jiných větví přepadlé sbíratí může. (Srov. §. 5. č. 6. t. díla, a Stubenrauch l. c., jenž ale mylně mluví o „zurückfordern.“) — Dle římsk. práva nemá vlastník sousedního pozemku právo sklestiti se stromu cizího větve převisuté a kořeny zapuštěné, nýbrž může toliko žádati, aby to učinil vlastník stromu; neučiní-li to tento, pak teprve smí to učiniti on sám. (Srov. Pagenstecher I. str. 135., Vangerow I. §. 297.) Srov. L. 1. 2. 8. D. de arb. caed. 43. 27. — a ohledně kořenů obdobné nařízení c. 1. C. interd. 8. 1. — Stran německého práva k převésu, kteréž se partikulárně různě vyvinulo, srov. Kraut, §. 77.; Beseler P. R. §. 72.; Gerber P. R. §. 91.

¹⁾ Důkladnou monografii o expropriaci podal dle rak. práva prof. dr. J. Pražák, Das Recht der Enteignung (1877); srov. dále Thiel, Expropriations-Recht 1866; G. Mayer, das Recht der Expropriation 1868; C. S. Grünhut, das Enteignungsrecht (Wien 1873), dílo, které hlavně porovnáváním cizozemské legislativy zasluby sobě získalo; dobré pojednání podal Gruchot v časopisu „Glossen“ etc. IX. str. 74. a Stubenrauch, Oesterr. Vierteljahrschrift III. str. 159.—196.; Laband, Archiv für civ. Prax. sv. 52. str. 151. sq.; Roth §. 141.; Rohland, Theorie u. Praxis d. deutsch. Enteign. R. 1875. O pruském právu srov. Bähr u. Langerhans, Ges. über Enteign. v. 11. Juni 1874 (2. vyd. 1878).

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

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

Zásadu tuto vyslovil zákon v příčině vyvlastnění pozemků k účelům železničním⁴⁾ i můžeme zásady té i v ostatních případech obdobně užití,⁵⁾ leč by pro některý případ výslovně něco jiného ustanoveno bylo.⁶⁾

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

⁴⁾ Tak prvé výslovně §. 9. lit. c) zák. ze dne 14. září 1854 č. 238., kterýž ohledně železných dráh ustanovuje: „Die Eisenbahnunternehmung hat ... den durch Schätzung festgesetzten Betrag an den Grundeigentümer zu bezahlen, oder wenn die Zahlung ... nicht geschehen kann, zur Realinstanz zu erlegen, wornach die Unternehmung das Eigenthum des expropriirten Grundes erwirbt.“ Nový zák. želez. ze dne 18. února 1878 otázku tu sice výslovně nerozhoduje; ale přes to musíme totéž i nyní tvrditi: 1. Jsou starší zák. jen potud zrušeny, pokud nový zák. o tom kterém kusu ustanovení má. (Srov. též §. 46. „welche geregelt sind.“) 2. Svědčí tomu i §§. 34. a 35. nového zákona; neb teprvé po složení náhrady může politický úřad povolití exekuci expropriačního nálezu. 3. Pak má se dle §. 34. t. z. složení náhrady v knihách poznamenati a tato poznámka má tytéž účinky, jako poznámka exekuční dražby dle §. 72. knih. zák.; dle toho rovná zákon složení náhrady exekučnímu prodeji, kterýmž se vůbec vlastnictví věci přemáší. (Srov. §. 32. p. 10^a)

⁵⁾ V příčině té seznáváme ovšem v starších nařízeních názor jiný, totiž ten: že se expropriaci zakládá toliko titul vlastnictví a že vlastnictví přechází teprvé způsobem nabývacím dle 5. hlavy II. obč. zák., to jest tradicí neb vkladem. Srov. dvor. dekr. ze dne 30. dubna 1841 č. 529.: „Der Ausspruch der politischen Behörde ... gewährt den nach §. 424 b. G. B. erforderlichen Titel zur Eigenthumserwerbung, welche letztere jedoch nach dem 5. Hptst. des II. Th. A. B. G. B. bei den Gerichtsbehörden [ebenso wie die Vollstreckung] zu erwirken ist.“ (Týž názor hájí Harrasowský, Not. Z. 1878 č. 8. i po vydání zákona z r. 1878.) Však ustanovení to pokládati sluší za zrušené vyhlášením zák. ze dne 14. září 1854. Tak rozhodl i nejvyšší soud rozh. ze dne 24. listopadu 1869. Ger. Ztg. 1870 č. 2. Dobře též Pražák str. 196. p. 23. — I dv. dekr. ze dne 4. dubna 1837 č. 188. a nař. ze dne 21. dubna 1857 č. 82. stvrzují náhled ten, any ustanovují, že náhradu dáti sluší „bei der Abnahme des Eigenthums, d. i. zur Zeit, wo der Besitzer aus dem Besitze und der Benützung des Eigenthums gesetzt wird.“ Co se týče kompetence v příčině exekuce srov. poznámku 9.

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

⁷⁾ Podivné ustanovení dv. dekr. ze dne 18. února 1847 č. 1036., že i po-

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

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

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

⁹⁾ Srovnej též Pražák str. 49.; Grünhut str. 197., kdežto Strohal, Grünh. Zeitsch. III. str. 350. za to má, že vlastnictví přechází již nálezem expropriačním. — Nelze nám tudíž v expropriaci viděti odvozený způsob nabývací, zejména ani nucenou kupní smlouvu (jako Gerber §. 174., Stubenrauch str. 176.), ani splnění obligace quasi ex contractu (jako Mayer str. 204. sq.). Neboť o prodeji a vůbec o smlouvě nenalezáme zde ani stopy. O obligaci pak quasi ex contractu proto nemůže býti řeči, poněvadž závazek k postoupení nezakládá se v jistém poměru, nýbrž v rozkazu státní moci. Ostatek uznává i Mayer str. 215., že se onen závazek teprve vyměřením sumy náhradní perfektním stane a kopá tím své theorii vlastnoručně — zasloužený hrob. Srov. též Laband str. 171., 175. a Grünhut str. 182. Za derivativní způsob nabývací prohlašuje expropriaci opět Harrasowský l. c. Dobře podotknul již Gruchot str. 84.: „Die Expropriation vollzieht sich als ein Act der staatlichen Enteignung.“ Podobně vyjádřil se Roth, str. 173. — Ovšem chybují Gruchot a Thiel v tom, že vyvlastnění (Enteignung) charakterisují co přivlastnění (Occupation, Zueignung), což vzbuzuje ten omyl, jako by tu k nabytí vlastnictví bylo potřebí apprehense věci. — Ze stanoviska obecného tvrdí Grünhut str. 179. násl., že vlastnictví přechází ipso jure, po samém zákonu ode dne výroku expropriačního. (Tak i Strohal l. c.) Ze stanoviska posit. rak. práva tomu ovšem přisvědčiti nelze. Že při expropriaci nemá místa ani žaloba ze správy (Gewährleistung) ani žaloba ob laesionem u. dimidium, rozumí se. Srov. Grünhut str. 182.; Pražák str. 53. — Nedostatečně Förster II. str. 145. — Pruský L. R. I. 11. §§. 4.—11. vy-

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

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

cházi ze stanoviska nuceného prodeje; franc. zákonodárství (čl. 545.) zůstává rovněž jako rak. theorii volného místa. Převod vlastnictví zřejmě naznačuje zákon italský ze dne 25. června 1865 čl. 50.: La proprietà dei beni . . . passa nell' espropriante dalla data del decreto del prefetto, che pronunzia l'espropriazione — předpis to, kterýž ovšem v tom chybuje, že expropriatovi neposkytuje dostatečné garancie v příčině vyplacení náhrady.

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

¹⁰⁾ Neboť §. 9. lit. c) zákona ze dne 14. září 1854 (srov. pozn. 3.) praví: „wornach die Unternehmung das Eigenthum . . . erwirbt und an dem Baue in dieser Rücksicht nicht mehr gehindert werden darf.“ Tím legitimuje zákon exproprianta k uvázání se v držení. (Toliko užívání moci muselo by se dle §. 19. obč. zák. za nedovolené pokládati.) — Tak rozhodl i nejvyšší soud rozh. ze dne 24. listop. 1869. Ger. Ztg. 1870 č. 2. Tak nyní výslovně min. nař. ze dne 5. září 1874 č. 119., jenž kompetenci přisuzuje okresnímu hejtmanství, a dodává, že exekuční uvedení polit. úřadem jen tehda místo má, když donucení (moci) potřebí jest. Úřední uvedení v držení stává se tím způsobem, že politický úřad dá povolení k okupaci věci, expropriatovi o tom vědomost dá, a expropriantovi po případě i potřebnou k tomu assistenci poskytuje.

Pakli železniční podnikatelstvo přisouzenou náhradu do 14 dnů nezaplatí, může expropriat o zaplacení sumy té i 6% úroku podle předpisů řízení sporného exekucí vésti. (§. 36. zák. z r. 1878.) Pokud expropriace vykonána neb náhrada vyměřena nebyla, může železniční podnikatelstvo do roka (počínaje od právní moci nálezu expropr.), — expropriat ale po roce u zemského politického úřadu žádati, aby expropriační nález byl zrušen. (§. 37.) To právo nemůže vykonati strana, která žádala za soudní vyměření náhrady. Podnikatel nahradí škodu, která vzešla tím, že expropriace neuvedla se ve skutek. Náhrada škody vymáhá se pořadem práva. (§. 38. zák. z r. 1878.)

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

Pojem a rozvrh vydržení.

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

Srov. Pražák p. 96. — Ostatek jest to věci politického úřadu, aby exproprianta k žádosti jeho v držení vyvlastněného pozemku uvedl. Srov. §. 35. zákona ze dne 18. února 1878 a k tomu rozhodnutí nejvyššího soudu ze dne 21. dubna 1869, Ger. Halle 1870 č. 2., jenž srozuměv se s ministerstvem vnitřních záležitostí a odvolává se na §. 13. min. nař. ze dne 14. září 1854 č. 288. ř. z. výhradnou příslušnost správních úřadů v příčině té uznal. To stvrzuje též §. 1. zák. ze dne 29. března 1872 č. 39., jenž praví, že se exekuci uvedení exproprianta v držení po zaplacení náhrady soudem vyměřené nezdržuje ani odvoláním ani žalobou. — Tím zrušeno jest starší nařízení ze dne 30. dubna 1841 (srov. pozn. 5.), jež kompetenci ve věci té soudům bylo přikázalo. Srov. Pražák str. 196. p. 23.

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

²⁾ Základním účelem vydržení jest pojištění vlastnického práva, jehož důkaz dle zkušenosti jest rovněž nesnadný jak nákladný. Dlouholeté, bezelstné, dle okolností i pořádné držení pokládá se za důvod právní, kterýmž se vlastnictví nabývá. Vydržení lze považovati za postulát praktického života, za korekturu přísného práva. Ono ospravedlňuje se jednak domněnkou zajisté oprávněnou, že držitel bezelstný a dlouholetý vlastnictví hned z počátku nabytí, jednak snahou pochopitelnou, zamezo-

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

A. O vydržení řádném.

§. 20.

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

a) osobní způsobilost nabyvatele. Ve směru tom platí zásady všeobecné. §. 1453.;

vati spory vlastnické, opírající se o původní nedostatky způsobu nabývacího, po uplynutí jistého času. Srov. Gajus II. 44. L. 1. Dig. 41. 3.; Arndts §. 157.; Puchta §. 155.; Förster §. 177. Jiného náhledu Bruns, Jahrbuch f. d. R. IV. S. 10., jenž naopak míní, že vydržením měl se předně chrániti nevládník.

³⁾ Podobně i pruský L. R. I. 9. 579. — Rakouský i pruský zákonník pochybily ale rovněž tak jako francouzský (čl. 2219.) tím, že vedle příkladu starší generalisující doktriny vydržení a promlčení jednak co všeobecné způsoby nabytí a pozbytí práv pojímají, jednak tyto ve svých základech prarozdílné ústavy za různé stránky jednoho a téhož principu, totiž „vlivu času na změnu práv“ považují. Co všeobecný pojem (genus) totiž uvádí se promlčení (Verjährung, praescriptio) co změna v právích následkem uplynutí času (srov. §§. 1452., 1478.); co species pak jednak vydržení (praesc. acquisitiva) co způsob nabývací, jednak promlčení v užším a pravém smyslu (praesc. extinctiva) co způsob pozbytí. Avšak nehledě k času nemají tyto právní ústavy pranic společného; naopak mají různé podmínky a různé účinky. Vydržení jest nabytí některých toliko práv a sice na základě držení dlouholetého, zvláště kvalifikovaného. Promlčení jest pozbytí některých práv pro neuzívání práva v době zákonem vyměřené. Nemajíce ničeho podstatně společného, nestojí tyto ústavy také v nižádném vnitřním, kauzálním spojení. Opácný, chybný názor jeví se v §. 1452.: Wird das verjährte Recht vermöge des gesetzlichen Besitzes zugleich auf Jemand anderen übertragen, so heisst es ein ersessenes Recht. Neboť nabývá-li se právo nějaké vydržením, jest pozbytí neb obmezení práva na straně druhé toliko nutným toho účinkem — pouhou logickou důsledností. Ono pozbytí nenastává tedy následkem promlčení, jak §. 1452. předpokládá, nýbrž co sekundární následek příčiny zcela samostatné, primární, totiž vydržení. Podobné matení příčiny a následků nalzáme v §. 1478. odst. 1. Srov. vůbec o tomto předmětu: Savigny, Syst. IV. §. 178.; Unger II. §. 104.; Frey, franz. Cívih. II. S. 148.

- b) spůsobilost věci. §. 1455. Dle rak. práva jsou všechny (movité a nemovité) věci, kteréž jsou předmětem právního obchodu, také předmětem vydržení. §§. 1455. a 311.;⁴⁾
- c) držení. — Základem vydržení jest držení, t. j. faktická moc nad věcí nějakou s vůlí vlastnickovou. §. 309.⁵⁾

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

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

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

- d) Konečně potřebí jest uplynutí času zákonem vyměřeného.

ad aa) Držení budiž pořádné.

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

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

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

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

⁷⁾ Výraz: titul vydržení (justa causa p.) jest příliš úzký, an znamenati má vlastně celý komplex skutečností, kterých k nabytí vlastnictví jest potřebí, tudíž tak zvaný titulus et modus acquirendi. Mluví-li se na příklad o titulu ex emto vendito, nestačí zajisté pouhá koupě, nýbrž vyhledává se i tradice. Nabyli-li na příklad kupec věc bona fide et sine vitio nikoliv tradicí, nýbrž jiným způsobem, na př. naleznuv ji, nemá

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

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

Titulové držení (causae possessionis) jsou vůbec právě tak četní a různí, jako způsoby, kterýmiž vlastnictví nabýváme (§. 316.);

zajisté justam causam poss. To vše jak v pramenech římských, tak v ob. zákonníku občanském (ježto oba konsekventně toliko o causa s. titulu mluví), mlčky se předpokládá. Srov. §. 1464. ob. zák. obč. — L. 1. D. 41. 6.: Pro donato usucapit, cui donationis causa res traditur. Srov. Windscheid I. §. 179.; Brinz, P. I. str. 208.; Arndts §. 159.; David, Zur Lehre v. sog. Ersitzungstitel (1869). Jinak Förster III. S. 204. pozn. 50., jenž míní, že dle prusk. práva stačí pouhý titul a jinak též pro rak. právo Zrodłowski, Unters. a. d. öst. C. R. str. 33.—38., jenž rozeznává mezi pravostí a pořádností. Srov. o tom pozn. 27. (Proti tomu srov. mou recenzi v Krit. Viertelj.-Schr. 1873 str. 464.) Ovšem nestačí ale dle rak. práva ani tradice o sobě, nýbrž dokázati sluší i důvod její (causa traditionis), na př. koupi, darování. §. 1461. Dle římsk. práva jest otázka ta dosti pochybná a sporná. Pro náhled zde dle rak. práva hájený srov. nejnověji Fitting, Civil. Arch. sv. 52. str. 381. až 421., jenž t. zv. causa pokládá za hospodářský důvod právního jednání (str. 392.), kterýž i právo považuje za odůvodnění (Rechtfertigungsgrund) právnícké stránky (právn. účinků) str. 398. — Za to jest David, str. 16., toho náhledu, že tak zv. causa záleží jedině v tak zv. důvodu nabývacím, zejména při tradici jedině v odezdání. Dobře ukazuje ostatek Fitting, str. 420., že podmínky vydržení a tradice dle římsk. práva (a totéž platí dle rak.) úplně se nekryjí, kdežto zase Bernhöft, Besitztitel im röm. R. (1875), totožnost obojího titulu dokázati chce. Naši komentátoři plují na povrchu doslovného znění zákona.

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

⁹⁾ Srov. též Zrodłowski, Unters. a. d. öst. Civilr. str. 43. a Krainz, G. Z. 1872 č. 12. Za to nevádí výminka resolutivní. Srov. Czyhlarz, Resolutivbeding. str. 25., 86.

jsouť tudíž jako tyto buďsi původní (originální) neb odvozené (derivativní). Kdežto se však dle římského práva obojí titulové držení také co titulové vydržení uznávají, neplatí totéž dle rak. práva. Dle ob. zákona občanského lze totíž toliko odvozené způsoby nabývací za tituly vydržení považovati, nikoliv i původní. Arg. §. 1460. „zur Uebernahme des Eigenthums hinlänglich.“¹⁰⁾ To zakládá se v tom, že jednak titul putativní k vydržení nestačí, jednak že vydržení tam potřebí není, kde původní titul nabývací, na př. okupace skutečně existuje.¹¹⁾ Proto uvádí §. 1461. jen samé odvozené způsoby nabývací za příklad: koupi, darování, placení, odkaz atd.¹²⁾

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

Z podstaty titulu plyne, že osoby v §. 1462. zajisté jen příkladem uvedené, zejména poživatelé, pachtěři, sekvestorové, plnomocníci atd. vlastnictví vydržením nabytí nemohou a sice již pro nedostatek držení, vždyť jsou pouzí detentori. (§. 309.) Avšak byť i osoby tyto detenci — přijímající vůli vlastnickou — přeměnily v držení, nemohly by přes to věci vydržením nabytí a sice jednak pro nedostatek titulu, jednak pro nedostatek bezelst-

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

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

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

nosti (bonae fidei) („Nemo potest sibi causam possessionis mutare.“ §. 319.)¹³⁾

Otázka, zdaliž právo dědičné (titulus pro herede) pokládati lze za dostatečný titul, jest v posledním odstavci §. 1462. záporně rozhodnuta, totiž v ten smysl: že ohledně věcí, kteréž zůstavitel již držel, dědic (pravý) žádného jiného titulu nemá a mítí nemůže, nežli zůstavitel sám.¹⁴⁾

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

Od případů posud jmenovaných konečně sluší rozeznávati otázky následující:

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

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

¹⁴⁾ Dědic nemůže tedy vydržeti věc, která zůstaviteli k uschování byla svěřena. To plyne z totožnosti osobnosti zůstavitelovy a dědicovy. Bezelstnost dědice neměla by v tom ničeho změnití. Heres succedit in omnes conditiones et vitia usucapiendi. L. 11. D. 44. 3. (Vangerow §. 820. 1.). — Z toho pravidla činí (vedle theorie předešlého věku a dle vzoru pruského práva srov. Förster III. str. 205. p. 50.) §. 1463. ob. zák. obč. výminku zcela bezdůvodnou potud, pokud dědic jest bona fide. Dle toho může tedy bezelstný dědic věci, kteréž zůstavitel injuste držel, mimořádným vydržením (§. 1477.) nabytí. Úchytku tu opírala theorie starší o kanonické právo. Srov. Gruchot VIII. 30.

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

¹⁶⁾ Srov. Zrodowski, Untersuch. str. 37. Jinak, jedná-li se o vydržení

2. Zda-liž právo dědičné vydržením nabytí lze? Toto není předmětem držení a nemůže být také předmětem vydržení?¹⁷⁾

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

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

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

mimořádné (§. 1477.). Dle římského práva jest vydržení jednotlivých věcí možné na základě titulu putativního. L. 33. §. 1. D. de usurp. 41. 3. Srov. Windscheid l. c.; David str. 19.; Vangerow §. 320. p. 2.

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

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

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

²⁰⁾ Srov. Savigny, Syst. III. str. 370.; Puchta §. 157.; Böcking str. 102.; Dernburg, Preuss. C. R. §. 174. pro pruské právo, — proti tomu však Stintzing, Das Wesen von bona fides (1852); Brinz str. 210.; Arndts §. 160.; Baron §. 144., kteří za to mají, že bona fides záleží toliko v nevědomosti oněch okolností, pro kteréž se nabytí jeví co mate-

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

rielní bezpráví. Náhled ten opírá se hlavně o to, že se v pramenech římských sem tam uznává b. f. i bez onoho pozitivního přesvědčení (srov. L. 5. pr. D. 42. 7. L. 3. D. 41. 6.). Mně se zdá, že tyto případy pokládati sluší spíše za singularity a výminky, kteréž pravidlo vyvrátiti nemohou. Prostředkující náhled hájí Windscheid §. 176. (4. vyd.) a Goldschmidt, Hand. R. §. 108., Ztschr. 9. str. 32. Pro negativní pojem bezelstnosti prohlásil se dle prusk. pr. Förster III. 203. bez dostatečných důvodů, (dobře ale Dernburg §. 174.) a dle rak. práva Exner, Publicitätsprincip str. 34. a Strohal, Zur Lehre v. Eigenth. str. 151. Opatrnější, ačkoliv též pro negativní výměr b. f. jest Zrodowski, Untersuch. str. 11., jenž praví: „Zur Redlichkeit gehört nicht bloss die Unkenntniss des Unrechts, sondern auch die Unkenntniss solcher Thatsachen, woraus auf das Unrecht hätte geschlossen werden können.“ Srov. též Krainz l. c.) Však negativní definice nesrovnává se ani s §§. 326. a 328., ani s theorii v čas kompliace běžnou. Srov. též pozn. 19. a 22. Jen ohledně nemovitých věcí do veřejných knih zapsaných připustiti dlužno tu modifikaci, že znalost toliko formální překážky knihovního zápisu bezelstnosti na újmu není. Srov. Strohal l. c. — Dle franc. a italského práva hlásí se theorie a praxis k našemu názoru. — Nepochopitelné jest tvrzení Kirchstettera str. 169. (2. vyd.), že b. f. záleží v tom: dass Jemand von der Fehlerlosigkeit seines Besitzes (!) überzeugt ist (?).

²¹⁾ Error juris není tedy dle rak. práva vydržení na překážku. Jinak vůbec dle římského a pruského práva. Srov. L. 31. pr. D. 41. 3.; Windscheid §. 178.; §. 12. I.; Förster III. §. 163.

²²⁾ Tak i dle římského práva L. 44. §. 4. D. 41. 3. srov. Arndts §. 160.; Windscheid §. 178. Toho náhledu jest i většina našich spisovatelů, zejména Winiwarter str. 54.; Stubenrauch I. str. 438.; Pachmann str. 94.; Kirchstetter str. 170. (mylná ale jeho poznámka 1.). Důkladem toho jest skladba §. 326. verba: „aus wahrscheinlichen Gründen“, §. 368. „gegründeten Verdacht hätte schöpfen können; §. 1493. „oder schuldloser Unwissenheit“, v protivě k skladbě návrhu ob. zák. obě., jenž prostě praví: „wer nicht weiss“. — Za to zastává Unger, Oesterr. Viertelj. I. str. 79.—100. a Rüttimann, Besitz n. Schweiz. R. str. 41. náhled opačný, že nic na tom nezáleží, zda-liž omyl jest omluvitelný čili nic, při čemž se opírá o přirozenost věci a mylný výklad §. 326. ob. zák. obě. Proti Ungrovi srov. též Zrodowski, str. 13. a Krainz l. c.

Co se týče vydržení skrze zástupce, sluší rozeznávat. Vůbec záleží na přesvědčení zástupce a zastoupeného. (Neboť má tu býti srovnalá vůle obou, tudíž i kvalifikace její.) Tak zejména v případě plné moci. Avšak při representaci nutné (na vůli zastoupeného nezávislé, srov. na př. §. 1034.), záleží vůbec na přesvědčení zástupce; sporno jen, zdali škodí mala fides zastoupeného, pakli tento aspoň částečně k právním činům jest způsobitý. (Srov. na př. §. 1034. obč. zák.)²³⁾ Zejmena držení právnických osob pokládá se za bezelstné neb obmyslné dle toho, jsou-li zástupcové bezelstní neb obmyslní, a je-li více zástupců dle toho, je-li většina zástupců bona neb mala fide. (§. 337. obč. zák. obč.)²⁴⁾

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

— Ve smyslu zde hájeném vydány nálezy nejvyšš. soudu; Schimkovský, Rechtsgrundsätze č. 256. a 258. Nejnověji vznikla opět mezi Wächterem a Brunsem literární kontroverze o pojmu bonae fidei. W. (die bona fid. insbes. bei d. Ersitzung 1871) jest toho náhledu, že b. f. záleží jedině v domněni, že nečiní se bezpráví nehledě k omluvitelnosti omylu; omluvitelnost určuje prý jen účinky nikoliv pojem b. f. — Za to hájí Bruns (Das Wesen der bona fides bei d. Ersitz. 1871), náhled, že b. f. při vydržení záleží v přesvědčení opodstatněném o pořádném nabytí práva. K náhledu B. přistoupil též Köppen, Fruchterwerb. str. 107. N. 242.

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

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

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

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

ad cc) Držení budíž pravé. §. 1464.

Nepravé (unecht) jest držení vi, clam, praecario nabyté. (§§. 345. a 1464.) Nepravé držení jest zvláštním druhem (species) držení nepořádného (possessio injusta). Jest-li vůbec k vydržení zapotřebí titulu, rozumí se, že nepravé držení (poss. vitiosa) k tomu nestačí.²⁷⁾ Rovněž nemohou dědicové, nastupující v právní osobnost zemřelého, věc od tohoto nepravým způsobem nabytá vydržením nabytí. (§. 1464.) Singulárnímu nástupci nepravost držby předchůdcovy ovšem nepřekáží. (§. 1464. a 1476.)²⁸⁾ Pokud ale k vydržení (totiž mimořádnému) vůbec titulu zapotřebí není, není ani nepravost držení vydržení na překážku. (§. 1477.)²⁹⁾

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

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

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

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

ad d) O času k vydržení potřebném. (§§. 1465.—1477.¹⁾

§. 21.

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

Leta nepočítají se dle kalendáře, nýbrž dle ustanovení §. 902., tedy rok za 365 dní. Dle toho musí se vždy na den přestupný ohled bráti a dokonává se tudíž na př. při 30leté době vydržení o 7 dní dříve, nežli by se dokonalo dle kalendáře.²⁾ Ovšem dokonává se vydržení teprve uplynutím posledního dne lhůty vydržecí. (§. 1465.: „Verlauf der Zeit.“³⁾

Zákon rozeznává:

a) čas obyčejný (ordentliche Zeit) a

b) čas kromobyčejný (ausserordentliche Z.), t. j. přihlížejíc k zvláštnosti jistých věcí, poměrů neb osob vyměřený. (§. 1465.)

ad a) Co se týče obyčejného času vydržecího, rozeznávají sluší dále: movité a nemovité věci.

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

2. Vlastnictví nemovité věci nabýváme třicetiletým držním. (§. 1468.), a sice bez rozdílu, zdali věc ve veřejných knihách zapsána jest čili nic — však předpokládá, že faktický držitel ve veřejných knihách za vlastníka zapsán není. (Neboť jestli

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

²⁾ Srov. Zeiller III. str. 88.; Pachmann §. 19. p. 4.; Unger, Syst. II. str. 308.; Kirchstetter str. 349.; Geller, Ger. Zeit. 1872 č. 101. a rozh. nejv. soudu „Gerichtshalle“ 1863 č. 12. Jinak Winiwarter, Material. VII. 330.; Stubenrauch II. str. 577., kterýž poslední sice uznává, že se čas vedle předpisu §. 902. počítati má, však dny přestupné podivným způsobem vpočítati nechce (die Jahre werden nach Analogie des §. 902. zu 365 Tagen gezählt und (?) die Schalttage dabei nicht mitgezählt). Mylný tento náhled zakládá se snad v tom, že W. a St. den přestupný s dnem následujícím za jediný den pokládají chtějí, což dle rak. práva zajisté ospravedlniti nelze. Srov. Unger I. c. a Stubenraucha samého II. str. 66., též Kirchstetter str. 350.

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

zapsán, nabývá vlastnictví knihovním vydržením v době kratší, totiž ve 3 letech. §. 1467.)

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

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

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

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

⁴⁾ Nepravý jest náhled některých starších spisovatelů (zejména Pachmanna str. 74.), že vydržení contra tabulas dle ob. zák. ob. místa nemá. Již §. 1498. dokazuje patrně nepodstatnost toho výkladu. (Jinak ovšem v starším právu českém. Arg. N. Decl. L. I. 7.) Srov. obsírnější odůvodnění v mém: Besitz (3. vyd.) §. 5.; podobně Stubenrauch II. str. 582., Unger, Revid. sächs. Ent. str. 111.; Kirchstetter str. 689. 2. a stálá praxis soudů. Srov. na příklad sbírku Unger-Glaserovu č. 484., Schimkowský, Rechtsgrundsätze č. 2324.

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

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

⁷⁾ Následují-li po sobě fyzické a právnícké osoby, musí se čas obyčejný

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

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

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

a neobyčejný poměrně počítati. Srov. repertor. nálezů č. 12.; Kirchstetter str. 690.

⁸⁾ Slovem: province §. 1475. rozuměti sluší bezpochybně jednotlivá království a země. Srov. Stubenrauch II. 588.

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

¹⁰⁾ Tomu výkladu svědčí jednak první a třetí věta §. 1475., jednak pruský zákonník I. 9. §§. 620.—624., 626., jemuž §. 1475. vůči hledě jest nápodoběn; pak úřední vlášský překlad ob. zák. obč.; konečně návrh ob. zák. obč. III. §. 615., který zní: „Doch soll die Zeit nie weiter als auf 30 Jahre zusammen verdoppelt werden.“ Na místě slova „verdoppelt“ kladeno v §. 1475. ob. zák. obč. slovo „ausgedehnt“, kterýmž se smysl patrně nemění. S náhledem naším srovnávají se v podstatě Pachmann str. 123. a Nippel IX. str. 67. — Ostatek zavdala nejasná skladba věty §. 1475.: „und (soll) überhaupt die Zeit nie weiter als bis auf dreissig Jahre zusammen ausgedehnt werden“ k nejráznějším výkladům příčinu. — Winiwarter V. str. 152. vysvětluje §. 1475. v ten smysl: „že k nepřítomnosti, kteráž déle nežli 30 roků trvá, nesmí se hleděti“ a vztahuje tedy slovo „Zeit“ na čas „nepřítomnosti“. (Dle toho obnášel by nejdělnější čas vydržecí 45 roků.) Proti tomu náhledu svědčí slovo „zusammen“. — Zeiller IV. a Ellinger str. 550., chtějí předpis §. 1475.

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

B. O vydržení mimořádném. (§. 1477.)

§. 22.

Posud byla řeč o vydržení řádném, kteréž předpokládá držení bezelstné, pořádné a pravé a uplynutí jistého času obyčejného neb kromobyčejného (§. 1460.). — S držením 30- neb 40letým spojuje zákon tu zvláštní výhodu, že k vydržení žádného titulu vůbec zapotřebí není, a že tudíž stačí držení bezelstné. (§. 1477.)¹⁾ Praktický toho výsledek jest ten, že řádné vydržení na takové případy obmezeno jest, v kterých se vydržení v kratší době než 30leté dokonává. — Mylný jest náhled, kterýž hájí Winiwarter, V. str. 166., že držitel v případě §. 1477. toliko od

toliko k třiletému vydržení vztahovati. — Konečně Dolliner, Zeitschr. f. öst. R. 1839 I. 300.; Stubenrauch II. str. 590. a Kirchstetter str. 691., vykládají §. 1475. v ten rozum, že čas nepřítomnosti z polovice počítaný 30 roků, tudíž opravdový čas nepřítomnosti 60 roků přesahovati nesmí. Opírají náhled ten o podobné ustanovení římského práva (10 annos inter praesentes 20 inter absentes N. 119. c. 8) a §. 615. III. návrhu ob. zák. obč. Však od římského práva liší se §. 1475. tak podstatně, že obdobný výklad jest naprosto nemožný; §. 615. cit. pak mluví spíše pro náš náhled, an na místo slova „verdoppelt“ položeno bylo slovo „ausgedehnt“.

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

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

důkazu titulu se osvobozuje, že tedy důkaz odpůrce, že držitel vůbec titulu nemá, i mimořádnému vydržení na překážku jest. Tento výklad, který se opírá o slovo „Angabe“ v §. 1477., na-prosto vylučuje:

- a) druhá věta téhož §. 1477., kteráž připouští toliko důkaz obmyslnosti;
 b) historický vývin, zejména z římského a kanonického práva;²⁾
 c) §. 1493., zejména slova: „když tu není pořádného titulu.“³⁾
 Rozumí se, že §. 1462. nečiní v příčině mimořádného vydržení žádné výminky, ana nemožnost vydržení v případech tam uvedených zakládá se vlastně na nedostatku držení, a pokud se dotýče dědiců v nedostatku titulu. Dědicové osob v §. 1462. vytknutých mohou tedy — ač jsou-li bezelstní — věci zůstaviteli svěřené mimořádným vydržením nabyti.⁴⁾ Srov. shora §. 21. pozn. 14.

Vpočtení času. Přetržení a stavení vydržení. Knihovní vklad.

§. 23.

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

Kdo nabyl držení věci způsobem odvozeným na základě singulární neb universální sukcesse, může sobě čas předchůdce svého vpočítati.¹⁾ §. 1493. Rozumí se, že držení předchůdcovo i nástupcovo musí býti k vydržení působivé. Při vydržení mimořádném není tudíž potřeba, aby se prokázal právní titul držby předchůdcovy.²⁾ /Kdož bezelstně nabyl držení od předchůdce

- ²⁾ Srov. c. 8. §. 1. Cod. 7. 39. a. can. 15. C. 16. q. 4.; Vangerow §. 325.; Windscheid I. §. 183.; — jinak Brinz str. 222. sq.
³⁾ Náhled tuto hájený zastává valná většina našich komentátorů, Zeiller 4. str. 230.; Stubenrauch II. str. 592.; Kirchstetter str. 699.; Unger, a. O. str. 100.
⁴⁾ Protož chybně mluví o výmince z výminky §. 1460.: Pachmann str. 92.; Stubenrauch II. str. 592.
¹⁾ Zdalíž právní důvod sukcesse jest platný čili nic, jest lhostejno, neboť nejedná se tu o titul vydržení, nýbrž o důvod převodu držení. Srov. Förster str. 211., 101. Rozumí se, že proto nelze mluvit o právní sukcessi v držení, nýbrž toliko o sukcessi in conditiones usucapiendi.
²⁾ Hereditate jacente vydržení dle rak. práva se nedokonává, leč že by kurator pozůstalostí držení byl ujal. Jinak dle římského práva. Srov. L. 31. §. 5. D. 44. 3.; Arndts §. 161. p. 3.; Windscheid §. 181. p. 9.

obmyslného, nemůže si ovšem držbu jeho vpočítati, může ale vydržení dnem své apprehense počítati a to i tehda, když držení nabyl co dědic. (§. 1463.)³⁾

Přetržení vydržení (Usurpatio, Unterbrechung) §. 1497.

Vydržení přetrhuje se:

1. přerušením držby (§. 1460. a contrario). Neboť základem vydržení jest držení stálé, nepřetržené.⁴⁾ Čas, po kterýž nikdo v držení nebyl (*vacua possessio*), nelze za přetržení držby pokládati:

2. podáním žaloby (vlastnické neb possessorní) na držitele, pakli žalovatel zvítězí (§. 1497.). *Interruptio civilis.*⁵⁾ V případě konkursu má ohláška nároku vlastnického u konkursního soudu (resp. u konk. komisaře) týž účinek, kterýž jinak má žaloba (§§. 8., 108. konk. řádu), ač jest-li se nárok uzná za likvidní;

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

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

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

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

4. převodem knihovním, ač jednal-li nabyvatel v důvěře v knihy veřejné. Arg. §. 1500. z. obč.⁷⁾

Stavení vydržení. (§§. 1494.—1496.)

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

Příčiny stavění jsou:

1. nezletilost, tím způsobem, že vydržení proti nezletilým potud počítí nemůže, pokud jim zákonný zástupce ustanoven nebyl. Vydržení, které prvé již počalo, běží sice dále, nemůže se ale dokončiti před uplynutím dvou let po odstranění překážky, to jest po zřízení zástupce,¹⁰⁾ neb po dosažení zletilosti (§. 1494.);

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

⁷⁾ Conclusiones a majori. Vždyt ničí se průvodem takovým i vydržení již dokonané. Srov. Unger II. str. 35.; Heller, Právník XII. str. 30.

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

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

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

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

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

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

5. Doba, po kterouž práva naprosto nejdu (gänzlicher Gerichtsstillstand, justitium (§. 1496.);

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

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

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

f. R. 1837 I. str. 42.; Ellinger ad §. 1494., a rozhodnutí nejvyššího soudu č. 2401.—2404. ve sbírce: Schimkovský.

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

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

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

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

Knihovní vklad vydrženého vlastnictví.

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

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

§. 24.

V případě vydržení ve smyslu římského práva (usucapio) jest fysické držení základem nabytí práva. V případě, o kterémž tuto jednati chceme, jest základem tím držení knihovní (Tabularbesitz). Kdož totiž po jistý čas bez odporu za vlastníka nemovitého statku ve veřejných knihách zapsán byl, nabývá vlastnictví knihovním vydržením (tak zv. Tabularersitzung). Óm jest při vydržení pravém (usucapio) držení faktické, tím jest při vydržení tabulárním držení knihovní (zápis, vklad). Ostatek platí o podmínkách knihovního vydržení vůbec vše to, co o vydržení pravém, an zákonník v §§. 1460.—1477. o něm jakožto o species vydržení vůbec jedná.

Vydržení knihovní vs. obč. zákonníka jest právní útvar zcela zvláštní, jenž v legislaci naší doby hledá sobě rovného. Základem jeho jest jádro domácí, forma jest římská. Starodávné promlčení knihovní totiž objevuje se nám v rouše římského vydržení.¹⁾ Podstatného rozdílu mezi vydržením fysickým (usucapio)

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

¹⁾ Historický vývin jest následující: Kdežto vedle římského práva vydržením (usucapio) práva nabýváme a promlčením (praescriptio) práva pozbýváme, poznáváme jak v právu germanském tak v právu slovanském (zejména českém) případy, v kterých jaksí splynuly oba pod-

a vydržením knihovním (praescriptio tabularum) shledáváme dle občanského zákona jen potud, pokud se dotýče základu; rozdílové ostatní zejména času se dotýkající jsou vedlejší a spočívají

statně rozdílné ústavy: praescriptionis acquisitivae et extinctivae. V předě vystupuje totiž jednak jistá skutečnost (na př. držení, zápis knihovní) na straně nabyvatele, jednak mlčení (neodporování) se strany odpůrcovy. Následkem obojí okolnosti promlčí se právo se strany jedné a nabývá se proti všemu odporu se strany druhé. Tak na př. vedle četných německých pramenů středověkých jest ten, kdož věc nemovitou po dobu jednoho roku 6 neděl a 3 dnů po soudním odevzdání neb dědickém nápadu pokojně bez odporu jiných držel, z vlastního práva („rechte gewere“) proti všem nárokům pojištěn. Srov. hlavně Sachsensp. II. 42. §. 2. a 44., Magdeburg. R. I. 22. — Albrecht, Gewere str. 100. sq.; Gengler, D. P. R. I. §. 55.; Gerber, P. R. §. 101.; Kraut, Vorl. §. 79.; Bluntschli, P. R. §. 62.; Walter, D. R. G. II. §. 534.; Stobbe, Jahrb. f. d. Dogm. XII. str. 206. a 211.; Planck, D. deutsche Gerichtsverfahren §. 74. (k tomu Ott, Práv. 1880 str. 98. a 136. sl.). Vždy však tu zapotřebí bylo faktického držení na základě soudního odevzdání (Auflassung) neb posloupnosti dědické. Srov. Bluntschli l. c. odst. 2.; Walter l. c.; Planck §. 74. str. 685. sq. Pro vynikající vliv opomenutého odporu nazývá se tento způsob nabývání: promlčení (Verschweigung). Srov. Unger, Syst. II. str. 280. a 284. Avšak nikoliv o tento německý ústav opírá se knihovní vydržení rak. práva, jak se naši spisovatelé obyčejně domýšlejí (srov. hlavně Walter, D. P. R. §. 129.; Gengler §. 557.; Unger II. str. 284. p. 106.), neboť o knihovním zápisu co základu promlčení v oněch pramenech německého obecného práva není ani stopy; a zcela partikulární statuty Hamburský (z roku 1270 VII. §. 2.) a Bremský (stat. z 14. věku art. 53.), jež se o zápisu do „Erve-Bocku“ zmiňují, zajisté nebyly zřídlem našich středověkých zřízení zemských z XIII. a XIV. věku. Rakouské „vydržení tabulární“ spočívá kmenem svým spíše v staročeském právu. (Srov. Randa v Grünhutově Zeitschr. f. ö. u. Pr. R. sv. VI. str. 81. sl. a 118.) Bylo totiž základní zásadou staročeského práva: že cokoliv do desk zemských zapsáno bylo, po uplynutí let zemských (totiž tří let a 18 neděl) proti všem nárokům zabezpečeno jest. Toliko do tří let a 18 neděl od kladení zápisu do desk může se platně „otpor“ do desk vložit, který těmito slovy končí: „to chci okázati před pány, když mi toho potřebie bude.“ Tak ustanovuje již nález panský z r. 1348 (Codex J. B. II. 2. str. 23., 24. . . „lédin, které by se soudem obdržely, kdo by na nich v 3 letech a 18 nedělích nepanoval, bude i jemu to škodou a právu jeho ku pohoršení.“ Podobně Kn. Rožmb. (Arch. Č. I. 463.), tak i Všehrd, str. 346., 350. Srov. také Vlad. Zřiz. Z. lit. D. 37. (Archiv Český V. str. 124.: „Nalezli vuobec za právo na plném soudě . . . že kterýžkolivěk člověk drží dědictví některé neb zboží kdežkoliv v království česk. v pokojném držení za krále Václava slavné paměti, též nyní i potom po 3 léta a 18 nedělích bez nároku, že toho požití má, neb jest i prvé za právo bylo.“

v důvodech jedině historických. Protož nelze vydržení knihovní občanského zákonníka pokládati za zvláštní druh práva domácího „promlčení“ (jak Unger. Syst. str. 284. činí), jakkoliv zajisté v tomto ústavu kořeny své má, nýbrž vydržení knihovní, jak v obč. zákonníku se objevuje, jest zvláštní způsob nabývací, vydržení fyzickému takřka paralelně po boku běžící. (Zejména nemohlo se ze stanoviska dogmatického rozhodné váhy klásti na

(Usnešení ab a. 1456.) Základem nabytí jest tedy: jednak zápis, jednak opomenutí „otporu“; a prameny mluví tu o „promlčení“. (Vlad. Zřiz. Z. čl. 224.) Totéž ustanovení nalezáme v „Obnoveném Zřiz. Z.“ (1627.) Lit. O. 19. P. 21. 14. a Nov. decl. Ll. 1., s tou ovšem důležitou úchytkou, že se na domácí knihovní promlčení již již úplně přenáší náležitosti římské usucapio. Však i tu zachovává se starý kmen a základ: knihovní vklad: *possessio muss sein . . . publica, dass nämlich der possessor selbiges durch die Landtafel erblich gehabt und damit besessen.* A v této způsobě přešlo vydržení tabulární do haličského a z toho do všeob. obč. zákonníka. — Doložití sluší, že náležitosti vydržení římského: *bona fides a justus titulus* jak germanskému tak i českému právu naprosto neznámý byly. (Srov. ohledně prvnějšího: Gerber §. 101. p. 11.; Bluntschli l. c.; Gosen, Kleines Kaiserr. §. 16.; jinak ovšem Albrecht str. 105.; Unger II. str. 284. p. 105.) — Že též právní ústav „promlčení“ jak v právu německém tak v právu českém věku XIII. a XIV. nalezáme, lze snad vysvětliti jednak příbuzností kmenovou a blízkým vzájemným stykem obou národů, jednak přirozeností principu: že to, co prostřednictvím soudu se dělo, po jistém čase považovati dlužno za neporušitelné. (Srov. Tomaschek, Deutsch. Recht in Oesterr. str. 3.) Ostatek nelze nepřehlížeti podstatnou rozdílnost základu obojího promlčení: tam držení fyzické, tu zápis knihovní, o rozdílu času naprosto pomlčíc. — Také polské, mazovské a srbské právo znají ústav promlčení (*przedawnienie, dawność*), a sice jak Lelewel za to má, co ústav dávný, což i Maciejowski, *Historia prawodawstw słowiańskich* (vydání druhé) III. §§. 61.—64. a §§. 276.—280. uznává, kdežto v prvním vydání původ jeho v cizině hledal. Maciejowski připomíná, že původně u Slovanů toliko čas nepamětný (*dawność*) uznáván byl; vyměření určitých dob jest původu pozdějšího. Již listiny z XIII. věku uznávají zřejmě promlčení nabývací. — Za našich dnů zachoval se podobný způsob nabývací jedině v Hamburku a v Lübecku. Srov. Kraut §§. 69. a 79. a Gengler, D. P. R. I. §. 55. — Zdali nejstarší prameny měst těchto nesouvisí s názory germanisovaných polabských Slovanů? Srov. též Randa, *Přehled vzniku desk* (1870) str. 33. násl.; v. Maasburg, *Entwickl. des Instit. der öffentl. Bücher* (1877) a o potřebě historického výkladu dnešního práva zejména v tom oboru Harassowsky, *Not. Zeit.* 1873 č. 47. v příloze a Laveleye, *De la propriété*, str. 2. sq.; Ott, *Reception des rom. canon. Prozess. in Böhm.* (1879).

opomenutí t. zv. odporu, [§. 1468.: „ohne Widerspruch“], ano podání odporu ve formě žaloby na držitele knihovního dle obč. zákona nemá významu a účinku jiného, než podání žaloby na držitele fyzického při vydržení pravém, totiž účinek ten, že se jím vydržení přetrhuje. §. 1497.²⁾

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

Následkem promlčení práva z jedné strany nabývá se vložené právo z druhé strany. Držení tabulární (zápis) má úlohu

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

³⁾ Vše záleží na tom, zdali knihovním zákonem v tomto směru zamýšlela se důkladná změna ústavu obč. zákonníka o tabulárním vydržení čili nic; zejména na tom, zdali slovo „*Verjährung*“ v §§. 62. a 64. knih. zák. beře se v užším slova smyslu (*praescriptio sc. extinctiva* §. 1451.) aneb v širším smyslu, v kterémž zahrnuje vydržení a promlčení. Hledíce k tomu, že zákon klade důraz na promlčení žaloby, pak že čl. IV. úvodního zák. knih. ustanovuje, že zrušuje se starší právo, pokud běží o předměty, ježto upraveny jsou novým zákonem knihovním: musíme ovšem za to pokládati, že ústav tabulárního vydržení podstatně změněn byl. Spisy sněmoven nepodávají nám žádného vysvětlení; záhadné §§. 61.—67. byly bez debaty přijaty. Hlavní řečník a původce §§. 61.—67. totiž svob. pán Lichtenfels byl ovšem toho náhledu, že není radno, knih. zákonem předsebráti základní změny v předpisech obč. zákona (srov. Kaserer, *Oesterr. Gesetze mit Materialien* XV. str. 209.) a §. 64. knih. zák. podstatně rovná se §. 150. uberského knih. řádu z roku 1855, jenž zajisté nechtěl derogovati občanskému zákonu. Však úvaha shora podotknutá přivádí nás k náhledu jinému. Srov. též Exner, *Public.* str. 132.

podřízenou, sekundární. Zákonodárství nejnovější přilehá tudíž opět k starší a prvotní povaze tohoto způsobu nabyvacího, totiž ku knihovnímu promlčení (Tabular-Verschweigung). Srov. pozn. 1. Vydržení knihovní proměnilo se zase na promlčení knihovní. Pročež nelze více rozeznávatí řádné a mimořádné knihovní vydržení.

Podmínky knihovního promlčení jsou:

1. knihovní zápis (§§. 61., 62., 64. knih. z., srov. §. 1467.) Aby knihovní držitel byl zároveň faktickým držitelem, toho potřebí není.⁴⁾ Pouhá prenotace práva ovšem nestačí, třeba by se později byla spravila; neboť účelem prenotace jest jediné zachování přednosti (§. 40., 49. knih. z.); v jiném směru neúčinkuje spravení zpět;⁵⁾
2. bezelstnost (bona fides) nynějšího držitele, v čas, kdy žádost u knihovního soudu podal;⁶⁾ (§. 64. cit.)
3. opomenutí podání žaloby v čase určitém. Čas ten dle rozličnosti případů jest rozdílný:

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

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

⁵⁾ Jiného náhledu je Stubenrauch II. str. 580. Však netoliko §. 1467., nýbrž i §§. 61.—71. knih. zák. z r. 1871 předpokládají výslovně intabulaci práva („Einverleibung“). Tomu svědčí i historický vývin — neb prenotace starému právu jest neznámá — pak i okolnost ta, že by se jinak na odpůrce dle okolností zcela marně uvalovalo břímě žaloby („odpor“), na př. když prenotace spravena nebyla. Srov. doklady ve spisu: Johanny, Pränotat. str. 190.

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

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

- α) náleží-li právo osobě právnické 40 let (§. 1485.);
- β) jde-li o promlčení povahy fideikomisu 40 let (§. 1474.).

Ustanovení §. 1475. nemá tu praktického významu.

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

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

⁸⁾ Pakli jsem na př. držení bona f. nabyt na základě smlouvy (ovšem neplatné) s marnotratníkem uzavřené, nabyvám tedy vlastnictví teprve v 30 letech (§. 62. kn. z.) — Byl-li ale na základě smlouvy mnou uzavřené dále zapsán jistý C., tedy nabyvá vlastnictví již ve 3 letech, počítaje od podání první mé žádosti. §. 61. knih. zák. (Prvé počítalo se ode dne zápisu práva.) — Že tyto změny, jakož i leckteré jiné novým knih. zákonem uvedené, nelze pokládati za zlepšení obč. zákonníka, soudný čtenář snadno sezná. Tříletá lhůta vzata jest z §. 1467. ob. zák. obč. a tato ze zemského práva českého, kteréž vytknulo vlastně dobu 3 let 18 neděl. Srov. Ondřej z Dubé §. 119.; Všehrđ str. 350. a Obnov. Zřiz. Ferd. O. 19. Nov. decl. cit. (Starší německé právo a městská práva vyměřují dobu: von Jahr und Tag. Srov. Sachsensp. III. 83. §. 2. a česká městská práva F. 21. 33.) Vůbec platí lhůta 3 let a 18 neděl ohledně veškerých práv majetkových co starobylá obecná lhůta promlčení. Srov. Kn. Rozměb. Arch. Č. 463., 484. „že léta vydržal tři neb dědinná“; Všehrđ, VI. 14. — Jireček II. str. 272. vysvětluje lhůtu tří let („let dědinných“) dobou, ve kteréž se dokonával oběh hospodářství rolního na tři obory (ozim, jař, úhor). Lhůta 18 neděl pak vysvětluje se tím, že při důležitějších rozepřích trojího pŕhonu potřebí bylo a

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

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

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

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

lháty mezi jednotlivými pňhony šest neděl obnášely, což činí při třech pňhonech 18 neděl. (Kn. Rožmb. Arch. Č. I. 462.; k tomu Brandl, Řízení staročeské v „Právniku“ z roku 1869 str. 199.; Haněl, tamtéž str. 152. Kn. Drmov. str. 44. však takto vysvětluje onu lhůtu: „A tomu tak rozuměj: že kdyby přešlo šest práv, totiž šest sněmů soudících, neb vždy dva sněmy bývají v jednom roce, když práva zastavena nejsou.“
⁹⁾ Dle občansk. zákona vyhledávala se také pořádnost (titulus) knihovního držení. Arg. §. 1460. a postavení §. 1467. v oddělení o řádném držení konečně historický vývin ústavu, zejména Obn. zřiz. z.: P. 21., 24. a Nov. decl. L. l. 1. To nemohlo tedy býti pochybné, jak Stubenrauch II. str. 581. 5. míní! („Jedenfalls ist die Sache sehr zweifelhaft.“) Dvor. dekr. ze dne 18. srpna 1818 nemohl vzbuzovati pochybnost, an se v úvodu svém výslovně za pouhé vysvětlení §§. 1460. a násl. prohlašuje a této otázky nikterak se nedotýká. Pro náš náhled byl i Unger II. str. 284. pag. 105., Kirchstetter str. 687. pozn. 1., i Stubenrauch sám l. c., ze starších Mraczek, Verjährung 1801. str. 101. — Německému a staročeskému právu jsou ovšem požadavky bezelstnosti a pořádnosti neznámy. Srov. Sachsensp. III. 83. §. 2.; Všehrd, str. 350.; Walter, D. R. Gesch. §. 534.; Kraut §. 99. a pozn. 1.

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

¹¹⁾ Zrušen jest tedy též dv. dekr. ze dne 29. srpna 1818 č. 1488., ježž pro zajmavost jeho tuto podávám. §. 4.: „Wer die Giltigkeit einer . . . einverleibten Urkunde bestreiten will, muss binnen der gesetzlichen Verjährungsfrist, welche von dem Tage der Eintragung in die öffentlichen Bücher zu rechnen ist, gegen die Theilnehmenden eine ordentliche Klage auf Löschung dieser Urkunde überreichen.“ — Patrně nespřávně mluví se o „Urkunde“ a „Verjährungsfrist“. Neboť nikoliv o listinu, nýbrž o právo na základě listiny vložené jedná se tu; a nikoliv promlčením, nýbrž knihovním vydržením (§. 1467.) pojistilo

Dodatečně budiž již zde poznamenáno, že se knihovní promlčení vztahuje ke všem právům, kteráž jsou předmětem knih veřejných, zejména i k hypotece, k služebnostem, k reálním břemenům. (§. 9. kn. ř.)

O vpočtení času, přetržení a stavení promlčení tabulárního platí vše to, co platí o promlčení práv. (§§. 1493.—1500. obč. z.)

9. Promlčení.

§. 25.

Společným odznakem všech způsobů nabývacích do této kapitoly náležejících jest, že se vlastnictví nabývá následkem nečinnosti — mlčení — posavadního vlastníka (Verschweigung).

Sem náleží:

- Nález.
- Nabytí strže (avulsio).
- Nabytí nevyhrazených nerostů majetníkem hor.
- Knihovní promlčení. (O tomto pro důležitost a zvláštnost jeho v §. předcházejícím jednáno zvláště.)

ad a) *O nabytí nálezů.* (§§. 388.—397.)

Nabytí věci nalezené nálezem nelze pokládati za jakýsi způsob vydržení, jak by se dle doslovu §. 392. zdáti mohlo; neboť nálezeze jest toliko detentorem a kdyby si držení osvojiti chtěl, bylo by držení jeho obmyslné.) Nabytí nálezů nejví se ani co oku-

se dle obč. zákona právo „proti všemu odporu“. Že tomu tak bylo, dokazuje i úvod toho dv. dekretu, jenž dotyčné nařízení výslovně za pouhé vysvětlení §§. 1467. a násl. ob. zák. obč. prohlašuje. „Um bei der in dem neuen b. G. B. angenommenen kürzeren Verjährungsfrist das Privateigenthum . . . sicherzustellen.“ Zkráceny byly toliko lhůty vydržení. Srov. také Kirchstetter str. 687. a Krainz, „Ger. Ztg.“ 1858 str. 58. — Tatáž kontroverse bohužel opět vznikla vedle nového knih. zák. ze dne 25. července 1871 následkem nejasné skladby §§. 61.—67. toho zák. Srov. Kaserer, G. Zeit. 1871 č. 95.—97. Jest opět pochybno, máme-li §§. tyto pokládati za právo zcela nové, neboli za vysvětlení, pokud se týče za modifikaci §§. 1467. a násl. obč. zák. o vydržení tabulárním. Srov. o tom Randa, Právnik 1871 str. 829.
¹⁾ To přehlíží Helfert, Zeitschr. f. öst. R. G. 1827 I. str. 299. — O nálezů srov. Delbrück, Jahrb. f. Dogm. III. str. 1. sq.; Grassl, v Haimerlovu „Magazin“ VII. str. 87. sq. (velmi dobré pojednání); L. Schuster, Oest.

pace, jak by se dle nadpisu třetí kapitoly dílu II. („O nabytí vlastnictví přivlastněním“) souditi mohlo; neboť věci ztracené nelze považovati za věci opuštěné. (§. 388.) V nabytí nálezu seznáváme spíše zvláštní způsob nabývací, jehož základním rázem jest německé promlčení, kteréž se od římského promlčení (praescriptio extinctiva) podstatně rozeznává svým pozitivním — nabytí práva v sobě zahrnujícím účinkem.²⁾

Skutkové nabývací jsou: jednak nález, jednak nehlášení se vlastníka ztracené věci v určité době. Podstatná nařízení o nálezu obsahuje §§. 388. až do §. 398.

Nálezce jest povinen ohlásiti nález, ač stojí-li nalezená věc za více nežli za jeden zlatý čísla vídeňského, srov. §§. 389., 390. a 391.; (co se týče čísla vídeňského srov. §. 8. ze dne 20. února 1811 a úvod. pat. čl. 9.)³⁾ Pakli věc nalezená nemá ceny této, nemusí sice nálezce nález uveřejniti, avšak není proto oprávněn, aby si věc přivlastnil. (§. 388.)⁴⁾

Převyšuje-li cena nálezu jeden zlatý víd. čísla, jest nálezce povinen, uveřejniti nález způsobem v místě obyčejným, a převyšuje-li cena dvanácte zlatých víd. čísla, ohlásiti nález u místního policejního úřadu. (§§. 389.—390.) Hlásí-li se poslední majitel neb vlastník do roka, počítaje ode dne ohlášky, budiž mu věc vrácena. Však povinen jest zapraviti nálezci k žádosti jeho nálezného, které obnáší deset ze sta (10⁰/₀) obecné ceny a dostoupí-li odměna tisíc zlatých, ohledně přebytku pět ze sta. (§. 391.)⁵⁾

Viertelj. IV. str. 72.; Unger, Syst. II. str. 281.; Förster §. 175. —

Právu římskému jest nabytí nálezem naprosto neznámé. Ani nálezného nelze žádati. Srov. Sintenis, I. §. 50. p. 4.; Windscheid §. 184. p. 7.

²⁾ Že tu jest zvláštní způsob nabytí, dokázal již Grassl, str. 96. násl., jemuž Stubenrauch I. str. 514. přisvědčuje. Že nabytí nálezem má ráz německého promlčení, vysvětlil Unger II. str. 281., s kterýmž Kirchstetter str. 198. souhlasí. Dle Sachsensp. II. 37. §. 3. musí se nález veřejně ohlásiti; po šesti nedělich náležely dvě třetiny soudci, jedna třetina nálezci. Srov. Walter, D. R. G. II. §. 543. Domácí práva nemají o nálezu zvláštních předpisů. Srov. Jordan, Bürgl. R. (1795) str. 49.

³⁾ O nálezu nelze mluvit, když majitel zapomenuv někde věc svou určité ví, kde ji zanechal, na př. v kavárně. Arg. §. 396. Srov. také případ u Stubenraucha str. 513. v poznámce uvedený, kterýž v ten smysl rozhodly obě vyšší instance.

⁴⁾ Srov. Stubenrauch str. 509.; mylně tvrdí opak toho Zeiller II. 169. a Nippel III. str. 276.

⁵⁾ O retenčním právu nelze tu mluvit. Srov. Kirchstetter str. 198. p. 12. a vůbec §. 471. obč. zák.

Nemůže býti pochybno, že nálezce nálezného i tenkráté žádati může, když vlastníka ze znamení věci neb z jiných okolností poznal; neboť zákonník nečiní v tom směru žádného rozdílu. (Srov. §. 396.)⁶⁾ Nálezného však nepřisluší dle dv. dekretu ze dne 24. ledna 1818 č. 1410. při nálezu veřejných, na určité jméno znějících obligací a to, jak se zdá proto, že vlastník obstarávkou (Verbot) neb amortisační listiny takové lehkou před škodou chrániti se může.⁷⁾ Dle tohoto legislatorního důvodu musíme ustanovení to vztahovati i na soukromé obligace na určité jméno znějící na př. na prioritní obligace, akcie atd.⁸⁾ Nálezce pozbývá práva k náleznému, pakli že nesplní povinnosti shora uvedené. (§. 393.) — Za spolunálezce pokládá se i ten, kdož nejprve věc spatřil a po ní sahal, třeba by se jí kdo jiný byl prvé dotknul. (§. 394.)

Nehlásí-li se majitel neb vlastník do 3 let (právnícká osoba do 6 let po ohlášení nálezu,⁹⁾ nabývá nálezce právo vlastnické k věci nalezené. Arg. §. 392. Časem promlčecím rozuměti sluší totiž tříletý (nebo šestiletý) čas vydržecí (§§. 1466. a 1472.), jak dosvědčují slova §. 392., „gleich einem redlichen Besitzer“ a jak dotvrzuje návrh obč. zákonníka, kterýž nálezce ve způsobě fikce za pořádného držitele prohlašoval.¹⁰⁾ Zákon neprohlašuje tím nabytí

⁶⁾ Srov. Helm J., Zeitschr. f. öst. R. G. 1826 I. 51.; Stubenrauch I. str. 512. — Ovšem odporuje tomuto jasnému předpisu odůvodnění dvor. dekr. ze dne 24. ledna 1818 č. 1410., kteréž však právě proto povšimnutí nezasluluje.

⁷⁾ Srov. Helm str. 55.; Stubenrauch I. str. 513. Důvod v samém dvor. dekretu udaný: „da sie . . . den Eigenthümer derselben mit hinreichenden Merkmalen bezeichnen“, nesrovnává se se zákonem (srov. pozn. 6.). — Při papírech majiteli svědčících musí se ovšem nálezného zapraviti; za obecnou jich cenu pokládati sluší cenu bursovní v čas nálezu. Srov. rozh. nejv. soudu: Unger-Glaser č. 181. a Kirchstetter str. 198. p. 14. Pochybno, může-li se nálezného žádati při nálezu knížek spořitelních neb záloženských? Srov. zajímavý případ v Práv. 1878 str. 743., Ger. Ztg. 1878 č. 101. První a třetí instance nalezly, že: ano, proto že knížky spořitelní neb záloženské rovnají se papírům majiteli svědčícím. Jinak druhá instance, proto že takové knížky jsou jen legitimačními papíry, nikoliv papíry au porteur.

⁸⁾ Srov. Stubenrauch a Kirchstetter na u. m.

⁹⁾ Nepřevyšuje-li cena nálezu jeden zlatý a není-li tedy ohlášky potřeba, počítá se lhůta ode dne nálezu. Srov. Kirchstetter str. 197. p. 9.

¹⁰⁾ Návrh zní totiž takto (II. §. 121.): „so wird der Besitzer in den recht-

nálezu za vydržení, nýbrž rovná ono tomuto jenom potud, pokud se dotýče času, k nabytí potřebného. (Arg. v. „gleich“ §. 392.) Co posud o nálezu ztracených věcí bylo řečeno, platí také o nálezu věcí zakopaných, zadržných neb jinak (na př. v movitých věcech) skrytých (§. 395.), jejichžto rozdíl od věcí ztracených v tom záleží, že je vlastník úmyslně skryl, aby je uschoval. Náležné přísluší i v této případnosti, leč by vlastník dokázal, že o věci skryté již prvé věděl. (§. 395. až do §. 398.)

Rízení v příčině věcí z trestních činů pocházejících, ku kterýmž se nikdo vlastnictvím neprokáže, viz v §§. 375.—379 trest. řádu ze dne 23. května 1873.

ad b) *Nabytí strže (avulsio)*. (§. 412.)

Strž (avulsum) nabývá vlastník břehu, k němuž přilehla, pakli se vlastník stržené země do roka k ní nehlásí.¹¹⁾

ad c) *Nabytí nevyhražených nerostů majetníkem hor*. §. 124. hor. z.

O tomto nabytí jednáno shora pod č. 1. lit. d) ku konci §. 13. v souvislosti s výkladem o nabytí vyhražených nerostů.

ad d) *Knihovní promlčení*. Viz §. 24. toho díla.

mässigen Besitz gesetzt, und erlangt gleich einem anderen redlichen Besitzer in der gesetzmässigen Zeit das Eigenthumsrecht. (Omylem otišteno v Unger II. 282. p. 97.: „rechtmässigen Besitzer.“) Nelze za to pokládati, že se vynecháním první věty, kteráž ovšem obsahuje fikci zcela neodůvodněnou, zamýšlela podstatná změna návrhu. Téhož náhledu jsou Grassl str. 98. a Stubenrauch str. 515., jižto ukazují k tomu, že zákon nabytí nálezem považuje za „analogon“ vydržení, pak Unger, str. 282. p. 99. a Kirchstetter str. 197., kdežto Pachmann, Verjäh. str. 115. za to má, že nálezce teprvé v 30 letech věc nalezenou nabývá (§. 1477.), an se mu nedostává titulu. Nelze ovšem, jak Grassl a Stubenrauch naproti tomu mní, zákon za titul vydržení považovati; přes to ale nesvědčí výkladu Pachmannovu vývin historický. — Podobná jsou ustanovení pruského práva, kteréž však žádá soudní přírknutí. Srov. Förster III. §. 175. — Výkladu našemu svědčí též protokoly.

¹¹⁾ Ustanovení to přijato jest z pruského a francouzského práva (§. 236. I. 9.; art. 559. Code). I tu leží důvod nabytí v nehlášení se (mlčení) posavadního vlastníka a způsob nabývací jest domácí promlčení, jakkoliv ani německé, ani slovanské prameny o tomto případě se nezmiňují Srov. Unger II. 283.; Förster III. §. 173.; Frey, franc. C. II. S. 141. — Jinak dle římsk. práva, dle něhož se strž nabývá srůstem. Srov. L. 7. §. 2. D. 41. 1. L. 9. §. 2. D. 39. 2. §. 21. J. 2. 1.

10. Nabytí ostrovů v řekách splavných. (§. 407.)

§. 26.

O tomto případě jednali jsme již prvé pod č. 1. lit. b) Srov. §. 11.

B. Odvozené způsoby nabývací.

1. Odvozené nabytí movitých věcí.

a) Tradice čili odevzdání.

§. 27.

K derivativnímu převodu vlastnictví mezi živými (actus inter vivos) nestačí pouhá srovnalá vůle zcizujícího a nabývacího vlastnictví převáděti, pokud se týče přijímatí.¹⁾ K tomu účelu jest kromě vůle této (consensus) při movitých věcech potřebí tradice (odevzdání). Vůle musí se tedy zjeviti ve formě hmotného převodu věcí. (§. 425.)²⁾

¹⁾ O převodu vlastnictví, jenž děje se dědictvím (§§. 797. a 819.) jednati sluší v dědickém právu. O tradici jedná obsírný a důkladný spis: Die Lehre vom Rechtserwerb durch Tradition nach österr. und gemein. R. von Adolf Exner (1867).

²⁾ Tak i pruský Landrecht (I. 10. §§. 1. 2.) a saský obč. zák. (§. 253.), také bavorské, curyšské, holandské právo. Za to převádí se vlastnictví vedle francouzského a anglického (i severoamerického) práva pouhým konsensem. (Ovšem že anglickému právu vůbec přísný rozdíl mezi věcnými a obligačními právy jest neznámý. V. Gundermann, Englisch. Privatr. I. 1864.) — Velmi rázní se ostatek náhledy jednotlivých spisovatelů v příčině otázky, jaké váhy a jakého významu přikládají dlužno římské formě tradice? Učenci školy přirozeného práva pokládali tradici za formu zcela nahodilou práva římského a pohrdali formou tou (srov. Zeiller, Natürl. Privatr. str. 109.); rovněž i francouzští právníci z konce předešlého věku, jižto tradici nazývají přímo: injustice frappante, principe éroné atd. Naproti tomu zase novější romanisté (školy historické) tradici považují za ústav na vnitřních důvodech spočívající; tradice jest jim: „ein auf allgemeiner innerer Nothwendigkeit beruhendes naturales Princip“. (Puchta, Leist, Bremer a j.) Dobře

Přijalť tedy obč. zák. zásadu římského práva: „Traditionibus (et usucapionibus) dominia rerum, non nudis pactis transferuntur (c. 20. C. de pactis 2. 3.), kdežto francouzský Code civil. v čl. 711. a 1138. a italský zákonník v čl. 710. vycházejí ze zásady opačné, že totiž pouhý consensus stran k převodu vlastnictví jest dostatečný. Tradice v technickém smyslu (odevzdání a přijmutí) jest převedení držby věci nějaké s vůlí, vlastnictví k ní převéstí a přijmutí.³⁾ Tradice stačí již sama o sobě k převodu vlastnictví, předpokládaje:

- a) že odevzdávající vlastníkem věci jest (dominium auctoris);⁴⁾
- b) že odevzdávající způsobilost má, zcizovati věci svých, (způsobilost k právním činům, Handlungsfähigkeit. (§§. 21., 273., 865.) Potřebí ostatek, aby i právo jeho, nakládati věcí (Dispositionsrecht), obmezeno nebylo;⁵⁾

dokazuje Exner, Tradition str. 304. sq., že obojí náhled jest výstředný a mylný. Zajisté jest tradice forma pozitivního práva, rovněž jak starší mancipatio a in jure cessio; však forma ta není nahodilá, nýbrž vyvinula se nevolně dle poměrů a požadavků praktického života Římanů — poměra to, ježto z dobré části až po dnes trvají. Příhodnost formy té potvrzuje již okolnost, že ji nalézáme i v nejstarších právech Germánů a Slovanů, a že se po dnes zachovala u valné části národů moderních. Spůsob ta poskytuje — rovněž jako jiné zjevné formy — dvoji výhodu: 1) Vůle směřující k převodu vlastnictví obdrží takto zcela určitý, plastický výraz, tak že již ze zevnější formy seznati lze, zdaliž strany zamýšlely účinky věčné neb toliko obligační (srov. Exner str. 306.). 2) I bezpečnost obchodu tím získá, aspoň při movitých věcech, neb převod vlastnictví nabývá odevzdáním jistého stupně veřejnosti (Publicität), jak dobře komentatoři (Zeiller II. str. 218., 219., Winwarter II. 187.) poznamenali. Výhodu tu bezpodstatně popírá Exner str. 307. pozn. 61. Ano v samém francouzském právu jest tradice (bona fide vykonaná) právě v té případnosti rozhodná, když táž věc rozličným osobám byla zcizena. (Čl. 1141. conf. §. 430. obč. zák. obč.) V tom rozhodnutí vězí vážná a významná výminka, která v přecetných případech porazí pravidlo čl. 711.: La propriété de biens s'acquiert et se transmet . . . par l'effet des obligations.

³⁾ Error in corpore vylučuje vůli tuto; ovšem jest zásada §§. 870.—877. obč. zák. obč., jichžto i při věcných smlouvách obdobně užití dlužno, podstatně modifikována. Zdali i omyl, následkem kteréhož prodávající za to má, že jest vlastníkem věci? Srov. L. 35. D. 41. 1. — Bezdůvodně popírá Gruchot, Glossen VIII. str. 410., tradici povahu smlouvy.

⁴⁾ Arg. §§. 423. a 442. obč. zák. obč.

⁵⁾ Způsobilost k právním činům dobře rozeznávati sluší od práva disposičního. Tam zakládá se překážka v nedostatku osobní způsobilosti, zejména pro nerozum, nezletilost, marnotratnictví osoby; tu v nedo-

c) že příjemce jest způsobilý, nabýváti vlastnictví věci.⁶⁾

Vůle odevzdávajícího směřuje povždy k dosažení jistého právního účelu (juristischer Zweck), jinými slovy: zakládá se v jistém právním důvodu. Animus tradendi jeví se nevyhnutelně co animus donandi, solvendi, obligandi, conditionem implendi atd. Podobně spočívá i vůle příjemcová v jistém právním důvodu. — Tyto tak zvané causae traditionis jsou nerozlučné kusy či psychologické vlastnosti rozumné vůle jak odevzdávajícího tak přijímatele.⁷⁾ A v skutku žádá pozitivní právo vůli takto odůvodněnou, jinými slovy: žádá mimo vůli i bytost a udání motivu. Důkaz vůle abstraktní, vůle o sobě — nestačí tedy, nýbrž důkaz ten vztahovati se musí také k motivu vůle. (causa v subjektivním smyslu. Arg. §. 424.)⁸⁾

statku neobmezeného práva vlastnického, na př. následkem vyhlášení konkursu (§. 1. konk. řádu) neb následkem fideikomisární substituce (§. 631.). — V případě §§. 1421. a 1433. převádí i nezletilý placením pravé a dospělé pohledávky vlastnictví věci na věřitele, což Exner str. 51. p. 5. bezdůvodně popírá. Srov. Unger, Syst. II. S. 29. n. 25. Nedostatek práva disposičního dokázati musí, kdož jej popírá. Arg. §§. 360 a 362. obč. zák. obč.

⁶⁾ Ohledně movitých věcí není nyní více případů nespůsobilosti takové. Ani reliquie svatých sem nenáleží. Jinak Exner str. 79. p. 108.

⁷⁾ Pro dosažení účelu jest zase tradice prostředkem. Nelze mysliti, že by kdo rozumný vlastnictví beze všeho důvodu — beze všeho účelu na jiného převáděti chtěl. — Jiná ovšem jest ale otázka, potřebí-li dle pozitivního práva k platnosti tradice, aby důvod ten byl pravý, t. j. aby skutečně dosažen byl účel, který strana na myslí měla. Nikoli tedy o to, zdali motivu (causae) býti musí, nýbrž o to, zdali motiv pravý, zdali účel dosažen býti musí, točí se vlastně kontroverse o významu resp. o požadavku tak zvané causae. To přehlíží s mnohými spisovateli Exner str. 76. — S náhledem tím (již v prvním vydání vysloveným) srovnává se výklad Fr. Hofmanna, Lehre v. titulu u. mod. acquir. (1873) str. 103. Causa při vydržení jest ovšem objektivní.

⁸⁾ Arg. L. 31. D. 41. 1. Nunquam nuda traditio transfert dominium sed ita, si venditio vel aliqua justa causa praecesserit. Jinak při mancipaci et in jure cessi; tu stačí pouhá abstraktní vůle. (Srov. Ihering, Geist d. röm. R. III. str. 200. a Brinz, Pand. str. 202.). Mancipatio et in jure cessio jsou tedy rovněž tak formální jednání (Formalacte) jako stipulace a dnešní slib směnečný, — ač rozumíme-li pojmem tím jednání taková, při kterých prohlášení vůle o sobě, vůle abstraktní — bez ohledu k materiálnímu důvodu právnímu — účinek právní zakládá. Při tradici musí se sice právní motiv jmenovati a dokázati, a není tu tedy co do zevnějška akt čistě formální; přes to ale jest — co do věci — tradice akt opravdově formální, an účinek tra-

Vůle stran i s motivem seznaní lze nejlépe z právního jednání (Rechtsgeschäft), kteráž převod vlastnictví předchází (causa v objekt. smyslu). Právní to jednání nazývá se v zákoně titulem (causa praecedens traditionis, Titel §. 424.). Patrně, že přes to, že právní to jednání jest neplatné neb nežalovatelné neb jinak vadné, vůle s motivem existovati může.⁹⁾ Dle toho dlužno, abychom přísně rozeznávali: causa v subjekt. smyslu (Motiv, Willensgrund) a causa v objekt. smyslu (Rechtsgrund, Titel). K převodu vlastnictví ona prvnější jest nezbytná, nikoliv i druhá. Neboť nepochybně převádí se vlastnictví i tehda, když i žádný právní titul nepředchází, na př. daruje-li se žebrákově peněz, — ano i tehda, když tu platného titulu není na př. když omylem plněno bylo indebitum (§. 1431.), aneb když co dáno bylo ob turpem seu injustam causam (§. 1174.)¹⁰⁾ V těchto i podobných případech připouští totiž zákonník vedle vzoru římského práva toliko žaloby obligační o vrácení toho, co tradicí sine causa do cizího majetku se dostalo.¹¹⁾ Přehlednutím okolnosti té jakož i smísením a stotožňováním „causae“ v subj. a objekt. slova smyslu stalo se, že se v obč. zákonníku vedle theorie předešlého věku causa v objekt. slova smyslu — tedy titul — co požadavek nabytí vlastnictví uvádí.¹²⁾

dice na tom nezávisí, zdaliž právní motiv (causa) byl pravým, — resp. právní důvod v skutku existoval čili nic, jinými slovy, zdaliž účel dosažen byl čili nic. Srov. Bähr, Anerkennung §. 4.; Exner, Trad. str. 336., jakkoliv oběma nemohu ve všem přisvědčiti. Srov. můj článek v Gerichtszeit. 1871 č. 42.—44. Nejasný a z části nepravý jest názor Ott. Mayera, Die justa causa bei der Tradition u. Usucap. (1871).

⁹⁾ Tak na př., když kdo na základě domnělého dluhu něco plní (§. 1431.).
¹⁰⁾ Srov. o tom Exner, Trad. str. 84. To uznávají i Zeiller IV. hlavně str. 165. a Nippel VIII. str. 187., 200. Srov. Windscheid, Pand. II. §§. 421.—429.; Brinz, Pand. str. 1500.; Czychlarz, Resolutivbedingung (1871) str. 52.; Baron, Pand. §. 131. a F. Hofmann, L. v. d. titulus etc. §. 8. a 11.

¹¹⁾ Odevzdá-li na př. dědic věc co domnělý legat, může ji žalobou (condictione indebiti, — nikoliv snad rei vindicatione) nazpět žádati. Srov. §. 1431., k tomu §§. 1435. a 1436., kdež stále užívá se výrazu „zurückfordern“. Et proditum est neminem rem suam nisi furi condicere posse. L. 12. D. 7. 9. Pokud má vlastnická žaloba místa, jest kondikce vyloučena; — není jí také potřebí; neb pokud někomu přísluší vindikace, nemůže tvrditi, že věc z majetku jeho dostala se do majetku cizího. §§. 1435. a 1436. Srov. Arndts §. 340. pozn. 2.; Pavlíček, Žaloby pro obohacení §§. 12., 14. sled.

¹²⁾ Velmi kontroverzní je otázka, zdaliž k převodu vlastnictví potřebí jest

Ustanovení zákona §§. 424. a 425., že k derivativnímu nabytí vlastnictví jest potřebí titulu a způsobu nabyvacího, jeví se nám tudíž co nepravé theoretické učení, kteráž ostatek nemá žádných praktických konsekvencí.¹³⁾ Pokud však titul ve smyslu zákona t. j. obligační nárok na tradici věci v skutku předchází způsob nabyvací, může se zakládati buď:

- a) dle §. 424. ve smlouvě směřující k převodu věci, na př. v tržní smlouvě neb v pactum de mutuo dando, v smlouvě darovacím atd.;
- b) v posledním pořízení a to sice v codicillu §. 684.;¹⁴⁾
- c) v soudním výroku. Soudcův náleží jest ale pravým (konstitutivním) titulem toliko v následujících případech:

consensus stran v přičině causae traditionis. Jak známo, odporují si L. 18. pr. D. 12. 1. (Ulpian) a L. 36. D. 41. 1. (Julian). Panující náhled soudí s Julianem, že dissensus takový nevádí převodu vlastnictví. (Tak zejména Windscheid, Exner, Förster, Puchta, Brinz, Baron a j.) I haličský zákonník §. 169. II. přijal náhled ten. Však mám za to, že opáčný náhled Ulpianův jest pravý. Neboť jest-li pravda, že k platnosti převodu potřebí jest vůle s motivem, pak musí býti divergencí v motivech (causa) podstatným nedostatkem a převodu vlastnictví na překážku. Tak na př. když tradent věc chce prodati, příjemce domnívá se, že se mu věc daruje. Srov. také Witte, Schletterovy Jahrb. X. str. 12., nyní též Hofmann l. c. str. 98. K tomu též Czychlarz, Grünhut. Ztschr. I. 433., též Bernhöft, Besitztittel str. 93.

¹³⁾ Že titul není podstatnou podmínkou nabytí vlastnictví, uznávají Unger II. str. 9. p. 30., str. 12. p. 39., 41.; Kirchstetter str. 213.; Exner, Trad. str. 84., kdežto naši komentatoři vůbec bez kritické poznámky vykládají §§. 426. a 427. ob. zák. obč. Přes to klesl si pravý náhled průchod — aspoň u některých — při výkladu §§. 1431.—1437. Dobře totiž Nippel VIII. str. 186., 187. a podle něho Stubenrauch II. str. 544. p. 2. uznává, že vlastnictví věci indebite (tudíž: sine titulo) plněných na bezelstného nabyvatele přechází, — ovšem že takto odporují vlastnímu výkladu §§. 425. a 426. Za to popírají převod vlastnictví, jelikož tu platného titulu není: Winiwarter V. str. 104. a Ellinger, Hdbuch ad §. 1432. str. 623. Neurčitě Zeiller IV. str. 157.; na str. 158. 5) vychází z nepravého náhledu, za to na str. 165. dobře rozeznává kondikci a vindikaci. — Za pouhou frázi pokládá dlužno výklad Stubenraucha I. str. 500., kde uznává mylnost theorie o titulu a způsobu nabyvacím; — neboť vzdor tomu vyznání vykládá §§. 424. a 425. v obvyklé způsobě. — Ne jinak dle práva pruského; srov. Förster, Preuss. Grundbuchsrecht str. 86.

¹⁴⁾ Dědic nabyvá vlastnictví movitých věcí universální successi (přířknutím pozůstalosti, Einantwortung), tudíž bez hmotného odevzdání, legatář ale jenom tradicí se strany dědicovy.

- α) při rozdělení společné věci §. 841.;
- β) při soudní dražbě dobrovolné (§. 269. pat. ze dne 9. srpna 1854); — neb i tu nenabývá se vlastnictví již soudním vzdáním (gerichtlicher Zuschlag), nýbrž teprve tradicí;^{14a)}
- γ) v případě. §. 73. cit. pat. z r. 1854 může soudce věřitelům zemřelého věci do pozůstalosti náležitě, ač jestli tato nepatrná, na místě placení za vlastní přiřknouti.¹⁵⁾
 Ve všech ostatních případech, v kterých soud straně jedné přisuzuje v rozepři právo vlastnické, není soudcův výrok konstitutivní (tvůrčí), nýbrž deklarativní t. j. uznává jen titul tu již jsoucí;¹⁶⁾
- d) někdy i v nálezu úřadu správního, na př. při dražbách administracních orgánů.

V §. 424. uvádí se sice ještě „zákon“ co titul vlastnického práva. Zákon však nikdy titulem, nikdy přímým pramenem práv není. Naši komentátoři¹⁷⁾ uvádějí sice co příklady: nález, vydržení, příbytek. Však nehledíc k tomu, že v případech právě uvedených nesetkáváme se s derivativním (nýbrž s původním) nabytím, není také v žádném z těchto případů potřeby tradice!

Hledě k tomu, že se vlastnictví svršků jediné tradicí převádí, ustanovuje §. 430. důsledně: „Převede-li vlastník touž věc movitou na dvě rozdílné osoby, jedné ji odevzdav a druhé nic, jest věc toho, komu ji odevzdal.“ Patrně, že nic na tom nezáleží, zdalíž příjemce o tom věděl, že věc již prvé někomu jinému prodána neb jinak slíbena byla čili nic. Neboť znalost obligačních nároků jiných osob nelze za obmyslnost (mala fides) pokládati. (Arg. §. 326., verb. „zugehöre.“) Převodce zůstal až do tradice vlastníkem a jest jediné z nedodržení smlouvy práv tomu, komu věc slíbenou neodevzdal.¹⁸⁾

^{14a)} O tajné plné moci při soudních dražbách srov. Heller, G. Z. 1877 č. 99.

¹⁵⁾ Die §. 314. soud. řádu může soudce exekventovi pohledávání dlužníkovu na místě platu do obnosu pohledanosti exekvované za vlastní přiřknouti. Avšak případ ten od našich komentátorů (Stubenraucha I. str. 536.) pravidelně zde uvedený, sem nenáleží, jelikož si vlastnictví k pohledávkám mysliti nelze.

¹⁶⁾ De facto jest nález soudcovský také tehda titulem, když omylem vlastnictví přiřknuto bylo někomu, jemuž nenáleželo.

¹⁷⁾ Srov. zejména Stubenraucha I. str. 536.

¹⁸⁾ Srov. c. 6. Cod. 4. 39. Téhož náhledu jest většina našich spisovatelů, srov. Winiwarter II. 205.; Stubenrauch I. str. 541., 542.; Unger,

O formách tradice. (§§. 426.—429.)

§. 28.

Hmotný čin tradice záleží v tom, že se držba věci s osobou jedné na jinou přenáší. Co se jednotlivých činů apprehense dotýče, rozeznává zákon:

- a) hmotné odevzdání (körperliche Uebergabe) §. 426.;
- b) odevzdání znamením (Uebergabe durch Zeichen) §. 427.;
- c) odevzdání prohlášením (Uebergabe durch Erklärung) §. 428.
 Dodati dlužno co čtvrtý případ:
- d) odevzdání smýšlené věci zaslanych (§. 429.).

ad a) O tomto způsobu tradice (apprehensio corpore et tactu (Uebergabe von Hand zu Hand) netřeba šířiti slov. Srov. §. 312. obč. zák.

ad b) V §. 427., který jedná o tak zvané symbolické tradici a co do věci i co do skladby jest pochybený, rozeznává tři případy, totiž: 1. Odevzdání „listinami, jimiž se vlastnictví dokazuje“. 2. Odevzdání „nástroji, jimiž se přijímací sám jediná v držení uvázati může“. 3. Odevzdání takovým znamenáním věci, z něhož každý seznati může, že věc někomu jinému byla postoupena“.¹⁾ — V případě druhém nelze mluviti o tradici sym-

sächs. Entwurf str. 198.; Kirchstetter str. 213.; Exner, Trad. str. 289. Publicität str. 84., — kdežto Schuster, Materialien VI. str. 220. sq. za to má, že znalost cizího nároku obligačního převodu vlastnictví na překážku jest, an prý příjemce obmyslně (dolose) jedná. Ještě chybnější jest náhled Nippelův III. 379., 380., jenž povinnost restituční dovozuje z domnělého deliktu (fraus) příjemcova. Jinak ovšem die franc. Code civ. čl. 1141. a prusk. Landr. I. 10. §. 25., ježto tu pojem obmyslnosti nepřirozeně rozšiřují. Srov. Exner l. c.

¹⁾ O symbolické tradici srov. Randa, Besitz (3. vyd.) §. 11. str. 347. sled., pak Exner, Tradit. (velmi obsírně) str. 153.—252. Již Savigny, Besitz §§. 14.—17. dokázal pro právo obecné, že mylná jest theorie doktriny předešlého věku, kteráž pojem „apprehense“ obmezovala při movitých věcech na hmotné dotknutí se rukou, při nemovitých na vkročení na pozemek a všechny ostatní spůsoby, jimiž nabývá se dle římského práva držení, na př. odevzdání klíčů, znamenání atd. za symbolické výkony apprehense proklašovala. Podrobným výkladem pramenů prokázal S., že všechny případy „symbolické“ apprehense v pojmu přirozené apprehense se zahrnují. Ona theorie předešlého věku vloudila se také do občanského zákoníka (arg. §§. 315. a 427.), ačkoliv omyl spočívá více ve způsobě mluvy. Z případů v §. 427. uvedených obsahuje — jak shora dokázáno — toliko jediná (odevzdání listinami) pravou symbolickou

bolické. Neboť odevzdají-li se někomu nástroje, jimiž sám jediný v držení věci uvázati se může na př. klíče k bedně, jest tu tradice skutečná, nikoliv smyšlená. Však i v třetím případě setkáváme se s tradicí skutečnou, nikoliv symbolickou. Neboť buďsi poznamenal věc příjemce a pak nabytí držbu dotknutím se věci (tactu), aneb ji poznamenal odevzdávající, a pak jest tu constitutum possessorium, tedy nabytí skrze zmocněnce (§§. 319. 428.). — Zbývá tudíž toliko jediný případ tradice symbolické, totiž případ první: odevzdání „listinami, jimiž se vlastnictví dokazuje“.

Otázka jest toliko ta; jaké to listiny jsou, které §. 427. na myslí má? Předkem sluší připomenouti, že rozuměti sluší zajisté jen listiny, jimiž se vlastnictví převodce dokazuje.²⁾ Pak ale vzhází pochybnost: dlužno-li sem počítati toliko listiny, jimiž se vlastnictví (převodcovy) dokazuje, aneb i jiné listiny, z kterých vysvítá jen titul vlastnického práva, neb dokonce jen obli-
gační nárok, žádati vydání věci té od majitele? Hledě k slovům §. 427. („Urkunden, wodurch das Eigenthum dargethan wird“) rozuměti sluší jen listiny, kterýmiž se právně dokazuje vlast-

tradiční; ostatní dva dají se zahrnouti v pojem přirozené apprehense. Proti tomu výkladu, jenž blíže odůvodnil jsem oproti našim komentatorům v mém Besitz (3. vyd.) §. 11. str. 352. sl., snažil se opět Exner l. c. prokázati, že všechny tři případy §. 427. za symbolické výkony apprehense pokládá dlužno, liší se však od běžného náhledu hlavně v tom, že tvrdí, že se symbolickou tradicí převádí toliko vlastnictví, nikoliv také držení. Však toto tvrzení zajisté jest mylné. Vždyť E. sám str. 161. vykládá: „Es ist die (sc. im vorigen Jahrhundert) . . . von Allen gleichmässig vorgetragene Meinung, dass auch durch die traditio symbolica dem Empfänger zunächst immer Besitz und vermittelst desselben sodann je nach Umständen Eigenthum, Pfandrecht . . . übertragen werde.“ Z téhož náhledu zajisté vycházeli i kompilatoři obě. zákonníka, jak Exner v pozn. 67. sám doznává a odporuje tedy náhled jeho historickému vývinu a jasné tendenci zákonodárcově. Srov. o tom můj kritický rozbor v „Ger. Zeit.“ 1867 č. 102. To uznává nyní také Dernburg, Preuss. Priv. R. I. str. 300. p. 1. pro pruské právo. — Podivné jsou motivy nálezu nejv. soudu v případě G. Zeit. 1873 č. 90., ješto jednak uznávají převod pohledávky pouhým konsensem, jednak §§. 367. a 456. obč. zák. i při cessi obdobně užívají! Srov. proti tomu „Právník“ 1874 p. 187.

²⁾ Tak i starší doktrína a většina našich komentatorů: Zeiller II. str. 223.; Nippel III. str. 370.; Stubenrauch I. str. 811.; Exner str. 178.; — proti Winiwarterovi II. str. 200. Vždyť tu jde o poměr převodce (nikoliv příjemce) k věci.

nictví převodce, resp. také auktora jeho; na nejvýše zahrnouti lze ještě listiny, jimiž se dovoděuje titul vlastnictví.³⁾

Takové listiny jsou na př. soudní listiny o dražbě veřejné (§. 367.), pokud se týče písemné smlouvy tržové, soudní díleč neb odevzdačí listiny, také faktura (kupecký účet na prodané zboží) (§. 436.).⁴⁾ Za nedostatečné pokládáti slušno listiny způsobu třetího, jakéž v poznámce 3. č. 3. jsou uvedeny, s jedinou výminkou. Totiž dle zák. ze dne 19. června 1866 č. 86. Ř. Z. (§. 12.) převádí se vlastnictví zboží ve veřejných skladních domech (Lagerhäuser) uloženého tradicí indosovaného skladního listu (Lagerschein).⁵⁾ Totéž platí dle analogie o tradici indosovaného listu nakládacího (Ladeschein, čl. 417. obch. zák.). (Srov. můj: Besitz §. 11. pozn. 57. b) (vyd. 2. a 3.); pak Exner, str. 206. sq. Endemann, Hand. R. §. 78. a Goldschmidt. IX. str. 18., kterýž hájí náhled, že se vlastnictví převádí tradicí

³⁾ Srov. můj Besitz (3. vyd.) str. 359. sl.; Ger. Zeit. 1867 č. 102. Běžný náhled, kterýž hájí spisovatelé v poslední poznámce uvedení, vykládá §. 427. extensivně ve smyslu theorie předešlého věku, a počítá sem listiny všech druhů shora uvedených, tedy netoliko listiny. 1) jimiž se dokazuje vlastnictví, 2) neb titul vlastnictví, nýbrž i 3) takové, z kterých plyne, že kdo třetí (majitel) zavázán jest, vydati věc převodci, jako na př. listy depoziční, zástavní (Versatzzettel), známky řemeslníků na věci k správě dané, obozní cedule (Gepäcksscheine), bolety celní, listy nákladní (Frachtbriefe) a konsesmenty. Srov. hlavně Exner str. 184., 185., kterýž poprvé náhled ten vědeckým způsobem vykládá a hlavně z theorie předešlého století dokázati hledí. Přes to nelze mi přisvědčiti tomuto výkladu, neboť zákonník patrně neosvojil si z úplna theorii tuto, jak Exner předpokládá, an oproti mlhavým náhledům doktriny té zřejmě žádá „Urkunden, wodurch das Eigenthum (sc. des Uebergebers) dargethan wird.“ — Soudní praxis řídí se běžným náhledem. Srov. Schimkovský, Rechtsgrundsätze č. 352. (odevzdání listu nákladního). Jiné nálezy odůvodniti lze i se stanoviska shora hájeného, tak nálezu č. 354. (odevzdání fakturou), proti tomu ale i nález č. 51. Not. Zeit. 1872; — č. 356. (odevzdání koupeného dříví vydáním poukázky); č. 358. (odevzdání prostředkem listiny o tržové smlouvě). Protokoly otázky té se nedotýkají.

⁴⁾ Vždy předpokládá se, že převodce na základě listiny držení věci nabyt, neboť odevzdání listiny má nahraditi skutečnou tradici. To přehlídá Exner str. 183. pozn. 94.

⁵⁾ Srov. o tom můj článek v „Gerichts-Halle“ 1867 č. 47.—52., zejména pozn. 23. Zákon předpokládá indosovaný list skladní. Nebyl-li tedy list tento vydán na řád (à l'ordre), nepřechází vlastnictví. Opácný náhled hájí Goldschmidt IX. str. 19., aspoň pro ten případ, když zboží nachází se v místě odevzdání. — Čl. 649. námořsk. práva předpokládá indosované konsesmenty. Srov. ještě Goldschmidt, H. R. II. §. 67.

listu nakládacího, na základě čl. 649. něm. zák. námořsk., jenž posud v Rakousku uveden není.)⁶⁾ Rozumí se při tom, že se symbolické odevzdání jen tehda připouští, když by hmotné odevzdání bylo „nemožné“, správněji řečeno: příliš obtížné. (§. 427. úvod.) Neb z případů v zákoně samém (§. 427.) uvedených jde na jevo, že odevzdání „znamením“ nemá místa pouze tam, kdeby odevzdání věcí pro povahu jejich (Beschaffenheit) bylo nemožné, jak zákon doslovně praví (takových movitých věcí vůbec není), nýbrž všude, kde by odevzdání hmotné (z ruky do ruky) s velkou obtíží spojeno bylo, na př. když se má odevzdati celý sklad zboží aneb kdež okamžité odevzdání pro vzdálenost není možné, jako při nákladu a t. d.

Konečně sluší připomenouti, že §. 427., pokud mluví o odevzdání „pohledávky“ (Schuldforderung), vztahovati lze jediné na papíry majiteli svědčící (listy au porteur), o kterých §. 1393. ustanovuje, že se nabývají pouhým odevzdáním listiny.⁷⁾

ad c) §. 428. Tak zv. odevzdání „prohlášením“ (durch Erklärung) zahrnuje v sobě dva případy:

- α) constitutum possessorium (převod zástupcem) (1. věta §. 428.)
- β) traditio brevi manu. (2. věta §. 428.)

Nesprávně mluví tu mnozí z našich komentátorů o symbolickém odevzdání. Neboť:

ad α) V prvním případě setkáváme se s pravidelným případem nabytí držby zástupcem. K tomu totiž vyhledává se

1. vůle zastoupeného, držení nabytí skrze zástupce,
2. vůle zástupce, nabytí držení pro zastoupeného,
3. uchopovacího skutku zástupcova. Pak-li však zástupce již sám držení má, není třeba teprve apprehense, nýbrž stačí pouhá změna vůle, totiž usnešení a prohlášení zástupcovo, že příště držeti chce jménem zastoupeného.⁸⁾ Není tu tedy výminky

⁶⁾ Srov. též Hauser, Stellvertret. im Besitz (1870) str. 92. sq.

⁷⁾ Kdyby se §. 427. vztahoval na všechny pohledávky, nemohly by se tyto jinak převáděti, než odevzdáním dlužního úpisu, což by se ale nesrovnávalo s §. 1392., dle kterého k cessi stačí pouhý konsens stran. Srov. můj Besitz (3. vyd.) §. 11. str. 353. sl.; Kirchstetter str. 162., 9.; — chybně Stubenrauch I. str. 528. a Unger II. str. 11. p. 34. Srov. pozn. 1. ku konci.

⁸⁾ Srov. můj Besitz (3. vyd.) §. 20. str. 459 sl. Prohlášení to může se státi i mlčky (činy konkludentními), na př. když prodávající věc prodanou na dále drží co pachtěť neb nájemník kupcův.

z pravidla, že držení nabývá se pouze činy, které skutečnou moc nad věcí poskytují.

ad β) I v případě tom děje se nabytí vlastnictví zcela po pravidlu. Jelikož totiž nabyvatel věc již má, není potřebí odevzdání.

ad d) Odevzdání smýšlené věcí zaslaných. (§. 429.)

Obč. zákonník uznává v §. 429. ještě jeden případ odevzdání, jehož nelze zahrnouti v případy posud uvedené. Věci odeslané pokládají se sice vůbec za odevzdané teprve tehda, když je příjemce (destinatár) obdržel. Pakli že ale tento způsob, jak se mu odeslati mají, sám určil neb schválil, pokládají se za odevzdané, jakmile věci byly odeslány, t. j. k dopravě odevzdány povozníku, poště, dráze a t. d. Tu nabývá tedy destinatár držení a vlastnictví zaslaných věcí v skutku bez apprehense, bez tradice. Připomenouti sluší, že §. 429. nerozhoduje případ ten, když věc odevzdána byla povozníkovi a tento držení nabytí chce jménem destinatára, neboť tu nabývá se držení a vlastnictví zcela pravidelně skrze zástupce; nýbrž naopak případy takové, v kterých o takovém zastoupení není neb dokonce nemůže býti řeči na př. při zásilkách po poště, po dráze.⁹⁾¹⁰⁾

Nabytí vlastnického práva tradicí vzdor nedostatku práva předchůdcova.

§. 29.

Tradicí nabývá příjemce vlastnictví vůbec jen tehda, když odevzdávající vlastníkem věci byl. Arg. §. 442. Výminkou ne-

⁹⁾ To přehlížejí naši komentátoři, jižto mylně předpokládají, že pošta, dráha atd. jest zástupcem destinatárovým. Srov. na př. Zeiller II. str. 227.; Nippel III. str. 375.; Stubenrauch I. str. 815. Proti tomu viz shora lit. c) ad α) a můj Besitz (3. vyd.) §. 11. str. 366. a sl., také Exner, Trad. str. 148., jenž ale v tom pochybuje, že tvrdí, že dle §. 429. přechází pouze vlastnictví, nikoliv také držení, — maje za to, že se tu převod vlastnictví bez tradice jen k tomu konci ustanovuje, aby se na destinatára uvalilo nebezpečí dopravy. (Periculum, srov. §. 1049.) Však toto předpokládání jest zcela bezdůvodné. Kdyby byl měl zákonodárce toliko úmysl tento, byl by to prostě řekl, a sice v dodatku k §. 1049. Protokoly — obojetné.

¹⁰⁾ Může se uložiti hlavní přísaha o tom, že věci byly „odevzdané“? Srov. č. 4015. sb. Gl. U. W., kdež třetí stolice přísahu připustila. Však správněji zamítla druhá stolice přísahu, ano „odevzdání“ rozličným způsobem zejména symbolickým státi se může; o tom nelze straně ponechat úsudku, jenž patrně jest rázu právního.

vadí ale nedostatek vlastnictví předchůdcova (dominii auctoris) nabytí vlastnictví.¹⁾ Nabýváť totiž vlastnictví věci movitých ch tradicí třeba převodce vlastníkem nebyl:

1. Kdož bezelstně (bona fide) věc movitou ve veřejné (soudní neb mimosoudní) dražbě (licitaci) koupí. (§. 367.) K mimosoudní veřejné dražbě náleží zejména licitace notářem neb správním úředníkem neb třeba osobou soukromou ale s povolením správního úřadu předsevzatá.²⁾ Nabytí jest tu vždy úplatné. Výminku tuto vyžaduje autorita úřadu, kterýmž neb jehož povolením se dražba vykonává.

2. Kdož bezelstně na se převědl věc movitou od živnostníka neb obchodníka, který dle řádu živnostenského má právo v takových věcech obchod věsti³⁾ (§. 367.) Nabytí věci ne-

¹⁾ Jen v tom vězí úchylnka z pravidla, — a tu ovšem vyznati dlužno, že se potkávám se způsobem nabytí, kterýž jen na oko jest derivativní (successi), v skutku ale původní. Srov. Regelsberger, Bayer. Hyp. str. 165., pak Exner, Tradit. str. 67. p. 58., jenž ale bezdůvodně tvrdí, že tu není ani tradice. Naopak musí tu býti všechny podmínky věčné smlouvy té, vyjímaje jediné vlastnictví auktorovo. Okolnost ta zdá se mi býti rozhodnou pro systematické vřadění případů shora uvedených.

²⁾ Tak i franc. Code civ. čl. 2279. a 2280., pruský Landr. I. 15. §. 36. a 42., k tomu srov. Laband, Vermögensrechtliche Klagen §§. 12. a 13., pak Goldschmidtův důkladný článek v Zeitschrift für Handelsrecht VIII. str. 230.—243., a 280.; Kraut §. 83.; Exner str. 67., jenž ale nesprávně i jiné případy sem zahrnouti chce, na př. §. 167. tr. zák. důch., srov. proti tomu můj článek v Ger. Zeit. 1867 č. 101. — Tento první případ §. 367. jest původu moderního. Historicky dal by se poněkud přirovnati k zásadě některých německých a francouzských práv městských: že vyloučena jest vindikace věcí na veřejném trhu neb skrze veřejného sensála koupených. Srov. Goldschmidt, str. 263. Suarez v revisi návrhu Landrechtu odůvodňuje ustanovení to mylně z římského práva: C. 2. 3. C. 7. 37.

³⁾ To nyní posuzovati sluší dle živnost. řádu ze dne 20. prosince 1859 (§§. 1.—29.). Podobně dle prusk. L. R. I. 15. §§. 42.—44. a franc. Code civ. čl. 2279. a 2280. Také toto nařízení jest původu moderního a zakládá se v uvědomělé snaze, podporovati bezpečnost obchodu. Ohledně směnkařů a zlatníků panovala zásada ta již v 17. věku v Holandsku. Srov. Goldschmidt str. 277. N. 19. a str. 280. — Bezdůvodně počítá sem Stubenrauch I. str. 491. 4) i případ ten, když věc na trhu byla prodána, poněvadž prý kupec nemůže znáti poměry prodavačů. Patrně, že tento důvod de lege lata jest naprosto pochybený. Ovšem vylučují vindikaci věcí na trhu koupených některá německá městská práva, na př. právo Brněnské, Schöffner. č. 57., — jiná do-

vadí ani okolnost ta, že věci byly ukradeny neb ztraceny. (Jinak dle čl. 306. obch. zák.) I úplatnost nabytí není podstatnou podmínkou nabytí.⁴⁾ Připomenouti sluší, že dle §. 44. živn. ř. ze dne 20. pros. 1859 právo k vyrábění zboží zahrnuje v sobě vždy také právo živnostníka, provozovati obchod s cizími výrobky téhož druhu. — Na prodeje rolníků §. 367. se nevztahuje. — Rozdíl tohoto ustanovení §. 367. a podobného nařízení čl. 306. obchod. zák. záleží v tom, že a) §. 367. předpokládá „einen zu diesem Verkehre befugten Gewerbsmann“ — nikoliv ale čl. 306.; b) že čl. 306. nemá místa, když věci byly darovány, ukradeny neb ztraceny, arg. čl. 306. alinea 4., konečně c) že čl. 306. nevztahuje se k prodejm řemeslníků. Arg. čl. 273. odst. 3.⁵⁾ d) že čl. 306. vymezuje tradici symbolickou a constitutum possess. (§§. 427. 1. a §. 428. 2.) Ostatek platí §. 367. a čl. 306. vedle sebe, a sice in concreto předpis ten, jenž nabyvateli jest příznivější. Arg. čl. 308. obch. zák.

3. Kdo bezelstně a úplatně věc movitou nabyl od toho, komu ji vlastník dobrovolně byl svěřil, na př. k uschování, do zástavy (§. 367.). (Ustanovení to platí vzdor zdánlivě odporujícímu znění §. 367. dle historického jeho vývoje i tenkrát, pakli kdo nabyl věc od toho, komu ji nesvěřil vlastník „sám,“ nýbrž kdo jiný, na př. zástavní věřitel.)⁶⁾ Zásada tato zakládá se v právu ně-

pouštějí vindikaci jen za náhradu, tak pruský Landr. I. 15. §. 44. a franc. Code civ. čl. 2280. Srov. Laband str. 81.; Goldschmidt str. 259. a 263.; Heusler, Gewere §§. 16.—20.; Bruns, Besitzklagen str. 228. sl. — Jinak ovšem, když na trhu prodává oprávněný živnostník (argumentum §. 367.), — ovšem že pak prodej právě na trhu významu nemá.

⁴⁾ Jinak Stubenrauch str. 491. 2. a Exner str. 65., an prý tu živnostník nevstupuje co takový. Však — zákon nerozeznává.

⁵⁾ To vše přehlídl Exner str. 68., jenž tomuto ustanovení §. 367. praktického významu upírati chce. Jinak co se týče lit. c) Dernberg, P. P. p. 389. 13.; Goldschmidt §. 80. p. 14.

⁶⁾ Jinak Stubenrauch str. 492., i já v dřívějším vydání. Však slovo „selbst“ znamená tolik co „freiwillig“. Patrně nelze užiti §. 367., když čeled zpronevěří či správněji řečeno krađe majetek panstva; neboť vlastník nepřestává býti držitelem věcí, ku kterým služebnictvo volného má přístup. Tak i dle starších německých práv. Srov. Goldschmidt str. 253.; Laband, Vermögensrecht. Klagen str. 81. Ovšem náleží sem ale případ, když živnostník zpronevěří věci k spracování jemu odevzdané. (Jinak dle německého práva, srov. Goldschmidt str. 253., Laband str. 82., kteří to vysvětlují z podružního poměru prvotních řemeslníků.)

meckém, jež zrcadlí se v známé paroemii: „Hand muss Hand wahren“ — „Wo man seinen Glauben gelassen, da muss man ihn suchen.“⁷⁾ Ovšem uchyluje se §. 367. od německého práva podstatně tím, že žádá úplatné a bezelstné nabytí věci, pak tím, že nabyvateli přímo vlastnické právo připisuje,⁸⁾ — úchylky, které zajisté schváliti dlužno.⁹⁾

Některá partikulární německá práva městská připoouštějí ale výminkou vindikační žalobu deponenta na depositara a na komisionáře. Srov. Goldschmidt str. 254. p. 22.

⁷⁾ Dle náhledu mnohých germanistů (Gerbera, Brunse a j.) nezná starší právo německé vlastní vindikaci svršků, nýbrž toliko žalobu ex delicto (anefang, forderung) o navrácení věcí ukradených neb násilím vzatých. Srov. Bruns, Besitz str. 315.; Gerber, Privatr. §. 102., proti tomu Goldschmidt str. 247. sq., Stobbe §. 146. Pro pozdější právo (zejména Sachsenspiegeln II. 60. §. 1.) zdá se ale přece býti pravým náhled panující, že vindikace věcí ve všech případech nevolného pozbytí držby (unfreiwilliger Besitzverlust) průchodu měla. Srov. Goldschmidt str. 248.; Laband str. 78. Naopak byla vindikace naprosto vyloučena, když vlastník věc dobrovolně z držení pustil. Srov. Sachs. Sp. II. 60. §. 1. Tím získán ovšem samostatný princip soukromoprávní. — Historické stopy též v českém reskriptu ze dne 8. dubna 1648.

⁸⁾ Dle názorů německých pramenů zůstane původní vlastník vlastním, jen vindikace jest vyloučena. Srov. Walter, D. R. G. §. 506.; Stobbe, Encyklop. s. v. Gewere str. 439. Ovšem rovná se neporušitelná držba třetí osoby de facto právu vlastnickému, a protož připisují mnozí germanisté třetímu nabyvateli skutečné vlastnictví. Srovnej Bluntschli, deutsch. P. R. §. 73.; Goldschmidt str. 256. — Velmi sporná jest otázka, zdaliž dle německého práva potřebí bylo nabytí bezelstného (bona fides). Výslovně nežádají prameny podmínky té, taktéž ne panující náhled (srov. na př. Gerber §. 102.; Exner str. 65.). Přes to chtějí někteří požadavek titulu a bezelstnosti nepřímou ze zásad německého procesu dovozovati, jak zejména Goldschmidt str. 256.—258., Bluntschli §. 73.

⁹⁾ Srov. k tomu také Exner str. 63.—65. Obširně poukazuje Goldschmidt str. 266.—278. k tomu, že dle židovského práva vyloučena neb obmezena jest vindikace věcí movitých poctivým způsobem nabytých, a že zásada ta zachovala se v středověku co zvláštní právo židův. (Privil. Jindřicha IV. z roku 1090, srov. k tomu priv. Ottakara II. z r. 1254, a Karla IV. z r. 1356; Rössler, Prag. Stdt. Anh. 6.) — Jen nepřímou a neúplně jest zásada něm. práva: „Hand muss Hand wahren“ v pruském právu uznána. Srov. I. 15. §§. 33.—41., zejm. §. 34., k tomu Goldschmidt str. 282. — Dle franc. práva platí vůbec zásada, že movité věci nejsou předmětem vindikace, čl. 2279.: En fait de meubles la possession vaut titre. Držitel pokládá se za vlastníka, —

4. Peníze smíšené (kovové neb papírové) a papíry majiteli znějící nabyvá bezelstný příjemce tradicí (úplatnou neb bezplatnou),¹⁰⁾ třeba odevzdávající vlastníkem nebyl. §. 371. obč. zák. Tu stačí tedy mimo tradici prostě bezelstnost nabyvatelova.¹¹⁾ Touž zásadu vytknul ohledně papírů svědčících majiteli (au porteur) obč. zák. v čl. 307. (Srov. čl. 306.) Ustanovení to platí i tehda, když věci ty byly ukradeny neb ztraceny. Srov. 307. obč. zák.¹²⁾ Dle úmyslu zákonodávce vztahovati dlužno ustanovení toto též na legitimační papíry majiteli svědčící na př. vstupenky, známky jídelní, lístky zástavní a t. d. (Srov. Goldschmidt, Ztschr. f. H. R. 9. str. 56.) — Podstatně tytéž zásady platí o papírech na řád (à l'ordre) znějících, zejména o takových, které byly in blanco indossovány. Srov. čl. 74. směn. řádu.¹³⁾

ovšem jak doktrína za to má, jest-li bezelstný; arg. čl. 1141. Jen při ukradených a ztracených věcech připouští franc. právo vindikaci. Srov. čl. 2279. s podvýmkou čl. 2280., k tomu Goldschmidt str. 284.

¹⁰⁾ Srov. také Goldschmidt IX. str. 59. O vindikaci hotových peněz srov. též Exner, Pfandrechtsbegriff str. 42.

¹¹⁾ Zásada tato plyne zřejmě z §. 371. Byly-li však peníze odevzdány nemišně, na př. v znamených měsících, má dle §. 371. žaloba vlastnická místa a sice jak na obmyslného tak na bezelstného držitele. (Podle pruského Landr. I. 15. §. 45. jest vindikace na bezelstného držitele vyloučena.) Srov. Förster II. str. 236. Protož nelze prostě souhlasiti s tvrzením Exnerovým str. 69.: „Baares Geld und Inhaberpapiere sind jedenfalls nur dem unredlichen Besitzer gegenüber vindicirbar,“ — a to tím méně, ana vindikace i proti obmyslnému držiteli tehda místa nemá, když peníze (papíry) s jinými téhož druhu byly smíseny. Srov. §. 371. a Arndts, Pand. §. 151. pozn. 2. Za takové okolnosti, z které nabyvatel seznatí musel, že nemá práva, přivlastniti si věci (§. 371.), t. j. vlastně za známky, které bezelstné nabytí vyloučují (srov. §. 326.), pokládati dlužno při papírech majiteli svědčících, na př. i soudní známku vinkulační, ano i výslovný písemný zákaz dalšího převodu se strany majitele, pokud závada odstraněna není. (Srov. podobný předpis §§. 47. až 49. I. 15. Landr., jenž tu mluví o „ausser Cours gesetzten Papieren.“)

¹²⁾ Dle obč. zák. rozumí se to mlčky. Srov. §§. 367. a 371. — K papírům majiteli znějícím možno počítati i knížky spořitelén, třeba na jména znějící (srov. zák. ze dne 1. května 1868 č. 36.), — pokud knihy ty dle stanov neslouží toliko k legitimaci držitele. Srov. §. 1033. obč. zák. obč. a Randa, Zum Genossenschaftsges. str. 17., pak Kuntze, Inhaberpap. §. 94. a nález hamburského soudu, Goldschmidt IX. str. 11. pozn. 6. a str. 56.

¹³⁾ Srov. Goldschmidt IX. str. 64.

5. Kdo bezelstně věci do pozůstalosti náležité od domnělého dědice, jemuž dědictví soudní odevzdací listinou přirknuto bylo, tradicí (úplatně neb bezplatně) na se převedl, nabývá vlastnictví, třeba později na jevo přišlo, že zcizující právým dědicem nebyl. Arg. §. 824. posl. věta.¹⁴⁾

6. Kdož koupí věc, kterou důchodkový úřad (Gefällsbehörde) pro peněžité pokuty na ní základem zjištěné ve veřejné licitaci prodal, nabývá vlastnictví odevzdáním, třeba exekut vlastníkem nebyl. Srov. §. 167. trest. zák. důchodkového. K tomu §§. 240.—251. Celn.- a Monop. Ř. O bezelstnosti nabyvatelové v tomto případě zákon se nezmiňuje.¹⁵⁾

Ve všech případech tuto uvedených pozbývá posavadní vlastník vlastnictví své a toto přechází na příjemce. Arg. §. 367. posl. věta a čl. 306. obch. zák.¹⁶⁾

Ze zásady §§. 367. a 456. plyne (conclusionem a majori), že i jiná věcná práva (služebnosti, zástavní práva) k věci zcizené pomíjejí, pakli nabyvatel o jich existenci vědomosti neměl. Tak výslovně nyní čl. 306. obch. zák. (Srov. nález Ger. Zeit. 1868 č. 9.)

b) Odvozené nabytí plodin separací.

§. 30.

Již shora (§. 16. str. 68.) vyloženo, že vlastník a bezelstný držitel plodů věci nabývají způsobem původním a sice separací. Ti však, kdož mají toliko věcné neb obligační právo, brátí užítky z věci cizí, opírají nabytí plodů o právo auktorovo. Setkáváme se tu tedy s derivativním způsobem nabývacím. Skutek nabývací jest ale rozdílný dle toho, má-li kdo právo věcné neb obligační.

a) Ti, kdož mají věcné právo k požívání věci cizí, zejména usufuktuář (§. 509.), pak superficiář (§. 1147.) nabývají vlastnictví požitkův již separací (arg. §. 519. a

¹⁴⁾ Srov. o tom §. 34. toho díla; Exner, Trađ. str. 69.; Unger, Erbr. str. 390.

¹⁵⁾ Protož nelze případ ten zahrnouti ve všeobecném pravidlu §. 367. obč. zák., jak mylně činí Exner, Trađ. str. 67. Proti tomu můj článek v Ger. Zeit. 1867 č. 101.

¹⁶⁾ Srov. Unger I. str. 518. p. 30.; Exner str. 66.; Goldschmidt VIII. str. 289. Nelze tedy tvrditi, že v těchto případech toliko vlastnická žaloba místa nemá, čili že vlastnické právo posavadního vlastníka není absolutní.

contr. „Nach geendigter Fruchtniessung gehören die noch stehenden Früchte dem Eigenthümer“), nikoliv teprvé percepčí, t. j. úmyslným oddělením.¹⁾ — Při usuáři a usufuktuáři ovšem rozuměti dlužno plody (fructus) v užším slova smyslu. (Srov. §. 511., str. 68.)²⁾

b) Ti, kdož mají toliko obligační právo k požívání věci, jak zejména pachtěři, nabývají vlastnictví plodů teprvé percepčí.³⁾ Právo jejich zakládá se totiž toliko v dopuštění vlastníka k přivlastnění požitků a přivlastnění to skuteční se teprvé sklizením plodů.⁴⁾

¹⁾ Srov. Stubenrauch I. str. 703.; Kirchstetter str. 248. — Dle římsk. práva nabývá usufuktuář vlastnictví plodů teprvé percepčí (emphiteuta již separací). L. 25. §. 1. D. de usufr. 22. 1.; L. 13. D. quib. m. usufr. 7. 4.; L. 12. §. 5. D. de usufr. 7. 1.; k tomu Arndts, Pand. §. 156.; Windscheid, Pand. §. 186. Právo věcné k hlavní věci poskytuje v těchto případech přímého práva k požitkům věci, — nehledě k vůli vlastníkově, ano i proti vůli jeho; nelze tu tedy mluvit o quasitraditio fructuum. To se zakládá v povaze věcnosti. (§. 307.) Srov. Arndts, Windscheid l. cit. a Köppen, der Fruchterwerb des b. f. poss. str. 25. — Dle prusk. práva nabývá usufuktuář a pachtěř plody věci již povstáním jejich. Srov. §. 221. I. 9., k tomu divnému ustanovení srov. Förster III. str. 175.; Dernburg §. 234.

²⁾ K plodům v technickém slova smyslu nenáleží vývratě (Windbrüche). Arg. §. 511. „ihm gehört daher ... das forstmässig geschlagene Holz.“ Srov. také L. 12. pr. D. de usufr. 7. 1. „alioquin si totus ager sit hunc casum (sc. evulsionem arborum) passus, omnes arbores auferret usufructuarius. (Ulp.) Z vývratí může si tedy usufructuarius osvojit jen tolik, kolik v tom kterém roku dle pravidel lesního hospodářství porážeti smí. Spůsob lesního hospodářství jest tu úplně lhostejný. To přehlíží spisovatel S. pilného jinak článku v „Ger. Halle“ 1870 č. 92. a 93.

³⁾ Tak i Stubenrauch II. str. 253. — ovšem bez udání důvodů.

⁴⁾ V tomto případě ovšem mluvit lze o quasitradici plodů. Tomu náhledu svědčí nepřímě také §. 1001. obč. zák. a dvor. dekr. ze dne 5. listopadu 1819 č. 1621., porovnáváje k tomuto dvor. dekr. ze dne 11. března 1820 č. 1371., neboť při věcech nesklizených dopouští se k zjištění pachtovného: sekvestrace plodů, kdežto propachtujícímu k plodům již sklizeným náleží zákonné právo zástavní, kteréž se zjistí popsáním (pfandweise Beschreibung). Také dle římského práva nabývá pachtěř vlastnictví plodů teprvé percepčí. Srov. L. 6. D. de don. 39. 5. L. 61. §. 8. D. de furt. 47. 2. quia voluntate domini eos percipere videatur suos fructus facit; k tomu Windscheid I. §. 186. pozn. 6.; Köppen str. 18.; Sohm, v Grünhutově Zeitschr. IV. str. 460. sq. a v Goldschmidtově Zeitschr. f. H. R. 17. str. 35.; poněkud jinak Bremer, Zeitschr. f. Civ. Pros. N. F. XX. str. 61. sq., jenž popírá quasitradici. — Pruské právo

c) **Nabytí vlastnictví universální successí.** (§§. 547., 819.)

§. 31.

Dědic nabývá dědictvím veškerá práva majetková, která zůstaviteli náležela, tudíž i vlastnictví k movitým věcem. Za moment rozhodný, kterýmž se nabytí to uskutečňuje, nelze ale pokládati přihlášení se k dědictví, nýbrž teprve odevzdání dědictví soudem, jenž pozůstalost vyjednával. (Arg. §§. 797., 819. k tomu §§. 145.—148. cís. pat. ze dne 9. srpna 1854 č. 208. ř. z.¹⁾) Hmotné odevzdání tu místa nemá.

d) **Nabytí soudní exekuční dražbou.**

O tom srov. §§. 338. a 347. soud. řádu a §. 32. pozn. 10. toho spisu.

2. **Odvozené nabytí nemovitých věcí.**

Úvod.

Vlastnictví přirozené a knihovní.

§. 32.

Velmi rozšířen jest náhled mezi právníky našimi, že práva vlastnického k nemovitým věcem nelze vůbec jiným způsobem nabytí, leč zápisem do veřejných knih. (Srov. §§. 425. a 431. obč. zák.) Případy, ve kterýchžto po samém zákoně k nabytí vlastnického práva knihovního vkladu potřebí není, pokládají se za výminky ze zásady právě vytknuté.

Avšak zkoumajíce soustavně ustanovení našeho zákonodárství nabýváme přesvědčení, že dlužno rozeznávati:

nečiní mezi právem usufraktuáře a pachtěře žádného rozdílu. Srov. pozn. 1. a Förster III. §. 173. p. 5.

¹⁾ Zásada římského práva, že dědic dědictví již aditione hereditatis nabývá, v rak. právu neplatí. Ústavem vyjednávání pozůstalosti (Verlassenschaftsabhandlung) přeloženo jest těžiště do soudní odevzdací listiny (Einantwortung). Srov. o tom Randa, Erwerb der Erbschaft str. 92—95. proti Ungrovi II. §. 74. p. 24.

1. vlastnictví úplné čili knihovní, kteréž se nabývá jediné vkladem do veřejných knih (§. 431.)¹⁾

2. vlastnictví neúplné čili přirozené (naturální), kteréž se nabývá spůsoby níže položenými.²⁾

Důkazem toho, že zákonník obč. uznává také vlastnictví naturální, kteréž v knihách zapsáno není, jsou §§. 372., 407., 418., 822., 1498. ob. z. Z §§. těchto vyplývá, že i ten, kdož pozemky spůsoby níže uvedenými nabytí, těmito neobmezeně nakládati může.^{2a)} Právní možnost neobmezeného nakládání věcí nějakou tvoří ale obsah práva vlastnického. (§. 354.) Srov. též §. 78. nového knihovního zákona z r. 1871.³⁾ To budíž následovně blíže vysvětleno.

Seznali jsme již, že původním způsobem a sice bez vkladu vlastnického práva do veřejných knih nabýváme vlastnictví k nemovitým věcem v těchto případech:

¹⁾ Návrh ob. zák. obč. vyžadoval zdánlivě kromě vkladu i fyzické odevzdání co podmínku nabytí vlastnického práva. Srov. §. 172. II. Unbewegliche Sachen können weder durch den blossen Willen des Eigentümers noch durch die ... Uebergabe allein eigenthümlich erworben werden; solche Erwerbsgeschäfte müssen noch überdiess in die dazu bestimmten öffentlichen Bücher oder Register eingetragen werden. K tomu srov. Strohal, Zur Lehre v. Eigenthum §. 3. p. 1. Jinak ovšem vedle českého zřízení zemsk. Ve srovnalosti s právem starším ustanovuje Nov. Decl. Ee V., že se panské statky jediné deskami převáděti mohou; fyzické odevzdání neposkytuje prý ani vlastnictví, ani „jus possessionis“ ani možnost vydržení contra tabulas. (Ee X.) — K této zásadě vrátil se všeob. zák. obč. v §. 431. s tou ovšem úchylnou, že připouští vydržení contra tab. — Však moc poměrů a důslednost logická jest silnější položitých pokusů legislatorních! Srov. pozn. 3.

²⁾ Zákony starší nazývají vlastnictví to: Naturalbesitz. Srov. habil. pat. ze dne 5. června 1811 pro Čechy. Obsírnější výklad viz v „Právniku“ III. str. 146.

^{2a)} Zásady tyto ode mne již v Práv. III. str. 146. sq. a v tomto díle vytknuté vykládá nyní ve spisu obsírnějším Strohal, Zur Lehre v. Eigenthum 1876, k tomu mou recensí G. Z. 1876 č. 94.

³⁾ §. 22. — §. 78. praví: „Wenn derjenige, an welchen eine Liegenschaft ... ausserbücherlich gelangt ist, darauf ein Recht, welches Gegenstand der öffentlichen Bücher ist, einem Anderen eingeräumt hat, so kann Letzterer die Eintragung der Rechte seines Vormannes verlangen. Srov. k tomu §. 24. pat. o deskách zemsk. a též Dernburg, Preuss. P. R. II. str. 416., jenž hledě k novému prusk. knih. zákonu dobře uznává, že se duplicita vlastnictví v kulturním státu naprosto zamezití nedá. Srov. Ogonovskí, Ger. Z. 1875 č. 89.

- a) Okupací vlastnictví ostrovů v soukromých (nesplavných) řekách povstalých. Právo okupační přísluší tu výhradně vlastníkům břehů podél ostrova po obojím břehu ležících. §. 407. Totéž platí vůbec také v případnosti té, když řeka soukromá posavadní své řečiště opustí. §. 410.
- b) Stát nabývá ze samého zákona (*ipso jure*) vlastnictví ostrovů povstalých ve veřejných (splavných) řekách. §. 407. Jemu též náleží ze zákona vlastnictví opuštěného řečiště řeky splavné, §. 410. v porov. s §. 407.
- c) Opuštěné pozemky nabývají se okupací, §. 386. porovnávají se s ním §. 387.
- d) Pozemky vyvlastněné přecházejí expropriací do vlastnictví státu, obce, anebo podnikatele, jehož se dotýče §. 365. m. nař. ze dne 14. září 1854 č. 238. ř. z. §. 9. lit. e); §. 97. zák. horního ode dne 23. května 1854 č. 146. Srov. s tím též §. 19. t. spisu. Pominula-li výsada soukromých podniknutí železničních uplynutím času, přechází vlastnictví k železnici, k pozemkům a k stavbám příslušným ipso jure na stát. §. 8. uved. m. nař. ze dne 14. září 1854.
- e) Vlastník pozemku nabývá ze samého zákona vlastnictví staveb na něm zřízených. *Inaedificatio cedit solo* §§. 417. až 419.⁴⁾
- f) Kdo nemovitý statek po 30 let, pokud se týče 40 let, bezelstným způsobem v skutečném držení měl, nabývá vlastnictví vydržením. §. 1468.—1477., 1498.⁵⁾

Ve všech těchto případech nabýváme tedy vlastnictví k nemovitým věcem, aniž by zapotřebí bylo zápisu práva vlastnického do veřejných knih. Srov. též §§. 22. a 78. knih. zákona.

Z toho všeho vysvítá, že dle zákona samého při původním nabývání práva vlastnického zápisu nikdy se nevyhledává.

Přihlížeje nyní k odvozeným způsobům nabývacím. (§§. 423.—446. zák.) Nemovitých statků jiným náležitých nabytí lze derivativním způsobem buď singulární, buď universální successí. Avšak dle §. 425. zák. pouhým titulem ještě přý

⁴⁾ Jinak co se týče §. 418. posl. věty: Strohal §. 14.

⁵⁾ Srov. též Strohal §§. 12. a 13., kdežto Unger, G. Z. 1868 č. 26. za to má, že usucapient má toliko obligační nárok.

nenabýváme vlastnictví nemovitých věcí. Aby věci nemovité na jiného za vlastní se převedly, dle §. 431. potřebí jest, by jednání, kterým jich kdo za vlastní nabude, „zapsalo se do knih veřejných k tomu konci zřízených;“ srov. §§. 436., 688., 819.

Jest tomu skutečně tak? Položme především případ univěrsální successe dědictvím. Dědic, jemuž pozůstalost soudem odevzdána jest, nastupuje v příčině majetnosti na místo zůstavitelovo; on nabývá veškerá práva, na něho přecházejí všechny závazky zůstavitelovy (*Succedit in omne jus defuncti*).⁶⁾ On se stal oprávněným a zavázaným středem veškerého jmění zůstavitelova. Zásadu tuto uznává zákonník v §. 532.

Zásadu tu uznávají také bez odporu všichni rakouští spisovatelé. Nabývá-li ale dědic veškerých práv zůstavitelových, nabývá i vlastnictví všech věcí movitých a nemovitých, ježto zůstaviteli náležely. Dědic stane se tudíž vlastníkem veškerých nemovitých věcí zůstavitelových bez zápisu do veřejných knih vzdor zdánlivě odporujícímu ustanovení §§. 431. a 819. zák.⁷⁾

Komu by také náležely nemovité statky z pozůstalosti pocházející a dědici odevzdané? Zůstaviteli? Toho již není!⁸⁾ Zůstalosti co hromadné osobě (*hereditas jacens*)? Té již není od té chvíle, kdy se dědici dědictví odevzdalo. (Srov. §. 547. porov. §§. 820., 821. obč. z.; §. 145. pat. 9. srpna 1854, pak §. 78. knih. zák.)⁹⁾ Aneb jsou jedině věci nemovité do zůstalosti náležité

⁶⁾ Pokud dědictví nebylo odevzdáno, jest hereditas jacens vlastníkem nemovitých statků. I tato nezapisuje se nikdy do knih. Srov. §§. 547. a 819.

⁷⁾ Protokoly k obč. zákonníku podávají nám ve zprávě o poradách k §. 425. obč. z. (§. 159. II. návrhu) zajímavý důkaz, že kompilatoři nezneznávali, že v některých případech vlastnictví přechází bez odevzdání neb zápisu, jakkoliv dosti nejasně o tom se vyjádřili. Zejména bylo v §. 159. II. návrhu slovo „einzig“ škrtnuto a naopak ve změněné skladbě položena slova §. 425. „ausser den im Gesetz bestimmten Fällen“.

⁸⁾ Přes to neostýchal se Krainz, Ger. Ztg. 1868 č. 97. tvrditi, že za vlastníka pokládati sluší: den als fortlebend fingirten Erblasser.

⁹⁾ Že není rozhodná doba přihlášení se, nýbrž doba odevzdání, o tom srov. Randa, Erwerb der Erbschaft (1867) str. 92.—95. proti Ungerovi, Syst. II. §. 74. pozn. 24. Protokoly obč. zák. k §. 425. svědčí tomu zřejmě. Též §. 7. č. m. pat. o deskách zemských ze dne 22. dubna 1794 výslovně důraz klade na „odevzdání dědictví“. „Da das Eigenthum eines ererbten Gutes . . . nicht durch die Erbserklärung, sondern durch die Einantwortung erworben wird. atd. — Srov. též judikát n. soudu č. 81. G. H. 1874 č. 8. V případě univěrsální successe uznává také Unger,

věcmi pána nemajícími (*res nullius*) potud, pokud dědic za vlastníka do knih zapsán nebyl, kdežto veškeré ostatní jmění zůstavitelovo s jméním dědicovým v jediný nerozlučný celek splyne?¹⁰) A kdož by o tom pochyboval, že dědic jak s movitým, tak s nemovitým jméním jemu odevzdaným neobmezeně nakládati může? A netvoří právo k neobmezenému nakládání věcí hmotnou právě obsah práva vlastnického? (§. 354. zák.) Seznáváme tudíž, že pravidlo §. 431. zákonem samým i v případě universální succeste vymezeno jest. (Jinak při odkazích. Srov. §. 684. a §. 437.)

Zbývají nám tedy jediné případy singulární succeste (mezi živými a na případ smrti), zejména nabytí statků na základě smluv (trhů, směn atd.), odkazů neb soudního přířknutí. Jedině v těchto, v životě ovšem nejčtenějších případech uznávati dlužno, že se vlastnictví nemovitosti v knihách zapsaných nenabývá ani smlouvou, (resp. odkazem, přířknutím soudním), ani tradicí, nýbrž toliko zápisem do veřejných knih.¹¹) Tu ovšem platí kategorické nařízení §. 431. zák. obč., nejsouc obmezováno jinými odporujícími neb restriktivními předpisy zákonnými, jako v případech prvé uvedených. Až do zápisu knihovního pokládati lze nabyvatele, jemuž statek fakticky odevzdán byl, toliko za držitele bezelstného (§. 329.), který ovšem požívá ochrany žalob possessorních (§§. 339. 346.) a žaloby z domnělého vlastnictví (a. Publiciana, §§. 372. 373. z. ob.)¹²) Mimo to přechází na něho commodum a periculum

G. Z. 1868 č. 25., že dědic jest materiálním vlastníkem; jen k formálnímu vlastnictví (aby na venek legitimován byl) prý potřebí zápisu. U. přirovnává nezapsaného dědice vlastníku bonitarskému a zapsaného vlastníku quiratarskému, kteréžto porovnání ale sotva vyjasnění věci poslouží.

¹⁰) Mohlo by se snad říci: pokud dědic do veřejných knih zapsán není, má se pokládati toliko za bezelstného držitele (*bonae fidei possessor*). Však nestal-li se dědic vlastníkem věci pozůstalých successi, musil by se jím státi okupací! Vždyť se uváže v držení věci zůstalých s vůlí, máti je za vlastní! A to zajisté nikdo tvrditi nebude. — Jinak nejnověji zase Krainz, Ger. Ztg. 1868 č. 97., jenž dle příkladu starších dědictví rovněž jako vydržení pokládá jediné za tituly k nabytí vlastnictví.

¹¹) I tu sluší opět vyjmouti soudní exekuční dražbu.

¹²) Srov. Randa, Besitz (3. vyd.) §. 5. str. 79. sl.; Kirchstetter str. 218.; Ogonovski l. c.; Strohal, Grünh. Zeitsch. III. str. 178. Jiného náhledu Krainz, Ger. Ztg. 1868 č. 99., poněvadž prý se mu nedostává způsobu nabyvacího. Srov. pozn. 13.

věci prodané (§§. 1051., 1064.). Konečně může se týž naproti knihovnímu vlastníku brániti exceptio rei venditae ac traditae. (§. 366.)¹³)

V případě soudní exekuční dražby přechází vlastnictví již vydražením (*gerichtlicher Zuschlag*). Arg. §§. 337., 338. soud. řádu a §. 72. knih. zák. („bisherigen Eigenthümer“). Srov. též nálezy Samml. Glaser-Ung.-Walter. č. 536., 725., 1064., 1422., 1801., 1941., 2024., 2575., 2813. a 3206.¹⁴)

Pakli že ale statek vůbec v knihách zapsán není, nemá patrně místa způsob nabyvací v §. 431. naznačený, nýbrž vlastnictví nabývá se i v případech singulární succeste dle analogie §§. 425.—427. zák. obč. odevzdáním fysickým.¹⁵) Případy tyto nejsou právě řídké. Velmi často nejsou totiž v knihách zaznamenány: statky státní, zemské, obecní, zádušní, a vůbec statky korporacím neb ústavům náležející. A kdož by pochyboval, že tyto osobnosti mají vlastnictví věcí nemovitých, ačkoliv nejsou v knihách zapsány?¹⁶)

Seznavše takto, že dle rak. práva uznávati dlužno vedle

¹³) Srov. nález nejv. soudu ze dne 20. července 1871 G. Ztg. 1872 č. 6., kterýmž odmrštěn byl knihovní vlastník s žalobou vlastnickou o vrácení pozemku, jež byl žalovanému daroval a na němž tento kovárnu byl vystavěl; důvody předpokládají, že žalovaný má titul a způsob nabyvací. — Knihovní vklad jest jinak forma nabytí věcného práva a tuto formu může ovšem zákonodárství volně ustanoviti. Dle římského práva jest forma ta jak známo: tradice, dle francouzského stačí již pouhá smlouva. Čl. 711. a 1138. Cod. civ.

¹⁴) Srov. Strohal, Eigenth. str. 119.; Randa, G. Z. 1876 č. 94. Jinak Kirchstetter ad §. 432. p. 5. a starší vydání toho spisu. Nyní nařizuje §. 72. knihovního zák., aby se vykonaný exekuční prodej v knihách z povinnosti úřední poznamenal. Poznámka má ten účinek, že další zápisy proti posavadnímu (vlastně: knihovnímu) vlastníku jen na ten případ platí, když by se dražba za neplatnou prohlásila. Jinak vymaže se takové zápisy k žádosti interestentů, jakmile dražba moci práva nabyla (§. 72. cit.). Opomenutí poznámky té má za následek, že výmaz toliko pořadem žaloby provést lze (srov. Zadina, „Právník“ 1875 str. 798.), a po případě chrání se důvěra třetích osob v knihovní stav. (Srov. nález G. Z. 1879 č. 100.: Kupec musí ustoupiti poctivému cessionáři.) O nedostatečnosti §. 72. srov. Randa, Změny atd. str. 16.

¹⁵) Srov. také Stubenrauch I. str. 825., který při tom ovšem toliko k Lombardo-Benátskému království hledí.

¹⁶) Porovnatí dlužno §. 20. zák. ze dne 15. srpna 1871 č. 96.

vlastnictví knihovního — vlastnictví naturální, chceme vytknouti tuto ještě poměr obojího.

Poměr přirozeného vlastnictví ke knihovnímu jest následující:

Jediné vlastník naturální může vykonávati obsah práva vlastnického v §§. 354. a 362. zák. vyměřený; může totiž věci dle libosti užiti, jí zužiti ano ji i zmařiti. Avšak, není-li v knihách za vlastníka zapsán, nemůže jednak se statkem knihovně disponovati, jednak jest právo jeho vydáno v nebezpečí naproti třetím osobám, ježto jednají majíce důvěru v dosavadní (třeba materiálně nepravý) stav knihovní. (§. 1500. o. z.)¹⁷⁾ Nedo-statky tyto jeví se v následujících poměrech:

1. Převede-li nezapsaný vlastník právo své na jiného, nemůže tento v knihách veřejných za vlastníka zapsán býti, pokud předchůdce jeho právo své nevložil §. 432. zák.

2. Propůjčil-li nezapsaný vlastník třetím osobám služebností, zástavních práv neb jiných práv na věci záležejících, na př. výměnek, nemohou tyto práv oněch do knih vložiti, pokud jejich auktor za vlastníka zapsán není, §§. 432. a 445. zák. cf. §. 21. kn. z.

3. Pakli někdo máje důvěru ve veřejné knihy, věci nemovitě od posavadního knihovního vlastníka nabyt, musí mu naturální vlastník ustoupiti. (§. 1500.) Rovněž působí práva věcná od dosavadního knihovního vlastníka propůjčená, na př. služebností, hypoteky, proti naturálnímu vlastníkovi, ač jednali-li nabyvatelé bezelstně, totiž důvěřující v knihy veřejné. Zásada ta vyslovena jest v §. 1500. obč. zák. a §§. 69.—71. knih. zákona. Srov. vůbec §. 33. toho díla.

Vedle zásady této nemůže zejména naturální vlastnictví vydržením nabyté na újmu býti tomu, kdo máje důvěru ve veřejné knihy statek od knihovního vlastníka knihovním zápisem na se převedl. (§. 1500.) Podobně neprospělo by okupantovi věci opuštěné právo nabyté naproti tomu, kdož bona fide statek od derelinkventa dosud zapsaného nabyt. Při tom nelze žádného rozdílu činiti, zdaliž bezelstný nabyvatel vlastnictví statku, pokud se dotýče jiné věcné právo k němu uplatně neb bezplatně

¹⁷⁾ K tomu srov. Strohal str. 103. sq. V Tirolsku, kde byly pouze hypotekární knihy, bylo zák. ze dne 22. dubna 1854 č. 101. prohlášeno, že knihovní vlastník má přednost před naturálním. — O inskripci hypotek v Dalmácii srov. zákon ze dne 20. března 1872 č. 79.

nabyt. Nebot §. 1500. takového rozdílu nečiní.¹⁸⁾ Srov. §. 33. t. d. Se zásadou tuto vyloženou úplně se srovnává ustanovení §. 440. obč. zák., kteréž různého došlo výkladu. Zníť takto:

Pakli knihovní vlastník jednu a tutéž věc nemovitou dvěma rozličným osobám postoupil, případně na toho, kdo dříve žádal za vložení do knih.

Schuster, Mater VI. str. 220., Nippel Erl. III. 379. a 406., Füger, Rechtswirkungen der Einträge, §. 15. jsou toho názledu, že §. 440. předpokládá, že nabývající o dřívějším převodu nevěděl, kdežto Winiwarter II. str. 205., Unger Entwurf str. 197., Stubenrauch I. str. 817., Exner, Publicität str. 62. Kirchstetter ad §. 440., Strohal str. 40. na okolnost tuto žádné váhy nekladou.¹⁹⁾

Dle našeho názledu jest mínění poslední pravé. Nebot pokud věc žádnému z obou postupníků (na př. kupců) knihovně připsána nebyla, nemá žádný z nich věcného práva k věci, nýbrž toliko obligační nárok na prodávajícího; přednost přísluší tedy bez ohledu k vědomosti nabyvatelově o dřívějším převodu tomu, jenž dříve za vklad žádal (§. 440.); o obmyslnosti jeho v té případnosti řeči býti nemůže, ano toliko znalost bytosti cizího práva vlastnického k též věci za obmyslnost pokládati lze (§. 326.)²⁰⁾

¹⁸⁾ Srov. Exner, Publicität str. 84. Opáčný náhled našich spisovatelů zejména Stubenraucha I. str. 656., Ungera, Ger. Ztg. 1868 č. 25., Krainze, Ger. Ztg. 1869 č. 26. pozn. 186. nemá žádného základu a opírá se o mylný výklad slova „Nachtheil“. Srov. §. 33. pozn. 13.

¹⁹⁾ Francouzské právo čl. 1141. a pruský Allg. Landrecht I. 10. §. 25. žádají výslovně, aby nabyvatel nevěděl o dřívějším převodu (jinak nový pruský zák. knih. z r. 1872 §. 4.); proti tomuto přirozenému rozšíření pojmu malae fidei srov. §. 27. pozn. 18.; Exner, Publicität str. 84. pozn. 47.; Strohal v Grünh. Zeitschrift II. str. 765. — Füger §. 34. pokládá vědomost tuto jen tehda za rozhodnou, když věc prvé i fysicky byla odevzdána.

²⁰⁾ Rozdíl mezi knihovním a naturálním vlastnictvím, jak shora vytknut jest, nedá se patrně nikdy obejítí, kdekoliv veřejné knihy zřízeny jsou, obzvláště ne tehda, když jako u nás vlastníkovi na vůli dáno jest, chce-li o zápis žádati čili nic. Starší saské právo uznává rozdíl tento výslovně, srov. Unger, Entwurf str. 107. Byť to patrný sebeklam, minila-li komise saská, že odstraní toto duplex (sic!) dominium, když přijme jednoduše §. 431. zák. rakouského. Dříve muselo by se nové to právo vynaleztí, ježto tak zv. naturálnímu vlastníkovi přísluší a ježto nemá býti vlastnictvím. Srov. k tomu nejnověji Jahrb. für Dogmatik, IX.

Náhled tento nejnověji schválil nejvyšší soud nálezem z 23. října 1873 č. 59. repertoria nálezů. (G. Z. 1873 č. 91. Nepravé jsou starší nálezy č. 559., 1369. a j.)

O zásadách, na kterých ústav knih veřejných spočívá.

§. 33.

Základní zásady, na kterých spočívá ústav knih pozemčních v Rakousku — ač zásady ty nejsou vesměs důsledně provedeny — jsou následující:

I. Předkem jmenovati sluší princip veřejnosti (Publicität). Veřejné knihy slouží totiž k tomu konci, aby vlastnictví a jiná věcná práva k nemovitým statkům způsobem bezpečným zaznamenána a u veřejnou známost uvedena byla.¹⁾ Co se týče provedení zásady té zákonodárstvím rak. rozeznávají dlužno formelní a materiální stránku publicity.

str. 1. sq., kdež Bähr podstatně k témuž náhledu dle pruského práva se přiznává.

¹⁾ Mimo to dopouští se výminkou za tímž účelem i vklad obligačních práv k tomu konci, aby proti každému pozdějšímu majiteli statku působila (§§. 1070., 1073. a 1079. [výhrada zpáteční koupě, práva předkupního], §§. 1095., 1121. a 1122. [právo z nájmu a z pachtu], §. 9. knih. zák. a poznámky (adnotationes) jistých poměrů buďsi vlastníka, buďsi zapsaných práv. Srov. Klepsch, Tabularrecht str. 80. sq.; Exner, das Publicitätsprincip 1870 str. 75. Soustavný a poučný přehled základních zásad rak. tabulárního zřízení podává nyní Schiffner v 4. sešitu svého: Syst. Handbuch d. österr. Civilr. (1879) §§. 90.—113.) — Že držení co faktum není předmětem vkladu, netřeba dokládati. — V takové rozsáhlosti a úplnosti nedopouští žádný cizozemský řád knih veřejných zaznamenání poměrů nemovitého statku se týkajících. Systému rak. občanského zák. stojí nejbliže občanský zákoník saský z r. 1863, kterýž nařizuje vklad vlastnického práva, hypoteky, realních břemen, osobních služebností — co podmínku nabytí těchto práv a dopouští vklad jistých obligačních práv k tomu konci, aby se stala absolutními (§§. 276., 387., 506., 649. a 1224.). Srov. Hypoth. O. ze dne 6. listopadu 1843 §§. 3. a 14. a Schmidt, Vorles. über (sächs.) Privatr. I. §. 59. Dle pruského práva (L. R. I. 10. §§. 6.—14.) měl vklad vlastnického práva jen ten účinek, že zapsaný držitel legitimován jest, před se brátí s bezelstnou třetí osobou všechna jednání, kterými se statku ukládají břemena; však vlastnictví nabývalo se — jak vedle římského práva — jediné tradicí a jen t. zv. naturální vlastník mohl

1. Princip formelní veřejnosti záleží v tom, že každý má ťže nahlednouti do knih veřejných (totiž do knih samých a do sbírky listin) a žádati přepisy (Abschriften) neb výpisy (extrakty Auszüge) z nich. Arg. §. 7. knih. zák. a §§. 31. až 41. minist. instrukce ze dne 12. ledna 1872 č. 5. ř. z. Tato zásada byla povždy u nás uznávána. (Srov. Randa: Přehled vzniku a vývinu desk etc. 1870 str. 16.) Důkazu právního zájmu k tomu konci potřebí není.²⁾ Tuto t. zv. formelní publicitu dobře

statek zciziti. (Srov. v. Haan str. 77.; Förster III. §. 178.; Stobbe, Jahrbüch. f. Dogmat. 12. str. 243. sq. a deutsch. Pr. R. §§. 94. sq.; die preuss. Ges. Entw. über Grundeig. str. 33. sq.) Hypoteky nabývaly se ovšem jen zápisem (§§. 6.—10. I. 20.). To se ale podstatně změnilo novým pruským knihovním zákonem ze dne 5. května 1872, dle kteréhož se vlastnictví nemovitých věcí v případech dobrovolného zcizení jediné knihovním zápisem na základě ústního vzdání (Auflassung) převádí (§§. 1. a 9. zák.). Ve všech případech nedobrovolného zcizení a při převodu mortis causa zachovala se starší práva, není tudíž potřebí zápisu. Srov. Förster, Pr. Grundb. R. str. 72.—96. a Dernburg str. 416.; Stobbe, D. P. R. §. 95. — Vedle francouzského práva převádí se vlastnictví pouhou smlouvou. Transcripce (zápis) legitimuje toliko ke zřízení hypotek. (Srov. Cod. 2180). Teprve zákon ze dne 25. března 1855 žádá zápis všech actes entre vifs, translatifs ou constitutifs de propriété immobilière, jistých osobních služebností a práv nájemných do rejstříku co podmínku nabytí a pozbytí naproti třetím — krok to polovičatý a nikterak dostatečný. (Srov. Mascher str. 118. sq.) — Badenský Code čl. 1583. postavil se na stanovisko pruského hyp. rádu. — V Bavorsku jsou veřejné knihy toliko knihy hypotekární; hypoteky nabytí lze toliko zápisem (§. 21. sq. Hyp. O.). Srov. Haan str. 77.; Mascher str. 408. sq. Co se týče historického vývinu knih veřejných neb aspoň seznamů jim se podobajících u národů starého světa, srov. Franz Hofmann, Beiträge zur Geschichte des griech. und röm. Rechtes (1870) str. 94. sq., 134. — I římské právo uznávalo v starší době princip publicity: ve formách mancipationis, in jure cessionis, nexi, fiducia, testamenti per aes et libram. Srov. Ihering, Geist d. R. R. I. str. 206., II. str. 525. a 552.

²⁾ Totiž k nahlednutí do knih a sbírky listin! Za to však má se nahlednutí do jiných spisů knihovního úřadu povolití jen těm, kdož v tom mají právního interesse. Srov. §. 31. instruk. — Zákonodárství cizozemská, zejména pruské, saské, bavorské dopouštějí nahlednutí knih jenom těm, kdož právní interesse své prokázati neb svolením vlastníka se vykázati mohou. Srov. §§. 19. a 120. prusk. knih. ř.; bav. h. ř. §. 116.; Haan str. 218.; Dernburg str. 424.; Förster, G. B. R.; Mascher str. 584. — Proti tomu obmezení vyjádřil se již Pratobevera, Materialien f. Ges. K. VII. str. 375.

rozeznávati sluší od materiální publicity (publica fides). Máť ona toliko ráz zřízení manipulačního a jest jaksi praktickým postulatem publicity materiální.³⁾

2. Princip veřejnosti (Publicität, Oeffentlichkeit) v materiálním smyslu slova, a souvislý s tím princip veřejné víry (publica fides, öff. Glaubhaftigkeit, Vertrauenswürdigkeit). Tato zásada jest v rak. zákonodárství jen následovně provedena:⁴⁾

- a) vlastnictví, věcných práv a reálních břemen nabytí lze **vůbec** toliko zápisem do veřejných knih;⁵⁾
- b) poměry do veřejných knih vložené (a do nich náležitě) pokládají se za veřejně ohlášené a nikdo nemůže se omlouvatí neznalostí knih veřejných (§§. 443., 468., 527., 928. a 1398.).

Protož ustanovuje §. 443.: „Vlastnictvím nemovitého statku přecházejí na nabyvatele také břemena, knihami veřejnými na nich poznamenaná. Kdo do knih těchto nenahlédne, vždy škodu za svou nedbalost ponese.“

- c) Princip veřejné víry (v užším smyslu, Vertrauenswürdigkeit) vyhledává toho, aby ten, kdož jednal, maje důvěru v knihy veřejné, v právu bona fide nabytém bezvýmínečně chráněn byl.⁶⁾

Obnad čarou, slova srovna videt přednášky Dr. H. M. Legl.

- ³⁾ Máže obecná přístupnost knih pozeměčných býti neobmezeně uznána, a přes to veřejná jich víra jen dosti skrovně býti provedena. Srov. Exner str. 4.
- ⁴⁾ Zásada veřejné víry vyhledávala by vlastně: a) aby nebylo věcných poměrů k statkům, kteréž by nebylo lze z knih seznati; b) aby zapsané poměry pokládaly se za pravé a platné potud, pokud nebyly vymazány.
- ⁵⁾ Tu jde o veřejnost čili publicitu v širším smyslu. Srov. Regelsberger, Bayer. Hyp. R. (1873) str. 100. — Zásada ta ovšem u nás důsledně provedena není. Seznali jsme, že i dle obč. zákonníka uznávají sluší v některých případech naturální vlastnictví k nemovitým statkům. Další výminku shledáváme v případě zákonných hypotek (pignus tacitum), kteréž však na málo které případy obmezeny jsou a tudíž — nehledě k dosti nebezpečné prioritě procentuálního poplatku — reálnímu úvěru příliš na škodu nejsou. Konečně připouští zákon také vydržení služebnosti na základě fyzického držení (§§. 1470. a 1500.). — Dokonce není u nás uznána zásada, že práva do knih vložena pozbývají se jedině výmazem.
- ⁶⁾ „Důvěra“ záleží v nezavinilé neznalosti, že knihovní stav nesrovnává se s právním stavem. Srov. Exner, Publ. str. 84. (Positivně co důvodnou

Při tom sluší připomenouti, že o mala fides nelze mluvití již tehda, když nabyvající věděl o konkurujícím obligačním nároku třetí osoby, nýbrž jen tenkrát, když znal materiální neplatnost (bezprávi) zapsaného jednání,⁷⁾ *pak kó pomečj ver. víry vedr proti dís respiciv. autorovy smím- kalaxep. la & ku. patim 801*

Avšak zásada tato jest v obč. zákonníku jen v té případnosti uznána a provedena, když kdo důvěruje v knihy veřejné, od do- savádního knihovního držitele singulární sukcesí⁸⁾ nabyl právo v knihách zapsané, kteréž tento dle materiálního práva již byl pozbyl. Předpokládá se tedy, že právo měl, však již nemá. (Srov. §§. 468., 469., 526., 527., 1443., 1500. a §. 71. knih. zák. 9) Avšak zásada tato neměla průchodu ve všech ostatních případech, v kterých právo v knihách k rukoum převodce zapsané tomu hned z původu — tedy nikdy nenáleželo, na př. v případnosti té, když knihovní předchůdce zapsán byl na základě padělané listiny (falsi) neb na

opinio juris vyměřuje pojem ten Heller, Práv. 1873 str. 37. a Kirchstetter str. 704.) Dle §§. 326., 468. a 527. obč. z. sluší za to míti, že nelze uznávati „důvěru“, pakli nabyvatel opatrností obyčejnou dovědětí se mohl, že knihovní stav nesrovnává se s pravdou. Srov. Heller l. c. p. 39.; Exner str. 83.; též Stubenrauch III. str. 619. a Kirchstetter str. 704. Téhož náhledu soudní praxis. Srov. nálezy u Hellera a Stubenraucha l. c. uvedené, pak nál. Unger-Glaser 224. a 971. Srov. Förster, Pr. G. R. p. 64. Že veřejná víra knih veřejných nemá býti ochranou nepoctivosti, tot ve všech zákonech doby novější se uznává. Ostatek není vlastně bona fides podmínkou, nýbrž mala fides překážkou nabytí, kterouž dokázati musí odpůrce (§§. 63. a 64. knih. zák.). Srov. Exner str. 62., 81., 122.; Regelsberger str. 114.

- ⁷⁾ Srov. Unger, Sächs. Entw. str. 191.; Exner str. 62. a 81. proti neomezenému pojmu malae fidei, kterýž vytknuli Schuster, Mat. VI. str. 220. sq.; Fügler, Rechtswirkungen der Einträge str. 28., 52. a 59. Proti Schustrovi dobře hájil náhled pravý již Pratobevera l. c. str. 230.
- ⁸⁾ Srov. Unger II. 435.; mylně Heller l. c. p. 48. i Kirchstetter p. 704. 5), jenž i universální sukcesí zahrnouti chtějí. Však dědic representuje zůstavitele.
- ⁹⁾ Nabyli na př. někdo, důvěruje v knihy, statek, jehož vlastnictví toho času knihovnímu držiteli již nenáleželo, proto že kdo jiný též statek fyzickým vydržením nabyl, chrání zákon onoho v právu knihami nabytém (§. 1500.); podobně i tehda, když knihovní auctor právo převedené promlčením byl pozbyl (srov. §§. 69. a 71. knih. zák.); neb když dočasné jeho právo uplynutím času již bylo uplynulo a časové obmezení v knihách zapsáno nebylo (§§. 468. a 527.) atd.

oko neb na základě převodu neplatného.¹⁰⁾ (Srov. zejména nález 5377. sb. Gl. U. W.) Kdežto občanský zák. v těchto

¹⁰⁾ K lepšímu porozumění stůj tu následující historicko-dogmatický přehled, při čemž podotýkám, že výpisy z protokolů úředních kommisie kompilační, které uveřejnil Harassowsky, Not. Zeit. 1872 č. 47., vše to potvrzují, co v příčině té již v I. vydání jsem vyložil. Naši spisovatelé povyšovali nezdědka důvěru ve veřejné knihy k samostatnému principu. Srov. Pratobera, Material. VIII. str. 344. až 352.; Füger v. Rechtsborn, Rechtswirkungen der bücherl. Einträge (1865) §§. 10.—12.; Unger, Ger. Ztg. 1868 č. 25., kdežto jiní, hlavně Krainz, Ger. Ztg. 1868 č. 97. oprávněnost toho principu naprosto popírali. Nehotovost a kusost dotčených ustanovení zákona obč., z části i neznalost historického vývinu zaviniily nedorozumění v této kardinální otázce, o kterou — dosti podivně — naši komentatoři sotva zavádili. Však třeba bychom de lege ferenda byly pro bezvýminečné provedení principu publicity, nelze proto de lege lata přehlížeti, že obč. zák. tomuto principu zjednal platnost v míře dosti obmezené. Jak shora dokázáno, a jak již Pratobera l. c. str. 351. dobře uznal, neprospívá důvěra v knihy veřejné nabyvateli dle občansk. zák. tehda, když právo do knih zapsané hned z původu platné nebylo, nýbrž jen tenkrát, když právo prvotně platné pozdějšími však do knih nezapsanými skutečnostmi zrušeno neb změněno bylo. Původní neplatnost nemohla se jinak než vydržením tabulárním (§. 1467.) napravití. (Pratobera str. 350.) Podstatně téhož náhledu byli naši komentatoři, pokud vůbec mínění jejich poznati lze. Srov. na příklad Nippel III. str. 528.; Zeiller III. str. 213.; Stubenrauch II. str. 580. Jinak někteří novější. Již Klepsch, Öst. Tabularr. str. IV. (1862) klade důraz na t. zv. legalitu; hlavně ale Füger l. c. §§. 5.—14. snaží se dokázati, že k nabytí vlastnictví a jiných věcných práv potřebí není, aby zapsaný převodce vlastníkem byl, nýbrž že dosti jest, když auktor v knihách de facto zapsán byl a sukcessor jednal, maje důvěru v knihy veřejné. On opírá náhled svůj o princip publicity, kterýž zákonník v §§. v textu uvedených uznává, a hájí ho proti zásadě §. 442. nevědeckým, někdy až podivným výkladem §§. 431., 444. a 1467. Posledně zastával Unger, jenž ještě v Systemu II. str. 284. k běžnému náhledu se přiznával, l. c. náhled, že každý, kdož právo věcné v důvěře v knihy veřejné úplatně nabytí, v nabytí tom ihned a bezvýminečně chráněn býti musí („er hat das Recht unmittelbar formell und materiell erworben, mag gleich derjenige, von dem er es erworben (Tabular-auctor), zur Bestellung desselben etwa materiell nicht berichtigt gewesen sein“). Dle toho má U. za to, že v případech shora uvedených nástupce bezelstný při právu knihovně nabytém ihned zachován býti musí a že tudíž vydržení knihovního potřebí nemá; ano on obmezuje vydržení tabulární jedině na případy ty, když kdo: a) buďsi bezelstný od neoprávněného knihovního auktoru věc nabytí; b) buďsi, když věc nabytí od někoho, kterýž ani materiálně ani formálně k pře-

případech důvěry nechránil, sluší dle nového knih. zákona z 25. července 1871 (§§. 61.—67) tu (sc. při původní neplatnosti

vodu oprávněn nebyl, na příklad od toho, jenž se podvodně vydává za knihovního držitele neb jeho zmocněnce, an v té případnosti nabyvatel nejedná, důvěruje v knihy, nýbrž důvěruje v totožnost osoby atd. Unger opírá náhled svůj hlavně o §. 1500. obč. zák. — Proti tomu zastává Krainz, Ger. Ztg. 1868 č. 97. mínění posud obvyklé, že dle §§. 316., 1460., 1461. vklad knihovní třeba bona fide nabytý — při nedostatku práva předchůdcova — nepropůjčuje nástupci ihned právo věcné, nýbrž že poskytuje mu toliko možnost vydržení práva vedle §. 1467. A v tom zajisté přisvědčiti sluší Krainzovi a náhledu v praxi panujícím. Dokladem toho jsou §§. 1460.—1477., ježto o vydržení fysickém a tabulárním jednájí způsobem veskrze srovnalým, hlavně §. 1461., jenž nedostatek vlastnictví předchůdcova zejména vytknul. Pravost tohoto (již prvním vydáním hájeného) náhledu došla zřejmého uznání v §§. 63.—71. nov. knih. řádu. Návrh kommisie panské sněmovny, aby §. 68. (§. 71. návrhu) zněl v ten způsob, že práva v důvěře ve veřejné knihy nabytá jsou neporušitelná, — byl v sněmovně zavržen a §. 68. ve skladbě nynější přijat. Srov. Kaserer, Oesterr. Gesetze mit Materialien, XV. str. 183. K mému výkladu přidali se v době novější zejména: prof. Strohal, Jenaer Lit. Zeit. 1877 č. 11. a Lehre vom Eigenth. §. 3. pozn. 2., prof. Schiffner, Österr. Civilr. §. 109., Till, O znaczeniu posiadania (1879) p. 69. a jiní. Našemu výkladu svědčil dále též historický vývin vydržení knihovního, jež na jiném místě vylíčeno bylo. Neboť „odpor“ měl dle zřízení desk zemských po dobu 3 let a 18 neděl průchod proti každému zápisu, jímž cizí právo porušeno bylo, nehledě k tomu, zdaliž zapsaný jednal beze-
lístně neb obmyslně. Důvěra v dsky o sobě nezabezpečovala ještě právo; teprve uplynutím „let dědinných“ byl vklad proti každému nároku pojištěn. (Srov. Zřiz. Vlad. D. 37.; Zřiz. Ferd. II. O. 19. Nov. decl. Ll. 1.) A na těchto základech spočívá vydržení obč. práva. (Mylné neb nedostatečné jsou ale důvody, kteréž Krainz l. c. č. 98. uvádí; nehistorické dokonce vmísení německé „gewere“. Knihovní vklad nemával dle německého práva vždy totožných účinků. Dle některých městských práv německých pokládali se zápisy knihovní — jak se zdá — bezodkladně za neporušitelné; srov. Altes Dortmunder St. R. (Kraut 50) = ipsisque libro insignita . . . pro judicatio teneantur. Jinak však Hamburský, Stat. z roku 1270 VII. §. 2., jenž dopouští odporu do roka a dne. Srov. Kraut §. 90. č. 30. Srov. o tom hlavně Stobbe l. cit.) — Teprve haličským a všeobecným obč. zákonníkem uveden byl — jak se zdá za vlivem pruského Landrechtu — nový, moderní, dosavadnímu právu neznámý výklad principu publicity: totiž že ten, kdož jednal, maje důvěru ve veřejné knihy v právu nabytém ihned a bezvýminečně chráněn býti má. Však po hříchu zásada ta v našem zákonodárství není vyslovena v této všeobecnosti, nýbrž uznána jest toliko

vkladu) rozeznávají, zdaliti, jichž se to týče, o neplatném zápisu náležitě (k vlastním rukoum, srov. §. 124. kn. z.) zpraveni byli čili nic:

v obmezenosti shora vytknuté. Důsledně jest princip ten proveden v zákonníku saském a v návrhu pruského k. řádu. Srov. §. 278. zák. sask., k tomu Schmidt I. str. 225. a Mascher str. 558. sq. — Co do pojmutí t. zv. publicity srovnává se i nejnovější spisovatel: Exner (Publicitätsprincip) s náhledy Füger-Ungerovými; co se však týče právní konstrukce účinků vkladů knihovních, odchyluje se podstatně od těchto spisovatelů a vůbec od obvyklého názoru (srov. str. 70.—126.). Má za to, že vkladem formelně správným ihned nabývá se věcné právo, aniž by na tom záleželo, zdalíž předchůdce vlastníkem jest a zdalíž jest tu titul či právní důvod nabývací čili nic, pakli že toliko nabyvatel jednal bona fide. Princip „veřejné víry“ chrání prý jeden každý (formelně korektní) akt tabulární o sobě, tak že tento nezávisí ani na formelní pravosti předešlého stavu tabulárního ani na materiální oprávněnosti zápisu. Vklad knihovní jest prý tudíž akt rovněž formelní a na materiálním právním důvodu nezávislý, jako na př. stipulace. („Der formelle Tabularstand ist kraft dieses Principes [sc. der Publicität] der Rechtsstand des betr. Tabularkörpers“ str. 71.) Platnost práv věcných vkladem nabytých lze prý toliko dle zásad práva obligačního zrušiti (anfechten) a sice buďsi pro obmyslnost (dolus) nabyvatele, buďsi pro nesrovnalost práva formelního s právem materiálním, to jest pro právně neodůvodněné zmenšení majetku osoby jedné k prospěchu osoby jiné. Dotyčné žaloby napodobuje římským „condiciones stipulationis“, resp. acceptilationis (condictiones ob causam). Str. 97. Připouští tudíž na př. žalobu o výmaz pro nedostatek předpokládaného titulu (§. 1431.), pro neplatnost titulu, pro podvod neb donucení (str. 99. až 103.). Vydržení knihovní obmezuje pak na případy takové, v kterých dle běžného náhledu jest naprosto nemožné: totiž na případy neplatnosti (Nichtigkeit) tabulárního vkladu pro nedostatky formální, na př. pro mylný zápis jiné osoby, na jiné věci atd. (Srov. str. 120. sq.) Titulů prý k vydržení knihovnímu potřebí není. — Tento výklad Exnerův (srov. též jeho Hyp. R. str. 73. sq.) jest jak v historickém směru naprosto pochybený, tak v dogmatické konstrukci jasnému znění a nepopíratelnému smyslu zákonníka patrně na odpor. V onom směru postrádáme hlubších historických studií; základ historický, jehož rozhodný význam pro výklad dnešního práva Exner sám dobře uznává, odbývá se velmi povrchně; ano Exnerovi nepochopitelným způsobem neznámá zůstala předůležitá Nov. Decl. Ferdinanda III. Ll. 1., 2., kterouž vydržení knihovní již v XVII. věku touž zvláštní tvářnost nabylo, kterouž ve všech pozdějších zákonech a zejména i ve všeob. občanském zákonníku zachovalo. (Srov. můj: Vývin desk. str. 20., 23.) Není tedy pravda, co Exner tvrdí, že dle staršího práva k vydržení nebylo potřebí ani titulu ani bezelst-

a) V prvním případě nabývají třetí osoby, ježto na základě neplatného vkladu bona fide knihovní právo nabyly, právo toto bezpečně (neporušitelně), leč by zpravený interestent ve lhůtě rekursní (vůbec 30-, event. 60denní, srov. §. 127. k. z.) žádal za poznámku „spornosti“ (Streitanmerkung) a podal v dalších 60 dnech žalobu o výmaz Arg. §§. 61. a 63. Lhůta tato počítá se ode dne dodání povolujícího tabulárního výměru. (§. 127. knih. z.) (Důkaz, že knihovní výměr nebyl interestentům náležitě dodán, vésti musí žalobce. §. 125. zák. k.) Podobně v případě trestního vyšetřování (§§. 66. a 67.)^{10a)} — Po uplynutí lhůt těchto chrání se bezvýmínečně důvěra v knihy veřejné — totiž právo neb osvobození knihovní v důvěře té nabyté. Důvěra ta ovšem vylučuje se zejména poznámkou spornosti (Streitanmerkung), která k žalobě o neplatnost knihovního vkladu třeba později podané (na žádost žalobce) učiněna byla. (§§. 61. a 63. odst. 2. „noch vor der Streitanmerkung“, §. 61.)

b) V druhém případě: nebyli-li totiž interestenti o neplatném vkladu náležitě zpraveni, může se tento nedostatek původní neplatnosti toliko promlčením (prvé vydržením) tabulárním napravití. §. 64. zák. knih.

Žaloba o výmaz vkladu neplatného promlčuje se naproti osobám, ježto přímo z tohoto vkladu právo knihovní nabyly aneb k žalobci v bezprostředním (obligačním) poměru jsou,

nosti. V dogmatickém ohledu nelze výklad Exnerův nikterak srovnati s jasným ustanovením §§. 432., 435. a 442., ježto zápisu knihovnímu při nemovitostech též význam příkládají jako tradici při movitých věcech, pak s §§. 1460.—1467. a 1477., které vydržení faktické a knihovní dle tohoto zásad upravovaly. Že k mému výkladu přistoupili Strohal, Schiffner, Till aj., již shora jsem podotkl. — Jak shora již uvedeno, došel náhled mnou zejména v Ger. Zeit. 1871 č. 37.—42. hájený skvělého potvrzení, jednak protokoly kompilační kommise (v Not. Zeit. 1872 č. 47.), jednak novým knihovním zákonem, jenž v příčině veřejné víry sice o krok k předu postoupil (§. 63.), jinak ale stanovisko obě. zák. zachoval (§§. 69.—71.).

^{10a)} Srov. k tomu Frühwald, G. Ztg. 1878 č. 27.

dle všeobecných předpisů ob. zákonníka obč. (§. 62. knih. zák.).¹¹⁾ a ¹²⁾

Pokud se však důvěra v knihy veřejné chrání, nic na tom nezáleží, nabylo-li se právo úplatně neb bezplatně.¹³⁾

¹¹⁾ Dejme tomu, že prvním držitelem statku byl A.; že pak B. nabyt knihovní vlastnictví na základě falsi (listiny padělané), neb že A. byl v čas smlouvy nezletilým a že konečně po B. zapsán byl C. — Bezelstný C. ale nabyvá vlastnictví:

a) pakli A. o zápisu svého následníka B. náležitě vyrozuměn byl a přes to v 30 (60) dnech nežádal za poznámku spornosti a v 60 dnech nežaloval o výmaz — ihned zápisem (rozumí se: uplynula-li lhůta 90- resp. 120denní);

b) pakli A. o zápisu svého následníka B. náležitě zpraven nebyl, teprv tříletým vydržením (§. 64. knih. zák.). Vidíme, jak kasuistické a nesnadné stalo se nyní rozhodování v příčině té!

Připomenouti dlužno, že (jak na jiném místě prokázáno) žaloba o opravu (změnu, doplnění) knihovního stavu dle skutečného právního stavu se nepromlčuje — rovněž ne vlastnictví (§. 1459.). Sporno jest ovšem, vztahuje-li se ona zásada toliko na případy potomného pomnutí neb i původní neplatnosti. Srov. §. 118. knih. zák. a Ger. Ztg. 1874 č. 13. a 14.) Můžet tedy posavadní (pravý) vlastník (pokud kdo jiný vlastnictví nenabyl) na nepoctivého knihovního držitele kdykoliv podat žalobu o výmaz jeho a navrácení předešlého stavu.

¹²⁾ Z toho jasně plyne, že knihovní zápis nelze pokládati za akt formální, jak Exner, Publicitätsprincip str. 70. tvrdí. Srov. též úřední protokoly v pozn. 10. cit. Tak nyní též Strohal a Schiffner n. u. m. Stručněji a jasněji mohly by se rozvláčné a nejasné §§. 61.—67. knih. ř. sepsati takto:

Das Vertrauen Dritter in die öffentl. Bücher wird geschützt:

- 1) wenn das materiell und formell giltig erworbene verbücherte Recht durch nachträgliche, nicht einverleibte Thatsachen geändert oder aufgehoben wurde (§§. 1500. G. B., §§. 69.—71. Gr. B. Ges.);
- 2) bei ursprünglicher Ungiltigkeit des eingetragenen Rechtes nur dann, wenn der durch den Eintrag verkürzte und zu eigenen Händen verständigte Interessent binnen der Rekursfrist (von 30, resp. 60 Tagen) nicht um die „Streitanmerkung“ angesucht, beziehungsweise binnen weiteren 60 Tagen die Lösungsklage angebracht hat (§§. 61. a 63.). Bei unterbliebener Verständigung des Verkürzten kann der materielle Mangel des bürgerlichen Rechts nur durch die bürgerliche Ersitzung (Verschweigung) ersetzt werden (§§. 64. G. B. G.). Jednoduchý jest dotýčný princip prusk. práva §. 9. k. r. Chrání důvěru třetích osob, třeba knihovní stav byl nepravý. Srov. Dernburg str. 423.; Förster, Pr. G. R. §. 3.

¹³⁾ Tak nejnověji rozhodl nejvyšší soud v plenární schůzi nálezem ze dne 18. února 1873 G. Z. č. 1873 č. 26. pořadem mimořádné revise. Srov.

Novější nálezy o případech týkajících se důvěry v knihy veřejné, viz ve Sb. Glaser-Unger.-Walter č. 4044., 4134., 4164., 4430., 4684., 4696., 4880., 5019., 5377. (důležitý nález) a 6237. k tomu srov. Právnicka 1877 str. 753. 1878 str. 55.

Za to nelze schváliti náhled některých (hlavně Maschera str. 563.—565.), již de lege ferenda navrhuji, aby nabyvatel netoliko tehda chráněn byl, když jednal, důvěruje v knihy, t. j. neznaje odjinud nedostatek materiálního práva knihovního předka (dle zásady: dolus nemini debet patrocinari), nýbrž aby bez ohledu k takovéto vědomosti nabyvatelově, jedině stav knih veřejných rozhodným byl.

II. Princip speciality, jenž záleží v tom, že k nabytí jakéhokoliv práva (do knih náležitého) potřebí jest zvláštního jeho zápisu na tom kterém statku, a sice zápisu do knihy hlavní. (Srov. §§. 1.—5., 11.—13. knih. zák., — prvé též §. 1. pat. o deskách z.) K tomu konci má vůbec jeden každý samostatný statek nemovitý (knih. těleso, Grundbuchskörper) v knihách veřejných (a sice stavovské v zemských deskách, ostatní v knihách městských neb pozemkových) svůj zvláštní vklad knihovní — Grundbuchseinlage — (z dvou neb z více listů se skládající), kde se zapisují jednak poměry vlastnické ke knihovnímu celku (t. zv. ens tabulare, Tabularkörper) v subjektivním a objektivním směru (osoba vlastníková, předmět vlastnictví, rovněž i oddělení neb přidělení pozemků), jednak veškerá břemena na věci vězící (hypothekey, služebnosti, reální bře-

těž č. 4480. sb. Gl.-U.-W. Naši spisovatelé tvrdí sice obyčejně, že důvěra v knihy veřejné tomu neprospívá, kdož právo bezplatně nabyt, (srov. Pratobera VIII. str. 347.; Kopetzky 1838 str. 253; Fäger str. 6. a 20.; Stubenrauch I. str. 656.; Unger l. c. str. 92.; Kirchstetter (II. vyd.) str. 704.; Krainz, Ger. Ztg. 1869 č. 26. pozn. 186.), aniž by nějakého právníckého důvodu uváděli. Odvolávali se Krainz l. c. na §. 953. obč. zák., sluší podotknouti, že §. ten s naším případem nikterak nesusuvisí. Winiwarter III. 283. otázky té se nedotýká. Dobře ukazuje nejnověji Exner str. 63.—67. k tomu, že omezení účinků publicity na případy úplatného nabytí jest zcela bezdůvodné. Neboť argumenta, jako: „ungerechten Gewinn darf das Institut Niemanden zuwenden“ (Pratobera), „dem geschenkten Gaul, schaut man nicht in's Maul“ (Unger), „man nimmt die Sache, wie sie eben ist“ (Kirchst.), nepotřebují žádného vyvrácení. Dobře Heller, Práv. 1873 str. 39. — Jinak dle prusk. práva. Srov. Dernburg, str. 424.

mena atd.) §§. 1.—5. knih. zák. §. 12. minist. instrukce.¹⁴⁾ Každé knihovní těleso (Grundbuchkörper) pokládá se za jediný celek (§§. 3. a 13. knih. z.). Ze zásady speciality jde, že tak zv. generalní hypoteky dle rak. práva jsou nemožné (§§. 13. a 32. knih. zák.).¹⁵⁾ *Srov. Zák. 23/1878. č. 23. z.*

III. Princip přednosti čili priority časové. Dle této zásady přísluší přednost vždy tomu, kdož nejprve vklad knihovní vydobyl, to jest: (ve smyslu našeho zřízení knihovního) tomu, kdož nejprve u soudu knihy vedoucího (tabulárního) žádost za vklad podal (§§. 29. a 30. knih. zák., též §§. 440. a 445. zák. ob.).¹⁶⁾

¹⁴⁾ Velkým nedostatkem našich knih bylo dosud, že pravidelně neměly zvláštní list držeční, který by obsahoval zevrubné udání veškerých částí nemovitého statku dle čísel parcelních nového katastru. Vyplnění této mezery, na kterou jsem již v předešlých vydáních tohoto díla poukázal, uznáno již též v zákonodárství rak. za nevyhnutelnou podmínku bezpečnosti úvěru realního. Zemský zákon pro Čechy o znovuzřízení knih pozemkových ze dne 5. prosince 1874 č. 92. z. z. nařizuje totiž, že list držeční nových vložek obsahovati má veškeré části nemovitého statku uvedené dle čísel parcelních ve shodě s katastrem a katastrální mapou, jakož i ona věcná práva, která s vlastnictvím nemovitého statku aneb některé části jeho jsou spojena. (Viz přílohu.) Řízení při zakládání listů držečních upraveno je v §. 16. a násl. citovaného zák. zem. a v nař. min. práv ze dne 8. února 1875 č. 13. z. z. Opravovací řízení v příčině té řídí se dle zák. ze dne 25. července 1871 č. 96. ř. z. — Zemské zákony o znovuzřízení knih pozemkových pro ostatní země v říšské radě zastoupené srovnávají se co do podstaty se zákonem českým. Srov. moravský zemský zákon ze dne 2. června 1874 č. 97. ř. z. atd. Zákony tyto jsou v 18. svazku Manzovy sbírky zákonů otištěny. — Aby se list držeční s katastrem vždy shodoval, nařizuje §. 123. 5) knih. zák., že se má o každém odepsání a připsání nemovitě věci zpravití úřad katastr vedoucí. Spojení veřejné knihy s katastrem provedeno již dříve v Sasku, v durinských státech, ve Westfalsku, ve Wirttembergu. Srov. Mascher, str. 544. a 536. a můj spis: Přehled vývinu desk, str. 25. a 26.

¹⁵⁾ Srov. Schiffner §. 107. Dobře Mascher str. 638. k tomu poukazuje, že princip speciality vyhledává také toho, aby při hypotekách toliko určité sumy peněžité pojišťovány byly, což nyní pro Rakousko ustanovuje §. 14. knih. zák. Že by princip speciality vyhledával také vymezení simultanní hypoteky (Mascher str. 672.), tvrditi nelze, ovšem bylo by ale upravení její žádoucí.

¹⁶⁾ Srov. Schiffner §. 111. Nebezpečná jest zásada některých cizozemských zákonů, dle kterých o přednosti rozhoduje přednost vkladu. Srov. Mascher str. 678.

IV. Princip legality, jenž ovšem jen v obmezené způsobě průchod má.

Vklad totiž povoluje soud jen na základě listin v náležitě formě sepsaných, kterýmiž právní nárok žadatelů prokázán jest a jen potud, pokud se žádost s tabulárním stavem srovnává. Srov. §. 94. knih. zák.¹⁷⁾ Též nesmí býti pochybna působilost strany k dotyčnému jednání. Srov. též §. 94. Má-li se povolití intabulace, potřebí nyní (dle §. 31. knih. z.), aby podpisy stran v listinách soukromých soudem neb notářem legalisovány, t. j. jich pravost ověřena byla.

V. Princip volnosti. Nikdo totiž povinen není, aby právo vlastnické neb jiná práva k nemovitým věcem do veřejných knih vkládal. Ani věřitel nemůže dlužníka svého nutiti, aby právo

¹⁷⁾ Srov. Schiffner §. 105.; Exner, Hypoth. R. str. 29., 172., dále též výnos ministeria práv ze dne 14. října 1874 č. 13773. Vnitřní platnost jednání právních listinou dokázaných, nebo-li pravost těchto zkoušení, soudci tabulárnímu nepřislují. Vkladem práva není tudíž prokázána ještě právní jeho existence. Tak podstatně také dle práva pruského, viremberského, saského a bavorského, s nepatrným rozdílem. Za to hledí dle francouzského práva úřad hypotekární jen k tomu, aby se vklady zapisovaly dle skutečné vůle stran. Poněvadž však zkoušení platnosti činí se strany soudce tabulárního platnost zapisaných práv nikterak nezaručuje a soudní řízení prodlužuje, přimlouvají se novější spisovatelé za zrušení principu „legality“. Tak zejména Mascher str. 693. sq. a pruský návrh zák. hyp. z r. 1869 dokonce nařizoval: „Die Beamten der Hypothekenbehörde sind weder berechtigt, noch verpflichtet, die Rechtsbeständigkeit der von den Parteien vorgenommenen Geschäfte zu prüfen.“ Stanovisko též — aspoň v jistém směru — zaujímá nynější pruský zák. o říz. knih. (z roku 1872) v §. 46.: Der Grundbuchsrichter ist verpflichtet, die Rechtsgültigkeit der vollzogenen Auflassung, Eintragungs- und Löschungs-Bewilligung nach Form und Inhalt zu prüfen. — Mängel des Rechtsgeschäftes, welches der Auflassung, Eintrag- und Lösch.-Bewilligung zu Grunde liegt, berechtigen nicht, die beantragte Eintragung oder Löschung zu beanstanden. To ovšem srovnává se úplně se zásadou prusk. knih. řádu, že práva zapisují a vymaží se jedině na základě pronesené vůle zapsaného držitele, aniž by bylo potřebí udání právního důvodu (causae) neb předložení listiny o dotyčném právním jednání (§. 2. prusk. zák. knih.). Vůle o sobě jest tu rovněž tak tvůrcem práva, jako při tak zv. formelních smlouvách (na př. směnečních) pouhý podpis tvůrcem závazku. Za to jest pro zachování principu legality: von Haan str. 54. a 55.; srov. dále Dernburg, Pr. P. R. str. 431.; Förster, Grdb. R. str. 39. a 61.; Bahlman, Preuss. Grundbuchsrecht (2. vyd.) str. 225.

Právo práva máne vřivivky:

své do knih vložil. Pak-li ale ten, jenž statek knihovní nabytí spůsobem mimoknihovním, někomu jinému k takovému statku propůjčil právo, které jest předmětem knih veřejných, může tento poslední (na př. věřitel) žádati za vklad práva předchůdce svého. (§. 78. knih. ř.)¹⁸⁾ (Ano i rukojmě může žádati za vklad pohledávky věřitele na majetek hlavního dlužníka; pakli věřitel svého práva k tomu neužije (§. 79. knih. zák.).¹⁹⁾ Při vkladu nedílných práv může každý podílník žádati za vklad práva společného. §. 80. knih. zák. Srov. 207. 23/IV 83 p. 88 k k.

2) knihovní zápis takový právo, jakéžto zápis vyjádřená v určité formě, a to jest podstatou jeho nem. zápis věcí a log. má stát před tabulací k

a) **O odvozeném nabytí (knihovního) vlastnictví k nemovitým věcem knihovním vkladem či intabulací.**

§. 34.

Úplné (čili knihovní) vlastnické právo k věcem nemovitým v knihách zapsaným nabýváme jediné vkladem do knih veřejných (§. 431. a násl. obč. z.) — předpokládajíc ovšem, že převodci

¹⁸⁾ Zdá se, že ustanovení to platí i tehda, kdy knihovní právo nebylo dobrovolně propůjčeno, nýbrž soudem přisouzeno, na př. exekuci zastavní právo k živnosti nezapsaného dlužníka. O poměru k posavadnímu právu srov. Randa, Změny atd.

¹⁹⁾ Krainz, Das leitende Princip der bürgerlichen Rechte, Ger. Ztg. 1868 č. 95.—100., pak 1869 č. 13.—31. pokusil se v článku jinak velmi záslužném o vytknutí základního principu práv knihovních. Počítá práva knihovní k tak zv. „právu vázaným“ (gebundene Rechte) t. j. takovým, jejichžto nabytí a pozbytí visí na jistém stavu (právu neb faktickém poměru) a při kterých důvody nabývací a pozbyvací nejeví se co takové, nýbrž toliko co tak zvaní „tituli acquirendi“, kdežto nastoupení v dotyčný stav tvoří tak zv. modus acquirendi (č. 95.). Za rozhodný tento stav faktický (massgebender factischer Zustand) prohlášeje (v č. 96.) při knihovních právech: zákonní zápis práva a za takový pokládá jen zápis takový, kterýž: 1. se zakládá na platném právním důvodu (Rechtstitel) a 2. opírá se zároveň o právo knihovního předchůdce. — Domnívá-li se však K., že tím postavil princip nový neb vůbec základní myšlenku, vysvětlující nám zvláštnosti tak zv. práv knihovních, klame se. Princip ten předvádí nám toliko v rouše modernějším známou theorii, že k nabytí a pozbytí práv do knih náležitých nestačí tak zvaný „právní titul“, nýbrž že se mimo to vyhledává tak zv. modus acquirendi, kterýmž jest knihovní zápis (srov. §§. 431., 444. a 445.). K tomu není potřebí theorie o tak zvaných vázaných právech. Ano o vázaném právu nelze při knihovních právech ani dle vlastní theorie Krainzovy mluvit, an rozhodný stav faktický (der massgebende

vlastnictví věci náleželo (dominium auctoris), že převodce jest spůsobilý k tomuto právnímu jednání a příjemce spůsobilý, vlastnictví statku nabytí.¹⁾²⁾ Vlastnictví přechází již vkladem o sobě: tradice věci k tomu konci potřebí není.^{2a)} <Ze zejména potřebí jest toho, aby auktor byl vlastníkem, plyne z pravidla §. 442 obč. z. (nemo plus dat quam habet) a z nařízení §. 432., jak uznává se vůbec v theorii i praxi. Nedostatek tento nahraditi se může ovšem vydržením knihovním (§§. 61.—71. kn. z.)> Z pravidla tohoto jsou výminky k prospěchu osob bona fide jednajících toliko v následujících případech:

- a) Dle principu publicity knih veřejných potud, pokud chrání se důvěra v knihy. O tom srov. §. 33. č. 2.³⁾
- b) Kdo bezelstně statek nějaký na se převodl od dědice nepřavého, jemuž soud dědictví odevzdal, nabývá vlastnictví neodvolatelně i proti nárokům dědice pravého (§. 824. posl. věta). Výminka ta zakládá se v důvěře, kteréž požívá a požívati musí soudní legitimace dědice.⁴⁾ — Zdali táž zásada

factische Zustand) zahrnuje v sobě i materiální podmínky práva. Srov. proti Krainzovi také Exnera str. 32. p. 36., kterýž ale za to má, že se pojem „práv vázaných“ v tabulárním právu sužítkovati dá.

¹⁾ Tak na př. jsou Černohorec posud z držení nemovitých statků v Rakousku vyloučení.

²⁾ Jak v §. 33. pozn. 1. poznamenáno, nabývá se nyní i dle pruského práva knihovní vlastnictví nemovitých statků v případě dobrovolného převodu mezi živými jediné knihovním zápisem na základě ústního vzdání (Auflassung) před soudem knihovním (§§. 1. a 2. zák. ze dne 5. května 1872). Nález soudní, jímž vlastník k vzdání se odsuzuje, nahrazuje vzdání (§. 3.). V jiných případech nabývá se vlastnictví jak prvé, na př. dědictvím. Srov. Bahlman, G. B. G. str. 20.—40.; Förster, Grundb. R. str. 90.; Dernburg, str. 409. Tak přiblížilo se pruské právo značně našemu zákonodárství. — Saský zák. přijal v §. 276. zásadu rak. práva.

^{2a)} Srov. Strohal, Zur Lehre v. Eigenth. str. 25. sq., jehož theorii o povaze knihovního zápisu však nikterak schváliti nelze.

³⁾ Ohledně staršího pruského práva srov. Prinz, Einfluss der Hypothekenbuchverfassung auf das Sachenrecht (1858) str. 26. sq.; hlavně Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des preuss. R. VIII. str. 567. sq., XIV. str. 619. sq., §§. 7.—9. I. 10., §§. 410., 423., 522. I. 20., Nov. ze dne 24. května 1853 — a nehledě k novým zákonům z r. 1872 Förster, G. B. R. §. 3. a Dernburg §. 202.

⁴⁾ Nezáleží tedy ani na tom, zdaliž dědic legitimovaný v knihách byl zapsán čili nic. — Zcela bezdůvodně tvrdí Exner, Tradition str. 69., Publicität str. 44., že se §. 824. na nemovité věci nevztahuje. Proti tomu

3) Dle 3. výminky jenž: Nabytí li zov. tab. ka perc. vyjeviti. por. vřadní vedomost ke kniž. přlas vlastn. práva vyfona na

platí o legatáři, jemuž soud vydal ztvrzení dle §. 178. cís. pat. z 9. srpna 1854? Zajisté.

Připomenouti sluší, že k formální platnosti vkladu vyhledává se také, aby výměr soudní, jímž vklad se povoluje, právní moci nabyt, a aby tu nebylo žádných knihovních překážek vkladu. Musí tedy býti srovnalost mezi žádaným vkladem a stavem tabulárním.

Rozumí se konečně, že disposiční právo převodcovo (jus alienandi) nesmí býti obmezeno na př. vyhlášením konkursu, fideikomissární substitucí a t. d., kterážto obmezení v knihách ve formě tak zv. poznámek (adnotationes) zaznamenati dlužno. §. 20. kn. zák.⁵⁾

Dle §. 20. knih. zákona má se také obmezení způsobilosti k právním činům (zejména nezletilost) v knihách poznamenati.

Podmínky knihovního zápisu jsou následující:

1. Potřebí jest, aby převodce čili auktor sám byl v knihách za vlastníka zapsán §. 432. obč. z. a §. 21. knih. zák.⁶⁾ Stačí ovšem, když auktor současně se do knih za vlastníka zapisuje (§. 21. knih. zák.).

Výminkou toho potřebí není:

- a) Když statek do pozůstalosti (hereditas jacens) náležející se schválením soudním prodán byl. Tu může nabyvatel bezprostředně po zůstaviteli za vlastníka zapsán býti. §. 23. knih. zák. a §. 178. zák. ze dne 9. srpna 1854.⁷⁾

srov. Randa, Ger. Ztg. 1867 č. 101. a nález nejvyššího soudu ze dne 27. července 1871 G. Z. 1872 č. 6.

⁵⁾ O tak zv. adnotacích (Anmerkungen) při fideikomissech, fideikomissních substitucích, statech do konkursní masy náležitých, při nezletilosti vlastníka atd., srov. §. 20. knih. zák. a §. 35. t. díla, Ger. Halle 1871 č. 3., Klepsch str. 82. sq.

⁶⁾ Jak shora dokázáno, potřebí, aby auktor pravým byl vlastníkem. Nestací tedy, pakliže toliko formelně čili fakticky za vlastníka zapsán jest. Jiného náhledu jsou: Függer, Rechtswirkungen der Einträge a Exner, Publicität str. 59., jižto tvrdí, že bezelstný nabyvatel věc za vlastní nabývá, třeba auktor toliko fakticky byl zapsán. Že tento výklad principu publicity jest bezpodstatný, plyne z toho, co v textu již uvedeno. — Rozumí se, že se dále vyhledává totožnost osoby tabulárního držitele a auktora.

⁷⁾ Za vlastníci statku pokládati sluší pozůstalost co právnickou osobu a tato ovšem v knihách zapsána není.

b) Legatář zapisuje se za vlastníka odkázaného statku na základě soudní odevzdací listiny bezprostředně po zůstaviteli §. 178. téhož zák.⁸⁾

c) Pakli ten, kdož věc způsobem mimoknihovním nabyt (na př. vydržením, vydražením, soudním odevzdáním pozůstalosti) věc tuto někomu jinému postoupil, může též za vklad práva předchůdcova i proti jeho vůli žádati. §. 78. k. z. Ovšem musí míti listiny k tomu potřebné, na př. duplikát rozsudku neb odevzdací listiny. Rozdíl mezi §. 78. a §. 22. knih. zák. záleží v tom, že §. tento svolení auktora předpokládá, kdežto §. 78. vklad i bez vůle auktora dopouští.

d) Pakli věc mimoknihovním způsobem (na př. dědictvím) na více osob převedena byla, může poslední nabyvatel (prokávav předchůdce své) za bezprostřední převod na osobu svou žádati (§. 22. knih. z.).

2. Potřebí jest listiny vkladné (§§. 434., 436., — intabulatsfähige Urkunde). Za takové pokládati lze toliko:

a) Listiny o smlouvách;

b) rozsudky;

c) soudní odevzdací listiny, kterými se buďsi dědictví aneb statek odkázaný, neb věc v soudní dražbě (dobrovolné neb exekuční) koupená za vlastní odevzdává;

d) dle okolnosti výrok správního úřadu;

e) při prvním vkladu — ediktální řízení.

Připomenouti sluší, že §. 433., který při selských statech připouštěl vklad na základě ústního vyjádření před „vrchností“ (Grundobrigkeit) již zrušením patrimonialních úřadů, jistě ale novým knih. zákonem platnosti pozbyl.⁹⁾

⁸⁾ Není tedy potřebí, aby napřed zapsána byla hereditas j. neb dědic. Ostatní výminky, kteréž uvádí Klepsch, Tabularrecht str. 128., jsou jen zdánlivé. Srov. Kirchstetter str. 219. p. 8. Přenešeno-li vlastnictví mimoknihovním na rozličné osoby, může se sice ihned poslední držitel do knih zapsati, však s odvoláním na mezitímní držitele. Srov. §. 22. nového knihovního zákona. — I tu není skutečné výminky z pravidla §. 432.

⁹⁾ Srov. také Stubenrauch I. str. 549.; Unger, Ger. Ztg. 1868 č. 25.; Exner l. c. str. 58.; Strohal str. 32. p. 10. Jiného, patrně mylného náhledu jest Klepsch str. 60. Že ještě zákon o poplatcích Tar. P. 79. o tom případě mluví, lze z rozličných důvodů vysvětliti.

ad a) Vkladné jsou listiny (třeba soukromé) o smlouvách dle §§. 26., 27., 31., 32. knih. zák. (kterými §§. 434. a 435. obč. z. jsou zrušeny) jen tehda, když mají následující náležitosti:

1. buďtež udána jména převodce a příjemce; zápis „firmy“ dopouští se toliko při obchodních společnostech a společenstvech, nikoliv ale při firmě kupce jednotlivce. Srov. čl. 111., 164. a 213. obč. zák., §. 12. zák. o společenst. z 9. dubna 1873 č. 70.^{9a)}

2. buďž pojmenována určitě věc i meze její.

Kde se udávají čísla popisná (Nr. C.) domů neb živností neb čísla parcelní (Nr. P.) neb topografická (Nr. T.) pozemků, mezi popisovati potřebí není /

3. buďž udán právní důvod (titul), z kterého se věc za vlastní převádí, na př. koupě, směna, darování;¹⁰⁾

4. buďž udáno místo a čas, kde a kdy smlouva byla učiněna;

5. převodce dejž výslovné povolení, že příjemce za vlastníka do knih zapsán býti může (doložka vkladní, Intabulations- o. Aufsandungsclausel);

6. potřebí podpisu obou stran a konečně

7. podpisy všech stran v listině soukromé musí býti notářem neb soudem ověřeny (legalisovány). Podpisů dvou hodnověrných mužů, co svědků, kterýž žádal zrušený §. 434. o. zák. a který nyní nahraditi má legalisace, není více potřebí.¹¹⁾

Asi nyní vstl ustanovuje za 4/11 82 č. 67 - Okresní plac ob. deloz. k věcné potřebě osoby se, jejíž právo nemohoucí obliční, krusdím jedu

^{9a)} Srov. Stobbe, D. Pr. R. I. str. 323.; Strohal, J. L. Z., 1877 č. 11. a neminute podi ověřený papli sou

¹⁰⁾ Nepříliš jasný spis: Die justa causa bei Tradition und Usucapion, von Otto Mayer, 1871 — vyměřuje str. 65. pojem justae causae takto: *Justa causa traditionis ist diejenige von der Tradition selbst getrennte Thatsache, welche den Nachweis enthält, dass dieselbe ihren Zweck erreicht hat. To jest zajisté chybný výměr. Li má zájmy osoby se (ponuc. soudu)*

¹¹⁾ Tak dobře nález plenární (judicat č. 74.) nejvyššího soudu ze dne 7. května 1872 č. 4596. (Ger. Ztg. 1872 č. 43.) a návrh panské sněmovny z r. 1880 (N. Z. 1880 č. 16.). Opácný, patrně mylný náhled vyslovili někteří vrchní soudové (G. Z. 1872 č. 40.), přehlížejíce, že čl. IV. knih. zák. starší předpisové v příčině té vydání zrušení byli. Přídavné slovo §. 434. ob. zák. obč. „glaubwürdige“ (Männer) pochází z pat. o deskách zem. pro Čechy z r. 1794 (§. 173. II. návrhu o. z.); návrh zněl původně: „unbedenkliche“ Zeugen; při společné schůzi nev. soud. dvorn. (O. J. St.) a dvorské kanceláře (H. K.) bylo podotknuto, že nikoliv soudce ex officio vadnost zkoušeti má; přes to však pro „neurčitost“ výrazu „unbedenklich“ položeno bylo „glaubwürdig“. Že tím sotva více získáno, jest na jevě. Mlčky předpokládala patrně zákonodárná komise, že strany mohou vytýkati vadnost listiny pro vadnost svědků; však kterakým spů-

Intabulaci na základě plné moci lze jen tehda povoliti, když tato buďsi (co speciální) na to které jednání zní, buďsi (co generalní) nejdéle do roka před podáním žádosti tabulární vydána byla. Srov. §. 31. knih. zák.^{11a)}

8. Listina musí býti prosta všech vad zevnějších hodnověrnost oslabujících a skládá-li se z více archů, buďž sešita tak, aby nebylo možná, podvrhnouti listu.¹²⁾ Co se týče listin v cizině vydaných, srov. §. 32. kn. ř. a můj spis: Změny atd. str. 6.

Upozorniti dlužno, že §. 26. k. z. žádá udání titulu (Titel der Erwerbung) totiž konkrétní smlouvy, na př. kupní, směnné atd., na základě kteréž se vlastnictví převádí. (Causa v objekt. smyslu.)^{12a)}

Nestačí tedy abstraktní prohlášení stran, že vlastnictví převáděti, pokud se týče přijímatí chtějí, nýbrž sluší udati právní důvod vôle (causa v subjekt. smyslu) čili vůli s právním motivem.¹³⁾ Avšak převod vlastnictví nepřekazí se tím,

sobem (žalobou? rekursem?), o tom se mlčí. Srov. o genesi §. 434. Krasnopolski, Not. Ztg. 1880 č. 16.

^{11a)} Jak známo jednalo se právě toho roku (1880) o zrušení náležitosti legalisace. Sněmovna poslanců usnesla se, že k intabulaci soukromé listiny stačiti má buď legalisace podpisu vydatelova buď dle §. 434. obč. zák. spolupodpis dvou hodnověrných mužů co svědků. Legalisace jest dle téhož návrhu i potřebí, když soukromá listina vydána jest mimo obvod vrchního soudu; vloží-li se ale právo na základě soukromé listiny, která není legalisována, má v příčině promlčení žaloby o výmaz §. 64. knih. zák. průchodu. Panská sněmovna ale (ve schůzi ze dne 3. května 1880) nepřistoupila na návrh tento a tak zůstane vše při dosavadním stavu zákonodárství. (Srov. Not. Zeit. 1880 č. 10., 11. pak 12., 16., 17.—19.; o otázce legalisační — která jest otázkou přiměřenosti — vůbec srov. Krasnopolski, Der Legalisirungszwang (1880), Not. Z. 1880 č. 13.—16., Nowak, G. Z. 1880 č. 26. a 27., již hájí potřebu legalisace.

¹²⁾ Podivným způsobem žádá Kirchstetter str. 220. k intabulaci toliko „eine öffentliche oder solche Privaturskunde, auf welcher die Unterschriften gerichtlich oder notariell beglaubigt sind.“ Nic více? !!

^{12a)} To srovnává se úplně s historickým právem, se zemským zřízením a s patentem o deskách zemských. Srov. ostatek Strohal, Eigenth. str. 33. pozn. 12. a 13.; Exner, H. R. str. 135.; Schiffner §. 97. str. 56. sq.

¹³⁾ Platí tu vše to, co o tradici pověděno. Tento právní důvod (juristisches Motiv, Bestimmungsgund) dobře rozeznáváti sluší od motivův sociálních, mravních atd., ježto ovšem v právu vůbec (vým. §. 901.) žádného významu nemají. Obyčejné causae jsou: causa donandi, obligandi, solvendi. — Názor tento již v prvním vydání a v Ger. Zeit. 1871 č. 43., 44. mnou hájený, za pravý uznává též Hofmann, Lehre v. titulus u. modus adquir. u. v. d. justa causa (1873) zejména str. 84.; k tomu Czychlarz, Zeitschr. f. Priv. u. ö. R. II. str. 431.

když právní motiv byl nepravý, tudíž, když platné smlouvy (titulu) v skutku nebylo. Dosti na tom, když strany existenci titulu předpokládaly. Zkrátka nikoliv skutečná, nýbrž jen domnělá existence titulu jest podmínkou převodu vlastnictví. Přenáší se vlastnictví, ačkoliv smlouva vedle §. 879. jest neplatná, ačkoliv věc indebite byla postoupena (§. 1431.) atd. Že tomu tak jest, plyne z toho, že ústav kondikcí, kterýž občanský zákon v §§. 1174., 1431.—1437. a j. dle vzoru římského práva přijal, právě na zásadě té spočívá, že vlastnictví i bez právního důvodu (sine causa) přechází. (Srov. Pavlíčka, Žal. z oboh. §§. 1. a 10.)

Theorie zákonníka (§§. 424., 435.), že k derivativnímu nabytí potřebí titulu et modi acquirendi, jest ohledně nemovitých věcí rovněž tak mylná a bezvýznamná, jako ohledně věcí movitých.¹⁴⁾ Udání titulu žádá se v §§. 424. a 435. jen k tomu konci, aby seznati lze bylo právní motiv (causa), kterýž strany k převodu vlastnictví pohnul. — Slovy §. 434.: „muss eine schriftliche (!) Urkunde errichtet werden“ nechtěl ostatek zákonodárce ustanoviti, že při smlouvě, kterouž se převádí věc nemovitá, potřebí jest listiny, aby smlouva byla platná, nýbrž chtěl toliko naznačiti, že listina se musí zříditi k tomu konci, by právo mohlo se vložiti do knih. Vždyt §. 883. o. z. nařizuje, že platnost smluv žádnou formou vázána není, pokud výslovně něco jiného vyměřeno není. (Jiného ač patrně mylného náhledu jest Stubenrauch I. str. 550. Praxis má náhled pravý.)

ad b) Potřebí, aby rozsudek byl již v moc práva vešel. Ostatně jest lhostejno, zdaliž má pouze povahu deklarativní (na příklad v případě §. 1498.) neb konstitutivní. (§. 436.)

ad c) Poslední pořízení (testament neb codicil neb dědičná smlouva) nemůže nikdy o sobě sloužiti za základ knihovního vkladu ohledně zděděných neb odkázaných statků. Dědic obdrží po skončeném vyjednávání pozůstalostí odevzdačí listinu, na základě kteréž může žádati za vklad zděděných práv. §. 819. ob. z. §. 177. pat. ze dne 9. srpna 1854. Rovněž obdrží odkazovník

¹⁴⁾ Srov. obšírné odůvodnění v mém pojednání: Ger. Ztg. 1871 č. 44., pak Exner, Publicität str. 70., Tradition str. 82.—85. Proti tomu má Krausz, Ger. Ztg. 1868 č. 96. za to, že existence titulu k převodu nemovitých statků potřebí jest, jakkoliv ohledně movitých věcí lhostejnost titulu a mylnost theorie o titulu a způsobu nabývacím uznává. Již tento vnitřní odpor vzbuzuje pochybnost o pravdivosti náhledu K-ova. Srov. též Strohal, Eigenth. str. 36., jemuž ale nelze vesměs přisvědčiti.

(legatář) od soudu pozůstalosti stvrzení (Bestätigung), že ve veřejných knihách za vlastníka odkázaných statků zapsán býti může. §. 178. pat. z. r. 1854. Rozumí se, že i listiny o rozdělení dědictví soudem schválené ve smyslu §§. 170. a 175. pat. ze dne 9. srpna 1854 jsou veřejnými listinami ve smyslu §. 33. lit. a) kn. zák., obsahujícími náležitosti §§. 26. a 27. knih. zák. Srov. nález vrch. s. ze dne 24. října 1876 v Právniku 1877 p. 423. a pozn. zasíl. (Otta).

Povolení za vklad žádati sluší u soudu pozůstalosti a nikoliv u tabulární instance.

ad d) Výrok administrativního úřadu jest základem knihovního vkladu zejména v případě expropriace (§. 365.).

ad e) Vklad nemovité věci, která do knih ještě zapsána není, předsevzítí se může toliko na základě soudního ediktálního vyzvání, jakož i důkazu, že žadatel naturální vlastnictví věci nabyt na př. tradicí, vydržením, okupací. Je-li věc nemovitá, jež se poprvé do knih veřejných zapsati má, statek veřejný, a vychází-li z notorických neb hodnověrným způsobem doložených okolností na jevo, že třetím osobám k této věci nijaká věcná práva nepřislouží, může se vrchní soud usnésti, že se má řízení opravovací pomínouti; tu pak vyzvání ediktální odpadá. Řízení v příčině té upravuje zákon ze dne 25. července 1871 č. 96.¹⁵⁾ Srov. §. 23. zák. o znovuzřízení knih.

¹⁵⁾ Podobně nařizoval již uherský rád knihovní ze dne 13. prosince 1855 č. 222. §. 3. Srov. také Klepsch, str. 120. Řízení jest v podstatě následující: Příslušným soudem jest vrchní soud (§. 3.). Zavedené řízení a den, kterého návrh nového vkladu právní mocí nabytí má, vyhlásí se ediktem, jenž určitě naznačuje nemovitost a soud tabulární, obsahuje poučení, že od onoho dne nových práv vlastnických a jiných věcných k nemovitosti vložené nabytí lze jedině knihovním zápisem, a vyslovuje konečně pro obmeškání lhůty ediktální ztrátu veškerých nároků k věci proti takovým osobám, které bona fide nabývají práv knihovních na základě nového vkladu knihovního (§§. 5. a 6.). Lhůta může se až na tři měsíce zkrátiti. Ohlášky nároků poznamenají se v knihách. Docílili-li se narovnání stran, vloží se toto do knih; jinak poukáže se ten, kdož nárok ohlásil, na cestu právní. Při tom ustanoví se mu lhůta k podání žaloby, po jejímž marném uplynutí se poznámka ohlášeného nároku vymaže (§§. 7.—12.). Podobným způsobem vydá se edikt druhý a opětuje se pak řízení shora uvedené ve způsobě podstatně nezměněné (§§. 14. až 18.). Soudního ohledání in loco rei sitae nežádá se, a to jest chyba. Kde totiž jest garancie, že se ne-

Vklad vlastnického práva do veřejných knih slove intabulace. Zapsaný nabývá právo, ač jsou-li tu podmínky ostatní, tím okamžikem, kdy podal žádost u soudu knihy vedoucího. §. 440. a §. 29. knih. z. Přednost práva náleží tedy tomu, kdož dříve žádost za vklad u soudu knihy vedoucího (tabulárního) podal. §§. 29. a 440. To platí zejména v případnosti té, když se žádost u jiného soudu podati musí, než u soudu knihovního. Tu počíná tedy přednost teprve tou dobou, kdy dopis povolujícího soudu u knihovního soudu došel. Tak na př. když se žádá za vklad soudní odevzdací listiny u soudu, jenž pozůstalost vyjednával. Postoupil-li tedy vlastník tutéž nemovitou věc rozličným osobám, připadne na toho, kdož prvé podal žádost intabulační u soudu tabulárního §. 440. Zdaliž nabyvatel o obligačním nároku osoby třetí věděl čili nic, jest při tom lhostejno. (Srov. nález repertor. č. 59.: „§. 440. obč. z. nepředpokládá nevědomost nabyvatele o tom, že věc prvé jinému byla postoupena“; k tomu Práv. 1879 str. 160.; srov. též §. 32. na konci.)¹⁶⁾ Byly-li žádosti rozdílných osob za vklad vlastnického práva v témž čase podány (což protokolista v protokolu podacím i na žádostech poznamenati musí), nemůže soud povolití vklad nižádný.¹⁷⁾

O prenotaci (§§. 35.—50. knih. zák., prvé 438. a 439.) a adnotaci spornosti.

§. 35.

Z §. 440. a z §. 29. knih. zák. vysvítá, že čas podání žádosti u tabulárního soudu velké má důležitosti, ana přednost

vloží pozemky smyšlené? Plány a mapy lze právě tak vymyslet, jako čísla katastru.

¹⁶⁾ Jinak ovšem rozhodl nejvyšší soud v případech č. 411., 412. a 413. sbírky Schimkovského (srov. č. 556., 1369., 2374. sbírky Unger-Glaserovy — a nyní opět v č. 4170. sb. Gl. U. W. ohledně zřízení hypoteky — však z důvodů nikoliv právnických, nýbrž spíše mravných. Proti tomuto nemístnému vplétání ohledů exaktní mravnosti do oboru práva vyslovili se zejména novější spisovatelé prusí; srov. přehled náhledů jejich u Gruchota VIII. str. 605. Pruský L. R. §. 25. I. 10. ovšem přijal náhled theorie starší, kteráž již vědomost cizích nároků obligačních za dolus proklašovala. Mylně připisuje Gruchot str. 609. pozn. týž názor rak. zákonníku. Dobře nyní nový pruský zák. knih. z r. 1872 §. 4.

¹⁷⁾ Naši spisovatelé tvrdí sice, že soudce současně žadatele za spoluvlast-

práva na něm závisí. Aby přednosti té nebyli zbaveni ti, kdož mají sice listinu svědčící převodu vlastnictví, kteráž ale není opatřena všemi k intabulaci potřebnými náležitostmi, připouští zákon záznam čili prenotaci (Vormerkung) čili výmínečný vklad, který ten účinek má, že se pokládá prenotant za pravého vlastníka od té chvíle, kdy podal žádost za záznam, ač jestliže prenotaci spraví¹⁾ t. j. právo své způsobem vkladným buďsi pořadem práva (rozsudkem) neb jiným způsobem (zejména submissí odpůrce) prokáže §. 41. knih. z. — prvé §. 438.²⁾ Preno-

niky zapsati má. Avšak za vklad spoluvlastnictví nežádali a condominium in solidum jest nemožno.

¹⁾ Zákon nazývá vlastnictví prenotované právem výmínečným a pokládá spravení za výminku suspensivní (§. 438.), nikoliv resolutní, jak Johanny str. 209. míní. V tom ovšem jest nesprávnost, neboť tak zv. conditiones legis nejsou právě výminky. Srov. Kirchstetter, str. 207., k tomu však i Unger II. str. 58. Jinak Exner, Pránót. str. 44., jenž mluví o opravdové suspensivní výmince. Náhled Klepsche str. 62., že prenotaci považovati dlužno za provisorní anticipaci práva exekučního, jest rovněž nejasný jak nepravý. Moment exekuce nikterak sem nepatří, jak již z toho plyne, že spravení státi se může také dobrovolným podáním-se strany druhé. Srov. také Exner, Pránotation str. 11. — Bez dostatečných důvodů prohlašuje se Exner str. 48. proti tomu, že rozhodný jest čas podání žádosti, navrhuje za to de lege ferenda čas zápisu.

²⁾ Zvláštnost prenotace záleží v tom, že se účinky justifikace nazpět vztahují a to zajisté všim právem. Neboť jedná se tu o zachování přednosti práva, kteréž materiálně jest odůvodněno, však pro nedostatek formy do knih zapsáno býti nemůže. Prenotace má tedy ráz tak zv. protestationis pro conservando jure et loco. Srov. Förster, P. P. II. str. 440. a 441., G. B. R. §. 5.; Dernburg, P. P. R. II. str. 427. sq. a §§. 143. a 404. sask. zák. Touž povahu má prenotace zástavního práva (§. 453.). Srov. Schmidt, Sächs. P. R. str. 226.; Förster l. c.; Exner, Pránotation str. 29., jenž dobře poukazuje k tomu, že prenotace ta nesmí se smísiti s provisorními prostředky zjišťovacími (arrestem reálním), jež připouští řád soudní, jak zejména činí Haan, Landtafelwesen str. 170. a nejnověji Johanny, Pfandrechtspránotation str. 203., 208., 210., hlavně str. 212. Ovšem že i rak. zákonodárství onoho rozdílu nepřilíží šetří. Srov. ostatek Klepsch str. 87. K prostředkům zjišťovacím (reálnému arrestu) náleží ale dle rak. práva i poznámka, že právo jest sporné (Anmerkung der Streitanhängigkeit), uvedená dekr. ze dne 29. srpna 1818 č. 1488. (Srov. Klepsch str. 87., jenž ale mylně tvrdí, že tímto dv. dekretem zrušen byl §. 33. patentu o deskách zemských.) Poznámka spornosti měla místa, kdykoliv se žalovalo o výmaz neb převedení neb postoupení práva v knihách zapsaného, Srov. o tom Fáček, v „Právniku“ 1870 str. 541.—547. a tento §. ku konci. Po-

taci žádati lze toliko na základě listiny víry hodné, t. j. takové listiny, která nemá sice všechny náležitosti listiny vkladné (§§. 31.—34.), srov. str. 151. a násl., ovšem ale má aspoň všeobecné náležitosti v §§. 26. a 27. k. z. vy-
měřené. Bez listiny nemůže se nikdy ani prenotace povolití.³⁾
Zejména lze záznam povolití:

1. na soukromou listinu, která dle §§. 26. a 27. knih. z. obsahovati musí: jmena stran, právní jednání a právní jeho důvod, místo a čas, kde a kdy listina byla sepsána; listina musí dále býti prosta všech vad zevnějších a skládá-li se z více archů, budiž sešita tak, aby nebylo možná podvrhnouti listu. Rozumí se, že listina obsahovati musí též předmět právního jednání, kterouž náležitost §. 27. ovšem nedopatřením vynechal. Srov. též §§. 32. a 36. knih. zák.;

2. na rozsudek, jenž moci práva ještě nenabyl, při čemž nastává ta zvláštnost, že spravení (justifikace) tu potřebí není; praenotace jest totiž ipso jure spravena, když rozsudek nabyt moci právní. §. 41. knih. zákona.⁴⁾, ⁵⁾ a ^{6a)}

Výměr, kterýmž se záznam povoluje, musí se oběma stranám k vlastním rukoum dodatí. Ve 14ti dnech, ode dne tohoto doručení, kterouž lhůtu ale soudce prodloužití může,⁶⁾ musí praeno-

známka spornosti srovnává se co do základní idey s prusko-saskou protestatio do amplius non disponendo. Srov. Förster l. c. Poněkud jinak nyní srov. p. 151.

³⁾ De lege ferenda navrhuje Exner, Prän. str. 37., aby se připustil průkaz (Bescheinigung) jakýmkoliv způsobem, čemu přisvědčiti nelze.

⁴⁾ Připomenouti dlužno, že žádost za intabulaci zahrnuje též žádost za prenotaci. §. 85. knih. zák. — Opak toho platil prvě, což právem neschvaloval Exner, Pränot. str. 39.

⁵⁾ Prenotaci povolití lze vůbec toliko na základě originálu. Jen tehda, když prvopis nachází se u jiného úřadu, může se poznamenati žádost ku zachování přednosti „až do předložení originálu“, však toliko na základě ověřeného přepisu s podmínkou, pakliže se originál v ustanovené lhůtě předloží. §. 88. knih. zák.

^{6a)} Na základě protokolu dražebního nelze povolití prenotaci; neboť listinou ve smyslu §. 35. knih. zák. (§. 435. ob. zák. obč.) jest tu toliko soudní odevzdací listina (§. 339. soud. řádu). Srov. nález č. 4787. sb. Gl. U. W.

⁶⁾ Proti prodloužitelnosti lhůty prohlašuje se Exner str. 51., jenž navrhuje neprodloužitelnou čtyřnedělní lhůtu. Však tím způsobem zkrácelo by se tuze často materiální právo k vůli formě! Proti zneužívání zákona dostatečně chrání dobrá správa soudní. — Dle pruského

tant žalobu o spravení praenotace podati (Pränotations-Rechtfer-
tigungs- resp. Justifizierungsklage). §. 42. knih. ř. Opomene-li toho,
musí se praenotace k žádosti odpůrce z veřejných knih vymazati.
Pokud ale žádost tato podána nebyla, může se žaloba vždy ještě
platně podati, třeba by lhůta byla uplynula §. 45. knih. zákona.
Spravení záznamu může dle §§. 40.—48. knih. zák. státi se dvojím
spůsobem, buďsi:

a) tím, že odpůrce dobrovolně submituje, t. j. v žádosti vkladné
aneb v listině vkladné k tomu svoluje, aby odpůrce bez
výminky zapsán (intabulován) byl (§. 41. kn. z.);

b) tím, že rozsudek k žalobě justifikační vynešený právo za
prokázané a tudíž praenotaci za spravenou prohlašuje,
následkem čehož pak praenotant o intabulaci in feria prae-
notationis (v pořadu či přednosti praenotace) žádati může. —
Soud musí ale praenotaci za spravenou prohlásiti, když ža-
lobce vlastnictví aneb aspoň titul vlastnictví prokáže. (Arg.
§. 42. knih. zák. „Rechtsgrund zum Erwerb“⁷⁾).

Nemá-li ten, jenž činí nárok na převedení knihovního
vlastnictví, listinu k záznamu se hodící (praenotationsfähige
Ürkunde), může právnímu nároku svému (na př. z vydržení fyzického,
z ústní smlouvy kupní atd.) toliko žalobou na knihovního držitele
podanou průchodu zjednati. Tu pak poskytuje jemu zákonodár-
ství někdy možnost, aby si pojistil právo své proti úskokům
odpůrcovým, totiž knihovní poznámkou spornosti (Streit-
anmerkung). Srov. nyní §§. 61., 69., 70. a 71. knih. zák. Dle těch
§§., pak dle §. 73. t. z. má se poznámka: „spornosti“ (Streit-
anmerkung) povolití toliko v těchto případech:

(§. 8. zák. kn.) a saského zák. (§. 407.) musí prenotant, resp. protestant
(jenž rovná se našemu prenotantovi) právo zaznamenané vůbec jen ten-
kráté prokázati, když soudce k žádosti interessentů lhůtu k tomu
ustanoví. Proti tomu škodlivému prodloužení stavu nejistoty právní pro-
hlašuje se všim právem Exner, Pränot. str. 52.

⁷⁾ Připomenouti dlužno ve směru formálním, že žádosti tabulární všeho
druhu musí se buď prostě povolití neb zamítnouti, že tudíž tak zv. před-
běžné výměry (Vorbescheide) místa nemají (§§. 95. knih. zákona [vým.
§§. 88. a 89.]); pak že zamítnutí žádostí tabulárních povždy v kni-
hách poznamenati dlužno (§§. 99. a 100. knih. zákona), aby se totiž
přednost žadatele v evidenci zachovala na ten případ, že by vyšší
stolice žádosti vyhověla. / Srov. ještě §. 99. knih. z., též F. Klepsch
str. 88. Opominutí této poznámky nemá ale materiálních účinků.
Srov. Klepsch str. 90.

- a) když podává se žaloba o **výmaz** pro neplatnost knihovního vkladu, tudíž o restituci předešlého knih. stavu. (§. 61.);
- b) když podává se žaloba o **výmaz** za příčinou promlčení zapsaného práva. §. 1478. (a §. 69.) aneb
- c) když podává se žaloba o **zápis** práva vydržením nabytého (§. 1498. a §. 70. kn. zák.). V jiných případech, v kterých se žalobce teprve zápisu práva svého žalobou domáhá, nemá poznámka více místa, na př. když kupec žaluje prodávajícího o knihovní postoupení statku ústní smlouvou prodaného. Srov. též násl. nejvyšš. soudu G. Zeit. 1873 č. 4. (Druhá stolice ovšem povolila poznámku práva kupcova).⁸⁾ Analogické rozšíření zásady v §§. 61., 69. a 70. knih. zák. vytknuté jest vyloučeno §. 73. knih. zák., což ovšem s potřebou prakt. života srovnati nelze.

Poznámka ta má ten účinek, že držitel nemůže statkem nakládati na újmu právu žalobcovu. Knihovní vlastník může sice statek zciziti a břemena zaváditi, avšak zvítězí-li žalovatel v rozepři, budiž sporné právo, o jehož výmaz (resp. převod) se žalovalo, se všemi pozdějšími vklady a záznamy k němu učiněnými z knih vymazáno, (§§. 61. a 71. knih. zákona) a právo žalobcovu budiž zapsáno v pořádku knihovní známky. Co se týká účinků tuto vyslovených srovnává poznámka „spornosti“ s prenotací.⁹⁾ — Formelní toliko význam má adnotace „zamítnuté žádosti tabulární“ srov. pozn. 7.

⁸⁾ Nejvyšší soud nezůstal si ale důsledným, an později připustil poznámku žaloby o prodej společného statku (§. 843. obč. z.). Srov. G. Zeit. 1873 č. 16. De lege ferenda nelze ovšem obmezující stanovisko nového knih. zákona schváliti.

⁹⁾ Velmi dobře poukázal dle staršího práva Fáček, „Právník“ 1870 str. 342. sq. k tomu, že prostředek zjišťovací, jež §. 33. pat. o deskách zemských z r. 1794 na mysl měl, aby statek věřitelů na škodu nebyl prodán neb zastaven, nenalezá se v 30. hlavě soudního řádu, na kterouž §. 33. cit. poukazuje. Neboť provisorní sekvestrace, třeba v knihách poznamenána, nepřekážela knihovnímu držiteli, aby věc svou pendente processu prodal neb v dlužích jí zastavil. Prostředek tento — podobný pruské a saské protestatio de amplius non disponendo vel intabulando — poskytují teprve dvor. dekrety shora uvedené. (Nedobře tvrdí tedy Klepsch str. 87., že §. 33. cit. byl dv. dekretem ze dne 29. srpna 1818 č. 1488. zrušen. Nyní ovšem věc novým knih. zákonem jest upravena.)

b) Nabytí věcí universální successí.

§. 36.

Dědic, jemuž pozůstalost soudem byla odevzdána, nastupuje v příčině majetnosti na místo zůstavitele. Zejmena nabývá co dědic i vlastnictví nemovitých statků, ježto zůstaviteli náležely. O tom již shora (§§. 31. a 33.) šře bylo promluveno. Rozumí se, že i dědic úplné (knihovní) vlastnictví teprve vkladem do veřejných knih nabývá.

- c) **Soudní přiřknutí věcí exekuci prodaných.** (Srov. §. 32. pozn. 11., 13. a 14. toho spisu.)

IX. Jak pozbývá se vlastnictví. §. 444. ob. z. obč.

§. 37.

Vlastnictví pozbývá se:

1. tím, že kdo jiný věc za vlastní nabývá, necht stává se to vůlí neb bez vůle dosavadního vlastníka. (Srov. na př. §. 367.)
 2. tím, že se zahrnou dlužno i případ expropriace — neboť i vyvlastněním nestane se věc ničím, nýbrž přechází jen do vlastnictví někoho jiného, — pak případ zabavení (konfiskace) úřadem veřejným (na př. papírů za kaucí složených neb tiskopisů dle §§. 28., 29. trest. zákona a §§. 6., 8. zákona ze dne 17. prosince 1862);¹⁾

¹⁾ Vlo-li vlastnictví pravému vlastníkovi mylným nálezem soudním odněno, nepozbývá proto vlastnictví, an rozsudek jen mezi stranami kuje. Poněkud jinak Förster III. str. 228. — Velmi sporná jest otázka, pomine-li vlastnictví ipso jure splněním podmínky rozvazovací, aneb vzejde-li z toho dřívějšímu vlastníkovi toliko obligační nárok? Pro onen náhled Puchta §. 142., Vangerow §. 96., Förster I. c., Unger II. str. 78., pozn. 78., Kirchstetter str. 226., Windscheid §. 91. Srov. L. 41. D. de R. V. 6., 1., c. 4. C. 4. 54. Pro náhledu (totiž pro obligační účinek resol. podmínky) jsou příklady zejména Czychlarz, Resolutivbedingung, str. 31. a 51. Fáček, Ger. Zeit. 1872 č. 24., 25. a Žaloby z obohacení str. 184. Pernburg §. 90. a *Panda, ob. práva, str. 140.*

2. vzdáním se vlastnictví (derelikcí); vñle ta účinkuje po právu teprve tehda, když derelikvent žádá za knihovní výmaz práva svého. Srov. §§. 444. a 445. ob. z. obč.;^{1a)}

3. vyloučením věcí z obchodu právního (commercium) §§. 311., 356.;

4. úplným zmařením věci, zejména spotřebou. Pouhou změnou věci neruší se vlastnictví, nýbrž vlastník původní látky zůstane vlastníkem výrobku nového — leč by vlastnictví specifikací neb jiným způsobem úplně neb částečně na jiné osoby přecházelo (srov. §§. 414.—416.);

5. okolností, kteráž fysické opanování věci naprosto nemožným činí. Sem náleží zejména vyvážnutí divokých zvířat z opatrování, nenahraditelná ztráta při ztroskotání lodí;²⁾

6. vlastnictví k zkroceným zvířatům, když po 42 dnů se nevrací, a vlastnictví k roji včel, když jej vlastník po dva dny nestíhá. (§. 384.)^{2a)}

Vlastnictví ale nepomíjí nevykonáváním po delší t. j. promlčením. Arg. §. 1459.³⁾ Jiná ovšem zdalíž žaloba vlastnická promlčením pomíjí? Vě komentátorů má za to, že promlčení žaloby vlast nemá a že vlastnictví toliko vydržením ze strany odpů lze (arg. §. 1459.).⁴⁾ Však tvrzení to nesrovnává se vením §§. 1478. a 1479., dle kterých veškerá práva žalobní — (Klagerechte, actiones) promlčením

^{1a)} Srov. prakt. případ: Jurist. V. str. 226., kde vlastník předluženého statku žádá za výmaz práva svého a okupant na to za zápis s

²⁾ Nesprávné Kirchstetter str. 226. Neprávnícký vůl Stubenrauchův I. str. 62.

^{2a)} Splněním resolutivní podmínky vlastnictví ipso jure Czyhlarz, Resolutivbeding. str. 97.

³⁾ To všeobecně se uznává jak v římském, tak v rakouském Unger II. str. 273.

⁴⁾ Tak s některými staršími obecnoprávními spisovateli warter V. 160., 213., Nippel IX. str. 76., Pach: str. 122.

⁵⁾ Srov. zejména Ungrův System II. str. 405. pozn. 12., str. 680., Stubenrauch II. str. 594., odst. 7., k tom Sächs. B. G. B. I. 170. — Dokonce pochybený jest dāl tatorů v poznámce předešlé uvedených, že ani ob o vrácení věci určitých promlčením nepomíjejí na př. že Protí tomu srov. Unger, I. c. pozn. 6. a 12. Promlč

Při tom ovšem připomenouti sluší, že promlčení počíná teprve tou dobou, kdy žalobu s výsledkem podati lze, že tudíž promlčení počítí nemůže, když by se žalovaný bránil mohl obranou dilatorní.⁶⁾ Ovšem má promlčení žaloby vlastnické jen tehda praktický význam, když držitel (prvé neb současně) věci vydržením nenabyl, na př. protože byl mala fide atd. Dostane-li se věc do rukou jiného držitele nežli toho, proti němuž žaloba se promlčela, může se na toho (ač není-li universálním sukcessorem dřívějšího držitele) ihned žaloba vlastnická podati.⁷⁾

X. O žalobách k ochraně práva vlastnického.

§. 38.

Kdožkoliv proti vůli vlastníkově věc cizí chová neb jakékoliv jiné nakládání s věcí cizí si osobuje, ruší právo vlastnické. (§. 366.) Na něho přísluší vlastníkově právní nárok na odstranění rušícího stavu: žaloba vlastnická.

Žaloby k ochraně práva vlastnického proti rušbám sloužící jsou tyto:

I. Žaloba vlastnická v užším smyslu, která vlastníku přísluší na toho, kterýž mu věc jeho zadržuje. Tato předpokládá tedy úplné přerušování práva vlastnického. (§§. 366., 372.¹⁾ Při tom dlužno připomenouti, že při statcích v knihách zapsaných zadržování záležitosti může netoliko ve faktickém držení věci,

počíná, jakmile actio nata est na př. promlčení žaloby ex comodato — pakli že den vrácení ustanoven nebyl — ihned po odevzdání věci.

⁶⁾ Drží-li tedy detentor věc co komodatář neb usufruktuář, počíná promlčení žaloby (jakkoliv actio již prvé nata est) teprve po uplynutí doby, po kterouž trvá právo komodatáře neb usufruktuáře. Srov. Unger II. §§. 116. p. 116., §. 120., p. 7. a Arndts §. 166. Agere non valent non currit praescriptio. Rozhodniž se následující případ: Klášter F—ský zapůjčil císaři R—fovi koncem XIII. věku jistou vzácnou knihu a ne-žádal ji posud nazpět. Může-li ji ještě vindikovati? Jak, když nástupcové císařovi knihu bona fide za svou pokládali? Jak, když věc precario zapůjčena byla? Srov. §§. 971., 973., 974., 976., 1462., 1477., 1479.

⁷⁾ Srov. c. 8. C. 7. 39., k tomu Wächter, Würt. P. R. II. str. 812. p. 24. str. 820., Unger II. str. 442.

²⁾ Připomenouti sluší, že tak zvaná žaloba o excisi věcí bezprávně zaba-vených (Exscindirungsklage) co do povahy své jest žalobou vlastnickou.

nýbrž i v tom, že kdo jiný nežli pravý vlastník v knihách za vlastníka zapsán jest.

II. Žaloba zápůrčí (a. negatoria), kteráž čelí k zamezení částečného rušení vlastnictví, totiž rušby, kteráž se jiným způsobem děje nežli zadržováním věci, a kteroužto žalobou tedy vlastník neobmezenost čili svobodu (libertatem) svého vlastnictví hájí §. 523. Obojí tato žaloba může býti dále buď:

- a) žaloba z vlastnictví prokazaného. §§. 366., 523. (Rei vindicatio, resp. negatoria v pravém slova smyslu);
- b) tak zvaná žaloba z domnělého vlastnictví (actio Publiciana §§. 372., 523.), pakli že nedokáže se vlastnictví, nýbrž toliko držení k vydržení působilé.

Nárok vlastnictví jest rovněž věcný, jako právo, na kterém spočívá.²⁾

I. a) O pravé žalobě vlastnické (§§. 366.—379., pak §§. 330.—338.).

§. 39.

Žalobou vlastnickou žádá vlastník vrácení (restituci) věci od toho, kdož ji proti jeho vůli (fakticky neb knihovně) drží. Tím naznačena jest osoba žalobce, osoba žalovaného, základ a předmět žaloby.

1. Základem žaloby jest vlastnictví. Pročež náleží na žalobce, aby v žalobě dokázal právo vlastnické, tudíž skutečnosti, na kterých své vlastnictví zakládá. §. 369.¹⁾ Odvozuje-li tedy právo své od někoho jiného, t. j. nabyli-li vlastnictví successí, musí pravdivě dokázati, že i předchůdce vlastníkem byl (§. 442.).^{1a)}

²⁾ O ochraně vlastnického práva dle staročeského zřízení právního srov. spis Hermenegilda Jirečka: Ueber Eigenthumsverletzungen und deren Rechtsfolgen nach altböhmischem Rechte (Wien, 1855).

¹⁾ Není tu změny žaloby vlastnické, když žalobce v replice uvádí jiný titul (dos místo koupě), jelikož pravým důvodem žaloby zůstává vlastnictví. Srov. nález G. Z. 1878 č. 16.

^{1a)} Jinak ovšem v případech §§. 367., 371. a jiných, kde dominium auctoris není podmínkou nabytí vlastnictví. — Důkaz vlastnictví auktora jest ovšem dle okolností velmi nesnadný (probatio diabolica) a nesnadnost toho průvodu zavdala podnětu k uznání žaloby: a. Publiciana.

Co se týče nemovitých statků, sluší připomenouti, že se vlastnictví k nim neprokáže již a pouze okolností tou, že žalobce ve veřejných knihách za vlastníka zapsán jest.²⁾

Neboť kromě případů, v kterých chrání se důvěra v knihy veřejné, nemá vklad knihovní významu jiného, nežli tradice při movitých věcech (srov. §. 32. str. 128. a násl.). Rovněž dlužno na to upozorniti, že i okolnost ta, že kdo jest v katastru za držitele neb vlastníka zapsán, nedokazuje (ani držení ani) vlastnictví zapsaného. Neboť katastr slouží co listina veřejná toliko účelům berničním, dokazuje totiž, mnoholy daně z jednotlivého pozemku dle objemu a dobroty jeho vyměřeno jest; — ohledně jiných poměrů ale nemá povahy listiny veřejné a tudíž nižádné moci průvodní. (Srov. §. 111. soud. řádu, §. 12. pat. ze dne 20. dubna 1785 a instrukce ze dne 1. května 1819 §. 39., k tomu nález nejvyššího soudu č. 320. sbírky Schimkovského.)³⁾ Tomu náhledu nepřičí se §. 2. pat. o deskách zemských pro Čechy a Moravu ze dne 22. dubna r. 1794 č. 171. s. z. s., kterýž praví, že každý nemovitý statek, kterýž o sobě v katastru jest zapsán, i v deskách zemských zvláštní svou „rubriku“ (své folium) v hlavní knize obdrží a že pod tou rubrikou zahrnuje se vše to, co pod touž rubrikou v katastru zaznamenáno jest, tak že se rubrika v deskách zemských a v katastru zemském úplně srovnávají.⁴⁾ Neboť oným patentem, kterýmž nařízeno bylo založení knihy hlavní (Hauptbuch), měla se ovšem zároveň uvésti srovnalost mezi deskami zemskými a katastrem zemským; však tento chvalný úmysl zákonodárcův nebyl náležitě uskutečněn. (Ohledně městských a selských statků

²⁾ Jinak dle §. 302. saského zákonníka, kterýž tu následuje právo pruské. Srov. pruský: Entwurf eines Grundbuchsg. 1869.

³⁾ Srov. také výnos ministerstva práv ze dne 16. dubna 1871 č. 3003., kterýmž se dobře uznává, že výpisy z katastru v soukromoprávním směru toliko jistý stupeň podobnosti k pravdě zakládati mohou. Srov. dobrý spis: „Schutz des Grundeigenthums“ von Dr. Sametz, Prag 1861.

⁴⁾ §. 2. zní: . . . und erhält jede Realität, die für sich allein und besonders im Kataster angeführt ist, auch in der Landtafel ihre besondere Rubrik, worunter auch alles begriffen ist, was unter eben dieser Rubrik in dem Kataster bezeichnet ist. Srov. k tomu §. 21. instrukce, dle kterého se připisování a odpisování jednotlivých částí jak v deskách, tak v katastru srovnale provésti mělo. — Naši komentátoři o této tak důležité praktické otázce ovšem mlčí.

nestal se ani pokus, uvésti jakousi shodu mezi veřejnými knihami a katastrem.)⁵⁾

⁵⁾ Pročež nelze souhlasiti s nálezem nejvyššího soudu ze dne 30. března 1871 (v „Ger. H.“ č. 37. a. 1871), kterýž odvolává se na §. 2. cit. pat. povoluje zápis jednotlivých dílců živnosti selské do knih veřejných jediné na základě výpisu z katastru, „weil es sich hier keineswegs (?) um einen Eigenthumsbeweis, sondern lediglich um die Grundbücherliche Ersichtlichmachung der nach dem Kataster zur Realität ... gehörigen Grundstücke handelt, über diese Zugehörigkeit aber nach Hofdekr. vom 26. Januar 1781 N. 4. J. G. S., dann im Sinne der §§. 2. und 3. des Landtafelpat. vom 22. April 1794, welches auch auf die den Grundbüchern inliegenden Realitäten analoge Anwendung findet, der Kataster als vollgiltige Besch. einigung über die dormaligen Parzellennummern und Ausmasse dieser Grundstücke ... anerkannt werden muss.“ — Však zápis jednotlivých pozemků na listu drážebnosti (Besitzstandsblatt) nemá a nemůže míti jiného smyslu a významu, nežli toho, že se jím dokazuje vlastnictví k dotčeným pozemkům, — jinak byl by zápis takový zbytečný, nemístný ano dokonce nebezpečný. Jestli ale tomu tak, pak nelze zápis povoliti na základě katastru, jenž dle výslovného předpisu cit. patentů z r. 1785 a 1819 „für und wider die Rechte nichts entscheidet.“ Také dv. dekr. ze dne 26. ledna 1781 praví toliko, že rejstříky dokazují, zdaliž grunt jest dominikální neb rustikální. — Avšak dosavadní zákonodárství pohříchu vůbec neposkytovalo možnost, dokázati soudu tabulárnímu bezpečným způsobem nepochybné vlastnictví k jednotlivým dílcům živnosti selských a statků panských! A protož praxi nezbyvalo a na mnoze dosud nezbyvá, než spokojiti se — až do žádoucího doplnění této mezery — s jakýmsi stupněm podobnosti k pravdě! Nyní bude tato mezera vedle předpisu zemského zákona pro Čechy ze dne 5. prosince 1874 č. 92. z. z. a vedle podobných zákonů pro ostatní země v říšské radě zastoupené vyplněna tím způsobem, že se při každém knihovním tělese zřídí zvláštní list drážebnosti, který obsahovati má všechny jednotlivé dílce dotčeného tělesa knihovního; toto znovuzřízení knih pozemkových se právě nyní provádí, tak že na přístě bude možno, z knih, tedy bezpečným způsobem, vlastnictví ku každému jednotlivému dílci toho kterého tělesa knihovního dokázati. Až do znovuzřízení knih pozemkových musí se však soud tabulární spokojiti s pouhou podobností k pravdě. Ve smyslu cit. min. výnosu ze dne 16. dubna 1871 č. 3003. pokládáti lze za dostatečné průkazy (Bescheinigung — nikoliv důkazy, Beweis): úředně ověřený výpis z katastru a mimo to vysvědčení obecního úřadu, že vlastník živnosti kmenové v ten čas na těch kterých pozemcích hospodář a z nich daně odvádí. Praví totiž onen min. výnos: „In den Fällen der nach dem Gesetze vom 6. Februar 1869 Z. 18. angesuchten Eröffnung einer neuen bürgerlichen Einlage ... genügt ... die Vorlage des amtlich beglaubigten, diese

Dosud zapisovaly se jednotlivé statky jak v deskách zemských tak v knihách gruntovních vůbec jen dle jména neb dle čísla popisného. Teprve zemským zákonem pro Čechy ze dne 5. prosince 1874 č. 92. z. z. a podobných zákonů pro ostatní země v říšské radě zastoupené bylo nařízeno, aby se pozemkové knihy znovu zřídily, aby při každém tělese knihovním založen byl vedle listu vlastnictví a listu závad zvláštní list drážebnosti, do kterého mají se zapsati všechny jednotlivé části dotčeného knihovního tělesa. Řízení při znovuzřízení knih gruntovních je upraveno jednak v zákoně ze dne 25. července 1871 č. 96. ř. z. jednak v citovaných zákonech zemských a k provedení jejich vydaných min. nař. (pro Čechy min. nař. ze dne 8. února 1875 č. 13. z. z.) (Srov. Příklad tohoto díla.)

Následkem okolnosti té, že se jednotlivé statky jak v deskách zemských, tak v knihách gruntovních dosud vůbec jen dle jména (Benennung) neb dle čísla popisného (Num. conscriptionis) — tedy bez udání jednotlivých pozemků (polí, zahrad, lesů atd. resp. bez čísel parcelních) — zapisovaly a prepisovaly, a dokud znovuzřízení knih gruntovních úplně provedeno nebude, i na dále zapisovati a prepisovati budou, jest ovšem bezpečnost vlastnictví k nemovitostem nemálo ohrožena.⁶⁾ Doplnění knih veřejných

Zugehörigkeit ergebenden Auszugs aus dem Kataster und nebst bei des vom Gemeindeamte des Bezirks der Stammrealität ausgestellten Zeugnisses, dass das Trennstück zur Zeit bei dem Stammgute bewirthschaftet und besteuert wird.“ Srov. též plenární náleze nejv. soudu ze dne 21. února 1871 č. 456. (Judikát č. 70. G. Zeit. 1872 č. 85.) Srov. též můj spis: Změny atd. str. 17. — Pruský vrchní tribunál nepokládá odvolání se na katastr za dostatečné. Srov. Gruchot VIII. str. 577. Jinak bude ovšem dle nového prusk. zák. knih. Srov. §. 4. prusk. knihovn. řádu a Dernburg II. str. 422., Bahlman str. 172. sq. ⁶⁾ Jestli na př. na listu (folium, rubrica) zapsáno „panství Tuchoměřické“ neb „panský dvůr v Aujezdě“ neb „selská živnost č. 5. v Roztokách“, nebylo dle dosavadního stavu lze z knih — tudíž jediné spolehlivým způsobem — seznati, z kterých pozemků se „panství“, „dvůr“, „usedlost“ skládá. Nedostatků tomuto bude odpomoženo jediné založením listu drážebního (Besitzblatt), kterýž veškeré části jednoho každého tabulárního statku zevrubně zaznamenává. V tom směru předstihly veřejné knihy některých německých států původu nedávného naše starodávné desky zemské. — Nejhorších zmatků jest se obávati od doby nejnovejší, kdež rozdělení pozemků v žádném směru více omezeno není. Z veličin neznámých odpisují se, k nim připisují se jednotlivé pozemky! Ministeriální výnos ze dne 16. dubna 1871 č. 3003. v příčině

„listem držebnosti“ (Besitzblatt) jest tudíž nevyhnutelnou podmínkou bezpečnosti vlastnictví pozemkového a úvěru reálního. (Srov. můj: Přehled vývinu desk. etc. str. 26. pozn. 70. a 71.) Doplnění to jest hlavním účelem cit. zák. pro Čechy ze dne 5. prosince 1874 č. 92. z. z. o znovuzřízení knih pozemkových, a podobných zákonů pro ostatní země. (Zákony ty otištěny jsou ve svazku 18. Manzovy sbírky zákonů.) Nový knihovní zákon nařizuje sice v §. 123., že se o připisování a odpisování jednotlivých parcel (dílčů) povždy vědomost dáti má úřadu, jenž katastr vede (totiž bernímu úřadu); však z důvodů v poznámce 6. uvedených zůstane tato oprava skoro bez významu pro obor právní, pokud znovuzřízení knih pozemkových nebude provedeno. (Srovnej Právnicka 1871 str. 749.)

Z přirozenosti věci jde, že ten, kdo věc nějakou co vlastník nazpět žádá, věc tu takovými znameními popsatí musí, kterými se ode všech podobných téhož druhu rozeznává, tudíž movité věci podle individuálních známek, nemovité dle mezí. Srov. §. 370. Při domech a statech ovšem takového popisu potřebí není, pakliže věci znamenány jsou číslem katastrálním, (Numerus parcelli [N. P.] neb N. topograficus [N. T.]) aneb číslem popisným [N. conscriptionis]. — Již pro nemožnost důkazu individuality, resp. totožnosti věci nejsou pravidelně předmětem vindikace:

- 1) hotové peníze s jinými penězi smíšené (§. 371.) a
- 2) listiny majiteli svědčící, s jinými téhož druhu smíšené (§. 371.), leč jsou-li tu známky takové, z kterých žalobce individualitu věci (species) dokázati může, na př. při papírech číslo neb číslo a series, neb když peníze v měšci ještě nesmíšené se nalézají.⁷⁾

rozkouskování živností vydaný, snaží se sice docílit alespoň srovnalost praktického řízení, však neodstranil — a nemohl odstraniti pravou příčinu všeho zla a zmatku — totiž nedostatek listu držebnosti! Znovuzřízením knih gruntovních dle citovaných zákonů bude arci zmatkům těmto odpomoženo, ale nikoliv rázem, poněvadž úplné znovuzřízení knih gruntovních vyžadovati bude ještě drahé let, do té doby staré nedostatečné zákonní předpisy v platnosti zůstávají a tyto zmatkům při odpisování a připisování jednotlivých pozemků nebrání. — V našich komentárech o těchto předuležitých otázkách ani zmínky nenalezneš. V theorii ovšem §. 369. jinak vypadá nežli v praxi.

7) Rovněž ne hotové peníze. Srov. G. Z. 1876 č. 31., kde žalobce vindikoval 19 tolarů. Srovnej L. 78. D. 46. 3. — §. 296. sask. zák. a Unger, Sächs. Entw. str. 116. — Zvláštní v tom ustanovení má pruský Landr. I. 15. §§. 45. až 47., jenž vindikaci nesmíšených peněz vylučuje, pakli je na-

Srov. §. 17. poz. 7. (Ostatek sluší připomenouti, že vlastnictví peněz a listin majiteli znějících třeba individuálně znamenaných na bezelstného nabyvatele přechází, třeba tradent vlastníkem nebyl. Srov. §. 371. a shora §. 29. 4.) Z toho jde, že i knížky sporitelů v tom směru lze rovnati papírům majiteli znějícím.⁹⁾

— Pro nedostatek individuálních známek bude velmi často nemožno, vindikovati vůbec věci zastupitelných jakéhokoliv druhu.^{8a)}

Žalobu a. ad exhibendum rak. zákonník nezná.⁹⁾

2. Žalovatelem jest vlastník, ač není-li detentorem věci.¹⁰⁾ Detence ovšem není překážkou žaloby, když vlastník žádá jedině za knihovní vklad práva svého, na př. v případě §. 1498. zák. obč. — Také spoluvlastníkovi přísluší táž vindikace, buďsi na jiného spoluvlastníka neb na osobu třetí.

3. Pravým obžalovaným jest vždy toliko detentor věci. §. 369.¹¹⁾ Žádá-li ovšem pravý vlastník žalobou svou jedině knihovní vklad práva svého, musí žalobu podati na knihovního držitele. Nezáleží na tom, z jakého důvodu detentor věc drží. Při tom sluší připomenouti:

- a) Drží-li žalovaný věc jménem koho jiného, může se žaloby vlastnické a vši zodpovědnosti tím sprostiti, že předka svého, jehož jménem věc drží, pojmenuje a to dokáže. Srov. §. 375. (Nominatio vel laudatio auctoris.) Námitka ta

byvatel bezelstně a úplatně nabyt. (§. 370. občansk. zákona úplatnosti nežádá.) Srov. Förster I. §. 180. lit. c). — K tomu také Windscheid I. §. 189. a. f.

9) Jinak ovšem nález nejvyššího soudu č. 333. I. sbírky Unger-Glaserovy, kde připouští se vindikace knížky takové, proto že znamenána bývá serií a číslem. Však i papíry, majiteli svědčící, bývají takto znamenány. Srov. str. 11. p. 12.

8a) Srov. nálezy v Práv. 1875 str. 45.: excisše cihel s cizími smíšených.

9) Srov. o žalobě té monografi: Die Exhibitionspflicht dra. G. Demelius-a (1872); srov. též Unger, Sächs. Entw. str. 199.

10) Neboť předpokládá žaloba vlastnická, že žalovaný věc drží, — qui tenet et restituendi habet facultatem. — Ohledně pověstného výmínečného „unus casus“, kde i držitel vindikovati může (§. 2. J. 4. 6.), srov. Vangerow §. 332., Windscheid §. 196. p. 5. Controverse ta jest sporem de lana caprina. Dle rak. práva jsou případy ty při žalobách o upravení knihovní neřádké.

11) L. 9. D. 6. 1.: qui tenet et restituendi habet facultatem.

činí se dle pravidla §. 42. s. ř. s jinými námitkami v odvodu (Einrede).¹²⁾ Důvod toho zákonného opatření dlužno hledati v tom, že by jinak vlastník nedostatečným zastoupením detentorovým lehce škodu vzíti mohl. Laudatio auctoris jest — jako podle římského práva — povinností detentora věci. Co se týče řízení soudního, jest tu dle soudního řádu z r. 1781 mezera velmi citelná.¹³⁾

b) popírá-li žalovaný před soudem (při stání neb ve spisu soudu podaném), že věc drží neb chová a prokáže-li se to na něho, musí již proto držení — recte detenci — postoupiti žalobci (§. 376.), ovšem salvo petitorio t. j. vyhrazuje se mu, aby žalobou dokázal právo vlastnické.¹⁴⁾ Nastane tedy takto změna rolí průvodních.

Není-li žalovaný detentorem věci, nemůže se žalobě vlastnické průchodu dáti, a žalobci, jenž o tom pendente processu vědomosti nabyt, nezbyvá než odstoupiti od vindikace. On však nabývá právo, žádati na žalovaném náhradu škody a ušlého zisku, pakli že tento

a) buďsi liti se obtulit, t. j. předstíraje, že věc v držení má, žalobníka v omyl uvedl (§. 377.);

¹²⁾ Srov. nálezh č. 346. sbírky Unger-Glaserovy. Náhled, že i vrácení žaloby (§. 40. s. ř.) místa má, pustil jsem.

¹³⁾ O tom srov. blíže Randa, Besitz (3. vyd.) §. 7. d. str. 236. sq., kde i novější literatura udána. Podle římského práva (c. 2. C. 3. 19. Constant.) musí se auctori nominato o žalobě vědomost dáti. Pakli se auktor k zvláštní žádosti žalujícího k soudu nedostaví, má se držení na žalujícího přenést. Pakli auktor žalobu vlastnickou přijme, vyjednává se rozepře nyní s ním. Pakli se konečně auktor prohlásí, že nominans jeho jménem věc nedrží, odsoudí se tento (jmenující) ve věci hlavní, dle okolností co držitel, kterýž držení popírá. Srov. Wetzel, Civilproz. §. 7. O tom neb podobném řízení dle rak. práva řeči býti nemůže. Za to návrh soudního řádu (§§. 74.—76.) již učinil příhodné opatření. Naši komentatoři přestávají na opakování doslovu zákona.

¹⁴⁾ Srov. Winwartter II. str. 139., kdežto Nippel III. str. 249., Stubenrauch I. str. 498. bezdůvodně tvrdí, že se §. 376. jedine na držitele v užším slova smyslu vztahuje. Proti takovému výkladu svědčí právo římské a legislatorní motiv. — Návrh (§. 40. II.) pravil: . . . vorsätzlich läugnet, . . . což konference (9. 5. 1803) schválila. Pozdější skrtnutí slova „vorsätzlich“ neznamená změnu smyslu, ano již slovo „läugnet“ (jak dobře při konferenci Sonnenfels podotknul) zahrnuje úmyslné zatajení pravdy.

b) buďsi dolo desiit possidere, totiž dle rak. práva po doručení žaloby věc pustil (§. 378.).¹⁵⁾ V tomto případě může vlastník dle vůle své žádati, aby mu odpůrce buď věc na vlastní útraty zase opatřil aneb mimořádnou cenu její nahradil (§. 378.).¹⁶⁾ Zákon uvádí jen případ, když držitel věc pustil po doručení žaloby. Před doručením žaloby sluší rozeznávati: Pustil-li mala e fidei possessor věc před doručením žaloby, jest rovněž dle všeobecných zásad (§. 1295.) práv z úplné náhrady škody vlastníkov z toho vzešlé (§§. 1324. a 335.). Pustil-li ale věc bona e fidei possessor, ovšem z toho práv není, — vždyt mu nelze viny přičítati (§. 329.).¹⁷⁾ V obou případech (§§. 377. a 378.) dovoleno jest žalobci, změnit v podané žalobě vlastnické závěrečnou prosbu věcnou (vindikační) v prosbu za náhradu škody (prosbu obligační). Tomu náhledu nasvědčuje doslov zákona, historický základ a ratio legis (slušnost).¹⁸⁾

¹⁵⁾ Z jaké příčiny věc pustil — jest lhostejno. Srov. §. 101. II. návrhu s §. 378. z.

¹⁶⁾ Na bona neb mala fides tu nezáleží, an zákon (§. 338.) i bezelstného držitele po dodání žaloby vůbec obmyslnému držiteli rovná. — Při nemovitých věcech může ostatek žalobce takové zlomyslné jednání žalovaného tím zameziti, že žádá za poznámku knihovni, že statek jest ve sporu (Anmerkung der Streitanhängigkeit). Srov. §. 35. pozn. 2., 8. a 9.

¹⁷⁾ Dle rak. práva nepokládá se tedy ten: qui liti se obtulit, neb qui (ante litem contestatam) dolo desiit possidere — za držitele, jako dle římského práva, dle kteréhož nárok poškozeneho vlastníka (ač co do věci nárok ex delicto) zachovává ráz žaloby vlastnické. (Pročež mluví tu doktrina o „ficta possessio“.) Srov. L. 27. §. 3. D. 6. 1., L. 131. D. 50. 17. qui dolo desiit possidere, pro possidente damnatur; L. 25.—27. D. 6. 1., k tomu Vangerow §. 332.; Windscheid §. 193. a 196.; Arndts §. 166. Odsouzení ficti possessoris in aestimationem měla tudíž ráz trestu. — Rozdílný podstatný mezi právem římským a rakouským naši komentatoři ovšem naprosto přehlídli. Ano i nejnovější komentator Kirchstetter str. 190. tvrdí: „Die Regel, dass nur der Besitzer einer Sache mit der Eigenthumsklage belangt werden kann, erleidet folgende zwei schon nach röm. Recht bestehende und in das österr. Recht übergangene Ausnahmen“ (!). Dobře Förster III. §. 180. B. Srov. též pozn. násl.

¹⁸⁾ Připouštíme tu tedy výminku ze zásady §. 21. a 49. soud. řádu, dle něhož vůbec genus actionis změnit nelze. Tak i Stubenrauch I. str. 500., kdežto Nippel III. str. 252. jest náhledu toho, že žalobce od žaloby vlastnické prostě odstoupiti a novou žalobu o náhradu škody podati musí.

Odsouzením tak zvaného ficti possessoris k náhradě ceny (§§. 377. a 378.) nepozbývá ostatek vlastník žalobu vlastnickou na pravého držitele. §. 378.¹⁹⁾ Zvítězí-li vlastník v rozeprí, naproti tomuto poslednějšimu, může pak fictus possessor od vlastníka, jenž věc svou nazpět obdržel, žádati navrácení toho, čím by se tento jinak jeho škodou obohatil. §. 1435.²⁰⁾

4. Žalobou vlastnickou žádá vlastník, aby mu věc jeho vrácena byla,²¹⁾ dle okolností žádati může mimo to i vedlejší užítky (omnis causa) a náhradu. §. 379.

V příčině té rozeznávají sluší dle §§. 329.—338., které podivným způsobem vřaděny byly do kapitoly: „O držbě“²²⁾ — mezi držitelem bezelstným a obmyslným:

1. Obmyslný držitel (malae fidei possessor) musí s věcí vydati netoliko přírůstek a všechny užítky, které držením

¹⁹⁾ Poněkud jinak dle římsk. práva, srov. L. 21. 46. 47. 63. 69. D. Rei V. 6. 1. pokud malae f. poss. věc nepustil úmyslně. Dle pramenů pokládá se totiž věc tak, jakoby žalovaný věc za aestimaci byl koupil a stane se tento nabytím držby se svolením žalobce vlastníkem věci. Srov. o této sporné otázce Windscheid §. 193. pozn. 12., však též Vangerow §. 332. III.

²⁰⁾ Srov. Stubenrauch str. 500.; Kirchstetter str. 190., jižto ale nesprávně tvrdí, že fictus possessor žádati může vrácení toho, co vlastníkovu prvé byl dal. Žaloba tato má ráz žaloby pro obohacení. (Condictio causa finita.) Srov. §§. 1435. a 1447.

²¹⁾ Při nemovitých věcech směřuje žaloba někdy i k tomu neb jedině k tomu, aby žalobce v deskách za vlastníka zapsán byl. Srov. §. 1498.

²²⁾ Zákonník jedná totiž v kapitole první II. d.: „Von dem Besitze“ toliko o žalobách k ochraně držby (§. 339.—348.), při kterých však nic na tom nezáleží, jestli držitel jest bezelstný neb obmyslný, pořádný neb nepořádný. Toliko náhradu škody lze possessorní žalobou žádati, — ano i tento nárok odkázati sluší na cestu petitorní, pakliže žalovaný dotčený nárok žalovatele dobrovolně neuznává. Srov. §. 5. čís. nařízení ze dne 27. října 1849 č. 12. — Z toho jde, že §§. 329.—338., které odpovídají na otázku, co držitel petitornímu žalobci mimo věc samu vrátiti neb nahraditi má, a naopak, co onen na tomto pohledávati může, nenáleží do kapitoly „o držbě“, nýbrž do kapitoly, v které se jedná o žalobě vlastnické a o žalobě z vlastnictví domnělého. (A. Publiciana.) — Že pruský zákonník dotčené předpisy vřadil do kapitoly o držbě (§§. 189. až 250. I. 7.), ospravedlňuje se tím, že v též kapitole jedná o petitorní žalobě: aus dem (relativ) besseren Rechte zum Besitze (§§. 162. sq.). Srov. Förster III. §. 164.; Unger §. 128. p. 26. Ostatek jsou dotčená ustanovení prusk. práva nekonečně kasuistická.

v skutku nabyt, nýbrž i požitky ty, kterýchž by zkrácený (dle individuálních svých poměrů) byl došel,²³⁾ musí mimo to nahraditi škodu všelikou držením jeho (to jest zadržováním věci) vzešlou²⁴⁾ jakož i škodu nahodilou, kteráž by věc nebyla stihla u vlastníka (§§. 335., 338.).²⁵⁾

Nabyt-li držitel držení činem trestním, musí náhradu tu činiti podle ceny zvláštního oblíbení. §. 335.²⁶⁾

2. Při držiteli bezelstném dlužno rozeznávati:

- a) dobu až do dodání žaloby vlastnické;
- b) dobu po doručení žaloby.

ad a) Přirozené požitky (fructus naturales) oddělené prvé, nežli mu žaloba byla dodána, jakož i jiné požitky (fructus civiles) do téhož času dospělé a vybrané (na př. nájemné, důchody) nemusí bonae fidei possessor nikdy vrátiti, třeba by požitky (přirozené neb civilní) ještě spotřebeny nebyly (fructus exstantes). Srov. §. 330.²⁷⁾ Požitky ty stanou se neodvolatelným jeho vlastnictvím.

²³⁾ Jinak dle římského práva, dle něhož malae f. possessor před dodáním žaloby práv jest jen z náhrady oněch požitků, kteréž on (žalovaný) mohl těžiti. Srov. Windscheid §. 194.

²⁴⁾ Srov. Pavlíček, Žaloby z obohacení str. 119. Žaloba o vrácení neb vydání věci vedlejších jest vindikace, žaloba o náhradu jest žaloba rázu obligačního. Srov. Förster §. 165. p. 46. — Že by náhoda věc byla stihla také u vlastníka, dokázati musí žalovaný držitel. Srov. Förster I. c. p. 50.

²⁵⁾ Toto poslednější ustanovení nelze v této všeobecnosti odůvodniti. Tvrdívá se sice často, že malae f. possessor jest in mora ex re; avšak proti tomu sluší podotknouti, že týž někdy ani vlastníka nezná, tedy věc vrátiti nemůže. Jinak ovšem ode dne dodání žaloby, kde vším právem platí zásada: ut post acceptum iudicium id actori praestetur, quod habiturus esset auctor, si controversia ei facta non esset. L. 40. pr. D. 5. 3. Srov. Unger I. §. 128. p. 22.; Pavlíček str. 118. p. 2.

²⁶⁾ Že se tak zv. pretium affectionis v soukromém právu ospravedlniti nedá, o tom srov. Unger, Syst. I. str. 377.

²⁷⁾ Rozdíl od římského práva záleží hlavně v tom, že dle rakouského práva bezelstný držitel nemusí vrátiti fructus exstantes. Na úchylice té referent a členové komise zákonodárné z důvodů slušnosti a užitečnosti vědomě se usnesli. (Arg. protokoly k §. 330. ze dne 4. dubna 1803; viz pozn. násl.) Netoliko fructus percepti, nýbrž též separati náležejí držiteli bezelstnému, jak referent dobře podotknul. Srov. též Stubenrauch I. str. 443. p. 2. proti Winiwartrovi II. str. 81. Porovnej ostatek §. 330. obč. zák. a L. 25. 40. §. 1. D. 5. 3.; L. 33. 62. D. de R. V. 6. 1.; L. 40. §. 1. cit.: In bonae fidei autem possessore hi tantum

Ovšem ale musí i bezelstný držitel vrátiti tržní cenu, kterouž za věc od něho zcizenou byl obdržel, pokud cena ta ještě v majetnosti jeho jest; nebot hodnotou touto obohatil by se beze všeho právního důvodu. Srov. anal. §§. 1432.—1437., §§. 947. až 952. porovnáváje §§. 330. a 329. obč. zák.²⁸⁾

(sc. fructus) veniunt in restitutione, quasi augmenta hereditaria, per quos locupletior factus est. L. 4. §. 19. D. 41. 3. Srov. k tomu Savigny, Besitz str. 316.; Windscheid §. 186.; Brinz str. 199.; Köppen, Fruchterwerb d. b. f. poss. (1872), zejména stranu otázky, nabývá-li b. f. possessor vlastnictví plodů (panující náhled) neb toliko držení k vydržení spůsobilé (Savigny). Také doktrína předešlého věku vůbec za to pokládala, že sice b. f. possess. vlastnictví plodů nabývá, přes to ale povinen jest, vydati vindikantovi fructus exstantes. Náhled ten přijal s podstatnou ovšem modifikací pruský Landrecht I. 7. §§. 189.—203., rozhodnuv ostatek četné controverse vesměs ve prospěch poctivého držitele. Zejmena ustanovuje §. 189.: Alle während des redlichen Besitzes gezogenen Nutzungen und genossenen Früchte sind und bleiben das Eigenthum eines solchen Besitzers. A ustanovení to přijal v podstatě také rak. obč. zákon v §. 330., vystřihaje se při tom všech kasuistických rozhodnutí pruského zákonníka. Srov. Förster §. 165., pak §§. 244. a 308. sask. zák. K tomu ale i Unger, Entw. str. 114., kterýž právem kárá skladbu §. 308. cit. sask. zák.

²⁸⁾ Tak také alespoň v případě §. 824. (restituce dědictví) Unger VI. §. 52. pozn. 5., Zeiller II. str. 874. (jenž zajisté nerozeznává), obojetné Stubenrauch I. str. 1097., ne bez pochybností: Kirchstetter str. 408. p. 19., k tomu ještě §. 639. II. návrhu obč. zák. Ovšem míní Kirchstetter l. c., že při restituci pozůstalosti (§. 824.) jiné zásady platí, než při restituci jednotlivých věcí (§. 330.). Princip jest ale podstatně v obou případech týž a §§. 329. a 330., na které se ostatně §. 824. odvolává, obsahují jen modifikace principu. Co se týče dědictví platí ale zásada: Omne lucrum auferendum esse tam bonae fidei possessori quam praedoni dicendum. L. 28. D. 5. 3. cf. L. 23. 25. §. 11. pr. eod. Srov. Arndts §§. 155., 345., 533.; Windscheid II. §. 422. p. 4.; Unger l. c.; Zeiller l. c. Toliko s obmezením přidávají se k našemu náhledu Vangerow III. §. 628. a jiní, vylučující totiž případ titulu putativního. Jiného náhledu jest Schuster, Zeitschr. f. ö. R. 1835 I. str. 231. a Pavlíček, Žaloby z obohacení, str. 113. a 121., jenž za to má, že b. f. possessor i cenu za věc strženou pro sebe podržeti může, — an touto cenou obohacen jest nejinak, než když věc cizí zužil, své takto ušetřiv. — Však mezi oběma případy jest právě ten rozdíl, že v onom případě jest tu rozmnožení majetnosti, v tomto ale toliko trvá nezměněný jeho stav. Ostatek sprostuje §§. 329. a 330. bezelstného držitele toliko povinností, vrátiti užítky vybrané a nahraditi cenu věci zužívané a výhoda ta nesmí se na úkor vlastníkovi rozšířiti na případy jiného zužitkování. Tomu svědčí jaksi i protokoly k obč. zák. O případu

ad b) Ode dne doručení žaloby vlastnické rovná zákon bezelstného držitele obmyslnému držiteli s tou jedinou modifikací, že z nahodilé škody, která by věc u vlastníka nebyla stíhla, práv jest jen tehda, když vrácení věci svévolnou rozepří (dolose) protáhl. §. 338. (Ode dne dodání žaloby práv jest tedy bezelstný držitel ze zavinilého zmaření neb zhoršení věci; a prodal-li věc, nahraditi musí mimořádnou její cenu, srov. §. 378.²⁹⁾ dále

našem nebyla sice řeč; však referent (jemuž všichni členové komise přisvědčili) odůvodňoval ustanovení §. 330. (§. 51. II. návrhu) stranu užítků takto: „Nach dem Naturrechte lasse es sich schwer beweisen, dass dem redlichen Besitzer ein Vortheil aus der fremden Sache zukommen soll; die redliche Meinung spricht ihn von der Strafe frei, aber sie kann ihm kein Recht ertheilen, aus der fremden Sache Nutzen zu ziehen. Allein die bürgerl. Gesetzgebung könne, um verwickelte Streitigkeiten und Berechnungen zu beiseitigen, nunmehr einen Abschnitt machen, u. dem redlichen Besitzer einem Vortheil zu zuerkennen...“ Kompilatoři byli si dobře toho vědomi, že nařízení §. 330. stranu požitků vybraných a nespotebíbených (fructus separati et exstantes) obsahuje výminku z důslednosti práva a usnesli se na ní jen z důvodů utilitarních shora uvedených. Nejnověji hájí Pavlíček, Právník 1878 p. 729 ff., 770. náhled, ježž dle římského práva Ihering, Jahrb. d. g. R. 16. p. 310. proti Windscheidovi: Zwei Fragen aus der L. wegen ungerechtfert. Bereicherung (1878) pronesl, totiž, že poctivý držitel, jenž má platného titulu, není z obohacení práv, necht si věci cizí zužil neb ji zcizil, a to sice proto, že má titul (právní důvod) pro sebe, tudíž (?) i důvod obohacení; kdežto prý poctivý držitel, jenž nemá titulu z takového obohacení (zužitím, prodejem atd.) práv jest. Avšak pro rak. právo rozeznávání to zajisté neplatí, an §. 329. obč. zák. nerozeznává, má-li poctivý držitel titulu čili nic; pak ale nelze připustiti, že pořádný držitel mocí svého titulu práva má, obohatiti se na škodu vlastníkovi; titul poskytuje rozličné výhody zejména u vydržení, ale právo k zužívání atd. věci — zákon nikdež s titulem nespojil. Srov. Windscheid p. 33. („Bezodůvodně“ znamená ostatek tolik co bezprávně.) Náš náhled potvrzuje okolnost ta, že §. 50. I. návrhu (jenž rovná se §. 329. obč. zák. obč.) v konferenci (dne 4. dubna 1803) obmezen byl dodatkem: „und zugleich rechtmässiger Besitzer,“ — a že dodatek ten později opět byl vynechán. Pavlíček dále str. 770. sl. dodává, že prý se držitel zužitím věci rovněž tak obohacuje jako prodejem; — však ušetření nesmí se — tuším — rovnati obohacení, t. j. rozmnožení majetku. — Také pruský L. R. §. 28. I. 15. propůjčuje vlastníkovi právo, žádati vydání prospěchu (Vortheil), kterýž bezelstný držitel zcizením věci obdržel. (Podobně bav. návrh I. §. 175.) O obojetné povaze žaloby té srov. Förster III. §. 180. lit. F.

²⁹⁾ Srov. také Unger, I. str. 540. p. 24. Res litigiosa není dle rak. práva nezucizitelná, jako dle římského práva; proti nebezpečí zcizení může se

nahraditi musí požitky po dodání žaloby vybrané, rovněž i plody ty, které dle svých poměrů těžiti mohl. Srov. §. 338.³⁰⁾

Poklad, kterýž nalezen byl v pozemku, není ani požitkem ani příbytkem pozemku a vrácení jeho řídí se tudíž dle všeobecných zásad o vrácení věci hlavní platících.³¹⁾

Žalovaný povinen jest, vrátiti věc movitou vůbec v tom místě, kde se tato v čas dodané žaloby nalezá; toliko obmyslný držitel má ji žalobci odevzdati tam, kde byla toho času, kdy si ji žalovaný osvojil.³²⁾

Vzájemné nároky žalovaného držitele.

§. 40.

Žalovaný může na žalobci dle okolností žádati náhradu nákladu na věc učiněného. (§§. 331.—336.) I tu rozeznává zákon držení bezelstné a obmyslné.¹⁾

a) Držitel bezelstný může dle §§. 331.—333. žádati:

a) náhradu nákladu k zachování věci potřebného (*impensae necessariae*), jakož i náhradu nákladu užitečného, totiž k rozmnožení užtků posud trvajících vynaloženého (*imp. utiles*); obojí však náhradu jen podle nynější ceny²⁾ a nikdy více než původní náklad obnášel §. 331.;

žalobce hájiti sekvestrací resp. adnotací sporu. Srov. §. 293. soud. řádu. — Přes to nelze říci, že držitel bezelstný dodáním žaloby stane se obmyslným držitelem, jak nesprávně (ne sice text, ovšem ale) rubrika in margine §. 338. praví. Neboť ne vždycky sezná žalovaný již ze žaloby, že žalobci právo vlastnické přísluší. Srov. Unger I. c., str. 541. Seznal-li to již ze žaloby, nastávají ovšem ihned účinkové obmyslného držení. Srov. §. 338. posl. větu: nur in dem Falle atd.“

³⁰⁾ Srov. Unger I. str. 89. p. 50., II. str. 543. p. 33. Doslov §. 338. nesvědčí sice výkladu tomu, však úmysl zákonodárcův toho vyhledává: Nec enim debet possessor propter metum hujus periculi temere indefensum jus suum relinquere. Srov. L. 40. pr. D. 5. 3. a Unger I. c.

³¹⁾ Srov. Förster §. 165.

³²⁾ V posledním případě žádá Windscheid, P. §. 193. odevzdání v místě processu, podobně Dernburg str. 532.

¹⁾ Rozpoznávání mezi nákladem na požitky a na věc hlavní učiněným, jak jej Kirchstetter str. 172. vyměřuje, nemá praktického významu. Náhrada obojího nákladu řídí se dle týchže zásad.

²⁾ Srov. také L. 38. D. de impensis 25. 1. . . . usque dumtaxat, quo pre-

β) náhradu nákladu pro rozkoš neb okrasu učiněného (*imp. voluptuariae*) může jen potud žádati, pokud obecná cena tím zvýšena byla; však držitel může vše, co bez porušení podstaty oddělit se dá, odejmouti (*jus tollendi*). §. 332.;

γ) náhradu ceny, kteráž za věc dána byla, nemůže vůbec ani *bonae fidei possessor* žádati. Pakli by ale vlastník jinak věc s tíží byl obdržel a jemu tím patrný užitek byl zjednan, může bezelstný držitel žádati „přiměřenou“ náhradu §. 333.

b) Obmyslného držitele pokládá zákon, pokud se dotýče nákladu na věc učiněného tak, jako jednatele nezmocněného (§. 336. k tomu §§. 1037. a 1038. negotiorum gestor), kterýž žádati může náhradu jen tehdá, když jednal k patrnému a převládajícímu užitku vlastníka a když nebyla věc takovým způsobem změněna, že ji tento k posavadní potřebě užívati nemůže.³⁾ Náhradu ceny, kterouž za věc dal, nikdy žádati nemůže. — Připomenouti dlužno, že ani bezelstnému držiteli nepřisluší právo, zadržovati věci cizí pro náhradu nákladu na věc učiněného. Srov. §§. 334. a 471.⁴⁾

Námítky proti žalobě vlastnické.

§. 41.

Námítky takové jsou:

1. obrana, že žalovatel vlastnictví věci pozbyl, zejm. že žalovaný vlastnictví to třeba bez vůle žalujícího nabyt na př. vydržením, neb dle §. 367. (*Exceptio dominii*);

tiosior factus est. Srov. Windscheid I. §. 195. Rozumí se dle toho, že držitel bezelstný nemůže žádati náhradu nákladu k vyrábění plodů učiněného, pokud tyto jemu náležejí. Srov. §. 330. Jinak při obmyslném držiteli. Srov. §. 336. a Kirchstetter I. c.

³⁾ Toliko §§. 1037. a 1038. na náš případ se vztahují, nikoliv i §. 1036. Jinak byl by obmyslný držitel, pokud se týče potřebného a užitečného nákladu, v postavení příznivějším nežli držitel bezelstný. Srov. §. 331. Obmyslný držitel tedy žádati může náhradu obojího nákladu jen dle nynější ceny, nikoliv tudíž v případnosti té, když náklad marným býti se objevil. Srov. Stubenrauch I. str. 447.

⁴⁾ Vedle římského práva přísluší žalovanému pro náhradu tu právo retenční. Srov. Windscheid §. 195.

2. obrana, že žalovaný věc drží na základě jistého věcného práva k věci na př. co zástavní držitel, co usuár atd.;

3. obrana, že vlastník z důvodů práva obligačního povinen jest, ponechatí věc žalovanému, na př. proto, že věc tomuto pronajal atd.¹⁾ — Vynikající případ sem náležející jest ten, když žalobce žalovanému věc prodal neb jiným způsobem zcizil a také odevzdal v čas, kdy ještě vlastníkem nebyl, později ale (na př. dědictvím) vlastnictví nabyt. (§. 366. odst. 2. t. zv. Exceptio rei venditae ac traditae — název a potiori vzatý). V té případnosti přechází obrana ta (exceptio doli) aktivně a passivně také na singulární successory (jak převodce tak prvního nabyvatele) a v tomto přísnějším účinku záleží zvláštní povaha naší obrany. Srov. §. 366. 2. věta.²⁾ Vyloučení žaloby vlastnické nezakládá se v zásadě: „quem de evictione tenet actio, eum agentem repellit exceptio“,³⁾ nýbrž spočívá jediné v důvodech slušnosti (aequitas), ježto nedovolují, chrániti žalobce, jenž nečestným způsobem (dološe) vlastní své jednání popírá.⁴⁾ (Rozumí se, že exceptio rei v.

1) Třeba také prodal, daroval atd., však neodevzdal. Srov. případ č. 4232. Sb. Gl. U. W. Dostane-li se ale věc do rukou osoby třetí, která s vlastníkem nestojí v podobném poměru obligačním, má vindikace místa. Jinak v případě: exc. rei venditae ac traditae. Srov. pozn. násl.

2) Ten výklad dání sluší §. 366., přihlížeje k dosahu, kterýž má exceptio rei v. ac. trad. v právu římském. Srov. L. 2. a 3. D. h. t. 21. 3. Exceptio rei v. ac. t. non tantum ei, cui res tradita, sed successoribus etiam et emtori secundo etsi ei non fuerit tradita proderit. Srov. L. 4. §. 32. D. 44. 4. L. 72. D. 6. 1. Srov. Vangerow §. 334.; Windscheid §. 197. To platí zejména tenkrát, když vlastník žaluje toho, jenž věc od prvního kupece nabyt. (Obrana z obligačního poměru — srov. pozn. předešlou — nestačila by tu, an druhý kupec s vindikantem žádných obligačních styků neměl.) Srov. také Stubenrauch I. str. 490.; Unger, Ger. Ztg. 1868 N. 26. V. Výminky máme jen tehda, když jedná se o knihovního singulárního successora; naproti tomu excepce tato místa nemá. Arg. §§. 431. a 440. zák. Srov. též Strohal str. 64. sq. Z části jiného náhledu jest Krainz, Ger. Ztg. 1868 č. 98. a 99. pozn. 68.—74., jenž sice uznává, že exceptio rei v. ac. tr. přísluší i naproti singulárnímu nástupci tradenta (vlastníka), ale popírá, že obrana ta přísluší i singulárnímu nástupci nabyvatele, leč by mu byla zvláště postoupena. (Tak i rozh. v Ger. Ztg. 1866 č. 12.) V tom vězí odpor; důvodů neuvedl ostatek K. naprosto žádných.

3) Jak mnozí starší se domnívali. Že princip ten nestačí k vysvětlení dotčených případů, o tom srov. Vangerow §. 334. Tak na př. již nestačí, když příjemce věc bezplatně obdržel. Srov. §. 922. a §. 366.

4) Žalobce zůstává tedy vlastníkem, nemá toliko vindikaci na příjemce

ac trad. nemá průchodu v oněch případech, v kterých chrání se důvěra žalobcova v knihy veřejné. Tomuto případu rovná se v římském právu případ ten, když vlastník stane se dědicem toho, jenž věc zcizil a odevzdal.⁵⁾ Však dle rak. práva lze jen toliko připustiti, že se žalovaný proti vindikaci dědicově potud hájiti může, pokud mu dle §. 922. sq. přísluší nárok ze správy (e. de evictione); exceptio rei vend. ac traditae co obranu samostatnou jemu připisovati nelze;⁶⁾

4. obrana, že žaloba vlastnická promlčením pominula. Srov. §. 37. toho díla;

5. nárok na přiměřenou náhradu poctivého držitele, jenž věc zachoval k prospěchu vlastníka, který by ji jinak s těží byl zase obdržel⁷⁾ (§. 333.);

6. kdo vlastníkovu věc movitou, od nevyhnutelné ztráty neb zkázy zachránil, může žádati, aby mu náklad na ni učiněný nahradil a přiměřenou odměnu (nejvýše 10%) dal.

Vzájemné nároky žalovaného pro náklad na věc vydaný nelze za odvod (obranu) proti vindikaci pokládati, ano žalovanému dle rak. práva retenční právo nepřislouší. §§. 334., 471.

a jeho právní nástupce; za to přísluší mu žaloba na osobu třetí, kteráž není právním nástupcem příjemcovým. Srov. L. 1. pr. L. 2. D. 21. 3. L. 17. D. 21. 2., L. 72. D. de R. V., k tomu Vangerow §. 334. a Unger, Sächs. Entw. str. 108. — Jinak ovšem saský zákoník, jenž v §. 254. přímo ustanovuje: „Erwirbt der Uebergabende erst nach der Uebergabe das Eigenthum, so geht dasselbe, vom Zeitpunkte dieser Erwerbung an auf den Empfänger über.“ Proti této novotě jest Unger l. c. — Chybně tvrdí Ziebarth, Reform des Grundbuchsrechts str. 26.: „Die exceptio rei v. ac. tr. ist identisch mit dem natürlichen Eigenthum des (preuss.) Landrechts“; neboť i pruské právo stojí na stanovisku římského práva. Srov. Förster l. c. str. 240.

5) Srov. L. 1. §. 1. D. 21. 3. L. 73. D. 21. 2.; Vangerow §. 334.; Windscheid §. 197. p. 6.; Arndts §. 168. p. 1.

6) Jinak Kirchstetter str. 187., jenž bez udání důvodů tvrdí, že exceptio rei v. ac. tr. i v našem případě „ohne Zweifel“ dle analogie průchodu má. Pruský Landr. I. 15. §§. 8.—10. rozeznává: Dědic, jenž se cum benef. invent. přihlásil, může vindikovati, nikoliv ale dědic, jenž se bez výminky přihlásil. Ovšem jest i výmínečný dědic práv „nach den Kräften der Erbschaft“. §. 9. I. 15.

7) Tak i starší praxis obecného práva a pruský L. R. 5. I. 21. 22. Srov. Stobbe §. 147. p. 10. a 11.

I. b) Žaloba z domnělého vlastnictví či Actio Publiciana (§§. 372.—374.).¹⁾

§. 42.

Nesnadnost díka zu žaloby vlastnické zavdala v římském právu podnětu k uznání žaloby tak zvané Actio Publiciana.²⁾ Žalobce touto žalobou zvítězil, pakli dokázal držení k vydržení spůsobilé a žalovaný nedokázal vlastnictví neb aspoň držení povahy stejné.³⁾ Žalobu tuto přijal i občanský zákoník v §§. 372. až 374., osvojiv sobě zároveň z pruského práva

- ¹⁾ Název žaloby tak zvané a. Publiciana in margine §. 372. dle vzoru starších spisovatelů zvolený: „Eigentumsklage aus dem rechtlich ver-mutheten Eigenthum“ není ovšem přiměřený; neboť žaloba ta neopírá se o vlastnictví, nýbrž o držbu zvláště kvalifikovanou. Srov. Unger, Syst. II. str. 594. p. 41. Přes to užívám aspoň výrazu: „žaloba (věcná) z domnělého vlastnictví“, an se tento název srovnává jednak s historickým vývinem, jednak se zákonodárným účelem §. 372. (Srov. úvod a zákonnou rubriku po straně toho paragrafu.) Výraz: „dingliche Näher-rechtsklage“, kterýž navrhuje Unger, nezdá se mi býti příhodným. Má-li název znamenati to, čím žaloba §§. 372. a 373. jest, měl by ji Unger nazývati: „dingliche Besserrechtsklage“ neb „Besserbesitz-klage“. Actio Publiciana nezakládá se ani na fikci ani na praesumci vlastnického práva, nýbrž chrání právo relativně lepší proti právu slabšímu (srov. Unger str. 594. p. 41.), neb lépe řečeno, relativně lepší kvalifikaci držby. Chránit žaloba ta jak držitele, jenž patrně vlastníkem není, tak držitele, jenž dle podobnosti k pravdě vlastníkem jest. Nelze tedy tvrditi, že žaloba sloužití má toliko domnělému vlastníku (tak obyčejně naši spisovatelé), ani že sloužití má toliko bezelstnému držiteli (tak Bruns, Jahrb. f. gemeines Recht IV. str. 11.). Nedostí důsledně Förster §. 164. p. 3.
- ²⁾ Praetor Publicius propůjčil l. 685. a. u. c. držiteli, jenž vydržení ještě nebyl dokonal, žalobu věcnou *ad instar proprietatis*, vycházející z fikce, jakoby vydržení bylo již dokonáno. Srov. §. 4. J. 4. 6.: Sed quia sane durum erat, eo casu deficere actionem, inventa est a praetore actio, in qua dicit is, qui possessionem amisit, eam rem, se usu cepisse, et ita vindicat, suam esse etc. Srov. Vering, Geschichte u. Instit. §. 150. V též způsob zní také formula Gaj. IV. 36.; E. Huschke, Das Recht der publician. Klage (1874); Glimmerthal, Die public. Klage (1872).
- ³⁾ Srov. §. 4. J. 4. 6., L. 7. §. 11.—17., L. 13. D. h. t. 6. 2., k tomu Arndts §. 170.; Vangerow I. §. 335.; Windscheid §. 199.; Pagenstecher III. 196. sq., L. 7. §. 8. D. h. t. In Publiciana actione omnia eadem erunt, quae in rei vindicatione diximus.

stupňování rozdílných titulů držení (§. 373.).⁴⁾ Kdežto totiž dle římského práva všichni titulové vlastníci stejné váhy mají, uvažuje a odvažuje §. 373. jak povahu titulu tak povahu auktorovu. Žaloba §. 372. má tedy ještě více ráz žaloby z práva relativně lepšího, nežli římská A. Publiciana. Protož nesprávně ji nazývá naše zákonodárství: řádnou žalobou z držby — (ordentliche Besitzklage, srov. §. 2., 5., 15. čís. nař. ze dne 27. října 1849.⁵⁾ Co se týče podrobností, sluší na mysliti míti, že se A. Publiciana (§. 372.) od pravé žaloby vlastnické podstatně rozeznává:

⁴⁾ O žalobě německého práva k ochraně lepšího práva k držbě bylo v posledních desetiletích mnoho psáno. Hlavní dílo: Delbrück, die dingliche Klage des deutschen Rechtes (1857), téhož: Nachträge zur dingl. Klage, Jahrbuch f. Dogm. X. str. 110. a spisy tam uvedené, pak Deurer, Schutz des relativ besseren Rechtes, Jahrb. f. Dogmat. I. 5.; Bruns, Jahrbuch d. gemeinen Rechtes IV. str. 68. sq.; Maassen, tamtéž II. str. 443.; Ziebarth, Realexekution etc. str. 257.; Rudorff v dodatcích 175., 183. k dílu: Savigny: Besitz; Ritter, Beiträge zur E. d. preuss. R. I. N. f. str. 324.; Förster III. §. 164. — Delbrück str. 233. sq. tvrdí, že na místě římské A. Publiciana v obecném právu nastoupila žaloba německého práva z práva lepšího (Klage aus dem besseren Rechte); žalobou tou vítězí prý jednak ten, kdo má držbu starší (Klage aus dem älteren Besitz), jednak ten, jenž držbu proti své vůli pozbyl, pakli nynější držitel nedokáže titul svého držení. Domnělý historický základ theorie Delbrückovy vyvrátili hlavně Maassen a Bruns l. c. Romanisté zavrhují ji naprosto, srov. Bruns, Rudorff l. c., Windscheid §. 162. pozn. 11., Sintenis I. §. 46. p. 24., §. 53. p. 2. Ano i germanisté nechtějí ji naprosto za pravou uznávati. Srov. Bluntschli, Krit. Uebersch. VI. str. 189., Privatr. §. 73., Gerber, Syst. §. 72. N. 3. — Pro právo pruské uznává theorii D-ovu za důvodnou — aspoň pokud se dotýče žaloby „aus dem Besitzverluste wider Willen: Förster III. §. 164. pozn. 14., 16.; skorem vesměs Ziebarth l. c. str. 257. sq. a Dernburg §. 219. A zajisté §. 161. I. 71. a §§. 34.—38. I. 15. prusk. Landrechtu náhledu Försterovu svědčí. — Rakouský zákoník přijal v §. 372. patrně římskou žalobu Publicianskou s jedinou modifikací v textu naznačenou. Tomu zřejmě svědčí protokoly úřední. Referent (Zeiller) totiž podotknul, že §. 372. vyslovuje jen pravidlo římské: a. publ. adversus eum obtinet, qui nullo aut infirmiori titulo possidet; — ano referent měl za to, že následující §§. (373. obč. zák. = 93., 94., 98. návrhu) obsahují toliko případy, kde žalovaný má slabší titul. (Porovnej též §. 373. slovo: „also“.) Podivnou reminiscenci theorie Delbrückovy obsahuje §. 327. saského zákona.

⁵⁾ Srov. Unger II. 366. pozn. 2. Název ten znamená protivu tak zvaného „possessorium summarissimum“, kterýmž se chrání držba o sobě. Srov. §§. 339.—347., k tomu Unger, Sächs. Entwurf (I.) str. 86.; För-

a) jednak základem žaloby;

b) jednak obmezenou svou působností.

ad a) Žalovatel totiž nemusí dokázatí vlastnictví, nýbrž toliko, že držení věci bezelstně platným titulem a pravým způsobem nabyl §. 372. cfr. 238.⁶⁾ Titul putativní nestačí. (Arg. „giltigen Titel“ v §. 372.) Pochybno jest, zdaliž (jak vedle římského práva L. 13. pr. D. h. t. 6. 2.: quaecunque sint justae causae acquirendarum rerum . . . dabitur actio)⁷⁾ i jinaký způsob nabývací stačí tam, kdy k nabytí vlastnictví tradice potřebí není? Vzdor doslovu zákona dlužno dáti odpověď jistíci.

ad b) Žaloba ta má průchod jen proti takovému držiteli, který jest obmyslný, neb který žádného titulu nemá, aneb který jak zákon praví, má „titul slabší“ (§. 372.) Žaloba mine se tedy s účinkem, pakli žalovaný drží věc rovněž bezelstně a na základě titulu buďsi stejného neb „silnějšího“ Žaloba nemá tudíž zejména místa:

1. pakli žalovaný dokáže vlastnictví k věci (exceptio domini); srov. §. 366.;

2. pakli žalovaný dokáže, že i on věc drží bona fide et justo titulo. §. 374. (Exc. bonae fidei possessionis). Tu platí zásada: In pari causa melior est conditio possidentis. Kdežto však dle římského práva na rozličnosti právních důvodů (causae) nic nezáleží, přikládá obč. zákonník u vzájemném uvažování obapolných důvodů právních jistému druhu titulů — totiž bezplatným —

ster III. 108. p. 17. Ovšem jest i v tom nesprávnost, že se mluví o právu lepším; jednak není rozdílu mezi lepšími a slabšími právy (srov. již Zeiller II. 146.), jednak není to právo, které §. 372. chrání, nýbrž pořádné a bezelstné držení. Jen na kvalifikaci držby vztahuje se tedy výraz svrchu uvedený. Srov. též Dernburg §. 157.

⁶⁾ Že potřebí jest držení bezelstného, plyne jak z historického vývoje, tak z §. 373. Srov. Stubenrauch str. 497. Dle §. 328. pokládá se v pochybnosti za to, že držení jest bezelstné. Z toho však nelze dovozovati, že žalobce v příčině té praničeho dokázati nemusí. Na něho náleží, aby uvedl skutečnosti, z kterých bezelstnost jeho dovozovati lze; vždyť jen v „pochybnosti“ pokládá se držení jeho za poctivé. Jinak Stubenrauch I. str. 497. a Unger II. str. 592. p. 39., jenž má za to, že bezelstnost proto dokázati netřeba, poněvadž vlastně mala fides jest překážkou žaloby, čemuž ale přisvědčiti nelze.

⁷⁾ Srov. Windscheid §. 199. pozn. 9.; Arndts §. 170. p. 1. — jinak Pagenstecher VII. str. 196.; Sintenis §. 53. p. 11. — Naši spisovatelé nezmiňují se o té otázce.

menší váhy a hledí dále při stejnosti obapolných titulů k tomu, zdali důvěry hodnějším jest auktor žalobce neb žalovaného. (§. 373.) Dle toho ustanovuje §. 373., že žaloba pro „slabší titul“ držby žalovaného průchodu má:

a) když tento buď žádného předka anebo toliko podezřelého jmenovati může;⁸⁾

β) když žalovaný věc nabyl zdarma, žalovatel ale za plat. — Tyto výminky z pravidla §. 374. nelze obdobně rozšiřovati.⁹⁾

Ostatek nic na tom nezáleží, zdaliž strany právo své od jednoho a téhož předchůdce aneb od rozdílných auktorů odvozují.¹⁰⁾ — Co se týče ostatních kusů, sluší při žalobě naší obdobně užívati toho, co o žalobě vlastnické bylo řečeno.

Zbývají ale ještě následující otázky: Vztahuje-li se žaloba z §. 372. také k držiteli nemovité věci? Po případě: Přísluší-li

⁸⁾ V té případnosti vzhází jaksí pochybnost o bezelstnosti žalovaného. Srov. §. 326.

⁹⁾ Případy §. 373. jsou patrně taxative uvedeny a nikoliv, jak Nippel III. str. 240. tvrdí, pouze na příklad. Srov. Winiwarter II. str. 136.; Stubenrauch 497. Zákon nepřijal tedy z německého práva ani žalobu „ze staršího držení“ ani „žalobu o vrácení držby proti vůli pozbyté“, nýbrž osvojil si jedině dle vzoru pruského práva stupňování (odvažování) titulů. A v tom zajisté dobře učinil. Vzkříšení oněch žalob staroněmeckého práva bylo by anachronismem; neboť souvisí se starogermanským právem přísěžním. Srov. ostatek Windscheid §. 161. p. 11.

¹⁰⁾ Jiného náhledu jsou Nippel III. str. 241. a Unger I. 624. p. 11., již pro rak. právo hájí ustanovení římského práva, dle něhož v případě prvnějším přednost přísluší tomu, jemuž věc prvé odevzdána byla. Srov. L. 9. §. 4. D. h. t.: Julianus scripsit, siquidem ab eodem non domino emerint, potior sit, cui priori tradita est; quodsi a diversis non dominis, melior causa sit possidentis, quam petentis: quae sententia vera est. Jinak rozhoduje druhý případ Neratius v L. 31. §. 2. ve A. E. V., kterýž i při rozdílnosti auktorů přednost dáti chce prvním nabývateli. Rozhodnutí to, kteréž se důslednosti právníké přičí, zavrhuje vším právem Windscheid §. 199. pozn. 13. — Rak. zákonník nerozhoduje žádný z obou případů a dlužno tedy držeti se důslednosti zásady: in pari causa melior conditio possidentis. Srov. také Krainz, Ger. Ztg. 1868 č. 99. p. 86. Analogie §§. 430. a 440. pro podstatnou různost našeho případu užití nelze. Srov. také Stubenrauch I. str. 497. p. 1. Domnělý paralelismus mezi skutečným a putativním vlastnictvím (Unger I. c.) dle rak. práva v tom směru uznávati nelze. Za zcela důsledné pokládá rozhodnutí Julianovo Bruns, Jahrb. f. gem. d. R. IV. str. 19. sq., jenž tu užití chce zásad excepce rei venditae ac traditae; k tomu v. Gruchot VIII. str. 600.; Dernburg §. 249. p. 10.

a. Publiciana držitelí faktickému neb knihovnímu neb oběma? Konečně pro případ poslední: Náleží-li při kolisi obojího držení některému z obou přednost?

Nelze zajisté pochybovati, že žaloba z §. 372. pořádnému a bezelstnému faktickému držitelí věci nemovitě přísluší. Tomu svědčí netoliko historický základ žaloby, nýbrž i znění zákona (§§. 372., 374.), kterýž vyžaduje pravé držení (echten Besitz) t. j. držení nec vi, nec clam, nec praecario nabyté (§. 345.). Tato povaha držby vztahuje se ale jedině na fysické držení.¹¹⁾

Avšak jakkoliv §. 372. vlastně jen k fysickému držitelí hledí, nelze přece popírati, že žaloby též dle obdoby i knihovní držitel užívati může, ač jest-li držení jeho bezelstné a pořádné.¹²⁾ V obou případech může ostatek jak faktický tak knihovní držitel žalovati na faktického neb knihovního držitele. Žalobce zvítězí, pakli dokáže „silnějšího“ titulu. Srov. §§. 372., 373. O jakési přednosti tabulárního držitele neb naopak faktického držitele nemůže ani při této petitorní žalobě řeči býti.¹³⁾

¹¹⁾ Srov. Randa, Besitz (3. vyd.) §. 5. str. 74. a pozn. 16. — S náhledem tím souhlasí Unger, der revid. Entwurf str. 113., Ger. Ztg. 1868 č. 26. sub V. Naši komentatoři vycházejí mlčky z téhož náhledu, srov. na př. Zeiller II. str. 146.; Stubenrauch I. str. 497. p. 5. Naprosto nedostatečně (prostou parafrazi doslovu) obdívá §. 372. Kirchstetter. (Mylně tvrdí ostatek Zeiller I. c., že žalobce pravost držby dokázati nemusí; srov. proti tomu Stubenrauch I. c.; ovšem ale zavírá důkaz pořádnosti také důkaz pravosti.) Pro náš náhled srov. též č. 2383. a 3083 sb. Gl. U. W. (Except. r. v. ac trad. faktického držitele proti knihovnímu držitelí. Srov. též Dernburg I. str. 522. p. 4. (1. vyd.) — Za to popírají Drdacki, Zeitschrift f. ö. R. 1830 str. 131. a Krainz, Ger. Ztg. 1868 č. 99., že faktický držitel užití může žaloby Publicianské, tvrdíce, že žaloba ta přísluší jedině knihovnímu držitelí. Krainz odvolává se: 1) na slova „giltigen Titel“ (§. 372.) a 2) na §§. 321. a 322., kterýž poslednější „právo držební“ výhradně knihovnímu držitelí připisuje. Mám za to, že obojí důvod jest mylný. Srov. m. új: Besitz (3. vyd.) §. 5. str. 76. a pozn. 22. Výklad slova „Besitzrecht“ v §. 322. od Krainze podáváný („der petitorisch zu schützende Besitz“) nesrovnává se nikterak s první větou §. 322. — „Besitzrecht“ v §. 322. znamená prostě jus possessionis. Konečně vysvětluje Krainz slovo: echt v §. 372. S náhledem mnou hájeným souhlasí i Unger, Ger. Ztg. 1868 č. 25.

¹²⁾ Tomu posud odporováno nebylo. Výslovně vyjádřil se v ten smysl (mimo Drdackého a Krainze) Helm, Magazin XIII. str. 375.; Pavlowicz, Oesterr. Viertelj. IX. str. 308.; Minasiewicz, Tabularbesitz str. 114.

¹³⁾ Kolise obojího držení jest tedy jen zdánlivá. Srov. m. új: Besitz (3. vyd.) §. 5.

II. a) Žaloba zápůrcí (Actio negatoria). §. 523.)

§. 43.

Slouží-li vindikace k ochraně vlastnického práva proti tomu, kterýž vlastníkoví věc zadržuje, čelí žaloba zápůrcí k obhájení vlastnictví proti těm, kdož ruší vlastnictví jiným způsobem nežli zadržováním věci.²⁾ Takové rušení záležitosti může buďsi v tom, že si kdo o své újmě osobuje jakékoliv nakládání věcí cizí, buďsi v tom, že volnému výkonu práva vlastnického překážky klade. V obou případech na tom nesejde, připisuje-li sobě rušitel k takovému obmezování cizího vlastnictví nějaké právo čili nic.³⁾ Ani toho se nevyhledává, aby zasahování do cizího oboru vlastnického objevilo se co trvalé obmezení a tvořiti mohlo obsah služebnosti neb některého jiného práva.⁴⁾

¹⁾ Srov. Witte, Zeitschr. f. Civilr. u. Pr. N. F. 13., 12.; Hesse, Jahrbuch f. Dogmat. VIII. str. 82.—113.; Vangerow I. §. 352.; Windscheid §. 198. a dle rak. práva hlavně Swoboda J., Oesterr. Viertelj. X. (1862) str. 1.—29. a téhož Hist. dogmat. Erört. praktischer Rechtsfälle (1873) str. 1.—56.; pak A. H. (avliček) v „Právniku“ III. str. 224. Nic nového nepodává C. J. Seitz, Zur Kritik der heut. Negatorien- u. Confessorien-Klage etc. 1873.

²⁾ Poměr vindikace a negatoriae naznačuje se obyčejně tím způsobem, že ona směřuje proti totálnímu, tato proti parciálnímu rušení práva vlastnického. Srov. Swoboda str. 7., Rechtsfälle str. 8. Nelze však popírati, že výrazy v obecné literatuře obyčejné: „totale, resp. partielle Eigenthums-Verletzung“ jsou dosti neurčité a obojetné. Srov. také Ihering, Geist. d. R. R. III. str. 83.; Förster §. 181. p. 1.; Hesse, Jahrb. f. Dogm. VIII. str. 84. Také usufraktuár na př. neruší vlastnictví zúplna, on si neosobuje věc, nýbrž jen jus in re. — Římské prameny zmiňují se o Negatoria jen při movitých věcech, z čeho soudí někteří, že obmezena jest na tyto, srov. Hesse str. 90.; dle rak. práva není tu principiálně takového obmezení, ačkoliv naše žaloba de facto skorem výhradně při nemovitých věcech průchodu míti bude. (Mylně tvrdí Förster §. 181. p. 2., a po něm Roth, Bayr. C. R. §. 150., že při movitých věcech rušení vlastnictví [Eingriffe] bez současného odejmutí držby mysliti nelze; pamatujme na př. na lodní mlýny.)

³⁾ Srov. Windscheid §. 198. Obyčejně bude sobě rušitel připisovati právo k obmezování. Však obmezování to zůstává porušením cizího vlastnictví, třeba by takového úmyslu nebylo. To se nyní skorem všeobecně uznává.

⁴⁾ Tak Witte I. c. str. 409. a Swoboda str. 7., Rechtsfälle str. 9., kterýž poslednější sice dobře uznává, že negatoria nevztahuje se toliko na pří-

Obmezování to záležitosti bude pravidelně ve vykonávání obsahu kterési služebnosti buďsi afirmativní, buďsi negativní, na pr. ve výkonu práva cesty, stezky, vodovodu neb služebnosti: *altius non tollendi*, ne *prospectui*, ne *luminibus officiatorum*, aneb v bezprávním rozšíření služebnosti některé. A z té příčiny vysvětliti lze, že jedná obč. zákonník o žalobě zápůřčí v hlavě: „O služebnostech“, ano, že žalobu tu se žalobou t. zv. *actio confessoria* řadí mezi žaloby, „ježto při služebnostech průchodu mají.“ (§. 523.)⁵⁾ Avšak žaloba zápůřčí slouží netoliko k obhájení vlastnictví proti bezprávnímu výkonu neb rozšíření služebností, nýbrž i k ochraně proti osobování si jiných práv, zejména břemen reálních,⁶⁾ práva

pady, kde kdo vykonává obsah služebnosti, přes to ale působnost žaloby té obmezuje: „auf (alle) störenden Eingriffe, welche dauernde Beschränkungen des Eigenthümers bilden und möglicher Weise auf einem Rechte beruhen können.“ Dokonce chybný jest náhled oněch, kdož (jak na pr. Hesse str. 90., však i str. 98. a 105. a Dernburg, P. P. §. 250. p. 2.) žalobu zápůřčí obmezují na takové činy rušební, ježto tvořiti mohou obsah služebností, — náhled, jež obyčejně i naši komentatoři hájí, srov. Zeiller II. str. 365.; Nippel III. str. 692.; Stubenrauch str. 708.; šíře Kirchstetter str. 276. („dieses oder jenes Rechtes“). Proti tomu srov. Swoboda l. c.; Vangerow §. 353. Proti všemu tomu obmezování žaloby zápůřčí dobře připomíná Windscheid II. §. 198. p. 8.: *Beseitigung eines sein Eigenthum verletzenden Zustandes kann der Eigenthümer auf Grund seines Eigenthums gewiss verlangen, mag dieser Zustand den Gegenstand einer Servitut oder überhaupt eines Rechtes zu bilden im Stande sein oder nicht; oder muss er ihn etwa dulden?* Nelze tudíž schváliti nález nejv. soudu v G. Z. 1873 č. 86., kterým a. negatoria na pachtéře sousedního pozemku podaná se zavrhuje, an prý nemůže sobě „osobovati“ právo služebností ve smyslu §. 523. obč. zák. obč. — Že se §. 523. pouze o tom případě zmiňuje, když žalovaný vykonává obsah některé služebnosti, zakládá se v tom, že negatoria pravidelně slouží k ochraně vlastnictví proti vykonávání služebností. Förster III. str. 247. a Roth §. 150. žádají, by lze bylo předpokládati, že se čin rušební stále opakovati bude. I toto obmezení jest bezdůvodné.

⁵⁾ Za touž příčinou v týž způsob se vyslovují i římské prameny. Srov. L. 2. pr. D. si serv. 8. 5. „De servitutibus in rem actiones competunt nobis: tam confessoria quam negatoria, confessoria ei, qui servitutes sibi competere contendit, negatoria domino, qui negat. (§. 523. jest prostým překladem cit. L. 2. pr.)

⁶⁾ O tomto případě ovšem pandektisté se nezmiňují. Dobře Förster III. str. 246., Roth l. c. a Dernburg §. 250. Jinak ale Hesse str. 105. a Swoboda, Rechtsfälle str. 11., jenž prvé v Oesterr. Viertelj.-Schr. str. 8. poskytnouti chtěl žalobu dle obdoby §. 523.

k povrchu (*superficies*) ano i práva hypotekárního,⁷⁾ jakož vůbec k zamezení každého bezprávního vsahání v obor vlastnický.⁸⁾

Jednal-li kdo jmenem cizím, mohou oba žalováni býti.⁹⁾

Žaloba zápůřčí přísluší konečně i jednomu spoluvlastníku naproti druhému.¹⁰⁾

Vsahání v právo cizí záležitosti musí ovšem ve hmotném činu rušebním. Pouhé chlubení-se právem obmezujícím (*Berühmung*) odůvodňuje toliko žalobu vyzývací, nikoliv ale zápůřčí.¹¹⁾

Z řečeného plyne, že žalující vlastník¹²⁾ — bez rozdílu, jest-li v knihách zapsán čili nic¹³⁾ — žalobou zápůřčí hájí vlast

⁷⁾ Proti tomu valná část spisovatelů, zejména Pagenstecher III. str. 183.; Hesse str. 105. a 107.; Swoboda str. 8., Rechtsfälle str. 10. Dobře Förster III. str. 246.; Dernburg l. c.; Meibon, Meklenb. Hyp. R. §. 11.; Roth l. c.; Strohal, Jenaer Lit. Zeit. 1877 č. 11., proti Exnerovi, Hyp. R. str. 103., jenž onu žalobu za *condictio causa finita* pokládá. Srov. L. 5. §. 6. D. 7. 6.; L. 11. D. 8. 5. Pravda ovšem, že na držitele zástavy ruční (*pignus*) nemá místa negatoria, nýbrž vindikace. Dal-li však kdo sobě do knih zapsati hypoteku, jest to zajisté obmezování práva vlastnického, kteréž vlastník odstraniti může žalobou zápůřčí. Že tuto právníkou povahu má žaloba o výmaz hypoteky, uznává také Krainz, Ger. Ztg. 1868 č. 97., kterýž ale v tom pochybil, že i žalobu pravého vlastníka o výmaz knihovního držitele, kterouž Unger, G. Z. 1868 č. 26. dobře co vindikaci naznačil, za žalobu záp. prohlašuje, an prý i výmaz pravého vlastníka z knih povždy toliko částečné rušení v sobě zavírá. Však negatoria nemá v té případnosti proto místa, že zapsaný držitel samo vlastnictví odpůrcovo popírá. — Jiné zase jest stanovisko Exnerovo, Publicität str. 98. sq., kterýž tu vůbec jen obligační žaloby připouští. Proti tomu srov. shora §. 33.

⁸⁾ Na osobování si práva svobodné vlastnictví obmezujícího žalobu naši obmeziti chce Dernburg p. 545. — srov. ale pozn. 4. Proti tomu též Bruns, Besitzklagen str. 63. Osobování obligačního nároku na vlastníka ovšem neodůvodňuje žalobu tu. Srov. Dernburg str. 541.

⁹⁾ Má-li pak zřízenec (mandatář) právo t. zv. *nominationis auctoris*, jak Dernburg p. 542. p. 10. tvrdí? *Wen die Sache im Kaufman eines Auct. betrifft etc.* 5375

¹⁰⁾ Srov. Pagenstecher III. str. 188.; Baron §. 154.; Förster l. c. p. 26. proti tomu Hesse l. c. str. 66. a 107. sq., a §. 7. pozn. 11. toho díla.

¹¹⁾ Srov. Swoboda str. 9., Rechtsfälle p. 11. Jinak dle pruského práva. Srov. Förster §. 181. p. 20. Dle římského práva jest tato otázka sporná. Srov. L. 5. §. 6. D. si ususfr. 7. 6. Hmotné rušení žádá Hesse str. 92., 122.—126.; opačného náhledu Windscheid §. 198. p. 9.; Arndts §. 169.; Baron l. c.

¹²⁾ Držitel, pachtěř, usufruktuár atd. nemohou tedy žalobu tuto podati. Srov. Swoboda str. 9., Rechtsf. str. 12. Jinak Dernburg §. 250. p. 5.

¹³⁾ Bezdůvodně popírá Swoboda, Rechtsf. str. 10., že knihovní vlastník

nictví své proti bezprávnému omezení, jinými slovy, že hájí neobmezenost čili svobodu (libertatem) vlastnictví.¹⁴⁾ Při tom sluší ovšem na mysl mít, že neobmezenost (svoboda) tato není snad zvláštním právem, aniž zvláštní kvalifikací vlastnictví, nýbrž nutnou důsledností pojmu jeho, — neboť vlastnictví jest dle ponětí svého neobmezené, (Srov. §§. 354., 366.)¹⁵⁾ Dle toho rozhodnutí sluší starou kontroverzi, co v žalobě zápůrčí dokázati dlužno? Poněvadž žaloba zápůrčí jest žalobou vlastnickou a tudíž základem žaloby jest jediné vlastnictví a rušení jeho činem (vylučující ovšem zdržování věci), tudíž náleží na žalobce, aby v žalobě dokázal:

- a) vlastnictví k věci (neobmezenost jeho rozumí se sama sebou);¹⁶⁾
- b) čin rušební.

Dalšího důkazu se nevyhledává. Zejmena není potřebí, aby žalobce mimo to dokázal, že žalovanému nepřísluší právo omezující. Neboť vlastnictví jest dle pojmu svého neobmezené, všech břemen věcných prosté; kdož tedy tvrdí, že má právo, cizí vlastnictví omezující, musí (dle §. 104. soud. řádu) dokázati,

má žalobu tuto, ano prý knihovní vlastnictví jest pouhou právníkou fikcí, symbolem investitury (?) a jelikož negatoria jen faktické rušení zameziti má; též prý stačí žaloby §. 61. knih. zákona. — Však neleží-li též v knihovním zápisu omezujících práv faktické porušení vlastnictví? Nemají-li též žaloby §§. 61. sq. povahu žalob buď žaloby vlastnické, buď zápůrčí buď jiných? Srov. též Krainz, G. Z. 1868 č. 97., jehož náhledu nelze ale ve všem přisvědčiti, a Dernburg §. 250.

- 14) Pročež nazývají někteří, na příklad Förster, žalobu tu „Eigentums-freiheitsklage“.
- 15) Této právníkové konsekvenci pojmu vlastnictví dává občanský zákoník dle obvyklého způsobu starší doktriny nesprávného výrazu vytknutím presumce. (Srov. §. 324. „Vermuthung für die Freiheit des Eigenthums.“) Srov. Randa, Besitz (3. vyd.) §. 35. str. 671. sl.: Die „Freiheit“ ist nur der positive Ausdruck der unbeschränkten rechtlichen und faktischen Herrschaft über eine Sache — mit Rücksicht auf mögliche Beschränkungen der letzteren. Srov. také Swoboda str. 11., 25. sq., Rechtsf. str. 26.; Puchta, Pand. §. 172.; Arndts §. 169.
- 16) Srov. Vangerow §. 353.: Das Eigenthum ist das einzige Fundament der Klage. Arndts §. 169.: Ihr (sc. der Negatoria) Grund ist, wie der der Rei Vindicatio, das Eigenthum, als das Recht vollkommener und ausschliesslicher Herrschaft. Podobně Swoboda str. 13.; Förster str. 245.: Wer das Eigenthum bewiesen, hat damit zugleich dessen Freiheit bewiesen; Dernburg p. 543. p. 17.

že mu právo to přísluší.¹⁷⁾ Tomu výkladu nepřičí se slovo: „An-massung“ v §. 523., neboť slovo to neznamená nic jiného, nežli neslušné vykonávání, porušení cizího práva, tedy čin rušební, kterýž ovšem žalobce dokázati musí.¹⁸⁾

¹⁷⁾ Srov. Swoboda str. 25.: „Im Normalbegriffe des Eigenthums ist die unbeschränkte Ausschliessungsbefugniß enthalten“; Randa, Besitz (3. vyd.) §. 6. str. 89. sl., pak A. H. v „Právniku“ 1865 str. 224. Tak rozhoduje v době novější také nejvyšší soud otázku naši. Srov. Schimkovský, Rechtsgrundsätze č. 770., 772., 773. („es hat der Geklagte das ihm bestrittene Recht und nicht der Kläger den Nichtbestand dieses Rechtes zu beweisen“) 775., 777., 778., 779. a náleží č. 27. repertoria náleží ze dne 23. října 1872. (G. Z. 1872 č. 96.) — Tento náhled hájí také valná většina obecnoprávních spisovatelů. Srov. hlavně Vangerow §. 353. pozn. 2.; Arndts §. 169.; Windscheid §. 198. p. 15.; Puchta §. 172.; Pagenstecher III. 184.; Sintenis §. 52. p. 57.; Baron l. c. — Pruský L. R. otázku tu výslovně v tomto smyslu rozhodnul. §. 181. I. 7. (k tomu Förster p. 5.), rovněž i saský zákoník (§. 323.) Jinak dle bav. práva, srov. Roth §. 150.

¹⁸⁾ Swoboda str. 17. dobře připomíná, že slovo „anmassen“ nemá technického významu v právu. Že kompilatoři nic jiného neobmysleli, kládouce slovo „Anmassung“ místo „Störung“, dokazuje Harrasowsky v cit. knize Swobody na str. 42.—46. Srov. také nálezy nejv. soudu ve sbírce Schimkovského č. 770. a 772. Die Grima znamená „anmassen“ tolik co: sich beilegen, erst in gutem, allmählig in üblem Sinn. Z toho slova nelze tedy ani dle mluvnického výkladu dovozovati, že žalobce dokázati musí: bezprávnost výkonu žalovaného, tudíž nedostatek práva na straně žalovaného, jak zejména činí Kirchstetter str. 211. a nálezy nejv. soudu č. 769., 771., 776. ve sbírce Schimkovského. Srov. nejnověji náleží nejvyššího soudu ze dne 7. ledna 1874 č. 11560., kterýmž proti náhledu 1. a 2. instance názor zde hájený za pravý uznán byl. Právě důvody: Obě instance zavrhly žalobu (a. negat.), proto že žalující neprovedli důkaz, jim dle §. 523. obč. zák. náležející, že žalování osobovali si zmíněnou služebnost, anebo že, jak c. k. vrchní soud zemský vysvětloval, nedokázali, že žalování nemají práva, onu služebnost vykonávati, názor to, který ustanovení §. 523. ob. z. obč. naprosto odporuje, nehledíc k tomu, že se žalovaným teprv v konečné řeči vidělo, na toto stanovisko se postaviti. Neboť ana pro svobodu vlastnictví mluví zákonní domněnka, náleží na toho, kdo tvrdí, že jest omezeno právem jemu k cizí věci příslušící, aby toto omezení, případně nabytí domnělého práva dokázal, a třebas by §. 523. dle svého slovního znění ustanovoval, že žalobce při žalobě tak zv. zápůrčí dokázati má, že si kdo služebnost v jeho věci osobuje, jest toto ustanovení jen v ten rozum vykládati, že žalobce skutečnost rušení svého vlastnictví služebností, žalovaným naříkanou, dokázati musí, nelze je ale vykládati tak, jakoby žalobce také dokázati měl, že žalovanému služebnost dle práva nepřislouší a

Z toho pravidla nemáme výminky ani tehda, když žalovaný jest držitelem toho práva, jehož obsah na věci cizí vykonává. Náhled opačný nalezá sice zdánlivé opory v §. 323., jenž praví: že držitel požívá domněnky platného titulu, z čehož valná část našich komentátorů dovozuje, že žalovaný nemusí dokázati právo (služebnosti), když jest ve faktickém jeho držení.¹⁹⁾ Avšak §. 323. neobsahuje právní domněnku, že držitel má platný titul, nýbrž chce toliko vysloviti zásadu: že držitele nelze žalobou vyzývací vyzývati k udání a k důkazu titulu držby. Dokladem toho jest druhá věta §. 323., ve kteréž patrně těžiště celého předpisu spočívá, „er kann als o zur Angabe desselben (sc. des Titels) nicht aufgefordert werden“, pak §. 324. První věta §. 323. obsahuje toliko odůvodnění (rovněž zbytečné jak mylné) druhé a hlavní.

Že §. 323. neobsahuje a nemůže obsahovati domněnku platného titulu, plyne již z §§. 372. a 1460., dle kterých i držitel dokázati musí právní důvod držení svého; plyne dále z toho, že by jinak i vindikant oproti žalovanému držiteli dokázati musel netoliko vlastnictví své, nýbrž i nedostatky práva držitelova;²⁰⁾

důvody c. k. vrchním soudem zemským pro jeho mínění uvedené a ze stanoviska §. 323. ob. zák. obč. odvozené neobstojí, proto že držitel dle tohoto §u. chráněn jest pouze před vyzváním, aby jako žalobce platný titul svého držení dokázal, který případ zde, kde žalující vlastníci, jejichž titul statnější jest, žalované pohnali, nenastal. Srov. „Právník“ XIII. 189.

¹⁹⁾ Tak zejména Zeiller II. str. 366. „Wer die günstige Entscheidung des Besitzes von dem Servitutsrechte erwirkt hat, wälzt dann die Last des Beweises der Freiheit auf den Gegentheil, arg. §. 324., rovněž Nippel III. str. 692.; Winiwarter II. str. 345. a Stubenrauch I. str. 708.; Nagel, Oest. Ger. Ztg. 1861 č. 136. Tak i nálezy nejvyššího soudu č. 765. ve sbírce Schimkovského, a č. 14. ve sbírce Unger-Glaserové. („Die Vermuthung der Freiheit des Eigenthums wird durch den Besitz der Servitut, in welchem sich der Geklagte befindet, völlig aufgehoben; denn auch dieser Besitz hat die Vermuthung eines giltigen Titels für sich,“ §. 323.) — Také v obecném právu má náhled ten obhájců, srov. hlavně Thibaut II. §. 771.; Brinz, Pand. I. str. 239.—242.; Hedemann, Erwerb der Servituten str. 140.—145. — Náhled třetí, shora již vyvrácený, že žalobce v žalobě zápůrčí povždy dokázati musí nedostatek práva na straně žalovaného, hájí dle rak. práva jen Kirchstetter str. 276.

²⁰⁾ Podrobnější odůvodnění viz v mém: Besitz (3. vyd.) §. 6. str. 89. sl.; srov. také Swoboda str. 23. sq., Rechtsf. p. 28.; můj článek v „Právníku“ III.

plyne konečně z toho, že by jinak základní meze pře petitorní a possessorní naprosto zrušeny byly.²¹⁾ Zejmena svědčí i §. 324. ob. zák. našemu náhledu, an ustanovuje, že i sám vlastník co žalobce vystoupiti a své „silnější právo“ (totiž své vlastnictví) dokázati musí, pakli že druhá strana jest v držení.²²⁾

Žalobou zápůrčí žádá vlastník za výrok soudní: že vlastnictví jeho jest neobmezené, že žalovaný tudíž povinen jest, zdržovati se činu rušebního, odstraniti trvajících ještě překážky a nahraditi škodu vinou učiněnou.^{22a)} Výrok soudní, že žalovanému

str. 548., pak A. H. v „Právníku“ III. str. 226. Dobře připomíná Swoboda absurdní konsekvence opačného náhledu. V procesu vindikačním mohl by sobě žalovaný toliko připisovati nějakou služebnost, na př. usus. aby žalobce donutil k nesnadnému a často nemožnému důkazu, že jemu (žalovanému) žádná služebnost nepřísluší, kdežto toho důkazu potřebí není, když žalovaný naprosto popírá vlastnictví žalobcovo! Srov. také Kirchstetter str. 276., kterýž ale vzdor tomu pro slovo „anmassen“ opačný náhled hájí a toliko nepřiměřenost předpisu §. 523. lituje. Srov. ale pozn. 17. a 18.

²¹⁾ Srov. také nálezy nejv. soudu ve sbírce Unger-Glaserové č. 1044., pak Schimkovský, Rechtsgrundsätze č. 248.: (Der Grundsatz des §. 323. ist nur dahin zu verstehen, dass der Besitzer nicht genöthigt werden kann, als Kläger aufzutreten und den Titel nachzuweisen, keineswegs hat er aber den Sinn, als ob er seinen Titel auch dann nicht zu beweisen hätte, wenn er mit der Eigenthumsklage belangt wird (§. 523.); podobně Schimkovský č. 252. (Ung.-Glaser č. 1917.) Srov. dále případ od dra. Srdínka v „Právníku“ 1865 na str. 699. sq. uvedený, kterýž nejvyšší soud nálezem ze dne 2. března 1865 č. 1687. v našem smyslu rozhodl: „žalovaný přiznal se, že přes dvůr (žalobce) svůj dobytek přehání. — takový skutek musí se ale považovati za osobování, pokud žalovaný neprovedl práva k užívání věci cizí. Jen v takový rozum sluší vykládati slovo „osobování“ v §. 523. Ani §. 323. ob. zák. obč. není na odpor této povinnosti průvodní, . . . neboť tímto článkem jest držitel jen v ten způsob chráněn, že nemusí k pouhému vyzvání jako žalovatel prokázati platný titul své držby.“ Dobře praví nejvyšší soudní dvůr v nálezu ze dne 10. května 1845 (G. Ztg. 1859 č. 59.): So wie die Meinung (von der Präsumtion des Titels in der praktischen Jurisprudenz zur Geltung kommt, ist die Eigenthums- und Negatorienklage unmöglich, das Institut der Acquisitivsetzung unnütz und der Besitz, obgleich an sich eine blosse res facti, wird eines der stärksten, unantastbarsten Rechte! Srov. pozn. 18. a můj: Besitz (3. vyd.) §. 6.

²²⁾ Stupňování tak zvaného „silnějšího práva“ v obč. zákoně v §§. 346., 347., 372., 373., 851., 853. jest následující: držení, pořádné a bezelstné držení, vlastnictví. Srov. hlavně §. 851., k tomu Krainz, G. Z. 1868 č. 99.

^{22a)} Arg. všeobecná zásada §§. 1295., 1323., 1324., 1331. ob. zák. obč., jichž

nepřísluší obmezující právo, může žalobce vymáhati jen tehda, když si onen takové právo připisuje (osobuje). Osobuje-li sobě žalovaný právo v knihách zapsané, žádá žalobce též za další výrok, že toto právo z knih vymazáno býti má.²³⁾ Jistotu pro možné opakování činu rušebního (cautio de amplius non turbando) dle rak. práva žádati nelze.²⁴⁾ Exekuce rozsudku řídí se prostě dle zásad všeobecných řádu soudního.

II. b) Žaloba zápůrčí z vlastnictví domnělého. (§§. 372., 523.)

§. 44.

K ochraně držení bezelstného a pořádného proti bezprávnému obmezování slouží dle obdoby §. 372. žaloba zápůrčí z domnělého vlastnictví (A. Publiciana negatoria čili utilis), jejíž povahu posuzovati dlužno dle obdoby toho, co shora jest uvedeno.

O žalobách týkajících se upravení hranic (Grenzregulierungs- und Scheidungs-Klagen) §§. 850. sq. obč. zák. srov. R a n d a, Besitz §. 7. b. str. 174. sq.

užití dlužno, an §. 523. žádné o tom ustanovení nemá. Srov. též Windscheid §. 198. p. 5. pro římské právo.

²³⁾ Ovšem ale dle římského práva, srov. L. 12. D. si serv. 8. 5.; Arndts §. 169.; Windscheid §. 198. p. 6.

²⁴⁾ Srov. Dernburg p. 542.

Český zákon zemský

ze dne 5. prosince 1874 č. 92. z. z., moravský a slezský
ze dne 2. června 1874 č. 97., 98. z. ř. o zřízení nových
knih pozemkových.

I. Ustanovení všeobecná.

Jelikož nynější knihy pozemkové potřebě více nevyhovují a především oné přehlednosti a spolehlivosti postrádají, již vylíknouti jest co základní zásadu knih veřejných, nařizuje zemský zákon pro Čechy ze dne 5. pros. 1874 č. 92. nové sdělení knih pozemkových, kteréž státi se má z povinnosti úřadu. (Podobné zákony skoro doslovně s českým se srovnávající vydány byly pro ostatní země. Srov. zák. ze dne 2. června 1874 č. 88.—91., 97. a 98. ř. z. pro Rakousko nad a pod Enží, Solnohradsko, Korutany, Moravu, Slezsko; ze dne 11. března 1875 č. 29. pro Istrii; ze dne 8. března 1875 pro Bukovinu; ze dne 20. března 1874 pro Halič; ze dne 5. listopadu 1874 pro Gorici-Gradisco; ze dne 25. března 1874 pro Krajinu a ze dne 25. března 1874 pro Štýrsko.)

Zřízení nových knih sluší ale především proto schvalovati, poněvadž veškerým nynějším knihám pozemkovým (ani desky zemské nevyjímajíc) nedostává se listů statkových či listů držebnosti (Gutsbestand- čili Besitzstand-Blätter), kteréž jednotlivé části celků (těles) knihovních udávají.

Že knihy pozemkové, jež nově sdělati jest, obsahovati mají kromě listu vlastnictví (Eigenthumsblatt) a listu závaď (Lastenblatt), až posud obyčejných, přístě také list podstaty statkové dlužno pokládati za pokrok podstatný.

Při tom má se za základ položiti nynější katastr berní, jehož oprava se právě koná, a v němž máme úplně a spolehlivé

vyměření celé země. Protož již nyní (arcif bez zákona platného) katastru berního používáme tehdy, když běží o průkazy o částech tělesa knihovního. (Srov. min. výnos ze dne 16. dubna 1871 č. 3003. a nález nejv. soudu ze dne 30. března 1871 (G. Halle 1871 č. 37.). Srov. shora §. 39. pozn. 5. — Dle cit. min. výnosu lze příslušnost těch kterých parcel k jistému kmenovému selskému statku pokládati za dostatečně prokázanou, když předloží se ověřený výpis z katastru a mimo to vysvědčení obecního starosty, že vlastník usedlosti kmenové na těch kterých pozemcích hospodaří a z nich daně odvádí. Dle analogie toho nařízení lze tudíž nyní i list o podstatě statku (Gutsbestandblatt) na základě průkazů právě uvedených doplniti.)

Poněvadž pak již nynější knihy pozemkové, pokud se týče listu vlastnictví a závad naznačují poměry práva soukromého nyní platné, nemůže důsledně v tom ničeho změnití sdělání nových knih pozemkových; naopak musejí práva nabytá při sdělání tom naléztí ochrany jim zabezpečené. (§. 5. ob. z. o. Dle zásady: jura quaesita etc.)

Proto mají listy vlastnictví a závad nynějších knih pozemkových beze změny přenešeny býti do nových knih pozemkových. Při tom mají se učiniti vyjímky jen ve směrech těchto:

1. Mohou služebností domovní a polní, kteréž spojeny jsou s držením nemovitostí, avšak posud do knih zapsány nebyly, při sdělání nových knih pozemkových se svolením stran dosíci knihovního zápisu. (§§. 22. a 23. cit. zák.)

2. Může se upustiti od přenešení při veškerých zápisech již vymazaných. (§. 32.)

3. Může se též upustiti od přenešení starších závad, při kterých jsou podmínky umoření (amortisace) na snadě, do nové knihy pozemkové, pak-li za to žádáno bylo. §. 32. Konečně

4. mají se při přenášení vkladů do nových knih vyloučiti veškeré zápisy, kteréž novému zákonu o knihách pozemkových ze dne 25. července 1871 přiměřeny nejsou, na př. kupní práva (Kaufrechte).

5. Pakli statek vůbec v knihách zapsán není, запиše se též vlastnické právo a obmezení disposičního práva vlastnickova. (§. 22.)

Když nové knihy v užívání přicházejí, oznámí se to ediktem vrchního soudu a ustanoví se succesivně dvojí reklamační lhůta (totiž 1 roku, resp. 6 měsíců.) Srov. zákon ze dne 25. července 1871 č. 96. ř. z. Účinky onoho vyhlášení rovnají se v podstatě

těm, kteréž vytknuty jsou v §. 34. poznámka 15. toho díla, ohledně nových vkladů.

Nové knihy pozemkové zřizují se z povinnosti úřadu. (§. 1.)

V knihy pozemkové budte vloženy všechny věci nemovitě a všechna práva, jež rovnají se věcem nemovitým. Z toho jsou však vyjmuty statky veřejné (res publicae communi usui destinatae §§. 287. a 288. ob. z. o.), jakož i nemovitosti takové, které mají¹⁾ býti předmětem knihy železničné neb knihy horní. (§. 2.)²⁾ Statky veřejné, na př. ulice, silnice atd., nejsou vůbec předmětem knih pozemkových; pro statky železniční zřizují se teprve dle zák. ze dne 19. května 1874 č. 70. ř. z. nové zvláštní knihy železniční (Eisenbahgrundbücher); pro horní majetek máme již od 16. stol. zvláštní horní knihy (Bergbücher).³⁾

II. Kterak knihy pozemkové vnitř upraveny býti mají.

Knihy pozemkové skládají se jednak z knihy hlavní (Hauptbuch), jednak ze sbírky listin (Urkundensammlung) (§. 2. kn. z.). Ku každé hlavní knize připojeny budou prepisy revidovaných katastrálních map jedné každé katastrální obce (§. 16.).

A. O knize hlavní.

Vložky knihovní, které obsahují nemovitosti deskové t. j. zapsané v deskách zemských (Landtafel) a nalezající se v obvodu jednotlivých zemí, činí dohromady jedinou knihu hlavní. Při znovuzřízení knih pozemkových pokládají se za statky deskové (landtäfliche Güter) všechny statky, které v době té, kdy zákon tento platnosti nabyl, zapsány jsou v deskách zemských neb manských.⁴⁾

¹⁾ Srov. §. 3. pozn. 19. tohoto díla. Dráha tvoří jediný knihovní celek (§§. 5. a 9. zák. ze dne 19. května 1874 č. 70. ř. z.). K tomu náleží též veškerý k provozování dráhy náležitý, v držení podnikatelstva se nacházející materiál (vagony, locomotivy etc. t. zv. park).

²⁾ Zvláštní seznam těchto pozemků přiloží se ke knihám. §. 33.

³⁾ Knihy ty vedou v Čechách horní senaty čtyř krajských soudů, v Mostu (Brüx), v Chebu, Kutných Horách a v Plzni.

⁴⁾ Při zakládání nových knih pozemkových mohou však těla knihovní (Grundbuchkörper), jež zapsána jsou buď v deskách zemských (Landtafel), buď v deskách manských (Lehentafel), s přivolením místodržitelství a zem-

V případě, když se při zakládání nových knih pozemkových neb po založení jich za příčinou oddělení části statku deskového neb manského, pro tuto část oddělenou zříditi má zvláštní samostatná vložka v deskách zemských, jest k tomu zapotřebí svolení místodržitelství a výboru zemského.⁵⁾

Hledíc k nemovitostem v deskách zemských nezapsaným (tudíž k statkům městským a selským) činí vložky knihovní, vztahující se k nemovitostem jedné a též obce katastrální, vždy jednu hlavní knihu (§. 3., výminky v §§. 24., 27. a 33.).

a) O obsahu vložky knihovní. (Grundbuchseinlage.)

Každá vložka knihovní má z pravidla obsahovati jen jedno těleso knihovní (Grundbuchskörper).

Výjimkou může se však v knihy pozemkové, které netýčí se nemovitostí deskových, v jednu vložku zanésti více těl knihovních nepatrné ceny, náležejících témuž vlastníkovi, když není obavy, že by z toho povstaly zmatky v knihách pozemkových (§. 4.).

(Toť ovšem záleží na dobrém zdání soudcovském a tím nemění se samostatnost knihovních celků [těles, Grundbuchskörper] v jedné a též vložce zanešených.)

Každá nemovitost, která jest celkem fysicky souvisícím, může sama o sobě činiti jedno tělo knihovní, na př. dům, pole, louka. Co se týká domu, jenž dle starších zákonů platným způsobem fysicky (pro diviso) rozdělen jest, budiž s jednotlivými podíly naloženo jakožto se zvláštními tělesy knihovními o sobě, a to pokud podíly tyto spojeny nebudou. (Nařízení dané dne 27. prosince 1856 č. 1. ř. z. z r. 1857 a zák. ze dne 30. března 1879 č. 50. ř. z.) Takových domů, kde každé patro, ano každá síň náleží osobě jiné, máme v Praze z dob starších značný počet.⁶⁾

ského výboru převedena býti v knihy pozemkové (Grundbücher) oněch obcí katastrálních, v jichž okresích se naleznají statky tyto, ač-li za to žádati budou držitelé dotčených těl knihovních.

⁵⁾ Nebyl-li podán důkaz o udělení tohoto povolení, musí se oddělená část zapsati do knih městských resp. gruntovních.

⁶⁾ Jinak dle ostatních zákonů zemských, dle kterých (po návrhu vládním) dělené domy (Theilhäuser) jedinou knihovní vložku tvoří. Český sněm rozhodl se pro samostatné knihovní vložky jednotlivých dílců pro nešné praktické, ježto by dle opácného zřízení vzniknouti mohly. Tak má Josefov (Praha V.) domů 282 a 467 extraktů knih; některé domy mají 10 dílců. Srov. Masburg p. 85. Dům č. 502.—V. má 150 dílců.

Více nemovitostí, které téže osobě náležejí, může se v jedno těleso knihovní sloučiti, když závady nejsou rozličné a též rozdílu není vzhledem k obmezení práva vlastnického. (§. 5.)

b) O listech vložky knihovní. (Blätter der Grundbuchseinlage.)

Každá knihovní vložka skládá se *α*) z listu podstaty statkové (Gutsbestandblatt), *β*) z listu vlastnictví (Eigentumsblatt), a *γ*) z listu závad (Lastenblatt) (§. 6.). (Srov. Přílohu.)

ad *α*. V listu podstaty statkové (A.) (list držebnosti Besitzstandbl., Gutsbestandbl.) buďte udány veškeré části jednoho těla knihovního, pak realní práva, která jsou spojená s vlastnictvím celku knihovního neb částí jeho. Poznamenání částí celku knihovního má souhlasiti s naznačením v stabilním katastru a v mapách katastrálních⁷⁾ (na př. číslo parcelní 11. pole, Č. P. 12. louka). Výměra jednotlivých parcelních čísel (gruntů) do knih se bohužel nezapisuje. (Opácný návrh česk. sněmu z r. 1873 a 1878 nebyl posud schválen.)

Je-li tělo knihovní všeobecně známo pod názvem zvláštním, buď název ten uveden v nadpisu listu podstaty statkové, na př. panství Dobrovice, pole „pod vysokou skálou“. Jest-li vlastnictví k tělesu knihovnímu rozděleno (getheiltes Eigenthum §. 357. obč. z.) budiž to v nápisu též naznačeno (§. 7.). Zejména budiž tedy naznačeno v nápisu, že jest statek fideikomisem, lénem, superficies. (Srov. Přílohu lit. A.)

Každá změna v obsahu listu podstaty statkové, která se stala zápisem na listu jiném, má se z povinnosti úřadu v listu podstaty statkové v patrnost uvéstí. (Ersichtlichmachen, Evidenz halten) tak zejména realní služebnosti, realní živnosti atd.

Když zapisuje se tedy některá služebnost pozemková ve vložce statku služebného, budiž to zároveň v „patrnost“ uvedeno (ersichtlich gemacht) v listu statkové podstaty statku panujícího.

⁷⁾ Tak zv. stabilní katastr byl v zemích rakouských zřízen na základě pat. ze dne 23. pros. 1817 k účelům berním a opravuje se (revidirter Kataster) následkem zák. ze dne 24. května 1869 č. 88. ř. z. (Práce stabilního katastru byly v Čechách teprve 1859 dokončeny.) Pozemky naznačeny jsou čísly parcelními (N. P.), kdežto v starším t. zv. zemském či Josefském katastru čísly topografickými (N. T.) vyznačeny jsou. Srov. Masb. p. 87. p. 1.

List o podstatě statkové skládá se tudíž z dvou oddělení:

- a) první oddělení obsahuje veškeré části, z kterých se knihovní celek skládá;
- b) druhé oddělení obsahuje stručné naznačení veškerých reálních práv, ježto se statkem panujícím jsou spojena na př. realní služebnosti, realní živnosti atd. (Srov. §. 29. min. instrukce ze dne 8. února 1875 č. 13. z. z.)

ad β. V listu vlastnictví (B.) mají se (dle §. 9. cit. zák.) zapisovati práva vlastnická, jakož i poznamenati i obmezení, jimž vlastník pro svou osobu podroben jest, hledíc k volnému spravování jmění, zejména má se poznamenati jeho nespůsobilost k právním činům na př. nezletilost, jakož i vyhlášení konkursu atd. (srov. §. 20. kn. zák.)

Kromě toho mají se „v patrnost uvéstí“ (ersichtlich machen, poznamenati?) v listu vlastnictví ona obmezení v nakládání (obmezení dispozičního práva), která se zapisují v listu závad a týčí se každého vlastníka (§. 9.). Tak sluší zejména v patrnost uvéstí obmezení vlastnictví svazkem fideikomisním (§. 618. obč. z.), lenním (§. 359. o. z.) aneb substituce fideikomisární (§§. 608. a 612. o. z.), neb jiné obmezení časem neb výminkou (§§. 707.—709. o. z.). Srov. též §. 174. čís. pat. ze dne 9. srpna 1854 č. 208. (Za to nelze sem počítati služebnosti, neboť neobmezují dispoziční právo, též ne zástavní práva). (Srov. Přílohy list lit. B.)

ad γ. V listu závad (C.) (Lastenblatt) mají se zapsati všechna věcná práva, služebnosti a hypoteky, a realní břemena, jakož i práva na těchto právech nabytá (t. zv. superkondikce §. 454.), pak práva koupě zpátečné a právo předkupní (§§. 1070. a 1073.), práva z pachtu a nájmu (§. 1095.) — tedy t. zv. knihovní práva (bücherliche Rechte §§. 4. a 9. kn. zák. z r. 1871) — konečně taková obmezení v nakládání s knihovním celkem neb s částí jeho, kterým každý vlastník statku podroben jest (t. j. objektivní obmezení dispozičního práva, na př. svazek fideikomisní, lenní, substituce fideikomisární, obmezení časem, výminkou). Srov. též §§. 174. a 230. čís. pat. ze dne 9. srpna 1854. (Viz Přílohy list lit. C.)

c) O rejstříku.

Pro každou knihu hlavní povede se rejstřík o všech tam zanešených tělesech knihovních a osobách, pro které a proti kterým zápisy se staly (§. 12.).

B. O sbírce listin.

S každé listiny, na základě které se nějaký knihovní vklad povolí, musí se při knihách pozemkových podržeti ověřený opis. Zakládáním těchto opisů tvoří se sbírka listin (§. 6. knih. zák.).

Sbírka listin vede se společně pro všechny hlavní knihy soudu, jehož se týče.

Pro hlavní knihu, která zaujímá nemovitosti v zemských deskách zapsané, budiž však založena zvláštní sbírka listin (§. 13.).

III. Řízení soudní při zřízení knih.

Jakkoliv popříti nelze, že soudním úředníkům zřízení nových knih pozemkových nový a obtížný úkol přiděluje, přece nebylo možno nalézti jiných orgánů, kterým by s rovným uspokojením úloha tato svěřena býti mohla; protož nerozhodl se sněm pro návrh vládní, totiž aby se odevzdalo zřízení nových knih pozemkových komissím zvláštním.

Při tom dává se trojí příležitost k reklamacím proti nepravým vkladům — a to nejdříve při prvním vyšetřování v obci místní, k němuž známí držitelé zvláště pozváni býti mají, pak po sdělení listu držečnosti při opětném zkoušení pravosti listů těch a po skončeném sdělení nových knih za průběhu vyzývacího řízení, jež se zavéstí má podle říšského zákona ze dne 25. července 1871 ř. z. č. 96. Tím podává se dostatečné záruky, že toliko skutečná a nepopíratelná práva v nových knihách pozemkových zapsána budou.

Priloha.

A.

Číslo vložky knihovni: 25.

Červený Oujezd.¹⁾

Běžné číslo	Katastrální číslo	Poznačení parcely (číslo domu, způsob vzdělání)	Běžné číslo	Katastrální číslo	Poznačení parcely (číslo domu, způsob vzdělání)
		Soudní okres: Písecký.	8	$\frac{41}{2}$	dvorek
		Katastrální obec: Vlastec. ²⁾	9	42	cihelna
		Stavební parcely:	10	$\frac{43}{2}$	dvorek
					Pozemkové parcely:
1	26	ovčín č. d. 2.	11	895	role
2	27	nádvoří s kůlnou	12	901	louka
3	31	stavení č. pop. 1.	13	910	role
4	$\frac{32}{2}$	kaple	14	917	zahrada
5	$\frac{34}{2}$	dvorek	15	918	zahrada
6	$\frac{35}{2}$	dvorek	16	920	pastvina
7	$\frac{39}{2}$	dvorek	17	921	role
			18	922	zahrada
			19	924	pastvina ³⁾
			20	925	zahrada

¹⁾ Je-li vlastnictví statku děleno (§. 357. ob. zák. obč.), naznačuje se to v nadpisu pod názvem statku výrazy: „statek fideikomisní“ (svěřenský), „statek lenní“ atd.

²⁾ Při selských statcích, při kterých se jednotlivé dílce nalézají obyčejně v obvodu jedné katastrální obce, uvádí se soudní okres a katastrální obec v pravém hořejším rohu listu.

³⁾ K vůli lepší přehlednosti značí se v knihách pozemkových úplné výmazy knihovničních vkladů nepřetržitou — částečné výmazy pak vytečkovanou červenou čarou vedenou pod slovy, které druh vkladu (§. 8. knih. zák.) naznačují. Tatáž znamení učiní se pod jméno oprávněného, když se právo jeho úplně neb částečně převádí. (Nař. min. ze dne 12. ledna 1872 č. 5. ř. z. §. 13.) Pro obtíže tiskové jsou zde čáry takové černé.

A.

Řečné číslo	Katastrální číslo	Poznačení parcely (číslo domu, způsob vzdělání)	Řečné číslo	Katastrální číslo	Poznačení parcely (číslo domu, způsob vzdělání)
21	926 2	zahrada			Katastrální obec: Kozlovice.
22	932	role			
23	933	louka	51	989	
24	936	role s loukou	52	990	
25	938	role s pastvinou	53	1230	
26	940	rybník	54	1232	
27	944	role	55	1238	
28	945	louka	56	1244	
29	948	louka	57	1245	
30	950	role	58	1246	
31	951	role	59	1248	
32	952	louka	60	1250	
33	953	role	61	1251	
34	954	pastvina	62	1252	
35	958	pastvina	63	1253	
36	966	zahrada	64	1257	
37	969	role	65	1258	
38	970	pastvina	66	1261	
39	971	louka	67	1263	
40	974	role	68	1264	
41	975	les	69	1265	
42	976	les			
43	977	les			
44	979	role			
45	981	louka			
46	982	role			
47	983	role			
48	984	role			
49	985	pastvina			
50	986	pastvina			

A.

Číslo položky	V k l a d
1.	Sine praes.: Na základě vyšetřovacího protokolu sepsaného v Louce dne 20. července 1877 za příčinou zakládání nových pozemkových knih dle zemského zákona daného dne 5. prosince 1874 č. 92. zák. zemského poznámenává se s tímto statkem spojené právo lovení ryb a vybírání písku z řeky Otavy č. parc. 364. v katastrální obci Louce.
2.	Praes. 8. srpna 1879 č. 26524. Na základě smlouvy dané v Písku dne 4. srpna 1879 poznámenává se služebnost cesty na role č. parc. 921. v katastrální obci Vlastci co pozemek panující přes pozemky ve vložce č. 20. pozemční knihy obce Vlasecké č. parc. 127., 128., 129. a 130. v katastrální obci Vlasecké co pozemky služebné.
3. v. 4. ⁴⁾	Praes. 3. října 1879 č. 34098. Odepsání pastviny č. parc. 924. v katastrální obci Vlasecké se <u>poznámenává.</u>
4. ad 3.	Praes. 7. ledna 1880 č. 596. Na základě smlouvy ze dne 17. dubna 1879 odepisuje se pastvina č. parc. 924. v katastrální obci Vla-

⁴⁾ Číslo to naznačuje položku, ve které zanešen je další vklad týkající se vkladu v této položce, a nazývá se číslo indikační.

A.

Číslo položky	V k l a d
	stecké ležící, pro kterou byla vedle výměru c. k. m. del. okresního soudu v Písku ze dne 12. prosince 1879 č. 6781. v pozemkové knize obce Vlastecké zřízena nová vložka; poznámka odepisání č. pol. 2. se vymazuje.

B.

Číslo položky	V k l a d
$\frac{1.}{v. 2.}$	Præs. 20. května 1872 č. 13726. Na základě odevzdací listiny c. k. zemského soudu v Praze ze dne 13. května 1871 č. 12769. vkládá se právo vlastnické pro Karla Černohorského.
$\frac{2.}{ad 1.}$	Præs. 26. srpna 1874 č. 24153. Na základě tržové smlouvy dané v Táboře dne 8. srpna 1874 vkládá se právo vlastnické na polovici velkostatku Červeného Ujezda pro Ludmilu Černohorskou.

B.

Číslo položky	V k l a d

C.

Číslo položky	V k l a d	zl.	kr.
1.	<p>Præs. 26. února 1873 č. 7130. Na základě prohlášení daného v Písku dne 24. února 1873 vkládá se služebnost s obecní cesty číslem parcelním 213. označené počínaje, přes pastvinu k velkostatku Červenému Oujezdu patřící č. parc. 920. v katastrální obci Vlastecké jakožto pozemek služební, a sice po celé délce její na louky č. parc. 295. a 377. v katastrální obci Vlastecké jakožto pozemky panující a odtud týmž směrem zase nazpět v čase, kdy se seno a otava sklízí, jezdit pro držitele těchto luk č. parc. 295. a 377. ve Vlastci.</p>		
2.	<p>Præs. 15. března 1873 č. 9842. Na základě snímku s notářského spisu daného v Písku dne 12. března 1873 vkládá se závazek, odváděti klášteru v Zálesí při sv. Havle roční dávky dle položky 2.—5. uvedeného snímku s notářského spisu ve sbírku listin pod č. 9842. vloženého.</p>		
3. v. 5. 9.	<p>Præs. 28. listopadu 1874 č. 38567. Posloupnost knihovni v příčině zastavení pro zjištění pohledávky per 23500 zl. až ke dni 31. ledna 1875 se poznamenává.</p>		

C.

Číslo položky	V k l a d	zl.	kr.
4. v. 6. 7. 8. 10.	Præs. 20. ledna 1875 č. 3162. Na základě dlužního úpisu daného v Praze dne 15. ledna 1874 <u>zaznamenává se</u> zástavní právo pro pohledávku <u>Prokopa Bukovanského</u> v sumě osm set zlatých rak. čísla s pěti procentovým úrokem a pak pro vedlejší závazky až do nejvyšší sumy čtyřiceti zlatých r. č. na polovici Karlu Černoorskému patřící.	800 — 40 —	
5. ad 3. v. 9.	Præs. 25. ledna 1875 č. 3813. Na základě dlužního úpisu daného v Praze dne 24. ledna 1875 <u>vkládá se</u> zástavní právo pro pohledávku <u>Jaromíra Veselého</u> v sumě dvaceti tří tisíc pětiset zlatých rak. čísla v knihovní posloupnosti v položce č. 3. poznamenané a poznamenání toto se vymazuje.	23500 —	
6. ad 4. v. 7. 8. 10.	Præs. 14. února 1875 č. 5433. Na základě prohlášení daného v Písku dne 10. února 1875 <u>vkládá se</u> zástavní právo na polovici Karla Černoorského v položce č. 4. pro pohledávku <u>Prokopa Bukovanského</u> v sumě osmi set zlatých rak. čísla s pětiper-		

C.

Číslo položky	V k l a d	zl.	kr.
	centovým úrokem a pak pro vedlejší závazky až do nejvyšší sumy čtyřiceti zlatých rak. čísla zaznamenané.		
7. ad 6. v. 8. 10.	Præs. 8. října 1878 č. 33095. Podle výměru c. k. krajského soudu v Písku ze dne 25. září 1878 č. 6123. <u>poznámenává se</u> , že hypotheční pohledávka v sumě 800 zl. v položce č. 6. vložená, žalobou se dobývá.		
8. ad 6. v. 10.	Præs. 27. září 1879 č. 31783. Na základě rozsudku c. k. krajsk. soudu v Písku ze dne 2. srpna 1879 č. 4975. v moc práva vešlého <u>poznámenává se</u> exekuce k dobytí hypotheční pohledávky v sumě 800 zl. s 5% úrokem na polovici Karla Černoorského v položce č. 6. pro Prokopa Bukovanského vězící.		
9. ad 5.	Præs. 15. listopadu 1879 č. 38259. Na základě postupní listiny dané v Prachaticích dne 12. listopadu 1879 <u>vkládá se</u> převod pohledávky hypotheční v položce č. 5. pro Jaromíra Veselého vězící v sumě 23500 zl. r. č. na <u>Hanuše Popelku</u> .		

C.

Číslo položky	V k l a d	zl.	kr.
10. ad 4. 6. 7. 8.	Præs. 23. července 1880 č. 23841. Na základě kvitance dané v Sedmihor- kách dne 15. července 1880 vkládá se výmaz zástavního práva na polovici Karlů Černohorskému patřící v položce č. 6. pro pohledávku Prokopa Bukovan- ského v sumě 800 zl. s 5% úrokem a pro vedlejší závazky až do nejvyšší sumy 40 zl. vězícího. Poznámka, že tato pohledávka se žalobou dobývá v položce č. 7. a po- známka exekuce k dobytí této pohle- dávky v položce č. 8. se vymazuje.		

Seznam §§. zákona občanského a zákonů jiných

v tomto spisu uvedených.

(Číslo větší znamená stránku textu, čísla menší při nich uvedená poznámku.)

Paragrafy z občanského zákona.

§§.	Stránka	§§.	Stránka	§§.	Stránka
5	194.	309	84. 86.		174 ²⁶⁾ 175 ²⁶⁾
7	47. ¹⁷⁾	310	90 ²⁸⁾		177 ²⁾
19	81. ¹⁹⁾	311	7. 26 ⁹⁾ 84. 162.	331	73. 76 ⁵⁾ 164.
21	112.	312	81. 117.		172. 172 ²²⁾ 176.
33	6. 56. ⁴⁾	315	117 ¹⁾		177 ³⁾
232	15.	316	84. 85. 88 ¹⁵⁾	332	76 ³⁾ 164. 172.
233	15.		141 ¹⁰⁾		172 ²²⁾ 176. 177.
273	99. ¹¹⁾ 112.	319	87. 118.	333	164. 172. 172 ²²⁾
276	136. ¹⁾	321	184 ¹¹⁾		176. 177. 179.
283	99. ¹¹⁾	322	184 ¹¹⁾	334	164. 172. 172 ²²⁾
286	9. 24. 55. ¹⁾	323	189 ¹⁷⁾ 190. 190		176. 177. 179.
287	9. 9 ⁸⁾ 12. 12 ¹⁹⁾		¹⁸⁾ ¹⁹⁾ 191 ²¹⁾	335	73. 88 ¹⁹⁾ 164.
	13 ²¹⁾ 14 ²¹⁾ 19 ⁴⁾	324	188 ¹⁵⁾ 190. 190 ¹⁹⁾		171. 172. 172 ²²⁾
	21. 22 ¹⁵⁾ 24. 55 ¹⁾		191.	336	164. 172. 172 ²²⁾
	59. 79. 80 ⁷⁾ 195.	326	88. 88 ¹⁹⁾ 89. 89		173. 176. 177.
288	9. 9 ⁸⁾ 12. 12 ¹⁹⁾		²⁰⁾ ²²⁾ 116. 125 ¹¹⁾		177 ²⁾
	13 ²¹⁾ 14 ²¹⁾ 79.		135. 139 ⁶⁾ 183 ⁸⁾	337	90. 90 ²⁴⁾ 164.
	195.	328	88. 88 ¹⁹⁾ 89 ²⁰⁾		172. 172 ²²⁾
289	16.		182. 182 ⁹⁾	338	54. 55. 164. 171
290	9.	329	132. 171. 172.		¹⁶⁾ 172. 172 ²²⁾
295	70 ¹⁾		172 ²²⁾ 174. 174		173. 175. 176.
297	17. 41. 77.		²⁸⁾ 175 ²⁸⁾		176 ²⁹⁾ 30)
304	73 ³⁾	330	54. 71. 164. 172.	339	132. 172 ²²⁾ 181 ⁵⁾
306	73 ³⁾		172 ²²⁾ 173. 173	340	172 ²²⁾ 181 ⁵⁾
307	127 ¹⁾		²⁷⁾ 174. 174 ²⁷⁾	341	172 ²²⁾ 181 ⁵⁾

§§.	Stránka	§§.	Stránka	§§.	Stránka
342	172 ²²⁾ 181 ⁵⁾	372	129. 132. 163.	394	52. 70. 107. 108.
343	47. 47 ¹⁸⁾ 48 ¹⁸⁾		164. 180. 180 ¹⁾		109.
	48 ¹⁹⁾ 172 ²²⁾ 181 ⁵⁾		181. 181 ⁴⁾ 182.	395	52. 107. 108. 110.
344	172 ²²⁾ 181 ⁵⁾		182 ⁵⁾ 183. 184.	396	52. 70. 107. 108.
345	91. 91 ²⁰⁾ 172 ²²⁾		184 ¹¹⁾ 190. 191 ²²⁾		108 ³⁾ 109. 110.
	181 ⁵⁾ 184.		192.	397	52. 107. 108. 110.
346	97 ⁴⁾ 132. 172 ²²⁾	373	132. 164. 180.	398	52. 53. 54. 68.
	181 ⁵⁾ 191 ²²⁾		180 ¹⁾ 181. 181 ⁴⁾		69. 108. 110.
347	54. 172 ²²⁾ 181 ⁵⁾		182 ⁶⁾ 183. 183 ⁹⁾	399	52. 68. 69. 70.
	191 ²²⁾		184. 191 ²²⁾		70 ⁷⁾
348	172 ²²⁾	374	164. 180. 182.	400	52. 68. 69 ⁴⁾ 70.
351	97 ⁴⁾		183. 184.	401	52. 68. 70. 70 ⁶⁾
353	2. 16. 16 ³⁰⁾	375	164. 169.	402	52. 54. 56. 62.
354	1. 2 ³⁾ 3 ⁵⁾ 16 ²⁸⁾	376	88. 164. 170.		63.
	18. 24. 27 ¹²⁾ 34.		170 ¹⁴⁾	403	52.
	38. 129. 132. 134.	377	164. 170. 171.	404	52. 53.
	188.		172.	405	52. 54. 70. 71.
355	5. 7.	378	164. 171. 171 ¹⁵⁾	407	22 ¹⁵⁾ 24. 52. 54.
356	5. 7. 162.		172. 175.		56. 61. 61 ¹⁾ 61 ²⁾
357	3. 4. 5. 197. 201 ¹⁾	379	164. 172.		61 ³⁾ 111. 129.
358	3.	380	52. 53 ¹⁾		130.
359	3. 198.	381	52. 54. 56. 58 ^{8a)}	408	52. 54. 56. 61.
360	3. 5. 113 ⁵⁾		60 ¹⁴⁾	409	52. 56. 61. 61 ²⁾
361	48. 49.	382	52. 54. 55. 56.		62 ³⁾
362	2. 35. 42. 67.		56 ⁴⁾ 59. 60 ¹⁴⁾ 70.	410	52. 54. 56. 61.
	113 ⁵⁾ 134.	383	52. 54. 56. 59.		61 ³⁾ 130.
363	35.		60 ¹⁴⁾	411	52. 74.
365	28. 33. 42. 44.	384	37. 38. 39. 52.	412	52. 54. 110.
	54. 78. 130. 155.		54. 56. 60. 60 ¹⁶⁾	413	36. 52.
366	38. 133. 163. 164.		162.	414	52. 54. 72. 162.
	178. 178 ²⁾ 182.	385	52. 55.	415	52. 54. 72. 73.
	188.	386	52. 54. 56. 56 ⁴⁾		73 ⁴⁾ 74. 86 ¹²⁾
367	60. 118 ¹⁾ 119.		67. 130.		162.
	121. 121 ²⁾ 123.	387	46. 52. 60 ¹⁵⁾ 130.	416	13 ²¹⁾ 52. 54. 73.
	123 ³⁾ 5) 6) 124.		136 ¹⁾		74. 77. 162.
	125 ¹²⁾ 126. 126 ¹⁵⁾	388	52. 53. 54. 67.	417	52. 54. 74. 76.
	161. 164. 164 ^{1a)}		68. 107. 108.		130.
	177.	389	52. 107. 108.	418	52. 54. 74. 75.
368	89. 89 ²²⁾ 164.	390	52. 107. 108.		75 ²⁾ 76. 129. 130.
369	164. 168 ⁶⁾ 169.	391	52. 107. 108.	419	52. 54. 74. 76.
370	164. 168. 169 ⁷⁾	392	52. 107. 108. 109.		130.
371	74. 125. 125 ¹¹⁾ 123)		110.	420	39 ⁹⁾ 52. 54. 76 ¹⁰⁾
	164. 164 ^{1a)} 168.	393	52. 107. 108.	421	52. 54. 74. 76.
	169.		109.		77 ¹⁰⁾

§§.	Stránka	§§.	Stránka	§§.	Stránka
422	38 ⁸⁾ 51. 52. 74.	442	52. 112 ⁴⁾ 121. 130.	553	53 ¹⁾
	76. 77. 77 ⁹⁾		140 ¹⁰⁾ 149. 164.	573	6.
423	52. 112 ⁴⁾ 130.	443	52. 130. 138.	608	198.
424	52. 53 ¹⁾ 79 ⁵⁾ 113.	444	52. 130. 140 ¹⁰⁾	612	198.
	114. 115. 115 ¹³⁾		148 ¹⁹⁾ 161. 162.	618	198.
	116. 130. 154.	445	52. 130. 134. 146.	624	51.
425	52. 111. 115.		148 ¹⁹⁾ 162.	629	3.
	115 ¹³⁾ 128. 130.	446	52. 130.	631	113 ⁵⁾
	131 ⁷⁾ 9) 133.	449	53. 53 ¹⁾	645	4.
426	52. 54. 115 ¹³⁾	453	157 ²⁾	649	136 ¹⁾
	117. 130. 133.	454	198.	684	115. 132.
427	16. 52. 53 ¹⁾ 115	456	118 ¹⁾ 126.	688	131.
	¹³⁾ 117. 117 ¹⁾ 118.	468	138. 139. 139 ⁶⁾ 9)	707	198.
	118 ¹⁾ 119 ³⁾ 120.	469	139.	708	198.
	120 ⁷⁾ 123. 130.	471	108 ⁵⁾ 177. 179.	709	198.
	133.	472	36 ²⁾	724	72 ^{2a)}
428	52. 117. 118. 120.	473	36 ²⁾	760	55 ²⁾
	123. 130.	474	36 ²⁾	797	111 ¹⁾ 128.
429	52. 117. 121.	475	36 ²⁾ 41.	819	86. 111 ¹⁾ 128.
	121 ³⁾ 130.	476	40. 46 ¹⁶⁾		131. 131 ⁶⁾ 154.
430	52. 112 ²⁾ 116.	477	22 ¹⁵⁾	820	131.
	130. 183 ¹⁰⁾	480	53 ¹⁾	821	131.
431	52. 55. 128. 129.	481	53 ¹⁾	822	129.
	129 ¹⁾ 130. 131.	484	36 ²⁾	824	126. 149. 149 ⁴⁾
	132. 133. 135 ²⁰⁾	485	36 ²⁾		174 ²⁸⁾
	140 ¹⁰⁾ 148. 148	495	39 ¹⁰⁾	825	73.
	¹⁹⁾ 178 ²⁾	496	22 ¹⁵⁾	826	73.
432	52. 130. 134.	504	36 ²⁾	827	73.
	143 ¹⁰⁾ 149. 150.	506	136 ¹⁾	828	49. 73.
	151 ⁵⁾	509	126.	829	49. 50. 73.
433	52. 130. 151.	511	127. 127 ²⁾	830	49. 49 ⁶⁾ 51. 73.
434	52. 130. 151. 152.	519	126.	831	49. 73.
	152 ¹¹⁾ 153 ¹¹⁾ 11a)	523	51 ¹¹⁾ 164. 185.	832	49. 73.
435	52. 130. 143 ¹⁰⁾		186. 186 ⁴⁾ 5) 6)	833	49. 50. 73.
	152. 154. 158 ^{8a)}		189. 189 ¹⁸⁾ 191	834	49. 73.
436	52. 86. 119. 130.		²⁰⁾ 21) 192. 192 ²²⁾	835	49. 73.
	131. 151. 154.	525	36 ²⁾	836	49. 73.
437	52. 130. 132.	526	139.	837	49. 50. 50 ⁸⁾ 73.
438	52. 130. 156. 157.	527	138. 139. 139 ⁶⁾ 9)	838	49. 73.
	157 ¹⁾	529	36 ²⁾	839	49. 49 ⁶⁾ 73.
439	52. 130. 156.	532	131.	840	49. 49 ⁶⁾ 73.
440	52. 130. 135. 146.	533	53 ¹⁾	841	49. 50 ⁶⁾ 51. 61.
	156. 178 ²⁾ 183 ¹⁹⁾	547	54. 55. 128. 131.		62 ³⁾ 73. 86.
441	52. 130.		131 ⁶⁾		116.

§§.	Stránka	§§.	Stránka	§§.	Stránka
842	49. 50 ⁶⁾ 51. 62 ³⁾	950	174.	1424	16.
	73. 86.	951	174.	1425	81.
843	49. 50 ⁶⁾ 51. 61.	952	174.	1431	53 ³⁾ 114 ⁹⁾ 11 ¹⁾ 114.
	62 ³⁾ 72. 72 ³⁾ 73.	953	145 ¹³⁾		115 ¹³⁾ 142 ¹⁰⁾ 154.
	73 ³⁾ 74 ⁶⁾ 77. 160 ⁸⁾	971	163 ⁶⁾	1432	115 ¹³⁾ 154. 174.
844	49. 73.	973	163 ⁶⁾	1433	113 ⁵⁾ 115 ¹³⁾ 154.
845	73.	974	163 ⁶⁾		174.
846	73.	976	163 ⁶⁾	1434	115 ¹³⁾ 154. 174.
847	73.	1030	16.	1435	114 ¹¹⁾ 115 ¹³⁾ 154.
848	73.	1034	90. 86.		172. 172 ²⁰⁾ 174.
849	73.	1035	50 ⁸⁾	1436	114 ¹¹⁾ 115 ¹³⁾ 154.
850	73. 192.	1036	177 ³⁾		174.
851	73. 191 ²²⁾	1037	177. 177 ³⁾	1437	115 ¹³⁾ 154. 174.
852	73.	1038	76. 177. 177 ³⁾	1443	139.
853	73. 191 ²²⁾	1049	121 ⁹⁾	1447	172 ²⁰⁾
854	21. 22 ¹⁵⁾ 49. 50 ⁹⁾	1051	132.	1451	103 ³⁾
	51. 73. 76. 77 ⁷⁾	1064	132.	1452	83 ³⁾
855	49. 50. 50 ⁹⁾ 51.	1070	136 ¹⁾ 198.	1453	82. 83.
	73. 76. 77 ⁷⁾	1073	136 ¹⁾ 198.	1454	82.
856	49. 73.	1079	136 ¹⁾	1455	82. 84. 84 ⁴⁾
857	73.	1095	136 ¹⁾ 198.	1456	82.
858	46. 46 ¹⁶⁾ 47.	1101	127 ⁴⁾	1457	82.
	47 ¹⁷⁾ 73.	1121	136 ¹⁾	1458	82.
865	112.	1122	136 ¹⁾	1459	82. 144 ¹¹⁾ 162.
870	112 ³⁾	1123	3.	1460	54. 82. 83. 84. 85.
871	112 ³⁾	1125	3.		86. 95. 96 ⁴⁾ 97.
872	112 ³⁾	1143	68.		100. 106 ³⁾ 141 ¹⁰⁾
873	112 ³⁾	1147	68. 126.		143 ¹⁰⁾ 190.
874	112 ³⁾	1149	4.	1461	54. 82. 84. 85.
875	112 ³⁾	1174	114. 154.		85 ⁷⁾ 86. 88 ¹⁸⁾
876	112 ³⁾	1224	136 ¹⁾		100. 104 ⁶⁾ 141 ¹⁰⁾
877	112 ³⁾	1293	76 ³⁾		143 ¹⁰⁾
878	8 ¹⁾ 4)	1295	47. 171. 191 ^{22a)}	1462	54. 82. 85. 86. 87.
879	85. 154.	1305	18 ²⁴⁾ 35 ¹⁾ 40.		95 ¹⁾ 96. 100. 141
883	154.	1323	76. 191 ^{22a)}		10) 143 ¹⁰⁾ 163 ⁶⁾
887	8 ¹⁾	1324	73. 76. 76 ³⁾ 171.	1463	54. 82. 87 ¹⁴⁾ 88.
901	153 ¹³⁾		191 ^{22a)}		90. 91. 92. 97.
902	92. 92 ²⁾	1331	73. 191 ^{22a)}		98 ⁶⁾ 100. 141 ¹⁰⁾
903	92. 92 ³⁾	1332	73.		143 ¹⁰⁾
922	178 ³⁾ 179.	1374	45.	1464	54. 82. 85 ⁷⁾ 91.
928	138.	1392	120 ⁷⁾		95 ¹⁾ 100. 106.
947	174.	1393	120.		141 ¹⁰⁾ 143 ¹⁰⁾
948	174.	1398	138.	1465	54. 82. 92. 100.
949	174.	1421	113 ³⁾		141 ¹⁰⁾ 143 ¹⁰⁾

§§.	Stránka	§§.	Stránka	§§.	Stránka
1466	54. 82. 92. 100.	1473	82. 92. 93. 100.	1478	83 ³⁾ 161. 162.
	109. 141 ¹⁰⁾ 143 ¹⁰⁾		130. 141 ¹⁰⁾	1479	105. 162. 163 ⁶⁾
1467	54. 82. 92. 93.	1474	82. 92. 93. 94.	1485	105.
	100. 104. 104 ⁴⁾ 3)		100. 105. 130.	1493	89 ²²⁾ 90. 96. 107.
	105 ⁵⁾ 106. 106 ²⁾	1475	141 ¹⁰⁾	1494	98. 98 ⁹⁾ 10) 99.
	106 ¹¹⁾ 107 ¹¹⁾ 140		82. 92. 93. 94.		107.
	10) 141 ¹⁰⁾ 143 ¹⁰⁾		94 ⁸⁾ 10) 95 ¹⁰⁾ 99.	1495	98. 99. 99 ¹³⁾ 107.
1468	54. 82. 92. 100.		99 ¹⁴⁾ 100. 105.	1496	94 ⁹⁾ 98. 99. 99 ¹⁴⁾
	103. 130. 141 ¹⁰⁾		130. 141 ¹⁰⁾		107.
1469	82. 92. 100. 106.	1476	82. 84 ⁴⁾ 91 ²⁰⁾	1497	97. 98. 103. 107.
	130. 141 ¹⁰⁾		91. 92. 93. 95.	1498	93 ⁴⁾ 100. 107.
1470	82. 100. 130.	1477	100. 130. 141 ¹⁰⁾		129. 154. 160.
	138 ⁵⁾ 141 ¹⁰⁾		82. 83. 85. 87 ¹⁴⁾		169. 172 ²¹⁾
1471	82. 92. 93. 100.		15) 88 ¹⁶⁾ 90. 91.	1500	98. 107. 134. 135.
	130. 141 ¹⁰⁾		91 ²⁰⁾ 92. 95. 95 ¹⁾		138 ⁵⁾ 139. 139 ⁹⁾
1472	82. 92. 93. 93 ⁶⁾		100. 110 ¹⁰⁾ 130.		141 ¹⁰⁾ 144 ¹¹⁾
	100. 106. 109.		141 ¹⁰⁾ 143 ¹⁰⁾		
	130. 141 ¹⁰⁾		163 ⁶⁾		

Jiné důležitější zákony a nařízení.

	Stránka
Pat. o deskách zemských ze dne 22. dubna 1794 č. 171.	145,
	165, 165 ⁴⁾ , 166 ⁵⁾
Řád mlýnský ze dne 1. prosince 1814	29 ¹⁸⁾ , 32, 32 ²⁸⁾
Dv. dekr. ze dne 29. srpna 1818 č. 1488.	157 ²⁾
Pat. ze dne 24. března 1832 č. 2557.	6
Pat. ze dne 21. února 1842 č. 599.	6
Dv. dekr. ze dne 28. prosince 1842 č. 608.	62
Dv. dekr. ze dne 15. října 1845 č. 904.	12 ¹⁷⁾ 19)
Dv. dekr. ze dne 16. června 1846 č. 970.	69
Cís. nařízení ze dne 27. října 1849 č. 12.	181
Zákon lesní ze dne 3. prosince 1852 č. 250.	38, 42
Horní zákon ze dne 23. května 1854 č. 146.	65, 65 ⁶⁾ , 66, 79 ⁶⁾
Pat. ze dne 9. srpna 1854 č. 208.	6, 116, 150, 151, 154, 155, 198
Nař. min. ze dne 14. září 1854 č. 238.	12 ¹⁷⁾ , 79 ⁴⁾ 5), 81, 81 ¹⁰⁾ , 82 ¹⁰⁾
Řád živnostenský ze dne 20. prosince 1859 č. 227.	41
Zákon o právu myslivosti ze dne 1. června 1866 č. 49. z. z.	57
Vodní zákon říšský ze dne 30. května 1869 č. 93. ř. z.	24 sq.
Vodní zákon zemský ze dne 28. srpna 1870 č. 71. z. z.	24 sq.
Školní zákon zemský ze dne 19. února 1870 č. 22. z. z.	13 ²¹⁾
Školní zákon zemský ze dne 24. února 1873 č. 16. z. z.	13 ²¹⁾
Min. výnos ze dne 16. dubna 1871 č. 3003.	165 ³⁾ , 166 ⁵⁾ , 167 ⁶⁾ , 194
Knihovní zákon ze dne 25. července 1871 č. 95.	48,
	100—107, 134, 141—160, 194, 198, 199
Zákon ze dne 25. července 1871 č. 96.	155, 155 ¹⁶⁾ , 194, 199
Zákon o knihách železničních ze dne 19. května 1874 č. 70. ř. z.	12 ¹⁸⁾ ,
	80 ⁷⁾ , 81, 195, 195 ¹⁾
Min. nař. ze dne 5. září 1874 č. 119. ř. z.	81, 81 ^{9a)} 10)
Zákon český o znovuzřízení knih pozemkových ze dne 5. prosince 1874	
č. 92. z. z.	12 ¹⁹⁾ , 166 ⁵⁾ , 167, 168, 193 sq.
Min. nař. ze dne 8. února 1875 č. 13. z. z.	198
Nový železniční zákon ze dne 18. února 1878 č. 30. ř. z.	44,
	45, 45 ¹²⁾ , 78, 78 ²⁾ , 79 ⁴⁾ 5), 81, 82

Seznam věcný.

(Číslo větší znamená stránku, čísla menší poznámku.)

Accessio, co způsob nabývací	74, 77	communio pro diviso	48, 50 ⁹⁾
accessio possessionis	96	„ pro indiviso	48, 50 ⁹⁾
actio ad exhibendum	169	condictiones sine causa 114 ¹¹⁾ , 154	
„ aquae pluviae arcendae 31 ²⁷⁾		condominium	5
„ communi dividuendo	50 ⁶⁾	constitutum possessorium 118, 120	
„ injuriarum	57 ⁴⁾	Čas vydržení faktického	92, 93
„ negatoria	51, 185—192	„ „ knihovního 105, 106	
„ Publiciana	180—184	„ promlčení žaloby vlast-	
„ Quasi-Publiciana	192	nické	162
adnotace	156 ²⁾ , 159, 160	Černohorci	6
alveus viz řečiště		Dědic nepravý	126, 149
animus revertendi	60 ¹⁶⁾	dědictví	128, 131, 149, 161
avulsio	110	dědičný pachtér	3
Bonae fidei possessor	60 ¹⁴⁾	„ úročnk	3
bona vacantia	55 ²⁾	dědina	3 ⁶⁾
bona fides viz držení		dělené vlastnictví	3, 4, 5
brevi manu traditio	120	derelictio	67, 162
břemeno nevykupitelné	4	desertéři	6
Causa possessionis	85 ⁷⁾ , 91 ²⁷⁾	desky zemské 101 ¹⁾ 165, 167, 195	
„ traditionis	113—116,	doložka vkladní	152
	153, 154	dominium directum viz vlast-	
cautio damni infecti	47	nictví.	
„ de amplius non turbando 192		dominium eminens	55 ¹⁾
cejch	30	dráhy železné 12 ¹⁷⁾ 19), 45, 79 ⁴⁾ , 80 ⁷⁾	
cena zvláštního oblibení	173	dražba . 116, 122, 128, 133 ¹⁴⁾ , 151	
cesta z nouze (Nothweg)	39	držení bezclstné } 88—91, 172—176	
cizinci	7	„ obmyslné }	
clausula intabulandi	152	„ pořádné	84—88
commixtio	71, 73, 74	„ pravé	91
communio viz společenství		důkaz při a. negatoria	188

důkaz vlastnictví	165—168	knihovní promlčení	100
duševní vlastnictví	16	kn. vklad vlastnictví vydrženého	100
důvěra v knihy veřejné viz publicita.		knihovní vložka	195, 196, 197
důvod právní viz causa, titulus.		„ „ vzorec	201—210
Ediktální řízení	151, 155 ¹⁵⁾	knihy hlavní	195, 199
enklaava	58	knihy horní	66, 195
ens tabulare	145	„ veřejné	100—102 ¹⁾ ,
error juris viz omyl.		132, 140 ¹⁰⁾ , 145, 165—168	
evictio	178, 179	„ vodní	30 ²²⁾
exceptio rei venditae ac tra-		koncesse k užívání vodních sil	30
ditae	178	kongregace	7
expropriace	42—45, 78—82, 130	kořist	62
Factura	119	kostry lidské	8 ⁴⁾
fideicomiss	3, 4	kovy	66
fides bona, mala viz držení.		krotká zvířata	37
fructus viz plody.		kutání	38, 66
		kutěr	66
Gevere	101 ¹⁾ , 141 ¹⁰⁾	Laudatio auctoris	169
glossa	4, 5 ⁸⁾	legalisace podpisů	147, 152
Honebnost viz myslivost.		legalita	147
honební společenstvo	58	legatář	115, 151, 155
hornictví	38, 44, 64—67	léno	3
horní knihy	66, 195	libertas domini	188
„ řád Jihlavský	64 ⁵⁾	licitace viz dražba.	
„ „ Kutnohorský	64 ⁵⁾	listina koncessionální	30
hřbitovy	13, 15 ²⁵⁾	listiny, kterými se vlastnictví	
		„ převádí	118
		listiny vkladné	151
		„ víry hodné	158
Jezera	26	list držebnosti viz list podstaty	
jezoměr	30	„ statkové	166 ⁵⁾ ,
jmění státní	9	167, 167 ⁶⁾ , 168, 193, 194, 197	
„ obecní	9	list držebnosti vzorec	201
impensae viz náklad.		„ nákladní	119 ³⁾
inaedificatio	74—76	„ nakládací	119
insula nata viz ostrov.		„ skladní	119
intabulace viz zápis	148	„ vlastnictví	197, 198
interdictum de arboribus cae-		„ „ vzorec	205
dendis	38 ⁸⁾	„ závad	197, 198
„ de glande legenda	37 ⁸⁾	„ „ vzorec	207—210
„ prohibitorium	37 ⁸⁾	losy	8
jus interstitii	39	lov viz myslivost a rybářství.	
Kaple domácí	15	loviště	58
kataster	165, 197, 197 ¹⁾	lovení perel	33, 59

Majetek státní	21	osoby právnické	93 ⁶⁾
majetnost	2	ostrovy	61, 111
míra dolová	66	Pachtér	127, 128 ⁴⁾
„ horní	66	papíry majiteli svědčící	74,
mineralie viz nerosty.		120, 125, 168	
modus acquirendi	53—54	„ na řád	119 ⁵⁾ , 125
mrtvolý	8, 69	parcelování	167
myslivost	57—60	patisk	17
		peníze	74, 125, 168
Náhrada nákladu	176—177	percepce plodů	127
náhrada požitků	172—176	pictura	72 ²⁾
nález	107	plantatio	74, 76
„ pokladu	70	plavba	38
nálezné	108, 109	plody	70, 71, 126, 127, 172, 173
náklad viz náhrada.		ploty	50
náměstí	11	Podunajští poddaní	6 ⁴⁾
naplavení	74	poddaní Podunajští	6 ⁴⁾
nápodobení	17	poklad	68, 69, 176
negatoria actio	51, 185—192	pořízení poslední	115, 154
negotiorum gestor	50 ⁹⁾	possessio viz držení.	
nepřítomnost při vydržení	99	„ bonae fidei	88, 173—175
nerosty nevyhrazené	67	„ ficta	171
„ vyhrazené	66	„ injusta	84, 91
nominatio auctoris	169	„ vitiosa	91
Obecní jmění	9	possessor bonae fidei	60 ¹⁴⁾
obchodník	122	possessorium ordinarium	181
„ se zvěří	60	potoky	26
obmezení vlastnictví	35	„ soukromé	21
obohacení	74	pozbytí vlastnictví	161
obrazárny	13	poznámka viz adnotace.	
occupatio bellica	63 ¹⁾	požívání viz plody.	
oddělení	70, 167	prach	55 ²⁾
odevzdací listina	126,	právo dělené	48
128, 131, 149, 151, 161		„ honební	57—60
odevzdání	111, 117—121	„ horní	64
„ viz také traditio.		„ k lovení ryb a perel	30,
odpor	101 ¹⁾ , 141 ¹⁰⁾	33, 34 ³⁴⁾ 35), 37 ⁷⁾	
odúmrt	55 ²⁾	„ pobřežní	68
okupace	55—68	„ sousedství	41 ¹²⁾
omyl faktický }	89	„ vysosti	56 ³⁾
„ právní }	89	„ vodní	18—35
oprava	77	praescriptio viz promlčení.	
opuštění	67, 68	praenotace	156
osázení	76	privilej	17
osetí	76	privilej Prahy	29 ¹⁷⁾

probatio diabolica 164 ^{1a)}	sbírka listin 195, 199
Proculiané 71 ¹⁾	scriptura 72 ²⁾
promlčení 83 ³⁾ , 107	sedadlo kostelní 15
„ knihovní 100—107	selské statky 3, 7
„ žaloby vlastnické 163	separace 70, 71
propůjčení užívání vodních sil 30	servitus legalis 36
protestatio 157 ²⁾	silnice 11, 43
průchody 11	skrocená zvířata 37
průplavy 27 ¹¹⁾	služebnosti 186
přednost 146, 156	služebnosti legální 36
přetržení vydržení 97	smísení 72—74, 168
převés 77	soudní výrok 115
příhradní zeď 46	sousedství 40, 41
přípevnění lodí a vorů 36	specialita (princip knih) 145
přírůstek 70 ⁷⁾ , 172	specialita věci při rei vindicatio 168
přistání 36	specificatio 71—74
přivlastnění viz okupace.	splavnost 26
ptactvo 56 a 57 ²⁾	spojení 71—74
publicita 136—145	společenství 48, 73
Publiciana actio 180—184	společenstvo honební 58
publicus usus 32	„ vodní 38
pytláctví 60 ¹⁴⁾	spoluvlastnictví 48—51
Reciprocita 6	spravení záznamu 159
Redemptoristé 6	spůsoby nabývací 52, 54
regál horní 64, 65 ⁶⁾	statek veřejný 9, 26
„ vodní 21	statky zádušní 15
„ vrchnostenský 23	státní jmění 9
rei vindicatio 163—164	stavby vodní 43
representace nedobrovolná 60 ¹²⁾	stavení 29, 46, 74, 75
res viz věci.	stavení školní 13, 44
roj včel 37	stavení vydržení 98
rozdělení společné věci 116	stezky vodní 36
rušení vlastnictví 163, 169, 188	strom 76
rybářství 33 ²³⁾ , 34 ³⁴⁾ až 35 ²⁾ , 37 ⁷⁾ , 59	strž 110
rytíři řádu maltežského a německého 6	subjekt vlastnictví 5
Řádové 6, 7	sukcesse singulární 115,
řečiště 19, 24	149, 151, 152
řeholníci 6, 7	„ universální 128, 131, 161
rejstřík knihovní 198	sůl 55
řeky viz vody.	superficies 3, 4
Sabiniané 71 ¹⁾	světenství 3, 4
satio 74, 76	svoboda vlastnictví 2, 188
	Školy 13, 13 ²¹⁾ , 44
	Štávnické právo 64 ¹⁾

Tabák 55 ²⁾	vlastnictví naturální 128
tělo knihovní (Grundbuchs-körper) 146, 193, 195 ⁴⁾ , 196, 198	„ pojem 1, 16, 17
thesaurus viz poklad.	„ postoupení 43, 44
titulu domněnka 190	„ povrchu 3
titul držení 84 ⁷⁾ , 91 ²⁷⁾	„ povšechné 48 ¹⁾
„ putativní 85, 86 ¹¹⁾	„ požitků (d. utile) 3—5
„ uvažování t. 183	„ přirozené 128
„ vlastnictví 52, 53, 114—116, 152	„ společné 48
titulus pro herede 87	„ úplné 3
továrny 40	„ vrchní (d. directum) 3, 4
traditio 111—126	vodní knihy 30 ²²⁾
„ brevi manu 120	„ regál 21, 22
„ symbolica 117—119	„ společenstva 38
„ znameními 117	„ stavby 29
Turci 6 ⁴⁾	„ stezky 36
	vodovody 27 ¹¹⁾
	vody 8, 18—35
Universální successe viz successe.	„ cementové 26
usuář 127	„ deštové a sněhové 27, 28
usucapio viz vydržení.	„ plynoucí 8
usufructuář 126	„ podzemní 26
usus publicus 32	„ solní 26
užitky viz plody.	„ soukromé 19 ⁴⁾ , 22, 26,
	27, 28, 30, 31, 32, 36, 44, 51, 62
Vázané právo 148 ¹³⁾	„ splavné viz veřejné.
včely 37	„ stojaté 18, 26, 30
věci dílné 48	„ tekoucí 18, 25, 26, 30,
„ extra commercium 8	31, 36, 44, 51
„ ničí 55	„ veřejné 18, 22, 25, 26,
„ veřejné 8	28, 61, 62
„ zasvěcené 14	vpočtení času 96
veřejnost (publica fides) knih 138, 149	vydržení 83
vindicatio rei 164	„ čas 92, 93, 94, 105, 106
vitium viz držení.	„ fyzické 83
vklad viz intabulace, zápis.	„ knihovní 100
vkladná doložka 152	„ přetržení 97
„ listina 151, 152	„ řádné 83—95
vlastnictví dělené 3, 5, 69	„ stavení 98
„ důkaz 165—169	„ vpočtení 96
„ duševní 16	vynález 17
„ fideikomisní 3, 4	výsady 17
„ horní 17, 66 ⁸⁾	vystěhovači 6
„ knihovní 128	vysušování 38
„ lenní 3	vyvlastnění viz expropriace.
„ lesů 41	vývraté 127 ²⁾
„ nabývání 51—54	vzdání se 67, 162

vzdělání věci	71—74	zvířata divoká	56, 57
vzduch	8	„ krotká	60
Zběhové	6	„ zkrocená }	
zabavení	161	Žaloba o výmaz	160
zádušní statky	15	„ o zápis	160
zákonné služebnosti	36	„ spravovací	159
zápis knihovní 131, 132, 134, 145, 146—148		„ vlastnická	164
zavlažování	38	„ vyzývací	190
zástupce	120	„ zápůrčí	185—192
záznam	156	„ viz také actio.	
zeď příhradní	46	žaloba z domnělého vlast-	
zeměvzdělání	46	nictví	180—184, 192
zjištění	157 ²⁾	železnice viz dráhy.	
znamenání	117—120	židé	7
zvěř	56	židovská zahrada	69 ³⁾

Opravy.

Str.	8.	2. řádek shora místo přepisech, čti: předpisech.
„	78.	3. „ „ „ přivlastnění, čti: vyvlastnění.
„	88 ¹³⁾	4. „ „ „ původnímu, „ průvodnímu.
„	127.	5. „ „ „ str. 68., čti: str. 71.
„	127 ⁴⁾	2. „ „ „ §. 1001., „ §. 1101.
„	182.	5. „ „ „ cfr. 238., „ cfr. 328.
„	184 ¹¹⁾	2. řádek zdola místo vysvětluje, čti: n vysvětluje.
„	204.	1. „ „ „ pol. 2., čti: pol. 3.

Nákladem a v komisi knihkupectví dra. Grégra & Ferd. Dattla v Praze

vyšly a lze dostati následující spisy:

- Haněl J. J., JUDr.,** *O vlivu práva německého v Čechách a na Moravě.* (Nástin.) Snížená cena 1 zl. r. m.
- Nevečeřel Richard, Dr.** *Tři úvahy o delegaci rakouské.* Cena 1 zl. r. m.
- Pavliček Ant., JUDr.** *Žaloby z obohacení vedle rak. práva občanského se zvláštním zřetelem k právu obecnému, k zákonům i nástinným moderním.* Spis cenou Jednoty právnícké počtený. Snížená cena 2 zl. r. m.
- Rybíčka Ant.** *Pravidla, přísloví a povědomí, vztahující se k správě veřejné a obecní i k právu občanskému a trestnímu.* Snížená cena 1 zl. 50 kr.

Sbirka zákonů. Dosud vyšlo:

- Číslo 1.** *Zákon branný,* daný dne 5. prosince 1868 a oběžné nařízení c. k. říského ministra války stran provedení zákona branného. S abecedním ukazovatelem. Cena 20 kr. (s pošt. zásilkou 22 kr. r. m.).
- Číslo 2.** *Zákon,* daný dne 3. prosince 1868 pro království České *v příčině opatrování chudých.* (Vyhlášen v XXIV. části zemského zákonníka pro království České, vydané dne 16. ledna 1869.) S abecedním ukazovatelem. Cena 12 kr. r. m. (s pošt. zásilkou 14 kr. r. m.).
- Číslo 3.** *Zákon o dohlídce ku školám,* daný dne 8. února 1869. (Prohlášen dne 4. března 1869 v částce VII. zákonníka zemského království Českého pod č. 26.) S abecedním ukazovatelem. Cena 16 kr. r. m. (s pošt. zásilkou 18 kr. r. m.).
- Číslo 4.** *Zákon o zasedání porot* pro zločiny a přečiny tiskem spáchané, daný dne 9. března 1869. (Vyhlášen dne 19. března 1869 v částce XVII. říského zákonníka pod č. 32.) a *Zákon o sestavení porotních seznamů,* daný dne 9. března 1869. (Vyhlášen dne 19. března 1869 v částce XVII. říského zákonníka pod č. 33.) S abecedním ukazovatelem. Cena 20 kr. (s poštovní zásilkou 22 kr. r. m.).
- Číslo 5.** *Zákon,* daný dne 14. května 1869, kterým ustanovují se zásady vyučovací stran škol národních. (Vyhlášen dne 20. května 1869 v částce XXIX. říského zákonníka pod č. 26.) S abecedním ukazovatelem. Cena 16 kr. (s poštovní zásilkou 18 kr. r. m.).
- Číslo 6.** *Zákon,* daný dne 13. května 1869 *o zemské obraně.* (Prohlášen pod č. 68. v XXXIII. částce říského zákonníka, vydaným dne 25. května 1869.) S abecedním ukazovatelem. Cena 12 kr. r. m. (s poštovní zásilkou 14 kr. r. m.).
- Číslo 7.** *Zákony o právu spolčovacím a o právu shromažďovacím* ze dne 15. listopadu 1867. (Prohlášené pod č. 134. a 135. v LVIII. částce říského zákonníka vydaným dne 15. listopadu 1867.) S abecedním ukazovatelem. Cena 10 kr. r. m. (s poštovní zásilkou 12 kr. r. m.).
- Číslo 8.** *Zákony silničné.* I. Zákon o přispívání na silnice a cesty. — II. Zákon o správě silnic. — III. Řád policie silničné. — IV. Zákon o ukládání mýta. S abecedními ukazovateli. Cena 30 kr. r. m. (s poštovní zásilkou 32 kr. r. m.).
- Číslo 9.** *Zákon,* daný dne 11. května 1869 pro království České *v příčině dalšího vyvazování pozemků* a *Zákon,* daný dne 30. dubna 1869 pro království České *o zrušení práva propinačního.* Cena 12 kr. r. m. (s poštovní zásilkou 14 kr. r. m.).
- Číslo 10.** *Zákony obecní.* I. Zákon o zřízení obecní a řád volení v obcích. — II. Základní pravidla o uspořádání záležitostí obecních. — III. Zákon o pořádání záležitostí domovských. S abecedními ukazovateli. Cena 50 kr. r. m. (s poštovní zásilkou 52 kr. r. m.).

- Číslo 11.** *Zákon*, daný dne 25. července 1864 pro království České, jenžto se týče *zastupitelstva okresního*. (Vyhlášen pod č. 27. v částce IX. zákonů a nařízení pro království české, vydaným 5. září 1864.) (Se všemi pozdějšími dodatky a opravami.) Cena 20 kr. r. m. (s poštovní zásilkou 22 kr. r. m.).
- Číslo 12.** Rozebráno.
- Číslo 13.** *Zákony a nařízení ve věcech stavebních* na ten čas platné v království Českém. Se zákony a nařízeními, k řádu stavebnímu se vztahujícími, a s abecedním rejstříkem. Cena 70 kr. r. m.
- Číslo 14.** *Zákony o řízení v nepatrných věcech právních a o řízení upomínacím* dané dne 27. dubna 1873, č. 66. a 67 říš. zák. Se zákony a nařízeními, jež se k těmto zákonům vztahují, s formuláři a abecedním rejstříkem. Cena 50 kr. r. m.
- Číslo 15.** *Zákon trestní o zločinech, přečinech a přestupcích* pro císařství rakouské, vydaný dne 27. května 1852, čís. 117. říš. zák. Se zákonem o tisku, s jinými zákony, nařízeními a rozhodnutími nejv. soudu v příčině práva trestního vydanými, jakož i s abecedním rejstříkem. Díl I. Cena 1 zl. 20 kr. r. m. Díl II. 1 zl. 40 kr. r. m.
- Číslo 16.** *Zákon o společenstvech pro napomáhání živnosti a hospodářství*, daný dne 9. dubna 1873, č. 70. říš. zák. Se zákony a nařízeními k němu se vztahujícími, s návodem pro zdělání stanov a abecedním rejstříkem. Cena 50 kr. r. m.
- Číslo 17.** *Zákony a nařízení o myslivosti a nošení zbraně* na ten čas platné v království Českém. S abecedním rejstříkem. Cena 42 kr. r. m.
- Číslo 18.** *Zákony a nařízení ve věcech okresní a obecní samosprávy* na ten čas platné v království Českém. Díl I. Zřízení obecní, řád volení v obcích, zákon o zastupitelstvu okresním, zákon o záležitostech domovských, řád čelední, zákon o opatrování chudých, zákony o úřadech narovnávacích a o přípravách k popisování lidu. S předmlouvou, s jinými zákony a nařízeními ve věcech obecní a okresní samosprávy vydanými, s chronologickým seznamem zákonův a nařízení, jakož i s abecedním rejstříkem. Cena 1 zl. 80 kr.
- Číslo 19.** *Zákony a nařízení ve věcech obecní a okresní samosprávy* na ten čas platné v království Českém. Díl II. Zákony o vyhošťování a honění postrkem; o dani ze psů; o ochraně vzdělávání země; nařízení proti tulákům a zahálečům; předpisy o vybírání a vymáhání daní; instrukce v záležitostech přípežních, předpisy o ubytování vojska a četnictva a o oboru působnosti politických úřadů správních. S předmlouvou, s jinými zákony a nařízeními ve věcech obecní a okresní samosprávy vydanými s chronologickým seznamem zákonův a nařízení, jakož i s abecedním rejstříkem. Cena 2 zl. 20 kr. r. m.
- Číslo 20.** *Zákon v příčině ochrany majetku polního*, daný dne 12. října 1875. Prohlášen pod č. 76. v XX. částce zemského zákonníka vydaným 13. listopadu 1875. S abecedním ukazovatelem. Cena 16 kr. r. m.
- Číslo 21.** *Zákon, kterým se upravují právní svazky učitelstva veřejných škol národních v království Českém*, daný dne 19. prosince 1875 číslo 80. z. z. S abecedním ukazovatelem. Cena 16 kr. r. m.
- Číslo 22.** *Zákon, kterým se vydává řád policie v příčině ohně v království Českém*. Daný dne 25. května 1876. S abecedním ukazovatelem. Cena 16 kr. r. m.
- Číslo 23.** *Zákony a nařízení u věcech obecného školství* na ten čas platné v království Českém. Druhé doplněné vydání. Úvodem a výkladem, chronologickým seznamem zákonův a nařízení a abecedním rejstříkem opatřil JUDr. Jaromír Čelakovský. Cena 2 zl. 80 kr. r. m., váz. 3 zl. r. m.
- Sladkovský Karel, JUDr.** *Výklad voleb zástupců dle práva a spravedlnosti*. Cena 1 zl. 50 kr.
- Stehlik Karel.** *Sbírka platných zákonů a předpisů o poplatcích a kolku z jedné právního, z listin, spisů a řízení úředního*. Cena 1 zl. r. m.
- *Výklad jak ekvivalent poplatkový platiti mají nadání, beneficia, obce světské i náboženské spolky, ústavy a společenstva*. Cena 50 kr.

REV15

ÚK PrF MU Brno



3 1 2 9 S 1 1 4 6 5

206