

11. kus.
2.

62-9-517 II bdb 2

ČAROUSKÉ

PRÁVO OBČANSKÉ

(Část všeobecná).

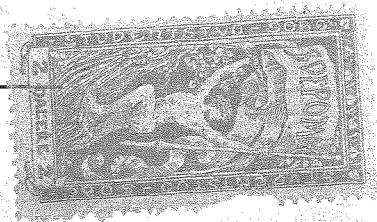
Wzrušivost

Přednáší:

p. dvor. rada D^r rytíř Randa

Vydání autorisované.

— • 1904 • —



Úvod.

§ 1.

Pojem práva soukromého.

Právo soukromé jest soubor pravidel právních, kterými soukromé poměry platně se upravují.

Soukromými poměry jsou dle názoru naší doby poměry majetkové a rodinné. Tu jde o zájmy a dobro jednotlivce i jakož členu rodiny, kdežto právo veřejné přihlíží k subjektu jako členu vyššího společenstva, obce, církve, státu.

Za právní pravidla pokládati lze jen ta pravidla, která skutečnou platnost do se mají, t.j. jejichž provedení zevnější mocí státní je zaručeno; zkrátka veškeré právo jest pozitivné. Protivou toho jest právo historické, kteréž nyní ustoupilo platnému a filosofie práva t. j. soubor požadavků, které činí rozum lidský



hledě k pozitivnímu právu (t.j. t. zv. přirozené právo předešlého století.)

Občanský zákoník podává též definici práva soukromého v § 1., ale definice tato jest nedostatečná, neboť zákon nepraví, jaké poměry soukromými jsou; též jest tato definice příliš úzká, ježto se zákoník vztahuje i na cizince a právnické osoby. Právo soukromé nazýváme občanským právem následkem obvyklého, ač nesprávného překladu ius civile a ztotožňování jeho s ius privatum.

§ 2.

Prameny práva soukromého.

Prameny občanského práva jsou následující:

1.) Všeobecný občanský zákoník z 1. června 1811. a pozdější dodatky k němu.

2.) Některé zákony politické a finanční (administrativní) soukromého práva se dotýkající (srv. čl. 8. a 9. úvodního zákona).

3.) Právní obyčej (§ 10.) consuetudo - tam, kde zákon výslovně na obyčej se odvolává.

ad 1.)

Co se týče obč. z. jest výsledkem kodifikačních a unifikačních snah 18. století. Císařovna Marie Teresie zřídila r. 1753. komisi z 5 právníků 8 různých zemí dědičných v Brně (brněnska kompilační komise), aby vypracovala stejné, pevné právo a řízení soudní ve všech t. zv. zemích dědičných. Prof. Azzoni z Prahy, jenž byl hlavním členem, sepsal osnovu základní k zákoníku, kterýž rozvržen býti měl na 3 díly: právo osob, právo věcné a právo závazkové. Komise dokončila sice r. 1755. první díl, byla však na to brzy rozpuštěna pro rozbroje mezi ní a revisní komisí vídeňskou. Přepřacování bylo nyní svěřeno Azzonimu a po jeho smrti (1761.) Zenkerovi, později Holgerovi. Již r 1767. dokončen byl návrh zákoníku v 6 foliových svazcích majících 8367 paragrafů t. zv. Codex Theresianus. Dílo tak rozvláčné nehodilo se k praktické potřebě a proto nebylo schváleno. (Vydání tištěné opatřil Harrassovský Filip (1884.)). Vládní rada

H o r t e n obdržel r. 1771. příkaz, aby z tohoto díla výtah sepsal, při čemž měl se řídití těmito zásadami:

1.) Nemá se z á k o n n í k smísiti s u -
č e b n i c í . Pročež má se vynechati vše, co nále-
ží ad cathedram.

2.) Má se vše co n e j s t r u č n ě j i se-
psati, jen hlavní zásady mají se ve všeobecných větech
zahrnovati. Kasuistiky má se redaktor vystříhati.

3.) kompilator nemá se příliš vázati ř í m -
s k ý m právem, spíše mají se předpisy zakládati na
přirozené slušnosti (natürliche Billigkeit).

Horten sepsal všechny tři díly občanského zá-
konníka do r. 1773. (Vytištěn jest tento návrh taktéž
od Harrassovského).

Císař Josef II. dal první díl, totiž práva
osob, Sonnenfelsem a Keessem přepracovati a vyhlásil
jej pak r. 1786. ve všech dědičných zemích jako zákon
(Josefinský zákon), téhož roku vydal týž panovník
zvláštní patent o posloupnosti dědičné ve veškerých
zemích dědičných.

Po delších poradách zřídil císař Leopold II.
t. zv. dvorskou komissi zákonodárnou, která měla více
hleděti k právům zemským a svěřil předsednictví osvěd-
čenému učenci práva přirozeného, presidentu nejvyššího
soudu baronu M a r t i n i m u; tento sepsal od r.
1794 - 96 za podpory rady Keesse všechny tři díly no-
vé osnovy; bylo to opět zkrácení díla Hortenova s ně-
kterými podstatnými změnami to je t. zv. p r v o t -
n í n á v r h (U r e n t w u r f), ježto nejvíce
se podobá obč. zák.

Tento návrh měl se nyní podrobiti jednak kri-
tickému p o s u d k u učeného světa, jednak se měla
praktická jeho příhodnost vyzkoumati s k u t e č -
n ý m u ž í v á n í m . K tomu konci byl návrh ten
dodán k o m i s s í m v jednotlivých zemích zří-
zeným a professorským s b o r ů m f a k u l t
právnických v Rakousku. Zároveň byl návrh tento v Ha-
liči v platnost uveden r. 1797. (zákoník Západohalič-
ský.)

Výsledky porad různých těchto sborů a zkuš-

ností v Haliči nabytých byly nyní předloženy r. 1801. komissi ve Vídni znovuzřízené, (členové nejvyššího soudu a dvorské kanceláře). Referentem byl učenec Zeiller, přívrženec práva přirozeného, kterýž navrhoval potřebné dodatky a opravy. Návrh prošel trojím čtením (1801 - 1810). (Protokoly této kompilační komise o poradách vydal Ofner v letech 80 a násl. (2 sv.) Návrh takto vypracovaný a opětně přehlednutý obdržel r. 1811. nejvyššího schválení a byl 1. června 1811. patentem jako všeobecný občanský zákoník vyhlášen.

Občanský zákoník obsahuje toliko obecné právo soukromé, specialní právo soukromé je z něho vyloučeno: tak obchodní a směnečné (čl. 7. uv. zák.) právo horní (§1277), právo námořské atd. Občanský zákoník slove všeobecným proto, že obsahuje právo obecné a contrario odborných práv, tedy ve smyslu t. zv. ius commune, však ve smyslu kodifikační komise i proto, že je všeobecným právem všech zemí rakouských a contrario t. zv.

provinciálních práv jednotlivých zemí. Název tento je dále odůvodněn i proto, že zákoník stejnou měrou platí pro všechny stavy a obyvatele těchto zemí i pro stav vojenský (čl. 7. uv. z.) Občanský zákon opatřen je marginálními rubrikami, kteréž naznačují obsah jednotlivých paragrafů, pak úředním rejstříkem obsahu (obojí sepsal Zeiller); při odporu eventuelním rozhoduje ovšem text zákona, nikoli marginální rubrika (na př. § 196.)

Občanský zákoník nenabyl ve všech zemích stejnou dobou platnosti a účinkování. Nejprve byl týž vyhlášen r. 1812 v Rakousích, Čechách, Moravě, Slezsku, v Haliči a Bukovině, ve Štýrsku, okresu Celoveckém a Vojenské hranici, pak r. 1815 v Illyrsku, v Tyrolsku s Vorarlberskem, Terstu, Gorici, Gradisce a Istrii, r. 1816 v Dalmacii, konečně r. 1853 v Uhrách a 1855 v Krakovsku, takže tedy v době od r. 1853 a 55 platnost měl v celém mocnářství Rakousko - Uherském; byl tedy i teritoriálně všeobecným zákonem ovšem jen do r. 1861. Neboť následkem říjnového diplo-

mu a usnesení kuriální konference uherské byl o. z. r. 1861. v Uhrách opět zrušen vyjímajíc ty předpisy jeho, které se vztahují na ústav kněh veřejných. Však jen v království uherském byl ob. zák. odstraněn; zachoval platnost v ostatních zemích koruny uherské (partes annexae) zejména v Chorvatsku, Sedmihradsku a bývalé Vojenské hranici.

Ob. zák. platí tedy ve všech zemích vyjma

Uhry v už. slova smyslu. R. 1881. byl uveden v Bosně a Hercegovině. K rak. území počítati dlužno rak. soukromé lodě na širém moři a rak. válečné lodě, ať jsou kdekoli.

Občanský zákoník platí:

1.) dle čl. 7. uvoz. z. pro veškeré osoby k císaři a králi v ojsku náležející zejména i tehdy, když vojsko v celém sboru v cizině mešká.

2.) Ob. zák. vztahuje se též na rak. poddané v Turecku bydlící na základě starých konvencí, pokud jsou podrobeni konsulární jurisdikci.

3.) Ob. zákonu podroben jest netoliko fiks k u s (§ 290), nýbrž i zeměpán, pokud jakožto soukromník jedná (§§ 20 a 289.) Jen co se týče práva rodinného platí pro zeměpána a členy císař. domu zvláštní domovské zákony (Hausgesetze) ku př. v příčině zletilosti.

4.) Ob. zákon vztahuje se pravidelně též k exterritoriálním osobám (§38 a mez. pr.); toliko pr. rodinné a dědické řídí se dle zákona vlasti jejich. (K ext. osobám náležejí toliko cizí mocnáři, vyslanci a členové jejich rodin, nikoli konsulové mimo Turecko; služebníci osob těchto jen tehda, nejsou-li rakouskými poddanými.)

Ob. zák. vstoupil na místo starších pramenů soukromého práva. Hlavními prameny soukromého práva byly zákony domácí, hlavně práva a zřízení zemská, práva městská, právní obyčeje a subs. právo římské a kanonické.

V Čechách a na Moravě platily zejména:

1.) Ferdinanda II. Obnovená

p r á v a a zřízení zemská (1627 a 1628) a novellae a deklaratoria Ferdinanda III. z r. 1640.

2.) P r á v a m ě s t s k á K o l d í n e m r. 1579. znovu přepracovaná, kteráž ve všech městech českých r. 1610. a r. 1697. ve všech městech moravských platnosti nabyla.

3.) Subs. p r á v o ř í m s k é a k a n o n i c k é .

Obč. zákon p ř e r u š i l zúplna r. 1812. platnost starších zákonů a obyčejů. (Pomýšlelo se sice zachovati též provinciální práva (§ 11. o. z.). Však obava, že by sankcí těchto prov. práv jednota práva opět porušena byla, zamezila provedení tohoto záměru. Viz dv. dekret z 13. července 1811., dle kterého žádná prov. práva sankce nenabylo. Vyvazením pozemků selských (Grundentlastung) pozbyly §§ 1122-50 praktického významu.

Obč. zákoník je n ě m e c k ý m j a z y k e m sepsán a n ě m e c k ý t e x t je dle čl. 10. uv. zák. authentický, dle kterého překlady posuzovati dlužno.

Tento text vydán byl úřadně r. 1811. v státní tiskárně ve velké osmerce. R. 1852. vyšlo nové úřední vydání pro země uherské. (Soukromá vydání: Manz, Perles, (Dr. Geller) Mercy, Reclam. Překlady: na jazyk latinský (do Lvova), na český od Nejedlého a Šembery, polský, vlašský atd.)

ad 2.)

Ú ř e d n í s b í r k y z á k o n ů a n a ř í z e n í .

Nejdůležitější úřední sbírka je t. zv. J u s t i z g e s e t z s a m m l u n g z r. 1780 - 1848. (J. G. S. - sb. z. s.) Normy soukromoprávní v této sbírce obsažené mají platnost ve všech zemích, ve kterých o. z. uveden byl třeba prvotně vyneseny byly jen pro jednotlivé země aneb určitému apelačnímu soudu, pokud opak toho z povahy věci neplyne (dv. d. z 20. listopadu r. 1818. č. 1519 sb. z. s.) Politické zákony a nařízení nacházejí se ve sbírce zákonů politických (P. G. S. - sb. z. p.) od r. 1791 - 1848. Dále t. zv. P r o v i n c i a l - G. S a m m l u n -

g e n (Pr. G. S.) od r. 1819 - 1848 obsahují soudní a administrativní zákony a nařízení v té které zemi platící.

Tyto sbírky ne sloužily publikaci, nýbrž ku zjištění autentického textu zákonů již prohlášených. Publikace děla se jiným způsobem - totiž zasíláním cirkulářů ústředních úřadů všem, podřízeným úřadům a po případě též vyhláškou při t. zv. úředním stání. (Amtstag.)

Však počínajíc 2. prosincem r. 1848. vyhlášují se zákony říšským zákonníkem (R. G. Bl.) a zemskými zákoníky (L. G. Bl.) v autentickém textu.- Zákoník říšský vydával se původně ve všech jazycích národů v Rakousko - Uhersku žijících , ale od r. 1853 až 1870. toliko v jazyku německém. Dle zákona z 10. června 1869. č. 113. ř. z. vyhláshuje se říšský zákoník ve všech jazycích zemí na říšské radě zastoupených, však autentickým textem je text německý; v tomto zákoníku vyhlášují se:

1.) říšské zákony, 2.) státní smlouvy a konečně 3.)

nařízení ústřední vlády na základě říšských zákonů vydaná. Všechny publikace mají ve všech rak. zemích platnost, leč by opak toho byl ustanoven. Zákonníky zemské vydávají se od r. 1849. pod dozorem zemské vlády (a sice původně ve dvou odděleních, totiž 1. oddělení obsahovalo veškeré zákony říšské, pokud v té zemi platnost měly, druhé oddělení obsahovalo zákony a nařízení zemská.) Koncem r. 1859 zastaveno bylo vydávání zákoníků zemských avšak r. 1863. počaly opět vycházeti a vycházejí posud s tím toliko rozdílem, že obsahují toliko zákony a nařízení zemská dle časového pořádku. Který text je autentickým, o tom zmiňují se toliko český, haličský a krajinický zák. zemský. Obojí text jest autentickým v Čechách dle zák. z 15. února 1867 č. 13. z. z. a výklad konejž se srovnáváním obojího textu; podobně v Krajině r. 1869. V Haliči je polský text autentickým, rusínský překladem. Ohledně ostatních zemí lze dle § 9. pat. z 27. prosince 1852. č. 260. ř. z. souditi, že všechny texty jazyků zemských jsou stejně autentickými, jeli-

kož jen pro říšské zákony německý text prohlášen byl za autentický.

§ 3.

O literatuře obč. zákona.

Rozeznáváme tři doby:

1.) Dobu souvislosti literatury rakouského práva s literaturou obecného, zejména římského práva až do let 1820tých (Zeiller, Schuster);

2) perioda samovolného, o samocenného vykládání zákonníku a přerušeni stávků s lit. římsk. práva (suchopárná exegese v legálním pořádku) až do let 1850.

3.) opětne spojení s lit. obecného práva, pak prozkoumání histor. základů a současně systematický výklad od let 1850.

Do 1. a 2. periody spadá většina komentářů, sem náležejí:

Zeiller. Com. des a. b. G. B. (1812, důležit, že byl zasvěcen do úmyslů redakční komise,) Schuster. Th. prakt. Com. (1818. jen § 44.), F. X.

Nippel: Erlaut. zum b. G. B. 1830. 9 sv., Ellinger (velmi stručný 12 vyd.), důkladnější

Winivarter: Das a. b. Recht (1831., 2. 1838)

Stubenrauch (1853 - nyní 8 vyd. - nejob-
jemnější), Kirchstetter (1868), Pfaff
- Hoffmann (jen §§ 1.-13, §§ 531-790.)

Systematický výklad podávají: Unger (1853)

System des oest. Civilr. 1. a 2. sv., Randa,
Besitz, Eigenthum, Držení, Vlastnictví, (5 vyd. 1900)

Náhrada škody, (6. vyd. r. 1898.), Exner: Hypo-
thekenrecht (2. vyd.), Tilsch, O zástavě ru-
ční, Hasenöhrle (1878) Obligationenrecht,

Auders: pr. rodinné, Rittner: pr. man-
želské. Stručný syst. výklad podal: Krainz,

Pfaff, (3. vyd. op. Ehrenzweig), Schiff-
ner: jen všeob. d.;

Jen části podávají: Burckhard, Pfers-
sche (jen držbu*) Ofner (zlomek zást. pr.)

Indikatora: Sbírká nálezů nejvyššího soudu
Entscheid. des k.k. obersten Gerichtshofes, vydatelé:

Glaser, Unger, Walther, Pfaff,
Krupský.

Časopisy: Ztschrift für oe. Rechtsgelehrsamkeit (Wagner 1825 - 1849.), Allg. oest. Gerichtszeitung (1850 -), Magazin für Rechts u. Staatsw. 1851, Gerichtshalle 1858, Zt. für Notariat, Juristische Blätter (1871 -), Zt. für Privat und öffentl. Recht (Grünhut) 1873.- Český: "Právník" od 1861, v Brně "Zprávy Práv. Jednoty moravské; dále polský a slovenský "Právník". - Sborník věd právních a státních 1900; Rozhledy právnické 1899.

§ 4.

System obč. zákona.

Ob. z. dělí se na 3 díly: 1. díl jedná o právu osob (Personenrecht), 2. díl o právu k věcem (Sachenrecht) 3. díl obsahuje společná ustanovení. § 1345-1503.

1. díl zahrnuje:

a.) práva, ježto na osobní vlastnosti a poměry se vztahují. § 1-43.

- b.) právo manželské, § 44-136.
- c.) práva mezi rodiči a dětmi, (pr. rod. v už. sm.) § 107-186.
- d.) práva poručenská a opatrovnícká. § 107-284.

Předem pochybil zákon tím, že tu mluví o subj. právech, kdežto jedná se tu přece o objektivní právo či právní pravidla. Mimo to dlužno při kategorii a.) připomenouti, že tato kategorie práv osob (§§ 16 - 40) neexistuje; neboť dotčena domnělá práva osob jsou vskutku jen stavy (status personae), ze kterých plyne buďsi způsobilost k právům (Rechtsfähigkeit) buďsi způsobilost k právním činům (Handlungsfähigkeit) buďsi omezení způsobilosti té neb oné (Nápisy §§ 16, 21, 24, 26, 28).

Díl 2. obsahuje práva k věcem; tento dělí se na dvě oddělení:

- 1. odd. jedná o věcných právech k věcem (dingliche Sachenrechte) § 309 sl. *Jus in re.*
- 2. odd. (§ 859 sl.) jedná o osobních prá-

v e c h k v ě c e m (p e r s ö n l i c h e S a c h e n -
r e c h t e t . j . o b l i g a c e) J u s a d r e m .

Tyto názvy jsou ovšem p o c h y b e n ě ,
neboť ne všechna práva obligační poskytují nárok
k hmotným věcem na př. loc. cond. operarum. K věcným
právům počítá zákon též d r ž e n í a p r á -
v o d ě d i c k é (§ 308) , a č o n o v ů b e c p r á v e m
není a toto jest sice právem absolutním nikoli věcným.

D í l 3. (§ 1342 sl.) k o n e č n ě o b s a h u j e z p ř e -
velké části toliko předpisy o p r . o b l i g a č n í m
sr. nápisy kapitol. - Z toho již seznáváme, že system
ob. z. jest dosti nesprávný a nedostatečný. Potřebí
tedy vytknouti soustavu přiměřenější a sice:

A.) Všeobecný díl; jednati bude:

a.) o p r á v n í c h p r a v i d l e c h
(p r á v o o b j e k t i v n í)

b.) o o s o b á c h

c.) o v ě c e c h

d.) o p r á v e c h v s u b j . s m y s l u .

B.) Zvláštní díl; jednati bude:

a.) o d r ž e n í

b.) o v ě c n ý c h p r á v e c h (v l a s t -
n i c t v í , z á s t a v n í p r á v o , s l u ž e b n o s t í)

c.) o o b l i g a c í c h

d.) o d ě d i c k é m p r á v u

e.) o r o d i n n ě m p r á v u .

. . . o o § o o . . .

Díl všeobecný.

I.

O právních pravidlech.

§ 5.

O vzniku práva v obj. smyslu.

Právo vzniká buďsi:

I. ve formě zákona, buďsi

II. ve formě obyčeje.

ad I. Právo zákonné. Zákon jest
právní pravidlo náležitě vyhlášené vycházející od
zákonodárné moci v státu.

K existenci zákona potřebí jest.

1.) náležitosti věcné, totiž
souhlasu zákonodárných faktorů o práv-
ním pravidle,

2.) náležitosti formální, totiž nále-
žitého vyhlášení.

ad 1.) Zákonodárnou moc u nás vykonává zeměpán
za souhlasu zákonodárných sborů totiž říšské rady a
sněmů zemských (stát. zák. zák. z 21. XII. 1867 č.

141. ř. z.) Od zákonův rozeznávati dlužno na ří-
zení (Verordnungen) t.j. předpisy směřující
hlavně k provádění aneb doplnění zákonů, vycházející
jedině od zeměpána neb úřadův exekuční moc vykonáva-
jících. Obsah nařízení nesmí se tedy nikdy přičítati
obsahu zákona. Ostatek nepřestává zákon býti zákonem
proto, že obsahuje předpisy toliko k provozování záko-
na směřující.

Dle § 14. zák. z 20. prosince 1867 č. 141
může zeměpán v čas, kdy říšská rada pohromadě není, z
pilné potřeby vydávati nařízení s provisorní mocí zá-
kona, ač jestliže se jimi ani základní státní zákony
nemění, ani státní jmění nescizuje, ani stát trvalým
břemenem se nestíží. Takové nařízení musí býti pode-
psáno zeměpánem a veškerými ministry s odvoláním na
toto ustanovení § 14. - Platnost takového nařízení
zaniká, pakli se nepředloží nejbližší říšské radě do
4 neděl po sestoupení, aneb pakli je zamítne jedna z
obou sněmoven říšské rady. - Platnost podobných naří-
zení není výslovně vyloučena ohledně zemských zákonů.

ad 2.) Kromě materiálního požadavku jest k platnosti zákona potřebí i formální náležitosti, totiž náležitého vyhlášení (§ 3. o. z.)
Až do r. 1849. konalo se vyhlásování zasíláním oběžníků všem podřízeným úřadům a soudům. Od r. 1849. je prohlášení zákona náležitým jen tehda, když se vytiskne v říšském resp. zemském zákoníku a to s odvoláním na svolení ústavních sborů zákonodárných a když je tu podpis zeměpána a alespoň jednoho zodpovědného ministra. (§ 10. zákl. zák. z r. 1867 č. 145. ř. z.)

Od platnosti zákona dobře rozeznávati dlužno působení zákona (Wirksamkeit, verbindende Kraft des Gesetzes), kteréž v tom záleží, že se právní poměry, kterých se nový zákon dotýká, posuzovati musí dle nového zákona. Dle zákona z 10. června 1869 č. 113. ř. z. počíná účinkování zákonů říšských, pokud v jednotlivém případě (in concreto) nic jiného ustanoveno není, počátkem 45. dne po vyhlášení t.j. po vydání onoho kusu (Stück) říšského zákoníku textu německého, ve kterémž zákon

vytištěn jest; pročez také den vydání na každém kusu ř. z. výslovně jest udán. Obce musí jeden exemplář říšského zákoníku (a též jeden exempl. zem. z.) v zemském jazyku odebíratí. Účinkování z e m s k ý c h zákonů a nařízení počíná 15. dnem po vydání toho kusu zemského zákoníku, ve kterém ta která norma vytištěna jest. (pat. z 14. března 1860. č. 65. z. z.)

Mezičasí mezi vyhlášením a účinkováním zákona slove vacatio legis.

Zákony shora uvedenými byl tedy zrušen § 3. obč. z. Byl-li zákon, neb bylo-li nařízení náležitě vyhlášeno, nemůže se nikdo neznalostí jeho vylouovati. (§ 2. o. z.)

Otázku, smí-li soudce u vykonávání pravomocnosti toliko formální podmínky jeho platnosti, aneb smí-li i materiální podmínky t.j. ústavní vznik zákona resp. nařízení zkoumati a o tom rozhodovati, řeší čl. 7. zákl. zák. r. 1867 č. 144. takto:

a.) Soudům nepřisluší v konkrétním případě právo zkouseti platnost zákonů náležitě prohlá-

š e n ý c h (§ 10. cit. z.) Zkoušení obzemejuje se tu na formální stránku (scil. náležitě vyhlášení).

b.) Za to náleží soudu rozhodovati v konkret. případe o platnosti „ n a ř í z e n í “ ; soudce má tedy ignorovati nařízení, které se patrně přičí zákonu.

Zkoušecí právo ve příčině nařízení bude se týkati:

a.) formálních náležitostí,

b.) kompetence vydatele,

3.) zda nepřičí se zákonu a

4.) zda nepřisluší zákonu látku tu upravovati (při změnách zákonů.)

Ad II. P r á v n í o b y č e j jest právní pravidlo spočívající na právním p ř e s v ě d ě n í národa neb jistých jeho kruhů, kteréž stálým a jednotejným zachováváním platnosti nabylo ve skutečném životě.

Podmínky práva obyčejového jsou tudíž:

1.) přesvědčení, že jistá právní zásada zachovávati se m u s í (opinio necessitatis).

2.) obvyklé, jednomyslné zachovávání tohoto pravidla (tvůrčí momenty).

Momentem prvním rozeznává se právní obyčej od pouhých zvyklostí (Gebräuche - usus, usance), momentem druhým rozeznává se právní obyčej od t. zv. communis doctorum opinio.

Z povahy právního obyčeje jakož platného práva plyne:

1.) že soudce práva toho užívati musí, třeba strany se naň neodvolávaly (iura novit curia),

2.) Náleží sice předem straně, aby právo to soudci, který je nezná, prokázala, avšak průkaz tento neřídí se dle zásad o důkazu pouhých fakt, nýbrž soudce musí z úřední povinnosti postarati se o konstatování obsahu právního obyčeje § 271. soud. ř.

Občanský zákonník poskytuje právu obyčejovému platnost velmi skrovnou ustanoviv v § 10., že k obyčejí smí se hleděti jen tehda, když se zákon na něj odvolává. Ob. z. osvojil si v tomto § názer theorie předešlého století, že právní obyčej jen schválením zá-

konodárné moci platnosti nabývati může.

Týž názor mají francouzský a pruský zákoník.

Starší spisovatelé naši směřující právní obyčej a pouhé zvyklosti uvádějí tyto §§ obč. z., ve kterých se zákon doměle na právní obyčej (consuetuds) odvolává.

1.) §§ 389 a 390 v příčině vyhlášení nálezu (toť přece jen zvyklost, jak se vyhláška děje: na černém prkně atd.)

2.) § 501. v příčině zvyklostí pasení dobytka (servitus pascendi)

3.) § 549. v příčině nákladu pohřebního.

Avšak v těchto případech jedná se vesměs o pouhé zvyklosti sociální neb hospodářské, nikoliv o právní obyčej, neboť tu nejde ani o právní přesvědčení (opinio necessitatis), ani o upravení právního poměru.

Občanský zákon netáhne se tedy nikdež na právní obyčej, ale ovšem pozdější zákonodárství, a to:

1.) již cís. nař. z 18. listopadu 1858. č. 213.

ř. z. a nyní od r. 1898 §§ 560. a 573. soudního řádu dovolávají se předem místních předpisů a pak místního obyčeje, pokud jde o lhůty v ý p o v ě d i (Aufkündigungsfristen) a lhůty v y k l i z e n í (Räumung) najatých nemovitostí. Že tu nejde o pouhé zvyklosti, dokazuje už okolnost, že při nedostatku obyčeje nastupuje subsidiárně nařízení zákona (§ 560. odst. 3., kterýmž změněn byl § 1116. obč. z.)

2.) Dle čl. 1. obch. zákona platí právní obyčej podpůrně (praeter legem) ve věcech obchodních (Handelssachen).

3.) konsulární soudové rakouští v Turecku mají se řídití taktéž obyčejovým právem.

§ 6.

O t. zv. právu právníků.

„Činnost právníků jest dvojí; jednak

a.) praktická, jednak

b.) theoretická, vědecká.

Ad a.) Stálým užíváním jistého právního přesvědčení zejména při soudech mohl by ovšem jistý právní názor

časem nabývati moc právního obyčeje (stylus curiae). Jelikož se však soudní řád na tento obyčej neodvolává, nelze dle § 10. o. z. na takové zvyklosti bráti ohled.

P o z n á m k a : Někteří mluví též o třetím pramenu objekt. práva totiž o právu právníků. (Juristenrecht ad b.) Úkolem vědy právní jest: z á k l a d n í z á s a d y práva pozitivního vyhledávati, důsledky z principů dovozovati, mezery pozitivního práva pomocí analogie doplňovati, smysl zákona vykládati a veškeré právní normy v soustavu uváděti t.j. objeviti je jakožto logický a organický celek právních pravidel navzájem se doplňujících, ježto v jistých základních zásadách vrcholí. Věda tvoří jaksi ústavy právní. Však vědecká činnost třeba plodnější netvoří n o v é h o práva, nýbrž dovozuje a vykládá jen právo již stávající (latentní); ovšem dovozují se zdánlivě nové zásady, avšak vskutku jest to toliko odhalení práva skrytého. (ius latens). Výsledky této činnosti platí jen svou vnitřní pravostí a právníckou důsled-

ností.

Také souhlasné nálezy soudů, zejména t. zv. Praejudikáty nejvyššího soudu nemají závazné moci, nýbrž mají toliko význam stejného vědeckého přesvědčení stavu soudcovského. Z mezí platného práva nesmí soudce vykročiti; mezery doplní analogií. Zásady judikaturou zjevené platí tedy rovněž toliko vnitřní svou pravdou, svou logickou konsekvencí. Princip tento vyslovuje jasně § 12. obč. z. Však týž § 12. o. z. obsahuje zároveň ještě jinou zásadu, totiž, že rozsudek (lex inter partes) jen těm osobám jest nezměnitelným pravidlem, které jakož strany (Parteien) v rozepři se účastnily, a toliko v té které rozsouzené záležitosti. Ze zásady té plyne známá prűpověď, že exc. rei iud. obstat, quoties inter eadem partes eadem quaestio revocatur.

§ 7.

O pr. pravidelném a nepravidelném a pak o výsadách .

Normy právní buďsi srovnávají se co do obsahu

svého s jistými základními zásadami obč. práva, buďsi od nich se uchylují. Dle toho rozeznáváme právo pravidelné (secundum rationem iuris) a právo nepravidelné čili výjimečné, singulární (contra rationem iuris).

Právo singulární zakládá se na důvodech utility (§1472 a j.), aneb na slušnosti (aequitas § 1310) aneb na potřebě nevyhnutelné (necessitas § 365). Toto singulární právo může těm kterým býti příznivé neb nepříznivé; ono platí pro celé třídy osob neb věcí a obsah jeho čerpáme ze zákonů všeobecných; pramenem svým nelíší se tedy od práva pravidelného.

Zcela jinak má se věc při výsadě (privilegiu). Slovo výsada má dvojí smysl:

a.) znamená každou výhodu ze zeměpánem neb úřadem výjimečně poskytovanou (na př. dispense v pr. manž., neb privileje průmyslové (recte patenty).

b.) v pravém smyslu (§13.) znamená výsada výjimečnou právní normu určité osobě (rodině) přímo zvláštním zákonem poskytnutou (na př. povolení ku zřízení fideikomissu, jež děje se zákonem nebo povolení zůstane jistým něm. knížecím rodinám).

Za privilegia nelze tedy pokládati takové výhody neb dispense, které na základě všeobecných zákonů uděluje zeměpán aneb některý úřad (Srv. §§ 162., 252. obč. z.) Tu jedná se o pouhé výkony exekutivy (n. př. legitimace per rescriptum principis).

Konkretní právo privilejí nabyté rovná se jinakým právům soukromým (§13).

"Vydávání" výsad v pravém slova smyslu vyhraženo je zákonodárné moci ve státě a bude potřebí zpravidla, aby náležitým způsobem stalo se vyhlášení.

Právo soukromé dopouští v úbec stranám volné upravitelství soukromoprávních poměrů; protož má převážná část norem občanského zákona ráz doplňující (suppletorní). Však některé normy, zejména takové které ratione publicae necessitatis vydány byly, mají ráz donucovací či imperativní t. zv. leges cogentes (zwingende Gesetze). To jest "ius publicum, quod pactis privatorum mutari nequit".

Jednání proti zákonnému zákazu předsevzaté jest pravidelně neplatné, zejména i jednání in fraudem legis, totiž obcházení zákona nedovoleným způsobem. Takové obcházení jest tu tehda, když - aby vymezen byl zákon, nepravá fakta se předstírají, nikoli však tehda, když i faktické podklady v mezích zákona vskutku se mění.

Ostatek sluší dle § 916. jednání na oko předsevzaté (Scheinhandlung) posuzovati dle pravé jeho povahy, resp. dle pravého úmyslu stran (§ 916, 1071 a 1371 a j.)

§ 8.

Interpretace.

Výklad či interpretace jest vyložení smyslu určitého zákonného ustanovení.

Dle pramene rozeznáváme:

- 1.) výklad vědecký,
- 2.) obyčejový (usuální)
- 3.) legální.

ad 1.) Vědecký výklad jest buďsi: ^(mluvně) gramatický, buďsi logický; onen prvý hledí ze slov zákona, tento hledí jinými prostředky pravý úmysl zákonodárce zjisti zejména přihlížejíc k zákonodárnému důvodu (ratio legis), dále k podnětu zákona (occasis legis), pak k historickému vývoji normy a konečně hledíc k souvislosti s celkem.

Pro výklad logický mají tudíž stav zákonodár-

ství a doktriny, v čas kodifikace panovavší, pak předcházející osnovy zákona jakož i motivy osnev těchto, konečně i názory redaktorů zákona důležitý význam.

Všechny tyto momenty a zejména názory redaktorů mají ovšem význam jen potud, pokud jim text zákona neodporuje, tedy pokud s textem se srovnávají.

Od t. zv. ratio legis (motiv zákona) dobře rozeznáváti dlužno ratio iuris t.j. princip právní, čili základní zásada, kterou zákonodárce jako pravidlo myslí a zachovává.

Výklad mluvnický a logický nejeví se nám jako protivy, nýbrž jako různé, navzájem se doplňující prostředky k dosažení téhož cíle, totiž výkladu pravé vůle zákonodárcovy (tak dobře § 6., kterýž oproti zákonu josefinskému výkladu logickému opět platnosti zjednal.) Nesrovnává-li se výsledek mluvnického a logického výkladu přísluší přednost logickému, vždyť slova, kterých užíváme, jsou jen prostředky k vyjádření pravé vůle - potentior quam vox est mens dicentis. - Neúplné aneb nesprávné znění zákona sluší tedy dle ú-

myslu zákonodárce popraviti resp. doplniti.

Pokud se výsledek logického výkladu od mluvnického liší, rozeznáváme výklad:

- 1.) extensivní, když totiž znění zákona je příliš úzké,
- 2.) restriktivní, když znění je příliš široké,
- 3.) abrogativní, jenž odlišuje antinomie. anepř. vymezující (obnovil-li st. s předp. a je s tím) a musí abrogovat

Všechny tyto způsoby interpretace platí i při výkladu singulárních norem a není tedy správným vykládací pravidlo: exc. stricte est interpretanda.

Starší doktrina uvádí velké množství interpretačních pravidel, avšak z části rozumějí se pravidla ta sama sebou, z části jsou zbytečná, z části jsou obojetná nebo nepravá.

Opatrně dlužno na př. užití pravidla: "ubi lex non distinguit nec nostrum est distinguere", aneb "slova mají se v obyčejném smyslu bráti". Platné jsou ovšem logické úsudky, jak zejména lex specialio derogat generali, argumentum a maiori ad minus, argumentum a contrario (ovšem tohoto lze užití jen

tehda, když řečené případy taxative jsou uvedeny, nikoliv tehda, když jen příkladmo (demonstrative) se uvádějí.)

Výklad zákona náleží do přirozené působnosti soudce. Možnost mylného výkladu není dostatečnou příčinou, aby se soudové při výkladu zákona omezovali. Dotyčné pokusy na sklonku 18. století neosvědčily se. Korrekturu proti zneužívání moci soudcovské v příčině výkladu viděti lze jedině ve vědeckém vzdělání a ve svědomitosti stavu soudcovského.

Aby se co možná zachovávala konformita nálezů nejvyššího soudu, schváleno bylo nejv. rozh. z 3. října 1850 a 7. srpna 1872 zřízení t. zv. sbírky nálezů nejvyššího soudu o sporných, (pochybných) právních otázkách a to tím způsobem:

1.) Nálezy jednotlivých senátů (7členné) o sporných otázkách právních zapisují se do t. zv. repertoria nálezů (Spruchrepertorium) k příkazu senátu.

2.) Odporují-li sobě nálezy různých senátů roz-

hodne se sporná otázka právní in pleno (15 členný senát). Nálezy tyto zapisují se pak do knihy judikatury (Judikatenbuch).

3.) K žádosti senátu neb referenta předloží se tatáž otázka po případě ještě jednou (21 člennému senátu (plenissimum, plenissimární rozh.) a usnesení jeho zapisují se též do judikátní knihy.

Těmito judikáty vázány jsou předem ovšem jen různé senáty nejvyššího soudu, jinak však platí zásada § 12. o. z.

S touto otázkou nesmí se mísiti otázka, je-li nižší soudce v konkrétní rozepři vázán právním posouzením odvolacího resp. dovolacího soudu, jenž věc nižšímu soudu k opětnému rozhodnutí vrátil; tu ovšem nižší soudce vázán jest (§§ 499 a 511. s. ř.). S. J.

ad 2.) Usuální výklad nemá ovšem zavazující moci, ježto se zákon na něj nikde neodvolává (arg. § 10. o. z.). S. 10

ad 3.) Jediné zákonný výklad jest u nás autentický a zavazuje ihned po prohlášení zákonné inter-

8. pretace v říšském resp. zem. zákonníku 8 §., (aniž by musila uplynouti doba 45 neb 15 dnů po vyhlášení;) *
Dle císař. nař. z 7. srpna 1850 č. 325 ř. z. měl sice nejvyšší soud moc vykládati authentickým způsobem zákony k vyzvání ministra práv, avšak ustanovení to bylo ústavou mlčky zrušeno, ježto zákonodárnou moc až do r. 1867. vykonával vladař a mohl tedy zmocniti nejvyšší soud k auth. výkladu. Od r. 1867 však vladař vázán jest ve výkonu moci zákonod. sbory zákonodárnými, proto mu ani auth. legální výklad nepřisluší.

§ 9.

A n a l o g i e .

Analogie či obdoba jest rozhodnutí případu v zákoně výslovně nerozhodnutého na základě uznaného právního principu (ratio iuris).

Analogie jest tudíž rozhodnutím secundum rationem iuris a předpokládá tudíž 1.) podobnost případu rozhodnutého a nerozhodnutého a 2.) stejnost právního principu. Ubi eadem iuris ratio, ibi eadem legis dispositio. Ratio iuris znamená právní princip, důvod,

kterýž zákonodárce jakož zásadu základní myslí.

Úsudek jest tedy ten: Rozhodl-li zákonodárce na základě jistého právního pravidla určitý případ určitým způsobem, musíme logickou nutností souditi, že by byl případ obdobný nerozřešený stejným způsobem rozhodl. Tento právní princip vyrozumívá § 7. slovy: Gründe anderer Gesetze.

Z toho jde, že toliko práva pravidelného obdobně užívati lze, nikdy práva nepravidelného (singulárního).

Analogií doplňují se tedy mezery zákona dovozením důsledností ze zásad základních; ohledně nepravidelného práva platí naopak pravidlo: exceptio firmitat regulam (in casibus non exceptis).

Analogie dělí se obyčejně na analogii zákona a na analogii práva dle toho, rozhoduje-li se na základě jediného právního principu, nebo na základě kombinace více principů právních. Rozeznávání to je jednak zbytečné, jednak bez praktického významu.

T. zv. p ř i r o z e n é p r á v o . V § 7.

v posledním odstavci uvádí zákonník jako doplňující pramen t. zv. přirozené právo resp. přirozené zásady právní. Že při tom zákonodárce na mysli měl t. zv. přirozené právo (Naturrecht) 18. století, o tom nelze pochybovati. Dokladem toho jest historie kodifikace a protokolly. Však odvolání to nemá praktického významu, neboť nebylo a nebude případu, který by se na základě pozitivního práva neb na základě analogie nedal rozhodnouti.

§ 10.

Zrušení zákonů § 9.

§ 9. Zákony zachovávají potud svou platnost, pokud je zákonodárce výslovně neb mlčky nezmenil (derogace) neb nezrušil (abrogace). Mlčky t.j. vydáním nového zákona, s kterým se posavadní zákon srovnati nedá (lex posterior derogat priori). Neplatí však zásada: cessante ratione ne legis cessat lex ipsa, neboť odpadnutí pouhého motivu může býti pro zákonodár-

ce pohnutkou k zrušení, nikoli však soudci důvodem pro nedbání jisté normy.

Ovšem platí zásada: cessante ratione iuris cessat lex t.j. logické důsledky zrušené normy taktéž pozbývají ipso facto platnosti. (Tak na př. § 279 mlčky byl zrušen trestní novellou z 15. listopadu 1867.)

§ 11.

O časových mezích zákonů,

(o užívání zák. nových) § 5. obč. z. a čl. 5. úv. pat.

Otázka je ta: Jaký vliv má zákon nový na právní činy resp. právní poměry za vlády předešlého zákona vzniklé? Na otázku tu odpovídá čl. 5. úv. p. a § 5. Zákon přijal tu pravidlo obecného práva: zákony neúčinkují nazpět. Podrobněji vysvětluje zákon zásadu tu dvojí normou v témž § 5. a to:

- 1.) zákon nedotýká se práv již nabytých
 - 2.) zákon nedotýká se právních činův prve předsevzatých, třeba z nich práva ještě nabyta nebyla.
- Pravidlo 1. zakládá se v důslednosti logické.

Norma 2. zakládá se v aequitě, zejména v úvaze, že zákonodárce slušným způsobem jen k budoucím činům hleděti může.

Však toliko nabytých práv a dokonaných právních jednání šetří zákon; od nabytých práv však dlužno dobře lišiti pouhé očekávání jakož i osobní stavy (status) tak na př. pokud zůstavitel nezemřel, nemají dědicové ab intestato skutečného právního nároku k dědictví, nýbrž pouhou nadějí. Novým zákonem, kterýmž mění se posloupnost ab intestato, maří se sice naděje dosavadních nápadníků, nikoliv však právo.

Z pravidla § 5. máme výjimku jen tehda, když to zákon nový zřejmě nařizuje

je (bývá tak při jistých finančních a celních zákonech. Někdy předchází i provisorní zákaz dovozu zboží t. zv. Sperrgesetz).

Užívající zásady § 5. přicházíme k následujícím důsledkům:

1.) Způsobilost k právům (Rechtsfähigkeit) není právem, nýbrž právě toliko osobním stavem, způsobilostí. Nový zákon nemusil by tu šetřiti takového domněle nabytého práva. Totéž by platilo o způsobilosti k právním činům (Handlungsfähigkeit, Geschäftsfähigkeit), zejména o zletilosti. Také tu nejde o ius quaesitum; avšak z důvodu aequity rovná dv. dekret ze dne 3. ledna 1818 č. 1413 sb. z. s. dosaženou zletilost právu nabytému, tak na př. když 22letý německý občan atd. rakouského státního občanství nabyl, podržel způsobilost k právním činům, ač dle rakouského práva svéprávnosti teprve

24. rokem nabýváme (§ 4., § 21. o. z.).

2.) Věcná práva za vlády dřívějšího zákona nabytá zachovávají se v platnosti, třeba nové podmínky pro nabývání byly vytčeny (nabyté již vlastnictví židů r. 1853). Pozbytí práv řídí se ovšem dle nového zákona.

3.) obligacní poměry, zejména ze smluv vzniklé posuzovati dlužno dle práva, za jehož vlády vznikly, tak zejména potřebnou formu, platnost neb žalovatelnost, evikci, správu (Gewährleistung) atd. To platí také o svatebních smlouvách jež uzavřeny byly před 1. listopadem 1871, kterého dne zákon z 25. července 1871 č. 76. ř. z. v platnost vstoupil. (Potřeba notář. aktu!)

4.) Platnost manželského sňatku posuzuje se dle zákonů v čas uzavření sňatku toho pla-

tících (čl. 4. interkonfessijsního zákona z 25. května 1868 č. 47. ř. z.). Imperativní ráz zákonů těch je rozhodný.

5.) Objem moci otcovské, jakož zejména práva otcova ke jmění dítek řídí se dle práva právě platícího. Neboť pramenem práva konkrétního jest jednak zákon, jednak poměr rodinný. Změní-li se jeden z obou faktorů, změní se důsledně i subj. právo.

Táž zásada platí v příčině práva závazků plynoucích z poměrů nemanželského otcovství. Tato žaloba není snad actio ex delicto, nýbrž nárokem ze stavu příbuzenského (ex statu). (Když v zemích francouzského práva uveden byl obč. zák. mohlo i dítě za vlády francouzského práva zplozené a narozené nemanželského otce žalovati o výživu dle § 166. ob. zák.)

6.) Dědické právo, poslední porřízení, rovněž i dědic-

kou smlouvu sluší co do osobní způsobilosti testatora, co do obsahu i co do formy posuzovati dle zákonů v čas porizení panujících (čl. 5.). Způsobilost dědice povolaného řídí se ovšem dle zákonů v čas delace panujících (§§ 575, 576.).

7.) Ohledně formy veškerých jednání platí zásada: tempus regit actum, kteráž speciálně v článku 5. je vytčena.

8.) Zcela zvláštní jsou předpisy občanského zákona v příčině vydržení a promlčení, které bylo sice počato, ale nebylo ještě dokonáno. Tu nejde o ius quaesitum; tu je právo vznikající, právo ve vývoji. Však občanský zákon dal se tu vésti mylným náhledem, že jest tu právo nabyté a ustanovuje v čl. 6., že takovéto

počaté vydržení neb promlčení dle starších zákonů posuzovati dlužno. (To ustanovení zakládá se spíše v důvodech aequity). Chtěl-li by se kdo na kratší lhůtu vydržení neb promlčení nového zákona odvolati, může tuto kratší lhůtu počítati teprve ode dne účinkování nového zákona. Zapovídá-li nový zákon vydržení jistého práva naprosto, nemůže se přesto vydržení počaté dokonati; to vyhledává charakter zapovídacích zákonů. Tak výslovně § 43. pat. z 5. července 1853 č. 130. ř. z. ohledně jistých polních a lesních služebností. (Ostatní obsah čl. 6. rozumí se sám sebou.)

§ 12.

O místních mezích zákonů.

Otázka jest ta: Kterého teritorialního práva má se užívati při posuzování právních poměrů, které v cizozemsku vznikly, aneb které sice v tuzemsku vznikly

kly, kterých však cizozemci se zúčastnili?

Soubor dotyčných pravidel nazývá se soukromé právo mezinárodní.

V středověku platilo nejprve právo osobní (ius originis), pak právo teritoriální. Od 16. věku však, nejhlavněji v 18. století vlivem doktriny holandské a italské povstala teorie prostředkující, "statutární"; obsah její jest tento:

1.) Právní poměry osob, zejm. způsobilost k právním činům řídí se dle bydliště resp. dle náhledu jiných dle vlasti té které osoby (domicilium, patria):
statuta personalia sequuntur personam.

2.) Ohledně věcí platí zásada: immobilia obnoxia sunt territoris, mobilia sequuntur personam domini.

3.) Právní jednání zejm. obligacní, rovněž i for-

ma právních jednání řídí se vždy místním právem:
locus regit actum.

Ustanovení obč. zák. §§ 4, 34 - 37, §§ 21 - 24 cís. pat. z 9. srpna 1854 spočívají podstatně na theorii statutární (rovněž jako ostatních zákonníků té doby). Theorie tato není snad přímo nepravou, spíše lze jí vyčítati neurčitost, kusost i obojetnost. K této theorii ve vytríbeném smyslu přidal se i mezinárodní sjezd práv. v Haagu r. 1893.

Z různých teorií novějších došla širšího uznání theorie Savignyho, Baar, pro rak. pr. přijal ji Unger.

Dle této theorie má se uznati právo toho území kterému právní poměr dle povahy své náleží resp. kde poměr tento sídlo své má. Tato theorie má pro nás jen theoretické interesse. Avšak mezery našeho práva nesmíme ve smyslu této theorie doplňovati (jak činí Unger), nýbrž dle zásad v občanském zákonu přijatých (§ 7), tudíž analogií ve smyslu statutární theorie.

V příčině místních mezí zákona dlužno předešla-

ti tyto zásady:

1.) předpokládá se, že rak. soudce vůbec dle naší iurisdikční normy jest kompetentním k posuzování poměrů.

2.) V případech, kde tuzemský zákon má pravidlo rozhodně velící (ius cogens), musí soudce rakouského práva užítí; (tak na př. § 16. dle kterého nevolnictví a otroctví ani ohledně cizinců se neuznává, anebo §§ 111, 879., o. z.)

3.) Jednostranná závazná jednání cizince zde v Rakousku předsevzatá, kterýmiž toliko jiným práva poskytuje, posuzují se dle rak. neb cizího práva, kteréž platnosti jednání je příznivější (§ 35) (na př. jestliže pruský poddaný vydá v Rakousku směnečný slib písmem židovským, neplatí pro ten případ dvor. dekret z 22. října 1814 č. 1106. sb. z. s., dle

něhož jednání takové bylo by neplatné.)

Majíce tato přední pravidla na mysli, roz-e-znávejme:

A.) Osobní způsobilost (hlavně svéprávnost, Eigenberechtigung, Geschäftsfähigkeit).

B.) Obsah právního jednání.

C.) Formu jednání právního.

ad A.) Tu dlužno připomenouti:

§ 4. 1.) Způsobilost Rakušanů k právním činům posuzuje se vždy dle rakouského práva, nechť jednání se předsevzme v tuzemsku či v cizině (arg. § 4.).

§ 34. 2.) Také způsobilost cizince posuzuje se dle zákonů vlasti jeho (§ 34. o. z.). Otázka tato § 34. je sporná; někteří pokládají za rozhodný domicil cizince, jiní (též Randa) tvrdí, že rozhodné jest právo vlasti. Pro tento poslednějšší náhled může se uvést:

a.) protokolly, (ovšem ne zcela logicky sepsané) a pak stejnost z á s a d y §§ 4. a 34., na kterýž zejména referent Zeiller rozhodný důraz kladl.

b.) znění § 34.; slova " Gesetze denen der Fremde ... als Unterthan unterliegt "; vsunutá slova " vermöge seines Wohnsitzes oder seiner Geburt " naznačují pouze obyčejnou zevnější známku občanství státního. (srv. § 29. sl.)

c.) pro ten náhled mluví též § 35.

d.) i ta okolnost jest závažná, že státní občanství jest rozhodným v mnohých speciálních případech na př. v příčině manželství dv. d. z 22. prosince 1814 č. 1118. sb. z. s., pak v příčině dědictví a v příčině poručenství (§§ 23., 183., pat. z r. 1854), při směnkách. Týmž směrem bere se vůbec nové zákonodárství (i něm. a ruské).

ad B.) Tu dlužno rozeznávati:

- <1.) věcné právo,
- <2.) obligace,
- <3.) dědické právo,

<4.) rodinné právo.

ad 1.) Obč. zák. přijal v § 300. pravidlo statutární theorie: věci nemovité jsou podrobeny zákonům místním, věci movité podrobeny jsou téměř zákonu, jako jejich vlastník a to nevyjímaje ani případ dědické posloupnosti (§ 23. pat. z 1854, § 106. jurisdikční normy). Pokud však zásada " mobilia sequuntur personam domini " nestačí, (jako na př. při původním nabývání věci), platí analogie zásady první, totiž " et mobilia obnoxia territoriiis ", (tak zejména tedy ochrana držby řídí se dle místních zákonů, ježto tu na vlastnictví stran nikterak nezáleží). - Dle zásad právě vytčených seznáváme podrobněji:

a.) nabytí a pozbytí práva vlastnického a jiných práv věcných k n e m o v i t ý m s t a t k ů m řídí se výhradně místním právem (§300) rovněž i originární nabývání movitých věcí (na př. nález, okupace, vydržení). §. 300.

b.) Odvozené (derivativní) nabývání m o v i t ý c h v ě c í c i z i n c i náležejících posu-

zujž se dle zákonů v l a s t i c i z i n c o v y
(arg. §§ 300 a 34) (dle pr. francouzského stačí
pouhá smlouva, nemusí býti tradice).

ad 2.) Obligační poměry ex contractu plynoucí
řídí se dle práva té země, kde smlouva učiněna byla.
(§§ 36 a 37.)

Z tohoto pravidla máme dvě výjimky:

g. 36. a.) dovoluje se cizincům mezi sebou v Rakousku
smlouvu činícím, aby jiné než místní právo za základ
položili (§ 36).

g. 37. b.) jest Rakušánům v cizině smlouvy činícím (s
Rakušany neb cizinci) dovoleno, aby jiné než místní
právo za základ položili (na př. třeba rakouské §37).

Ovšem musí se dokázat, že strany k jinému prá-
vu, než místnímu hleděly; rozumí se pak tu samo sebou
že osobní způsobilost Rakušánů řídí se vždy právem
rak., cizinců zákonem vlasti jejich (§§ 4., 34).

Obligační poměry ex delicto et variis causarum
figuris posuzovati sluší dle zákonů toho místa, kde
závazek vznikl (anal. principu §§ 36, 37).

ad 3.) Dědické právo. Tu pochybil obč. zák. tím,
že nešetřil jednoty práva dědického; zásada měla býti
ta, že dědická práva pozůstalosti jak tuzemců tak
cizinců posuzovati dlužno dle jednotného práva, nehle-
díc k tomu, záleží-li pozůstalost v movitých neb nemo-
vitých věcech. Také v tom pochybil zákon, že otázku
kompetence soudu stotožňuje s otázkou, kterého mate-
rielního práva má se používati při posuzování dědic-
kých nároků.

Musíme podle toho (zejména § 300) v příčině
dědického práva rozeznávati pozůstalost Rakušánů a
cizinců:

a.) Když zůstavitel jest r a k o u s k ý m
poddaným dlužno rozeznávati:

α.) Z á k o n n á posloupnost ve veškeré jmě-
ní - v y j m a n e m o v i t o s t i v c i z i -
n ě ležící - posuzuje se výhradně dle rak. práva
třeba Rakušán v cizině bydlel a tam zemřel (§ 21.
pat. z r. 1854).

β.) Těž poslední porřízení

rak. občana, třeba o cizině přebývajícího, o t ý c h ž věcech sluší co do obsahu posuzovati dle rak. práva (§ 300 a n. § 21. pat. z r. 1854).

γ.) Nemovitě věci v cizině ležící zůstávají se místnímu právu a soudu cizozemskému.

b.) Ohledně cizinců dlužno rozeznávati:

α.) v příčině nemovitých věcí platí imperativní pravidla: immobilia obnoxia territoriis (§ 300).

Konsekvence: Zákonnou posloupnost ohledně nemovitých věcí v Rakousku ležících posuzovati sluší výhradně dle rak. práva, rovněž i poslední pořizení cizince ohledně takových nemovitých statků, pokud jde o imperativ rak. zákona (§ 22 pat. z r. 1854.) na př. v přič. povinného dílu.

β.) ohledně movitých věcí cizincových rozeznáváme:

αα.) Jestliže cizí stát téhož principu jako obč. zák. (§ 300) a zároveň i příslušnosti rakouských soudů šetří, zůstává se pojednání pozůstalosti o-

hledně movitých věcí cizincových soudu vlasti cizincovy (§ 23. pat. z r. 1854) (Francie, Belgie. Turecko a j.).

ββ.) Neuznává-li cizí stát příslušnosti rak. soudů v téže míře, šetří § 23. práva odvetného; rak. soud má tedy zachovávat reciprocitu. Ježto dle nov. zák. něm. (čl. 24. a 25. úv.) posloupnost zákonná v pozůstalost cizinců ať movitou neb nemovitou řídí se dle zákonů jich v l a s t i , bude tedy i rak. soud zákonnou posloupnost v pozůstalost německých poddaných, kteří své bydliště v Rakousku měli, dle něm. zákona (zákon vlasti) posuzovati. Německý soud v příčině cizinců, kteří tam mají řádné bydliště, jen sebe pokládá za příslušný § 27. něm. civ. proc. :

γγ.) Nedá-li se chování cizích soudů určití, užívati dlužno rak. práva. V pochybnosti má se soud dotázati ministerstva práv.

Tatáž zásada jako u nás i s rozeznáváním movitých a nemovitých věcí platí v Uhrách, Španělsku, Portugalsku, v zemích francouzského práva a v Turecku.

Dle min. nař. z 18. dubna 1862. č. 23 ř. z. podrobeni jsou sice úředníci a sluhové při t. zv. složených úřadech celních (ku př. v Brodu) zákonům a soudům té země, kde se zdržují. Však vyjednávání pozůstalosti jejich a členů jejich rodiny, zřízení poručníků a opatrovníků osob těch, náležeti bude i budoucně soudům jejich vlasti.

ad 4.) Manželský poměr. V příčině formy, ve které se manželský sňatek činiti má, rozhodné jest právo místní. Tomu svědčí analogie §§ 36 a 37 a nař. z 15. dubna 1879 č. 57 ř. z. To platí i tehda, když cizí zákon uznává toliko civilní manželství.

Způsobilst k manželství a překážky manželství posuzují se ohledně jednoho každého snoubence v poměru k druhému a to dle zákonů jeho vlasti. Nesmí tu tedy býti překážky dle zákonů vlasti obou snoubenců. Tomu svědčí dvorský dekret z 22./12. 1814. č. 1118. sb. z. s. a nař. min. z 8. dubna 1865 č. 392. a z 15. dubna 1879. č. 57.

ř. z. a § 81. odst. 3. exek. ř. Rovněž tak principiálně nový něm. zákon uvoz. zák. čl. 13.

Neplatné jest na př. manželství, kteréž uzavřel německý katolický kněz s rak. občankou kdekoliv. Platné bylo by manželství bývalého rakouského řeholníka, jenž nabyt stát. občanství v Německu s něm. občankou v Německu nebo ve Francii uzavřené. Neplatné bylo by manželství, které by pruský žid s rak. křesťankou v Něm. uzavřel (8575, 6141, 6867 a j.). Rovněž neplatné bylo by manželství, které by občan rakouský, s manželkou rozvedený a na protestantskou víru přestoupil v Uhrách uzavřel (arg. § 111 o. z.).

Otcovská moc řídí se dle zákonů vlasti otce (arg. § 183. pat. z r. 1854.).

Poručenská moc řídí se vedle zákonů vlasti poručence (arg § 183. pat.).

Žaloby z nemanželského otcovství posuzují se dle zákonů toho místa, kde spor se vede, ježto zákony toho druhu mají imperativní moc. (Jinak německý zákon uvoz. z. č. 20., dle kterého rozhodné jest prá-

vo vlasti matčiny, jestliže matka jest německou poddanou.)

Poměr nemanželského dítěte k matce, pak poručenství atd. řídí se dle zákonů vlasti matčiny.

(anal. principu § 183 pat. z r. 1854.)

ad C.) Tu platí pravidlo: locus regit actum; dv. d. z 22. července 1812. č. 997 sb. z. s.

Stačí však, když rak. občan v cizině šetřil formy rak. zákona, vedle kteréhož i obsah právního jednání se posuzuje §§ 21. 22. pat. z r. 1854. Platným jest na př. poslední porřízení Rakušana v cizině učiněné, jestliže tento zachoval formu rak. práva. Protož stačí také, když rak. občané při uzavírání manželství v cizině užijí formy rak. práva.

II. 0 osobách.

§ 13. Úvod.

Způsobilost k právům t.j. způsobilost býti subjektem práv a závazků nazývá se osobností.

Každá fysická osoba je osobou v právním slova smyslu (§16); otroctví a nevolnictví se neuznává. Tu máme pak jmění osobní t.j. kruh práv a závazků, jehož středem jest osoba. Za jistých podmínek uznává však zákon i též jmění t. j. kruh práv a závazků, ač jmění to fysické osobě nenáleží, a to proto, že jmění to trvale a výhradně jistému dovolenému úkolu sloužiti má - t. zv. účelné jmění. (Zweckvermögen)
V případech těchto mluvíme pak o právních či hromadných osobách, ač tu vlastně osob není, zejména ne jistý druh osob.

§ 14. Fysická osobnost.

Bytost člověka počíná narozemím. Dle § 23. o. z. platí domněnka, že

§ 16.

§ 23.

dítě narodilo se živé. Vitality t.j. způsobilosti k životu se nevyhledává. Při smíšencích ustanovují znalci převládající pohlaví. Také dle rak. práva platí zásada římského práva: nasciturus pro nato habetur, pokud jde o práva, kteráž by tomuto dítěti připadla, kdyby bylo již narozeno bývalo (arg § 22). Tato fikce neplatí však, pokud jde o práva 3. osob (na př. rodičů).

K ochraně práv dítěte po ča té ho, musí se v řečeném případě ustanoviti kurátor. Při jde-li později dítě mrtvé na svět, má se věc tak, jakoby dítě nikdy nebylo zplozeno bývalo. §. 22.

Osobnost končí se smrtí. Důkaz smrti vésti lze:

- 1.) veřejnými listinami, zejména úmrtími.
- 2.) Není-li to možno, může dle zákona z 16. února 1883 č. 20. ř.z. při sborovém soudu veden býti důkaz smrti i jinakým způsobem, zejména svědky.

Řízení dotyčné je officiosní (dle pat. z 9. srpna 1854.) Soud vydá k žádosti některého interessenta ediktální citaci na dobu nejméně 3 měsíční a ustanoví kurátora k vypátrání nezvěstného. Uzná-li soud, po uplynutí lhůty té, že důkaz smrti atd. je proveden, má udati i den úmrtí resp. ten den, který nezvěstný patrně nepřečkal a tento den platí pak za den úmrtí.

3.) Důkaz smrti může se nahraditi i úmrtíni prohláškou nezvěstného (Todeserklärung). § 24 o.z. praesumuje totiž, že nezvěstný (Verschollener) zemřel, když:

- 1.) nezvěstnému bylo přes 80 let a po 10 roků není známo, kde se zdržuje,
- 2.) anebo po 30 roků není o něm zvěsti; aneb
- 3.) byl-li v blízkém nebezpečí života a po 3 léta se pohřešuje. (§24).

Soudní řízení je dle cit. zák. z 16. února 1883 rozdílné dle toho, jde-li pouze o účely majet-

kové anebo o zrušení manželského svazku.

I.) Jde-li o práva majetková a je-li tu některá podmínka § 24, může za úmrtní prohlášení žádati každý interessent, (hlavně dědic). Příslušným jest vždy sborový soud první instance, v jehož okresu nepřítomný měl poslední své bydliště. K žádosti takového interessenta ustanoví soud pro nezvěstného kurátora cur. absentis, učiní zároveň vyzvání ediktem, aby do roka soudu neb opatrovníku zprávy o nezvěstném zasílány byly. Edikt ten budiž vyvěšen a 3krát v úředních novinách po případě i v jiných novinách uveřejněn. Poslední den lhůty ediktální budiž v ediktu udán. Vyprší-li lhůta jednorocní marně, rozhodne soud o obnovené žádosti strany. Vysloví-li soud prohlášku úmrtní, budiž též udán praesumptivní den úmrtní resp. ten den, který nezvěstný nepřechal. Nemůže-li se ten den ustanoviti, pokládá se za den úmrtní ten den, kterým končí se lhůta, jejíž vypršení dle § 24. zakládá domněnku smrti. Dle toho času pokládá se nezvěstný za živého. § 278. obč.z., § 131. pat.z. r 1854.

II.) Poněkud jiné je řízení a přísnější jsou požadavky průvodní, když žádá pozůstalý manžel za výrok, že i manželství pokládá se má za zrušené. - Soud ustanoví:

1.) současně s kurátorem i obhájce manželského svazku (defensor matrimonii srv. § 114., kdež dlužno škrtnouti slovo "Fiskalamt").

2.) potřebí, aby všechny okolnosti svědčily tomu, že nezvěstný zemřel (§ 112), tak aby žádné pochybnosti nebylo.

3.) V nálezů úmrtním rozhodne soud také o tom, zda manželství pokládá se za zrušené.

4.) Z nálezů 1. instance, že manželství pokládá se za zrušené, musí defensor matrimonii podati odvolání k 2. stolici, resp. kdyby teprve 2. stolice byla manželství prohlásila za zrušené, k 3. instanci (proti 2 souhlasným nálezům není odvolání). Tím tedy změněna byla slova §114. "zur höchsten Schlussfassung."

§. 278. Prohlášení úmrtní zakládá jen domněnku, že nezvěstný zemřel (§ 278)., nevylučuje, však důkaz, že ještě žije, resp. že zemřel dříve neb později. Jestliže se nezvěstný později objeví, vrátí se mu jeho jmění; děti v 2. manželství zplozené považují se však za manželské, pokud alespoň jeden z rodičů bez viny své o překážce, nechť jest jakákoliv, nevěděl (§ 160. a cís. nař. z 3. června 1858 č. 92. ř.z.)

Často záleží na tom, aby se zjistilo, která z dvou neb více osob prve zemřela, (tak zejména při dědickém nápadu (§ 536). Zdánlivě vytkl sice § 25. domněnku, že všichni stejnou dobou zemřeli. Avšak domněnka ta je toliko zdánlivá a vyslovuje toliko ve formě praesumpce, co již ze všeobecných zásad o břemenu průvodním samo sebou plyne.

Podobně jest tomu při otázce, která z dvou neb více osob dříve se narodila, (Obč. zák. se o tom nezmínil) chtějí někteří k rozhodnutí užiti losu ku př. při fideikomissu).

Avšak § 841. uznává rozhodnutí losem jen tehda, když strany se na tom usnesou. Věc má se tedy tak: strana, která se domáhá práva, prokázati musí podmínky práva svého, nemůže-li toho, nedosáhne práva svého. Je-li však již jedna strana v držení (fideikomissu) má ovšem tu výhodu, že může klidně vyčkati žalobu strany 2. a tudíž i důkaz práva žalobcova (§ 324).

In pari causa melior est conditio possidentis.

Sporná jest otázka, uznává-li se v rak. právu soukromé právo na jméno (Recht am Namen); k tomu sr. Adler, Wien. Ztschr. 1903 st. 19. sl.

Soukromé právo na jméno jakož individuální uznává se v §§ 92. 146. 165. 182. 183.; k tomu sr. § 53 zák. o právu autor. z 26./12. 95; pak § 49. živn. nov.

Žaloba má místo pro zneužívání jména (ku př: nemanželským dětem), jakož i pro náhradu škody zneužíváním způsobené (ku př: na obálkách zboží atd.) Tak i § 12. něm z.

*§ 68. m. A - B vše
|
@ dítě.*

*@ i @ zemře při porodu; zemře-li matka A dříve než @, dědí @ a pak po smrti @ dědí vše B.
§. 732.*

zemře-li dříve @ než A, tu dědí vše B, nikdy po smrti matky A dědí po ní její příbuzní až do 6. stupně a B dostane fideikomiss (1/4) podle §. 758. resp. 759.

0 omezení způsobilosti k právům.

Způsobilost k právům t.j. způsobilost býti subjektem práv a závazků dobře rozeznávati dlužno od způsobilosti k právním činům t.j. způsobilosti zakládati právní poměry vlastním činem (Handlungsfähigkeit)

Způsobilost k právům jest v některých případech omezena. Zrušena byla nezpůsobilost židů k držbě nemovitých statků, srv. st. zákl. z. (§ 39 c.z.); též zrušeny byly §§ 124, 593 o.z.

Dle nynějšího stavu zákonodárství způsobilost k právům omezena jest:

- 1.) následkem nedostatku rozumu a věku.
- 2.) následkem odsouzení pro zločin,
- 3.) následkem pohlaví,
- 4.) následkem reholního a duchovního stavu,

- 5.) následkem nedostatku státního občanství,
- 6.) následkem deserce.

Ad 1.) Osoby rozumu zbavené, jakož i nedospělci nemohou v manželství vstoupiti (§§ 21, 48).

Ad 2.) Odsouzení pro zločin.
a.) odsouzení na delší dobu než 1 rok má za následek suspenci moci otcovské (§ 176).

b.) o způsobilosti zločince k poručenství a opatrovnictví rozhoduje soud v jednom každém případě dle volného uvážení. Sr. nov. z 15. listopadu 1867. č. 131 ř.z. Tím změněny byly §§ 191., 254., 281. Touž trestní novellou výslovně zrušeny §§ 61., 574., 868., kdež omezovaly způsobilost zločinců a jest tudíž i mlčky zrušen § 279., kterýž jest pouze konsekvencí zrušených §§. Citované §§y platí jen ještě ohledně vojenských osob, kteréž vojenský soudem byly odsouzeny vyjímajíc obranu zem-

skou a gendarmerii.

Ad 3.) Rozdíl pohlaví má nepatrný účinek v právu soukromém. - Vůbec uznáno v soukromém právu rovné právo obojího pohlaví.

Výjimky jsou:

a.) ženské nezpůsobilé jsou k poručenství a opatrovnictví, vyjmouc matku a babu se strany otcovské (sr. §§ 192., 198., 281.)

b.) pravidelně vyloučeny jsou z posloupnosti ve fideikomissey (§§ 624., 626.).

c.) provdaná ženská nesmí být obchodnicí bez svolení svého manžela (čl. 6. obch. z.).

d.) ženské jsou nezpůsobilé k solemnímu svědectví při notářských aktech (§ 57 not. ř.); při posledních porúzeních §§ 591., 1249., při tabulárních listinách do obnosu 100 zl., (uchylka z legalisace); za to jsou ženské způsobilé

k rukojemství a k směnám.

Ad 4.) Duchovní a řeholní stav.

Duchovní, kteří obdrželi vyšší svěcení a řeholníci, kteří složili slavné sliby, nemohou v manželství vcházeti § 63. Řeholníci jsou dále nezpůsobilí: a) k poručenství a opatrovnictví (§§ 192., 281.). vyjímaje rytířské řády (něm. a maltézský), b.) jsou zpravidla nezpůsobilí k slavnému svědectví při posl. porúzení § 591. a 597.

c.) Řeholníci, kteří složili slavný slib chudoby, jsou dle kanonického práva nezpůsobilí jmění mítí. (habes) Dle rak. práva jsou toliko nezpůsobilí nabývatí (erwerben) a jměním svým nakládati (§ 182. pat. z r. 1854.). Jmění, které měli toho času, kdy složili slavný slib, nepozbývají týž (§ 182), ovšem ustanoví se kurátor k správě tohoto jmění. Co později ve vlastním jměně nabýti chtějí, toho nabývají svému řádu, srov. dvor. d. l. ř. 1784 č. 364. s. b. z. a z 20. října 1789 č. 1058 sb. z. s. Však děditi takový řeholník nemůže a to ani pro klá-

šter, dvor. dek. 23. bř. 1809 č. 33. Kterí řeholníci slavný slib skládají, posuzovati dlužno dle řeholních stanov. S l a v n ý c h slibů neskládají:

a.) členové rytířského řádu německého a maltéžského vyjmouc duchovní, kteří vstupují do t.zv. konventů (zák. z r. 1866 č.4.) a starší dvor. dek.

b.) rovněž nemá prostý slib, jaký skládají členové kongregací i účinku shora uvedeného. Zejména Jezovitě (Ligoriáni, Redemptoristé) neskládají slavný slib chudoby. Dv. dek. z 9. ledna 1843. č. 670. Sb. z. s.

c.) řeholníci, při kterých nastal případ § 573. rovnají se světským duchovním. Sem náležejí zejména dle politických nařízení biskupové, pak faráři a kaplani, kteří při saekulárních farách jsou stanoveni: z 22. prosince 1788. č. 939. sb. z. s., - zajisté nyní také řeholníci, kteří z katolické církve vystoupili dle zákonů interkonfessionálních z r. 1868.

Za to jsou nyní po zrušení amortisačních zákonů řádové a kongregace jakož i právnické osoby úpl-

ně způsobilé nabývati práv majetkových, zejména i nemovitých statků, leč by korporace ta dle svých stanov nebyla způsobilá nabývati nemovitých statků (tak minorité, kapucíni); k tomu srov. nař. z 13. června 1858 č. 95. ř. z.

Při nabývání nemovitých statků má biskup do svědčiti, že dotyčná korporace dle řeholních stanov má způsobilost k nabývání nemovitých statků.

Ad. 5.) Nedostatek státního občanství (§ § 28, 33.).

Zákonník položil v těchto § § za pravidlo: Cizinci požívají v Rakousku téže neomezené způsobilosti k právům jako tuzemci, ač jestli-že stát jemuž náležejí, v příčině práva, o kteréž se jedná, k Rakušánům tak se chová, jako ke svým vlastním t.j. jinými slovy žádného rozdílu nečiní mezi svým a cizím občanem. Zákonník přijal tedy princip formální nikoliv materiální reciprocity, dle kteréž poslednější by se cizinci v Rakousku dostávalo jen tolik práva, kolik Rakušanu v cizině.

Zásady materiální reciprocity užívá naše zákonodárství jedině v příčině průvodní moci knih obchodních poddaných cizích v Rakousku ovšem přebývajících. (§ 295 s. r. a do jisté míry v právu autorském.)

I odchodné (ius detractus) smí se toliko v případech retorse vybírat (čl. 4 zákl. zák. z r. 1867 č. 142 ř. z.).

Důkaz o formální reciprocitě má zpravidla strana věsti, v pochybnosti obrátí se soudce o vysvětlení na ministerium práv (srov. § 38. iur. normy z r. 1895, sr. § 51. konkurs. ř. v kterémž pro případ pochybný vyslovena domněnka formální reciprocity).

Následkem formální reciprocity nejsou Čer-
nohorci způsobilí nabývat v Rakousku nemovitých statků (dvor. d. z 14. ledna 1846 č. 922., také Japonci (vyjímaje domy, továrny, sklady) sr. z. 1808 č. 218 ř. z. - ovšem ale poddaní turečtí, ježto dle protokollu z 5. listopadu 1868 č. 5. ř. z. z r. 1869 i Rakušané toho času jsou způ-

sobilí nabývat v Turecku nemovitých statků.

Formální reciprocita výslovně se uznává mezinárodními smlouvami se státy německými s Francií, Anglií, Itálií, Švýcary, Belgií, Holandskem, Ruskem, Rumunskem, Španělskem, Severní Amerikou, Bulharskem atd.

Ad 6.) Omezení následkem deserce.

Desertéři pozbývají až do dodání dle § 208 voj. tr. zákona (dříve dv. d. z r. 1842.)

a.) z p ů s o b i l o s t n a b ý v a t i v R a k o u - s k u j m ě n í j a k ý m k o l i v z p ů s o b e m .

b.) p o z b ý v a j í d i s p o s i č n í - h o p r á v a o h l e d n ě j m ě n í v R a k o u - s k u z ů s t a v e n ě h o .

c.) p o z b ý v a j í m o c i o t c o v - s k é (§ 176 o. z.).

Ku s p r á v ě j m ě n í z d e z a n e - c h a n ě h o u s t a n o v í p o l i t i c k ý ú - ř a d s e q u e s t r a , d ě t e m j e h o d á s e p ř i m ě ř e n á v ý ž i v a a n e z l e t i - l ý m d ě t e m u s t a n o v í s e s o u d e m p o r u č -

nik . (§ 176 o.z.).

Tyž účinek mělo nedovolené stěhování se ze země dle pa-
tentu ze 24. března 1832 č. 2567 sb. z. s., kterýž
však v tomto směru platnosti pozbyl čl. 4. zák. zák.
státního z r. 1867 č. 142. ř z., jakož i novým bran-
ným zákonem z r. 1868. Kdežto totiž p r v e k
s t ě h o v á n í potřebí bylo vždy ú ř e d n í
h o p o v o l e n í, ustanovuje čl. 4., že volné
stěhování z e z e m ě t o l i k o b r a n -
n o u p o v i n n o s t í jest omezeno.

Ti však, kdož podrobeni jsou p o v i n n o -
s t i b r a n n é, tedy mužští od 21. do 23. roku
pak dle § 64. branné novelly z 11. dubna 1889 č. 41.
ř.z. i osoby mužského pohlaví, které nedosáhly je-
ště stáří tohoto, n e m o h o u se stěhovati bez
zvláštního p o v o l e n í m i n i s t e r -
s t v a v o j e n s t v í neb z e m s k é o -
b r a n y .

Státního občanství rakouského vystěhovalec
t a k o v ý n i k d y n e p o z b ý v á třeba

neměl povolení. Ty, kteří bez p o v o l e n í s e
s t ě h u j í, stihají nyní toliko
tresty b r a n n é h o z á k o n a § § 44 sb.
cit. nov. resp. v případě deserce následky této. O
nabytí a pozbytí občanství stát. rak. dlužno blíže
jednati v právu veřej.; sr. Pražák :Právo ústavní
§§ 170 .). Stručně podotknuto:

Státní občanství rakouské nabý-
vají :

1.) manželské děti rakouské -
h o o b ě a n a n a r o z e n í m (§ 28. o.z.),
nechť se narodí kdekoliv. N e m a n ž e l s k é
d ě t i o b d r ž í s t á t n í o b ě a n s t v í
m a t k y . Děti l e g i t i m o v a n é, pokud
n e j s o u z l e t i l é, obdrží s t á t -
n í o b ě a n s t v í o t c e (arg. zákon o do-
movském právu z 3. prosince 1863 č. 105 ř.z. (§ 16.)
ježto státní občanství a domovské právo nerozlučně
souvisí.

2.) Sporno, zda-li posud platí 1. odst. § 29.

*Státní
občan
st. 28.*

dle kterého nabývají definitivně ustanovení úředníci a služebníci dvorští, státní, zemští, okresní, obecní, a fondovní, pak duchovní a veřejní učitelé, konečně notáři státní občanství a právo domovské v té obci, ve kteréž mají stálé úřední sídlo. Praxis má za to, že předpis ten posud platí; sr. též § 10 nov. zák. domovského z 5. prosince 1896 č. 223 ř.z., jenž předpokládá mlčky, že § 29.

odst. 1. posud v platnosti jest (otázka sporná za příčinou čl. 3 zákl. zák. z r. 1867 č. 142. dle něhož úřady jen tuzemcům jsou přístupny k tomu Pražák l.c.)

3.) Státního občanství nabýváme výslovným propůjčením. (§ 30. o.z.)

4.) Cizozemky nabývají občanství rakouského provdáním se za rakouského občana (dv. d. z 23. února 1883 č. 2595).

Naprosto zrušen jest odst. 2. a 3. § 29 (srov.

zákon z 27. dubna 1860 č. 108 ř.z., § 29. dv. d. z 1. března 1833 č. 2597 sb. z.s.). Následkem toho pozbyl též § 31. praktického významu.

Státní občanství se pozbývá:

a.) provdáním se Rakušanky za cizozemce pat. z 24. března 1832. č. 2557 sb. z. s.

b.) státní občanství pozbývá ten, kdo přijal cizí státní občanství, ač není-li tu překážky povinnosti branné (týž patent z r. 1832.)

A by pak nebylo zneužíváno povinnosti branné, dodává § 64 branné novelly z 11. dubna 1889, že ztráta rakouského státního občanství pokládá se za perfektní jen tehda, když vystěhovalec do roku do cizozemska skutečně se stěhoval, jinak má brannou povinnost konati.

c.) pozbývá-li otec státní občanství rakouské, platí totéž o nezle-

tilých jeho dětech, pokud nejsou
podrobeny povinnosti branné.

§ 15.

O způsobilosti k právním
činům.

(H a n d l u n g s f ä h i g k e i t)

Tato záležitost ve způsobilosti předsebrání o-
sobně činy s právními účinky t.j. způsobilost
vlastním činem pokládati účinky právní.

Neomezená způsobilost slove svéprávností (Ei-
genberechtigung). Obč. zák. mluví tu o právu (recte
způsobilosti) k správě majetku (Recht der Vermögens-
verwaltung § § 152, 244, ajiné.

Způsobilost ta předpokládá:

- a.) vůli zákonem uznanou,
- b.) možnost zevnějšího činu.

Pro nedostatek požadavku toho neb onoho způso-
bilost ta jest buď naprosto vyloučena (nezpůsobilost)
buďsi omezena.

1.) Úplná nezpůsobilost záleží v tom, že osoba

žádné v právu relevantní jednání o sobě předsebrání
nemůže. Vůle osoby takové v právu neplatí. Sem nále-
žejí:

a.) osoby šílené a blbé,

b.) děti do dokonání 7. roku (infans). 0-

sobám tento rovnají se t.zv. právnické osoby (§ § 21,
48,865.).-Za osoby ty jedná jejich zákonný zástupce
(§ § 152,244).

Částečně: 2.) Částečná nezpůsobilost záleží v tom, že ta
která osoba nemůže žádných závazků na se vzítí bez
přivolení svého zástupce, totiž otce, poručníka, opa-
trovníka, aniž majetkem svým volně disponovati. I co
se týče posled. porřízení jsou omezení.

§. 244. Jednání pouze ve prospěch svůj může osoba ta-
ková předsebrání. Sem náležejí nezletilci od 8. až
do dokonání 24. roku, pak marnotratníci a jisté vo-
jenské osoby..

Pokud osoby ty samy jednati nemohou, platí vů-
le zástupce za jejich vůli, vyjímaje ovšem uzavření
manželství a poslední porřízení, jež vyhledávají vždy

projev v l a s t n í v ů l e . (K t o m u s r o v § § 152, 244., 569., 865.) .-

Omezení způsobilosti té zakládá se tedy v těchto důvodech:

- I.) v n e d o s t a t k u v ě k u .
- II.) v n e d o s t a t k u r o z u m u .
- III.) v p r o h l á š e n í z a m a r n o - t r a t n í k a .
- IV.) v e v o j e n s k é m s t a v u .

Ad I.) Právo rakouské rozeznává tyto stupně věku:

1.) v ě k d ě t s k ý a ž d o d o k o n a n ě h o 7 . r o k u . Děti až do dokonaného 7. roku nemohou ani daru přijmouti. Nejsou také právy z náhrady škody, kterou způsobily.

§§ 21., 1308., 1309.) Úchytku ustanovil § 1310 z důvodu slušnosti.

2.) n e d o s p ě l o s t o d 8 . a ž d o d o k o n a n ě h o 14 . r o k u . Zákon uznává způsobilost nedospělců k právním činům jen tehda, když čin slouží výhradně k jejich prospěchu. §. 865.

Nedospělci nemohou se tedy smlouvami zavázati, aniž majetku svého sciziti ani poslední pořizení činiti (569, 865), ovšem ale jsou právi ze škody, kterou vinou svou způsobili (§ § 21., 248., 806., 1308, 1309) Podrobněji dlužno připomenouti.

a.) držbu mohou nedospělci nabyti (§§ 310, 314).

b.) těž slib jedině v jejich prospěch učiněný mohou přijati, jde-li však o dvojstranné závazné smlouvy aneb jedině o závazek nedospělce, potřebí jest schválení zástupce resp. soudu poručenského (§§ 21., 233., 865.).

Výjimkou mohou i nedospělci právní jednání zavazující předsebrati a majetek zcizovati a sice:

a) mohou volně vládnouti tím, což vlastní pilnosti nabyli, ač neživí-li je rodiče (§§ 151., 246.).

β) mohou se vůbec platně do služby pronajímati (§ 246. k t. srov. § 152.), pokud jim v tom nevádí povinnost školní.

γ) mohou do poštovních spořitelén peníze vkládati a vklady vybírat, pokud zákonný zástupce to

nezakázal (zákon o pošt spoř. z 25. května 1882 č. 56 ř.z.).

8) Platný a dospělý dluh mohou zaplatiti, neboť to zakládá se na vyloučení kondikce indebiti. (§ 1421., 1432).

3) 3.) ^{o nezletilost.} dospělost od dokonání 24. roku. Mimo jednání, která již nedospělý předsebráti může, jsou dospělé osoby způsobilé:

19. a.) vejíti v manželství s povolením vrchnoporučenským resp. otcovským (§ 49.).

569. b.) ústně před soudem neb před notářem porizovati (§ § 569. o.z. § 70 not. ř.).

c.) volně vládnouti a se zavázati věcmi, které jim k upotřebení za vlastní byly odevzdány resp. které vlastní svou pílí nabyli. (§§ 151., 246.)

247. d.) po dokonání 20. roku může poručenský soud nezletilci volně nakládání čistým přebytkem příjmů svěřiti (§ 247).

e.) v případech § § 151., 246., 247., a v mezích tam vytčených může se nezletilý i smlouvami zavázati,

rovněž může v těchto případech sám před soudem žalovati a jakožto žalovaný se hájiti (§ 2 nov. civ. ř.).

f.) k zamezení zneužití důvěry (nezkušenosti) mládeže ustanovil zákon o lichvě z 28. května 1881 č. 68. ř.z. toto:

kdo si od nezletilce splnění úvěrní obligace čestným slovem, přísahou neb jinak solemně slíbiti dá, dopouští se přestupku trestního, §. 157 z. o lichvě

g.) Živnostenským pomocníkům, kteří 16. roku nedokonali, nesmí obec "pracovní knížku" (Arbeitsbuch) vydati bez svolení otce neb poručníka. § 79. 80. živnost. ř. z 8. března 1885 č. 52., když 17. letému pracovní knížka byla vydána, mohou tito nezletilce z důležitých důvodů ze služby odvolati § 246 obč. z. ku př: pro ohrožení zdraví, mravnosti.

4.) zletilost od dokonání 24. roku. Jelikož čas počítá se dle normy § 902. rok za 365 dnů, dosáhne se zletilost o 6 dnů dříve než dle kalendáře (spor-no).

Mimo právě uvedené stupně běže obč. zák. ohled

ještě na následující stupně stáří:

- 1.) na 18. rok jakož podmínku volného pořizování v jakékoliv formě (§ 569).
- 2.) k 50. roku jakožto podmínce adopce (§ 180).
- 3.) k 60. roku jakož omluvě z poručenství a opatrovnictví (§§ 195., 281).

Venia aetatis nezletilý může dosíci svéprávnosti prominutím let (§ § 174., 252.), ^{tedy} kdež může se státi výslovně neb mlčky (ipsa lege):

A.) Výslovně:

1.) u poručenců (§ 252.) prohlášením soudu. K tomu konci potřebí jest:

- a.) dokonáný 20. rok
- b.) žádost poručenice neb poručníka.
- c.) průkaz dostatečné rozvážnosti poručenčovy.

Soud má na vůli vyslechnouti nejbližší příbuzné; poručníka však vyslechnouti musí, ale není jeho zdáním vázán.

2.) otec může prohlásiti dítě za zletilé, Tu se žádá:

a.) dostatečná rozvážnost dítěte (stáří není rozhodné).

b.) prohlášení otcem a schválení toho prohlášení soudem (§ 174).

Svéprávnosti nabude zletilec doručením dekretu soudního o prohlášení zletilosti (§ § 266 pat.z r1854)

B.) Ipso iure nabývá se svéprávnosti.

1.) když otec 20letému synu vedení vlastní domácnosti povolil (§ 174) /:emancipatio inris saxonici/

2.) Sporno jest, platí-li dosud ještě 2. odst. § 252 totiž, že se svéprávnosti nabývá úředním povolením k provozování živnosti. Tento § pozbyl praktického významu již živnostenským řádem z r. 1859 resp. živnostenskou novellou z 15. března 1883 č. 39 ř.z. § 2., jelikož předpisy tyto vyhledávají vůbec k provozování živnosti jakékoliv předkem svéprávnosti. Výjimky ovšem dle § 2 nejsou vyloučeny. Každým způsobem omezuje se tento § na živnosti řemeslné a koncesní, protože k svobodným živnostem vůbec žádného povolení potřebí není (min oběžník z 19. břez. 1860

č. 2712). doporučuje soudům v takovém případě opatrného šetření Přes dosaženou fyzickou zletilost může sborový soud, ač bylo-li o to před dokonáním 24. rokem žádáno, další trvání moci otcovské neb poručenské povolit pro takové duševní neb tělesné vady, pro které kdo není způsobilý, aby rozumně vládl svým jměním (srov § § 172., 173., 251.).

Prodloužení takové musí se veřejně ohlásiti jakož i místnímu notáři oznámiti (srov § 184. pat. z r. 1854., § 109. iur. normy.)

Ad II. Omezení pro nedostatek rozumu.

a.) Osoby zuřivé, šílené a hlubé jsou naprosto nezpůsobilé k právním činům (§ § 21., 48., 566., 865., 1308., 1309). Úchytky z toho § § 567., 1310,

Nejsou-li takové osoby pod moci otcovskou neb poručenskou, má je sborový soud (§ 109 iur. normy) na základě dobrého zdání znalců za choromyslné prohlásiti (§ 273), načež osobní soud ustanoví opatrovníka (§ 270 obč.z., k tomu § 109 iur. normy). Příjetí někoho do ústavu choromyslných dětí se smí jen na zá-

kladě vysvědčení lékařského. Příjetí to musí říditel ústavu do 24 hodin oznámiti sborovému soudu srv. zák. 14. k. 1874 č. 71. ř.z. a 4 č. čce. 1878 č. 87 ř.z. Také obce mají povinnost oznámiti soudu sborovému sílence, kteří nejsou pod moci otcovskou.

b.) tělesné choroby nebo vady osob zletilých nemohou zavdati příčinu k omezení svéprávnosti (arg. § 275), toliko prodloužení moci otcovské neb poručenské bylo by možné §§ 172., 251., eventuálně opatrovnícké se svolením chorého (t.j. tělesně chorého § 275.)

Ad III. Omezení pro marnotratnictví.

Za marnotratníka má soud prohlásiti toho, kdo tak nerozumně jměním svým plýtvá, že sebe neb rodinu svou nebezpečí nouze vydává (§§ 270., 273.). I zde přísluší prohlášení sborovému soudu, zřízení opatrovníka osobnímu soudu (§ 109. iur. normy) a musí se prohlášení (to jako v případě I. a II.) veřejně ohlásiti a místnímu notáři oznámiti (§ 184 pat.z. r 1854)

Za prohlášení toto žádati mohou interestenti zejména nejblíže příbuzní, manžel i obec domovská,

marnotratník

poněvadž na obec tuto spadá povinnost živiti schudlého.

Prohlášení toto má za následek touž omezenou způsobilost k smlouvám jako nezletilost (§§ 49, 865.) Marnotratník nemůže tedy bez svolení kurátora žádný závazek podstoupiti. Dle § 568. smí marnotratník, ač má-li zákonné dědice, pořizovati toliko o polovici svého jmění. Mimo to nastávají ještě účinky:

1.) marnotratník pozbývá moci otcovské, poručenské a opatrovnické (§§ 176., 191., 254., 281.,) Tož nutná konsekvence.

2.) marnotratník může býti vyloučen ze společnosti výdělkové (§ 1210).

3.) Může býti vyděděn arci jen ve prospěch svých descendentů (§ 773).

Nezletilci a opatrovanci nazývají se svěřenci (Pflegebefohlene § 217., 244 obč.z.), tak zejména v nových zákonech exekučních.

IV.) Omezení následkem vojenského stavu.

1.) Ti, kdo náležejí do vojenského stavu, a vůbec osoby mužského pohlaví do 23. roku nemohou bez povolení příslušného vojenského úřadu v manželství vcházeti (§ 54.o.z., 45 bran. z.).

V § 54.o z. stůj nyní, erlaubte Ehe místo giltige Ehe nejv. roz. z 30. srpna 1861. č. 3881 ve vojenském věstníku.

2.) Vojáci jsou dále zpravidla nezpůsobilí k směnkám.

3.) Dle dv. d. z 23. dubna 1785 a nař. z 23. září 1857 č. 1591. Armee-V. Bl. jsou zápůjčky prostým vojákům a poddůstojníkům poskytnuté neplatné. Dále nemá se osobám těmto bez písemního povolení vojenského představenstva žádný kapitál vypláceti týž dv. d. 1785 a § 218 pat. z. r 1854.

4.) Osoby vojenské požívají dále výsadné formy testamentární § 600. o.z. a dcdatky vojenských reglementů.

Omezení tato nevztahují se však na dovolence,

aniž na rezervisty (kromě činné služby) aniž na zemskou obranu. §§ 44. 45., brann zák. a § 14 zák. z 23. května 1871 č. 45.

§ 16.

O omezení disposičního práva.

Tímto omezením vyznačujeme omezení práva nakládati jistým majetkem, a to při osobách, které jinak jsou úplně způsobilé k právním činům. Sem náležejí následující případy:

- 1.) kridatáři nemohou nakládati jměním ke konkursní podstatě náležejícím (srv. § 1. konk. řádu).
- 2.) Řeholníci, kteří slavné sliby složili, nemohou nakládati jměním, kteréž měli v čas, kdy vstoupili do řádu. Ku správě tohoto jmění zřídí se curator bonorum (§ 182 pat. z r. 1854).
- 3.) Desertéři, ztrácejí disposiční právo s majetkem tuzemským; k správě jmění v Rakousku zanechaného zřídí politický úřad sequestra (§ 206 voj. tr. z.).
- 4.) Dle zákona z 20. června 1860. č. 162. ř. z.

pak dle zákona z 7. května 1874. č. 50 ř. z. nesmí se statky katolické církve bez povolení císaře ani zciziti ani značným břemenem ztížiti aniž na delší dobu než na 3lata propachtovati. Soud nesmí dle nařízení ze dne 13. července 1860 č. 175. ř. z. povoliti knihovní vklady toho způsobu, nepřiloží-li se písemné prohlášení zemské vlády, že vyhověno bylo předpisům shora uvedeným.

5.) Obce jsou omezeny v disposičním právu s obecním majetkem obecními řády.

§ 17.

O osobách právnických.

Positivní právo u z n á v á v jistých případech soubor práv a závazků (jmění), ačkoliv není skutečná osoba středem jeho, totiž pokud k dosažení jistých, zejména všeužitečných účelů potřebí jest zvláštního samostatného majetku.

Nalézáme tu skutečně jmění neosobní, jmění výhradně určitému účelu věnované tedy t.zv. účelové jmění (Zweckvermögen), K tomuto jmění hledí positiv-

ni právo tak, jako by náleželo fyzické osobě.

Můžeme tu mluvit o smyšleném subjektu či o práv. osobě, ovšem jen názorně, neboť vskutku tu žádná osoba není. Jde tu toliko o technickou pomůcku ku krátkému naznačení pravého stavu věcí.

Slovem právníká osoba rozuměti sluší toliko možnost neosobního, výhradně jistému úkolu věnované--ho jmění. Již z toho plyne, že právníká osoba má význam jen v oboru práva majetkového. *

* K existenci právníké osoby vyhledává se :

1.) jistý účel, zákonem dovolený,

2.) jistý substrát, pomocí kterého se tento účel dosáhnouti má. Substrát ten záleží buď ve spolku osob, které za jistým účelem se spolčily, buď si může záležitosti jediné v jistém jmění, které jistému úkolu sloužiti má a dle toho rozeznáváme:

a.) universitates personarum či korporace (Körper, Körperschaften).

b.) universitates bonorum, totiž nadace či ústavy (Stiftungen, Anstalten.)

K této kategorii náleží též hereditas iacens (§ 547) a jmění nascituri (§ 22).

3.) právní norma, kterou se neosobní jmění pro jisté úkoly uznává. V Rakousku máme všeobecnou normu, kterou se pro každý dovolený účel uznává jmění neosobní a to v § 26. v slovech, im Verhältnisse gegen andere.

Že § 26 jedná o právníkých osobách, zejména korporacích, nikoli o "společnostech", jak by se dle znění zdáti mohlo toho dokladem jest rubrika toho § "moralische Person", protokolly, dovolávání se politických zákonů, které jednají toliko o spolcích, pak souvislý následující § 27., jenž jedná o obcích (srov. § 1454., 1472.).

Náš § 26. pochybil jen tím, že dle neustáleného názvosloví předešlého století užívá výrazu Gesellschaft místo Verein. Dle rak. práva má tedy k a ž d ý d o v o l e n ý s p o l e k, kterýž v zákonné formě zřízen byl, ipsa lege charakter právníké o-

s o b y. Výslovně uznává se ráz ten při
státu, při obcích a církev-
ních ústavech (§§ 27., 1454., 1472).

Nedovoleny jsou spolky takové, které se přiči
právu a zákonu aneb jsou státu nebezpečny (§. 26. obč.
zák., § 6. zákona o spolcích z r. 15. listopadu 1867.
č. 134).

* K zákonnému zřízení jistých spolků jest
posud potřebí povolení úřed-
ního, totiž spolků takových, které směřu-
jí k zisku, zejména spolků bankov-
ních, úvěrních, pojišťovacích,
důchodkových, pak zastaváren
a spořitelen srv. §. 2. zákona z r. 1867-

K zřízení jiných spolků (soci-
ální, vědeckých, technických) stačí pouhé ohláš-
šení u politického úřadu s
příložením stanov. Nevydá-li po-
litický úřad do 4 neděl zá-
pověď písemnou, může spolek

činnost svou zahájití.

Zemská vláda má pak spolku
dosvědčiti právní jeho existen-
ci dle obsahu předložených
stanov a vysvědčení toto do-
kazuje právní bytost spolku
jak v poměrech veřejných,
tak skoukromých (§ 9. zák. z r. 1867).
§ 26 obč. z. jedná toliko o spolcích, kor-
poracích. Není však pochybno, že každé dovo-
lené nadání ipso iure způso-
bilost k právům má (arg. toho § 646,
dv. d. z 7. července 1841 č. 541., §§ 38., 60. zákona
o poměrech katolické církve ze 7. května 1874 č. 50
ř.z., § 84. pat. z r. 1854.).

Veškeré k tomu předmětu se vztahující zákony
předpokládají tuto osobnost a z části výslovně ji
uznávají.

A.) O spolcích zvláště.

Korporace jest jednota

osob, kteráž má jisté jmění,
jež nikomu nenáležejíc vý-
hradně k účelům spolku slou-
žití má. Kriterium korpora-
ce záleží tedy v tom, že jmění nená-
leží žádné fyzické osobě ani
jednotlivým členům (§ 373. nov. soud. řádu), nýbrž
jest výhradně úkolům jednoty vyhra-
zeno (jmění neosobní). Na názvu nic nezáleží; obvykl.
názvy jsou: spolek, jednota atd. Starší korporace se
často nazývají "společnostmi" na př. král. česká spo-
lečnost nauk.

Korporace rozeznávají dlužno:

1.) od společnosti (societas)
(§§ 1175, 1776), jmění korporační nenáleží
jako při societě jednotli-
vým členům, z dluhů spolko-
vých nejsou členové její o-
sobně právi tak jako členové
společnosti osobně, nýbrž tu platí

zásada: quod universitati de-
betur, singulis non debetur, et
quod universitas debet, singuli
non debent. Pravý opak nalézáme při společ-
nosti (§§ 1203., 1204 obč. z. čl. 112. obch. z.)

Korporace je nezávislá
na existenci jednotlivých
členů; tito členové mění se, však
korporace zůstává tataž. Na-
opak při společnosti; tato se z pra-
vidla rozchází, když jednotli-
vý společník zemře neb vy-
stoupí, a mění se, když nový člen při-
stoupí. (§§ 1206, 1207, 1211. obč. z. čl. 86,
112, 113, 123. obch. z.)

Zruší-li se korporace,
je jmění korporace, pokud v
stanovách nic jiného usta-
noveno není, bonum vacans,
které dle principu § 760. státu připa-

dne, leč by pro zvláštní případ zákonem něco jiného bylo ustanoveno; zejména jmění církevního ústavu případně náboženskému fondu té které země (§ 53. zák. z 7. května 1874 č. 50. ř. z.). Zruší-li se cech neb živnostenské společenstvo, případně jmění jejich té které politické obci (§ 128. živnostenské novelly).

Zcela jinak je při společnosti. Zruší-li se societas, není tu bonum vacans; co společníkům dosud pro indiviso náleželo, rozdělí se dle §§ 830 a 843 mezi společníky. (Sr. čl. 133 obch. zák.)

Že naše zákonodárství přísně rozeznává společnost a korporace, toho dokladem jsou §§ 26, 27, 1472, 1485. obč. zák., čl. sm. řádu, čl. 149. obch. z., § 373. n. s. ř.

Práva korporace pomíjí jí teprve 40 letým promlčením, práva společnosti

již 30 letým promlčením (§ 1485. obč. zák.).

2.) Korporace dlužno rozeznávati od t. zv. c o m m u n i o č i s p o l e č n o s t í (Gemeinschaft) (srov. §§ 361., 825., 826.), při němž seznáváme společnost práv a závazků bez předchozí smlouvy a jmění náležející podílníkům pro parte indivisa. Tu o osobním jmění nemůže býti řeči.

3.) Korporace dlužno rozeznávati konečně od t. zv. k o l l e k t i v n í c h s p o l e č n o s t í, které od pravidelných společností rozeznávají se toliko tím že se při nich uznává zvláštní (separátní) společné jmění a jednotné, souhrnné zastoupení na venek pod t. zv. firmou. Dle základní povahy jsou to pravé society a to proto, že jmění náleží jednotlivým členům a že z dluhů právi jsou titíž.

Sem náleží hlavně obchodní spo-

lečnost veřejná a kommanditní, pak společenstva výrobní a hospodářská (ku př. záložny, sr. zák. z 9. dubna 1873, pak čl. 85., 150., 207. obch. O právní povaze těchto kolektivních společeností a společenstev (Genossenschaft) jest v literatuře spor.

Odmítnouti sluší náhled některých starších germanistů, kteří pokládají společenstva ta za zvláštní útvar německého práva, aniž podávají přesnou právní konstrukci, nehledíc ani k tomu, že většina těchto společenstev kolébku svou má v zemích románských, hlavně v Itálii (tak spol. obchodní). Sami novější germanisté zavrhuji nyní tuto theorii.

Rovněž nelze souhlasiti s náhledem těch, kteří společnosti tyto prohlašují za zvláštní přechodní útvar novověkého právnictví, stojící mezi právní osobou a římskou societou, mající samostatný ráz a tvořící přechod mezi oběma; neboť pojmy právní osoba a societas jsou contradiktorní, logické protivy.

Tam totiž jest jmění neosobní, zde jest jmění osobní. Sloučení obou těchto útvarů v jedno jest logicky nemožno.

Považujeme společenstva tato za zvláštní druh society, kterýž od pravidelných společností rozeznává se hlavně:

a.) separátním společenským jměním (Sondervermögen), kteréž předem ručí společenským věřitelům (továrna akc.), kdežto soukromí věřitelé jednotlivých společníků z tohoto jmění za trvání společnosti jsou vyloučeni. (čl. 119.-121., 126. obch. z.).

b.) jednotným zastoupením na venek (čl. 86., 114., 115. obch. z.).

c.) vyloučení žaloby dílčí za trvání společenstva (na př. čl. 108 - 112., 121. obch. zák. a contrario §§ 1203., 1204., 830, 841 o. z.).

Tyto změny nastaly následkem staletého vývoje

těchto společností, hlavně na půdě italské, později ve Francii, pak v Německu a Rakousku.

4.) Korporace rozeznávají dlužno od t. zv. reálních družstev (Realgenossenschaften). To jsou totiž kommunity, při kterých držitelé jistých realit jsou současně spoluvlastníky jistých, jim všem společných práv a statků. Sem náležejí hlavně.

a.) společenstva rustikalistů jako spoluvlastníků t. zv. obecních rustikálních pastvin a lesů (allmendy). Společně tyto statky nenáležejí obcím, nýbrž družstvu rustikalistů (§ 12 č. obecního řádu). Ovšem může poměr býti také ten, že obci náleží vlastnictví a rustikalistům jen užívání obvyklé (§70. st. obec. ř. z r. 1849).

b.) společenstva pravovárečných měšťanů, kterýmž

prve v král. městech příslušelo výhradně právo vařiti pivo. Také tu jsou jednotliví měšťané podílíky té které reality. (Sr. Obchodní právo Randovo.)

c.) honební společenstva (Jagdgenossenschaften srov. Randa: Vlastnictví) - jinak Pražák.

Za to sluší za právnické osoby pokládati hledě k česk. z. z. z30. června 1896. č. 56. z. z. a 26. d. 1900 č. 32 z. z. t. zv. okresní záložny hospodářské, které utvořeny byly z dřívějších kontribučních fondů; kmenové jmění má povahu veřejnoprávní - § 2. cit. z.

§ 18.

Jednotlivé formy korporací.

Rozeznáváme korporace veřejného a soukromého práva.

K veřejným korporacím čítají se hlavně:

1.) stát, fiskus, erár (287, 1274, 1485).

- 2.) jednotlivé země a okresy,
- 3.) města, vesnické politické obce dle okolností i místní obce,
- 4.) školní obce dle nových zákonů a to okresní školní obce a místní.
- 5.) evangelické farní rovněž i židovské náboženské obce (z. z 1. října 1859 č. 160, nař. z 15. prosince 1891 č. 4.), kdežto katolické církevní jmění zádušní (Kirchengut) a obročí (Pfründenvermögen) pokládá se za universitas bonorum (tak i názor církve) (§ 38 a § 36 zák. z 7. května 1874 č. 50. ř. z.).
- 6.) university dle historického vývoje; dle okolností i jednotlivé ^afykulty.
- 7.) bývalé cechy a nynější společenstva živnostenská dle řádu živnostenského, rovněž i obchodní gremia.
- 8.) církevní řádové, kongregace a kapitoly, ale nikoliv jednotlivé komendy.

Sirotčí pokladny jsou universitates bonorum nikoliv personarum.

K soukromým korporacím náležejí spolky vědecké, různé náboženské, umělecké, socialní, humanitní na př. nemocenské pokladny v továrnách, různé besedy, čtenářské spolky, kluby, zapsané pomocné pokladny. Sporno: jest-li akciová spol. právnickou osobou (O tom sr. Randa, Obch. Pr. seš. III.)

Nesprávným jest náhled Ungrův, že dle rakouského práva nemáme soukromých korporací, protože žádnému soukromému spolku právnická osoba propůjčena nebyla. Takového propůjčení právě není potřebí (§26).

Mylně pokládají někteří za právnické osoby:

- a.) společnosti a communiones, tak starší komentátoři, hlavně Stubenrauch. Dovolávání se § 26. jest nesprávné; Gesellschaft znamená Verein.
- b.) pozemky proto, že jim přísluší reální služebnosti; avšak oprávněn je tu vlastník.
- c.) veřejné úřady; neboť úřadové jsou jen orgány státu, obcí neb církevních korporací a jednot; na př. nemá místa žaloba na soud okresní neb magistrát o zaplacení nájemného za úřední místnosti. In concre-

to dlužno ovšem jen zkoumati, není-li tu jen falsa demonstratio.

d.) Obecenstvo, národ, rodina, fideikomiss, (Pfaff) nebo papír majiteli svědčící, vklad knihovní (Burckhard) anebo konkursní podstata, sněmy atd. § 19.

Zrušení osob právnických.

Zrušení veřejnoprávních korporací řídí se veřejným právem.

Soukromé korporace zrušují se:

- 1.) dosažením účelu resp. uplynutím času.
- 2.) odejmutím právnické osobnosti se strany státu z důvodů zákonných. Zdaliž a za jakých podmínek stát tak činiti může, řídí se veřejným právem, hlavně zákonem o spolcích.
- 3.) Usnesením členův v mezích statutárních. Při soukromých spolcích není vyloučeno rozdělení jmění mezi členy.
- 4.) Vystoupením neb vymřením všech členů, pokud tu není, orgánu, jenž by nové členy přijímal.

B.) O n a d a c í c h .

§ 20.

Dle našeho práva přísluší každému dovolenému nadání resp. každému všeužitečnému ústavu (Anstalt)

osobnost právnická. To plyne zejména z dv. d. z 7. srpna 1841 č. 541. sb. z. s. § 646. a dodatků. Ne-
pochybně může se i posledním porizením nadace neb
ústav takový zakládati srov. § 84. pat. o nesporném
řízení a dv. d. z 17. září 1812 č. 1006 sb. z. s.

Nadace postaveny jsou pod zvláštní dozor zemské vlády. Tato rozhoduje o tom, zda nadace se přijímá t.j. zda úkol jest dovolen čili nic.

O dědictvích a odkazech nadacím a takovým úkolům má soud pozůstalostní zemské vládě dáti vědomost (§ 84 cit.). Zemské vládě přísluší pak stvrzení t. zv. nadační listiny, která se vždy psáti musí za
intervence finanční prokuratury. Zemská vláda má také pečovati o realizaci nadání, jakož i o to, aby nadace
dle vůle zakladatelovy byla spravována (cit. dv. d. z r. 1841). Až do skutečného zřízení a realizace jmění zastupuje nadaci finanční prokuratura (srov. nař. z 9. bř. 1898 č. 41. ř. z.). Finanční prok. je
processuálním zástupcem aeráru a veř. fondů v tom
směru státnímu jmění na roveň bostavených.

Třetí formu právnických osob tvoří hereditas iacens (§ 547) jmění nascituri (§ 22).

§ 21.

O zastoupení práv. osob.

§§ 337., 290., 867.

Právnická osoba jakožto jmění neosobní postrádá přirozených podmínek způsobilosti k právním jednáním (Handlungsfähigkeit). Za ni jedná orgán její jakož zástupce. Vůle orgánu platí za její vůli. Kdo právníkem osobu jakož orgán zastupuje, to seznati lze z části ze zákonů všeobecných, z části ze stanov resp. z ústavy té které právnické osoby.

Orgán tento nesmí se ztotožňovati s pouhým zmocněncem či mandatářem osob fyzických neb právnických, tak zejména dle § 373. s. ř. při přísežném slyšení stran jménem právnické osoby vyslychá se orgán její jako zástupce.

Podrobněji dlužno doložiti:

1.) stát zastupuje předem mocnár a z nařízení mocnářova úřady k tomu povolane v mezích kompetence.

Advokátem státu jsou finanční prokuratury v sídle zemské vlády.

2.) Obce zastupuje starosta obecní. Listiny, kterými dokázati má závazek obce, musí býti podepsány starostou a jedním obecním výborem, ano pokud potřebí jest přivolení výboru obecního neb vyššího schválení t.j. okresního zastupitelstva resp. zemského výboru, budiž toto přivolení v listině připomenuto a listina od dvou výborů spolupodepsána (§ 55 ob. zř. č .; § 52 ob. zr. mor. a sl.). Však listina není podmínkou platnosti takového závazku, jde tu toliko o důkaz jeho.

3.) Obce církevní zastupují osoby církevním právem i státními zákony k tomu povolane.

Beneficiem zastupuje aktivně i passivně beneficiat, jenž pokud jde o změnu podstaty majetku zapotřebí má svolení biskupa.

Rady a kongregace zastupuje jejich místní přednost (převor), jenž však pokud nejde toliko o provozování obyčejného (řádného) hospodářství, vykáža-

ti se musí svolením provinciala.

Jiná omezení stanov neplatí u nás v Rakousku; leč by byla ministerstvem kultu schválena a náležitě vyhlášena.

Přednostové řádů a kongregací mají se ve všech civilních záležitostech prokázati písemným stvrzením biskupa o této své vlastnosti zák. z 13. července 1858 č. 95. ř. z., jenž byl stvrzen § 44. zák. interkonf. z r. 1874.

Od tohoto materiálního zastoupení právnických osob rozeznáváti dlužno processuální zastoupení právnických osob.

Processuálně zastupuje finanční prokuratura obligatorně stát, pak veřejné fondy, fundace a nadace státem spravované (náboženský fond), pak jmění kostelní a obroční, leč by se jednalo toliko o běžné užitky, rovněž i jmění, spravované státními školními úřady (zem. a okres. školními radami). Sr. nař. z 9. března 1898 č. 41. ř. z. a nál. soudní 8000, 9309 a j. Ott, Říz. soud. I.

Rozumí se při tom, že právnická osoba nemůže se dopustiti trestního skutku, neboť k deliktům plná jejich moc se nevztahuje. Spáchají-li zástupcové jejich nedovolené činy podrobeni jsou oni předpisům trestního zákona.

Jiná však jest otázka:

1.) zdaliž právnické osoby civilně ručí za vinu svých orgánů u splnění závazků soukromoprávních (o tom srov. spis Randův " o náhradě škody ", srv. § 337. o. z., § 55. o. z. č., § 52 o. z. m.).

2.) ručí li právnická osoba za škodu, kterou její zástupcové deliktem spáchali u vykonávání funkcí jim přikázaných. (Srov. týž spis.)

III. O věcích.

§ 22. Pojem věci.

Rozeznáváme těchto čtvero významů slova "věc":

1.) Věc v nejširším smyslu znamená všecko, co jest neb co se mysliti dá, - omne, quod est aut cogitatur. V tom smyslu nemá pojem věci žádného právníckého významu.

2.) Věc znamená dále tolik co právní předmět - Recht s^ubjekt. Předmětem práva mohou býti veškeré hmotné věci, které lidské moci podrobiti (opanovati) se mohou, jakož i jednotlivá jednání osob, ano i immaterielní předměty (duševní, umělecké plody autory), pokud ochrany právní schopny jsou. V tomto smyslu užívá pojmu "věc" § 285, který však nesprávně klade důraz na to, zdali věc slouží k lidské potřebě. Slunce, vzduch slouží k potřebě lidské, ale není předmětem práva; není však podrobitelno moci lidské.

3.) V užším a pravém smyslu - §§ 309 a 354 - znamená slovo "věc" toliko hmotné věci - res

corporales - t.j. věci, jež opanovati lze, tudíž netoliko res, quae tangi possunt (tak říms. pr.), nýbrž i hmoty takové, které jinak smysly pojati lze, (§ 285) na př. elektrinu, plyny, teplý vzduch etc. Mezi elektrickým proudem a vodou nebo plynovodem není podstatného rozdílu. Rozhodna jest známka opanovatelnosti. Srv. též. Dernburg, Coulon, Hilty, G. Z. 1897 č. 32., 35. (Fluidum či aether jest asi hmotou, netoliko, jak mnozí tvrdí, silou či energií, však i "eneržii elekt." lze opanovati.)

Toto rozeznávání rozličného významu slova "věc" jest důležité. Nerozeznávání svádí často k mylným názorům; tak na př. tvrdili někteří spisovatelé, že krásná vyhlídka neb světlo jest předmětem práva, kdežto vlastně jedná se tu o servitus, ne prospectui, ne luminibus officiatur, při které vlastnictví věci služebné obmezeno jest právem souseda.

4.) Docela v jiném smyslu užívá zákon slova "věc" v § 292., kde rozděluje věci na hmotné a nehmotné.

Körperliche und unkörperliche Sachen. - § 293. Toť je rozdělení aktivního jmění, nikoliv rozdělení věcí.

Jmění naše záleží totiž:

a.) ve vlastnictví k hmotným věcem - körperliche Sachen,

b.) v jiných právech. Veškerá tato práva kromě vlastnického nazývají se res incorporales - unkörperliche Sachen a contr. kategorie lit. - a).

Pojmem nehmotných věcí vyznívají se tedy veškerá práva, vyjímaje vlastnictví a to následkem stožňování pojmu res corporales a vlastnictví k res corporales. (lit. a.)

O rozvrhu věcí na res in commercio a res extra commercium viz: Randa. Vlastnictví.- 33.

Věci movité a nemovité.

Príslušenství.

Nejdůležitější praktický rozdíl mezi movitými a nemovitými věcmi jeví se v tomto směru.

1.) V příčině derivativního nabývání. Movitých

věcí nabyváme mezi živými hlavně tradiční, nemovitých vůbec knihovním vkladem. (§§ 426, 431.).

2.) V příčině mezinárodního práva soukromého.- § 300.

3.) Toliko nemovité věci hodí se za sirotčí (pupillární) jistotu. § 230, z movitých věcí jsou jisté cenné papíry ku př.: státní obligace.

4.) Při nájmu.- § 1116.

5.) Při (evikci) a sice při promlčení.- § 933; 6 měs. 3 léta.

6.) Při vydržení (usucapio) §§ 1466 a 1467 3 b., 30 b.)

Movité věci - Fahrnisse, svršky - jsou takové věci, které bez porušení podstaty z místa na místo mohou se přenášeti - § 293 - ; jinak jsou nemovité.

Dle výměru tohoto §^u patří k věcem nemovitým:

1.) Pozemky (grunty) se vším, co s pozemkem v přirozeném jest spojení, tedy zejména superficies;

tudy hlavně věci, které v první větě § 295. jsou jmenovány, nebo pokud věci tyto od půdy odděleny nebyly, jsou části půdy, totiž nemají jakožto partes rei immobilis samostatné bytosti. Teprve oddělením stanou se věcmi samostatnými, movitými. Skladba zákona pochybila toliko v tom, že v §§ 293 a 295 věci ty pokládá za movité (annehmen), a jen jakožto příslušenství půdy, totiž následkem právní fikce za nemovité. §§ 293 a 295. zejména nápisy.

2.) Rovněž jsou přirozené nemovitými věcmi, které uvádí § 297 až k slovům: "sondern auch". Nesprávnost skladby jest též jako shora.

3.) Rozdělení věci na movité a nemovité nehodí se sice na práva, avšak zákon rovná v § 298 jistá práva nemovitým věcem, chtěje tím vlastně ustanoviti, že předpisy o nemovitých věcech vztahují se k jistým kategoriím práv. Práva taká jsou:

a.) Práva spojená s držením nemovitého statku; na př. reální služebnosti, reální

živnosti, reální patronát, - nikoliv živnosti prodejné (verkauftliche Geverbegerechtigkeiten).

b.) práva horní - § 109. h. z. - Právo horní či pr. k. dolování jest předmětem zvláštní horní knihy - Bergbuch. (V Haliči a Bukovině může se právo k vyrábění petroleje - (nafty) Recht auf Gewinnung od vlastnictví k pozemku oddělití a do zvláštní knihy naftové vložití, právo rovná se rovněž jako právo horní věcem nemovitým. Srv. zák. z 11. květ 1884 č. 71.- (u nás je právo to částí horního práva).

c.) Věcná práva k nemovitým věcem, zejména služebnosti a hypotéky, nikoli však pohledávky třeba hypotekou pojištěny byly. § 299.

d.) Zemským zřízením u nás nejsou žádná práva za nemovitá prohlášena. - § 298.

Důsledně počítají se k movitým věcem.

1.) lodní mlýny - Schiffmühlen - viz. dv. d. z 29. /V. 1824 č. 2011 sb. z.

2.) prodejné živnosti - verkauft-

liche Gewerbe a kontradikované nebo reálné živnosti;
min. nař. z 3./XI. 1865 č. 190.

3.) pohledávky třeba hypotekou pojištěné -
§ 299 - a

4.) t. zv. kuksy dle §^a 140 h. z. §u 1277 obč. z.

Kromě věcí a práv pod čís. 1-3 uvedených nelze žádných jiných za nemovité věci pokládati. Zákon praví sice v §u 293, že za nemovité dlužno pokládati též věci takové, které o sobě jsou movité, avšak následkem ustanovení zákona neb vlastníka věci tvoří "příslušenství"- Zugehör - věci nemovité. Zákoník tudý v §u 293. na pohled spojuje s povahou příslušenství též fikci nemovitosti. Avšak tomu vskutku tak není, jak z následujícího uvážení plyne:

Zákon bere slovo " příslušenství" ve dvojitým smyslu:

a.) Ve smyslu užším vyrozumívá slovem "příslušenství", vedlejší avšak samostatné věci, které ke stálému užívání

jistého hospodářského celku, na př. hospodářského statku ustanoveny.- §§ 294-457.

b.) slovem "příslušenství" v širším smyslu slova vyrozumívá se.

a.) příslušenství v užším a pravém smyslu

b.) příbytek - accesio, Zuwachs - § 294, a contr. 457.- Příbytek je dle §§u 294 a 404. věc vedlejší, která s hlavní věcí jako část integrujíci spojena jest.

Příslušenství v pravém slova smyslu - pertinence - sdílí osud hlavní věci toliko při zcizení - § 1047., při zastavení - § 457, jakož i při odkazech §§ 677- 679.

Příbytek sdílí právní osudy hlavní věci v každém směru, tu platí zásada: accessio cedit principali - § 404 a sq.

Majíce tyto pojmy a zejména pojem příslušenství v užším slova smyslu na mysli a rozbírajíce §§ 295. 297., seznáváme, že skutečným "příslušenstvím" věci nemovitých jsou toliko.

a.) fundus, instructus hospodářského statku.-
§ 296.-

b.) věci, které v posledním odstavci §u 297.
vedeny jsou, počínaje slovy "sondern auch".

Za to všechny ostatní v těchto §§ 295 - 297.
vedené věci nelze pokládati za pertinance v pravém
slova smyslu, neboť:

1.) t. zv. superficies - § 295 -. není příslu-
šenstvím, nýbrž částí půdy a jako část věci přiroze-
ně nemovitou.

2.) Ryby a zvěř - § 295 - nejsou ani částí, ani
pertinencí rybníka neb lesa; jsou to movité věci pá-
na nemající, res nullius, jejichž okupace výhradně
jistým osobám přísluší.- § 383.- Věta ta - v §u 295;
nemá dnes pražádného praktického významu, nýbrž jest
mrtvým zbytkem staršího historického práva (něm.)

3.) Stavení. jsou částí půdy a věci ve zdi upev-
něné částí stavení; obojí i. e. stavení a fixa vin-
ctaque jsou přirozeně věci nemovité.- § 297. (Luft -
raum" v §u 297 není vůbec res; p r o s t o r u

n a d pozemkem opanujeme prostřednictvím pozemku).

Avšak i věci skutečně příslušné, pertinance v
pravém slova smyslu sub a) a b), nejsou nemovitými
věcmi, ačkoli je zákon za takové vydává. To plyne
již a toho, že pravidla o nabytí nemovitých věcí na
tyto pertinance vůbec se nevztahují.- (na př. platí
vydržení 3 leté § 1466 a nást.). Věci ty jsou jedno-
duše pertinencí, t.j. považují se toliko při jiných
právních jednáních, totiž při zcizení, zastavení a
odkazu tak j a k o - by byly částkami věci hlavní;
na př. hypotéka k hlavní věci nabytá vztahuje se
též k příslušenství, na př. k fundus instructus.-
Jedině tato okolnost zavdala starší doktríně a též
kompilatorům obč. z. příčinu k mylné theorii, že
movité příslušenství nemovité věci má se též poklá-
dati za nemovitou věc. (Podobně fran. z. čl. 534.)

O v ě c e c h v e d l e j š í c h .

a.) O příbytku - accessio, Zuwachs.

b.) O příslušenství - pertinance, Zugehör - v
užším smyslu.

Ad - a. - Příbytek je vedlejší věc, která je integrující částí jiné (hlavní) věci; samostatnosti tedy nemá, na př. komín, střecha, atd. Příbytek je buďsi přirozený, buďsi umělý neb smíšený. (srv. §404., který je poněkud nesprávně sepsán, jelikož i věci vlastníkovu odjinud odevzdané příbytkem býti mohou; §§ 416, 420.)

O příbytku platí zásada: Příbytek sdílí vůbec právní osud hlavní věci; zejména:

1.) Je-li věc hlavní nemovitá, jest i příbytek nemovitý.

2.) Co se týče vlastnictví, dlužno rozeznávati:

a.) při nemovitých věcech platí zásada: accessio cedit principali.- §§ 417-. 420.

b.) v příčině movitých věci neplatí zásada, accessio cedit principali bezvýminečně §§ 415., 416; (viz "Vlastnictví" Randy.)

3.) Odkaz, zcizení a zastavení vztahuje se netoliko k věcem vedlejšíím, jež byly příbytkem v č a s odkazu, zcizení a zastavení, nýbrž vztahují se též

k věcom třeba později přibylým.- §§ 1047 457. (Naopak při příslušenství). -To vztahuje se zejména též k pozemkům, jež později ku kmennému statku byly připsány. § 3. kn. z.

Ad - b.- Příslušenství - pertinence, Zugehör - jest vedlejší věc samostatná, která k trvalému užívání jistého hospodářského celku slouží.- §§ 294. k tomu § 297 a 457.

(na př. fundus instructus je příslušenstvím hospod. statku; klíče železný sporák jsou pertinencí, kdežto zděná kamna, pak balkon akcesí, peřiny, postele, stoly - pertinencí hostince- dle okolnosti villy. (srv. č. 6389 sb. pat.) - stroje pertinencí továrny č. 317 sb. pat.)

Příslušná věc není tedy částkou věci hlavní, nýbrž samostatnou věcí; naopak je to při akcesí. (Kamna míti dlužno za akcesí, nikoli za pertinencí domu - chybně č. 4646 též okna dvěře cf. č. 10144).

Avšak právě tuto náležitost, totiž samostatnost věci příslušné ignorovala theorie předešlého

století, která prohlašovala pertinence za "nepodstatné části" hlavní věci - unwesentliche Bestandtheile - a contr. akcesse jako podstatné části. Obč. z. kolísá mezi pravým a nepravým názorem. Nepravý náhled objevuje se v §§ech 294. a 296. a v motivech t. č. zrušeného dv. d. ze 7. dub. 1826. č. 2178. sb. z. s.:
Jelikož fundus instructus dle §§ ^u 294. a 296. za nemovitou věc a za příslušenství, tedy za část statku samého - Bestandtheil - pokládati se musí, tedy nemůže se na fundus instructus separátní (mobilární) exekuce vésti, nýbrž pertinence tyto lze toliko současně s nemovitým statkem exekucí prodávati. - Mýlnost odůvodnění tohoto dvor. dekretu leží na bíledni, neboť je patřeno, že na příslušenství v jiných případech lze zpravidla separátní exekuci vésti. (Zákonem ze dne 19. května 1874, č. 70. v §^a 5. bylo též ustanoveno, že také na movité příslušenství železné dráhy, na př. lokomobily etc separátní exekuce vésti se nemůže.) - Nyní ustanovuje exekuční řád §252.,

že na příslušenství nemovitostí vůbec - Liegenschaft - (§§ 294 - 297. obč. z.) a dolů separátní exekuce místa nemá. - Rovněž nelze na movité příslušenství lodi (§ 252) telegrafních a telefonních podniků, přívozů pak veřejných skladišť. - Lagerhäuser - separátní exekuci vésti. čl. XI. úv. z. k. ex. ř.

Obmezení tato jsou sice contra rationem iuris utilitatis causa uvedeny, avšak praxis užívá jich často analogicky ve všech případech, kde se jedná o příslušenství; na př. o stroje továrny, viz "Právník" 1875 str. 84; nál. č. 817, 3247. (Dle cis. nař. ze 19. září 1886 č. 144 a 151. nelze ani povozy cizích železnic, - jakožto příslušenství dráhy zabaviti, pokud reciprocita jest pojištěna, čl. VIII. č. 9. ex. ř.)

Rozumí se ostatně, že movité příslušenství nemovité věci nelze do veřejných knih vkládati, neboť toliko nemovité věci tam náležejí. Zejména není dovoleno "poznámenati" v knihách veřejných, že jisté mo-

vité věci, na př. stroje továrny jsou neb nejsou příslušenstvím hospodářského celku.- (§ 9 a 20 kn. z., ve kterém jsou případy poznámky taxativně uvedeny.) Srv. nál. č. 538, 2100, 7881.

Právní význam pertinence jeví se v tom, že dle domnělého úmyslu stran zcizení, zastavení a odkaz hlavní věci vztahuje se také k věcem, které byly příslušenstvím v době zcizení, zastavení neb odkazu; arg. 1047., 457., 677.-679.

Dle toho vztahuje se hypotheční právo i k m o v i t é m u p ř í s l u š e n s t v í nemovité věci. (Dle §§ 103 a 109 ex. ř. pokládati lze při exekuci statku všechny oddělené plody, pokud ještě na statku jsou, za příslušenství jeho, rovněž i civilní pojistky dosud n e v y b r a n é; §119 rozšiřuje tedy § 457 obč. z. v příčině objemu zást. práva.)

Ve všech ostatních poměrech zachovává příslušenství svou samostatnost, zejména:

1.) Otázka, zda-li věc jest movitá neb nemovitá, nezávisí na povaze hlavní věci; (nesprávně § 293

et sq.).

2.) Příslušenství může býti v držení a vlastnictví jiných osob než hlavní věc. (Jinak při akcessi).

Pojem příslušenství omezuje se vlastně na hmotné věci - § 294. slovo "Verbindung". Ale obč. z. rozšiřuje tento pojem též na práva, hlavně na reální práva, na př. na reální živnosti, reální služebnosti, reální dávky a hlavně též (dle min. nař. z 30. června 1850 č. 317.) na právo k náhradě za vyvazení pozemkův prvé poddanských .- Grund entlasstungentschädigung. Akce ta nyní dokončena. Naznačí-li se taková reální práva za "příslušenství", neb dokonce za "část" jistého statku, znamená to jen tolik, že práva tato nerozlučně spojena jsou s vlastnictvím oprávněného statku, že jich zejména o sobě převáděti nelze. Též nevybrané c i v i l n í pojistky pokládá §§ 103. a 119. ex. z. za příslušenství statku k. př. nájemné propachtovaných parcel jistého statku.

O h o d n o t ě a c e n ě .

Právo soukromé dělí se na právo rodinné a

právo majetkové. Rozumí se již dle toho, že v právu majetkovém význam míti mohou vůbec jen věci takové, které jakousi hodnotu mají. Vermögenswerth. Zásadu tuto uznává zákon ne sice ex professo, ale v jednotlivých důslednostech. §§ 472, 653. § 49. iur. normy. Měřítkem hodnoty jsou peníze. Hodnota v penězích vyceňována slove c e n a, - Preis § 304. Zákon rozeznává v §^u 303. věci necenitelné a cenitelné, avšak je patrné, že zákon, mluví-li o necenitelných věcech, má na mysli věci v nejširším, tedy neprávnickém smyslu slova, na př.: čest, krása, které věci návrh zákona výslovně uváděl; vždyť veškeré věci, které jsou předmětem majetkového práva, jsou v obchodu a věci v obchodu jsoucí dají se vyceniti.- §§ 311, 653., proto ono rozeznávání v právu soukromém místa nemá.- Protož nahraňuje se vůbec jen m a j e t k o v á škoda, -§ 1326. nečiní žádné výjimky, neboť i k zohydění hledí se jen potud, pokud to lepšímu zaopatření na překážku býti může. Jen výjimkou nahraňuje se i nepeněžitá škoda

- 1.) pokud jde o t.zv. b o l e s t n é .- § 1325 srv. monogr. Randovu: " o náhradě škody" (vyd. 6).
- 2.) při ceně zvláštní affekce (Vorliebe) § 1331.
- 3.) konečně má soudce při náhradě škody způsobené zaviněným porušením práva a u t o r s k é h o přisouditi autorovi za urážku a jiné osobní ujmy přiměřenou peněžní sumu.- §§ 57., 60 zák. ze dne 26. prosince 1895. č. 198. Podobně při porušení patentu.
- 4.) Též dle zákona na ochranu z n á m e k ze dne 6. ledna 1860 č. 19.-§§ 27.-29.- může soud na místě náhrady přiřknouti peněžní p o k u t u do 5000 zl, a při tom tedy přihlížeti i k immateriální škodě.
Z těchto výminečných případů nelze však dovodovati, že by dle rak. práva každá i m m a t e r i e l n í škoda byla předmětem peněžní náhrady. Srv. Randa: O náhradě škody. - Z toho plyne, že dle rak. práva nemá místo žaloba o náhradu defloráční,

totiž náhradu za porušené pannenství. (jud. č. 32.)
Obč. zák. rozeznává trojí cenu - § 305, §§ 1331, 1332.

1.) o b e c n o u cenu - gemeiner ordentlicher Werth -, kterou věc v obchodu má. - § 305. Tržní tato cena - Marktpreis - může býti nejnižší, prostřední a nejvyšší. Vůbec musí se vzíti na základ prostřední tržní cena. - § 306. - Toliko ve třech případech hle-
dí zákon k nejvyšší ceně. - §§ 417., 419., 1015.

2.) m i m o ř á d n o u, totiž tu kterou věc má, hledě k obzvláštním m a j e t k o v ý m po-
měrům jisté osoby. - §§ 305., 1331. a 1332.

3.) cenu zvláštního o b l í b e n í - Affek-
tionswerth, Wert der besondern Vorliebe-. Cena ta
má význam jedině v případě § 1331. a jest vůbec v
soukromém právu anomalií, jelikož se cena tato, kte-
rá není majetková, vyceniti nedá, nýbrž soudcem dle
volné úvahy se stanoví.

Připomenouti dlužno, že § 305 nerozeznává mi-
mořádnou cenu a cenu affekce, tu nazývá obč. z. obojí
cenou mimořádnou. Správněji rozeznává § 1331.

O z u ž i v a t e l n o s t i .

Verbrauchbarkeit. - § 301. -

Tento § 301. praví, že spotřebitelné (zuživa-
telné) jsou takové věci, které při obyčejném užívání
pomíjejí.

Význam zužitelnosti jeví se v tomto směru:

1.) Toliko věci nezužitelné mohou býti před-
mětem usus a ususfructus. §§ 500. a 509. - Ovšem uzná-
vá i obč. z. t. zv. quasiusus fructus v § 510. v
příčině spotřebitelných věcí.

2.) Předmětem kommodatu - § 971. -, pak předmě-
tem smlouvy nájemné a pachtovní, mohou býti toliko vě-
ci nespotebitelné - § 1090. - T. zv. propachtování ka-
menných lomů je vlastně prodej.

3.) Při společenské smlouvě stanou se věci spo-
třebitelné, které do společenského fondu vloženy byly,
spoluvlastnictvím všech společníků, kteří k fondu-
(základnímu kapitálu) přispěli. Naopak při věcech ne-
spotřebitelných - §§ 1183 a čl. 91. obč. z.

4.) Význam spotřebitelnosti jeví se při věnu -

§§ 1227 a 1228. Skládá-li se totiž věno z nespotřebitelných věcí, tedy obdrží muž toliko užívání. Záleží-li však věno ve věcech zužitelných nebo v penězích, stane se vlastníkem věna manžel.

Některí komentátoři uvádějí ještě co další případ, že rozdíl mezi mutuum a commodatum záleží v tom, že předmětem mutua jsou věci zužitelné, předmětem commodatu nezužitelné. Avšak při mutuu jedná se o povahu jinou, totiž o zastupitelnost. - Vertretbarkeit, Fungibilität. - §§ 933., 990.

O z a s t u p i t e l n o s t i.

- res fungibiles. -

Věci, při nichž nejde o individuum, při kterých individualita jest lhostejná, kde tedy každá věc jinou věcí téhož druhu zastoupena býti může, nazývají se z a s t u p i t e l n é v ě c i ; na př. peníze, obilí, exemplář jisté knihy, státní papíry nebo akcie jistého druhu., - res quae munero, pondere, mensura constat.

Zužitelné věci jsou z větší části zastupitel-

né; nikoliv naopak. Pročež nesmí se pojmy tyto, sc. spotřebitelnost - Verbrauchbarkeit - a zastupitelnost Vertretbarkeit - stotožňovati, jak to zejména starší doktrína, též obč. zák. činí, jenž při mutuu - § 983. - praví, že předmětem jeho jsou spotřebitelné věci, ačkoli dle obč. z. i nespotřebitelné věci, jsou-li zastupitelné, předmětem zápůjčky býti mohou, na př. : státní papíry, exempláře knihy - §§ 985., 990., 992. - ano obč. z. nezná ani slovo "vertretbar", ačkoliv, - jak právě dokázáno, pojem zastupitelnosti skutečně uznává. Dle jména i dle podstaty rozeznává dobře pojmy ty nové obč. z. v čl. 91., 301., 338, rovněž § 3. not. ř. a jiné.

Význam zastupitelnosti jeví se hlavně v tomto směru:

a.) toliko zastupitelné věci mohou býti předmětem zápůjčky, při čemž na tom nezáleží, jsou-li spotřebitelné čili nic.

b.) při smlouvě společenské. - § 1183. obč. z. a čl. 91. obch. z.

c.) při věně - dos; tu platí o věcech zastu-

pitelných totéž, co o věcech spotřebitelných.

Kdežto starší theorie pojmy spotřebitelnosti a zastupitelnosti stotožňuje, tvrdí někteří novější naopak (Unger) -, že všude, kde zákon mluví o spotřebitelných věcech, rozuměti dlužno zastupitelné; tomu tak zajisté není ku př. při pachtu (Chybně Ogonowski.).

S pojmem zastupitelnosti nesmí se smísiti pojem mnohem širší - generalní neurčitosti. Rozeznáváme totiž při obligacích věci speciálně či individualně určeně, a contr. věci toliko dle druhu (quantity), ustanovených (§ 656, § 660.); na př.: 10 kusů obligací, třeba dle čísla udaných, jsou zastupitelné, ačkoli jsou individualně naznačeny. Za to jsou nezastupitelné na př.: dvě, tři ovce ze stáda ze dvou druhů; druh ten může býti specialitou.

O h r o m a d n ý c h v ě c e c h .
universitas rerum distancium.-

Více samostatných věcí, které dohromady jediný pojmový celek tvoří a společným, jediným jménem se označují, činí-li t.zv.

hromadnou věc - § 302.-, na př.: knihovna, sklad zboží, stádo. (Nevidíme stáda, nýbrž jen jednotlivé kusy, ze kterých se skládá.) Rozumí se, že pojmový celek zůstává týž, třeba by se jednotlivé věci přidávaly, nebo ubíraly.

§ 302. vyslovuje toliko pravidlo interpretační, totiž, že při dispozici věcmi toho druhu dle praesumptivního úmyslu stran k faktické celitosti věci takových i v právu se přihlíží. § 302. nechtěl a nemohl povýšiti pojmový tento celek na povahu skutečné věci.

Předmětem věcných práv nemůže tedy býti pojmový celek, nýbrž jich předmětem jsou vždy jen jednotlivé věci, z nichž pojmový celek se skládá. Zda-li však strany při smlouvách, zejména při koupi, při zcizení neb zastavení k pojmovému celku neb toliko k jednotlivým věcem přihlížely, to jest quaestio interpretace. Byla-li na př. hromadná věc (kupecký krám otevřený, sklad knih) zastavena, týká se zástavní břemeno dle úmyslu stran pravidlo

delně celku. Odprodají-li se jednotlivé věci, sprostí se tyto zástavního břemene, za to dotkne se zástavní břemeno ihned věci nově přibylých. Podobně jest při prodeji takové hromadné věci.- Jinak by bylo ovšem, kdyby zastavený krám byl uzavřen, anebo kdyby sklad knih se prodal dle podrobného inventáře. Poněkud jiného náhledu jest Unger, který mluví též o odevzdání a vindikaci celku.-§ 427., viz Randovo "Vlastnictví" k § 427.

§ 302. má na mysli t.zv. universitas facti. Theorie předešleho století rozeznává universitates facti a universitates iuris. Universitas iuris znamená soubor hmotných věcí a práv, který se dle zákona za celek považovati má; sem počítá starší doktrina hereditas iacens, (někdy závod kupecký), a peculium castrense. Rozeznávání toho obč. zák. nemá; též nezná mylné konsekvence, které starší doktrina z povahy t.zv. universitas iuris dovozovala.(pretium succedit in locum rei etc.)

O d ě l i t e l n o s t i .

- Theilbarkeit.-

Dělení jest bud' skutečné či realní, bud'si smyšlené či ideální. Zdali věc některá skutečně (realiter) jest nedílná či dělitelná, jest quaestio facti.

Od d ě l i t e l n ý c h věcí dlužno rozeznávati věci složené a tudy rozložitelné, které bývají nedílnými. (na př. hodinky.)

Dle práva pokládají se za nedílné někdy i věci takové, které bez značného zmenšení ceny dělitelné; srv. § 843. Pozemky jsou dílné. Právní nedílnost selských a panských statků, pokud v starších politických zákonech byla vytknuta, zrušena jest novějšími zemskými zákony, zejména: českým z 20. prosince 1869. č. 152. z.z.; moravským z 30. září 1868. č. 21.z.z.; slezským z 16. října 1868 č. 21. a j. (Jen v severním Tyrolsku zachovala se nedělitelnost selských statků.)

Domy činí s půdou celek přirozeně nedílný; dům nedá se dělit ani dle pater, ani dle příhrad; srv.

§§ 417.-419. Tak i v řím. právu, jinak v něm. Ustanovuje-li tedy min. nař. z 27. listopadu 1856 č.l. pro Čechy, později též říš. zák. z 30. března 1879 č. 50 ř.z., že dělení domů dle hmotných či realních dílů pro budoucnost se zakazuje, uznává se tím vlastně přirozená nedílnost domu.

1.) Dělení reální může se státi buď si tím způsobem:

a.) že mezi jednotlivými částkami žádného spojení více nezbyvá, neb tím způsobem, že

b.) jistá zevnější souvislost ještě zbyvá, takže částky v jistém směru ještě jako celek se objevují; na př. když rozdělí se lesy, ostrovy neb zahrady. V tomto případě mluví se o t.zv. *communio pro diviso*, ač tu vlastně společenství není.

2.) Dělení ideální (smyšlené).- Dělení fiktivní nalézáme při t.zv. *communio pro indiviso*; tu zůstává věc ve skutečnosti nedělena, jen právo vlastnické k věci je děleno (nikoliv toliko její cena). Tataž hmotně nerozdělená věc, náleží ví-

ce osobám po určitých, avšak jen ideálních či smyšlených dílech; na př. týž dům náleží dvěma nebo více osobám. Právě proto, že dělení je ideální, nikoliv reální, nemá žádný společník v ý h r a d n é h o práva ani k nejmenší h m o t n é části společné věci, ačkoliv s ideálním svým podílem, t.j. s podílem v p r á v u dle libosti nakládati může; tak na př.: může spoluvlastník svoji polovici třetímu prodati, zastaviti neb darovati atd.; arg § 829. a k tomu §§ 361., 889., 855. - § 13. zák. knih.

Na tomto názoru zakládá se netoliko spoluvlastnictví, nýbrž též pojem spoludědictví, pak společný nárok k věci nedílné, ale též spoludržení, - *compossessio pro indiviso*.

Pravidelně jsou veškeré věci ideálně dílné, třeba by byly realiter nedílny jelikož je to právo, které se tu dělí a nikoliv věc, na př.: Dům. Výjimku máme, když ideální dělení pozitivním zákonem jest vyloučeno, na př.: při *fideikommiss*ech. - § 624. Prve byly také selské statky pro parte ideali nedílné; to zruše-

no bylo novými zemskými zákony shora uvedenými.- Kromě vlastnictví jsou také ostatní práva vůbec dílna, vyjímaje služebnosti; ovšem tu opět máme výjimku při ususfructus, který co do výkonu jest dílný.

O p l o d e c h .

- Fructus -

Rozeznáváme:

- a.) plody přirozené,
- b.) " civilní (právnícké).

Ad - a- Plody v pravém smyslu jsou věci, pro něž věc hlavní dle zásad hospodářských obyčejně se chová. Sem náleží netoliko organické plody, nýbrž též výrobky minerální či nerosty, na př.: kámen, mramor, petrolej.

Pojem fructus má význam při služebnosti usus fructus - § 509.- rovněž při t.zv. omezeném vlastnictví.- § 613. Při služebnosti usus fructus nemá ovšem usufruktuář povždy práva bráti všecky požitky, jelikož chovati se musí ut bonus pater familias, jak tomu svědčí § 511.-Dle toho sluší rozhodnouti otázku, zda-

li usufruktuář, resp. držitel fideikommissu smí si osvojití všechny větrem poražené stromy. (polomy, vývraty - Windbrücke). Usufruktuář smí si totiž osvojití jen tolik dříví, kolik by dle pravidel lesních porážeti mohl.-

Zdali jsou plody zralé, čili nic, na tom nezáleží.

Rozeznáváme:

1.) Fructus pedentes - stojaté, stehende, - a contr. fructus separati, -oddělené, abgesonderte, - a fructus percepti - úmyslně oddělené či sebrané plody, - pak fructus percipiendi - zanedbané, resp. nevybrané plody. §§ 457., 519., 1107.

Již separací nabývají vlastnictví plodů, vlastník (i vlastník požitků) §§ 354., 405.-bezelstný držitel - § 330-, a usufruktuář- § 519; za to pachtýř teprve percepceí.

2.) Fructus extantes a consumpti.

Ad - b- Fructus civiles.- Slovem "civilní plody" juristische Früchte - vyrozumíváme veškeré užitky,

které věc nebo právo nějaké prostředkem jistého právního poměru poskytuje, na př. nájemné, pachtovné, úroky.

Úrokem nazýváme užitky, které poskytují zastupitelné věci ve věcech téhož druhu.

IV.

O právích v subj. smyslu.

§ 31.

Právo ve smyslu subjekt. jest moc zákonem propůjčená a chráněná ve světě zevnějším.

Dle ekonomické své povahy jeví se práva jakož chráněným interessem.

Obč. zák. rozeznává v § 14.

I.) práva osob (Personenrechte) srv. & sb.

II.) práva k věcem (Sachenrechte) a to opět:

a.) věcná práva k věcem (dingliche Sachenrechte)

b.) osobní " " (persönliche ")

I.

Právelem osob vyrozumívá zákonník v § 15.

a.) práva;, která zvtahují se na osobní vlastnosti a poměry t.j. práva statusová §§ 16. - 39. totiž právo

1.) z povahy lidské (§ 16)

2.) z nedostatku stáří a rozumu

3.) z poměru nepřítomnosti

4.) z poměru právnícké osoby (§26)

5.) z poměru státního občanství

resp. z určitého náboženského vyznání.

Však dokázali jsme, že nejde tu o subj. práva, nýbrž, že tu jde o osobní stavy, kterými se řídí způsobilost k právům neb právním činům (iura status v literatuře starší).

b.) práva rodinná, poskytující jistou moc nad osobou : moc manžela, moc otcovská a vůbec moc rodičů nad dětmi (srov. §§ 91.,92.,144.,145.,148.)

Z těch plyne, že chybný jest náhled (Unger), že tu nejsou žádná skutečná práva, nýbrž pouze stavy.

c.) práva z poměru poručenského a opatrovnického (§ 187 - 284).

Ad II. a)

Věcná práva k věcem (iura in re).

Věcným jest právo tehda, když věc hmotná (i síla elektrická) bezprostředně právní moci naší podrobena jest bud'si úplna, aneb v jistém toliko směru na př. při služebnosti). Přímá tato moc nad věcí zahrnuje moc k bezprostřednímu nakládání věcí, bud'si neomezeně (vlastnictví), bud'si omezeně (iura in re) (§ 307).

k podstatě věcnosti (Dinglichkeit) náleží tedy:

a.) právní moc (a contrario pouze faktické moci, která tvoří podstatu držby.)

b.) hmotná věc t.j. každý opakovatelný předmět včetně síly, elektrické § 295., § 292., jehož pojem je širší než římské rei corporalis.

c.) bezprostřednost právní moci, jež v tom se jeví, že k výkonu práva není potřebí prostředkování osob třetích (in rem spectat ius, non in personam).

Z pojmu věcného práva jakož přímé právní moci

nad hmotou jde, že oprávněný u výkonu práva svého nad věcí nikým rušen býti nesmí.

Tato povinnost šetření cizích práv věcných a z zdržovati se každého jich rušení jest

a.) zcela negativní

b.) dotýká se každého (jest absolutní)

Ad a.) Ježto věcné právo poskytuje přímou moc k jistému nakládání věcí, nemůže věcné právo nikdy působiti závazek třetích osob k jistému pozitivnímu konání (praestare - naopak při obligacích).

Důsledně z toho plyne zásada § 482. servitus in faciendo consistere nequit a touž zásadu uznává § 461. při zástavním právu. Avšak zásada ta platí vůbec při všech věcných právech.

Ad b.) Povinnost šetření cizích práv věcných jest absolutní, vždyť výkon věcného práva jeví se předem v jistém zevnějším vládnutí věcí a toto zevnější vládnutí každý rušiti může. Protož i proti jednomu každému, kdož ruší právo, věcná žaloba přísluší. Tato absolutní způsobilost práva věcného

jest však jen pravidelným účinkem věcnosti, nenáleží však k její podstatě.

Pravidelně jsou věcná práva absolutní, avšak výminkou postrádá i věcné právo toho účinku na př:

§ 366, při ex. rei venditae ac traditae).

S druhé strany i jiná práva než věcná mají ráz absolutnosti, tak práva rodinná, dědická i t.zv. immaterielní (právo autorské).

Věcnost záleží v bezprostřední právní moci nad hmotou, absolutnost znamená jen působnost na venek proti každému a contr.pr: oblig.

K ochraně věcných práv slouží věcná žaloba (actio in rem), jež je absolutního rázu a ruší-li se právo věcné, přistupuje k věcnému právu obligáčnící nárok na rušitele na odstranění rušby po případě nárok na náhradu škody §§ 335., 338., 378., 379., 913., 668.-

Spornou odedávna bývala otázka, která práva k věcným počítati dlužno. (Někteří počítali sem jen vla-

stnictví, někteří i zástavní právo a služebnosti, jiní i držbu, někteří i dědické právo). V 17. stol. nabyla vrchu doktrina, že k věcným právům náležejí držba, vlastnictví, zástavní právo, služebnosti a dědické právo a tento názor došel uznání i v ob. z. (§ 308).- Avšak.

1.) držení není vůbec právem, nýbrž faktem (§309).

2.) dědické právo jest sice absolutním právem, nikoliv však věcným právem, neboť podstatný jeho obsah nezáleží v bezprostřední moci nad hmotnou věcí (§ 307.), nýbrž záleží v nastupování ve veškerá práva a závazky zemřelého (§ 532)K právům a závazkům nelze však míti věcného práva jako při hmotných věcech.

Za to ovšem pokládáme za věcná práva vlastnictví, zástavní právo a služebnosti; a to

1.) vlastnické právo je přímá absolutní, co nejúplnější právní moc nad hmotnou věcí (§ 354).

Vlastnictví jakož věcné právo může míti za předmět toliko hmotné věci, nikoliv práva. Mluví-li

obč. zákonník ve smyslu starší theorie o vlastnictví k právům (§§ 427., 1424) aneb o vlastnictví k živnosti (k § 1030 o.z.) užívá slova vlastnictví v širším smyslu netechnickém § 353., totiž ve smyslu aktivního majetku. Užívání slova vlastnictví v této dvojsmyslnosti nelze schvalovati, ježto snadno svádí k mylnému náhledu, že předpisy týkající se vlastnictví v pravém smyslu (§§ 354.- 446.) vztahují se též k právům jiným než k vlastnictví k hmotným věcem.

Tak zejména dopustili se starší naši komentátoři toho omylu, že za to mají, že k převodu pohledávky potřebí jest odevzdání. Však k cessi stačí zajištění jen konsens stran, o odevzdání nemůže tu býti řeči (§ 1392).

2.) Máme též práva věcná, jejichž obsah záleží v bezprostřední částečné moci nad cizí věcí (iura in re aliena). Sem náleží právo zástavní, sloužebnosti a pak případy t.zv. děleného vlastnictví (§§ 357 - 359, 1121).
srv. Randa: Vlastnictví § 1.).

Zástavní právo záleží v tom, že věřitel má právo přímo ze zastavené věci a to z pravidla prodejem při pohled. jich příkázáním § 303 ex. ř. zaplacení si opatřiti (§ 447, 461) Věcným jest zást. právo jen tehdy, když předmětem jeho je věc hmotná. Od ostatních věcných práv rozeznává se zástavní právo.

a.) svou závislostí na jiném právu, totiž pohledávce, k jejíž pojištění zástava slouží (accessorita).

b.) že nerozšiřuje obsah našeho majetku, nýbrž slouží toliko k jeho zajištění (Sicherstellung),

c.) tím, že nezáleží v jistém stálem užívání cizího předmětu a že tedy nepřitouští jisté stálé vykonávání, neboť zaniká jediným činem, totiž zcizením věci resp. vybráním pohledávky. Nepřipouští tedy v tom směru opětovaného vykonávání (tedy né držení! Toliko při rucní zástavě seznáváme stálý výkon retenční.)

Pokud zástavní právo jest věcným právem, může za následek míti toliko negativní po-

vinnost držitele zástavy, totiž povinnost snášeti prodej věci pro uspokojení věřitele, však týž nemá povinnosti k placení dluhu (arg. § 461.). Ovšem může držitel zameziti prodej, když dobrovolně zaplatí. Však to jest jeho právem (facultas), nikoliv povinností: Petit zní tedy správně, že žalovaný je povinen, snášeti prodej čili exekuci (nikoli zaplatiti)

Věcnost zástavního práva popírají někteří právníci (Arndts) tvrdíce, že jest tu toliko obligatio rei. Však obligací zavázána může býti jen osoba, nikoliv věc; tato obligatio rei jest tedy re vera věcným břemenem.

Rovněž nepravý jest náhled, že vždy toliko právo je zastaveno, zejména právo vlastnické, nikoliv věc sama; neboť nepochybně můžeme míti zástavní právo k res nullius na př: když držitel zástavy vlastnictví se vzdává.

Charakter věcnosti popírají alespoň při hypotece knihovní někteří spisovatelé

(Pfaff), poněvadž prý hypotéka neposkytuje panství nad věcí. Však i hypoteční právo poskytuje panství nad věcí, třeba netrvalé opanování neb vládnutí věcí. Poskytuje totiž moc prodati věc (ius distrahendi), kteréž právo jinak jen vlastníkovu přísluší.

Vedle zástav. práva uzavírá nový exek. řád při nemovitostech ještě jiné věcné právo je-mu obdobné t.zv.knihovní právo ukojovací (Befriedigungsrecht). Věřitel, jenž pro vykonatelnou pohledávku na nemovitost exekuci vésti chce, může totiž žádati ihned za povolení dražby, které v knihách poznamenati se musí; poznamka ta má za účinek, že věřitel dražbu proti každému pozdějšímu majiteli statku provésti může a že z výnosu dražebního v prioritě poznamky zaplacení obdrží. (§§ 133 - 135 ex. ř.) Od zástav. práva liší se

1.) tím, že ku vzniku není potřebí vkladu (§ 135 - 208).

2.) že zaniká zastavením exekuce

pokud věřitel nežádá do 14 dnů za pokračování řízení dražebního (§ 130.206207 ex. ř.)

3.) právo ukojovací může se přeměnit v zástavní právo tím, že věřitel do 14 dnů po zastavení exekuce žádá, by v pořadí poznámky vloženo bylo zástavní právo pro touž pohledávku § 208 ex. ř. (Jest tu tedy jaksi resolutivně podmíněné zástavní právo.)

3.) Služebnosti. Obsah služebnosti záleží v tom, že někdo má právní moc k jistému bezprostřednému požívání neb upotřebení cizí věci podle individuální své potřeby. Následkem toho jest pak držitel věci povinen k prospěchu jiného na své věci něco snášeti neb opominouti §471 sb. Avšak definice § 472. jest dvojím směru nedostatečná a to proto:

a.) že naznačuje jen účinek služebnosti a k tomu účinek takový, který všem věcným právům je společný,

b.) proto, že neobsahuje charakterní znak služebnosti, totiž že sloužití má individualní potřebě

oprávněného.

Následkem tohoto individualního směru jest služebnost nezcizitelná.

4.) K věcným právům náleží také případy t.zv. děleného vlastnictví (§§357.- 359.), totiž:

Tak zv. vlastnictví požitku (Nutzungseigenthum) zejména emfiteuty (srov. § 1122 - 1123), superficiáře (§ 1147), pak vasalla a beneficiáta jsou toliko iura in re aliena, totiž věcná a kromě beneficia též scizitelná práva požívací (za to držitel fideikommissu jest pravým třeba jen omezeným vlastníkem věci § 631). v Randa "Vlastnictví".

Praktického významu pozbyly sice případy emfiteuse (§ 1122-1123 pat. z 7. září 1848 č. 1180 sb.z.s.) neboť vlastnictví požitkové selských statkářů přeměněno bylo v vazením pozemků (Grundentlastung) v úplné vlastnictví.

Též zřízení lén (§ 357.) pro budoucnost bylo zakázáno zákony z 12. května 1869 č.103 -112 ř.z.

Posavadní léna byla výkupem zrušena; avšak posud praktickým jest

a.) právo superficiáře (1147) t.j. věcné přenesitelné právo požívacích povrchu (superficies) jakož ius in re aliena. Superficiář obdrží polovici pokladu in superficie nalezeného § 399. (Socha Karla IV. je superficiárním právem university na pozemku Křížovnickém, jenž je res in publico usu. Kavárny na pražských hradbách, sklepy v Dolním Rakousku bývají superficiární práva; sklepy pod sousedním domem - bývají u nás služebností reální, jindy superficies).

b.) právo beneficiáta k beneficiu, jež posuzuje se dle kanonického práva a to dle analogie vasalla. Beneficiát má netoliko právo požívací, nýbrž může i substanci bez deteriorace měniti. Může dále vykonávati realní práva se statkem spojená na př: patronátní, volební právo. On jest aktivně a passivně legitimován k zastoupení statků zejména ve sporech. Ovšem má zapotřebí svolení biskupa, když jde o substanci statku; pokud jde o processuální zastoupení náleží tyto fin.

prokuratuře, leč by běželo jen o užitky (nař. z 9. bř. 1898)

5.) K iura in re aliena náleží též horní právo, jež po případě jest i ius in re propria.

Ad II b.)

Osobní práva k věcem (pr. obligační)

Právo záležející v tom, že od jisté osoby na základě zvláštní ji zavazující skutečnosti určité plnění žádati můžeme slove pohledáváním či obligačním právem (ius tu personam čili středověký výraz ius ad rem). Povinnost tomu odpovídající jest z á v a - z e k (obligace v pass. sm. sl.)

P o j e m p o h l e d á v k y vyhledává tedy:

1.) aby jistá osoba k plnění byla zavázána, jest tu tedy poměr osoby k osobě, nikoliv poměr osoby k věci.

Od rodinných práv rozeznává se obligace tím, že nikoliv osobnost, nýbrž jen jednotlivé projevy činnosti osobní jsou před-

m ě t e m p r á v a .

2.) Vyhledává se zvláštní z a v a z u j í c í s k u t e č n o s t , z e k t e r é ž z á v a z e k u r č i t é o s o b y k j i s t é m u p l n ě n í p l y n e (causa obligandi). Kdežto tedy při věcných právech povinnost toliko záporná, totiž nerušiti cizího práva, jest jen účinkem přímé moci nad věcí, tvoří naopak závazek k plnění pravý a přímý obsah práva. Rozumí se, že povinnost tato předpokládá zvláštní důvod závazku. Skutečností takovou jest bud'si smlouva, bud'si zavinění, bud'si konečně jistý jinaký zvláštní poměr s nímž zákon závazek spojuje; dle toho rozeznáváme pak obligationes ex contractu, ex delicto et ex variis causarum figuris § 859.

3.) Předmětem závazku jest jistě plnění. Plnění to jest obsahu nejružnějšího. Může záležeti v jistém pozitivním konání, aneb v jistém opominutí.

Plnění toto může záležeti bud'si v jediném činu, neb v jistém opětovaném konání, zejména v jistých opakujících se dávkách (reální břemena). Jelikož držení práv záleží v stálém užívání či v opětovaném vykonávání obsahu práva, jest patrné, že jen taková obligacní práva předmětem držby býti mohou, která opětované vykonávání připouštějí.

Z povahy obligace plynou tyto důsledky.

1.) právo obligacím zakládá závazek jen určité sc. zavázané osoby t.j. dlužníka, nikoliv osob jiných. Kdo tedy na př. věc nějakou koupil, může jen na prodávateli

odevzdání věci za vlastní
žádati. Prodali tedy vlastník vě-
ci touž věc mezi tím něko-
mu jinému a zároveň ji ode-
vzdává (§ 425.) nemůže jí l. kupec vyhle-
dávat na 2. kupci (nynějším vlastníku); ne-
boť není k němu v nížádném právním poměru a
věcného práva ke koupené vě-
ci nemá. Naopak obligační jeho nárok omezuje
se na osobu prodatelovu. Rozumí se při tom, že nemůže-
li tento závazek svůj splni-
ti, práv jest z náhrady škody.

Na této myšlence zakládá se předpis
§§ 430., 440., 1120.

2.) Právo obligační jest vůbec rela-
tivní, totiž omezuje se na určité, zvláště za-
vázané osoby, kdežto právo věcné proti
každému působí a jest tedy
absolutní. Však někdy rozšiřuje obli-
gační právo působnost svou

ina osoby jiné, než na původ-
ního dlužníka (resp. jeho dědice), a to
zápisem do veřejných knih proti
všem pozdějším majitelům
statku. Obč. zák. mluví tu o věcném
právu, některé novější spi-
sovatelé o věcném účinku o-
bligačního práva (srov. §§ 1070 - 1079,
1095). Však o věcnosti nemůže tu býti řeči, neboť
ius in re in faciendo consi-
stere nequit; obligace nemění obsahu své-
ho a povahy své zápisem do
knih. Tento theoretický omyl zákona oprav. knih.,
zákon v § 9.

Sem náležejí.

- 1.) reální břemena (Reallasten), pak
- 2.) tato 3 obligační práva t.j. právo
koupě zpáteční (Wiederkaufsrecht)
(§ 1070) právo předkupní (Vorkaufsrecht § 1079), prá-
vo nájmu a pachtu (Bestandsrecht § 1095).

Tato práva rozšiřují vkladem knihovním působnost svou na každého pozdějšího držitele statku (arg cit §§).

Jiných práv obligačních s tímto účinkem zapisovati nelze, zejména ne t. zv. kupní práva (Kaufrechte) t. j. práva kupcova na odezdání koupené věci nemovité (arg §. 9 knih. z. a contr.).-

Vložená tato práva obligační náležejí do kategorie t. zv. vázaných obligací (Zustandsobligationen).

4.) Máme totiž celou řadu obligací v moderním právu, při kterých buď osoba věřitelova, buď dlužníka (a to jak prvního, tak každého následovce) určuje se jistým poměrem tak na př: dříve při selských a panských

statcích právo a povinnost k robotě určovala se vlastnictvím selského či panského statku.

Hlavně jest to držení nemovitých statků, se kterým často spojeno bývá buď si právo, buď si závazek obligační. Každý držitel statku jakož takový jest k určitému plnění oprávněn resp. zavázán. Tato vázaná práva a závazky přenášejí se jedině převodem statku. V případnosti té, když závazek lpí na pozemku, mluvíme o závazku realním v širším slova smyslu.

Záleží-li obsah obligace:

1.) v jistých opětujičích se dávkách obyčejně počtu neurčitého (na př: při výměnku,

důchodu), jest tu t.zv. reální břemeno (§ 12. kn. z.).

2.) Záleží-li obsah obligace v povinnosti zaplacení určitého kapitálu, resp. úroku neb renty (důchodu) nazývá se obligace ta reálním či gruntárním dluhem (Grundschuld).

Tento právní útvar posavadní rakouské zákonodárství neznalo. Nejnověji však skutečný případ reálního dluhu utvořen byl zákonem z 6. července 1896. č. 144 ř.z. o melioračních zápůjčkách, které v důchodech a annuitách se splácejí (nejvýš 4% úroku 3% annuity). Ovšem jest tu exekuce omezená na statek, petit zní tu, aby držitel statku zaplatil. Ráz reálního dluhu mohou knihovním zápisem na se vzíti shora uvedené 3 druhy obligací v § 9. kn. z. nazna-

čené, totiž právo předkupní, koupí zpáteční a právo nájmu a pachtu.

Ad 1.) O reálních břemenech zvlášť.

Realní břemeno záleží v závazku dočasném držitele nemovitého statku k plnění jistých čas od času se opětuujících dávek.

K podstatě vyhledává se tedy:

a.) závazek dočasného knihovního držitele. Knihovním držením určuje se tedy osoba dlužníkova. Obyčejně zakládají se reální břemena toho času smlouvou (dříve i consuetudine).- Aby však smlouvou každý pozdější vlastník statku vázán byl, k tomu konci potřebí jest zápisů břemene do veřejných knih (§§ 9., 12. kn. z. § 444 o. z.) .-

b.) je-li tu závazek k jistému plnění (k praestacím) různého způsobu. Protož nelze reální břemeno počítati k věcným právům. Myně považovala starší doktrína reální břemena za služebnosti pozemkové iuris Germanici. Námítku, že servitus in faciendo consistere nequit, hleděla odstraniti lichým tvrzením, že německé právo pojem služebnosti rozšířilo uznávajíc servitutes iuris germanici in faciendo consistentes.

Však zásada servitus in faciendo consistere nequit jest logickou konsekvencí podstatného obsahu a rázu věcného práva, kterouž nelze odčiniti.

Již obč. zák. vzdal se onoho náhledu (arg § 530) a nový knihovní zákon z r. 1871. výslovně uvádí v § 12. jako různá práva Dienstbarkeiten und Reallasten. Podobně § 150 ex. ř. Reální břemeno

jest tedy obligačním závazkem; vždyť je to právo in faciendo consistere.

c.) Plnění musí záležeti v jistých časech od času se opětuujících dávkách. Není potřebí, aby praestace tyto pravidelně se opakovaly.

Osobou oprávněnou může býti i dočasný držitel jistého statku.

V podstatě reálních břemen lze tedy rozeznávati:

1.) jednak právo ku všem občas se opakujícím dávkám počtu neurčitého neb nevyčerpatelného; to jest právo k celku.

2.) právo k jednotlivé dávce (§ 1480).

Připomenouti dlužno, že 3leté dávky používají též přednosti knihovní ve způsobě zástavního

práva jako právo k celku (§ 18. kn. z.)

Od těchto reálních břemen soukromého práva dobře rozeznávati dlužno obdobná reální břemena práva veřejného např: daně a jiné dávky.

Břemena reální soukromoprávní jsou zjevem sociálních, hospodářských a politických poměrů v středověku panovavších vlivem práva německého. Velká část těchto břemen zmizela během času úplně, zejména desátek, robota (Frohne), máme však jisté zbytky reálních břemen a to zejména sem náleží výměnek selský (Ausgändige, reservatum rusticum Allentheil) zůstane, někdy i doživotní důchody (§ 1282) neb plat vdovský (1242), aneb apanáže.

Výměnek, jenž jest obyčejně částí stečným aequivalentem trževé ceny za postoupený pozemek, záleží v tom, že dočasný držitel statku povinen jest dodávati odstoupivšímu vlastníkovu statku (rodičům) občas jisté quantity naturálií (např: obilí, mléko, palivo) neb peněz. Pokud výměnek zahrnuje též právo bytu, jest tu též servitus usus neb ususfructus (srov. pat. repart. č. 49. a poplat. zák. č. 52 z r. 1875.)

O povaze reálních břemen jest v literatuře dosud spor a sice:
1.) Někteří spisovatelé zejména starší pokládají reální břemena za pohledávky hypotekou zjištěné. Náhled měl mnoho přívrženců u starších praktiků (Právník z r. 1864).

Však náhled ten nesrovnává se s pravou povahou reálních břemen, neboť při hypotekární pohledávce zůstává vždy jen prvotní dlužník osobně zavázán. Převedl-li se hypotekární statek na jiného, není následovce tento jakož držitel statku osobně k plnění zavázán, neboť béře na se negativní zástavní věcné břemeno (§ 443), on jest jenom povinnen snášeti z cizení věci k tomu konci, aby věřitel zaplacení došel. (§§ 443., 447., 461). Jinak při reálních břemenech Zde má každý knihovní držitel jakož takový osobní závazek k pozitivnímu plnění. Tato pozitivní povinnost l p í j a k s i n a v ě c i . Princip publicity

knih veřejných vyhledává toho ovšem, aby reální břemeno ve veřejných knihách bylo zapsáno (§ 443 o.z.) Dobře rozeznává konkursní řád z r. 1868. §§ 33., 34., nový exekuční řád §§ 166., 216., 219., 225., a j., jednak kapitály hypotékou zjištěné a s druhé strany důchody, renty, výměnky a jiná reální břemena.

Že tu hypotekární pohledávky není, plyne z toho, že dle § 14. kn. z. jen peněžní pohledávky nikoliv i jiné zástavou zjištěny býti mohou (srv. § 12. kn. dle kteréhož reální břemena bez udání peněžní ceny mohou se do veřejných knih vkládati). Tímto náhledem není vyloučeno, že jednotlivé peněžní dávky, resp. peněžní jejich relutum (náhrada) zástavního práva požívají

mohou, jako zejména 3 leté dávky dle § 18. kn. z., takže můžeme říci, že reální břemeno požívá zároveň reální jistoty. Exekuce pro naturální dávky vésti dlužno nikoliv zápisem exekučního zastavního práva, nýbrž odejmutím věci téhož druhu (§ 346 ex. ř.)

2.) Jiní pojímají reální břemeno za subjektivně věcné právo resp. věcně osobní právo, to je logická nemožnost.

3.) Jiní spisovatelé rozeznávají:

a.) právo k celku

b.) právo k jednotlivé dávce

Ono pokládají za věcné břemeno, toto za obligacní, obojí za zvláštní druh práva (tertium). Avšak proti tomu náhledu dluž-

no namítati, že ani právo k celku nelze považovati za věcné právo, neboť záleží jen v nároku k jednotlivým občasným dávkám počtu neurčitého, rozeznává se tedy od nároku k jednotlivé dávce jen kvantitativně, ne kvalitativně.

4.) Za správný pokládáme náhled, že reální právo je obligacní právo, jehož zvláštního v tom záleží, že passivní stránka obligace určuje se jedine knihovním držením statku. (Savigny, Gerker, Randa, Krainz, Schiffner, Nagel Horáček, Menoušek, Worel).

Reální břemena vznikají v dnešním právu:

a.) vkladem knihovním na základě smlouvy neb posledního pořizení. Pokud smlouva není zakázána

jest jediné kontrahent (a jeho univ. sukcessor) zavázán (§ 443 obč.z. § 443 obč. z. § 12 kn. z.).

b.) v y d r ž e n í m k n i h o v n í m a f y s i c k ý m (§§ 313.,1469.,1470.,1471.,obč.z.)

c.) někdy z a k l á d a j í s e r e a l n í b ř e m e n a v e z ř í z e n í z e m s k é m n e b j i n é m z á k o n ě (prve robota, desátek, nyní břemeno vodního společenstva).

Z povahy reálních břemen plynou tyto důsledky.

1.) Osobní z á v a z e k k p l n ě n í p ř e c h á z í n a k a ž d é h o k n i h o v n í h o d r ž i t e l e , n e v y j í m a j e a n i p ř í p a d e x e k u č n í h o p r o d e j e (§§ 443. o.z. 150 ex. ř.,- zcela jinak při právu z nájmu a pachtu § 1121. o.z., jež exekuční dražbou z a n i k á , j i n a k v ě c u p r a v e n a p ř i h y p o t h e k á c h , které zaplacením tržní ceny prodané zanikají.

V případě exekučního prodeje musí t e d y v y d r a ž i t e l z e j m é n a v ý m ě n e k p l n i t i , r o z u m í s e , j e s t l i ž e

v ý m ě n e k t e n d l e k n i h o v n í h o p o ř á d k u p ř e d c h á z í p r á v u e x e k v e n t o v u , a n e b j e s t l i ž e c e n a j e h o u h r a ž e n a j e s t t r ž n í c e n o u v y d r a ž e n é r e a l i t y (§ 150 ex. ř.)

2.) reální břemeno jest p ř e d m ě t e m d r ž e n í a v y d r ž e n í (§§ 313.,1471 a j.).

3.) jednotlivé d á v k y j s o u o s o b n í p o v i n n o s t í d o č a s n é h o d r ž i t e l e s t a t k u , z a j e h o ž d r ž e n í k p l a c e n í d o s p ě l y (640.anal.) Tříleté dávky požívají z á k o n n é h o z á s t a v n í h o p r á v a v p r i o r i t ě h l a v n í h o p r á v a (§ 18. kn. z.)

4.) Výměnek do obnosu 300 zl. jest p r o s t e x e k u c e , p o k u d h o p r o r o d i n u v ý m ě n k á ř e n e v y h n u t e l n ě j e s t p o t ř e b í (§ 330. ex. ř.); n a j i n á r e á l n í b ř e m e n a j a k o ž

i na výměnek 300 zl. ročně převyšující může věřitel oprávněného (na př: výměnkáře) exekuci vésti předem sequestrací užitků (Zwangsverwaltung - nucená správa) nikoliv zpravidla prodejem (§§ 319., 332- 334., 339. ex. ř.).

5.) Přísluší-li reální břemeno více osobám ku př: výměnek manželům a zemře-li jeden z nich, neobdrží pozůstalý manžel celou dávku, (není-li tu smlouvy) nýbrž jen poměrnou část (1/2), leč by byl předmět nedílný. (srv. § 878. o.z.). Jinak při služebnosti bytu, která je nedílná; tu nastane ovšem akkrescence resp. ius non decrescit.

K vázaným právům (Zustandrechte), při nichž osoba dlužníkova určuje se jistým poměrem, náleží

také t.zv. reální práva donucovací (Real-Bannrechte, Zwangsrechte).

Obsah jejich záležel v povinnosti buď si obyvatelů jistého pozemku neodbíratí jisté potraviny neb nápoje odjinud leč od určité oprávněné osoby. Práv takových nalézáme v středověku značný počet; zejména sem náležel pivní (propinační) závazek, solní břemeno (Salzzwang), závazek nuceného mletí (Mühlzwang). (Dnes zbyly jen nepatrné zbytky ve formě reálních donucovacích břemen).

Od pivního břemena dlužno rozeznávati propinační právo jemu odpovídající t.j. výhradné právo živnostenské k vyrábění piva (líhu), kteréž původně jen královským

městům a starousedlým jejich občanům, pak dle Václavské smlouvy z r. 1517. i vrchnostem náleželo (v Čechách a na Moravě).

Pokud se břemena tato zakládala v poddanství k vrchnosti byla zrušena již za panování Josefa II. a nejpozději r. 1848., avšak posud máme zbytek v t. z v. realním závazku propinačním, pokud na smlouvě spočívá.

Zemskými zákony (z 30. dubna 1869 č. 55. z. český, z 29. dubna 1869 č. 55 z. z. moravský), bylo sice za náhradu zrušeno právo propinační t. j. výhradné právo bývalých vrchností, královských měst a měšťanů pravo- várečných v jistém okrese pivo vařiti, kořalku páli ti a obojí "čepovati", avšak tím nebyl ještě zrušen realní pivní závazek, pokud na

smlouvě se zakládá, ovšem může se i závazek takový, pokud na smlouvě s bývalou vrchností spočívá za náhradu býti zrušen (z. z. z ll. května 1869 č. 87).

Práva toho druhu rozeznávají se od reálních břemen v už. slova smyslu podstatně tím, že knihovní držitel statku není povinnen k jistému plnění, nýbrž předkem k jistému opomenutí totiž např: neodbírat pivo odjinud než z oprávněného pivovaru. Jen hypoteticky jest tu povinnost.

Z povahy těchto břemen plyne tedy,

1.) že závěrečná prosba případné žaloby nesmí zníti kladně (affirmativně), že žalovaný povinnen jest pivo odbírat, nýbrž negativně, totiž ne-

odbírat i (pivo) od jinud t.j. z jiného pivovaru.

Exekuce řídí se dle předpisu o exekuci facti ommittendi (peněžními pokutami neb vězením)

2.) Nabytí a pozbytí držby řídí se dle analogie držby negativní služebnosti, tudíž vedle 3 věty § 313.-

Posud sezнали jsme tyto kategorie práv:

I.) Práva osob.

II.) Práva k věcem:

a.) práva věcná

b.) " obligační

c.) " dědické.

Však středověký a novější život hospodářský utvořil celou řadu práv útvaru zcela zvláštního, která nelze vtěsnati do kategorie

práv posud uvedených.

Sem náležejí:

1.) Jistá výhradná práva živnostenská rázu soukromého (ausschliesliche Gewerberechte, Monopole) bývalé propinační právo královských měst, měšťanů, vrchností (dříve poštovní régál)

2.) Výhradné právo autorovo k uveřejnění a rozmnožení děl literárních, uměleckých a fotografických. Rovněž sem patří výhradné právo pisatele dopisů k jejich uveřejňování a násobení třeba dopisy ty literární ceny neměly § 4., § 24 zák. o pr. aut. Tu tedy nejde o autorské právo, nýbrž osobní, individuální právo.

3.) Patentové právo či právo vynálezů (zák. z 11. ledna 1897. č. 30.ř.z.)

4.) Výhradné právo k určité firmě neb k určitému štítku čl. 15 obch. zák. a násled. a § 46. živnostenské nov. z r. 1883.

5.) Výhradné právo živnostníka k užívání jisté ochranné známky (Markenschutz zák. z 16. ledna 1896. č 16. ř.z.)

6.) Výhradné právo na zužitkování jistého vzorku neb modelu (Musterschutz- zák. z 7. prosince 1858 č. 237 ř.z;

dle vzoru francouzského bylo Raksko první stát, jenž ochranu tu uvedl)

7.) Do jisté míry náleží sem dnes i právo honební a rybářské (Vlastnictví).

8.) Právo na jméno. Ku př: nesmí nemanželské dítě vésti jméno svého otce; srv. §§ 92., 146., 165., 182., 183 a shora žaloba na místa jen pro zneužívání jména .Sr. Wien Z. 1903.

Práva tato a p. jsou bezprostředná a absolutní tak jako věcná práva, rozeznávají se však

a.) Od věcných práv tím, že předmětem není věc hmotná, nýbrž

immaterielní předmět a dále, že právo končí se zpravidla (kromě č. 1.4.7.) určitým časem (dočasná práva).

b.) od obligačních práv tím, že není tu zvláštního zavazujícího důvodu, kterým by osoba k jistému plnění neb opominutí byla zavázána.

Naopak právo k výhradnému nakládání jistým předmětem jest prius a povinnost 3. osob jest jen následkem onoho výhradného práva k nakládání s jistým předmětem immaterielním.

c.) od osobních práv tím, že není tu moci nad konkrétní osobou.

Práva tato jsou vůbec majetková a zpravidla zcizitelná. Právo autorské jest jen co do

výkonu zcizitelné a má současně osobní stránku.

Porušením těchto práv vzniká konkrétní nárok proti zrušiteli k náhradě škody, k pokutě (k potrestání) event. i k potrestání.

Dle toho doporučuje se tedy vytknouti novou kategorii práv, kteráž prozatím nazývati chceme immateriálními či individualními právy majetkovými.

K immateriálním právům počítati lze i t. zv. věcná práva k právům (Rechte an Rechten; zástavní právo, ususfructus k pohledávce, zástavní právo k patentovému právu atd.).

Marně popírají někteří (Exner) existenci této kategorie práv, tvrdíce, že tu,

kde mluví se o právích k právům, v poslední řadě vždy věc hmotná jest předmětem práva. Tomu zajisté tak není např: kde je hmota ta při pignus nominis o námezdní smlouvě, při autorském právu? K podstatě práva stačí zajisté, když se poskytuje jistá dispozice nad cizím právem, třeba tato nakládací moc záležela toliko v užívání práva neb prodeji na prospěch oprávněnce. Nakládání hmotou jakousi naprosto potřebí není.

§ 32.

O vzniku práv subjektivních.

Zřídlem práv subjektivních jest zákon resp. obyčej, však přímo ze zákona (obyčeje) neplynou práva

subjektivní. Zákon poskytuje jen možnost nabývati nějakého práva. Ku vzniku práva potřebí jest vždy jistých prostředkujících skutečností, s kterými zákon vznik toho kterého práva spojuje (na př: nabytí vlastnického práva s okupací, tradicí). Skutečnosti takové zovou se právními skutečnostmi (juristische That-sachen). Tyto skutečnosti v právu relevantní dělí se na následující druhy:

- 1.) právní jednání (Rechtsgeschäft) t.j. činy stran předsevzaté v úmyslu, aby jistý právní účinek vznikl.
- 2.) Nedovolené činy 3. osob (delikty), ze kterých plyne nárok na odškodnění.
- 3.) Výrok soudcovský, pokud má ráz konstitutivní, (při rozdělení společné věci).
- 4.) Jinaké právní skutečnosti (variae causarum figurae).

Omylný jest náhled starší theorie, která i do obč. zák. se vloudila, že některá práva přímo ze zákona plynou, tak zejména sr. §§ 317., 424., 449., 480.

533., 859., 860.-

Však i zde záleží vznik konkrétního práva na setkání se jistých faktických okolností na př: zákonné právo dědické srov. § 533. předpokládá smrt zůstavitele, přečkání dědice, jistý poměr rodinný a konečně i přihláškou nebo dle § 859 (obligací práva ze zákona plynoucí), žaloba z obehacení § 1432 a následující předpokládá, aby jistý majetkový předmět bez dostatečného právního důvodu (sine causa) dostal se do cizího majetku.

Z toho tedy jde, že neprávem mluví se o právech přímo na zákoně se zakládajících.

§ 33.

O n a b ý v á n í p r á v .

Nabývání práv jest buď si

- a.) odvozené (derivativní), buď si
- b.) původní (originární).

Při nabývání odvozeném nabyvatel odvozuje právo své od někoho jiného, sc. svého autora na základě jistého právního poměru (na př: při tradici, cessi),

kdežto při nabývání původním akt nabývací sám stačí. Nabyvatel sám tvoří sobě právo, od nikoho je neodvozuje (na př: okupace).

Z pojmu derivace plyne, že nikdo nemůže více práva přenášeti, než sám má (§ 442., 443., 547., 1394.).

Toliko zdánlivou výjimku poznáváme v § 367. neboť tu vskutku tradice je originárním způsobem nabývacím.

Na zcela jiném rozvrhovacím důvodu spočívá rozdělení způsobů nabyvacích na

- a.) konstitutivní a
- b.) translativní.

Dle toho totiž, nebylo-li tu dříve toho práva, v téže formě (na př: okupace, zřízení služebnosti), anebo bylo-li tu právo to náležející toliko osobě jiné (na př: při tradici věci aneb také při vydržení vlastnictví) lišíme konstitutivní způsoby nabývací a translativní způs. nabývací.

Zejména odvozené právo jest buď:

- a.) právo nové, prvé tu nebyvší, tak na př: když

vlastník zřizuje služebnost (deriv. konst.) anebo

b.) t o t c ž n é s právem autorským t.j. s u c c e s s e (Rechtsnachfolge, následování v právo (tu jde o derivativní - transtativní způsob.)

Successe jest tedy nastupování v nezměněné právo jiného na základě derivativního titulu (a contrario na př: vydržení práva vlastnického).

Successe předpokládá tedy

a.) pouhou změnu v osobě oprávněného bez změny práva (translatio iuris).

b.) derivativní nabývání práva a contrario původního nabývaní.

Někteří spisovatelé nazývají obojí případ shora pod a.) b.) uvedený slovem successe; však případ lit a.) není successí v technickém smyslu; na př: když zřizuje se smlouvou služebnost.

Při translaci práva, zejména však při successi přechází právo bez změny na nástupce (§443).

Successe předpokládá právo, které převáděti se má; neuznáváme tedy successe při držení, jež prá-

vem není, nýbrž chráněným faktickým stavem.

Successe jest bud'

α) singulární, bud'

β) universální dle toho, nastupujeme-li v jednotlivé právo, anebo ve veškerost práv a závazků osoby jiné.

Universální successi uznává rakouské zákonodárství jen na případ smrti aneb skutečnosti smrti obdobné.

Zejména sem náleží:

- 1.) dědické posloupnost (succ. in universum ius defuncti § 531.).
- 2.) successe státu v odúmrtí (bona vacantia § 760).
- 3.) successe v majitele zrušené právnické osoby (§ 130. živnostenského řádu, § 53. zák. z 7. května 1874. č. 51 ř.z. o zevnějších poměrech katolické církve).
- 4.) fusio při akciových společnostech (čl. 247. obchod. zak.). (sloučí se na př: obě banky).

Rakouské právo uznává též successi v závazky a

to netoliko při universální, nýbrž i při singulární successi (§ 1400.).

§ 34.

O právních jednáních.

(Rechtsgeschäfte.)

Právní jednání jest prohlášená vůle soukromé osoby, kterouž se má právní poměr zakládati, změnit, převést neb zrušiti. Vůle směřuje tedy k jistému účinku.

Blíže rozeznáváme:

- 1.) jednostranná a dvoustranná právní jednání dle toho, stačí-li prohlášení jedné toliko strany (poslední vůle), aneb potřebí-li srovnalé vůle více osob.

Smlouvou lze netoliko obligační poměry, nýbrž i právní poměry všeho druhu založiti, měniti, převést, zrušiti.

Dle toho rozeznáváme pak věcné, obligační, rodinné, dědické smlouvy a práva immateriální.

Obč. zák. užívá ovšem výrazu smlouva (Vertrag)

obyčejně ve smyslu obligační smlouvy (§ 859).

2.) Úplatná a bezplatná právní jednání dle toho, poskytuje-li se za zřízení, převod neb zrušení právního poměru záplata čili nic.

3.) Jednání mezi živými a jednání na případ smrti (*inter vivos, mortis causa*) dle toho, upravují-li se právní poměry již za živa disponenta aneb zakládají-li se poměry na případ smrti. Dle toho jest *donatio mortis causa* v § 956. *negotium inter vivos*. a to proto, že hned za živa disponenta se pokládá právo, jehož účinek se jen odkládá.

Má-li jednání býti platným, šetřiti dlužno podmínek zákonných k tomu konci vyčtených, jinak jest jednání neplatné.

Od neplatnosti však dlužno rozeznávati nařikatelnost jednání (*Rescissabilitas Anfechtbarkeit*). Nebot' tu jest jednání platným a toliko účinek jeho lze odčiniti a to *ernume* (§§ 932., 934., 947.).

Neplatnost jest buď si hned původní, neb nápotomní dle toho, zda jednání teprve následkem pozdější

skutečnosti platnosti pozbylo (§ 778., 616., 617., 880., 1048.). Tato nápotomní neplatnost působí vždy *ex tunc* (§ 880), kdežto nařikané jednání zrušuje účinek *ex nunc*.

Neplatnost jest buď absolutní t.j. *ipso facto* nastávající § 94 aneb relativní či výjimečná totiž, když toliko jedné straně přísluší právo dovolávati se neplatnosti; do té doby jest stav nejistoty (*Schwebzustand*). Platnost visí tedy na vůli jedné strany, k jejíž prospěchu žaloba jest propůjčena (§ 94).

Takové případy *relativní neplatnosti* jsou na př: § 94. 2 věta, nebo § 865. *negotia claudicantia*, § 870.-877. pro omyl a podvod § 778. a pod.

K provedení neplatnosti není vůbec potřebí žaloby (*Nichtigkeitsklage*); i *expecí* lze neplatnost; vyjímaje případ § 94. a 778; srov. § 1487.

Neplatné jednání stane se výjimkou platným *konvalescencí* a to :

1.) při manželství odpadnutím překážky (§ 88. 160).

2.) relativně neplatné jednání stane se platným uznáním strany zkrácené neb promlčením žaloby (§ 876., 1487 k tomu § 96., 98.)

3.) Jednání nezmocněné konvaliduje se ratihabici (§ 1016).

Od neplatnosti a rescisse dlužno rozeznávati relativní bezúčinnost j. dle zák. z 16. II. - 1884. - (Žaloba odpůrcí - Anfechtungsklage).

K platnosti jednání třeba kromě způsobilosti stran k jednání ještě prohlášení vůle v náležité formě; mentalní rezervace v právu neplatí.

Pronesení vůle může se státi výslovně nebo mlčky a není vůbec vázáno určitou formou. - § 883. Jen výminkou závisí platnost jednání na tom, aby vůle v určité formě byla projevna. Formy ty jsou:

1.) písemná (1178. nebo zřízení lesní služebnosti);

2.) přítomnost svědků; j. při ústním testamentu, uzavření manželské smlouvy;

3.) zřízení před soudem, před no -

tářem, event. před duchovním správcem;

4.) akt notářský Dle zák. z 25. VII. 1871. č. 76. ř. z. záleží na zřízení notářského aktu platnost těchto jednání:

a.) smlouvy svatební - Ehepacte § 1217 -, zejm. sml. o věno, o společenství statků, sml. dědická atd; nikoli vzájemný testament;

b.) mezi manžely: smlouvy tržové, kupní, směnné, důchodkové (Rentenverträge), zápůjčky, - (Verlehensverträge), a doznání dluhu, - (Schuldanerkenntnisverträge); nikoli směnky;

c.) darování, ač nebyla-li věc hned odevzdána. Tím změněn § 943. Tento předpis vztahuje se jen k darování, k jehož perfekci třeba je odevzdání skutečného nebo knihovního, nikoli však i k takovému darování, jež jest perfektní bez odevzdání, jako u cesse jinak pod. č. 142. nebo liberace (prominutí dluhu). K darování nemovitých věcí jest tedy vždy potřeba aktu notář. rovněž k darování na případ smrti. - § 956.

d.) Stvrzení na obdržené věno (§ 1226 byl tedy změněn. cf. § 49, konk. ř.; Tilsch za to má, že případ lit. d.) zrušen byl novým soud. řádem); však pr. proti tomu čl. VII. uvoz. zák. k soud. ř. a Randa: Not. Z. 1902. č. 16 a obchod. právo str. 100. a 181.)

e.) mimo to musí se dle téhož zákona notářským aktem zřizovati jisté listiny a to listina o pr. jednáních inter vivos osob slepých, hluchých, které neumějí čísti; a němých, které neumějí psáti. Jednání mortis causa osob těch nebo ústní prohlášení jejich nemají zapotřebí této formy.

Omezení vůle při právních jednáních.

Děje se .

A.) Výminkou.

B.) Časem

C.) Příkazem - modus.-

A. - V ý m i n k y .

Obč. zák. jedná o výminkách při posledním pořízení - § 695. a násl. při smlouvách obligačních - § 897 ačkoli výminky také při jiných právních jednáních se vyskytují; má tedy o tom jednati ve všeob. díle.

V ý m i n k a jest událost nejistá, na níž dle ustanovení s t r a n jistý právní účinek závisí.-§ 696.- Také dotyčné prohlášení stran nazývá se výminkou.

K pojmu výminky se vyhledává:

1.) aby právo d l e v ů l e s t r a n na nějaké skutečnosti (události) záviselo, a contr. t.zv. zákonné výminky - condicio iuris, totiž okolnosti, na které p o s a m é m z á k o n u jistý právní efekt záleží, kteráž tedy není výminkou v technickém smyslu.- §^u696.- (na př: v §u 536 jest takové "zákonná výminka").

2.) Vyhledává se n e j i s t o t a události; stačí však subjektivní nejistota - (relativní), aby totiž s t r a n á m neznámo bylo, zda-li událost

nastala nebo nastane čili nic. Nežádá se, aby událost byla budoucí a objektivně nejistá. Proto condiciones in praeteritum vel in praesens collatae mohou být pravými výminkami. Arg §§ 701., 1291.

Rozeznáváme:

1.) Výminky k l a d n é (affirmativní) z á p o r n é - (negativní) dle toho, závisí-li existence právního poměru na tom, nastane-li či nenastane-li rozhodná událost.-§ 696.- ("Jestliže A zůstane svobodný je negativní výminka; - na formě nezáleží).

2.) Výminky p o t e s t a t i v n í , n a h o d i l é - kasuální-a s m í š e n é - mixtae, dle toho, závisí-li splnění výminky na libovolném jednání toho, kdo práva nabytí má nebo na události jiné (třeba na vůli strany třetí), nebo konečně zároveň na vůli jeho a na okolnosti jiné.- § 699.- Pouze na vůli zavázaného nemůže právo závislým se učiniti leč při emptio ad gustum. čl. 339. ob

3.) Výminky o d k l á d a c í - suspensivní a

rozvazovací - resolutivní - dle toho, visí-li nabytí práva nebo zánik práva na splnění výminky.-§ 696.- Při resolutivní výmince rozeznáváme vlastně bezvýmínečné jednání hlavní a výmínečný contrarius consensus.

Výminky nesnášejí: smlouva manželská - § 59., přihlášení se k dědictví - § 800, zůstavení povinného podílu.- § 774.

Práv na výmince závislých nabytí lze jen dokonale splněním výminky. § 699. Z té zásady nemáme v rak. práva žádné výminky. Co se týče opětného splnění, výminky, záležitosti vše na vůli strany. Interpretací pravidlo podává § 701. (899).

Práva dědického (i odkazu) pod výminkou odkládací zůstaveného nabývá se jen tehdy, když dědic resp. legatář splnění výminky přečkal a toho času byl způsobilý děditi - § 703.- Obligační práva výmínečná přecházejí však na dědice nehledě k tomu, dočkal-li se kontrahent splnění výminky čili nic § 900 a contr. § 703.

Účinky překažené a splněné výminky.

1.) *Conditio deficit*. Byla-li výminka odkládací zmařena, jest to tak, jakoby jednání nikdy se nebylo předsevzalo. Byla-li překažena výminka resolutivní, jakoby jednání bez výminky bylo uzavřeno. (§§ 468., 527., 1080., 1085., 221., ex.ř.)

Pendente cond. žádati lze při nároku z posl. pořizení zjištění (§ 161. pat. z r. 1854).

2.) *Poměry conditione existente*.

a.) Splní-li se výminka odkládací, je to vůbec jakoby se bylo jednání právní už původně bez výminky uzavřelo: výminka odkládací, která se splnila, působí vždy nazpět - *condicio existens ad initium negotii retrotrahitur*. To se zakládá na domnělé vůli stran. Jen při t.zv. *condicio iuris* uznává se tá zásada výslovně - § 49. a násl. kn. ř., § 438. obč.z. Proto je právo věcné nebo obligacní nabyto od času výminečné tradice, resp. výminečného zápisu nebo od doby uza-

vřené smlouvy obligacní, a proto přecházejí i práva na výmince závislá, vyjímaje dědictví a odkazy, na dědice.- § 900 a contr. 703.

V jednom směru však je retrotrakce obmezena, totiž ohledně *fructus*. Jelikož totiž výminka *suspensivní* dle §u 707. a dle *praesumptivní* vůle stran obsahuje vůbec též obmezení časové (*dies ex quo*), dochází výminečný právní poměr praktického uskutečnění (*realisace*) teprve ode dne splnění (to "jestliže" je zároveň "až").

Vzdor *retrotrakci* náležejí tedy *požitky conditione pendente* vybrané posavadnímu držiteli a nikoli výminečně oprávněnému. To uznává obč.z. výslovně v §u 707. ohledně dědictví a v § 897. totéž platí při smlouvách. Dědic resp. odkazovník pod *suspensivní* výminkou povolany nemá tedy práva k *požitkům* těmto (srv. 613.), nýbrž tyto náležejí v onom případě zákoným dědicům, v druhém případě *onerátovi* t.j. dědici, jemuž plnění odkazu uloženi.- § 707.

b.) *Conditio existit*. (srv. Ruber.

Not. Ztg. 1884. č. 51.)

Splní-li se výminka resolutivní, pomíjí právo na ní závislé. Jelikož však resolutivní výminka dle prae-sumptivní vůle stran a dle názoru zákonníka - § 708.- povždy též omezení dobou t. dies ad quem zahrnuje, nezrušuje se právní poměr ex tunc, nýbrž ex nunc.-

§ 708.

Protož náležejí plody condicione pendente vybrané tomu, kdo věc zatím v držení měl.-§707 a k tomu 897. Proto nemusí dědic neb odkazovník, jehož právo splněním resolutivní výminky pomínulo, požitky condicione pendente vybrané vydati tomu, komu nyní dědictví nebo odkaz připadne. Zákon rovná tedy - § 708.- v tomto směru resolutivní výminku časovému omezení - dies ad quem.

Aby pak restituce věci v případě splnění resolutivní výminky byla zajištěna, ustanovuje § 158. pat. z 9. srp. 1854, že rozvazovací výminky a časová omezení -§§ 707 - 709-, ač vztahují-li se k nemovitým věcem do veřejných knih vložit dlužno. Vztahuje-li

se právo na movité věci, zvl. na peníze, položití musí nabyvatel pupilární jistoty, že věc vrátí. Nedá-li oprávněný pupilární jistoty, obdrží jen požitky věci t.j. úrok z kapitálu. § 220 a 221. ex. ř.

S u s p e n s i v n í n e g a t i v n í v ý -
m i n k y z v l á š ť .

Takové výminky jsou jen tehdy splněny, když rozhodná událost nastati již nemůže. Záleží-li tato v jistém opomenutí oprávněného (negativní potestativní,) není jistoty té před jeho smrtí.

Při výminečných smlouvách obdrželi by tudíž teprve dědicové právo pod výminkou smluvené (§ 900). Při výminečném dědictví (odkazu) nedošli by však ani dědicové povolaneho práva pod výminkou zůstaveného, ježto § 703. žádá, aby se dědic splnění výminky dočkal a dle § 536. dědické právo nenabyté nepřechází. Tuto anomálii odstranil zákon tím, že odkládací zápornou výminku rovná opačné affirmativní rozvazovací výmince, že se tudíž dědici ihned držení a užívání dědictví poskytuje - § 708.-, a tento je toliko povinen

v případě splnění rozvazovací podmínky dědictví vrátí-
ti.-§ 708. V §u 708 státi má: Wer eine Erbschaft....
unter einer aufschiebenden verneinenden oder auflösen-
den Bedingung oder nur auf eine gewisse Zeit erhält
atd.)

Ustanovení tato platí dle §u 708. při všech
záporných podmínkách odkládacích (netoliko při pote-
stativních), a to nejen při posledním poručení, nýbrž
dle §u 897. také při smlouvách. Srv. §§ 220.,231.,ex.ř.-
(Unger chce je omeziti na posl. poručení.- Zeiller
jako v textu.)

V ý m i n k y n e s r o z u m i t e l n é
a n e m o Ź n é .

1.) Nesrozumitelné podmínky pokládají se při po-
sledním poručení za nedoložené - § 697; při smlouvách
působí neplatnost úmluvy.- § 898.

2.) Nemožné podmínky t.j. takové, že přiči se
bud'si zákonům přirozeným, právním nebo mravním. Tu
jest rozeznávati:

a.) nemožná o d k l á d a c í podmínka působí

vždy neplatnost právního jednání, ať je to smlouva
nebo poslední poručení. § 698.,897. Nastala-li nemož-
nost teprve později, je podmínka překážena. (srv. poně-
kud nesprávné znění §u 698.

b.) nemožná r o z v a z o v a c í podmínka po-
kládá se při posledním poručení za nedoloženou, smlou-
vy však činí nezplatnými. Arg § 898.-Tak výslovně u-
stanovuje návrh obč. zák.,tak dobře soudí i většina
spisovatelů.-Týž účinek při smlouvách hájí Unger,
Kirchstetter.)

K podmínkám nedovoleným počítají se i takové,
které sice o sobě nic nemravného neobsahují, avšak
rázu nemravného tím nabývají, ze se jisté jednání kla-
de za podmínku dosažení jisté majetkové výhody (jako
za změnu náboženství). Sem náleží hlavně dle §u 700.
podmínka, aby kdo i když dojde fyzické zletilosti, ne-
vházel v manželský stav; toliko vdovci nebo vdově,
mají-li 1 nebo více dětí - může se podmínka ta uloži-
ti. Zemrou-li event. později tyto děti pozbývá výmin-
ka platnosti.-Jud. č. 52.- Ostatně může se uložiti vý-

minka, aby kdo's jistou osobou nevcházel v manželství.-
§ 700.

Výminky toho druhu pokládají se při posl. po-
řízení za nedoložené - § 700, smlouvu činí naplatnou.-
898.

B.) D o l o ž e n í č a s u .

Dies.- §§ 705.-708.

Doložením času stanoví se buď čas početí nebo
zániku jistého právního poměru; v onom případě je tu
l h ů t a p o č á t e č n á dies a quo -, v tomto
l h ů t a k o n e č n á - dies ad quem. Rozdíl mezi
doložením času a výminkou záleží v tom, že existence
práva tam je jista a j e n časem omezena, kdežto
zde právo samo je nejisto.-§§ 705.,708.,528.

Dle §u 708. náleží tomu, jehož právo jistou de-
bou je omezeno, toliko omezené vlastnické právo k věci
s právy a povinnostmi poživatele . Srv. §§ 613.,708.
Pojištění práva nastupcova dle § 158. pat. z 1854, to-
tiž zápisem do knih resp. při věcech movitých polože-
ním pupillární jistoty se stane.-§220 ex. ř.

Čas početí nebo ukončení práva může být ustanoven předkem jakožto dies certus an et certus quando nebo jako dies certus an, incertus quando, Je-li však neznámo, zdali doba, kterou právo je omezeno, nastane či nenastane, zahrnuje takovéto ustanovení času zároveň výminku, a sluší tedy ustanovení takové zpravidla dle předpisů o výmince posuzovati. §§ 704.,706. Dotčené formule jsou:

a.) dies incertus an, certus quando. Je to jen zdánlivě tempus, re vera výminka (dosáhneš-li dne stříbrné svatby);

b.) dies incertus an, incertus quando (v den své svatby obdržíš)

Není-li v podobných případech přes to jen omezení času, je quaestio interpretationis; to posuzovati dlužno dle případu (propachtování statku až do navrácení syna z vojny, ze studií, do provdání dcery.)-

V tom případě není tu condicio resolutive, nýbrž jen terminus ad quem; otázka je toliko: kdy zaniká právní poměr, kteráž doba musí se dle praesumptiv-

ní vůle stran, v případě sporu eventuelně soudem ustanoviti.-§ 706. Na takovém výkladě spočívá i ustanovení §u 528. (z franc. pr.) Je-li patrné, že doba vyměřená nikdy nepříjde je to pravidelně výminka nemožná.-§ 706.-

C. - 0 účelném příkazu.

(Auftrag, Auflage, Modus 709-713., 901.)

Účelný příkaz - modus - je vedlejší ustanovení, kterýmž zůstavitel neb dárce dědici, odkazovníku neb obdařenému jisté (jednání) plnění za povinnost ukládá.

Obyčejně směřuje příkaz k jistému nakládání majetkem zůstaveným nebo darovaným § 709. násl. Jenom při posledním porřízení a darování (negotia lucrativa) může se mluvit o příkazu v techn. smyslu, o kterém jsou zvláštní předpisy. Byl-li příkaz připojen úplatné smlouvě, pak hje částí smlouvy a má průchod žaloba ex contractu. Srv. § 902 k tomu § 1019.- Zvláštnost modu vysvětluje se vzhledem na lucrativnost jednání, resp. beneficium jednání.

Od příkazu dlužno rozeznávati p ř á n í; pro-

nesl-li zůstavitel nebo dárce toliko přání, neuloživ úkol za povinnost, nemůže obdařený býti přidržen, aby účel (přání) splnil.- §§ 711., 901.

Do kategorie příkazu náleží také t.zv. v ě - n o v á n í jistého majetku určitým všeužitečným úkolům, pokud dárce nebo zůstavitel nechtěl zříditi samostatnou právnickou osobu, nýbrž jmění přikázal některé obci nebo státu pro určitý účel (obci pozemek ke zřízení nemocnice.) J takové věnování musí tedy jako každý jiný příkaz dle § 158. pat. z 1854. do knih veřejných se vložit, resp. pupillárně zajistiti. Nál. č. 11756.

Z §§ů 709.-712., plyne, že obč. z. k příkazu poněkud jinak hledí než právo římské. § 709. rovná příkaz předkem výmince rozvazovací. Nesplní-li obdařený příkazu, ztrácí dar (dědictví, odkaz). Příjetím daru, pozůstalosti odkazu podrobuje se však obdařený zároveň mlčky příkazu a je tudíž k splnění jeho zavázán (§ 711: " Kann nicht angehalten werden " zdánlivá antinomie srv. §§ 650.800.) Proto lze na obda-

řeného, jenž v čas nesplnil, alternativně žalovati
bud'si:

a.) dle řu 709 o vrácení daru, pozůstalosti neb
odkazu

b.) nebo o splnění příkazu.- § 650, 711, 800.

Právo volby má tu dárce, resp. executor testamenti ne-
bo dědic.

Od rozvazovací výminky rozeznává se příkaz dále:

a.) Není-li možno dokonale splniti příkaz, nepo-
zbyvá proto obdařený uděleného jmění, ač splní-li to-
liko příkaz co nejvíce možno.-§ 710 a contr. 699.-

Ano, když by se příkaz ovšem bez viny obdařeného ani
částečně splniti nemohl, podrží přes to obdařený jmě-
ní jemu ad hoc zůstavené. § 710.

b.) Tím, že také dědictví nebo odkaz sub modo zů-
stavený na dědice obdařeného přechází, třeba tento
před dokonáním splněním příkazu byl zemřel.-§ 563.,
710; ovšem musí pak dědicové jeho příkaz splniti.

c.) Příkaz nemožný neb nedovolený považuje se
v ž d y za nedoložený a to jak při posledním porí-

zení tak i při darovací smlouvě. §§ 698., 712., 901.

d.) Konečně pak i alternativní povinností plně-
ní.

Co se týče času, do kterého příkaz má se splni-
ti, pravidlo to jest, že se příkaz bez zbytečného od-
kladu splniti má. Arg. princ. § 904.

Ke splnění dohlíží při darech dárce při posled-
sledním porřízení vykonavatel poslední vůle, při odkazu
dědic. Není-li ustanoven executor testamenti, přihlí-
ží ke splnění soud pozůstalostní §§ 816.-819., § 157.,
pat. z 1854.

Pokud příkaz splněn není, přísluší obdařenému
omezené právo vlastnické, kteréž co do hlavní stránky
rovná se postavení usufructuářově.-§§ 709., 708., 613.
Při nesplnění příkazu nemusí se eventuelně také vrá-
titi požitky -(arg. cit. §§), nýbrž toliko podstata
věci.

Z a s t o u p e n í v p r á v n í c h
j e d n a n í c h .

- Stellvertretung.-

Za osoby, které samy jednati nemohou neb jednati nechtějí, jednati může zástupce.-Stellvertreter.

Zastoupení je předsevzetí právního jednání ve zjevném úmyslu a s účinkem, že jednání to platiti má za jednání někoho jiného, sc. zastoupeného. (princip direktního zastoupení.)

Při deliktech nemůže býti zastoupení.

Zastoupení předpokládá :

1.) aby zástupce třeba toliko omezeně byl způsobilý k právnímu jednání. Infantes nejsou tedy způsobilými zástupci. Za to nezletilí, kteří už 7. roku dokonali, jsou způsobilí zastupovati. (V kupec. krámech nezletilci velmi často.)

2.) Aby zástupce měl vůli vykonávati právní jednání jménem někoho jiného, a tato vůle aby byla zjevná.

3.) Vyhledává se právní poměr mezi zástupcem a zastoupeným, vedle kterého právní jednání onoho pokládá se za jednání tohoto. § 1034.-Tento poměr může se zakládati:

a.) ve zřízení osoby právnické - (stát, obec atd. §§ 26.,27.,337.,)

b.) v zákoně, recte v jistém poměru, se kterým zákon sám tento účinek spojuje; tak zejména moc manžela nebo otce §§ 152.,1034.,1238.,1239.

c.) v příkazu soudcovském; na př: moc poručníka nebo kuratora nebo sekvestra.- §§ 204.,1034.,233.- § 106 s. ř.c.

d.) ve volném příkazu zastoupeného - (v mandatu, Auftrag, § 1017.), v kterémžto případě zástupce nazývá se mandatář, zmocněnec - Bevollmächtigter. Tato plná moc může býti buď ^{zjevná} otevřená nebo tajná.

e.) v potomím schválení jednání nezmocněného - (ratihabitio, - Genehmigung § 1016.)

Případy sub a) b), c), nazývají se nutnou čili zákonnou, případy sub cit. d, e, dobrovolnou repraesentací.

Možnost zastoupení uznává se vůbec ve veškerých právních jednáních, leč by výjimka byla ustanovena. Tak zejména neuznává se repraesentace při posledním poříd-

zení.- § 564. Omezená je repraesentace při uzavření manželství.-§ 76. V obč. zák. se uznává zásada, že jednání zástupcovo platí tak, jako kdyby je zastoupený sám byl vykonal. -§ 1017. čl. 52. obchod. zák.

(Princip direktního zastoupení: quod per alium fecit, ipse fecisse videtur.)

Pouze zastoupený nikoliv též zástupce, nabyvá bezprostředně práv, jeho jedině se týkají závazky z jednání plynoucí.-§ 1017. Repraesentanta práva a závazky naprosto se netýkají; protož nevyhledává se, aby zástupce byl úplně způsobilý k právním činům, t.j. svéprávným .§ 1018.

Vůbec dlužno tedy vůli a nedostatky její, zejména prohlášení posuzovati z osoby zástupcovy; za to způsobilost k právům a závazkům posuzovati dlužno z osoby zastoupeného.

Od zástupce, jenž právní jednání za někoho jiného vykonává, dobře rozeznávati dlužno posla - Bote - jenž cizí vůli toliko pronáší, tudíž jen fakticky spoluúčinkuje, pouze mechanické práce koná. Vůle poslova

je lhostejna, on je toliko nástrojem cizí vůle. (Srv. Randa: Besitz § 20 .) *Dobře může být i nástrojem vůle no druhé osoby, nežijící při věci.*

Od zástupce, jenž repraesentaci třetím na jevo dává dobře rozeznávati dlužno t.zv. t i c h é h o z á s t u p c e čili náhradníka (prostředníka), jenž jedná na venek jménem v l a s t n í m , ovšem na cizí účet a jenž toliko právní účinky svého jednání dle zvláštní úmluvy někomu jinému (mandantu) postoupiti má.- Naproti svému kontrahentovi jest tedy tichý zástupce sám jediný oprávněn resp. zavázán , ovšem musí práva svá na mandanta převésti.

Sem náleží hlavně kommissionář. čl. 360 obchod.z.

Zmocněnec i náhradník jednají následkem příkazu, onen však cizím jménem, tento vlastním.-Obdrží-li kdo příkaz lze praesumovati, že jednati má na venek jako zástupce.

Ostatek otázka ta je quaestio facti.

nárok nevyčerpává ještě obsah vlastnického práva (§ 354., 366., 523., 1459); vlastnické právo se tedy nepromlčuje, nýbrž jen konkrétní nárok proti určité osobě o navrácení věci k opomenutí rušby.

Ustanovení § 1479, že všechna práva proti osobám třetím promlčením se pozbývají, je příliš všeobecné, dlužno tu podrobněji rozeznávat:

Předkem dlužno t. zv. iura merae facultatis (§ 1459) vyloučiti, protože právy nejsou. I práva veřejná (§ 1456) vůbec nepromlčují se dle předpisů občanského práva. Že se status rodinný nepromlčuje, rozumí se samo sebou; vždyť není tu práva - nýbrž je tu poměr krevní, manželský etc.

Ostatek nepozbýváme promlčením:

a.) právní rodinných (§ 1481) aniž žalob (osobní a maj.) z poměru rodinného plynoucích. Ovšem promlčují se majetková práva, zejména k alimentaci, která dospěla v určité době. § 1480.
Žaloby o neplatnost manželství - budiž překážka veřej-

ného neb soukromého rázu - nepromlčují se tedy. (Jinak Unger a Schiffner)

b.) Hledíce k tomu, že dle § 1479 promlčují se toliko "práva proti třetím" (Rechte gegen dritte Personen), seznáváme, že nepromlčuje se: právo vlastnické § 1459 (ovšem pozbývá se promlčením žaloba vlastnické § 1479) Viz Randa: Vlast. § 37. Jinak mnozí komm. a Burckhard § 112 p. 25.

c.) nepromlčuje se právo dědické (ovšem žaloba dědické § 823).

d.) práva immaterielní k. př.: práve autorské (ovšem ale žaloby toho druhu).

Pozbýváme promlčením:

1.) právní služebnosti § 1488, 1479 a vedle toho i žaloby konfessorní,

2. právní zástavních s tou modifikací, že pokud zástavní věřitel zástavu ruční v rukou má, zástavní právo promlčením nepomíjí (§ 1483. Tu máme zástavní právo bez pohledávky.) Vedle zástavního práva promlčuje se i žaloba zást. Také hypothe-

kární právo knihovní ve 30 (40) letech bezvýminečně se promlčuje.

3.) práv obligacních (§ 1479) a sice promlčí se tu netoliko žaloba, nýbrž i právo samo (§ 1499), jeli-kož obsah práva obsahem žalobního nároku se úplně vyčerpává.

Nepromlčitelný jsou následující žaloby:

1.) žaloby k ochraně práv rodinných, na př: žaloba z paternity § 1481.

2.) žaloby o upravení hranic (actio finium regundorum) § 1481.

3.) nepromlčuje se právo, žádati za opravu, změnu neb doplnění (formálního) knihovního stavu dle pravého právního stavu.- Majiž se totiž knihy veřejné srovnávati s pravým stavem právním (§§ 1498, 1499.) Jestliže totiž právo do knih zapsané mimo knihovní skutečnosti na jinou osobu přešlo (§ 547., 1498 obč. zák. § 22 knih. zák.) aneb takovou skutečnosti pominulo (§ 469, 1500 obč.z. na př: hypotéka zapla-

cením dluhu), - má ten, kdo práva mimoknihovním způsobem nabyt, ku př: dědic, neb břemena týmž způsobem sprostěn byl, nepromlčitelný nárok, žádati za opravu knihovního stavu dle pravého právního stavu. (Rozumí se, že i právo důvěrou ve veřejné knihy (§ 1500) představuje pravý stav právní). Tomu svědčí též § 118. knih. zák. Co se týče promlčení dlužno ještě poznamenati: Promlčení počíná, jakmile po právu jest možno, právo proti třetím o sobě vykonávati.- Nepodstatny jsou překážky faktické. Srov. § 1478 ("wenn das Recht an sich schon hätte ausgeübt werden können.") Počítí promlčení žaloby stýká se tedy vůbec se vznikem žaloby (actio non duntaxat non praescribitur). Dobou pozdější počíná promlčení jen tehda, když a pokud žalobu odmitnouti lze obranou dilatorní (žalobu vlastnickou k.p. ^{obkladací} excepčí, že věc žalovanému byla pronajata ^{nebo zapsána}).

Při obligacích počíná tedy promlčení dnem splatnosti (quando dies venit) § 1478, resp. dobou, kdy

přivedení dne dospělosti zůstaveno je v úli vě-
řitele, ku př: při papírech na viděnou a při pohle-
dávkách s v o l n o u v ý p o v ě d í .- (Actio
quasi nata - si nativitas actionis est in potestate
creditoris.) Tak § 73 zák. o společnostech z 9. dubna
1873. č. 70.- Není-li tedy den splatnosti ustanoven,
počíná promlčení dnem po v z n i k u o b l i g a -
c e . Tak, při volné výpovědi, při papírech na vidě-
nou. Srov. §§ 1478., 903., 904 obč. pr. Jest-li lhůta
výpovědi vyměřena, připočte se tato k době promlčení
ku př: pololetní. Tak řešiti dlužno kontroverzi obec-
ního práva, kdy počíná promlčení pohledávky, jejíž
splatnost záleží na výpovědi. Byla-li ku př: půjčka
dána s výhradou výpovědi počíná promlčení hned povstá-
ním dluhu. (quia nativitas actionis in potestate cre-
ditoris est). Je-li ustanovena lhůta k výpovědi (na
př: pololetní), sluší ovšem lhůtu tuto k času proml-
čení připočítati (Srov. § 73 zák. z 9./4. 1873 o spo-
lečenstev výrobních, kterýmž zákonem kontroverse v
našem právu je rozhodnuta.-

Co se týče času promlčení, obnáší tento vůbec 30let
§ 1479, což platí též o právech do knih vložených.
Výjimkou prodlužuje se tato (30 letá) lhůta promlčecí
na 40 let, náleží-li totiž právo osobě právnické ^{státu, obci,}
§ 1485. Též vklady ve spořitelnách obecních a poštov- ^{cího úřadu,}
ních promlčují se teprve v 40 letech. Normal. 26. září
1844 č.832. a zák. o pošt. spoř. 28. května 1882
č. 56 čl.16. Kratší lhůty promlčecí, kterých obč. zák.
mnoho ustanovuje, na místě náležitém uvedeme. (Při
těchto kratších lhůtách promlčecích ku př: tříleté
§ 1480 - nepožívají osoby právnické žádné výsady. Viz
Jud. č. 16. a 18. ohledně úroků § 1480 etc.)

Promlčení přetrhuje se (Unterbrechung):

- 1.) pakli odporce před dokonáním promlčením
p r á v o druhé strany u z n a l (§ 1497. "An-
erkennung"), nechť uznání stalo se výslovně neb mlčky
(ku př: prolongací), soudně neb mimosoudně,
- 2.) p o d á n í m žaloby u příslušného soudu,
ač jestli-že žaloba v processu n á l e ž í t ě
postupuje a zvítězí (§ 1497 "wenn die Klage gehörig

fortgesetzt wird, - jinak když při nechává in suspenso.)

Vznesení nároku při řízení ústním má týž účinek jako ^{podání} žaloby § 232., a čl. 45. s.ř. To platí zejména o kom-pensačním nároku čl. 45.

Jinaké soudní neb mimosoudní činy ku př: mimo-soudní upomínací (soudní ohlášení práva (Anmeldung) etc. nestačí. S druhé strany záleží jedině na podání žaloby (Anmeldung) nikoli (jak dle směn.práva) na d o d á n í (Klagszustellung). Zvítězí-li žalobce, počíná ^{nově} samostatné promlčení příbylé exekučního ná-roku ex iudicato (resp. ex transacto). Výjimkou nahraňuje se podání žaloby:

a.) v konkursu dlužníka již ohlášením práva u konkursní masy (Anmeldung - § 8 konk. ř.) ^{volně}

b.) v řízení u p o m í n a c í m (Mahnverfah-ren) má již podání ž á d o s t í (Ansuchen) za vydání platebního příkazu týž účinek, leč by příkaz odporem dlužníka platnosti pozbyl (§ § 13., 19., říz. upom.).

c.) Při s p o ř i t e l n á c h přetrhuje se

promlčení každým n o v ý m v k l a d e m . Dvor. dekr. z 26./9. č.832, cfr. § 15 zák. o pošt. spoř.

d.) Jelikož dle § 1500 obč. zák. promlčení není na újmu tomu, jenž jednal, maje d ů v ě r u v kni-hy veřejné, přerušuje se (conclus.a maiori) promlčení knihovního práva ž á d o s t í za knihovní zápis práva se strany bezelstného knihovního nabyvatele (ku př: promlčení hypotekární pohledávky zápisem ^{podání} cessionáře) cf. § 71. knih. zák. a Randa, Vlastnictví str. 139 22.-

Kterak promlčení se s t a v í (Hemmung), o tom srovnej §§ 1494 - 1496 a Randovo Vlastnictví str. 120 a násl. Připomenuti dlužno, že p r o m l č e n í práva (i vydržení) nevadí tomu, jemuž p o z d ě j i povoleno bylo o b n o v e n í soud. řízení (čl. 46. civ. ř.) Promlčení nelze napřed zvláštní úmluvou v y - l o u č i t i , neb čas promlčení p r o d l o u ž i - t i § 1502. Důvodem je ratio publ. utilitatis celého ústavu. Za to zkrácení lhůty promlčení není § 1502 vyloučeno, jak p r v é zákoníkem haličským, v tom

smyslu změněným.

V rak. právu neplatí zásada římská: Exceptiones sunt perpetuae. Pominul-li nárok žalobní promlčením, nelze mu ani cestou obrany (exceptione) průchodu zjednati § 1499. Také i Jud. nejv. soudu č. 36. Promlčenou pohledávku nelze tedy exceptione compensationis namítati; zejména nelze nárokům ze správy z §§ 932 a laesis enorniss 934 po uplynutí doby promlčení ani excipiendo průchodu zjednati. Srov. Jud. č.36. (Výjimkou lze promlčenému nároku ze správy excipiendo zjednati průchod dle obchod. zák. čl. 349., 386., 408.)

Pominula-li pohledávka promlčením, zbývá dle obč. pr. pouze ten účinek, že to, co přes to skutečně zapláceno bylo, za příčinou promlčení nazpět žádati nelze. § 1432. V tom smyslu můžeme promlčené pohledávky i dle rak. pr. počítati k naturálním obligacím.

K promlčení nesmí soud hleděti ex officio, nýbrž jen na namítku strany (§ 1501).

Promlčení, časem obmezené právo a praekluse.

a.) Od promlčení práva rozeznávati dlužno zánik práva uplynutím lhůty již z předu pro výkon neb trvání práva vytčené, nechť obmezení časové zakládá se ve vůli stran, nebo v zákoně (patenty, právo autorské, známkové (Rechtsbefrissung § 1449). Tu totiž končí se právo určitou dobou, kteráž napřed stanovena (dies ad quem); právo chová z prvopočátku již v sobě zárodek svého zániku časem.

Sem náležejí předem dočasná (temporální) immateriální práva:

1.) autorské právo, jež vůbec trvá 30 roků po smrti autora § 43 zák. 26./12. 1895. č. 197; resp. při anonymních neb pseudonymních dílech (§ 44), pak při dílech vydaných korporacemi (právníckými osobami) neb veřejnými ústavami neb spolky - uplynutím 30 let po vydání (§ 44, 46); výhradné právo vyhrazeného překladu zaniká v 5 letech, rovněž, když dílo vydáno současně ve více jazycích (bez výhrady) v 5 letech (§ 29., 47.) právo autor. na fotografiích

v 10 letech po sdělení matric. § 48. Rok vydání se nepočítá (§ 50).

2.) právo známkové (Markenrecht) - ač neobnoví-li se zápisem, již v 10 letech, zák. 6./1. 1890 č. 19.

3.) právo patentové nejdéle v 15 letech, § 14 zák. 1897 č. 60.

b.) Od těchto případů lit. a. rozeznávají sluší případy ty, kde pro předsevzetí jistých formálních úkonů, kterých k zachování (lépe k nabytí) jistých materiálních práv potřebí jest, položeny jsou jisté lhůty t. zv. praepjudicialní lhůty. (§ 1290 zejména protestní lhůty čl. 41. 43. směn. z.) Gravein Verjähr. 1880.)

Konečně pak případy, kde pro výkon materiálního práva (žaloby) položena jistá končící lhůta ku př: ochrana possess. obmezena na 30 dnů od nabyté vědomosti o rušení držby § 454 soud. řád. (praeclusivní lhůty). Nejdůležitější případy jsou:

1.) Dle obč. zák. §§ 156., 158., 1075., 1082., 1084., 1321.; ochrana possessorní na 30 dnů od nabyté vědomosti rušení;

2.) Dle dvor. desk 30 října 1802., č. 582 I 30. případnou stará soudní de pos it a po uplynutí 30 let státu, předpokládaje, že neznámí interesi prvé ediktem soudním byli m a r n ě vyzváni, aby se do roka 6 neděl a 3 dnů hlásili; (kaducita, Heimfall).

Co se týče časových práv, pak praekluse materiálních práv, dlužno poznamenati:

Causa efficiens zániku práva je při promlčení nečinnost stran, při praeklusi neb časovém právu prosté uplynutí času. -

Praktické rozdíly od promlčení jeví se v tom:

1.) při temporálním právu nemá (tak jako při promlčení) přetržení a stavení místa.

2.) při temporálním právu nezbyvá ani naturální obligace; zvláštní kondikci z obohacení seznáváme v čl. 83. sm. ř.)

3.) ku terminu musí soudce ex officio přihlížeti a contr. § 1501 a 0.

4.) Rozdíly jeví se při důkazu. Promlčení dokazati má strana, která se k němu odvolává, za to trvání lhůty strana ta, která právu průchodu zjednati chce. Konečně dlužno rozeznávati od těchto končících lhůt materiálního práva, lhůty processuální t.j. lhůty soudním řádem pro processuální akty vyčtené ku př: pro podání odvodu opravných prostředků atd.

§ 41. O konkurenci žalobních nároků.

Žalobní nárok sluší k ukojení jistého právního hosp. zájmu určitým plněním. K tomu konci resp. k témuž výsledku směřovati mohou soudobně různé žaloby tak ku př: konkuruje žaloba vlast. a possess. vlastník, jenž věc svou zapůjčil neb složil, má na komodatáře neb depositáře žalobu vlast. a oblig. žalobu (a. commadati, depositi); konkurrovati může žaloba ze správy a žaloba z podvodu; všechny tyto

žaloby směřují různou cestou k témuž cíli; z toho důsledně plyne, že všechny (t. zv. konkurující) žaloby zanikají, jakmile jedinému nároku žádost učiněno bylo, t. i. nároky zanikají splněním jednoho konk. žal. nároku. Bona fides non patitur, ut idem bis exigatur. Při difference v objemu nároku zbývá konkur. žalobní nárok co do přebytku.

§ 42. In integrum restitutio.

Obč. pr. nezná materiální restituci in integrum jako právo římské. Restituce tato je u nás jediné ústavem práva processuálního § 1450.- Není této instituce také třeba, anyž k ochraně práv vystačí pravidelné prostředky právní.

§ 43. O své moci (Selbsthilfe.)

Donucená obrana (Nothwehr) k ochraně práva neb držby jest dovolena die. § 344 obč. zák. a § 2 lit. r. trest. zák.; nikoliv však z pravidla dovolen není agresivní útok, tedy své-

m o c ku provedení nároku právního (Selbsthilfe, Eigenmacht) § 19 obč. zák. - Svémoc není ostatně o sobě již trestuhodná, lečby při tom přestoupen byl zákon trestní. Výjimkou d o v o l u j e se svémoc v případě § 1321 obč.z. (zabavení dobytka) v při expropriaci proti expropriatovi, srov. Randa Vlast. str. 98. (5 vyd.) svépomocný prodej zboží při mora věřitele neb dlužníka čl. 343.354 obch. zák. Srov. Randa "O náhradě škody" Heller, svépomocný prodej.

- - - o o o 0 o o o - - -

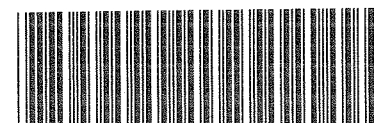
18/2.14.

R 197

R 1981

REV15

ÚK PrF MU



3129S11959