

gamie a prohlašuje opětně proti Abrahamovi, že vládla tu polygamie a to nikoli jako výminka. Dále autor probírá otázku manželství únosem v původním právu polském a i tu proti Abrahamovi tvrdí, že tento způsob manželství byl rozšířen daleko více než Abraham tvrdí. Probíraje konečně otázku manželství kupem navrhuje, aby byl tento způsob uzavření manželství nazván manželství nabytím ženy (małżeństwo przez nabycie). Ač autor tento svůj návrh bystře odůvodňuje, přece bychom nemohli s tímto návrhem souhlasiti, protože způsob nabytí může býti rozličný a není proto tímto názvem charakterisováno nabytí kupem. Autorovy vývody velmi bystře postihují některá jiná mínění, jež mohla býti vyslovena o předmětu, o němž způsobem tak dokonalým pojednal prof. Abraham. Třebas bychom nemohli v leččems souhlasiti s autorem, přece jeho názory bylo by zajímavo jak dokazovati tak také vyvracet.

Rauscher.

Obchodní právo.

Vážný František, O nejdůležitějších listinách užívaných při nákladní smlouvě dle obchodního zákona, též se zřetelem k železniční a poštovní smlouvě nákladní.

(Sbírka spisů právnických a národohospodářských sv. XXII. Barvič a Novotný v Brně. 1925.)

Spis obsahuje tři kapitoly, o smlouvě nákladní dle obch. zákona a o hlavních listinách při ní užívaných, o železniční smlouvě nákladní a listinách při ní užívaných, o poštovní nákladní smlouvě a nejdůležitějších listinách při ní užívaných.

V kapitole první zabývá se autor nejprve pojmem nákladní smlouvy vzhledem k čl. 390 až 420 obch. zák. a rozebírá jednotlivé jeho znaky. Předmětem nákladní smlouvy je provedení dopravy statků jako výsledek činnosti dovozníkovy (opus). Nezáleží na vzdálenosti ani na dopravních prostředcích, je lhostejno, na čí účet doprava se provozuje, musí se však díti ve vlastním jméně dovozníkově. Činnost dovozníkovy záleží však nejen v dopravě, nýbrž i v opatrování zboží. Nákladní smlouva týká se jen dopravy statků, hmotných věcí, které nutně nemusí míti hodnotu majetkovou. Doprava ve smyslu obch. zákona je obmezena jen na dopravu provozovanou po živnostensku, jak plyne z textu i z motivů k osnově obch. zákoníka (výjimku podle mínění autorova obsahuje čl. 420), a jen na dopravu zboží po suchu nebo po řekách a vodách vnitrozemských. Sporno jest, patří-li sem i doprava ve vzduchu. Autor má za to, že dopravou ve smyslu čl. 390 obch. zák. jest i doprava ve vzduchu a pod zemí, poněvadž prý nebylo zajisté úmyslem zákonodárcovým, aby slova »zu Lande« byla vztahována jediné na dopravu po povrchu zemském. Smlouva nákladní jest smlouvou konsensuální, obsahuje prvky loca-

tionis conductionis operis a recepti couponum et stabulariorum. To bylo zdůrazněno již při projednávání osnovy obch. zákoníka a má nemalý význam pro (přísné) ručení dovozníkovo. Vlastními, »původními« kontrahenty jsou dovozník a odesílatel; v úvahu přichází též destinatář (příjemce) a je sporno nabývali z nákladní smlouvy jím nesjednané samostatného práva či pouze na základě cesse (třeba fiktivní) jako cessionář odesílatelův. Autor uvádí mínění Godschmidtova a Egerova, kteří se vyslovují pro fiktivní cessi, a učení některých spisovatelů, kteří poměr mezi odesílatelem a příjemcem konstruují jako negotiorum gestio (Windscheid) nebo pactum in favorem tertij (Hellwig, Regelsberg, Gareis a Canstein). Autor sám pokládá tuto poslednější konstrukci za nejvíce odůvodněnou, má však za to, že právní předpisy o smlouvě ve prospěch třetích nedají se do všech důsledků aplikovati na nákladní poměr, ježto smlouva nákladní je samostatným, svérázným typem smlouvy a oprávnění účastněných osob bylo pozitivními právními předpisy upraveno zcela samostatně. To je podle autorova mínění nejlépe patrné na úpravě t. zv. disposičního práva odesílatelova nebo příjemcova, jež autor na základě čl. 402 obch. zák. podrobně rozbírá: obch. zákoník stanoví formální akty »vynesení« žaloby příjemce na vydání nákladního listu (obojí po příchodu nákladu na místo určení) k tomu cíli, aby přesným způsobem vymezily nebo ohraničily disposiční právo odesílatele a příjemce. Těmito formálními akty zabezpečuje se přímý právní poměr příjemcův vůči dovozníkovi proti případným contreordres odesílatelovým. Sporno jest, jde-li tu o zánik nebo jen o suspensi disposičního práva odesílatelova. Od disposičního práva odesílatelova nutno rozeznávati t. zv. právo stíhací prodatele neb nákupního komitatele a příjemcem. Toto právo zůstává disposičním právem odesílatelovým nebo příjemcovým nedotčeno (§§ 45, kon. ř. a 22 vyrov. ř.). Modifikace povinnosti dovozníkovo vydati zboží k dopravě převzaté nastává, byl-li vystaven nákladní list. Tu jest výkon oprávnění z nákladní smlouvy vázán na tento papír a toliko jím precisovány jsou závazky mezi dovozníkem a příjemcem.

Druhá část první kapitoly jedná o listinách užívaných při nákladní smlouvě. Je to předem nákladní list. Poněvadž nákladní smlouva je konsensuální, není vystavení nákladního listu nutné. Dovozník může žádati odesílatele o vystavení nákladního listu nikoliv o jeho podepsání, jak vyplývá z motivů i textu obchodního zákoníka. Nákladní list jest důkazem o sjednání nákladní smlouvy i o jednotlivostech této smlouvy. Není arciž jediným důkazním prostředkem neboť předpisu čl. 391 odst. 1, obch. zák. bylo derogováno civilním řádem soudním. Proti mínění zastávanému v literatuře, že nákladní list je více, než pouhou důkazní listinou, dokazuje autor po stručném exkursu o pojmu papírů cenných a legitimačních, že nákladní list nepatří do žádné z obou kategorií. Výkon práv z nákladní smlouvy odesílatelem, dovozníkem nebo příjemcem není závislý na vlastnictví ná-

kladního listu, což přece je minimální funkcí cenného papíru. Z čl. 40 odst. 2, 402 odst. 1, 406, 410 odst. 1 obch. zák., které autor podrobně rozbírá, plyne sice, že nákladní list má důležitý význam pro práva z nákladní smlouvy, ale neplyne z nich, že by byl podmínkou hmotně právní pro toto právo. Zejména nemá nákladní list povahu papíru na zboží, není tudíž způsobilý k symbolické tradici zboží. Nákladní list není ani papírem legitimačním, neboť povozník má dbáti příkazů materiálně oprávněného příjemce a musí zkoumati jeho oprávnění k příkazům. Čl. 402 a 405 obch. zák. ho této povinnosti nikterak nezprošťují. Další důležitou listinou jest nákladní list. Čl. 413 obch. zák. definuje nakládací list jako listinu, kterou se dovozník zavazuje vydati zboží (t. oprávněnému držiteli této listiny). Vystavuje ho dovozník po předchozí dohodě s odesílatelem neb na základě usance. Vnější úpravou shoduje se nakládací list celkem s listem nákladním, avšak s modifikací jež vyplývá se zvláštní povahy nakládacího listu. Obvyklé náležitosti jeho uvádí čl. 414 obch. zák.; jsou-li všechny in concreto nutny dá se posouditi jen od případu k případu. Poněvadž nakládací list jest skripturní obligací, musí býti dovozníkem podepsán; podpis může býti nahrazen razítkem, je-li tak obchodní zvyklosti. Nákladním listem vzniká pro dovozníka samostatný skripturní závazek, který vzešel sice v souvislosti se sjednáním nákladní smlouvy, jehož další existence však je od nákladní smlouvy neodvislá, jak plyne z čl. 415 obch. zákoníka. Neboť účelem nákladního listu jest zjednatí příjemci od počátku právního poměru založeného nákladní smlouvou samostatné, na dispozicích odesílatelových neodvislé právo vůči dovozníkovi na vydání zboží. Nakládacím listem zakládá se dále pohle. dávka na vydání dopravovaného zboží ve prospěch oprávněného z nakládacího listu: podle čl. 417 obch. zák. jest k přijetí zboží legitimován, kdo v nákladním listě jako příjemce je jmenován. Nakládací list, zní-li na řad, může býti převáděn indosamentem; tento indosament má sice účinek transportní (čl. 303 odst. 1, obch. zák.), není mu však přiznán účinek garanční. O legitimaci majitele nakládacího listu znějícího na řad, o zkoumání legitimace a o povinnosti majitele takového nakládacího listu k vydání tohoto listu plnícímu dlužníku, platí ve smyslu čl. 305, odst. 1, obch. zák. předpisy směnečného řádu. Nakládací list jest skripturní obligací kausální, to znamená, že jeho právní závaznost závisí na udání a právoplatnosti causae debenti. V nakládacím listě musí jako právní důvod převzatého závazku, causa debendi býti udáno přijetí zboží. Skripturní závazek dovozníkův z nakládacího listu existuje jen potud, pokud dovozník nemůže uplatniti vadnost resp. popříti právoplatnost causae debendi, při čemž ovšem ho stihá břemeno důkazní. Nakládacím listem zakládá se přímý právní poměr mezi dovozníkem a příjemcem. Závazky obou stran řídí se podle obsahu nakládacího listu. Smluvní podmínky a jinaká ujednání mezi odesílatelem a dovozníkem vztahují se na příjemce jen když do nakládacího listu výslovně byly pojaty nebo se na ně v nakládacím listě výslovně odkazuje.

Podstatným obsahem práva resp. závazku z nakládacího listu jest vydání zboží označené v nakladacím listu oprávněnému majiteli tohoto listu, a to bez ohledu na to, je-li tato osoba příjemcem podle základního poměru nákladního a bez ohledu na to, v jakém vztahu je k odesílateli nebo k dřívějším majitelům nakladacího listu. Důsledkem toho stává se náklad odevzdaný k dopravě již za dopravy předmětem obchodu prostřednictvím nakladacího listu. Nakladací list znamená také modifikaci dispozičního práva odesílatele nebo příjemce. Odesílatel nemůže bez vrácení nakládacího listu vykonávat svoje dispoziční právo. Příjemce tímto listem legitimovaný je chráněn před opačnými opatřeními odesílatele (čl. 416 obch. zák.). Příjemce může již před příchodem zboží na místo určení disponovat zbožím označeným v nakladacím listě. Otázka je sice sporná, tento názor odpovídá však podle mínění autora protokolům i pravému významu a podstatě nakladacího listu. Tímto závazek příjemce zaplatiti dovozně jest jediné směrodatné znění nakládacího listu. Není-li tam údaj o dovozném, musí dovozník zboží vydati legitimovanému majiteli nakládacího listu, a aniž je oprávněn žádati na něm zaplacení dovozného; připustiti je však dovozníkovo právo na náhradu nutných vydání, i když v nakladacím listu není o tom zmínky. Závazek dovozníkův z nakládacího listu vztahuje se na zboží, jež dovozník k dopravě převzal. Neobdržel-li dovozník zboží vůbec nebo v jiné vlastnosti či množství může to příjemci a každému věřiteli z nakládacího listu namítati (srov. též čl. 303, odst. 2, obch. zák. slova »podle listiny«). Další námitkou, kterou může dlužník z nakládacího listu uplatňovati proti každému věřiteli, jest skutečnost, která ho zprošťuje ručení z nákladního poměru podle speciálních předpisů obch. zákona, zejména skutečnosti uvedené v čl. 395 a 397 obch. zák. Námitky, které se nedotýkají objektivní podstaty skripturní obligace a tkví v jakémsi jiném právním důvodu, může povozník uplatniti toliko proti věřiteli súčasťněnému na dotýčném právním poměru (srov. čl. 303, odst. 2 slova »proti žalujícímu právě věřiteli«) a proti derivativním nástupcům takového věřitele.

Výklady a závěry spisovatelovy o nákladní smlouvě a právním postavení stran, o nákladním a nakladacím listě jsou celkem přijatelné. Spisovatel opírá se zpravidla o mínění panující, neváhá však zaznamenati a do jisté míry i kritisovati názory odchylné. V tomto směru jest zvláště poukázati na rozbor právního postavení příjemce v poměru nákladním (str. 8—14), jemuž spisovatel právem věnuje značnou pozornost, a na pěkný exkurs o cenných papírech (str. 18 až 23) opřený hlavně o české písemnictví (Randa, Pavlíček, Hermann-Otavský Rozdíl mezi nákladním a nakladacím listem je vyložen zřetelně.

Kriticky nutno poznamenati ke kapitole prvé: Čl. 420 obch. zák. není výjimkou z požadavku živnostenského provozování dopravy, neboť zde požadavek tento je zahrnut v kupecké kvalitě toho, kdo pouze v jednotlivém případě příležitostně dopravu provede. Nelze jak činí autor, »úmyslem zákonodárcovým« odůvodňovati správný jinak názor,

že dopravou ve smyslu čl. 390 obch. zák. jest i doprava ve vzduchu, neboť nutno uvážit, že obch. zákoník byl redigován v době, kdy žádný ze účastněných členů komise jistě nemyslel na dopravu ve vzduchu. Při rozboru právního postavení destinátářova v nákladní smlouvě jím neobjednané nezminil spisovatel všech teorií a nezaujal stanoviska ke sporné otázce, jde-li o zánik či toliko o suspensí dispozičního práva odesílatelova (str. 13), ač o tomto sporu zmiňuje se ještě jednou, (str. 24), opět aniž projevil vlastní mínění. Sporným bude spisovatelův názor na str. 12 a 25 o výkladu zákonných obrátů »po příchodu zboží na místo určení« v čl. 402, 404 obch. zákoníka a »po příchodu povozníka na místo určení« ve čl. 405 obch. zákoníka, které spisovatel považuje za stejné. Za pouhý stylistický poklesek lze pokládati, mluví-li autor na str. 13 o »vynesení žaloby na vydání nákladního listu a nákladu proti dovozníkovi a odevzdání nákladního listu«, místo správného a n e b o, jak se sám vyjadřuje na str. 12, 23, 27. Podivný termin, »vynesení žalob« dává spisovatel sám do uvozovek; jde o vznesení, čili podání a contr. doručení žaloby. Rovněž nepřesně vyslovuje se spisovatel na str. 16, kde mluví o zvyklosti platné již v době vzniku obch. zákoníka používatí při dopravě nákladního listu, na němž bylo jen »pořízeno« jméno odesílatelovo. Motivy samy zmiňuje této zvyklosti užívají věcně i jazykově správného obratu »jen tištěno« (srov. L u t z, Protokolle, str. 4675). Do motivů autor ostatně vůbec nenahlédl. Citáty z motivů běře z Egerova spisu Deutsches Frachtrecht. Z toho plynou určité nepřesnosti na str. 5, 7, 16, 30, 36, kde autor motivů se dovolává. Na úřední vydání protokolů bylo by autora upozorniti zejména k výkladu o provozu dopravy po živnostensku (L u t z, str. 781, 1228), a k pojednání o nakladacím listě (L u t z, str. 851, 4774 a přílohový svazek, str. 58, 205, 276, kde jedná se o nakladacím listu jako papíru reprezentujícím zboží).

K a p i t o l a d r u h á věnována jest železniční nákladní smlouvě a listinám při ní užívaným. Spisovatel zabývá se nejprve právními prameny železniční smlouvy nákladní, zejména železničním dopravním řádem, který byl vydán vládním nařízením ze dne 13. května 1921 čís. 203 Sb. z. a nař. na základě zmocňovacího zákona ze dne 27. října 1892, čís. 187 ř. z. Tímto zákonem byla železničnímu dopravnímu řádu propůjčena moc derogatorní v poměru ustanovením obch. zákoníka (nikoliv též jiným zákonům), pokud řád obsahuje předpisy o dopravě zboží shodné s mezinárodní úmluvou bernskou. Reglementy vydané na základě tohoto zákona mají jinou právní povahu než železniční řády dřívější. Tyto byly toliko »leges contractus« a platily jen pokud strany výslovně či mlčky se jím podrobily a pokud neodporovaly předpisům obch. zákoníka. Dopravní řády vydané po roce 1892 jsou jedna leges contractus jednak však též objektivními právními předpisy a platí bez ohledu na podrobení se stran. Poněvadž železniční dopravní řád opírá se o zákonné zmocnění, může býti vydán i contra legem, pokud nesahá zmocnění platí tento řád jen nenj-li v odporu s obch. zákoníkem.

Další stať věnuje autor úvahám o právní povaze železniční smlouvy nákladní. I tato jest smlouvou o dílo a obsahuje složky recepti *nautarum*, *cauponum*, *stabulariorum*. Předmětem je doprava zboží. Od železniční nákladní smlouvy třeba rozeznávat jednak smlouvu o přepravě cestujících, jednak řadu jiných smluv samostatných (na př. o nájmu vlaku, vozu, oddílu atd.). Na rozdíl od nákladní smlouvy obecné sjednává se smlouva železniční převzetím zboží a nákladního listu železnicí k přepravě. Mimo tento rozdíl a některé úchytky vyplývající ze zvláštní povahy podnikatele železniční dopravy, nevykazuje nákladní smlouva železniční značnějších rozdílů proti nákladní smlouvě obyčejné. Obdobně je upraveno právní postavení stran, shodně dispositivní právo nad dopravovaným zbožím (až na to, že dispozice jsou podle předpisů železničních vázány formálními podmínkami, neboť musí býti v odesilací stanici podány písemně na předepsaném formuláři), shodně nároky příjemcovy z nákladní smlouvy a jeho žaloby o vydání nákladu). V železniční smlouvě nákladní není však obvyklým vystavení nakladacího listu a proto nenastává tu modifikace nákladního poměru podle čl. 413 až 419 obch. zák.

Jako nejdůležitější listiny užívané při železniční smlouvě nákladní uvádí autor nákladní list a jeho duplikát a lístek zavazadlový. Pro železniční nákladní list stanoví dopravní řád tři zásadní předpisy formální, že musí býti použito určitého formuláře (§ 55 ž. d. ž.), že tam musí býti obsaženy údaje předepsané a nesmí býti obsaženy údaje jiné (§ 56 ž. d. ř.). Nákladní list jest pro železniční nákladní smlouvu *essentiale negotii*. V tomto směru předčí železniční nákladní list svým právním významem nákladní list obecný. Železniční nákladní list poskytuje důkaz o tom, že došlo ke sjednání nákladní smlouvy, aniž důkaz opaku jest vyloučen (§ 292 c. ř. s.). To platí o nákladním listu opatřeném razítkem i neorazítkovaném, neboť k pojmové podstatě nákladního listu podpis nebo razítko vůbec nepatří, takže jeho nedostatek nemůže brániti důkazní moci nákladního listu. Důkazní moc železničního listu jest dopravním řádem omezena v tom směru, že údaje nákladního listu o váze a počtu kusů jsou jen tehdy důkazem proti železnici, když tato kusy převážila nebo přepočítala a osvědčila to v nákladním listu (§ 61 odst. 4 ž. d. ř.). To znamená, že odesílatel nebo příjemce musí v takovém případě váhu a množství zboží dokazovati jinak než nákladním listem. Nákladní list jest též listinou nutnou pro sjednání nákladní smlouvy železniční. Sporno jest, je-li tak zv. listinou dispositivní t. j. listinou nutnou ke vzniku práva o němž byla zřízena. Poněvadž železniční list nákladní není jedinou podmínkou pro vznik nákladní smlouvy a nemá přímého genetického vztahu k právům a závazkům z nákladní smlouvy železniční (srov. § 61, odst. 1, první větu ž. d. ř.), nelze ho pokládati za listinu dispositivní v technickém pojetí.

Další listinou se kterou setkáváme se v železničním dopravním řádě jest duplikát železničního nákladního listu. Jeho právní povahu

Lze posouditi z předpisů §§ 61, odst. 5 a 6, 64 odst. 2, 73 odst. 3 a 5, § 99 odst. ž. d. ř. Z těchto ustanovení vysvítá, že duplikát nákladního listu liší se od listu nákladního po stránce vnější i vnitřní. Železniční dopravní řád charakterisuje právní povahu tohoto duplikátu jen negativně, totiž že nemá povahy nákladního ani nakládacího listu. Není tudíž listinou obligatorní při sjednání železniční smlouvy nákladní ani listinou, kterou by se železnice zavazovala vydati náklad pouze legitimovanému majiteli tohoto duplikátu proti jeho vrácení. Duplikát jest listinou důkazní a zároveň kvitancí železnice o přijetí zboží; duplikát obmezuje však také disposiční právo odesílatelovo a chrání tím příjemce, jemuž odesílatel odevzdal duplikát. Vydáním duplikátu zabezpečuje se příští samostatný nárok příjemcův z nákladní smlouvy před jednostrannými příkazy odesílatele, jež by byly na újmu těmto právům příjemcovým. Pro odesílatele má duplikát železničního nákladního listu význam listiny důkazní a legitimační (arg. a contr. § 73, odst. 5, posl. věta ž. d. ř.); v jistém směru jest i hmotně právní podmínkou pro výkon disposičních práv odesílatelových a pro výkon ostatních jeho nároků z nákladní smlouvy železniční, avšak ani tu nemá duplikát povahy cenného papíru v technickém pojetí. Neboť i při vystavení duplikátu jest výkon oprávnění odesílatelových z nákladní smlouvy železniční podle pozitivních předpisů ž. d. ř. možný také bez detence, resp. předložení listiny důkazní a i mimo tyto pozitivně stanovené případy výkon práv odesílatelových bez předložení duplikátu není výslovně prohlášen za neplatný. Hmotně právní význam železničního listu nákladního pro výkon oprávnění odesílatelových se redukuje jen na obmezení ve výkonu těchto práv v určitých případech, právo odesílatelovo vyplývá však pouze ze smlouvy nákladní. Lze proto řaditi duplikát nákladního listu toliko mezi nedokonalé cenné papíry. Týž právní význam, jaký má duplikát železničního nákladního listu přiznává ž. d. ř. u zboží, které není podáváno v celých vozových nákladech t. zv. přijímacímu listu (§ 61, odst. 7 ž. d. ř.). Naproti tomu jiné potvrzení o přijetí zboží na příklad vytištění razítka pod zápis v knize stvrzenkové nebo pod. nemá této právní povahy (§ 61, odst. 8 ž. d. ř.).

Konečně zabývá se spisovatel právní povahou lístku zavazadlového. Spor jest o to, do které kategorie papírů se má zařaditi. Jedni (Endemann, Goldschmidt, Thöl), pokládají ho za papír majiteli svědčící, jiní (Eger, Schott, Werneburg, Randa) za papír legitimační. Jacobi přiřazuje zavazadlový lístek mezi neúplné papíry majiteli svědčící, proto, že železnice jest povinna také bez předložení zavazadlového lístku vydati zavazadlo, je-li oprávnění ku přijetí jinak prokázáno, může však mimo to žádati i jistotu. Poněvadž detence zavazadlového lístku není bezpodmínečně nutna pro uplatnění práva na vydání zavazadla (srov. naopak § 34, odst. 5 ž. d. ř.) nelze názoru Jacobiho sdíleti. Okolnost, že železnice žádá, nepředložili-li se jí zavazadlový lístek, jiný průkaz oprávnění k vydání zavazadla, plyne

z toho, že je povinna vydati zavazadlo jen cestujícímu, který ku přijetí zavazadla materiálně je oprávněn; jistotu pak žádá proto, aby se kryla před výtkou nepoctivého plnění. Zavazadlový lístek jest pouze listinou důkazní a legitimační. Poctivým plněním každému detentoru zavazadlového lístku se železnice liberuje, cestující pak, který má zavazadlový lístek nemusí své oprávnění jinak prokazovati. Dalšího právního významu zavazadlový lístek nemá, cestující jest oprávněn jedině na základě sjednané smlouvy o dopravě zavazadel.

K jednotlivým oddílům druhé kapitoly spisu jest poznamenati toto:

Mezi právními prameny železniční smlouvy nákladní měl spisovatel uvéstí nejen dopravní řád a zmocňovací zákon, nýbrž vzhledem k čl. 421 obch. zákoníka též předpisy pátého titulu IV. knihy tohoto zákoníka, a uvéstí, zdali a které předpisy druhého oddílu tohoto titulu (o povozním jednání železnic) pokládá za zrušené řádem dopravním. Autor nehodnotí zcela správně a jasně právní povahu dopravních řádů starších a řádů vydaných na základě zákona z r. 1892. O starších má za to, že platily jako *leges contractus*, toliko pokud neodporovaly předpisům obch. zákoníka o nákladní smlouvě. To není v soulase s obecně zastávaným míněním o účinnosti *legis contractus* jako předpokládané vůle stran, která přece může měniti dispositivní a odstraňovati subsidiární předpisy zákonné. O platném železničním řádě dopravním se spisovatel vyslovuje jednou, že »do jisté míry má *legis vicem*«, jindy, že »nemá generelně moc zákona«, jednou, že platí jako *lex contractus*, pokud strany jemu výslovně či mlčky se podrobí a pokud neodporuje předpisům zákona, jindy zase, že platí jako objektivní norma bez ohledu zda strany se výslovně podrobily, a že může derogovati i ustanovením obch. zákoníka. Spisovatel uvádí, že ž. d. ř. může býti vydán nařízením i *contra legem*, opírá-li se jen o příslušné zákonné zmocnění a poukazuje na § 55 úst. listiny a článek Hötzlův v »Právniku« r. 62 č. 1. Tato otázka jest arci sama o sobě velmi sporná, a v tomto případě tím více, že někteří pokládají mezinárodní úmluvu bernskou i zmocňovací zákon z r. 1892 za zrušený, takže by se bylo doporučovalo, aby autor, podrobněji o tom byl pojednal, než učinil na str. 42. Spisovatel vyslovuje názor, že dopravní řád může obsahovati toliko úchytky od obchodního zákoníka. Přehlíží při tom předpis § 98 ž. d. ř., který je úchytkou od § 1502, a § 61 odst. 3 ž. d. ř., který je úchytkou civ. ř. soudního.

V úvahách o právní povaze železniční smlouvy nákladní bylo by se doporučovalo, aspoň stručně rozvésti úchytky od obecné nákladní smlouvy, jež vyplývají ze zvláštní povahy železničního podniku, zejména nejdůležitější z nich povinnost uzavřítí nákladní smlouvu (§ 8 prov. ř. ze 16. listopadu 1851 čís. 1 ex 1852 ř. z., § 3 ž. d. ř.) Pouhá zmínka, bez odkazu na příslušné *sedes materiae*, nemá významu. S vývody spisovatelovými v dalších částech této kapitoly lze v pod-

statě souhlasití, neboť opřeny jsou opět o vědecká mínění obecně uznaná. Autor nepodává tu celkem mnoho nového, avšak dobře reprodukuje učení starší, a uvádí některé nové důvody pro ten či onen v literatuře zastávaný názor. Při výkladech o duplikátu nákladního listu (str. 52 a násl.) dovolává se autor »historie vzniku čl. 413 obch. zák.« podle Herrmana-Otavského (Sborník 1901, str. 381), aniž opět do původního znění motivů nahlédl.

Kapitola třetí jedná o poštovní nákladní smlouvě a nejdůležitějších listinách při ní užívaných. Spisovatel uvádí předem zase právní prameny poštovní nákladní smlouvy: poštovní zákon ze dne 5. listopadu 1837 čís. 240 Sb. z. s. a slovenský poštovní zákon ze 26. prosince 1850, řád pošty povozní z 12. června 1838 čís. 302 Sb. z. s. a řád pošty listovní ze 6. listopadu 1839 čís. 302 Sb. z. s., některé jejich novely a konečně nový poštovní řád z 22. září 1916 čís. 307 ř. z. Autor podrobněji rozbírá některé předpisy poštovního zákona (§§ 1, 7, 9, 10, 11, 14, 23, 24, 27) a zabývá se právní povahou poštovního řádu z r. 1916. Charakterisuje ho jako »právní nařízení, které má — jsouc vydáno na základě delegace poštovního zákona — legis vicem v oboru poštovní dopravy nákladní: poštovní řád může v jednotlivostech odpovídajících zvláštní povaze a postavení poštovního ústavu stanoviti předpisy o nákladní poštovní smlouvě, jež derogují ustanovením obchodního, po případě obč. zákona, s výjimkou předpisů kogentních. V pořadí právních pramenů zaujímá poštovní zákon a řád prvé místo, jen podpůrně platí obchodní zákon, obchodní obyčej a konečně zákon občanský.

V dalším oddílu této kapitoly zabývá se autor povahou poštovní nákladní smlouvy, kterou posuzuje stejně, jako nákladní smlouvu obecnou i železniční. Předmětem jejím jest zboží dle čl. 390 obch. zák., i psaní. Spisovatel definuje pojem dopisu negativně ve smyslu § 47 pošt. ř. jako poštovní zásilku, která nepatří do jiné zvláštní kategorie poštovních zásilek, adresu psaní pokládá správně za součást zásilky významu jen provozního, poštovní manipulačního, ač někteří vidí v ní nákladní list. Poštovní smlouva nákladní uchyluje se od smlouvy nákladní dle obch. zákoníka i ž. d. ř. ve dvou směrech: poštovní předpisy nepřiznávají příjemci samostatný, žalovatelný právní nárok na vaných při této smlouvě hmotně právní význam pro uplatňování práv z poštovní smlouvy nákladní. Otázka prvá jest arci sporná, ale podle pozitivních předpisů jest poštovní ústav zavázán k plnění jedi- ně odesílateli. Odesílatel může také disponovati zásilkou až do vydání jejího příjemci a není v tom směru omezen ani když příjemci byla již odevzdána poštovní průvodka, dodací list nebo poštovní poukázka (srov. § 105 pošt. ř.) Tím jest sice poštovní nákladní poměr upraven odchylně od obecných předpisů, což však na základě zákonné delegace jest přípustno, kdyžtž tato úprava není v odporu s jus cogens obch. po případě občanského zákoníka.

Nejdůležitějšími listinami při poštovní smlouvě nákladní jsou poštovní průvodky, stvrzenky o příjmu poštovních zásilek, odběrní listy a poštovní poukázky. Na otázku, jaká je právní povaha poštovních průvodků, nedávají poštovní předpisy přímé odpovědi. V literatuře zastává se mínění, že jsou druhem nákladních listů (Mittelstein, Staub, Canstein). Spisovatel posuzuje právní povahu průvodků podle funkce, kterou zastávají. Průvodka není důkazní listinou, (tou jest t. zv. »podatka«, stvrzenka příjmu poštovní zásilky), má jen význam »samostatné adresy«, která má býti náhradou za případné zničení adresních údajů na zásilce samé. Vedle tohoto důvodu poštovně manipulačního uplatňují se též důvody účetní, neboť průvodka slouží k zaúčtování nebo záznamu zaplacených dopravních poplatků, po případě k umístění výplatních známek. Mimo to stvrzuje se na ni příjem zásilky, takže vykonává také funkci odběrného listu. Poštovní průvodky přecházejí při podání ve vlastnictví pošty, pouze t. zv. ústřížky jsou příjemci k dispozici.

Poštovní podací lístek, podepsaný poštovním orgánem, který je pověřen jeho vyhotovením, a opatřený otiskem poštovního razítka, jest (veřejnou) důkazní listinou o sjednání poštovní smlouvy dopravní. Pro existenci této smlouvy je nerozhodující, smlouva se sjednává přijetím zásilky. Orazítkování podatky má význam pro důkazní sílu této listiny, v určitých případech má povahu listiny legitimací (pro dodatečné dispoice dle §§ 106 a 186 pošt. ř., pro reklamacie dle § 178 pošt. ř., pro vymáhání náhrady škody, dle § 217 pošt. ř.) Podatka není však hmotně právní podmínkou pro uplatňování práv odesílatelových, neboť odesílatel, vykonávaje své dispoiční právo nebo reklamuje zásilku, nemá-li průvodního podacího listu, může s tímž účinkem předložit náhradní podatku, kterou mu poštovní úřad vystaví za podmínek uvedených v § 46 pošt. ř. Uplatňuje nárok na náhradu škody nemusí pak odesílatel předložit ani náhradní podatku v případě, že poštovní zásilka je zapsána v poštovní knize. Není-li tam však zapsána, může odesílatel vésti důkaz o podání zásilky i jiným způsobem (svědky, přísežným doznáním úředníka). To plyne z předpisů civ. řádu soudního o volném uvažování důkazů, jež jsou kogentní povahy a nemohou býti změněny poštovním řádem.

Poštovní poukázka jest listina, ve které odesílatel určitým, přesně stanoveným způsobem vyznačuje peněžní částku poukázanou určité osobě. Poukázková smlouva se skládá z dopravy poukázky a z vlastního poukázkového jednání, kterým poukázkové peníze odevzdané odesílatelem poštovního ústavu mají býti vyplaceny ustanovenému příjemci. Toto poukázkové jednání jest v podstatě smlouvou reální, jež zakládá se odevzdáním peněz poštovnímu úřadu se závazkem pošty vyplatiti příjemci tantundem eiusdem generis. Od peněžní zápůjčky a nepravidelného deposita liší se tím, že u těchto smluv jest příjemce peněz povinen vrátiti tantundem eiusdem generis zapůjčitelí, po případě ukladateli. Od zápůjčky liší se mimo to

i tím, že u zápůjčky jest stanovena určitá lhůta, po jejíž uplynutí nastává povinnost dlužníkovu vrátiti zapůjčené peníze; u poukázkových peněz je povinností pošty vyplatiti peníze poukázané co nejdříve. Někteří spisovatelé pokládají poukázkovou smlouvu za nepravdivelnou locatio conductio operis, kombinovanou po případě se smlouvou reální. Jiní pokládají tuto smlouvu za assignaci (rovněž po případě ve spojení se smlouvou reálnou), opět jiní za pouhý mandát k vyplacení peněžité částky třetí osobě. Prvý názor není podle mínění autorova případný, poněvadž nejde o dopravu peněz odevzdaných poště na místo výplatní. Druhý nelze pokládati za správný, poněvadž při poukázkové smlouvě existuje jen právní poměr mezi odesílatelem a poštovním úřadem podacím, a mezi tímto úřadem a úřadem výplatním; poměru mezi odesílatelem a příjemcem nebo mezi odesílatelem a výplatním úřadem vůbec není. Posléze uvedený názor přehlíží, že mandát jest ve své podstatě bezplatný, kdežto smlouva poukázková vždy úplatná, mandát smlouvou konsensuální, smlouva poukázková smlouvou věcnou. Scouhlasně s Hellwigem jest spisovatel toho mínění, že poukázková smlouva má tutéž právní povahu jako jiné smlouvy, jichž předmětem jest zaplacení peněz bankéři za účelem vyplacení téže sumy třetí osobě; má sprostředkovati rychlý oběh peněz a tento speciální účel odlišuje ji od jiných reálních smluv. Poštovní poukázka není nositelem práv a závazků z poukázkového poměru, ani výplatním poukazem odesílatelovým pro výplatní úřad poštovní, nýbrž je jen formou pro odesílatelovo prohlášení k výplatnímu poukazu podacího úřadu. Poukázka jest též cenným prostředkem důkazním pro odesílatele i pro poštovní ústav, také papírem legitimacním, vykonávajíc také funkci t. zv. odběrního listu podle § 119 pošt. ř.

Jako obě předchozí kapitoly jest i tato poslední část spisu jen parafrásí a rozbořem různých názorů u věci již dříve zastávaných. Spracování jest však i zde samostatné a důvody, kterými se autor snaží podepřítí nebo vyvrátiti kritisovaná mínění jsou logické a dosti přesvědčující. V jednotlivostech jest vytknouti: otázka delegace, provedené §§ 23 a 24 pošt. zák. jest zde v podstatě jiná, než při úpravě železniční nákladní smlouvy, což autor dosti nezdůrazňuje a nerozvedl; ač jinak věnoval pramenům poštovní smlouvy značnou pozornost.

Nedopatřením jest na str. 69 citace řádu povozní pošty pod čís. 302 Sb. z. s. z roku 1838 (správně má býti 280) a na str. 70 citace nového poštovního řádu pod čís. 307 ř. z. z roku 1916 (správně 317). Rovněž pouhým nedopatřením jest, mluví-li autor na str. 72 o nákladní smlouvě dle občanského zákona. Větší závadou jest, že spisovatel chtěl ve stati o nejdůležitějších listinách poštovní smlouvy na třetím místě jednatí též o t. zv. odběrných listech, což však neučinil. Zmiňuje jich pouze názvem a odkazem na příslušný předpis poštovního řádu na str. 83 a 97, a na str. 83 v poznámce 6 vypočítá-

tává jejich druhy a charakterisuje jen letmo jejich právní význam. Upozorniti jest spisovatele, že kritérium mezi zápůjčkou a poukázkovou smlouvou nelze spatřovati ve stanovení určité lhůty (str. 93), poněvadž i poukázková smlouva jest podle povahy věci splatna »po určité době«. Názor spisovatelův o právní povaze poukázkové smlouvy, převzatý od Hellwiga, podstatu této smlouvy nijak zvláště určitě nevystihuje.

Spisovatel zvolil pro svou monografii téma do jisté míry libovolně vymezené a poměrně velmi úzké. To však poskytlo mu možnost, aby vnikl do podrobností a zabýval se i otázkami zcela detailními. Dlužno konstatovati, že ve většině případů tak učinil. Leč přes to byl by rozsah jeho spisu vypadl značně menší, kdyby nebyl do něho zařadil partie, které vlastnímu tématu spisu dosti jsou vzdáleny. To platí zejména o § 1 kap. první »Pojem nákladní smlouvy a její sjednání; právní postavení smluvních stran« (str. 1 až 15), o § 1. kap. druhé »Právní prameny a právní povaha železniční smlouvy nákladní« (str. 40 až 46), a o § 1 kap. třetí »Právní prameny a právní povaha poštovní nákladní smlouvy« (str. 67 až 78). Celá třetina spisu je věnována těmto úvahám, které patří rozhodně ke slabším částem práce a nepřinášejí v podstatě nic nového u srovnání s dosavadním písemnictvím.

Spisovatel připravil se ke své práci studiem obsáhlé literatury, jak patrně z četných citátů v textu i ze seznamu uvedeného na začátku knihy. Hlavně používá literatury německé, jak jest v našich poměrech a vzhledem k příbuznosti německého práva zcela pochopitelné. Propedeutický exkurs o cenných papírech (str. 18 až 23) opřel téměř výhradně o názory českého písemnictví, které právě v této otázce vykazuje práce klasické (Randa, Pavlíček, Herrman-Otavský). V seznamu literatury uvádí spisovatel ojedinele též spisy francouzské a italské, ale v textu nikde se jich nedovolává. Na četných místech opírá se autor o názory různých spisovatelů, vyslovené v jejich litografovaných akademických i neakademických přednáškách (srov. str. 12, 25, 42, 72, 81, 82, 87, 96). S tím nelze souhlasiti, poněvadž litografie takové nejsou zpravidla pracemi vědeckými a nejsou ani určeny pro širší veřejnost. Spisovatel dotýká se též analogických předpisů německého práva. Při rozboru nákladní smlouvy obecné i železniční a v úvahách o papírech užívaných při těchto smlouvách přihlíží též k předpisům platným na Slovensku. V právních pramenech poštovní nákladní smlouvy uvádí spisovatel slovenský poštovní zákon ze dne 26. prosince 1850. K informaci čtenářové jest nutna poznámka, že tímto patentem byl poštovní zákon z r. 1837 zaveden i v Uhrách a ponechán v platnosti při vyrovnání r. 1867, takže na Slovensku dosud platí (jinak arci poštovní řád z roku 1916). K judikatuře ke spisu přihlíženo nebylo, ač právě k §§ 53 a násl. ž. d. ř. vyšla řada rozhodnutí bývalého rakouského i našeho nejvyššího soudu.

Předložený spis je první knižní publikací autorovou. Látka je zpracována bystře a logicky. Jak z této publikace, tak i z některých článků, které autor již dříve uveřejnil v různých odborných časopisech je patrné, že Vážný specialisuje se na soukromé dopravní právo v celém jeho rozsahu. Činí tak se zdarem, a tuto jeho snahu po specialisaci dlužno vzhledem ke stále vzrůstajícímu objemu obchodního práva jen schváliti.

Dominik.

Právo ústavní.

Adler Franz, Die Grundgedanken der tschechoslowakischen Verfassungsurkunde in der Entwicklungsgeschichte des Verfassungsrechtes, Berlin, 1927, (ve sbírce Osteuropa—Institut in Breslau, Quellen und Studien, Abteilung: Recht, Neue Folge: 3. Band), str. 125.

Profesor Spiegel, jehož památce je kniha věnována, správně zdůrazňuje ve vřelé předmluvě, kterou napsal nedlouho před svým skonem, že chceme-li porozumět novým ústavám vydaným po světové válce, nesmíme na ně hledět jako na projevy nového ducha, nýbrž jako na vývojové stupně státoprávního procesu počínajícího aspoň »velkou revolucí« 1789 a musíme srovnávat i různé poválečné ústavy navzájem a určit, co mají společného a v čem se liší. To platí i o naší ústavě, již označuje jako »politicky a vědecky zajímavou«. — Jak již z nadpisu vysvítá, podnikl autor tuto práci v přítomné studii.

Kniha mimo kratší předmluvu a úvod je rozdělena na dvanáct kapitol.

V kap. 1. »Oktrojovaná povaha ústavy« (str. 10—14) označuje autor naši ústavu jako oktrojovanou, ne sice ve smyslu terminologie monarchického státního práva, ale z toho důvodu, že nebyla usnesena zástupci celého státního národa ve státoprávním smyslu, nýbrž shromážděním, v němž byli zastoupeni pouze Češi a Slováci, kteří však sami nebyli zvoleni, nýbrž vysláni politickými stranami; je prý to poprvé, že ústava, jež má v čele heslo suverenity lidu a demokracie, vznikla tímto způsobem. »Politická morálka« prý přikazovala jíti cestou kterou naznačuje »nauka o moci ústavodárné«, (jež třeba teoreticky pochybená nabyla velkého významu jako politická instituce v myšlenkovém ovzduší suverenity lidu), t. j. dáti usnésti ústavu zvláštním k tomu cíli povolaným shromážděním zvoleným celým národem; šlo se tu jinými cestami v otázce, která prý nejméně vyžaduje individuálního řešení, ačkoliv jinak v mnohých směrech bylo navázáno na cizí vzory.

V kap. 2. »Ústavní listina a formální ústavní zákony« (str. 14 až 25), vyloživ vývoj pojmu ústavy a význam pojmu ústavního zákona ve smyslu našeho práva dochází autor k závěru, že předpisy o usná-