

38-F-230

Manyan Vladimír

## O CENNÝCH PAPIRECH

OBZVLÁŠTĚ

# O SKRIPTURNÍCH OBLIGACÍCH

(PAPÍRY MAJITELI A NA ŘAD SVĚDČÍCÍ; REKTAPAPÍRY.)

SEPSAL

**Dr. ANTONÍN RANDA,**

C. K. DVORNÍ RADA A Ř. V. PROF. PRÁV V PRAZE.

(Zvláštní otisk z časopisu PŘÁVNIK roč. XXVIII.)

V PRAZE.

Tiskem dra. Edy. Grégra. — Nakladem vlastním.

1889.

Jest-li jisté právo s listinou — obsah jeho naznačující — takovým způsobem sloučeno, že právem toliko prostředkem listiny vládnouti možno jest, tudíž zcizení a jakýkoliv výkon práva jedině listinou se sprostředkuje, mluvíme o „cenných papírech“ (Werthpapiere). Mezi těmito vynikají skriptury, představující nároky obligační — t. zv. skripturní obligace.

Podstata skripturních obligací záleží v tom, že právo i závazek jedině a výhradně na listině lpí, listinou trvá i zaniká a jedině listinou se převádí. Pravidelně — ač ne výhradně — právo i listinou teprve vzniká, tak že vznik, trvání, převod a zánik práva na pisu závisí.<sup>2)</sup> Pohledávka přísluší vlast-

<sup>1)</sup> Srv. o tom Unger, Inhab. Pap. (1857), Kuntze, Inhab. (1857), Stein, Inhaber und Ordrepap. 1871, nejnověji můj spis, Eigenthum (1884) str. 312—317; Brunner-Endemannův H. R. II. str. 174. sl., Hasenöhrl, Ö. Obl. R. II. st. 17—138. a j., k tomu Goldschmidt ve Zeitschr. f. H. R. IX. st. 56 sl. XXVIII. p. 63 sl. XXIX. p. 18 sl.

<sup>2)</sup> Skorem jedině při akcích — vznik práva akcionářského na vydání listiny nezávisí, ovšem ale trvání, převod a zánik práva. Nejsou tedy všechny cenné papíry rázu konstitutivního. Však výjimka ta není na závadu vytčení pravidel shora vylázaných. O tom sr. Gareis, H. R. §. 76., jenž ale zbytečně dle toho tvoří dvě kategorie cenných papírů: konstitutivní a nekonstitutivní cenné papíry. Mnohé dobré poznámky činí Lehmann, Lehrb. d. Wechselsr. (1886) §§. 3 fig., §§. 43—69, jenž však často v kritické drobnostkárství upadává. Příliš kusý jest výklad Konr. Cosacka, Lehrb. d. Handelsr. (1888) st. 85., 96. a 105. sl., 110.

ÚSTŘEDNÍ KNIHOVNA  
PRAVNICKÉ FAKULTY U. P.

STARÝ FOND

C. inv. 035 059

níkovi listiny, listina sama o sobě chová důvod práv a závazků; ona představuje pohledávku a jest jediné žalobním důvodem.

Naproti tomu slouží průvodní listina jediné k důkazu práva a závazku. Přejed ke skripturám tvoří t. zv. dispositivní listina, která slouží neb aspoň sloužití může jediné ku vzniku práva resp. závazku, kdežto trvání (existence) práva, jakož i převod práva nevisí nikterak na listině, na př. notářský akt v případech zák. ze dne 25. července 1871 č. 76., písemný testament §. 722., nebo listina v případě §. 884. ob. z. obč.

Cenných papírů (skripturních obligací), ježto vesměs k cirkulaci určeny jsou, lze rozeznávat následující druhy:

1) papíry majiteli svědčící (au porteur), v kterých jméno věřitele buď naprosto se neudává (blanco-papíry), aneb které přímo svědčí „majiteli“ (au porteur, Inhaber); převod pohledávky děje se jediné převodem papíru. §. 1393. ob. z. obč. čl. 307. obch. z.

2) papíry indossovatelné, v kterých se udává jméno prvního vlastníka listiny.

Sem náležejí:

- a) směnky a akcie jménu svědčící (Namensaktien), které obojí po zákonu lze indossovat<sup>3)</sup>;
- b) listiny čl. 301. a 302. obch. zák., hlavně konossementy, nakladací listy čl. 413., skladní listy a waranty, pak kupecké poukázky a dlužní úpisy, znějí-li na řad (à l'ordre). Dodatkem tímto (à l'ordre, na řad), který se při směnkách a akciích jménu svědčících rozumí ipso jure (čl. 9. sm. ř. a čl. 182. a 223. obch. z.) dává vydatel po obvyklém právu na jevo, že jest mu individualita věřitele lhostejná a že každému legitimovanému majiteli (vlastníku) listiny a jediné tomuto jako věřiteli chce zaplatiti (čl. 303.) obch. z. a čl. 36. a 39. sm. ř.). Přejed pohledávky děje se tudíž i zde toliko převodem papíru a námitky ex persona indossantis jsou vyloučeny. Přejed děje se indossací t. j. písemným, dispositivním a formálním aktem převodním. Formálnost (abstraktnost) převodního aktu indossačního jeví se tím, že není potřebí udati (jako při cessi a tradici) důvod přejedu na př. koupi etc. (Jediný to případ abstrakt-

<sup>3)</sup> Nesprávně počítá Unger, st. 86. všechny státní papíry k papírům indossovatelným.

ního přejedu v právu rakouském!) Prostá cesse ovšem tím není vyloučena, má však jiné účinky.

3) Máme však též skripturní obligace, které svědčí určitému jménu a které nelze indossovat, tak zvané rektapapíry. Skriptura má tu ten význam, že vznik a přejed práva děje se jediné listinou a že dlužník platí jen tehdy, když se mu vrátí papír (čl. 9., 36. a 39. sm. ř. a čl. 303. odst. 3. obch. z.). Sem náležejí hlavně:

- a) tak zvaná rektasměnka čl. 9. sm. ř.,<sup>4)</sup>
- b) papíry čl. 301. a 302. obch. zák., jestliže papíry ty nezní à l'ordre.
- c) státní papíry au nome, partialní dlužní úpisy au nome etc. (zák. ze dne 24. dubna 1874 č. 49).
- d) spořitelní knížky poštovních spořitel. Sr. čl. 6. a 13. zák. ze dne 28. května 1882 č. 56.
- e) vinkulované papíry majiteli svědčící.

Cenné papíry (zejména i papíry majiteli svědčící) mohou naznačiti důvod právní skripturního slibu (causam promittendi); sem náležejí na př. státní dlužní úpisy (c. mutui), kupony na dividendy, skladní listy resp. warranty (c. depositi, mutui), pojišťovací listky (police, čl. 302.), nakladací listy (Ladescheine čl. 302. 414., causa transportu) a t. d. Tu seznáváme vesměs materiální čili kausální sliby! — Však dosti často nenaznačují cenné papíry právní důvod slibu, obsahující naopak slib abstraktní čili formální bez udání causae promittendi. Zavazující moc slibů abstraktních zákonodárství rak. uznává toliko výjimkou: ve formě směnek (čl. 4. 96. sm. ř.), při kupeckých dlužních úpisech a poukázkách (čl. 301. obch. zák.). Papíry posléz uvedené náležejí tedy dvěma naprosto různým kategoriím obligací: totiž jednak obligacím skripturním, jednak obligacím abstraktním (formálním), což často se přehlízí.

Rozumí se, že papíry cenné v příčině obsahu listiny jsou zároveň průvodními listinami.

V jiném směru můžeme následující druhy cenných papírů rozeznávat:

- a) papíry, kterými slibuje se zaplacení určité sumy peněz neb jiných zastupitelných věcí. Na př. směnky, poukázky

<sup>4)</sup> Jen tyto papíry sem počítati chce Goldschmidt; proti tomu již Brunner II. st. 178 sl.

čl. 301. obch. z. (papíry výplatné, Einlösungs-papiere). Ponejvíce náležejí k bursovním papírům (Effecten)<sup>4a)</sup>;

- b) papíry, v kterých slibuje se vydání určitého zboží (papíry na zboží, Waaren-papiere), na př. skladní list, nakládací list (čl. 302. obch. z.); převod papíru zastupuje tu převod zboží sr. čl. 415—418. obch. z., též čl. 313., 374., 382. t. z., a §§. 11.—15. nař. ze dne 19. července 1866 č. 86., k tomu můj: Eigenth. st. 289. sl.
- c) papíry reprezentující podíl ve společenském majetku, na př. akcie, interimní listy etc. čl. 216.

O papírech **indossovatečných a majiteli svědčících** platí zvláště následující zásady:

Převod papírů au porteur jako i papírů indossovatelných, jež se indossací přenášejí, neřídí se dle pravidel o cessi, nýbrž dle pravidel o převodu vlastnictví papírů; převod ten není cessi. Nabývatel papíru nenastupuje totiž v obligační právo předchůdce svého jako cessionář, nýbrž nabývá vlastnictvím papíru pohledávku s vlastnictvím spojenou a to způsobem původním (originárním). On nabývá „práva z papíru“ čl. 10. sm. ř. a čl. 303. obch. zák. Nárok vlastníka papíru jest týž, nechť nabývá vlastnictví papíru odvozeným způsobem (tradicí, dědictvím etc.) nebo původním způsobem (na př. nálezem, vydržením, okupací, nebo v případech čl. 74. sm. ř., čl. 307. obch. z., cfr. §§. 367. a 371. obč. z.).

Z toho plynou následující konsekvence:

a) Že oproti indossatři neb majiteli papíru au porteur vyloučeny jsou námitky z osoby předchůdce (čl. 82. sm. ř. a čl. 303. obch. z. a contr. §. 1393. ob. zák. obč.), neboť nabyvatel nabývá prvotně (originárně) vlastnictvím papíru veškerá práva s papírem spojená, nikoli toliko obligační právo svého předchůdce. (Sr. nál. č. 1977. Gl. U. W.)

b) Věřitelem jest dočasný vlastník papíru.

a) Při papírech à l'ordre svědčících pokládá se remittent neb majitel, jenž nepřetrženou řadou indossací je legitimován, za vlastníka; sr. čl. 36. sm. ř., čl. 182., 183., 223., 305. obch. z., v kterých stále klade se důraz na vlastnictví papíru.<sup>5)</sup>

<sup>4a)</sup> K „effektům“ nepočítají však směnky.

<sup>5)</sup> Sr. též čl. 8. a 9. stanov rak. uherské banky ze dne 27. června 1887 č. 66. „Jeder Aktionär kann sein Eigenthumsrecht auf die... Aktie sichern (sc. durch Umschreibung im Aktienbuch).

β) při papírech au porteur pokládá se každý majitel za vlastníka §§. 371., 1393. obč. z., čl. 307. obch. z.<sup>6)</sup>

<sup>6)</sup> Přechetné zákony vycházejí z toho základního hlediska, že při papírech „majiteli svědčících“ toliko jich vlastník pravým jest věřitelem, že však (do důkazu opaku) každý majitel pokládá se za vlastníka. Sr. kromě — §§. 371. a 1393. obč. z. a čl. 307. obch. z. — pat. ze dne 28. března 1803 č. 599., jenž o státních papírech au porteur jedná. Právě pat. tento: Uiber alle inländ. Staatspapiere, welche auf den Uiberbringer... lauten (u. deren Coupons) sollen Amortisirungen oder gerichtliche Verbote keine die Zahlung hemmende Wirkung haben, weil es die Eigenschaft dieser Staatspapiere mit sich bringt, dass jeder Uiberbringer derselben für den wahren Eigenthümer angesehen werde. Damit jedoch der Eigenthümer, welcher ein solches Papier zur Verfallszeit nicht beibringen kann, zu der ihm gebührenden Zahlung gelange, dürfen noch ferner Amortisationsedictes... ausgefertigt werden etc. Že státní pokladna do amortisace papír každému majiteli vyplatí, zakládá se právě v praesumci vlastnictví. Sr. dále zák. o české hyp. bance ze dne 2. srpna 1888 c. 43. z. z. §§. 16. sl. §. 16. cit. praví: „Při zástavních listech svědčících ukazateli, má se za vlastníka, kdo se jimi prokáže. Majetníku na vůli jest zůstaveno, aby ředitelství banky dal přepsati listy zástavní ukazateli svědčící na určité jméno“. Tak i praxis, sr. nál. sb. Gl. U. W. č. 8414. a 9387.: „Der Besitzer der Polizze ist schon durch den Besitz als Eigenthümer legitimirt“ a t. d. Sr. též Randa, Eigenthum st. 312. V podstatě srovnává se, jak se zdá, též Winiwarter, Stubenrauch, Krasnopolski, Ztsch. f. H. R. 23. str. 589. sl.; jinak Hasenöhrl, II. st. 50. sl., jenž každého majitele (i malae fidei držitele) za věřitele prohlašuje, však sám sobě na st. 53. odporuje, připouští excecpi dolí. — Čl. 307. patrně nepředpokládá „obchod“ a srovnávají se v podstatě s §. 371. obč. z.; dovolání se nápisu IV. knihy pro opácný náhled jest naprosto nemístné! — V literatuře obecného práva jest otázka tato nejvýše spornou. Někteří pokládají vlastníka papíru za věřitele (Savigny, Obl. R. II. st. 135. sl., Brunner, Endem. II. str. 172. sl., zvláště st. 207. sl., Randa, Eigenth. st. 313. sl., podstatně též Goldschmidt, l. c., Gierke, Dernburg, Pr. Pr. R. II. st. 193.), někteří pokládají každého držitele (Kuntze, Bekker), někteří každého detentora (Gerber, Stobbe), někteří jen bezelstného držitele neb majitele (Thöl §. 222, Gareis §. 79., Endemann) za věřitele. — Pro obor rak. práva jsou prameny shora udané rozhodným dokladem náhledu prvjménovaného; dlužník nesmí tedy platiti majiteli papíru, o kterémž ví neb věděti musí, že vlastníkem (neb zástupcem jeho) není. Arg. §. 1393. cfr. čl. 74. sm. ř. — Návrh něm. obč. z. chybně pokládá detenci o sobě za rozhodnou čl. 687.

Protidůkaz, že majitel vlastníkem není, v obou případech ovšem se dopouští (§§. 371., 1393. ob. zák. obč., čl. 36. a 74. sm. ř. čl. 306., 307. obch. zák. — §. 3. a 15. zák. ze dne 24. dubna 1874 č. 49. — čl. 8., 9., 66. a 98. stanov rak.-uherské banky; srv. pat. ze dne 28. března 1803 č. 599.)<sup>6)</sup> Že ten jest i smysl §. 1393. plyne z přípravných prací k obč. zák., zejména z poradních protokollů. (O fner, Protok. II. st. 236., též Pfaff, Wien. Z. II. 202, Mater. st. 50.) Zeiller totiž obával se, že by se z původního znění §. 1393.: „Schuldscheine, welche auf den Inhaber lauten, bedürfen keiner Cession“, mylně souditi mohlo, že již majitel jakož takový jest oprávněn: „allein,“ dodává, „auch diese (Schuldscheine) müssen von dem rechtmässigen Inhaber dem jetzigen Besitzer überlassen worden sein; dadurch, dass er sie z. B. findet oder entwendet, kann er doch nicht Eigenthümer geworden sein §. 1393. chce toliko říci, že papíry tyto již tradicí se převádějí a kromě držby žádného jiného průkazu převodu nepotřebují a v tom smyslu bylo znění §. 1393. přijato.

c) Vlastnictví k papírům těmto nabývá se již tradicí listin, třeba auktor vlastníkem nebyl, ač jednal-li nabývatel bona fide (§. 371. ob. z. obč. a čl. 307. ob. z. obč. a čl. 74. sm. ř.)<sup>7)</sup>

d) Dlužník jest jen tehda povinen zaplatiti dluh, když se mu vrátí papír (§. 39. sm. ř. čl. 303. obch. z. a §. 15. zák. z 24. dubna 1874.). (Protož často nazývají se papíry ty též „presentační“ papíry.) Ztratil-li majitel papír neb byl-li tento zničen, nemůže se právo z papíru vykonati, ano v případě posléz uvedeném s papírem zaniká i pohledávka s listinou sloučená. Z důvodů slůžnosti dopouští však zákon výjimkou — amortisací či umoření papíru na základě předběžného provokačního řízení, ač nehlásí-li se majitel ztraceného papíru ve lhůtě ustanovené. Soudní amortisační dekret nuhražuje pak z pravidla listinu prvotní — při směnkách ovšem jen oproti direktním dlužníkům, čl. 73., 74. (Při bankovkách rak.-uh. banky jest, jako při papírových penězích, amortisace naprosto vyloučena. Sr. čl. 8. stanov banky, zák. ze dne 27. června 1887 č. 66. Též při losech loter-

<sup>7)</sup> Rozdílné znění §. 371. resp. čl. 307. a čl. 74. vysvětluje se tím, že při papírech au porteur o jakési zevnější legitimaci „nepřetrženou řadou indossací“ řeči býti nemůže. Lata culpa rovná se tu dolo. K tomu sr. nal. 8414. a 9387. — Nabytí papírů neindossovatelných (rektapapírů) řídí se čl. 306. obch. z., resp. §. 367. obč. z. Sr. Randa, Eigth. 313.

ních pro dobročinné účely nemá amortisace místa. Sr. nař. ze dne 14. pros. 1858 č. 53.245. Manz. sv. 3.)<sup>8)</sup> — O amortisaci papírů majiteli svědčících a papírů čl. 302. obch. z., nemá obch. zákon žádných bližších ustanovení; jich umoření řídí se dle subsidiar. obecného práva. Amortisace směnek, kupeckých poukázek a kupeckých dlužních úpisů (čl. 301.) řídí se dle čl. 73. sm. ř., sr. čl. 305. obch. zák.

e) Převodce papíru takového jest práv vůbec z pravosti a dobytosti dluhu úplatně postoupeného a to sice jak dle §. 922. tak dle analogie zásad o cessi (§. 1397. a násl. ob. z. obč., jenž jest tu podstatně důsledkem principu §. 922.)<sup>9)</sup> Zcela výjimečná ustanovení o regressu platí při směnkách a toliko při těchto. Analogie směn. regressu, zejména regressus per saltum nemá místa v případech jiných.

f) Byly-li papíry toho druhu do ruční zástavy dány, jest zástavní věřitel u výkonu zástavního práva oprávněn, žádati placení papíru na dlužníku a z vybrané sumy zaplacená se učiniti, toliko přebytek (hyperochu) má svému dlužníku vrátiti. (Věřitel nemusí tedy žádati za soudní prodej zástavy §. 461.) Sr. dv. dekr. ze dne 13. července 1789. č. 1133., jenž mluví sice toliko o zastavených „přijatých směnkách“, však vyslovuje tím princip při všech cenných papírech platný. Arg. §§. 1369., cf. 957., 962. obč. z., ukládající držitelé zástavy péči o zachování předmětu, — tu o integritu nároku hlavního a vedlejšího na listině závislého.

<sup>8)</sup> Nelze důvodně pochybovati, že se čl. 305. obch. z. a čl. 74. sm. ř. též na indossovatelné akcie vztahují, ačkoliv čl. 182., 223. obch. z. nedovolávají se čl. 74. sm. ř.; analogie jest tu patrna; jinak by tu byla nebezpečná mezera zákona. Sr. též Renaud, Aktieng. §. 44., Thöl §. 220., jinak Goldschmidt, Ztsch. f. H. R. 9. st. 66. Bližší odůvodnění v mém: Eigenth. st. 318. sl. p. 15. „Placení“ v papírech majiteli svědčících jest toliko datio in solutum, nikoli solutio. Sr. Goldschmidt, H. R. II. st. 1218. Kuntze, F. Pap. 440., 487., 706. Pochybené jest odůvodnění nál. nejv. s. v Práv. 1872 st. 566., 1878 st. 213. a nál. shora uvedené; chybně tvrdí se v nál. č. 6439., 8101. Gl. U. W., že úmysl stran směřuje k definitivnímu splnění (solutio) závazku.

<sup>9)</sup> Sr. sb. Gl. U. W. č. 3728., 5313., 6597., 6693., 7151., proti tomu č. 6439., 8101. Bezdůvodně tvrdí Hasenöhrl st. 72., že převodce papíru au porteur není práv z dobytosti (bonity) papíru, dovolává se spisovatelů obecnoprávních, jižto však při při tom římské právo na myslí mají. Sr. též Krasnopolski l. c. str. 591. sl.

(Dlužno uvážíti, že na příklad úrok z prodlení žádati lze teprve ode dne presentace skriptury! sr. čl. 89. sm. ř.)

g) Papíry majiteli svědčící může dle rak. práva vydávati z pravidla každý a není k tomu konci potřebí zvláštního povolení státního. Výjimkou potřebí jest takového povolení: α) k vydávání parciálních dlužních úpisů (Partialschuldverschreibungen auf Inhaber). Dv. dekr. ze dne 17. prosince 1847 č. 1105. Sb. z. s.; sr. též §. 90. o společnostech výrob. z 9. dubna 1873 č. 70. Zákaz emise parciálních dlužních úpisů (§. 1001.) nesmí se rozšířiti na případy jiné.<sup>10)</sup> β) Neobchodní akciové společnosti, pak akciové kommandity nesmějí vydávati akcie au porteur. Sr. §. 12. a) zák. o spolcích z r. 1852 a čl. 173. obch. z.

Vydávání směnek není obmezeno na kupce, ovšem ale vydávání papírů à ordre svědčících v čl. 301. a 302. vytčených.

V histor. směru dlužno dodati:

V sezení rak. kompil. kommisie z 18. srpna 1806 (Ofner, Prot. II. st. 236.) připomenuli někteří: Ob überhaupt zu gestatten wäre, dass Privatschuldscheine bloss auf den Überbringer lautend, sollen ausgestellt werden können? Diess scheine den Vorschriften, welche oben in dem Hauptstücke vom Darlehen über die Erfordernisse des Schuldscheins gegeben wurden, geradezu zu

<sup>10)</sup> Zákaz, že společenstva výrobná nesmějí bez stát. povolení vydávati zástavní listy a súročitelné pokladní poukázky, jest rázu policejního, sr. §§. 92. a 93. zák. ze dne 9. dubna 1873; listiny takové přes to vydané nebyly by neplatné. — Na bankovním monopolu c. k. priv. rak.-uherské banky zakládá se zákaz čl. 4. zák. o rak.-uh. b. ze dne 21. května 1887 č. 51., dle kterého tresce se bezprávní vydávání bankovek neb jiných majiteli svědčících bezúročných dlužních úpisů, ježto by se v obchodu za peníze užívati mohly. S naším náhledem souhlasí Unger, Inh. pap. st. 172; Stubenrauch (4) §. 1393., Krasnopolski, Ztschr. f. H. R. 23. str. 587. Jinak Hasenöhr I. st. 32. sl., jenž chybně tvrdí, že k vydávání papírů au porteur potřebí stát. povolení. De facto vydávají se pokladní poukázky (vlastně kupecké dlužní úpisy), pojišťovací lístky (polizze) a t. d. z pravidla au porteur. Gl. U. W. č. 263., 1977., nepřímo i 5936., pak č. 9387. a 10.190. Vz. též Poschinger, Befugniss zur Ausstellung von Inhaber-Pap. (1870) str. 141. a násl., jenž sice (str. 150.) hledě k dv. dekr. ze dne 17. prosince 1847 netoliko parciální — nýbrž všechny — dlužní úpisy au porteur znějící za neplatné považuje, však přes to na základě domnělého obyčejového práva (?) takové dlužní úpisy (kromě parciálek) za platné uznává (str. 152.). Platného obyčeje tu není! (§. 10. o. z.)

widersprechen, da man dort den Namen des Gläubigers in dem Schuldscheine deutlicher auszusprechen befahl. Die Stelle dieses §. sei daher nur auf Wechsel u. öff. Schuldscheine anpassend, es müsste dies aber auch ausdrücklich hier gesagt werden. Für diesen Vorbehalt fanden aber die übrigen Stimmen im Hauptst. v. Darlehen den zukömmlicheren Ort.“ — V sezení z 14. prosince 1809. bylo k §. 1001. k návrhu Pratobery v příčině nešetření předpisu jeho doloženo: „Damit ein Schuldschein über einen Darlehensvertrag einen vollständigen Beweis mache, müssen“ etc.; však k otázce naší nebylo se vráceno. Dle toho činí sice dlužní úpis majiteli svědčící (causa mutui) neúplný průkaz, však spis (skriptura) proto neplatným není; soudce měl by tedy doplnění důkazu ohledně osoby půjčitele žádati. Při kupcích neplatí tu žádná výjimka, neboť čl. 301. jedná o papírech jménu svědčících a částečná kombinace předpisů obč. a obch. zákona jest nemístnou. Dle toho rozhodnouti dlužno otázku o platnosti kupeckých „bonů“ au porteur. — Také něm. říšský s. nalezl (VIII. č. 8. str. 35.), že kupecký „bon“ majiteli svědčící nesmí se posuzovati dle čl. 301.: „Dieser setzt Namenspapiere voraus; solche Papiere sind daher nach dem subsidiären A. b. Rechte zu beurtheilen — u. nach preuss. R. ungiltig. Poněkud jinak ovšem nál. B. O. H. G. v Zeitsch. f. H. R. XV. str. 576.)

h) Papír majiteli svědčící pozbývá rázu toho a stane se rektapapírem úřední vinkulací pro určitou osobu, resp. přepsáním listiny na jméno určité osoby. (Ausserkurssetzung des Papiers.) Však účinek ten nemá již pouhé přitíštění „depositního či složního kolku“ (Erlagsstampiglie), které slouží hlavně k lepší ochraně depositního úřadu proti možným ztrátám etc.<sup>11)</sup> —

<sup>11)</sup> Sr. Krasnopolski l. c. str. 593. Jinak Hasenöhr I. str. 74., jenž smísil přitíštění t. zv. „složného kolku“ (Erlagsstampiglie — při deposici veškerých cenných papírů předepsané — s vinkulací papíru au porteur na určité jméno. Vinkulace tato musí se ovšem na listině samé vyznačiti; ano hledě k §. 232. cí. pat. ze dne 9. srpna 1854 nařizuje (ne zcela v souhlasu s §. 232.) cirk. min. sprav. ze dne 6. srpna 1874 č. 8661., že vinkulace pro fideikommissy státi se má vždy přepsáním papírů na jméno fideikommissu (tedy výměnou papírů). Že však takového přepsání au nome nevyhnutelně potřebí není, plyne též z toho, že se při některých papírech ani provesti nedá. Všim právem pokládá dvorní dekret ze dne 10. února 1838 č. 18.188. (Manz 3. st. 171) st. papíry au porteur za „vinkulované“, když

Soukromá vinkulace papíru písemným dodatkem na listině jest možná toliko při souhlasu vydatele i majitele; jednostranné prohlášení majitelovo nestačí.<sup>12)</sup>

Při rektapapírech (sr. shora č. 3.) platí toliko zásady pod lit. d), e) a f) uvedené.<sup>13)</sup> Postup děje se ovšem toliko odevzdáním papíru, na kterém pohledávka lpí (sr. nál. něm. R. O. H. G. XI. p. 253., Brunner II. st. 179.) Vydávání papírů obmezeno jest toliko při emisi parciálních dlužních úpisů jménu svědčících pod sumou 105 zl. r. č. (Dv. dekr. z 18. pros. 1847 č. 105.)

Od papírů majiteli znějících sluší dobře rozeznávatí takové známky neb lístky, které majiteli slouží jen ku zběžnému průkazu nároku (k legitimaci), resp. dlužníkovi k rychlé kontrole osoby k jistému plnění oprávněné; ku př. vstupenky ke koncertům, divadelním představením etc. Faktum právo zakládající nezáleží ve spisu, nýbrž založeno mimo listinu, ku př. shora ve smlouvě loc. cond. operis neb v obdobné smlouvě innominatní. §§. 1151., 1173. obč. z. (Nesprávně mluvíme tu v obyčejném životě „o koupi lístku či vstupenky“.) Lístky takové jen na první pohled mohly by pokládány býti za papíry majiteli znějící, za něž je ovšem mnozí spisovatelé také považují aneb s nimi je směšují. V pravdě jsou tu jen papíry legitimační čili kontrolní (Legitimations-

opatřeny byly úřední závadou (ämtl. Haftungsband) pro určitou osobu k určitému účelu. Sr. též §. 2. zák. ze dne 2. července 1868 č. 88. „Lautet das Werthpapier auf einen bestimmten Namen oder ist dasselbe vinculirt etc.“ To přehlíží Krasnopolski st. 593. — Jiný smysl má vinkulace papírů jménu svědčících, kterouž na příkl. při akciích připouštějí čl. 9. a 10. stanov rak. uh. banky (zák. č. 66. z r. 1878 cf. č. 51. z r. 1887); zavazení toto (Vinculirung mit einem Haftungsband) děje se za příčinou tou, aby se dividendy jen určité osobě neb pro určitý účel (dle obsahu vinkulace) na kvitance vyplácely; zbytek se tím převod akcie nikterak nezamezuje.

<sup>12)</sup> Zákonodárství naše uznává i soukromou vinkulaci na př. při zástavních listech, státních papírech; neboť ten který ústav (ředitelství neb stát) vystupuje tu jakož soukromá osoba. Tak může vinkulaci povolití na př. při zástavních listech „české hypoteční banky“ ředitelství banky. Sr. §. 16. cit. zák. zemsk. ze dne 2. srpna 1888 č. 43. (Podobně při akciích au nome rak.-uherské banky dle čl. 9. a 10. stanov. z r. 1887). — V obecném právu jest sporno, stačí-li k vinkulaci (Ausserkurssetzung) soukromá vůle majitelova. Sr. Stobbe, §. 180., Gareis st. 618.

<sup>13)</sup> Sr. též Brunner II. st. 179. a 185.

papíre), resp. známky legit., na př. marky jídelní, šatní, na správký, jízdni lístky na dráze neb tramway, poštovní recepisse, zástavní lístky (Versatzscheine) a contr. zástavních listů (Pfandbriefe) atd.<sup>14)</sup>

Při těchto papírech nepojí se totiž vznik, trvání a převod obligace na písmo, ano lístky tyto dle kusého obsahu svého nemohou ani sloužiti za dostatečný průkaz, že byla nějaká smlouva ku př. o dopravě, uschovávání atd. uzavřena.<sup>15)</sup> Obligace nevzniká v tomto případě listinou, nýbrž dle pravidla všeobecného jinou skutečností, ku př. smlouvou konsensuální (při správkách atd.) neb realní (depositum při šatnách). Nemůžeme tu jediné na základě skriptury praestaci žádati. Lístky legitimační jsou nejvýše dokladem a to ještě dle našeho soudního řádu z pravidla neúplným dokladem jistého právního jednání mimo listinu ležícího. Nemají podpisu a jest obsah jejich k posouzení poměru pravidelně nedostatečný.<sup>16)</sup> Lístky legitimační nejsou ponejvíce jen na prospěch věřitele, nýbrž slouží především tomu, kdo praestací jest povinen, k tomu účelu, aby nemusel blíže zkoumati, kdo jest pravým věřitelem. O majiteli takového lístku smí dlužník pokládati za to, že smlouvu uzavřel a že tudíž oprávněn jest, žádati vlastním neb cizím jménem praestaci; však není povinen, přestávati na tom. Již v obč. zákonu máme podobný případ totiž zápisné knížky dle §. 1033. ob. z. obč.; ten, kdo knížku přinese, pokládá se za zmocněného, zboží na dluh vzíti.<sup>17)</sup>

Cenný papír má v sobě cenu, obsah spisu jest jediným

<sup>14)</sup> Rozeznává-li Gareis §. 76. legitimační lístky a legit. marky, jest to rozeznávání sice možné v tom smyslu, že lístek obsahem svým do jisté míry třeba důkazu činí, kdež při známce (Marke) tak nebývá. Však rozeznávání to není podstatné.

<sup>15)</sup> Návrh něm. obč. z. č. 702. nešetří podstatného rozdílu mezi papíry majiteli svědčícími a papíry kontrolními. O legitimačních papírech sr. Kuntze, Inhaberpap. st. 401. sl., Unger, Inhaberpap. §. 15., Fuchs, Karten u. Marken d. tägl. Verkehrs 1881 st. 20. sl., Brunner, II. str. 174., 206., Randa, Eigenth. str. 313., též prvé: Zweifelh. Fragen a. d. Genoss. R. (1874).

<sup>16)</sup> Že „stampiglie“ dle usance podpis nahraditi může, o tom sr.: Randa, Obch. právo str. 189.

<sup>17)</sup> Na to dobře v rozpravě upozornil Stupecký. K tomu sr. Steinbach, Jur. Bl. 1878, č. 4.—6. ohledně zástavních lístků; též Stubenrauch (4.) k §. 1393.

základem a měřítkem práva a povinnosti (vyhražující ovšem obrany oproti obmyslnému nabývateli, jenž nepravost udání znal, čl. 82. sm. ř.); za to kontrolní lístek slouží jen k usnadnění průvodu a jest v tom směru především k prospěchu dlužníka. Srv. též §. 28. reglem. železn. ze dne 10. června 1874 č. 75. v příčině lístků na zavazadla (Gepäckschein). Lístky kontrolní nejsou tedy předmětem vindikace a amortisace dle předpisů pod lit. c) uvedených,<sup>18)</sup> a vůbec zásady shora pod lit. a.—h. uvedené k nim vztahovati nelze.

Též kvitovaná poštovní peněžní poukázka má povahu pouhé legitimace, neb i ta vyplatí se každému, kdo ji předloží, aniž by poštovní úřad zkoumati musel legitimaci praesentanta.

Sporna jest povaha vkladních spořitelních knížek spořitelien. Někteří spisovatelé pokládají je za cenné papíry, jiní za papíry legitimační. Otázka tato jest zejména důležitá při nálezu takové knížky; na rozhodnutí její závisí rozhodnutí, náleží-li nálezci ve smyslu zákona nálezné dle sumy, na kterou knížka zní, čili nic.

Dle přirozené povahy slušelo by vkladní knížky pokládati za papíry legitimační; znějíť na jméno a dokazují, že jistá osoba do spořitelny neb záložny vložila jistou částku peněz. Dle původní své povahy není také vkladní knížka určena pro obchod.

Hledíc však k regulativu pro spořitelny vyhlášenému dvor. dekr. ze dne 26. září 1844 č. 832. sb. z. s. dlužno pokládati vkladní knížky spořitelní za cenné papíry majiteli znějící. V §. 14. cit. regul. totiž výslovně se uvádí, že každý majitel neb praesentant vkladní knížky bez všeliké legitimace o totožnosti osoby pokládá se za vlastníka, a že mu musí vklad býti vyplacen. Zákon rovná tudíž vkladní knížku cennému papíru. Též zák. ze dne 3. května 1868 č. 36. ř. z. §. 2. počítá výslovně „spořitelní knížky“ k cenným papírům (§. 2. praví: Zu diesen Werthpapieren

<sup>18)</sup> Sr. Steinbach, l. c., jenž též k protokolům Norimb. konf. st. 4620 ukazuje. Opačného náhledu jest Goldschmidt, jenž čl. 307. též na legit. papíry vztahuje. Ostatek počítají Goldschmidt, Brunner, Fuchs a j. leckteré shora uvedené lístky k papírům majiteli svědčícím, ku př. jízdní lístky, vstupenky do divadla atd. Tím nepopírám, že i takové lístky in concreto takový obsah mítí mohou, že je za papíry au porteur pokládají dlužno, ku př. jídelní poukázky na některých dráhách, obsahující zcela přesný písemný slib hostinským podepsaný.

gehören insbes. Aktien, Interimsscheine, Pfandbriefe, Schuldverschreibungen und Partialen, Dividenden u. Zinsenscheine (Coupons), Sparkassenbüchel . . . Cheques und ähnliche für den Verkehr bestimmte Papiere.“ Rovněž v příčině amortisace listin platí o knížkách spořitelních dle zákona ze dne 3. května 1868 č. 36. ř. z. tatáž ustanovení, jako při cenných papírech tam uvedených.<sup>19)</sup>

Neméně spornou jest otázka, jest-li žel. jízdní lístek papírem majiteli svědčícím čili toliko legitimačním. Pro náhled prvnější hlavně Ihering, Jahrb. f. Dogmat. 23. str. 327. (též Gesamm. Aufsätze III. p. 39.)<sup>19a)</sup>, jenž pak důsledně tvrdí, že i „zpáteční jízdní lístky“ (Retourbillet) mohou se pro zpáteční jízdu na jiné osoby převést.<sup>20)</sup> Neboť byla by to contradictio in adjecto, zakázati při papírech majiteli svědčícím převod papíru. Proti tomu hájí M. de Jonge, Die Unübertragbarkeit der Retourbillette (1888), též Cosack, st. 367., náhled, že zpáteční lístky, t. zv. retourky jsou nepřenesitelné, ježto doprava osoby sem i tam dle intence železnic jest plněním nedílným, a ježto lístek stane prý se lístkem legitimačním, jakmile určitá osoba jízdu započala (?) Odůvodnění to jest sice chybným; „nedílnost“ praestace závisí na praejudicielní otázce: jest-li tu papír majiteli svědčící. Přes to ale pravým jest náhled, že retourky jsou nepřenesitelné; neboť nejde tu o papíry au porteur (sr. shora), nýbrž o pouhé legitimace; pohledávka ze smlouvy dopravní — jinak postupitelná — jest nepřenesitelnou proto, že postup zákazem z listiny zjevným jest vyloučen; zákazu tomu podrobuje se strana přijetím lístku.<sup>21)</sup>

<sup>19)</sup> Zák. ze dne 3. května 1868 počítá (ač de lege fer. neprávem) spořitelní knížky k papírům negociačním: „für den Verkehr bestimmte Papiere“ a připouští při nich též způsob amortisace (a vindikace) jako při cenných papírech. Sr. též Hasenöhr, Obl. R. II. st. 41. sl., jinak Steinbach, l. c., Krasnopolski, Zeitsch. f. H. R. 34. st. 587. Dle toho sluší rozhodnouti otázku strany „nálezného“ při ztrátě knížky spoř. — Za to nelze spořitelni poštovní knížky pokládati za papíry majiteli svědčícím, ježto převod papíru připouští se jen přepisem na jméno cesionáře na základě cesse před poštovním úřadem učiněné. Srv. čl. 6. zák. ze dne 22. listopadu 1887 č. 133.

<sup>19a)</sup> Též Stubenrauch (4.) k §. 1393. str. 726.

<sup>20)</sup> Záповědi prodeje zpátečního lístku nepřikládá Ihering l. c. ovšem žádné platnosti, ježto prý se přičí právní povaze papírů au porteur.

<sup>21)</sup> Sr. též trestní nál. něm. ř. s., Jonge, str. 25.: „Der auf einem Billet, Rundreise-, Abonnement- oder Retourbillet ausgedruckte



Velmi spornou v literatuře jest právní povaha vzniku obligace při papírech majiteli a na řad znějících (indossovatelných).<sup>22)</sup> Nechceme uváděti zastaralého, často již vyvráceného náhledu starších (Rafael de Turri, Büsch) a novějších (Einert, das Wechselrecht etc. 1839. Wagner, Österr. Wechselr. 1823 I. str. 43. a j.), že papíry tyto jsou „kupecké papírové peníze“.<sup>23)</sup> Uvedeme jen hlavní směry novějších spisovatelů.

Někteří (Thöl, Renaud, Goldschmidt, Blaschke, Hartmann, Gerber, Brunner, Gareis, Gierke — první též Unger) za to mají, že obligace skripturní vzniká vždy toliko smlouvou, a sice dáním a přijetím papíru (Begebung der Papiers), totiž tím, že vydatel resp. indossant papír za vlastní odevzdá destinatáři (remittentovi, indossatáři etc.<sup>24)</sup> (Rozumí se při tom, že odevzdání to

Vermerk: „nicht übertragbar“ ist ein durchaus statthafter, da kein Gesetz denselben verbietet u. da der Empfänger eines solchen Billets sich durch dessen Annahme den Bedingungen unterwirft.“ (Sr. ale jinaké nál. Berl. soudů v Jur. Bl. 1885 č. 46.) Odůvodnění to dá se obhájití toliko se stanoviska, že lístek jízdní jest papírem legitimačním.

<sup>22)</sup> Že směnka náleží k indossovatelným papírům, třeba nezněla na řad, plyne z čl. 9. sm. ř.

<sup>23)</sup> Náhled ten směsuje právní povahu papírů presentačních s hospodářskou jich funkcí. Pravda, že papíry cenné v obchodu často zastupují místo hotových peněz; však za papírové peníze proto je pokládati nelze. Neboť papírové peníze jsou známky peníze představující, které jediné vydávati může stát neb osoba státem k tomu zmocněná. Peníze — jakožto všeobecně platné měřítko hodnoty a všeobecné platiadlo (Werthmaassstab, Zahlungsmittel) ustanovovati a vydávati může totiž jediné stát dle svrchované své moci — nikoliv soukromník. Placení papírovými penězi jest proto solutio, placení cennými papíry však toliko — datio in solutum.

<sup>24)</sup> Tak většina spisovatelů, zejména Unger Inhab. P. st. 106. sl., Blaschke, Wechselr. §. 19., Renaud, Wechselr. §. 10., Thöl, Wechselr. §. 191., Hartmann, Wechselr. str. 89., ale též str. 85., Gareis, H. R. §. 89., Brunner II. §. 194., Goldschmidt, Zeitsch. 28. str. 84., cf. sv. 8. p. 330., 9. p. 62. a j. Theorie ta přehlíží i to, že „při smlouvě akceptační“ (též při avalu) neodevzdává se papír za vlastní; nýbrž že se listina trassátovi (assignátovi) jen k tomu konci předkládá, aby se v ní podepsal. Tu stačí tedy písemné připojení slibu platebního bez tradice v pravém smyslu slova. Sr. čl. 21. sm. ř., čl. 301. obch. z. K tomu Grawein, Perfection des Accepts (1876), jenž ostatek stojí na stanovisku smluvní theorie, sr. též Lehmann, Wechselr.

děje se na základě jistého právního důvodu, z pravidla jisté předběžné úmluvy, která se při směnkách nazývá pactum de cambiando, ku př. na základě kupu, darování etc. Netřeba doložiti, že tuto předběžnou smlouvu dobře rozeznáváti dlužno od slibu ve skriptuře daného.)

Však třeba ve skutečném životě závazek skripturní vznikal obyčejně tím způsobem, že vydatel (indossant) papír destinatáři obligandi animo odevzdává, a že destinatář tradicí papíru stává se takto vlastníkem listiny a tudíž i věřitelem, přece tradice taková (Begebung der Papiers) není podstatnou podmínkou vzniku skripturního závazku. Stačí totiž, když majitel jakýmkoliv jiným způsobem vlastnictví papíru nabyl, ku př. okupací derelinquované směnky, nálezem ztraceného papíru (§. 392. obč. z.), vydržením cenného papíru neb bezelstným nabytím od majitele, jenž vlastníkem není. Neboť dle zásady čl. 74. sm. ř., jenž obsahuje princip pro všechny indossovatelné papíry platný, nabývá bezelstný příjemce (formálně směnkou legitimovaný) vlastnictví směnky tradicí, třeba převodce vlastníkem nebyl; rovněž nabývá bezelstný příjemce tradicí vlastnictví papíru majiteli svědčícího, třeba převodci vlastnictví nenáleželo, ano třeba papír byl ukraden etc. (§. 371. obč. z. a čl. 307. obch. z.) Zde potkáváme se se zásadou, která netoliko jest národohospodářským postulatem bezpečnosti poctivého obchodu s cennými papíry, nýbrž která se plnou mírou srovnává s vůlí vydatele papírů takových.<sup>25)</sup> Neboť

§. 63., jenž v §§. 43.—59. podává dobrý přehled různých teorií o vzniku práva směnečného.

<sup>25)</sup> Osnova něm. obč. z. čl. 686. dobře ustanovuje, že vydatel papíru majiteli svědčícího práv jest, i když listina vydateli byla ukradena, od něho ztracena, neb jinak bez jeho vůle neb po jeho smrti dostala se do obchodu. Motivy II. st. 697 praví: Die Haftung des Ausstellers ist von der Ausgabe d. i. hievon, dass er das Papiers in Umlauf setzt (begiebt), unabhängig. Dieses Princip wird vielfach . . . als eine Konsequenz aus der Verknüpfung des Verpflichtungswillens mit der Urkunde, aus der Verkörperung des einseitigen Versprechens hergeleitet; (dies) kann dahin dahingestellt bleiben; — der Verkehr erheischt jedenfalls seine Annahme. — V tom kuse hlavně rozcházíme se s náhledy Lehmannna §§. 60.—69., jenž dovolává se čl. 74. sm. ř. a zejména úvodních slov jeho: „Der nach den Bestimmungen des art. 36. legitimirte Besitzer“ etc. — za to má, že jen bezelstný indossatář, nikoliv ale bezelstný remittent dle čl. 74. vlastnictví nabývá. Však nehledíc k tomu, že čl. 36. 1.) jest toliko

vydatel skripturního slibu chce se zavázati netoliko prvním příjemci papíru (zejména remittentovi), nýbrž každému vlastníkovu papíru; hostejno jest tedy, jakým způsobem majitel listiny vlastnictví papíru nabyt. Pravý důvod závazku vydatelova (indossantova) při skripturních obligacích spatřujeme tedy jednak v písemném jeho slibu, jednak v nabytí vlastnictví

obsahu poučného, dlužno uvážiti, že čl. 74. úvodem tímto jen obyčejnější případ (indossované sm.) naznačiti chtěl a že by bylo inkonsekvenčí a slovíčkářstvím, odepřiti remittentovi směnky neindossované za týchž okolností ochranu práva. (Sr. též čl. 82. sm. ř. a čl. 303. obch. z. „nach Maassgabe der Urkunde“). Vždyť čl. 36. ani nedolehá na všechny způsoby směn. legitimace na př. remittenta. Dle náhledu L.-a byl by bezelstný majitel směnky jakožto remittent vyloučen z ochrany čl. 74., naopak ale chráněn, kdyby směnku na vlastní řád vydanou od vydatele indosací nabyt, ačkoliv tu i tam jest prvním nabyvatelem sm. práva. Sr. proti L. též Jacoby, Krit. Viert. Schr. 39. str. 535 sl. — Jinak ale souhlasím s L. v tom, že k vzniku závazku sm. stačí nabytí vlastnictví na papíru a k obligaci akceptanta (čl. 21.) stačí podpis akceptantův (i bez navrácení směnky). K obligaci vydatele a indossanta žádá L. str. 226.: 1. einen zur Eigenthumsübertragung an sich geeigneten Rechtsakt des sich Verpflichtenden, 2. Erwerb des Eigenthums am Wechsel durch einen aus dem Wechsel als Berechtigter Legitimierten“. Správněji praví str. 252.: Wechselverbindlichkeiten entstehen dadurch, dass [in unmittelbarer oder mittelbarer Folge einer hierauf gerichteten Handlung des sich Verpflichtenden] ein [zu Berechtigender als] legitimierter Wechseleigenthümer das Eigenthum an der Verpflichtungsscriptur erlangt“. To, co v závorce řečeno, nepokládám za důvodné. Chybně pak tvrdí L., §. 66., že směn. právo nepomíjí zničením spisu neb pozbytím vlastnictví; neboť čl. 25., 26. sm. ř. jsou nerozhodné, a v případech čl. 50. 51. sl. jest jen vlastník směnky k rembourso oprávněn, čl. 54. (L. st. 267. nedůvodně tu mluví o „Spaltrechten“.) Naprosto nepodstatně tvrdí L. st. 270. konečně, že zničení papíru nezrušuje právo směn. proto, že amortisace neb duplikát poskytuje (jen někdy!) náhrady; — neboť amortisace jest výjimečným ústavem a duplikát, ježž ostatně toliko při trattě žádati lze, jest přece tak dobře originálem jako prima etc. Sr. shora str. 6. V tom ovšem srovnávám se s L.-em §. 46., že čl. 74. přičí se theorii smluvní. — Blíže jest našemu náhledu Grünhut, Wechselbegebung nach Verfall (1871), jenž — jsa přívržencem kreační theorie — každého formálně legitimovaného bezelstného držitele pokládá za věřitele směnky. Však rozhodným momentem jest vlastnictví, nikoliv bezelstná držba.

dotčeného papíru osobou jinou. (Sám sobě nechce a nemůže vydatel slibu býti práv.) Pokud tedy vydatel listinu (ku př. směnku, papír au porteur) v rukou chová, není tu ještě závazku skripturního; jakmile však kdo jiný vlastnictví papíru jakýmkoliv způsobem (tradicí neb originárním způsobem etc.) nabyt, vzniká závazek a trvá až do vrácení vyplaceného papíru, resp. až do zničení spisu (čl. 39. sm. ř., čl. 303. obch. z.). Stane-li se vydatel vydaného papíru později jen pomíjejícím způsobem vlastníkem papíru, odpočívá věřitelství (ruht das Recht, dormit ius, čl. 10. sm. ř.). Dle toho jest tedy na př. věřitelem směnečným, kdož směnku, již vydatel před emmissí ztratil, od nálezce bona fide nabyt, neb kdo indossovanou směnku bezelstně od nevlastníka úplatně nebo bezplatně na se převedl (čl. 74. sm. z.), neb kdož odhozenou a opuštěnou směnku si osvojil atd.; — za to není věřitelem, kdo — nenabyv vlastnictví — toliko detentorem neb držitelem papíru jest.<sup>26)</sup>

Důvod vzniku skripturního závazku jest tedy druhu zvláštního (causa obligandi sui generis); důvodem totiž jest jednak slib vydatelův v listině vtělený, každému vlastníkovu daný, jednak nabytí vlastnictví papíru někým jiným.<sup>27)</sup> Podobně zakládá slib akceptanta (čl. 21. sm. ř., čl. 301. obch. z.) a slib

<sup>26)</sup> Jest to hlavním pokleskem mnohých spisovatelů, že každého majitele neb držitele, resp. třeba jen bezelstného majitele za věřitele pokládají (Kuntze, Thöl, Hasenöhr a j.); tím sami si kazí možnost uspokojivého řešení otázky.

<sup>27)</sup> Pro obyčejné případy není nepravdivým tvrzení (Savigny, Obl. R. II. 93. sl., Goldschmidt, Ztsch. 28., st. 110., sl. Soh m, Ztsch. 17., st. 72., 80.), že slib činí se neurčité osobě (incerta persona), a že každý vlastník papíru přijetím jeho slib ten přijímá; že činí se tudíž na základě slibu papíru inhaerentního (perpetuelního) smlouva s celou řadou osob z prvu neurčitých. (Možnost smluv s personae incertae bezdůvodně popírají Siegel, das Versprechen, st. 120., Hasenöhr, II., st. 38., Lehmann §. 46.; pamatujme jen na veřejnou nabídku (Auslobung) neb rozdávání peněz při korunovacích etc.!) Však lze mysletí případy, kde vlastník papíru nemá, neb nemusí zrovna míti úmyslu přijímati slibu vydatelova, na př. při nabytí nálezem, při neznalosti písma. Sr. Hasenöhr, st. 59. Nechceme tedy klásti váhu na uzavření smlouvy, ačkoliv již tato z pravidla tu bývá; nám postačí důvod v textu uvedený. — Slib skripturní bývá jednostranně závazným (unilateralním); však vymínění vzájemného plnění (bilateralitas) není vyloučeno, pokud zákonem (čl. 4., 96. sm. ř.

avalisty (čl. 81. sm. ř.) neb čestného příjemce — též každému vlastníkovu daný — závazek platný, jakmile papír jest ve vlastnictví neb dostane se do vlastnictví osoby, jež jest rozdílná od akceptanta neb avalisty neb čestného příjemce.<sup>28)</sup>

Jinak jiní soudí o vzniku skripturní obligace. Nehledíc k náhledu shora již vytčenému a velice rozšířenému, že závazek vždy vzniká smlouvou (theorie smluvní), uvéstí sluší theorii t. zv. kreační (Creationstheorie), která objevuje se nám ve trojí podobě:

- a) Jeden náhled, jehož hlavním zastancem jest Kuntze, Inh. P. str. 285 sl., 370 sl.; Wechsehr. str. 50; v Endemannově H. B. IV. st. 56, 70 sl., za to má, že závazek skripturní nevychází prý smlouvou, nýbrž jednostranným slibem vydatelovým — sepsáním slibu; ovšem — dokládá K. — že právní jednání sepsáním listiny ještě není perfektním; obligace vzniká teprvé, když papír třeba bez vůle vydatel a jednostranným činem jiného, na př. zpronevěrou dostal se do držení jiné osoby. Do té doby jest tu partus conceptus nondum editus.<sup>29)</sup> Dodatkem tímto boří K. vlastní svou theorii o kreační obligace jednostranným aktem vydatelovým, vyhledávaje aktu apprehense (přisvojení si) papíru ze strany jiné (Nehmen des Papiers); sepsání směnky má tudíž i dle Kuntzeho jen význam přípravného jednání (cambium imperfectum!) Nesprávně nazývá se tedy theorie tato: „kreační t.“<sup>30)</sup> Mýlit se K. i v tom, že již nabytí držby

301. obch. z.) nic jiného ustanoveno není; pamatujme na police, na skladní listy atd. To naprosto přehlíží Hasenöhrli st. 39.

<sup>28)</sup> Sr. nál. něm. ř. s. IX. st. 56.: „Der verbindende Act beruht nicht in der . . . Zurückgabe des mit dem Akcepte versehenen Wechsels, sondern in der Niederschrift des Accepts.

<sup>29)</sup> Náhledu Kuntzeovu přidali se neb se blíží Grünhut, l. c., Grawein, ohledně akceptanta, kolísavé Blaschke, Öst. W. R. (7. vyd. 1877) str. 36. sl. a jiní. Dobře upozorňuje Blaschke, že čl. 3., 75., 76., pak 67. 1. a 81. (spolupodpis) nesrovnávají se s theorii smluvní. Čl. 6., 23., 36., 73. chybně uvádí.

<sup>30)</sup> Sr. Lehmann §. 48. — Chybně tvrdí ale Hasenöhrli st. 40., že theorie K-eho tím, že žádá spoluakci věřitelovu, skorem splývá s theorii smluvní; rozdíl jest přec ten, že K. nežádá smlouvy, nýbrž toliko „brání“ třeba jednostranné. Nepravým jest náhled Iheringa, Jahrb. f. D. L., st. 49. sl., že věřitelství vzniká teprvé presentací papíru. (Pendenztheorie.)

někým jiným pokládá za dostatečné ku vzniku obligace. Přes to jest v theorii té zdravé zrno, které s opravou námi shora podanou pravou podstatu skripturního závazku vysvětluje; jest též zásluhou K., že nedostatečnost t. zv. theorie smluvní prokázal.

- b) Jiný náhled (Stobbe §§. 171., 180. Gareis H. R. §. 79. a j., §. 89. vyd. 2.) za to má, že ku vzniku skripturní obligace není ani potřebí osvojení si papíru ze strany jiné, nýbrž že stačí vydání (emisse) papíru (das Fortgeben des Papiers), čímž rozumí se netoliko derelikce, nýbrž i tradice papíru, v kterémž poslednějším případě (chybně) rozštěpuje se jednotný akt „odevzdání“ v jednostranné puštění papíru, které prý stačí ku vzniku obligace, a v apprehensi z druhé strany. (Tradice jest věcná, jedolitá smlouva!) Při tom bezdůvodně odporují Stobbe II. 109. p. 21. a Gareis §. 79. (podobně Lehmann l. c.) názoru Kuntzovu (též našemu), že skripturní závazek vzniká, i když listina bez emisse, bez vůle vydatelovy dostala se do rukou cizích, jakkoliv Stobbe uznává potřebu normy takové ze stanovité národohospodářského.<sup>31)</sup>
- e) Konečně někteří za to mají, že sepsání listiny (Ausstellung

<sup>31)</sup> Odůvodnění našeho náhledu podali jsme shora str. 15. S námi souhlasí též Thöl, H. R. §. 224. 4. (bez odůvodnění), Siegel, st. 114., Dernburg, II. §. 12. p. 9. a nál. B. O. H. G. 17. st. 150., též nál. něm. říšsk. s. II. st. 5. č. 3. Proti tomu ovšem Gerber, §. 161., Goldschmidt IX. 63., XXIII. p. 306., Unger, Grünh. Ztsch. II. (1874) st. 372., Brunner v Endem. H. R. II. S. 166. flg. — Cit. nál. něm. ř. soudu, II. č. 3., praví: „In der Hand des Ausstellers begründet der Wechsel noch keine Obligation; allein er stellt in seiner realen Äusserlichkeit mit dem Akte der Creation — u. sohin noch vor der Aushändigung — eine bewegliche körperliche Sache dar, welche . . . durch die Aushändigung — u. selbst durch die Circulation ohne den Transportwillen des Ausstellers . . . — wechselfähige Ansprüche zu begründen geeignet ist. Die toho pokládá ř. soud darování tradicí vlastní směnky vykonané za platné; v tom jest i splnění slibu darovacího. Gareis l. c. přibližuje se zase theorii smluvní slovy: doch muss noch einen Schritt weiter gegangen werden, als Stobbe gegangen ist: der Wille des Schuldners wird gebunden — zu Gunsten aller späterer Nehmer — durch das Nehmen des Papiers Seitens des ersten Nehmers. Má ale tento mandát poslednějších?

des Papiers) již o sobě ku vzniku obligace postačí a že tudíž vydatel, pokud papír při sobě chová, jest vlastním svým věřitelem; jen výkon práva prý po tu dobu odpočívá. (die Ausübung . . . ruht). Tak podstatně Siegel, das Versprechen als Verpflichtungsgrund (1874) str. 110 sl., Unger, I. c. (jenž se staršího náhledu svého [Inhab. Pap. st. 106] vzdal), Stein, Inh. P. (1871), Endemann H. R. §§. 83., 86., Hasenöhrle II. str. 40. sl. Výstředního výrazu došel názor tento v personifikační theorii Bekkera v Jahrb. I. st. 308. sl. 292, a Loewy-Volkmar Wechsler. Einleit. str. XII sl.: papír sám jest prý věřitelem, majitel jen representantem jeho, vydatel papíru tudíž prvním věřitelem a dlužníkem zároveň.<sup>32)</sup>

Že by však již sepsáním spisu vznikla obligace a že by dlužník-vydatel, pokud papír při sobě chová, svým vlastním věřitelem byl, příčí se pojmu obligace, jež aspoň ku vzniku svému různost osob předpokládá; tvrzení to nemá také v pozitivním právu žádné opory (Čl. 10. sm. z. [vyloučení konsolidace] předpokládá vzniklou již obligaci). Není také potřeba, utíkat se ke konstrukci tak anomální; k vysvětlení zvláštností obligace skripturní stačí názor, shora námi hájený.<sup>33)</sup>

<sup>32)</sup> Tato theorie jest proto již chybnou, že věc povyšuje na stupeň osoby! — Siegel vykládá, že dle něm. práva již slib o sobě zavazuje (?), přijetí slibu že potřebí není a spatřuje zvláštní potvrzení náhledu svého v čl. 21. sm. ř., dle kterého akceptací směnku odvolati nelze. Však neodvolatelnost akceptace dala by se smlouvou vysvětliti; neboť majitel směnky žádá presentací písemný slib platební a trassat slibuje podpisem svým; tím jest smlouva perfektní. Proto vrácení směnky k perfekci smlouvy potřebí není; papír musí se ale majiteli vrátiti, jelikož trassátovi jen ad hoc (k akceptaci) byla doručena. Však jak shora již vyloženo — není ani potřebí supposice smlouvy; stačí podpis na papíru jiné osobě náležejícím.

<sup>33)</sup> Motivy něm. obč. z. II. st. 695., 699. hlásí se jen zdánlivě k této theorii, srv. shora pozn. 25.: Zu beachten ist, dass die Ausstellung der Schuldverschreibung ein streng einseitiges Rechtsgeschäft ist, welchem kein Empfänger gegenüber steht, weshalb die Vorschriften über Willensmängel, soweit sie einen Empfänger zur Voraussetzung haben, keine Anwendung finden. Tot z části pravda, však to vysvětluje se tím, že nabytí vlastnictví papíru nemusí se zakládati na smlouvě. Něm. návrh ale tím pochybuje, že každého majitele papíru za věřitele prohlašuje a nedopouští

Za modifikaci theorie t. zv. kreační pokládati lze theorii Lehmannovu, Wechsler. §§. 66.—69., již shora jsme naznačili (od něho „Eigenthumsverschaffungs-Theorie“ zvanou), která se s teorií Goldschmidtovou v tom názoru srovnává, že toliko nabytím vlastnictví nabytí lze právo směnečné; od něho ale tím se liší, že ku vzniku práva nežádá smlouvy, nýbrž jenom právní akt ku zjednání vlastnictví způsobilý, a sice pro obligaci vydatele a indossanta akt k převodu vlastnictví směřující, k akceptu jen podpis trassata. Od theorie „kreační“ náhled L.-a tím se rozlišuje, že nestačí mu derelikce neb emisse, resp. apprehense, nýbrž že při vydateli a indossantu žádá „einen zur Eigenthumsübertragung an sich geeigneten Rechtsakt des bisherigen Wechselinhabers sammt Erwerb des Wechseligenthums seitens eines legitimirten neuen Besitzers“ (sl. 277).

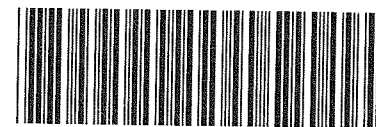
Opakovati sluší, že na rektapapíry nehodí se vesměs theorie námi shora vyčtená; neboť vlastnictví papíru může nabytí jen osoba papírem jako věřitel naznačená, a převod papíru děje se ve formě a s účinky cessione. (Sr. anal. čl. 9. od. 2. sm. ř. a shora str. 10.).

ani námitky, že majitel listinu mala fide nabyt. Důsledky té theorie jsou přepodivné! Uvažme, že ten, jenž nepoctivě velkou zásobu prioritních obligací atd. si osvojil, hned na to o zaplacení se hlásí! Trestní řízení nevždy pomůže.



REV15

ÚK PrF MU Brno



3129S35059