

I. ca 4/i

KNIHOVNA
SBORNÍKU VĚD PRÁVNÍCH A STÁTNÍCH

VYDÁVANÁ
S PODPOROU ČESKÉ AKADEMIE ČÍS. FRANTIŠKA JOSEFA PRO VĚDY,
SLOVESNOST A UMĚNÍ.

A) ŘADA PRÁVOVĚDECKÁ, Čís. X.

Číslo 2217 I.

PROBLEM MOBILARNÍ VINDIKACE

V ZÁPADOEVRÓPSKÉM PRÁVU MODERNÍM

A DĚJINNÝ JEHO VÝVOJ.

SVAZEK I.:

KNIHA PRVÁ, EXPOSICE PROBLEMU: ČÁST ÚVODNÍ A ČÁST HISTORICKÁ.

PODÁVÁ

JUDr. JOSEF VACEK,

C. K. SOUDNÍ ADJUNKT.

Motto :

»Dem Staate liegt nur daran, dass der
Besitz gewiss und sicher sei; ob man mit
Recht besitze, mag ihn weniger kümmern.«

Goethe: Aus meinem Leben.



V PRAZE.

VYDAVATEL A NAKLADATEL : »SBORNÍK VĚD PRÁVNÍCH A STÁTNÍCH«
(BURSÍK & KOHOUT V PRAZE).

1906.

VĚNOVÁNO

DRAHÝM UČITELŮM AUTOROVÝM

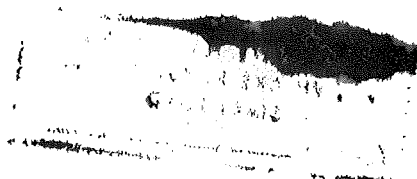
pp. RAYMONDU SALEILLES-OVI,

ANDRÉ WEISS-OVI,

KARLU MASSIGLI-MU,

PROFESSORŮM CIVILNÍHO PRÁVA NA UNIVERSITĚ PAŘÍŽSKÉ,

NA DŮKAZ VDĚČNOSTI.



PŘEDMLUVA.

Problem mobilární vindikace jest v každém socialním prostředí problemem skoro tak starým jako myšlénka ochrany individuálního majetku vůbec.

V každém socialním prostředí zároveň se vznikem myšlénky individuálního majetku vykazují určité majetkové sféry objem příliš značný, než aby bylo vlastníku lze ostříci majetkových svých kusů prevencí. Socialní soužití nese s sebou průběhem času dále, že kusy movitého majetku nezůstávají navždy ve faktické moci mrtvé ruky vlastníkova, any nejrůznější cíle hospodářské nutí vlastníka co chvíli k převodu faktické moci nad předmětem jeho vlastnictví na druhý subjekt právní. Tomu pak, kdo se odhodlal věc vlastníku odciziti — ať útokem ve vlastníkovu držbu, ať zneužitím vlastníkova dobrovolného převodu držby věci — není za často možno využití hodnoty věci odcizované jinak, než směněním věci samy za její peněžitý neb jakýkoli jiný equivalent.

Tyto vnější momenty nutí tedy již zákonodárce primitivního, aby se rozhodl, zda a kdy hodlá chrániti individuální majetek i proti držiteli věci, jenž držby věci nenabyl přímým stykem s majetkovou sférou vlastníkovou. I zdá se a priori zajisté zjevem absurdním, že zákonodárství doby moderní, doby, v níž pokrok ducha lidského řeší ve všech oborech problémy obrovité, nejsou s tento problem starý a jednoduchý.

A posteriori chápeme zjev snadno.

Nelzeť dosud ani moderní zákony civilní pojímati jinak, než historicky. Věda právní, regulující soukromoprávní styky a poměry občanstva, dosud trpělivě a ochotně přejímá kriteria pochodící z dob daleko a daleko vzdálených časem i kulturou.

Historie problému mobilární vindikace vykazuje a vykazovati musí názorové výběžky zatěžující racionelní zcenění problému člověkem moderním avšak dbalým historie problému; jeť problem mobilární vindikace jedním z problémů, při nichž se jedná o vzájemné vymezení potenci práva a fakta ohledně oněch kusů individuálního majetku, ohledně nichž lze ztěžka zjistiti pravý obsah práva processem bojujícím se práce s průvody číře subjektivními; i odehrává se tu odvěký antagonismus mezi faktem a právem pro nesnáze processuelní i v dobách pokročilejšího právního nazírání začasté v komedii plné omylů.

Studie naše chce vyložiti, jak, proč tak a ne onak a zda správně jest řeholován problem mobilární vindikace tou kterou legislativou moderní.

K prvním dvěma otázkám odpoví prvá kniha studie, jež obsáhne exposici problému: V části své pokusím se nejprve uvésti ve vší stručnosti čtenáře v problem vykládaný v hlavách dalších ze široka; v části druhé vyložím historii problému, v části třetí názory legislace moderní. Kniha druhá věnována výlučně kritice názorů vyjádřených o problému moderní legislativou, jež jsou jí ovšem z největší části převzaty z historie problému v teritorích: francouzském a německém.

Stran vykládací metody mám na srdci věci dvě, jež obě týkají se metody, již postupuji v historické části výkladu.

Názor na historii problému čerpán z pramenů velmi početných, ježto bylo mně umožněno pracovati v bibliothékách téměř úplných: pařížské a berlínské. Cituji však — a to v textu samém — jenom ony, jichž uvedení zdálo se mně naprosto nevyhnutelným. Vyžadujeť četba studie beztak čtenářovy součinnosti s autorem měrou vysokou, i nejsem dosti ješitným, abych ji stížil citováním pramenů, jež neobsahují materiál nový.

O historii problému našeho existuje celá spousta literatury. Polemisuji — a to zkrátka — jenom tam, kde jedná se o mylný výklad určitého zjevu, nikoliv tam, kde bylo by potírati mylný výklad o motivech jeho. Chci ukázati čtenáři problem tak, jak já

jej vidím a netřeba práce vlastní šperkovati výsledky práce cizí. S druhé strany bývá to pak právě snaha ukázati čtenáři schopnosti polemické, jež i velmi zdatné pracovníky ve vědě právní zavedla konec konců k nesprávnému pochopení problému sama.

Děkuji ze srdce všem činitelům, jichž blahověle mně umožnila věnovati se studiu obsáhlého materialu:

Vysokému c. k. ministerstvu spravedlnosti, jež udělilo úřední dovolené na dobu výjimečně dlouhou; Jeho Excellenci p. Dru Viktoru ryt. Wesselymu, c. k. presidentu vrchního zemského soudu, jenž vycházeje — jako vždy — vstříc vědeckým snahám s nevšední blahovůlí, nerozpakoval se doporučiti žádosti o opětovné udělení dovolené příznivému vyřízení.

Vysokému c. k. ministerstvu kultu a vyučování za opětovné udělení cestovní subvence; slavnému sboru professorskému c. k. české fakulty právnické za blahovolné doporučení přízni ministerstva posléz uvedeného, zejména p. c. k. dvornímu radovi prof. dr. Josefu Stupeckému.

Bylo by pak nevděkem více než hrubým nepoděkovati veřejně a co nejvřeleji všem mým bývalým vysoce ctěným pp. chefům, jakož i bývalému řediteli auskultantského kursu při zemském soudě v Praze, p. c. k. radovi vrchn. zem. s. Ignáci Schroubkovi, kteří shovívavostí a blahovolným přeceňováním mých schopností dodávali chuti k životu a práci člověku, jemuž jeho životní cíle mnohdy zdály se býti nedosažitelnými.

V Praze v listopadu 1906.

LITERATURA.*)

Albrecht:

Die Gewere als Grundlage des deutschen Sachenrechtes.

Von Bar:

Beweisurtheil des germanischen Civilprocesses.

Van Bemmelen:

Le système de la propriété mobilière.

v. Bethmann-Holweg:

Der germanisch-romanische Civilprocess.

Bluntschli:

Deutsches Privatrecht.

Boufnoir:

La propriété et les contrats.

Brunner:

Deutsche Rechtsgeschichte.

Das Wort und Form im altfranzösischen Processe (v Sitzungsberichte der kaiserlichen Akademie der Wissenschaften. Philosophisch-historische Cl. B. LVII. Heft 3).

Brüns:

Das Recht des Besitzes im Mittelalter u. Gegenwart.

Carlin:

Niemand kann auf einen Anderen mehr Recht übertragen als er selbst hat.

Eichhorn:

Deutsche Rechtsgeschichte.

Exner:

Die Lehre vom Rechtserwerb durch Tradition.

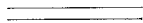
*) Kommentáře platných práv uvedeny nejsou; budou uvedeny mezi prameny části věnované zákonodárství modernímu. Monografie tištěny písmem proloženým.

- Esmein:
Études sur les contrats dans le très ancien droit français.
- Franken:
Das französische Pfandrecht im Mittelalter.
- Gerber:
System des deutschen Privatrechtes.
Stať v Zeitschrift für C.-R. u. P. XI, str. 25 a násl.
- Goldschmid:
Stať v Zeitschrift für H.-R. VIII, str. 250 a násl.
- Hermann:
Die Grundelemente der altgermanischen Mobiliarvindication.
- Heusler:
Die Beschränkung der Eigentumsverfolgung bei Fahrhabe.
Die Gewere.
Institutionen des deutschen Privatrechtes.
- Jobbé-Duval:
Étude historique sur la revendication des meubles en droit français.
- Krasnopolski:
Der Schutz des redlichen Verkehrs im österr. Civilrechte.
- Kraut:
Grundriss des deutschen Rechtes.
- Laband:
Die vermögensrechtlichen Klagen nach den sächsischen Rechtsquellen des Mittelalters.
- Ortlieb:
De la possession des meubles.
- Poincaré:
Du droit de suite dans la propriété mobilière.
- Planck:
Das deutsche Gerichtsverfahren im Mittelalter.
- ryt. Randa:
Der Besitz.
Das Eigentumsrecht.
- Raynaud:
De la règle en fait de meubles possession vaut titre.
- Scherer:
Die Rechtsverhältnisse der Juden.
- Siegel:
Geschichte des deutschen Gerichtsverfahrens.
- Stobbe:
Handbuch des deutschen Privatrechtes.
Die Juden in Deutschland während des Mittelalters.
Die Geschichte der deutschen Rechtsquellen.

- Sohm:
Der Process der lex Salica.
- Tiphaigne:
Étude sur la clameur de haro.
- Warnkönig-Stein:
Französische Staats- und Rechtsgeschichte.
- Walter:
Deutsche Rechtsgeschichte.
- Viollet:
Précis de l'histoire du droit français.
- Zöpfl:
Deutsche Rechtsgeschichte.

KNIHA PRVNÍ:

EXPOSICE PROBLEMU.



Část úvodní.

§ 1.

V nejšířším slova smyslu rozumíme mobilární vindikací pokus jednoho právního subjektu vymoci soudně v základě existujícího nebo domnělého práva vlastnického věc movitou z faktické moci subjektu druhého.

Mobilární vindikace v nejšířším slova smyslu

Jednotné charakteristické známky mobilární vindikace takto chápané vytýkáme zkrátka v bodech následujících:

1. aktivním subjektem žaloby jest buď skutečný vlastník věci, nebo ten, jenž domnívá se míti k věci právo vlastnické;

2. důvodem žalobním jest skutečné či domnělé porušení vlastnictví nynějším přítomným držitelem věci, jež událo se tím, že nynější držitel věc neprávem chová ve faktické svojí moci;

3. passivním subjektem žaloby vindikační jest ten, jenž věc spornou de facto drží, ať za tím či oním cílem egoistním, nebo vůbec bez vlastních záměrů egoistních;

4. cílem žaloby jest docíliti návratu věci ve faktickou moc žalobcovu, uvésti v soulad faktickou moc nad věcí se žalobcovou právní mocí nad ní.

Faktická moc, naříkaná žalobou vindikační, mohla v případech konkrétních vzniknouti způsobem nejrůznějším.

Analysujeme takto:

míří:
a) na držitele
nabyvšího
z majetkové
sféry žalob-
covy přímo

I. Prvou kategorií žalob vindikačních tvoří veškery žaloby namířené proti osobě, jež věci nabyla přímým, bezprostředním stykem s majetkovou sférou žalobcovou. Žaloby namířené proti držiteli, jehož držba beprostředně následovala držbě skutečného neb domnělého vlastníka. I různíme ohledně vindikace tohoto druhu dále. Jednou převedl žalovaný držitel věc ve svoji držbu z držby žalobcovy proti jeho vůli. Podruhé nabyt žalovaný držitel držby věci se svolením vlastnickým — ovšem za jiným cílem hospodářsko-právním, než za cílem převodu práva vlastnického sama — avšak v době žaloby chová věc ve faktické svojí moci proti rozumu uskutečněné smlouvy.

V případech rázu prvního děje se útok na vlastnické právo žalobcovy ve formě útoku na jeho držbu. Držba žalovaného jest tu již od prvopočátku svého vzniku zjevem protiprávním.

V případech rázu druhého nemůže býti ovšem řeči o útoku na vlastnickou držbu; právní sféra vlastnickova jest zde napadána útočnickovým těžením z konjunkturního styku s vlastníkem, útočnickovým využíváním držby vlastníkem na něho převedené. Zde držba, naříkaná žalobcovou vindikací, byla při vzniku svém zjevem právním; zjevem protiprávním stává se teprve, kdy držitel prohřešuje se proti povinnostem vzatým na se při převzetí věci v držbu (komodatar nevrací věc přes uplynutí lhůty půjčkové smlouvy) jmenovitě, kdy držitel svoji faktickou moc nad věcí počne pojímati jako symptom jiné právní moci, než jež mu k věci přísluší po rozumu smlouvy uzavřené (komodatar nakládá věcí půjčenou co věcí vlastní).

b) na držitele
nabyvšího
z majetkové
sféry ne-
vlastnickovy:
vindikace
ve vlastním
slova smyslu

II. Došlo-li v určitém případě k rozluce vlastnickovy držby a vlastnickova práva nad věcí, patrně, že další faktické osudy věci budou navázány na osudy držby odloučené od vlastnictví: jeť držba nevlastnickova přirozeně vydána v šancetýmž útokům jako držba vlastnickova; máť dále držitel nevlastník právě tak faktickou možnost věcí nakládati, jako ji měl vlastník, pokud sám měl věc ve faktické svojí moci.

Při názorech běžných dnešního právnímu citu populace, dnešního filosofického i doktrinárnímu pojmání práva jakož i všem moderním pozitivním systémům právním: faktická moc nad věcí jest elementem různorodým právní moci nad věcí, — právní moc vlastníka nezaniká předáním moci faktické nad věcí, patrně, že osudy faktické moci odloučené od vlastnictví zasahují vždy interesy vlastnickovy; patrně, že držba nabytá z faktické či právní sféry nevlastnickovy — pokud ovšem nebyla založena po vůli vlastníkově — znamená útok na vlastníckovo právo k věci.

I stojíme před problemem vindikace, mířící na držitele, jenž věci nenabyt přímo z majetkové sféry vlastnickovy, nýbrž z právní nebo faktické majetkové sféry nevlastnickovy. Různíme pak dále. Jednou nabyt držitel věci přímým útokem na právní nebo faktickou*) majetkovou sféru svého předchůdce v držbě.

Po druhé míří vindikace na držitele, jehož držba nesnáší se se žalobcovým právem vlastnickým, avšak není důsledkem držitelova útoku proti majetkové sféře jeho držebního předchůdce, an držitel vindikací poháněný nabyt držby za souhlasu tohoto: tu sledoval nabývací akt držitelův, navázaný na projev vůle**) předchůdcovy, skutečně cíle hospodářsko-právní (cíle převodu vlastnictví, cíle půjčky, převzetí v zástavu etc.); po druhé převzetí v držbu nemířilo za cílem hospodářsko-právním, snažíc se jediné ukrýti věc vlastníku, pátral-li by po ní u útočnicka přímého.

Vindikaci mířící na držitele, jehož držba jest odvozena z faktické nebo právní sféry nevlast-

*) Útokem na právní sféru předchůdcovy, měl-li tento právo na držbu věci, útokem na faktickou majetkovou sféru tohoto, neměl-li tento v okamžiku útoku práva na držbu věci. V obou případech buď ve formě útoku na držbu předchůdcovy (vzetí věci předchůdci), nebo ve formě využívání právního styku, navázaného s předchůdcem v držbě.

**) Rozumí se, že výraz »za souhlasu předchůdce v držbě« dopadá i na veškery nápady dědické, ať vůle držitelova předchůdce došla skutečně výrazu, ať lze (při nápadech ab intestato) mluvit pouze o vůli supputované, nebo dokonce o vůli zůstaviteli vnucované pozitivním řádem právním (při nápadech dědiců nepominutelných).

níkovy zoveme vindikací ve vlastním toho slova smyslu.*) Tenž problem studie.

§ 2.

Absolutní charakter vlastnictví

Citlivost vlastnictví proti útokům nepřímým zoveme jeho absolutním charakterem.

Absolutní tento charakter není, jak snad s důstatek vysvítá z úvah dosavadních něčím, co by bylo pojmu vlastnictví uměle vočkováno doktrinou nebo filosofií právní. Naopak jest jednou z přirozených kvalifikačních známek vlastnictví; podává se co přirozený důsledek okolností vnějších:

a) Vlastnictví trvá, třeba že věc nenachází se již ve faktické moci vlastníkově;

b) faktické osudy věci, vyšlé z držby vlastníkovy, navázány jsou na osudy držby, odloučené od vlastnictví.

není vždy chápán primitivními právními systémy

Primitivní pozitivní systémy právní chápou absolutní charakter mobilárního vlastnictví již v dobách nejprimitivnějších útvarů právních, jedná-li se o zpětné vymožení věci, jejíž držba pozbyl vlastník proti svojí vůli. Jedná-li se však o zpětné vymožení věci, jejíž držba byla původně předána dobrovolně, chápe příslušník primitivní populace sám velmi ztěžka absolutní charakter mobilárního vlastnictví a i v dobách, kdy v populaci samé pojem již vyjasněn odhodlává se primitivní zákonodárce jenom nerad a velmi ztěžka k zákonodárné sankci absolutního charakteru vlastnictví k věci původně předané vlastníkem v cizí držbu dobrovolně, i potlačuje v případech těchto již a priori vlastníkovu vindikaci.

právy pokročilými chápán všeobecně; zda i uznáván?

Pokročilé pozitivní systémy právní chápou absolutní charakter mobilárního vlastnictví, jedná-li se o vindikaci věci vyšlé z držby vlastníkovy proti jeho vůli, právě tak dobře,

*) Nejobvyklejšími případy vindikace ve vlastním toho slova smyslu jsou případy, kdy držitel vindikací poháněný věc drží v úmyslu číře egoistním, v úmyslu mít věc za vlastní. Případy tyto ovšem nejsou jedinými, jak vysvítá ze schematu nahoře nadhozeného. Jedinou známkou odlišující vindikaci v pravém toho slova smyslu od ostatních případů vindikace zůstává okolnost, že vindikace v pravém toho slova smyslu míří na držitele, nabyvšího věci z majetkové sféry nevlastníkovy.

jako jedná-li se o věc, jež původně byla vlastníkem předána v cizí držbu dobrovolně. Nicméně jediný z pokročilých systémů právních odhodlává se sankcionovati tento přirozený charakter mobilárního vlastnictví za element naprosto respektabilní pozitivním řádem právním.

Jediné klassické právo římské a po něm kompilace Justinianova skytá obraz pokročilého systému právního, jenž šetří úzkostlivou měrou absolutního charakteru mobilárního vlastnictví, dopouštěje téměř neobmezeně vindikaci ve vlastním toho slova smyslu.

a) klassické právo římské

V klassickém právu římském jakož i právu Justinianském trváno krom nepatrných výjimek se vší přísností na zásadě »dominus, ubi suam rem invenit, vindicare potest«.

Epocha evoluce římskoprávních názorů bezprostředně předcházející epoše klassicismu v právu římském přejavši z názorů práva dřevního ústav usucapionis co ústav, jenž nedopouští mobilární vindikaci proti držbě vykazující roční kontinuitu, aplikuje ústav tento jediné na držbu vykonávanou v úmyslu číře egoistním, pochodící z regulerního nabývacího aktu držitelova a provázenou nevědomím nabyvatelovým o neexistenci auktorova práva věc zciziti; ústav omezuje však dále přejmutím názoru, že nelze nabyti práva k věcem kradeným, vzatým násilím a na vlastníku vynuceným (res furtivae, vi possessae, expressae).

Klassické právo římské akceptuje názory epochy bezprostředně předcházející. Rozšiřuje však pojem furta na všechny případy »contrectationis rei fraudulosae«, t. j. na všechny případy, kdy věcí bylo držitelovým autorem či lépe řečeno původním smluvníkem vlastníkovým disponováno vědomě na úkor vlastníkův.

Tím ovšem, jak Gaius sám v Institucích Gaii Inst. C. I. § 50 vykládá:

»unde in rebus mobilibus non facile procedit ut bonae fidei possessori usucapio competat: quia qui alienam rem vendidit et tradidit, furtum committit«

přestává býti ústav usucapionis v největším množství případů ústavem praktikabilním. Nepozbyl svého významu pouze tam, kde držitelův autor věc zcizil, sice objektivně vzato, bezprávně,

nevěda však o protiprávnosti zcizovacího svého aktu.*) Věc přinesena patrně běžnými názory filosofie stoické.

Individualistní cítění a chtění klassických právníků nechápe, proč měl by vlastník pozbyti majetkového kusu proti své vůli: »id, quod nostrum est, sine facto nostro ad alium transferri non potest« a dovozuje, že nelze sankcionovati aktu neoprávněného na element pravotvorný: »nemo plus iuris transferre potest, quam ipse habet.«

β) práva moderní

Zákonodárství moderní nezná podobné, téměř neobmezené expanse vlastnictví.

α) vydržení

Zákonodárství moderní zná se předem k myšlence uznávati element časové kontinuity držby, nabyté regulérním stykem právním a provázené domněním nabyvatelovým o existenci autorova práva na zcizení věci za element, z něhož vzrůstá nové právo. V zákonodárství moderním zůstává tu však okolnost vědomého bezpráví, spáchaného auktozem držitelovým nebo některým z auktorových předchůdců v držbě, momentem nezávazným.

I věci kradené a uloupené podléhají vydržení.

β) ochrana držby nekvalifikované dobově

Zákonodárství moderní potlačuje však volný průchod vindikace v určitých případech, aniž by se tázalo po časové kontinuitě chráněné držby.

Případy ty nastávají, rýsováno z hruba, jedná-li se o vindikaci:

a) peněz jsoucích v oběhu a určitých cenných papírů obchodních,

b) věcí, nabytých koupí v dražbě veřejné, nebo koupí obchodní,

c) věcí, jejichž držbu vlastník původně předal dobrovolně.

názorové divergence

Jednotlivých kriterií moderní legislace ohledně materiálně-právní kondice vindikantovy nemá:

*) Prameny samy uvádějí případy podobné. Gajus po textu citovaném zmiňuje se o případu, když dědic zcizí věc zůstaviteli zapůjčenou nebo pronajatou, pokládaje ji za věc patřící v pozůstalost; srovnati jest příkladně D lex 4, XLI, 7; D lex 57, XVII, 1. atd.

1. ani o otázce vzájemného poměru hesel anulujících původní právo vlastnické na prospěch držby, vykazující kontinuitu časovou, s hesly, potlačujícími volnou vindikaci na prospěch držby, bez ohledu na dobovou kvalifikaci její

2. ani o otázce, v kterých že případech a jakým že způsobem má býti chráněna od vindikace vlastnickovy držba dobově nekvalifikovaná.

Ad 1. V jedné části moderní legislace jest ochrana držby vykazující dobovou kontinuitu pokládána za problem samostatný, jenž nemá ničeho činiti s problemem ochrany držby nekvalifikované dobovou kontinuitou. Držba, na niž nelze po rozumu toho kterého zákona aplikovati řehole chránící držbu bez ohledu na její dobovou kontinuitu, chráněna přirozeně jenom tehdy, vykazuje-li podmínky aplikace ústavu vydržení. Avšak na každou držbu, již zákon chrání bez ohledu na dobovou její kvalifikaci, dopadají i další zákonná pravidla o ochraně držby vykazující určitou kontinuitu dobovou. Vyjádříme-li věc konkrétně: věci, jichž držby vlastník pozbyl proti svojí vůli, nebyly-li nabyty koupí obchodní neb ve veřejné dražbě a nejedná-li se o peníze neb určité obchodní papíry, podléhají jedině normám ústavu vydržení. Věci ostatní, jmenovitě věci předané původně vlastníkem dobrovolně, podléhají řeholím rázu dvojího; tož řeholím o vydržení i řeholím chránícím držbu věcí tohoto druhu bez ohledu na dobovou kontinuitu držby.

V druhé části moderní legislace jsou pokládány normy regulující vydržení věcí movitých a normy chránící držbu dobově nequalifikovanou od vlastnickovy vindikace za normy vzájemně se doplňující. Na jednu kategorii věcí movitých dopadají tu výlučně normy o vydržení, na druhou výlučně normy o ochraně držby nevykazující kontinuity dobové. Rýsujeme-li z hruba: věci, jichž držby pozbyl vlastník proti svojí vůli, lze jedině vydržeti; na věci vlastníkem původně dobrovolně předané neb vůbec věci obchodně ukoupené a nabyté ve veřejné dražbě ústav vydržení zákonem aplikován není. *)

*) Do podrobností nelze se ještě pouštěti. Otázka vzájemného poměru hesel chránících držbu dobově nequalifikovanou a hesel neberoucích ohledu na dobovou kontinuitu držby bývá literaturou přehlí-

Ad 2. Tu jest vytknouti následující nejhlavnější difference názorové.

a) Ohledně otázky, jaká držba nekvalifikovaná dobovou svojí kontinuitou má býti chráněna od vindikace vlastníkova, jedna ze zákonodárství moderních akcentují různé momenty kvalifikační, jež zůstávají zúplna nepovšimnuty druhými systémy soukromoprávními.

Takovými kvalifikačními momenty jsou:

a) Eminentně egoistní záměry držitelovy s věcí (držitel věc nabyl v úmyslu míti ji za vlastní), neb aspoň egoistní záměry držitele věci uvěřené zástavou,

β) dobrá víra držitelova a nezávadnost způsobu nabývacího,

γ) úplata držitelem za věc podaná.

b) Ohledně otázky, jakým způsobem chráněna jest držba determinovaná sub a) vykládají pozitivní systémy právní buď,

a) že vindikace jest tu potlačena zúplna;*)

β) vindikace má zde průchod pouze oproti držitelově indenmisaci vlastníkem (náhradou ceny kupní, zaplacením dluhu určeného).

§ 3.

Po úvahách o materielně právní kondici vlastníkově jest seznámiti čtenáře i s processuelní kondicí vlastníkova při vindikaci v pravém toho slova smyslu.

O této lze správně uvažovati jediné tehdy, uvědomíme-li si předem jasné, v čem záleží při každém processu směřujícím k reaktivaci vlastnického práva vlastní cíl processuelní práce.

žena téměř napořád; že neprávem, anať jest otázkou pro správné řeholování problému mobilární vindikace předůležitou, dovodíme v druhém díle své studie.

*) V případech, kde chráněna jest od vindikace vlastníkova pouze držba provázená čiže egoistními záměry držitelovými neb držba věci dané v zástavu nevlastníkem, jednou dokládána jest řehole motivací dogmatickou: nová držba jest právem vlastnickým či zástavním, na bytým po rozumu řádu právního, podruhé o dogmatickou motivací zákon se nepokouší.

I předesláme konstataci poznatků následujících:

Processuelní práce v jakémkoli processu směřujícím za reaktivaci práva vlastnického nesnaží se nikterak o důkaz skutečné existence vlastnického práva na straně žalobcově. V processu tohoto druhu pracuje se na zjištění okolnosti, zda držba naříkaná žalobou jest zjevem právním, či-li nic; v případech, že processem jest zjištěna bezprávnost naříkané držby, bude vlastnické právo processem reaktivováno již tehda, snesen-li v processu dostatečný průvodní material o tom, že věc sporná nacházela se před tím, nežli dostala se v držbu žalovaného, v držbě žalobcově. Po zjištění bezprávnosti držby processem naříkané, jest předchozí držba žalobcova pokládána za zjev, jež bez důkazu o jeho právnosti jest pozitivnímu řádu právnímu reaktivovati.

Líčená idea jest majetkem společným snad všem pozitivním systémům právním. Jmenovitě — což pro studii naši zvláště důležitou — jest jedním z principů společných modernímu zákonodárství civilnímu s oběma jeho historickými prvky: klassickým právem římským i primitivními domácími názory německo-francouzskými.

Ať jedná se o žalobu ze smlouvy, z deliktu či o vindikaci ve vlastním slova smyslu, a tu ať jedná se o vymožení věci žalobcem dobrovolně předané v cizí držbu, nebo o vymožení věci, jejíž držby žalobce původně pozbyl proti svojí vůli, ani klassickým právem římským ani domácími primitivními legislacemi není žádán po žalobci zvláštní důkaz o skutečném jeho právu vlastnickém.*)

Úvahy, které ode dávna ve věci této vedou, jsou snadno pochopitelné a správné:

Zahájený spor vynese na jevo, zda naříkaná držba jest skutečně důsledkem bezpráví spáchaného držitelem, či zda jest zjevem právním.

*) Tu a tam v pramenech primitivního práva domácího jest sice vlastníku ukládána přísaha, již tento vlastnictví svoje stvrzuje; zde pramenům nejedná se však o provedení důkazu o tom, že vlastnictví žalobcovo skutečně existuje, nýbrž o to, že předmět sporu jest totožným s předmětem, na nějž žalobce činí si nárok.

Co jest zjištění processuelní práce v jakémkoli případě vindikace v nejširším slova smyslu: žalobcovo vlastnictví? bezprávnost naříkané držby?

názory germánské i názory římské

V případech, když ve sporu se objeví, že naříkaná držba jest zjevem právním, rozhodnutí sporu nebylo přirozeně nikterak zatíženo domněnkou, že předchozí držba žalobcova, jsouc pokládána za důsledek jeho vlastnictví, oprávnila jej ku vznesení nároku na věc. Je-li naříkaná držba elementem protiprávním, lze soudu či řádu právnímu redintegrovati držbu předchozí, aniž by se musil starati ve sporu přítomném, zda předchozí žalobcova držba byla skutečně zjevem právním, zda byla důsledkem jeho vlastnictví. Jednak lze tuto předchozí žalobcovu držbu s dobrým svědomím pokládati za zjev právní, ana dosud nikým nebyla naříkána. Jednak rozhodnutím sporu právě projednaného na prospěch žalobcův není nikterak bráněno soudu znovu přezkoumati otázku právnosti či protiprávnosti držby právě redintegrované na pŕuhon osoby, majcí vskutku právo na věc, na pŕuhon pravého vlastníka jejího.

názory doktriny obecnoprávní

Doktrina obecnoprávní ztratila ovšem průběhem času smysl pro praktikabilitu ideje líčené — měla-li jej kdy — docela. Naopak zvyká si žádati po vlastníku důkaz jeho práva vlastnického aspoň při žalobách vindikačních v pravém toho slova smyslu.

Doktrina tato uvědomuje si, že za režimu myšlénky neobmezeného absolutního charakteru vlastnictví lze mluvit o důkazu žalobcova vlastnického práva pouze tam, kde vlastníku lze dolíčiti soudu veškery dosavadní osudy věci prošlé již mnoha a mnoha třebas právními neb faktickými cizími majetkovými sférami; že skutečnou existenci nynějšího vlastnictví lze dokázati jediné materialem přesvědčujícím o tom, že všichni předchozí držitelé věci měli právo věc zciziti, ana existence vlastnictví dokazovaného jest pravidelně podmíněna existencí práva ke zcizení věci u všech předchozích držitelů věci. I vykládá, že důkaz vlastnictví za režimu myšlénky neobmezeného absolutního charakteru vlastnictví jest pokládati za něco, co zdařiti se může jediné za přispění sil nečistých (probatio diabolica) a jest ochotna ústav vydržení ceniti i pro processuelní kondici vlastníkova kalkulující: žalující vlastník věc držev ji po dobu zákonem předepsanou, vydržel, třebas autor vlastníkem nebyl i dovodí důkaz o držbě vykazující žádanou kontinuitu časovou i existenci žalobcova práva vlast-

nického. Doktrina obecnoprávní uvědomí-li si, že kalkul tento je bezcenným, ana aplikace římsko-právního vydržení jest podmíněna dalšími kvalifikačními momenty vydržitelovy držby, jmenovitě neexistencí vědomého bezpráví u kteréhokoliv z předchůdců v držbě, schvaluje o překot, chtíc usnadniti žalujícímu vlastníku důkaz jeho vlastnictví, názory, které sankcionují držbu poctivě nabytou za nové vlastnictví k věci bez ohledu na její dobovou kontinuitu, jakoby byla úplně zapomněla, že i po rozumu názorů čirého klassického práva římského — princip žaloby Publicianské — důkazu o vlastnictví vůbec netřeba, dolíčil-li žalobce existenci předchozí svojí držby.

Ačkoli však doktrina obecnoprávní přičinila se s důstatek, aby nemohlo již a priori býti jasně uvažováno o processuelní kondici vindikujícího vlastníka, v době moderní fantomy líčené problem vindikace nezatíží, any veškery civilno-právní systemy dávají jasně na ruku převzetím principu žaloby Publicianské, že v processu vindikačním nežádají po vlastníku důkazu o vlastnictví.

II. V každém processu, vlastníkem zahájeném o realiaci jeho práva, jedná se tedy výhradně o to, aby soudce při řešící mohl uznati z materiálu průkazného sobě předloženého na bezprávnost naříkané držby.

I stojíme před otázkou nadměru delikatní:

Jest na žalobci, aby jediné on processní svojí prací doložil soudu neoprávněnost držby naříkané či má žalovaný se svojí strany předložiti soudu ke zcizení veškereho material, na němž stavi oprávněnost svojí držby, aby tak soudce i z materialu žalovaným předkládaného mohl po případě usouditi, že v případě konkrétním držba žalovaného nesrovnává se s pozitivním řádem právním?

Význam problemu jest právě pro otázku vindikace v pravém toho slova smyslu nad míru důležitý.

Processní nečinnost žalovaného nezatěžuje procesuelní kondice žalobcovy — nestojí-li ovšem ve hře maximy důkazové, žádající důkaz jediné prostřednictvím určitého materiálu průvodního*) — všude tam, kde žalobce v kontrární držbě

*) Absurdita ideje obdobně uznávaná moderními kodifikacemi procesními i doktrinou v čase nejnovejším téměř napořád.

Na kom sněti průvodní material, z něhož soud uzná na právnost či bezprávnost naříkané držby

důležitost otázky pro problem vindikace ve vlastn. slova smyslu

může naříkati důsledek přímého útoku ve svoji právní sféru. Tož předem ve všech případech, kde držitel těží z konjunktury právního styku se žalobcem, dále i tehdy, ví-li žalobce, že poháněný držitel věc na se převedl přímým útokem v žalobcovu držbu. Zde žalobce zná skutkové okolnosti, z nichž vysvitne bezprávnost naříkané držby (zná pravý obsah smlouvy, ví, že držitel dopustil se útoku na jeho držbu); i stačí k informaci soudcově, nechce-li žalovaný processně spolupracovati, processní činnost žalobcova zúplna.*) Jedná-li se o vindikaci ve vlastním slova smyslu, tož o vindikaci na držitele, o němž žalobce nemůže tvrditi, že by byl nabyt držby přímým útokem v jeho právní sféru, jest soudce žalobcem informován předem o tom, že žalovaný nenabyt věci po vůli žalobcově. Není-li pak hesly materiálně-právními zúplna respektován absolutní charakter vlastnictví, jest okolnost tato okolností z plna nerozhodnou pro posouzení otázky právnosti či bezprávnosti naříkané držby. Pro otázku tuto jest směrodatným jediné zda držba vindikací naříkaná těší se kvalifikaci předepsané řádem právním čili nic.

Jediné způsob **) držitelova nabytí jest tím, co případně rozhodne, zda naříkaná držba přes žalobcův nárok jinak oprávněný, není sankcionována po rozumu hesel zákonných na zjev právní, nezvratitelný.

Případy, kde by byl žalobce, šel po stopách věci, odkryl veškerý faktické její osudy až do okamžiku, kdy tato vešla v majetkovou sféru žalobcovu a kde by žalobce skutečně mohl předložiti soudci objektivní průvodní materiál, z něhož by vysvitlo, zda držba processem naříkaná jest zjevem právním čili nic, budou v praxi života zajisté velmi řídkým zjevem. Průvodem číře subjektivním (přísežným svým seznáním) žalobce ovšem bezprávnost naříkané držby vůbec doložiti nemůže, an seznával by tak o okolnostech, o nichž z vlastního přezvědu neví pranic.

*) Že se v takovémto případě žalovaný ztěžka odhodlá k processní nečinnosti chápeme snadno: riskujeť, že soudce zcení při rozhodnutí sporu jediné průvodní materiál žalobcův.

**) Úvaha přirozeně nedopadá na soukromoprávní režim, v němž vindikace věcí, vlastníkem dobrovolně předaných, jest potlačena principiálně.

Naproti tomu lze žalovanému ve všech případech informovati soudce o skutečné kvalifikaci svoji držby. průvodem subjektivním a zajisté v případech velmi četných bude mu dokonce možno sněsti soudu i objektivní materiál průvodní přesvědčující aspoň o regularnosti a případně i úplatnosti jeho nabyvacího aktu.

Ve věci této původní názory pozitivních kodifikací staroněmeckých i starofrancouzských, dále původní názory římské i názory klassického práva římského jsou protichůdnými většinou názorů moderních civilních kodifikací.

Staroněmecká i starofrancouzská vindikace (Annefang, schlichte Klage, demande de chose emblée, demande de chose adirée) tam, kde má průchod, zná velmi dobře povinnost žalovaného žalobci k právu státi v celém dosahu pojmu tohoto.

Žalovaný jest zde vždy přidržán k odkrytí důvodu a původu svojí držby.

Totéž tvrditi lze o původních názorech římských i o názorech práva klassického. Tam pojímána žaloba vindikační za actio duplex, zde ústav vydržení dochází aplikace v podobě ústavu exceptionálního (de usucapionibus seu exceptionibus!).

Ani dle původních názorů domácích ani v Římě žalovaný nikterak nevyčkává klidně žalobcova důkazu o bezpráví na něm páchaném naříkanou držbou, nýbrž chce-li býti účastným výhod pravidla materiálně právního, musí procesní svojí prací, součinností na osvětlení materiálu skutkového soudci doložiti možnost aplikace řehole materiálně právní, jež in concreto mu jde k duhu.

Moderní kodifikace civilní chápou věc jinak.

Při vindikaci ve vlastním slova smyslu proti držiteli dovolávajícímu se dobové kontinuity držby kvalifikované (dobrou vírou a právním titulem) dokazuje vydržitel jediné kontinuitu držby. Důkaz o požadované dobré víře držitelově a právnosti nabyvacího jeho aktu vymáhán není: držba vydržitelova těší se důmněnkám o existenci těchto zákonných požadavků, žalobce nastupuje tedy případně důkaz o opaku.

názory práva římského a germánského

názory zákonodárství moderního: a) při usucapio

δ) při vindikaci nařikající držbu nekvalifikovanou dobově

Při vindikaci proti držiteli, jehož držba kontinuity časově nevykazuje, důmněnka o žádané dobré víře musí být rovněž vykladačem aplikována na procesuelní kondici žalovaného: vyskytují se v systémech zákonných nikoliv co řehole dopadající speciálně na vydržení, nýbrž co řehole jdoucí k duhu každé držbě.

Ohledně dalších požadavků kladených těmi kterými zákony na držbu vyřmanou z vindikace vlastníkovo, sluší různiti, rýsujeme-li z hruba:

a) mezi systémy, jež žalovanému držiteli ukládají důkaz o regulérnosti (a případně další kvalifikaci) jeho nabývacího aktu, o právnosti původu jeho držby,

δ) a mezi systémy, jimž moment přítomné držby znamená sám o sobě element, jenž vůbec zbavuje žalovaného povinnosti vyložiti a doložiti regularitu jeho nabývacího aktu, ježto pokládají moment přítomné držby za element, jenž sám o sobě vnuká důmněnku o samu právu na věc.

§ 4.

Úvahy předchozí rýsují snad již dosti jasně hlavní obrysy problému mobilární vindikace vůbec, jakož i hlavní obrysy problému v moderní legislaci západoevropské. V části úvodní třeba však dále seznámiti čtenáře se základními zornými úhly pisatelovými, pod nimiž problem má být řešen, jakož i specialisovati cíle studie.

I. Všude tam, kde platné zřízení právní chrání majetkové právo plynoucí pro určitý subjekt z principu ethického, jsou hájením spravedlivého interessu individuálního hájeny též interessy celku; naopak řehole objektivního práva zamezující realisaci subjektivního práva individualního pracuje i proti prospěchu celku.

Jeť jednak právní ochrana správných majetkových kondic jednou z nejsilnějších záruk síly státu, jsouc jednou z nejhlavnějších záruk blahobytu populace. Podruhé rozpory mezi individuálními zájmovými sférami, třeba čire majetkovými, nejsou zjevny irrelevantními pro socialní celek již z toho dů-

Ohledně materiálně-právní kondice vindikantovy

vodu, any nezůstávají zpravidla privatissem svářících se stran: končíť zpravidla reklamováním autority státní, končíť processem, jehož správné rozhodnutí jest populací pokládáno za povinnost státu. Autorita státu jeť pak i v processu o majetek vyzývána začasto netoliko za cílem čire materiálním, nýbrž i za cíly vysoce ideálními; tož za cílem uplatnění osobnosti občanovy, za cílem uplatnění jeho smyslu pro čest a právo, trpící cizím bezprávím. Ztráta processu znamená osobě mající právo na své straně netoliko újmu majetkovou, nýbrž zklamání důvěry v autoritu státu; i lze dále ztěžka připustiti, že zkalení ideálního poměru mezi státem a určitým jednotlivcem zůstalo by úplně bez vlivu na názory kruhu více méně širšího o povinnostech a právu individua vůči státu.

Fedrování práva individuálního není však jediným interessem populace, o nějž jest při stavbě pozitivních řeholí pečovati zákonodárci dbalému socialního svého poslání v celém jeho dosahu. I v oboru soukromoprávních styků populace vzrůstají pro moderního zákonodárce určité povinnosti další, jimž má dostáti pod tlakem zájmů všeobecných. Následkem toho tu i onde vidí zákonodárce utkati se v kollisi interest chovaný populací na účinné ochraně individuálního vlastnictví s jiným dalším interessem celku. I jest pochopitelno, že, uzná-li zákonodárce tento další interest všeobecný důležitějším, závažnějším interessu populací chovaného na účinné ochraně individuálního vlastnictví, odhodlá se k normám annullujícím v určitých případech individuální vlastnictví.

Zákonodárce, který v určitých případech bud' vůbec potlačuje mobilární vindikaci nebo aspoň ji zatěžuje, ukládaje vlastníku indemnisovati držitele, uchyluje se normou speciální od jednoho ze svých zákonodárných cílů: chrániti zákonnými normami všeobecný interest chovaný populací na účinné ochraně individuálního vlastnictví.

Racionální kritika norem způsobu výše uvedeného jest však možnou teprve tehdy, ujasníme-li si, zda a kdy brání snad jiný socialní interest heslům dopouštějícím neobmezenou vlastníkovu vindikaci, ujasníme-li si, zda a kdy jest tento

další sociální interest závažnějším interestu chovaného populace na účinné ochraně individuálního vlastnictví.

Dojítí o této věci jasného a správného názoru jest jedním z cílů naší studie.

Ohledně
processu-
elně právní
kondice vin-
dikantovy

II. Moderní zákonodárce konstruuje si civilní proceduru soudní, chtěje dosáti, aby processem konkrétním mohlo býti skutečně nalezeno mezi stranami právem.

Již z tohoto důvodu jest pokládati jenom onu strukturu processu za racionelní, žádáno-li principiálně po každé z obou sporných stran, aby snesla soudu k posouzení průvodní materiál o oněch skutkových okolnostech, na nichž in concreto staví svůj nárok. Jeť v praxi života dosti případů, kdy obě ze sporných stran nároky svoje dovozují ze zcela různého skutkového podkladu (příkl. případ vindikace ve vlastním slova smyslu). Jeť dále v praxi života zjevem častým, že byl-li by důkaz o opaku tvrzení žalovaného ukládán žalobci, byl by na jeho bedra svalován důkaz nemožný. Netrvá-li zákonodárce se vši přísností na principu nahoře uvedeném, znamená počínání jeho, že pro určité případy již z předu resignuje na cíl processu sama: povýšiti skrytou pravdu materiální na zjevnou processuelní.

Avšak ani v případech, kdy nebyl by na bedra žalobcova svalován uložením důkazu o nepravdě tvrzení žalovaného důkaz nemožný, nebylo by lze schváliti počínání zákonodárcovo.

Víme snad již v dobách moderních, že okolnost: »nároky činěné žalovaným na věc spornou srovnávají se v době řešení sporu se skutečným stavem faktickým« jest okolností náhodnou, čirě faktickou, jež nemůže býti naprosto důvodem zvláštního favorisování processuelní kondice žalovaného, i chápeme, že není příčiny, pro niž neměly by si býti processuelní kondice sporových soupeřů úplně rovnocenné.

Zásadu o rovnocennosti processuelních kondic sporových soupeřů ochotně uznáváme v případech, kdy řešen processem spor vzešlý z protilehlého výkladu jednotného*) skutkového

*) Strany vznášejí contrární svoje nároky na jednotném skutkovém podkladu smlouvy vzájemně uzavřené, vykládající si různě její obsah.

podkladu kontrérních nároků. Tu — ovšem právem — honosíme se dokonce i cennými detaily:

Obě strany snažtež se sněsti veškeren objektivní materiál průvodní, jež může soudci osvětliti otázku sporného práva.

Oběma stranám budiž pak dále dáno na vůli, nabídnouti svoji slavnostní výpověď, svůj přísězný výslech na přesvědčení soudu, obávají-li se, že snesený objektivní materiál průvodní soudce nepřesvědčí o existenci dokazovaného práva neb nemohou-li vůbec opřítí nárok svůj o hmatatelný materiál objektivních skutečností.

Postačí-li snesený objektivní průvodní materiál k objasnění otázky práva, soudce promítá jej v soubor aplikabilních zásad práva materiálního, nalezní ve věci právem bez dalšího. Nestačil-li objektivní průvodní materiál, soudce uvaž pravděpodobnost obou kontrérních tvrzení sporových soupeřů po rozumu konkrétních kritérií jednáním přinesených a rozhodníž, které z obou sporných stran přízná právo doplniti neúplný objektivní materiál průvodní přísězním soudním seznáním.

I jest jenom věcí pouhé další logické důslednosti aplikovati zásadu o rovnocennosti processuelních kondic sporových soupeřů i v případech, kdy kontrérní nároky proti sobě přiváděné sporem k platnosti nevzrostly z půdy téhož skutkového podkladu vymáhati po obou sporových soupeřích součinnost processní a žádati po každém z nich snesení průvodního materiálu o těch skutkových okolnostech, na nichž právě ona staví svůj nárok a nesvalovati veškeru processní práci na bedra žalobcova.

T. zv. právní presumpce nejsou překážkou racionelní struktury processu jenom v případech dvou:

a) V případech, kdy určité skutkové okolnosti pravidelně vůbec nelze dokázati. Tu zákonodárce spokojuje se důkazem o skutkové okolnosti buď vůbec irrelevantní pro otázku sporem řešenou nebo důkazem o skutkové okolnosti, jež sama o sobě po rozumu materiálně-právních pravidel nestačí k sankci nároku činěného dokazatelem, lze-li z okolnosti toho druhu usouditi aspoň na pravděpodobnost okolnosti nedokazatelné.

b) V případech rázu druhého právní presumpce není stavěna pod tlakem úvahy o nedokazatelnosti určité skutkové okolnosti. Důkaz o jedné okolnosti důležité pro rozhodnutí sporu jest zároveň pokládán za důkaz o druhé okolnosti rovněž závažné pro rozhodnutí sporu pro zvláštní vzájemný vztah mezi oběma.*)

Schema presumpcí docházejících k místu při problému mobilární vindikace podává se následovně:

a) o držbě, jejíž dobová kontinuita byla prokázána předpokládá se, že byla založena:

α) regulérním stykem právním,

β) za bezvědomí držitelova o neexistenci autorova práva věc zciziti;

b) ohledně držby nekvalifikované dobovou kontinuitou, o níž však dokázáno bylo, že byla založena regulérním stykem právním, předpokládá se, že držitel při nabytí věci nevěděl o neexistenci autorova práva věc zciziti;

c) ohledně každého držebního fakta předpokládá se,

α) že bylo založeno regulérním stykem právním,

β) za bezvědomí držitelova o neexistenci autorova práva věc zciziti.

Tedy:

V případě ad a uvedeném předpokládá se z okolnosti, že držba trvala po dobu zákonem předepsanou:

α) okolnost, že byla nabyta i regulérním stykem právním,

β) okolnost, že byla nabyta za bezvědomí držitelova o neexistenci autorova práva věc zciziti.

*) K porozumění abstraktních vývodů podrobmež rozboru motivaci principu t. zv. presumpce Publicianské. Zákonodárství moderní přejímá princip tento z důvodu: důkaz o mobilárním vlastnictví jest nemožný; okolnost předchozí držby jest okolností ukazující na pravděpodobnost vlastnictví předchozího držitele. Primitivní názory německé a francouzské neuvažují o nemožnosti důkazu mobilárního vlastnictví; presumpují-li pro předchozího držitele věci vlastnictví, dokázána-li processem bezprávnost držby naříkané, děje se to z toho důvodu, že spatřován zvláštní vzájemný vztah mezi důkazem o nepravosti držby přítomné a důkazem o okolnosti žalobcova vlastnictví.

V případě ad b uvedeném předpokládá se z okolnosti, že držba byla nabyta regulérním stykem právním, okolnost, že držitel při nabytí věci nevěděl o neexistenci autorova práva věc zciziti.

V případě ad c z okolnosti, že věc nachází se ve faktické moci určité osoby, předpokládá se, že faktická tato moc založena byla regulérním stykem právním, jakož i za bezvědomí držitelova o neexistenci autorova práva věc zciziti.

Dle úvah nahoře uvedených jest aplikace presumpcí ospravedlněna vůbec, tedy i ve speciálním případě mobilární vindikace jenom tenkrát:

a) je-li okolnost, o jejíž důkaz se jedná, okolností nedokazatelnou,

b) lze-li důkaz o okolnosti v procesu prokázané pokládati pro zvláštní vztah vnitřní za důkaz o okolnosti v procesu neprokázané.

I jest druhým cílem naší studie objasniti, že presumpce došedší k místu v problému mobilární vindikace jest pokládati za poklesek proti racionelní struktuře procesu vindikačního, any presumpce tyto mají za následek, že zákonodárce v procesu vindikačním resignuje na cíl procesu sama, nebo aspoň, že zákonodárce beze vší příčiny favorisuje processuelní kondici žalovaného na úkor žalobcův.

III. Předeseílajíce úvahám de lege ferenda úvahy, líčící úpravu problému mobilární vindikace de lege lata, pracujeme v úvahách, věnovaných expozici problému v zákonodárství moderním, jedině se současným stavem legiscie západoevropské.

I vykládáme předem hesla systemů, vytvořených na rozhraní století XVIII a XIX, tož hesla obecného pruského práva zemského, francouzského zákoníku civilního a obecného občanského zákoníku rakouského.

Další materiál hledáme dále v oněch ze západoevropských legiscací, které ohledně problému poskytují aspoň něco nového.

Zákony ty jsou:

1. ze zákonů německých:

a) občanský zákon curyšský,

ohledně
historie pro-
blemu

- b) zákon obchodní a řád směnečný pro Německo a spolkové země rakouské,
 - c) občanský zákon pro království Saské,
 - d) obligační zákon švýcarský,
 - e) občanský zákon pro říši Německou;
2. z civilněprávních systémů národů románských:
- a) občanský zákoník portugalský,
 - b) občanský zákoník italský,
 - c) občanský zákoník španělský.

Úvahy, vylučující stav věci v moderním zákonodárství, budou předcházeti úvahy, líčící základní názor na problem mobilární vindikace ve starém právu germanském a úvahy, líčící názorovou evoluci v teritoriu říše Německé a v teritoriu francouzském.

Historická část naší studie podá tedy předem obraz o pozitivní historii názorů na problém mobilární vindikace v teritoriu říše Německé a v teritoriu francouzském.

Zároveň ovšem nastíní obraz nazírání primitivního sociálního celku na problem mobilární vindikace a obraz názorové evoluce na problem tento, dějící se jednak pod tlakem měnících se sociálních poměrů domácích, jednak pod tlakem recipovaných právních názorů celku sociálně vyspělého.

Touto pozitivní historií problemu mobilární vindikace v právu germanském, pokud se týká v dřevních názorech německých a francouzských, zabýváme se déle a důkladněji, než snad zdá se na první pohled býti nutným.*)

Nicméně děje se tak z dobrých důvodů.

Z následujících:

*) V historické části svých úvah nezabýváme se historií problemu v názorech starého práva římského, ani v názorech slovanského obyvatelstva středoevropského: proto, any názory tyto ani z daleka neměly vliv na moderní zákonodárství západoevropské.

V historické části své studie nezabýváme se dále ani detailním studiem pramenů práva italského, španělského a portugalského: proto any moderní kodifikace teritorií posléz uvedených v otázce mobilární vindikace stojí buď pod zřejmým vlivem práva římského anebo pod zřejmým vlivem francouzského zákoníku občanského z r. 1804 a doktriny vízící se k zákonu tomuto.

a) Veškerá kriteria, jež uplatnila se ohledně problemu mobilární vindikace v legislaci moderní přebírána byla tím kterým zákonodárcem z historie problemu.

I není tudíž ani exposice problemu v moderní legislaci dobře možnou bez exposice historie problemu; ba jest se obávati, že by čtenář neobeznámený předem s historií problemu pokládal aspoň část*) autorových výkladů o problemu v zákonodárství moderním za exposici pochybenou.

Naopak čtenář ovládající historii problemu velmi snadno pochopí správnost autorova výkladu o řeholování problemu legislacemi moderními, i bude moci bez pochyb o správnosti exposice autorovy autora sledovati v rozjímání kritických.

b) V době nejnovější hlasy právníků na slovo vzatých nabádají civilního zákonodávce k tomu, aby při stavbě moderního civilnoprávního systému dbal kromě poradního hlasu klassického práva římského i poradního hlasu středo- i novověké právní moudrosti domácí.

V moderní literatuře práva německého, francouzského i rakouského setkáváme se nezdědká s míněním, jako by domácí názory na problem mobilární vindikace byly bývaly vždy něčím, co znamená v principu hájení praktikability a aequity právního nazírání oproti číře individualistnímu nazírání klassického práva římského.

Normy, řeholující problem mobilární vindikace, přejaté v systemy moderní z názorů dochovaných historií problemu jsou pokládány již a priori od jisté části moderních pravoználců za cenný odkaz domácí právní moudrosti, jež jest s díkem přijmouti beze vši kritiky.

Kdybychom v historické části své studie nevyložili důkladně celou historii problemu ve dřevních názorech domácích, musili bychom vždy počítati s tím, že sebe správnější abstraktní úvahy de lege ferenda nenašly by sluchu u toho, jemuž ta která řehole moderního práva zdá se býti normou posvěcenou skutečnou svojí stáletou praktikabilitou.

*) Týká se exposice problemu mobilární vindikace ve francouzském code civil.

Vyložíme-li však: motivy původního názoru na problem mobilární vindikace, motivy, proč tento původní názor po celá staletí se udržuje, po případě z jakých důvodů v teritoriu francouzském v jiné zevnější formě znovu vynořuje se na povrch; vyložíme-li dále pozitivní historii evolučních etap v názorech domácích, vyložíme-li pravý obsah kompromisních názorů praktiků i theoretiků pracujících na problemu mobilární vindikace jak pod vlivem práva domácího, tak pod vlivem recipovaného práva římského, nabudeme již v knize věnované expozici problemu jasného názoru o tom, že jest to právě historie problemu mobilární vindikace a to v posledním svém stadiu, co zatěžovati musí myšlenkový chod zákonodárce historisujícího.

Správný výklad historie problemu zvrátí mnohý idol moderní doktriny. Jen on však pro budoucnost dá spěti k ideálu.

Část historická.

Oddíl první:

Původní názor na problem mobilární vindikace a jeho příčiny.

§ 5.

Původní nazírání na problem mobilární vindikace lze shrnouti ve věty dvě:

Expozice
názorů
původních

a) Movitosti, jejichž držby vlastník pozbyl proti svojí vůli, lze vymoci na každém držiteli bez ohledu, jakým způsobem tento věci nabyl.

b) Movitosti, jejichž držba byla původně vlastníkem předána dobrovolně, vlastník nevymůže z majetkové sféry osob třetích, ať věc v držbu této osoby třetí dostala se jakýmkoli způsobem.

Tedy: v případech rázu prvního má vlastníková vindikace průchod, v případech rázu druhého jest vyloučena.

Ad a: Leges barbarorum i pozdější právní památky primitivního zákonodárství domácího skytají přehojné doklady o tom, že a jak vlastník vindikuje věc, jejíž držby pozbyl proti svojí vůli.

Připustnost
vindikace
věci pů-
vodně vyšlé
z držby
vlastníkovy
proti jeho
vůli

Schemata původní týkají se vindikace věci vlastníku ukradené, po případě uloupené; později tu a tam druží se k schematům původním i formule dopadající na věci vlastníkem ztracené.

Vlastník nařiká dále původně přímo každého držitele z činu, vzavšího věc vlastníkově držbě: vindikace v pravém toho slova smyslu t. j. žaloba pojímaná a priori co žaloba proti třetímu držiteli nevykazuje tudíž formy samostatné. V periodě pozdější názory německé i francouzské vindikaci věci vlastníkem pozbyté proti jeho vůli odlišují od forem žalob deliktních: názory německé formují si t. zv. schlichte Klage na rozdíl t. zv. Annefang, názory francouzské demande de chose adirée na rozdíl od demande de chose emblée.

Žalobce, jenž nemůže nebo nechce přítomného držitele vinit z přímého útoku na svoji držbu, vindikuje po průkazu, že držby věci pozbyl proti svojí vůli.

Ad b: Ze slovního znění pravidel, obsažených v leges barbarorum, názor o nepřipustnosti mobilární vindikace věci, vlastníkem původně předané dobrovolně, nevysvítá.

Část kritiky moderní*) usuzuje naopak ze znění několika excerpt zákonných, že vindikace mobilární byla v epoše zákonů barbarských primitivním názorům domácím pojmem běžným i v případech, kdy vlastník držby věci nepozbyl proti svojí vůli. Úsudek zajisté poněkud smělý. Neboť i v případě, že by místa, z nichž zmíněná kritika těží, obsahovala názor připustnosti vindikace věci vlastníkem původně předané dobrovolně, nebylo by lze jich pojímati jinak než co důsledky vlivu práva římského, uplatnivšího se takto proti domácím názorům současně běžným. Již první právní památky doby, souvisící bezprostředně s epochou zákonů barbarských, vyslovují totiž zcela zřetelně zásadu o nepřipustnosti vindikace v případech, kdy vlastník původně věc předal dobrovolně. Trvati po tomto poznatku na mínění, že době předchozí jest běžným názor protichůdný, značilo by popírati kontinuitu právních názorů bezprostředně za sebou následujících, značilo by dále přijímati pro dobu primitivnějších styků sociálních vyspělejší právní útvary a připouštěti, že v době vyspělejších styků sociálních pojednou bez jakýchkoli vnějších příčin zaměněno vyspělejší nazírání právní názorem primitivním.

*) Srovnej kromě Eichhornových Deutsche Rechtsgeschichte § 260 z literatury francouzské: Raynaud: De la règle en fait de meubles possession vaut titre.

Názor o nepřipustnosti vindikace věci, vyšlé z vlastníkovy držby po jeho vůli, vykládán jest nejstaršími právními památkami způsobem různým.

Nejzřetelněji v celém jeho dosahu vykládá názor o malomoci vlastníka věci původně předané dobrovolně v cizí držbu Sachsenspiegel III, 60, § 1:

»Svelk man enen anderen liet oder sat perde, oder en klieid oder jenegerhande warende have to svelker wis he die ut von sinen geweren let mit sine willen, verkoft sie die, die sie im geweren hevet oder versat he sie oder verspelet he sie oder wert sie ime verstolen oder afge-rovet: jene die sie verlegen oder versat hevet die ne mach dar neue vorderunge upp hebben ane uppe den deme he sie leich oder versatte.«

Týž názor stručně avšak způsobem vylučujícím veškeru pochybu vyjadřuje Privilegium města Freiburgu z r. 1120 čl. 28*)

»nemo rem sibi quomodo sublatam vindicare poterit nisi juramento probaverit sibi furto vel praeda sublatam.«

Jinými prameny vyjadřován jest názor původní ještě takto:

Prameny vypočítávají omezený počet žalob aplikabilních ve sporech o majetek movitý; v počtu tom pak vindikace věci dobrovolně předané obsažena není.

Tak příkladně »Assises de la Cour des bourgeois de Jerusalem LXXXVI.«**)

»en demande de meubles n'a seulement que quatre questions: en prest, en depot, en despouille et en larrecin.«

*) Gaup: Deutsche Stadtrechte des Mittelalters II.

**) Občanství porotci Jerusalemské uveřejněni v Beugnotově »Recueil des historiens des Croisades II.«

K porozumnění místa poslouží výtečně srovnání s analogickým místem zákonů Hoëla Dobrého (angličtí Gallové) ve Wottonově překladu: Ecclesiasticae et civiles Hoëli Boni et aliorum Walliae principum leges, Kn. III kap. 3, čl. 38:

»Sex modi sunt quilibet a bonis suis separari potest. In tribus casibus actor bona sua occupare ac vindicare potest. In tribus aliis non potest nempe in casu depositi vel commodati vel locati. Actio enim

ž) právní památky německé a francouzské

Nepřipustnost vindikace věci původně dobrovolně předané
a) leges barbarorum

Dále vykládají prameny, že ten, kdo vymoci chce svoji věc z cizí majetkové sféry, musí vyložití proč. Patrně, že držitel nabyt věci přímým stykem s majetkovou sférou žalobcovou, po případě že jedná se o zpětné vymození věci uloupené či ukradené.

Citují »Conseil à un amy« Pierra de Fontaines XII § 3:

»si aucun requiert une chose comme sive et ne dit plus, nostre usage ne reçoit mie tel claim.«

Ze současných pramenů poučuje nás XXIV Frieských práv zemských konečně o tom, že názor o nepřípustnosti vindikace věci předané dobrovolně jest vyjadřován výkladem o povinnosti vlastníka smluvníka věc předanou vrátiti, výkladem o tom, že »ruka ručí ruce«:

»dit is Landrecht: waer man enen anderen wat yn de hant ghiit dat sel he em weder gheven: wente hant sal hant waren.«*)

Velmi důležitým jest pro pochopení dosahu norem obdobných poznatek následujících. Vindikace věci dobrovolně předané jinak principiálně potlačovaná, má naprosto volný průchod proti dědici vlastníka smluvníka. Akty nabývající nápadem dědickým věci původně předané vlastníkem dobrovolně nejsou nikterak vyňaty z dosahu vlastníkovy vindikace. Poznatek tento vysvětluje příkladně jasně z excerptu následujícího ve Sachsenspieglu bezprostředně po excerptu nahoře citovaném:

»stirft aver jene . . . so tie he sik to sime gude mit recht jegen den erven«.

Texty německé vytýkávají výslovně, že dědic smluvníkův vindikaci vlastníkově podléhá. Prameny francouzské o věci pravidelně zachovávají mlčení. Nicméně rozumí se, že ná-

depositi vel commodati vel locati contra neminem institui potest praeter illum qui bona ista ab actore accepit. In tribus reliquis casibus sub juramento quod suum est repetere potest; primo in casu furti, secundo in casu ammissi ob negligentiam tertii, tertio in casu rei domino inscio ablatae. Bona autem his modis ablata sub juramento repetere potest quoniam nemo illa a sua manu accepit.«

*) Viz č. 29 z pramenů uváděných v Krautově Grundriss des D. R. § 102.

hodné mlčení pramenů francouzských nelze pojímati snad za doklad názoru protilehlého názorům německým, any i prameny francouzské přísně dodržují premisu o kontinuitě mezi majetkem dědicovým a majetkem zůstavitelovým.

Obě složky původního názoru na problem mobilární vindikace — názor o přípustnosti vindikace věci, jejíž držby vlastník původně pozbyl proti svojí vůli i názor o nepřípustnosti vindikace věci, předané původně vlastníkem v cizí držbu dobrovolně — vykazují ještě dříve, než lze mluvit o vlivu práva římského na názory domácí zajímavou evoluci.

Kdežto však evoluce názoru o naprosté přípustnosti vindikace věci, jejíž držby vlastník původně pozbyl proti svojí vůli, jest evolucí téměř generelní, evoluce názoru o nepřípustnosti vindikace věci předané původně vlastníkem v cizí držbu dobrovolně, děje se jedině v určitých teritoriích užších. Ve velké většině teritorií názor tento vtěluje se dokonce v úsloví lidová, všeobecně běžná, jež stereotypně odmítají nároky stavené vlastníkem na třetího držitele (nedědice) věci původně předané dobrovolně. V Německu vtěluje se v paroemii nadhosenou již XXIV Frieskými právy zemskými, tož v paroemii »Hand muss Hand wahren«, ve Francii v úsloví »les meubles n'ont point de suite.«*)

*) Kdežto posléz citovaný pramen sám dává tušiti, že heslo ruka ručí ruce ve smyslu právě vykládaném koluje již v ústech lidu příslověčně, prameny práva francouzského, referující o píslovečnosti hesla »les meubles n'ont pas de suite«, datují se teprve ze století XVI a naopak prameny datující se ze století XIV a XV užívají formule »les meubles n'ont point de suite« s dodatkem »par hypothèque«, kterýžto dodatek činí z hesla zakazujícího vindikaci vlastníkovy heslo, jež nedopouští zástavnímu věřiteli vymoci věc zastavenou, avšak dlužníkem neodvezdanou po případě heslo, jež nedopouští vlastníkovy vindikaci věci exekučně zabavené.

Okolnost tato poskytuje Denyssevi, Raynaudovi str. 113 a násled. (srov. níže) a Van Bemmelovi (str. 346 a násled.) materiál, z něhož dovozují proti mínění panujícímu, že heslo »les meubles n'ont pas de suite« vůbec nikdy nevyjadřovalo názor o nepřípustnosti vlastníkovy vindikace. Pokládáme argumentaci za pochybenou: Prameny století XIV a XV omezuji heslo již stávající. Příčinu nalzáme snadno ve vlivu práva římského (srov. níže). Naproti tomu nebylo by lze naléztí prázdný důvod, proč by prameny stol. XVI pracovaly na generelní aplikaci hesla, pojatého původně parcielně.

Názory
původní se
udržují
i evoluji

Motivy
původního
nazírání

Konstatací fakt právě zaznamenaných nejsou a nemohou býti vyčerpány úvahy, jež jest věnovati původnímu nazírání na problem mobilární vindikace.

Jednáť se ještě o objasnění a vyložení věci samy.

jejich rozvrh

Kriterium způsobu původní odluky vlastnickovy držby od jeho vlastnictví pro otázku přípuštění či odepření vindikace trvá celá století.

Okolnost tato sama o sobě dává na ruku, že důvody původního nazírání na problem mobilární vindikace nebyly zajisté po celou dobu platnosti názoru důvody týmiž, že důvodový podklad názoru vykazuje evoluční etapy.

Okolnost, že prvě prameny práva domácího, tož zákony barbarské o otázce přípustnosti vindikace věci, vlastním původně dobrovolně předané se nezmiňují, ukazuje na to, že názor o nepřipustnosti vindikace v těchto případech etabloval se v původním právním nazírání spontanně; že v socialním prostředí doby zákonů barbarských není vůbec cítěna potřeba vindikace věci původně vlastním předané dobrovolně; že v dobách těchto možnost vindikace věci dobrovolně předané vůbec není brána v úvahu těmi individui, jimž in concreto šla by k duhu.

V druhé epoše pozitivní historie domácího práva lze naopak usouditi z hojných zmínek pramenů o nepřipustnosti vindikace věci vlastním původně dobrovolně předané, že v době této stalo se již vlastníkově reklamování věci, předané smluvním stykem osobě jedné, na druhém jejím držiteli zjevem dosti častým; že tudíž idea nepřipustnosti vindikace věci dobrovolně předané jest v době této zaváděna pozitivními normami zákonodárců proti právnímu pudu vlastníkově.

I dělíme úvahy vysvětlovací na oddíly dva:

A. V prvém pokusíme se ukázati, proč kriterium způsobu, jímž vlastník původně pozbyl držby věci, etablovalo se v nazírání sama socialního prostředí.

B. V druhém pokusíme se vyložiti, proč názor o nepřipustnosti vindikace věci původně předané vlastním dobrovolně jest zaváděn pozitivními normami primitivních zákonodárců přes rekla-

mace vlastníků pokoušejících se o vindikaci věci na držiteli nesmluvníku.

Výklady podávají se přirozeně a snadno, třeba že po úvahách nadhozených z široka, po úvahách, jež zkoušejí stopovati vznik myšlenky majetkového práva sama.

§ 6.

Nežli určitý socialní celek se propracuje k pojmu majetkového práva, prodělává dvě fasy socialního soužití, jež pojem tento neznají.

Za první z těchto fasí lze pokládati s mythy všech národů t. zv. zlatý věk socialního soužití. V určitém territoriu žije pospolu několik rodin úzce spjatých páskou pokrevenství. Každá rodina těží podle přirozené potřeby svojí práci z volných plodů přírody, vyzývajících takorča k svému využití, beze vší závady.

Zabrání určitého kvanta pozemků jednou rodinou nebývá naříkáno rodinou druhou: najdeť i tato v přírodě samé dosti prostředků k ukojení svých životních potřeb. Přátelský poměr mezi rodinami, tvořícími pospolu socialní celek, umožňuje jednak ukojení případných tužeb rodiny jedné na pozemku speciálním, jednak brání vzniku tužeb neskromných.

Okkupační akty příslušníků celku nejsou anulovány neb ohrožovány pretensemi cizími. Doba tato nezná pojmu majetkového práva, ana nezná rozmíšek o majetek.

Poměry podobné trvají potud, pokud vzrůst populace určitého pozemkového rayonu neměl za následek, že příroda, jež dotud zdála se pokladnicí nevyčerpateľnou, na příště nestačí.

Tu opouští kmen — má-li na vůli — staré bydliště a volí latifundia nová. Je-li území sousední zabráno cizím celkem socialním, dochází ku prvému boji o existenci: k boji celku proti celku. Avšak tak jako tak nadejde průběhem doby konečně každému celku — nebyl-li ovšem v bojích předchozích ujařmen celkem cizím — epocha, v níž pro budoucnost (aspoň na určitou dobu) jest počítati s tím, že territorium nyní zabrané musí stačiti na poskytnutí výživy všem příslušníkům

Úvod: fasy
socialního
soužití, ne-
znající
pojmu ma-
jetkového
práva

celku. S fixací sídel nadchází tudíž celku druhá etapa sociálního soužití, etapa provázená z pravidla novým seřazením poměrů majetkových.

Míra žádoucích k ukojení životních potřeb jednotlivých rodin není přirozeně nikterak stejnou. Okolnost tato neměla pro sociální soužití žádné důsledky v době, kdy příroda byla tak říkajíc nevyčerpatelnou; v době, kdy sociální celek jest odkázán na obmezenou oblast teritoriální, přirozeně dává příčinu k třenicím. Egoismus individua nedovoluje obmezití potřeby vlastní pouze proto, aby dopřána byla i druhému možnost existence. Interesy rodiny jedné narážejí na interesy rodiny druhé. Kontrární interesy hájeny jsou na obou stranách s houževnatostí stejnou, tím spíše, any příbuzenské svazky mezi jednotlivými rodinami průběhem času značně se uvolnily. I vzniká myšlenka majetku výlučného se všemi svými konsekvencemi.

Dochází k bojům uvnitř sociálního celku, jež vedeny jsou začasť se sveřepostí neznající hranic: individua intelektuelně či fysicky silnější uchrání objekty dotud držené a zmocní se i objektů dotud užívaných individui slabšími. Tato, nezahynou-li vůbec v bojích vyhnaných do krajností, vyjdou z boje co individua zničená hospodářsky a co individua osobně porobená. Tvoříť napříště třídu bezzemků a zároveň třídu rabů. Perioda končí se konečným rozdělením národního majetku na individuální sféry přesně ohraničené a nerovnoměrné, končí se vznikem různých dvou kast národa, kasty bohaté i svobodné a kasty ochuzené i porobené. Příslušníci této dojdou obživy pouze tehdy, dovolají-li se blahověle příslušníků třídy bohaté.

Zdá se paradoxem, jest však axiomem, že právě v této etapě sociálního soužití, stigmatizovaného čirým násilím silnějších proti slabším, berou vznik první pravidla, jež usilují pro budoucnost o umožnění klidného sociálního soužití.

Pokud pravidla tato řeholují poměry majetkové, nevykládají přirozeně, kdy a jak mezi subjektem a objektem vzchází poměr celkem i jedinci respektabilní; obmezují se na vztýčení zásad: status quo dlužno zachovati. Normy tu redigované chrání přítomné faktické sféry majetkové, aniž by se

namáhaly výklady, proč stav násilím zjednaný na příště má býti před útoky chráněn. Porušení moci faktické, porušení poměru faktického zůstává zde prvním i posledním důvodem represe sankcionované zákonodárcem soudobým.

V druhé této etapě sociálního soužití jest pojem majetkového »práva« proto neznámým, ježto zákonodárci i populace současná jsou si vědomi, že důvodem majetku individuálního bylo násilí.

Pojem práva majetkového vytvořil se teprve v periodě na to následující.

Průběhem času rozloha majetku vzniknuvší z čirého násilí jedněch proti druhým, vžije se v sociálním prostředí co řád nezbytný a přirozený.

Již vnější nebezpečí, stále hrozící celku od rozpínavosti celků sousedních, má průběhem času za následek resignaci ujařmených na rovnoměrnou rozlohu národního majetku a na rovnoprávnost sociální. Víť třída ujařmených ze zkušenosti ne příliš dávné, že domácími boji nelze jí ničeho získati a pochopí, že porobením celku račou cizí ztratila by i to málo, co činí život její příslušníků jakž takž snesitelným.

Úspěchy válečné schopnosti a prozíravosti příslušníků kasty vládnoucí, uplatnivší se v bojích se sousedem, kvitovány jsou vděčností individuí ujařmených, any nesou jim výhodu svérázné existence národní a snad i dobrodiní pout ne příliš těsných. I jest průběhem času hospodářská vyvýšenost individua silnějšího v očích slabého posvěcována na zjev, odpovídající přirozenému řádu sociálnímu, přítomné sféry majetkové pokládány jsou na příště za zjev právní.

Hesla rodící se v této etapě sociálního soužití, jež čelili mají k udržení sociálního pořádku, nejsou již soudobou populací pokládána za hesla diktovaná jedině mocí kasty vládnoucí, nýbrž za hesla skutečně odpovídající instinktu spravedlnosti celku soudobé populace.

Tato hesla — pokud dopadají na poměry majetkové — jsou původně obsahově totožnými s obdobnými hesly, stvořenými v době, jež ještě neznala pojmu práva. Styky hospodářské bývajíť nejdříve navazovány jedině mezi příslušníkem třídy hospodářsky vyvýšené i svobodné s jedné strany a

Prvá etapa soužití právně sociálního a soudobé právo majetkové

s příslušníkem třídy hospodářsky i socialně porobené se strany druhé: individuum zbavené možnosti vyčerpání z vlastního majetku material na ukojení životních potřeb, snaží se veprositi se v přízeň individua hospodářsky vyvýšeného, vykonávajíc ochotně a rádo všeliké úsluhy, práci všeho druhu ve prospěch interestu cizího. Hospodářské styky tohoto druhu netvoří pak předmět primitivní legislace, ježto případné odměnění usluhujícího ponecháno zcela blahovolnému uznání zákazníkova a případná represe poklesku usluhujícího proti závazku na se vzatému dána zcela na vůli samovolné justici zákazníkově. Zbývá tudíž v prvopočátcích nově utvářeného právně socialního soužití postarati se jediné o jistotu individuálního majetku proti útokům na cizí držbu.

Průběhem času dochází ovšem i k hospodářským stykům mezi dvěma příslušníky třídy hospodářsky zdatné — jež potud, pokud udržuje se rovnoměrnost majetkových kondic příslušníků třídy hospodářsky zdatné a svobodné nepřekročí hranic styků vypomáhajících dožadatelově potřebě momentanní — i dostává se primitivní práci legislační předmětu nového. Vznikají pravidla řeholující styky smluvní, ovšem jediné styky smluvní mezi příslušníky třídy socialně i hospodářsky vyvýšené.

Zatížení
pojmu »moci
právní«
pojmem »moci
faktické«

Obrysy práva majetkového takto znenáhla se tvořícího vynořují se tak říkajíc z mlh názorů epochy předchozí, jež ještě neznala pojmu práva. I nezarazí, shledáme-li, že tvořící se názory majetkoprávní jsou ještě zatíženy dědictvím doby minulé, shledáme-li, že soudobé populaci pojem moci právní nevyhranil se ještě v celém svém rozdílu od pojmu moci faktické.

Příslušník soudobé populace:

a) Je-li nucen věc vymáhati z cizí faktické sféry, ví, že usiluje o realizaci »práva« a že k realizaci »práva« mu soud, t. j. autorita celku dopomůže. Nicméně zahajuje spor kroky svémocnými, směřujícími k předběžnému zpětnému dosažení faktické moci nad věcí, jako by nedovedl si představit možnost realizace svého práva, neměl-li by již současně věc i ve faktické svojí moci; riskuje-li veškero nebezpečí, plynoucí z personálního předchozího vymáhání držby,

činí tak patrně proto, že bez reintegrace držby nepokládá se za legitimovanu k vedení sporu.

b) Předává-li držbu předmětu druhé osobě dobrovolně za jiným cílem, než převodem vlastnictví, uvažuje, zda, předávaje dobrovolně držbu věci, netratí snad i práva k ní; a jakoby si nebyl jist, zda snad nezadal svému právu, pečuje o svoje interesty tím způsobem, že nechá svého smluvníka slavnostním způsobem dotvrditi závazek smluvní tímto na se braný. Důvod eventuelní žaloby tvoří pak vlastníku nikoliv pravá podstata smluvní, nýbrž okolnost, že vlastníkův smluvník zklamal jeho důvěru ve svoje slavnostní se zařeknutí.

§ 7.

Ad A. Všeobecné charakteristické známky jak socialního útvaru sama tak i všeobecného nazírání na problem »práva« v první etapě právně-socialního soužití vysvětlují názory soudobého vlastníka o problemu mobilární vindikace.

Ježto dolíčiti chceme ve svých úvahách vznik původního názoru na problem mobilární vindikace u Germanstva doby zákonů barbarských, jest předem konstatovati, že veškery všeobecné charakteristické známky první etapy právně-socialního soužití charakterisují i právně-socialní soužití Germanstva v době zákonů barbarských.

Leges barbarorum co zákony první etapy právně-socialního soužití Germanstva

Aniž bychom mohli se pokoušeti o důkazy podrobné, aniž by tyto co chvíli zabíhaly v jednotlivosti, jež by pozornost čtenářovu jen rozptylovaly, předesíláme stručně:

Přes to, že rača dobyvatelů tu a tam žije a stýká se se socialním prostředím kulturním, jsou leges barbarorum zákony prýštícími z potřeby regulovati socialní celek v prvé etapě jeho socialně-právního soužití.

Ze zákonů barbarských samých nabýváme jasného názoru o tom, že ten který socialní celek skládá se ze tříd přísně od sebe oddělených: ze třídy svobodné a hospodářsky zdatné a ze třídy politicky i hospodářsky porobené.

Hospodářské styky uskutečňují se sice jak mezi dvěma příslušníky třídy vyvýšené tak i mezi příslušníkem třídy vy-

výšené a příslušníkem třídy porobené; pokud však zákony barbarské řešují smluvní styky co styky právní, mají na mysli výlučně styky mezi příslušníky třídy svobodné.

Terminologie zákonů barbarských nadhazuje s důstaterk běžnost pojmu vlastnictví co »práva«.

S druhé strany nacházíme však oba momenty nahoře vytčené, jež ukazují na silnou váhu momentu číře faktického pro otázku »práva«.

Procesní řízení zákonů barbarských dopouští vlastníku kroky svémocné, směřující k reintegraci držby věci, schvaluje eventuelně i kroky násilné a dopřává procesuelní sankce držbě svémocně takto reintegrované.

Leges barbarorum znají dále slavnostní formování smluv, čelících k jinému hospodářskému cíli než k cíli převodu vlastnictví a spatřují dle všeho v těchto případech důvod žalobní v nedostání žalovaného závazku slavnostně na se vzatému.

Úvahy následující, úvahy, jež chtějí vysvětliti vznik a udržování se kriteria původní odluky držby od vlastnictví pro otázku vindikace ve vlastním slova smyslu ze všeobecných charakteristik etapy primitivního právně-socialního lidského soužití dopadnou tedy i na historii problému mobilární vindikace v názorech dřevní populace středoevropské.

Při povšechném názoru o vlivu okolnosti moci faktické na možnost realizace práva shledáváme přirozeným:

1. že vlastník, vymáhá věc, jejíž držbu pozbyl proti svojí vůli, od koho koliv, ba dokonce, že spatřuje v držiteli jejím přímého pachatele útoku na svoji držbu; okolnost, že držby věci pozbyl proti svojí vůli, nedává vůbec vlastníku uvažovati, zda ten, od něhož věc přítomně vymáhána, jest skutečně i pachatelem útoku na samu držbu.

2. že vlastník vida věc, jejíž držbu původně sám předal věc ve faktickou moc osoby jedné ve faktické moci osoby druhé, ani si netroufá pŕihonu na osobu tuto. Okolnost dobrovolného převodu faktické moci nutívá jej dosud k tomu, aby si dal zvláštním slavnostním způsobem přislíbíti od svého smluvníka příští vrácení věci. Jak mohl by tedy vůbec po-jati myšlenku, že třetí držitel věci, jenž přirozeně vůbec ne-

Názory
na problem
vindikace
ovládány
a) zatížením
pojmu »moci
právní«
pojmem »moci
faktické«

zavázal se ohledně věci, mohl by tu býti poháněn k zodpovědnosti?

Že pak vlastník trvá na názoru o nepřípustnosti věci dobrovolně předané po dobu mnohem delší, než kterou by dávala na rukou prapřimitivní jakost motivace názoru, že vlastník nesnaží se, abych tak řekl o názorovou emancipaci o problému vindikace věci dobrovolně předané, toho příčinou jsou samy současné poměry socialní.

Tyto nesou sebou, že vlastníku věci dobrovolně předané po dráhnou dobu nedostává se vnějšího podnětu, jenž v socialních poměrech celku moderního mu velmi snadno uvědomuje absolutní charakter vlastnictví.

Vzájemné hospodářské styky, podmíněné a uskutečňované převodem speciálního kusu majetkového, navazovány jsou v dobách moderních i v dobách primitivních buď mezi vlastníkem a subjektem, jehož všeobecná majetková kondice zaručuje možnost vlastníkovu hojení se na majetku smluvníkově, nenašel-li by v okamžiku svojí žádosti majetkový kus ve faktické majetkové sféře smluvníkově; nebo mezi vlastníkem a smluvníkem, jehož celý majetek nestačí vlastníku k náhradě předmětu vyšlého ze smluvníkovy držby.

V případech posléz uvedených trpí vlastníkovu majetková sféra újmu nezhojitelnou, — újmu ztrátou hodnoty věci — nestojí-li vlastníku k ruce pŕihon na nynějšího držitele.

V dobách moderních vede okolnost tato vlastníka ku principiálnímu ujasnění si absolutního charakteru vlastnictví; vede ku pochopení možnosti žaloby naříkající přítomnou držbu věci i v případech, kdy vlastníkův pŕihon, vedený na jeho smluvníka, setkal by se s plným úspěchem, a kdy tedy jedná se vlastníku věc vindikujícímu od držitele — nesmluvníka jedině o zhojení jeho reálních interessů k věci.

V dobách primitivních okolnost tato vlastníka k principiálnímu ujasnění si absolutního charakteru mobilárního vlastnictví nedovede. Jeť zde subjekt hospodářsky slabý zároveň subjektem nevolným, žijícím z blahovůle porobitelovy. Neběreme-li ani v úvahu, že následkem toho budou případy zpronevěry nevolníkem dosti řídkými, majíce v zápětí tresty samovolné justice pánovy, tedy tresty důkladně zrazující od

b) současné
mi poměry
socialními

zpronevěry: v případech zpronevěry věci nevolníkem jest vindikace vlastnickova pojmána sice za věc samozřejmou, avšak akt předávající držbu věci s pána na nevolníka musí se zdáti vlastníku samu něčím neobsáhle jiným, než akt obdobný, navázaný mezi svobodnými občany.

Akt dobrovolného převodu držby, navázán-li s nevolníkem, nejeví se vlastníku vůbec aktem důležitým, aktem žádajícím si zvláštních kautel, an by jinak mohl by míti pro vlastníka závažné důsledky: není nevolník pokládán za subjekt právní. Vlastník věci původně předané nevolníku, zajisté nerozmyslí se ani na okamžik vymáhati věc po třetím jejím držiteli pokládaje problem vindikace věci předané nevolníku a tímto zpronevěřené za problem totožný s problemem vindikace věci, jež držby původně pozbyl proti svojí vůli. Avšak pro tutéž premissu — akt navázaný s nevolníkem není aktem právním — zůstává vindikace věci zpronevěřené nevolníkem zjevem, jež vlastníku vůbec nepřipadne srovnávati s otázkou vindikace věci předané osobě svobodné.

I dávají *leges barbarorum* na ruku, že pokládají vindikaci věci svěřené nevolníku za věc samozřejmou; s druhé strany neobsahují však vůbec pravidel, jež by dávala tušiti, že pro přípustnost vindikace věci svěřené nevolníku jest i uvažováno o problemu věci dobrovolně předané osobě svobodné.*)

To, co by jediné mohlo vlastníka odvésti od domněni, že schází mu na důvodu pŕihonu třetího držitele věci dobrovolně předané, jsou důsledky styků právních mezi občany svobodnými.

Styky tyto jeví se však výlučně co styky mezi subjekty hospodářsky zdatnými; i neposkytují vůbec vlastníku přile-

*) Ohledně vindikace věci zcizených nevolníkem srovnej ze zákonů barbarských: *lex Wisig.* 5, 4, 13; *Edictum Rotharis* 233, *Liutpr. leg.* 87. Důležité jest konstatovati, že i v právu pozdějším na názoru o přípustnosti vindikace věci zadané nevolníkem či sluhou setrváváno důsledně; srovnej příkladně *Sachsenspiegel* III. 6, 1: »verdobelet en knecht sines herren gut oder versat he't, oder verkoft he't, die herre macht it weder vorderen mit rechte desse he sik dar to tie als recht is«.

žitosti k emancipaci od názoru dosavadního. Vlastník dojde v míře nejplatnější majetkové satisfakce za věc smluvníkem zadanou, i nedostává se mu naprosto podnětu k úvahám, zda nedomohl by se věci od třetího držitele. Tím více, an vlastník v době primitivní chová velmi zřídka na určitém movitém svém kuse majetkovém zvláštní interessy reelní — jsouť kusy majetku primitivního vlastníku velmi snadno nahraditelný — a ano po rozumu názorů primitivních ostatně vůbec není interessu sebe individuelnějšího, jež nebylo by lze zhojiti náhradou majetkovou.

Pracuje-li kdo za stávajících socialních poměrů na vymaňení se z názoru: vlastníkovi věci dobrovolně předané nedostává se na důvodech, na nichž stavě, mohl by ku právu pohnati třetího držitele věci, jest to nikoli vlastník, nýbrž smluvník vlastníkův. Tehda pozbyl-li tento věci, o jíž vrácení se jedná proti svojí vůli. V případech takových zajisté že začasť smluvník poukazuje na okolnost: — nenesu viny na nemožnosti vrácení věci převzaté — a žádá sám pronásledování nynějšího držitele věci, ježto tak lze zhojiti vlastníkův nárok, aniž by náklady zhojení tohoto musila nésti majetková sféra smluvníková. I jest to patrně vlastník sám, jenž věda o solventnosti smluvníkově, věda o nesnázích, o nepřijemnostech a nesnadnosti pŕihonu nynějšího držitele věci snad dokonce neznámého, trvá na smluvníkovu dostiučinění závazku slavnostně na se vzatému.*)

*) Zajisté, že byly to pŕihony smluvníka vlastníkem a námitky smluvníkovy, že in concreto nenesu viny na nemožnosti vrácení věci in specie, jež původně vyprovokovaly pravidlo »hand muss hand waren«. Zajisté že původně heslem citovaným primitivní judikatura motivuje konkrétní nálezy o povinnosti smluvníkově ručiti vlastníku za převzatý kus majetkový i tehdy, kdy věc vlastníkovu smluvníku byla vyšla z držby proti jeho vůli; a teprve mnohem později heslo, etablované se z této příčiny a stanovící ručení smluvníka vlastníku, aplikováno judikaturou v případech vlastníkovu pŕihonu třetího držitele věci dobrovolně vlastníkem předané co heslo, nutící vlastníka obmeziti nároky svoje na osobu smluvníkovu; teprve mnohem později znamená paroemie zmíněná judikatuře heslo, potlačující vindikaci věci vlastníkem původně dobrovolně předané. (Srov. níže).

§ 8.

Změna poměrů sociálních uvědomí vlastníku možnost vindikace věci dobrovolně předané

Ad B. V době, kdy právní památky výslovně vytykají nepřípustnost vindikace věci dobrovolně předané, vlastník již ví, že okolnost dobrovolného předání držby jest okolností irrelevantní pro otázku, zda jeho vlastnictví trvá i po smluvníkově ztrátě držby věci předané či-li nic. I pohání nyní nějšího jejího držitele.

Příčina této myšlenkové evoluce jest snadno pochopitelná.

Sociální poměry průběhem času doznaly změny:

Svobodná třída populace určitého teritoria původně rovnoměrně majetkově situovaná pozbývá průběhem času této svojí ekonomické souměrnosti: určité rodiny přestaly se již těšiti blahobytu, v němž dosud žijí rodiny druhé; tu následkem špatného hospodaření, tu následkem pohrom přírodních nebo válečných, tu přílišným vzrůstem členů rodiny a zvětšením konkurence na kmen rodinného majetku; s druhé strany rodiny jiné netoliko že dovedly uchovati rodinný svůj majetek neztenčený, nýbrž nabyly vynikající převahy hospodářské tu pod auspiciemi vnějších okolností zvláště příznivých, tu snad následkem hospodaření zvláště obezřelého.*)

Styky vlastníkovy se spoluobčanem svobodným mívají již tu i onde za následek, že vlastník, žádající na smluvníku vrácení věci předané, vidí, že s nárokem svým vychází na prázdno, držel-li se jedině smluvníka hospodářsky nezdatného. I je to prostý pud egoismu co nutí vlastníka uvědomiti si, že poměr mezi ním a věcí existovati nepřestal pro dobrovolný převod držby věci, stal-li se tento v jiném jeho úmyslu než dáti věc za vlastní, třeba by věc nacházela se nyní v jiné majetkové sféře, než-li smluvníkově; prostý pud egoismu naučí vlastníka chápati, že mu neschází na důvodu k pŕihonu kteréhokoli držitele věci dobrovolně předané.

Současné prameny vykládají tu a tam výslovně o nepřípustnosti vlastníkovy vindikace věci smluvníku předané

*) Snad i v kastě nevolníků nastaly již průběhem času tu a tam změny, jež z některých příslušníků kasty nevolné učinily subjekty svobodné, tu majetné, tu nemajetné.

a v okamžiku vlastníkovy vindikace zabavené již druhým věřitelem smluvníkovým.*) Dávající na ruku, že majetková kondice vlastníkovy smluvníka vylučuje patrně možnost vlastníkovy hojení se na majetku smluvníkově, poskytuje zároveň dostatečného světla o nastalé již změně v poměrech sociálních.

Fakt, že soudobý soudce a po něm zákonodárce prohlašuje vindikaci věci předané vlastníkem dobrovolně za nepřípustnou, vysvětlujeme si takto:

I. Jest zcela dobře možno, že v určitých teritoriích bývají stesky vlastníkovy oslyšeny z toho jednoduchého důvodu, an rozhodčí sporu nechápe ještě možnost pŕihonu třetího držitele věci vlastníkem předané dobrovolně. Uvědomil si vlastník sám absolutní charakter vlastnictví k věci dobrovolně předané výlučně pod tlakem subjektivního egoismu, jenž nechce přivolití vlastníkově skutečné újmě majetkové. I jest možno, že rozhodčí sporu nepodléháje témuž tlaku, ano není rozhodováno v přítomném sporu o jeho interestech vlastních a jsa dosud navyklým výlučně slýchati od žalujícího vlastníka pregnantní důvody zahájeného sporu (žádám věc na žalovaném, ježto jsem pozbyl její držby proti svojí vůli, žádám věc na žalovaném, ježto se mně slavnostně zavázal ji vrátiti) nemá smyslu pro výklady žalobce vindikujícího jenom na základě abstraktního poměru mezi ním a sporným předmětem. Žádá-li někdo věc co svoji a nedí více, není obyčejem bráti zřetele na stížnost podobnou vykládá Pierre de Fontaines.

II. Avšak i když připustíme, že v teritoriu jiném stesky stále a stále se opětuující naučily zákonodárce a priori pochopiti možnost vindikace věci dobrovolně předané, a že tedy problem přípustnosti vindikace věci dobrovolně předané zdá se zákonodárci skutečně problemem hodným úvahy, pochopíme konečně jeho rozhodnutí se zaujati stanovisko odmítavé, zceníme-li momenty následovní:

a) Názorová evoluce došedší zatím k místu ohledně zásady o neobmezené přípustnosti vindikace věci, jejíž držby vlastník

*) Srovn. příkladně níže citované místo z Assises de la cour des Bourgeois de Jerusalem.

Důvody odmítavého stanoviska zákonodárce

pozbyl proti svojí vůli poučuje nás, že soudobý zákonodárce není již nikterak ochoten dopřávat vždy úplného sporového vítězství nad třetím držitelem ani vlastníku věci kradené.

Zákonodárce soudobý táže se již po způsobu nabytí naříkaného vindikací a uznává jakost nabývacího aktu žalovaného za kritérium rozhodné pro výsledek sporu. Uzná-li in concreto na poctivost nařknutého nabývacího aktu žalovaného, dopustí vlastníku věc vindikovati, šetří však i interestů poctivého nabyvatele věci ukládaje vlastníku soupeře indemnizovati (srov. níže). I jest zajisté jenom přirozeno, že i v případech, kdy zákonodárce uvažuje o problému vindikace věci předané dobrovolně, uplatňují se v jeho úvahách tytéž názory ekviventní.

b) Útvar a důsledky civilního sporu odehrávajícího se v době primitivní jsou mnohem drsnějšími útvaru a důsledků civilního sporu doby moderní.

a) Doba moderní různí principiálně mezi bezprávím civilním a bezprávím trestním.

V právu moderním jsou důsledky spáchaného bezpráví civilního a důsledky bezpráví kriminálního naprosto rozdílnými pro osobu provinivší se na cizí právní sféře.

Spáchané a konstatované bezpráví civilní nemá po rozumů názorů moderních nikdy za následek zvláštní újmy na cti či majetku pachatelově. Tento odsuzován jest jedině, aby poškozené právní sféře nahradil škodu vzešlou útokem, i není nijak zvláště kárán a pokutován tehdy, věděl-li o bezprávnosti svého útoku.

V starém právu germánsko-gallském jsou řešební měřítká materiálně právní krisí vzešlých zlovolným bezprávím druhu jakéhokoliv, navázána na jednotnou myšlenku vůdčí.

Křivda spáchaná jakýmkoli zlovolným bezprávím, musí býti zhojena útočником, jednak náhradou škody vzešlé útokem; kromě toho spáchané bezpráví samo jest reprimováno zvláštním uložením majetkové újmy osobě se provinivší. Tedy: i usvědčený pachatel pouhého bezpráví civilního (dle moderní terminologie) srovnává jednak poškozenou právní sféru vrácením

majetkové entity bezprávně zadržované a eventuální náhradou vzešlé škody, jest však i dále za trest pokutován další újmou na svém majetku.*)

Po rozumu názorů moderních, ukázalo-li se nařknutí z bezpráví civilního po rozumu výsledků procesu vědomě neoprávněným naříkatel není vydán v šanc eventuálním žádostem sporového soupeře o satisfakci za bezdůvodné nařknutí.

Po rozumu dřevních názorů německých a francouzských jest bezdůvodné nařknutí stalo-li se vědomě vždy samo o sobě křivdou bezprávně vytrpěnou osobou nařknutou. I jest je hojiti: žalobce, jenž vinil žalovaného ze spáchaní bezpráví (dle moderní terminologie) civilního, podlehnul ve sporu, jest odsouzen k téže újmě majetkové, již by byl vytrpěl žalovaný, kdyby byl býval ve sporu usvědčen z bezpráví naříkaného; jménem příkoří, jež žalovaný trpí nařknutím bezprávným.

β) Moderní řízení civilní, nemajíc jiných intencí, leč uvědomiti subjekt právní, jenž cítí se zkráceným na svém právu, zda jeho nároky srovnávají se se zásadami materiálního práva objektivního nezjednává ani nároku processem na jisto postavenému bezprostředního ukojení. Jeť v době moderní i po

*) První prací zákonodárce, jenž staví majetková pravidla bezprostředně po epoše násilných rozvratů individuálních majetkových kondic jest stavba pravidel, jež mají reprimovati majetkové krize vzniknuvší samovolným vsažením jednoho individua do faktické majetkové sféry individua druhého. I není divu, nespokojuje-li se zákonodárce s eventuálním restaurováním stavu předcházejícího útočnickově agresi, nýbrž, že i pachatele trestá. Později zdá se zákonodárci zásada o trestání pachatele vědomého bezpráví aplikabilní i na ony krize, jež povstávají tím, že smluvník vlastníkům zpěčuje se dostáti závazku slavnostně na se vzatému. Neboť hesla zákonodárcova regulující styky smluvní dopadají výlučně na soukromoprávní styky subjektů svobodných, rovnocenných, tvořících vespolek základ primitivního státu, tedy subjektů vázaných vespolek instinktem solidarity. I chápeme, že bezpráví páchané osobou rovnocennou, osobou, od níž poklesek neočekáván, osobou, jež zavázala se způsobem slavnostním, na čest a víru dostáti závazku na se vzatému, zdá se býti populaci primitivní zjevem hodným odsouzení, hodným obdobné represe, již dotud podrobovány jsou přímé agresse v cizí držbu.

skončeném processu straně ponecháno na vůli zaříditi do určité lhůty svoje jednání ve smyslu zákona.

A je zapotřebí nového dovolání se autority státní stranou zvítězivší, chce-li tato viděti svoje právo realizováno přes netečnost odpůrcovu.

Naopak ve starém processu germánsko-gallském již zahájení processu děje se zabavením věci vymáhané po případě correspondujícího majetkového aequivalentu z majetku žalovaného. Akt zabavení sama provádí žalobce a to beze vší kontroly soudní. Jež žalobce oprávněn odebrati se do obydlí budoucího svého sporového soupeře, jež z předu autorisován podniknouti všechny kroky mířící k vypátrání věci, na niž si činí nárok, a zmocněn tuto i násilím zabaviti, činí-li se mu odpor. Věc zabavená dopravena jest k soudu mnohdy neprodlenému, k němuž se dostaviti jest žalovaný donucen po případě i násilím žalobcovým.*)

Dle úvah nahoře podaných problem vindikace věci předané dobrovolně bývá soudci předkládán k řešení v pozdějším stadiu primitivního právně socialního soužití (tehda, kdy majetkové kondice příslušníků třídy svobodné nejsou více rovnoměrnými): i má soudobý soudce již dosti zkušenosti, co zla pro socialní klidné soužití natropil vládnoucí útvar processu.

Útvar a důsledky primitivního processu svádí zajisté primitivního soudce za často k závěru, že jest individuálním nárokům dopřáti sankce jenom v případech nejnütnějších, an každý proces, přes cíl — ozdraviti vzájemný poměr mezi dvěma příslušníky socialního celku — pro svoji formu může sporové soupeře — příslušníky téhož socialního celku — trvale rozdvójiti, po případě býti zárodkem porušení společenského klidu i vrstvám širším. Přináší-li průběhem času socialní soužití nový námět úvah, zda nárokům typu dosud

*) Tento exekutivní charakter processu, jak jsem nahoře se pokusil vyložiti, vzniká způsobem přirozeným. Předem při pùhonech z útoku v cizí držbu, později etabluje se v názorech primitivního socialního prostředí i ohledně pùhonů naříkajících nedostání ve smlouvě pod tlakem názorů nerůznicího ještě dobře mezi pojmem moci právní a moci pouze faktické.

neznámého má se dostati sankce rozsudkem, primitivní soudce uvažuje bedlivě. Odprá-li konkrétní sporový soupeř nároku z důvodu jenom trochu diskutabilního, má vždy naději dojíti sluchu.

První vindikace věci dobrovolně předané týkají se zajisté případů, kdy žalovaný držitel poukazuje na regularitu svého nabývacího aktu. Soudce chápe, že vlastníkův nárok typu nového — nárok stavěný na držitele — nesmluvníka věci dobrovolně předané vlastníkem byl by hodným soudní ochrany. Pro útvar a důsledky primitivního processu ochotně dopřává však sluchu konkrétním námitkám žalovaného a nároku typu nového odepírá průchodu.

Zákonodárce, jenž spěchá vždy plody nové judikatury vtěliti v normy zákonné, pro tytéž obavy: — připustiti nový typus žalob civilních, znamená i dopustiti rozrušení klidného socialního soužití v případech, kdy dosud klid právní býval zachovávan — přehlíží, že judikatura, jež poskytuje materialu jeho zákonodárné činnosti, řešila dosud jedině případy, kdy držitel vlastníkovi vindikaci brání se poukazem na regularitu svého nabývacího aktu a vztyčuje novou řeholi zákonnou, jež principiálně zakazuje vlastníku vznášeti nárok na třetího držitele věci jím původně předané dobrovolně.

Jednou snaží se zákonodárce princip nový přímo navázati na princip vyslovený již dříve: princip »ruka ručič ruce« — co princip nutící vlastníkova smluvníka státi vlastníku k právu bez ohledu na to, že snad in concreto nenese viny na tom, že věc v okamžiku žaloby nenachází se více v jeho majetkové sféře, vykládán na dále co princip potlačující veškery nároky vlastníka věci dobrovolně předané byly-li by vznášeny na osobu jinou než osobu smluvníkovu.

Po druhé konstatovav, že v době minulé nároky tohoto druhu vlastníkem vznášeny nebyvaly, pátrá zákonodárce po motivech úkazu objeveného a resumuje veškery zbytky dřevních názorů, jež v periodě předchozí byly vlastníku samu překážkou pochopení možnosti naříkati třetího držitele věci dobrovolně předané, skládá je pracně v radikální motivaci: vlastník věci dobrovolně předané nemůže vindikovati na třetím držiteli, poněvadž faktická moc získaná

se souhlasem vlastníkovým, byla již založila vlastníkovu smluvníku vlastnictví k věci. Nic více a nic méně nevykládá známý passus občanských porotců Jerusalemských:

S'il avient que uns hom veut faire bonté au sien amy et li a faite la bonté, cé est qu'il li a prestée sa beste ou la fait chevaucher de devant luy sur la beste en la sele et il la chevauche derières lui et celui votre ami est tes hom qui seit detour ou plege d' aucuns hom ou d' aucune feme et ils l'encontrent chevauchant sur vostre beste ou par sei ou par devant vous et vous derières lui: la raison commande que celui ou cele a cui il est pleges ou dettes li peut bien tolir la beste por sa dette ou por sa plegerie aquilter: car bien est provée chose que la beste seit seue puis que il chevauche devant vous et vos derières.* *)

Rozum káže (la raison comande), a jest věcí samozřejmou (car bien est provée), že věc, kterou půjčím a kterou vypůjčitel drží jest věcí patřící tomuto, (la beste seit seue), ježto věc drží (puis qu' il chevauche devant vous et vos derières.)

Po třetí zákonodárce, nahlížeje sofistiku argumentace rázu prvního a jsa již příliš vyspělým, než aby nechápal nemožnost motivace rázu druhého, nesnaží se vůbec názor svůj vlastníku učiniti srozumitelným; obmezujet se jedině na vytknutí principu sama: kusů movitých (roz. dobrovolně předaných) žádati (roz. na držiteli nesmluvníku) nelze (les meubles n'ont point de suite).

Nechť však zákonodárce jedná tak či onak, má při stavbě prvních pravidel zakazujících mobilární vindikaci vždy na mysli případy, kdy držitel brání se vindikaci nabytí věci regulérním stykem smluvním. I bylo by chybou znemožňující správné pochopení vzniku hesel obdobných úplna, kdybychom usouditi chtěli z nerůznícího doslova zákona, že zákonodárce po první stavě heslo svoje, jest si již úplna vědom celého jeho dosahu, kdybychom měli za to, že

*) Assises de la cour des Bourgeois du royaume de Jerusalem LXXXIV.

zákonodárce již původně staví svoje heslo vědomě ve prospěch aktů, jež věci nabyly proti vůli držitelova smluvníka způsobem nedovoleným.*)

III. Průběhem času praxe života naučí zákonodárce znáti, že jeho heslo generelně koncipované vyjímá skutečně z dosahu vindikace vlastníkovy akty, jež nabyly věci nedovoleným způsobem proti vůli držitelova smluvníka. Excerpt nahoře citovaný ze saského zrcadla poučuje nás, že soudobý zákonodárce saský zná zcela dobře celý dosah svého hesla a že vědomě vyjímá z dosahu vlastníkovy vindikace věci vlastníkovu smluvníku ukradené a uloupené.

Jak zjev vysvětliti a srovnati s úvahami bezprostředně předcházejícími?

Zcela snadno:

a) Hesla obdobná pochodí z doby pozdější. Z doby, kdy názor o generelním potlačení vindikace věci dobrovolně předané, pojatý původně co názor potlačující vindikaci jedině na prospěch regulérního aktu držitelova, koluje, abych tak řekl, od nepaměti co jeden z vědních principů domácího právoznalství, z doby, kdy názor vtělen v úsloví obecně běžná.

Soudobý zákonodárce neví již pranic o původní ratio legis, neví pranic o tom, jaké krise názor původně vlastně výlučně řeholoval. Shledav, že doslov zákona původně nerůznil, přejímá jej slepě, i když nemá pro recepci zvláštních vnitřních důvodů.***) Zdajíť se za často zákonodárci pozdějšímu regule dochované z minulosti osvědčeným mudro-

*) Svémocné exekuční zabavení předmětu druhým věřitelem smluvníkovým t. j. vzetí vlastníkovy věci z držby vlastníkova smluvníka, byť stalo se proti vůli tohoto, není pokládáno za akt nedovolený pro všeobecný exekutivní raz primitivního processu. Vytýkáme výslovně, abychom zamezili každému nedorozumění, znova věc, jež plyne z úvah předchozích: Soudobý zákonodárce ví a chce chrániti svým heslem také svémocné exekuční zabavení předmětu nenáležícího exekvovanému dlužníku.

**) Že tento konservativismus není ostatně ohledně našeho problemu úplně všeobecným, shledáme v oddíle věnovaném evoluci názoru o nepřípustnosti vindikace věci dobrovolně předané.

slovím, svatosvatou zvyklostí, něčím z duševních statků národa sama. I nezříká se jich rád ani tehda, kdy životní zkušenosti ukazují co chvíli absurditu jejich důsledků v těch kterých konjunkturách nových.

b) Z důvodů, jež při prvních námětech vindikace věci předané dobrovolně nutí soudce či zákonodárce nedopřáti průchodu žalobě vlastníkově, vlastník — člověk prostý a vznícený egoismem — znal-li je vůbec, mnoho nechápal. Vida jednou, že obdobné nároky zákonodárcem jsou odmítány a po druhé, že zákonodárce dopouští vindikaci věci, jejíž držby vlastník původně pozbyl proti svojí vůli (třebas proti povinnosti vlastníkově indennisovati držitele) hledá a nalézá důvod tohoto rozdílného zákonodárcova počínání v kriteriu rozdílného způsobu původní odluky držby od vlastnictví. I vrací se — snad po celém dlouhém věku — k názoru, že okolnost dobrovolného předání věci jest něčím, co brání realizaci jeho práva k věci, vyšla-li tato zatím z faktické moci smluvníkovy, kterýžto názor ostatně tu a tam — jak usuzujeme z nahoře citovaného místa občanských porotců Jerusalemských — dáván mu na ruku zákonodárcem samým.

Průběhem času nové toto zatemnění názorové ohledně vzájemné potence fakta a práva nabývá v právním nazírání širokých vrstev laických podoby mnohem pregnantnější, než jest kritik moderně myslící vůbec ochoten připustiti: vtělujeť se dokonce ve formelní přesvědčení, že dobrovolným převodem věci pomíjejí veškery abstraktní vztahy mezi vlastníkem a věcí předanou, ve formelní přesvědčení prostého příslušníka populace, že předáním věci, ať toto stalo se za jakýmkoli cílem hospodářskoprávním, předává se i vlastnictví samo.

O věci svědčí doklady dobové i territorialně příliš vzdálené, než aby připouštěly pochyby o věrohodnosti svého souhlasícího tvrzení. Langenbeckova Glossa ke Statutu Hamburskému vykládajíc a kritisujíc ustanovení statutu o nepřipustnosti vindikace věci předané dobrovolně poučuje nás o soudobé běžnosti názoru, že převodem věci za cílem půjčky vlastník převedl i vlastnictví:

»uth dessem artikel komet dhe ghemene rede, dat leenth gudt sy egen gudt (welk is wedder de natur, unde mach nich bestan*).

O běžnosti názoru ještě ve stol. XVII. svědčí Carpzovius ve své Jurisprudentia forensis romano-saxonica II. const. 26 def. 5:

»unde liquet et dominium et possessionem transferri in accipientem ex titulo commodati perinde ac in contractu pignoris.«

Toto názorové zatemnění, třebas by bylo vlastním jedině vrstvám laickým má v dobách, kdy bylo by na zákonodárci tvořiti nová, různící hesla ohledně vindikace věci dobrovolně předané, — an ví, že heslo nerůznící vyjímá z dosahu vlastníkova vindikace i akty nabyví věci proti vůli vlastníkovu smluvníka, — význam veliký.

Zákonodárce konservativní stůj co stůj nacházíť v něm vítaný omluvný důvod aprioristického svého konservatismu.

Onen ze zákonodárců pozdějších, jenž byl by a priori ochoten heslo zakazující vindikaci věci dobrovolně předaných rozčleniti kriticky po rozumu nabytých zkušeností, naráží pak ve svých snahách na element, jenž vždy a všude byl, jest a bude kamenem úrazu racionelního pokroku názorů, jež mají býti vtěleny v normy zákonné: na nepřesnosti a předsudky v právním nazírání širokých vrstev populace. I zákonodárce pokrokový odhodlává se velmi ztěžka k uzákonění určité právní řehole, nelze-li ji uvést v plný soulad s názory vrstev širokých, třebas by tyto názory kollidující pokládal za nezdůvodněné předsudky či illogismy.

*) Lappenberg: Die ältesten Stadt- und Schifffrechte Hamburgs str. 280. Vlastník půjčivší může jí ovšem žádati po smluvníku; zcizil-li jí však tento, nedopustil se ničeho nedovoleného. Žaloba vlastníkovu na smluvníka neplyne z jeho vlastnictví, nýbrž z konkrétního obsahu smlouvy uzavřené se smluvníkem.

Oddíl II.

Náborová evoluce a její příčiny.

Hlava 1.

Evoluce názoru o neobmezené přípustnosti vindikace věcí, vyšších z držby vlastníkovy proti jeho vůli.

§ 9.

Zmínili jsme se, že původní ráz žaloby na vydání věci, jejíž držby vlastník pozbyl proti svojí vůli, byl jednotným, ať vlastníková žaloba jest in concreto namířena proti útočníku přímému, či proti osobě, jež věci nabyta z jiné majetkové sféry než ze sféry vlastníkovy. Žaloba vlastníková původně naříká držitele vždy z útoku přímého.

Nicméně jest míti za to, že i názory praprimitivní různily co do následků žaloby pojímané a priori co žaloby jednotné mezi případy dvěma:

a) Držitel se od podezření činu trestního ospravedlní; tím, že prokáže existenci regulérního styku právního, jímž věci nabyt, jakož i existenci svojí dobré víry při nabývacím aktu.

b) Držiteli důkaz takový se nezdaří.

V případě prvním vlastník věc samu sice vindikuje bez závady, avšak držitel není přidržán k zaplacení zvláštní pokuty.

V případě druhém držitel věc prosoudivší jest nad to přidržán k zaplacení zvláštní pokuty jménem spáchaného deliktu.

Dle názorů prapůvodních tento důkaz o subjektivně nezávadném nabývacím počínání držitelovu a jeho dobré víře jest však značně zatížen; tím, že držitel regulérnost nabývacího svého aktu může dokázati jedině jmenováním auktora svojí držby.

Podle názorů prapůvodních důkaz o regulérnosti nabývacího aktu není možným jinak než jmenování auktora držby a důkaz o dobré víře nepřipouští se leč po důkazu regulérnosti nabývacího aktu, provedeném jedině přípustným způsobem uváděným.

Držitel, jenž auktora jmenovati nemůže, není sprostěn podezření spáchaného deliktu i jest pokutován.

I. První známku evoluční v názírání prapůvodním, jež stihá mnohdy i skutečně poctivého držitele, jest spatřovati v uchýlení se od názoru, že k očistění držitelovu z podezření přímého útoku na majetkovou sféru vlastníkovu jest držiteli naprosto třeba jmenovati autora; v osvobození držitelově od povinnosti platiti zvláštní pokutu, prokázal-li tento byt i jen průvodem subjektivním, t. j. buď přísahou jednoduchou nebo přísahou dotvrzenou spolupřisežníky regulérnost nabývacího aktu a svoji nevědomost o předchozích osudech věci.

Tento krok ku předu činí již většina zákonodárců samy epochy zákonů barbarských.

Po rozumu zákona Franků ripuarských (33. 4) držitel příkladně po přísaze:

»quod auctorem vel casum seu postem januae auctoris sui nesciat,«

po rozumu Rotharova Edictu*) po přísaze

»quia nec fur sit, nec collega furoni, nisi (sed) simpliciter cum pretium suum comparassit,«

věc vindikovanou vrátí, pokuty neplatě.

II. Náborová evoluce nepřestává na názoru: poctivý držitel věci, jejíž držby vlastník pozbyl proti svojí vůli, nebudí zvláště pokutován. Uvažuje mnohem hlouběji o otázce vzájemných kondic: vlastníkovy a držitelovy, chtějíc krizi mezi kontrárními interessy těmito rozřešiti kompromissem.

I subjektivní průvody o držitelově dobré víře sprostují jej povinnosti platiti pokutu

Sféry vlastníkovy a držitelova srovnávány kompromissem po držitelově důkazu o jeho dobré víře

*) Bluhme-Pertz, leg. IV. ; 231.

Další evoluce názorová postupuje následovně:

A) Spory mezi držitelem tuzemcem a vlastníkem cizozemcem

A) Nejprve odhodlávají se zákonodárci emancipovati se od předsudků, jež dosud nedovolovaly chrániti způsobem účinnějším interessy poctivého držitele věci, ježž držby vlastník pozbyl proti svojí vůli, v případech sporů mezi držitelem tuzemcem a vlastníkem cizozemcem.

V těchto případech uspokojují již výsledky kalkulů zákonodárců barbarských.

Lex Burgundiorum 107. 8. *) dopouští vlastníkovi vindikaci, avšak nutí vlastníka věc vysuzujícího nahraditi poctivému držiteli cenu kupní:

»Quicumque mancipium alienum de Francis comparaverit, testibus idoneis hoc adprobet, quantum et quale precium dederit, et hoc testes illi jurati dicant: »Nobis presentibus precium dare vidimus sed nec ille qui mancipium comparavit, nullam fraudem aut concludium cum inimicis fecit.« Quodsi testes idonei taliter sacramenta dederint, quantum precium dedit, tantum recipiat. Nec pastum requiratur, et mancipium, cuius fuerat sine mora reddatur.«**)

Zákon wisigotský v případě obdobném tož v případech vindikace věci ukradené v zámoří a prodané Wisigothu zámořským obchodníkem vindikaci vůbec potlačuje. Lex Wis. XI. 3. 1.:

»Si quis transmarinus negotiator aurum argentum, vestimenta vel quaelibet ornamenta provincialibus nostris vendiderit et competenti pretio fuerint venumdata, si furtiva fuerint postmodum approbata, nulam emptor calumniarum pertimescat.«***)

*) Bluhme-Pertz leg. III.

**) Reguli obdobnou obsahuje XVIý zákon Hlotarův a Edricův; tento stanoví, že občan kentský, koupivší dobytek v Londýně, sice podléhá vindikaci vlastníka, jenž dokázal, že dobytek byl mu ukraden, avšak teprve když vlastník byl jej odškodnil náhradou ceny tržní. Viz Schmidovy: Gesetze der Anglosachsen (str. 15).

***) Obdobně, ovšem mnohem později vyjadřuje se statut Hamburský z r. 1270 VII. 9. brání proti vlastníkově vindikaci držitele věc

B) Dobově zajisté pozdější jest emancipace od starých názorů v případech, kdy postaveny jsou proti sobě interessy dvou příslušníků téhož socialního celku. Zákonodárci nahlížejí teprve průběhem času, že poctivé nabývací akty věci cizích třeba kradených vyžadují ohledů i tehda, náleží-li držitel vindikované věci témuž socialnímu celku jako vindikující vlastník.

B) Spory mezi tuzemci.

V epoše zákonů barbarských etabluje se v příčině této jediné názor, zjednávající kompromiss mezi protilehlými interessy vlastníkovými a držitelovými tím způsobem, že vlastník věc vysoudí, avšak přidržán jest k zaplacení polovice ceny, již stálo držitele nabytí věci. Tak jest rozuměti excerptu ze zákonů bavorských, převzatému v zákony tyto z práva Wisi-gothů. Lex Bajuwar. 9., 7.:

a) leges barbarorum.

»Si quis a fure nesciens comparaverit, requiret, accepto spatio venditorem. Quem si non potuerit invenire, probet se cum sacramento et testibus innocentem. Et quod apud eum cognoscitur, ex medietate restituat...«

V epoše bezprostředně následující epoše zákonů barbarských bylo zajisté pracováno ne-li legislativně, tož aspoň judikaturou na evoluci další. I býval zajisté velmi často vysloven názor, — v právních památkách dochovaný jediné zákony Upstallbomskými — že i ve sporech mezi tuzemci jest vítězcím vlastníkem hraditi každému poctivému držiteli celou cenu za věc vysuzovanou:

b) doba pozdější.

»Ut res furto sublatae, cuiuscunque fuerint conditionis et apud quemquem inveniuntur, legitimo restituantur domino, possessori pretio solutionis minime persoluto.*)

Kdyby byl názor tento býval se udržel v platnosti, setkávali bychom se s tím nad míru zajímavým zjevem, že historie problemu vindikace věcí, jichž držby vlastník pozbyl

koupené ze zámoří tehdy, doloží-li existenci zámořské koupě dvěma svědky přítomnými při koupi nebo soudruhem svým na cestě nebo istinou obce, v níž věc koupil:

»mit twen bederven mannen, de dar waren dat he dat goed kofte, ofte mit synem kumpane ofte mit der stadt breve dar dat gud gekoft war.« (Viz cit. sbírku Lappenbergovu.)

*) Viz von Richthoffen, Friesische Rechtequellen II., str. 102.

proti svojí vůli, již ve velmi časných právních názorech domácích vykazuje téměř ideální řešení problému:

Vlastník vymůže věc vždy in specie.

Interessy držitelovy chráněny jsou:

1. vyhovuje-li držba naříkaná podmínkám:

a) že byla založena regulérním stykem právním, jenž věc v naříkanou držbu převedl za úplatu držitelovu,

b) že byla založena, aniž nabyvatel věci věděl o neexistenci autorova práva věc zciziti,

2. po držitelově důkazu o okolnostech kvalifikujících jeho držbu.

§ 10.

Omezení názoru chráněného interresy každého poctivého držitele

V současných právních památkách nacházíme, jak jsme se již zmínili, názor posléze uvedený v celém svém dosahu jedině v zákonech Úpstallbomských.*) Zjev, že názor v platnosti se neudržel, má svoje důležité příčiny. Tyto:

a) původní důvody uzákoněných dalších podmínek

V právu germanském jako v každém právu primitivním vymáhány jsou původně po žalovaném objektivní důkazy o existenci práva na jeho straně. Průběhem času zákonodárce každého sociálního prostředí jest však nucen připustiti i důkazy subjektivní co důkazy postačitelné.**)

Názory práva domácího, rozhodující se pro ochranu interesů poctivého držitele věci, jejíž držby vlastník pozbyl proti svojí vůli, žádaly po něm původně zajisté objektivní důkazy o okolnostech jeho držbu kvalifikujících, jakož případně i okolností, kolik že jej stálo nabytí věci. Průběhem času však i zde, nahlížejíce asi jmenovitě nesnadnost držitelova důkazu o jeho dobré víře, měl-li by tento býti podán výhradně svědectvím držitelova autora nebo svědky přítomnými nabývacímu aktu držitelovu, připouštějí téměř napořád co důkaz postačitelný držitelovu přísahu doplněnou případně přísahou spolupřísežníků o tom, že držitel věci nabyt, nevěda o předchozích osudech věci jakož i o ostatních dvou okolnostech rozhodných zákonodárcům.

*) Omezení dobrou vírou přes mlčení textu pokládám za samozřejmé.

**) Zákonodárce primitivní ovšem přeje si míti subjektivní průvod dokazatelův ještě opřen o subjektivní seznání osob stojících mimo spor, že tyto subjektivní důkazy osoby sporové pokládají za spolehlivé.

Při tomto stavu věcí zdá se zákonodárcům patrně nebezpečným důkaz tohoto druhu připustiti beze všech kautel dalších.

I pátrají přece jenom po nějakých okolnostech vnějších, jež dávaly by na ruku pravděpodobnost nevědomí držitelova o tom, že nabývá věci, již vlastník pozbyl proti svojí vůli.

I usuzuje se na poctivost držitele věci, jejíž držby vlastník pozbyl proti svojí vůli, jednou jenom tehdy, stala-li se koupě za dne.

i podoba jejich

Tímto indiciem o poctivosti držitelově spokojuje se statut Bamberský, art. 76.*)

»Behabt aber der der die hab kaufft hat, das er sie bey lichten tag gekaufft hab fur rechtvertigs gut und nit west das es gestolen oder geraubt were, und sich weder verstund weder versehe das es unvertig were, so ist er nichts darumb verfallen, noch nicht schuld dig die hab wider zu geben.«

Indiciem toto není zajisté přes zdánlivou svoji primitivnost indiciem bezcenným. Máť Bamberský zákonodárce již své zkušenosti, že zloděj se zbožím uzmutým neodvažuje se na světlo denní, a chápe, že musí vznikati důvodná pochyba o poctivosti kupce nočního, jenž již z doby pro uzavírání právních styků neobvyklé musí si uvědomiti, že v pravidelných případech prodavač nabyt věci způsobem nekalým.

Indiciem obdobným zdá se býti současným zákonodárcům a to zase zajisté z důvodů pochopitelných okolností, zda prodej stal se v městě či snad někde v ústraní.

Požadavek, aby koupě držitele odvolávajícího se na svoji poctivost byla se stala v městě, druží k požadavku koupě za dne příkladně Privilej Alberta vévody Bavorského městu Brouwershaven **) v čl. 10.:

»Item wat Goet men koft bij dage binnen der vrisheit dat die goede menschen kennen, komt daar yemand die zegt dat het zijne is, ende dit wettelijk proevet, geve dat geld daar t'om was gekogt ende hebbet weder, off hij wil.

*) Zöpfel, Das alte Bamberger Recht.

**) Mieris Groot Charterbook, str. 560.

Po třetí uvažuje zákonodárce, zda cena, držitelem za věc podaná, jest skutečně aekvivalentem předmětu ukoupeného, a usuzuje případně z nízkosti ceny zaplacené na nepoctivost držitelovu a nepřipouští držitele po zjištění nepřiměřenosti ceny kupní k důkazu o jeho dobré víře. Názor jasně dochován Beaumanoirem.*)

»S'il l'avoit aceté par menre pris que le coze ne vaurroit, le tiers ou le moitie li demanderes auroit sa cose sans l' argent de le vente paier porce c'on doit avoir grans presontions contre ceux qui ainsi acatent.«

Názorem nejrozšířenějším jest zásada, že držitel věci kradené musí býti vlastníkem věc vindikujícím indemnován zaplacením ceny tržní, ukoupil-li věc na trhu veřejném.

Přírozeně. Veřejnost koupě, okolnost, že před prodejem kusy k prodeji nabízené jsou veřejně vyloženy podle mínění zákonodárce, patrně zdá se vnukati kupci domněnku, že ukupuje kus náležící skutečně prodáváči, jenž by jinak se neodvážil předložit zboží veřejnému náhledu.

Úvahou obdobnou asi spokojuje se převážná většina pramenů, vykládajících o vindikaci věci ukoupené na trhu: i bývá o nabytí věci na trhu veřejném stavěna bez dalšího domněnka o poctivosti nabývacího aktu.

Nicméně neschází ani na dokladech, že současní zákonodárci i ohledně nabývacích aktů, udávších se na trhu veřejném, pátrají po dalších indiciích, jež by jistěji dávala na ruku dobrou víru držitelovu. Žádáť se jednou, aby držitel, jenž věc koupil na trhu veřejném, byl člověk obecně známý co poctivec; po druhé, aby kupec byl zvyklý kupovati věci podobné.

Obou dvou kautel žádá si Etablissement de S. Louis, kap. 18.

»Et si perdra son chatel, quant li demanderes avra faite la chose por soue, se li marcheanz ne l'avoit achetée en la foire de Pasques. Et s'il li avoit achetée, il ravroit son argent par la coustume d'Orlénois et sera hors de

*) Contume de Beauvoisis vydání Beugnotovo kap. 25, čl. 22.

la soupeon, se c'est hom qui ait usé et acostumé à acheter tiex choses, et qu'il soit de bone renomée.«

Všechny tyto požadavky původně stavěny jsou tím kterým zákonodárcem jedině v úmyslu dáti na ruku soudci při řešicím, ve kterých že případech lze s dobrým svědomím chrániti interessy poháněného držitele co držitele poctivého přes to, že týž nedokládá svojí poctivosti leč důkazem subjektivním.

II. Rady zákonodárce, kdy že lze pokládati nabývací akt držitele poháněného vindikací za akt provázený držitelovou dobrou vírou, jsou vtěleny v řehole zákonné, bývají pokládány průběhem času judikaturou pozdější — patrně pod tlakem úsilných žádostí vindikantů — za řehole přísného práva, za řehole, jež chtějí připustiti vindikaci i na držitele poctivého, není-li nabývací jeho akt kvalifikován po rozumu doslova zákona.

Hlavně v teritoriích, kde byly zaneseny ve sbírky zákonné zákonodárce úvahy o pravděpodobnosti dobré víry držitele nabyvšího na trhu veřejném, bývají přehlíženy případné další úvahy zákonodárce (ku př. o vlivu přiměřenosti kupní ceny na otázku nabyvatelovy dobré víry), i stává se chránění držitele nabyvšího na trhu veřejném zjevem stereotypním. Průběhem času v největší části teritoria německého a francouzského zůstávají z celého velkého snažení pravoznalců doby předchozí, jež chtěla vůbec chrániti interessy držitele poctivého jedině řehole vyjímající z dosahu vlastníkovy vindikace nabývací akty, uskutečněné na trhu veřejném.

Příčiny pozdějšího zevšeobecnění a zploštění norem vydaných na ochranu nákupu na trhu veřejném není ovšem již hledati v zákonodárce úvahách právních, v úvahách spějících za cílem aekvity, nýbrž v příčinách rázu ryze politického.

Obyvatelstvo teritoria francouzského i německého smyká se průběhem času v množství malých těles státopravně vzájemně téměř neodvislých. Držitelé moci v každém z těchto státopravních těles sídlí na stálo v určitých městech, obývaných nejvěrnějšími z poddaných. Chtíce povznésti blahobyť obyvatelů města

pozdější jejich výklad

zejména privilegia trhů veřejných

sídelního, snaží se o to, aby soudobý obchod byl pokud možno co nejvíce soustředěn v městě sídelním. Organisuji tudíž zde trhy veřejné v určitých časových periodách zcela pravidelně; slibují prodavačům i koupěchtivým území vlastního i území sousedních bezpečný průchod teritoriem a volný přístup k organizovanému trhu. A jako prodavačům slibují dále, že v případech rozmíšek tržních prodavač-cizinec bude se těšiti veškerým právům tuzemcovým, tak s druhé strany nabízejí koupěchtivým, že koupě uskutečněná na tom kterém trhu veřejném bude aktem stabilním i tehdy, kdy akt obdobný předsevzatý jindy a jinde ponechává nabyvatele v šanc vydána nebezpečí případného pŕihonu vlastníka věci ukoupené.

§ 11.

Přecházíme ve svých úvahách k problému, jenž v úvahách předchozích dosud nadhozen nebyl.

Vliv dobové kontinuity naříkané držby na právní kondici držitelovu

Jež zodpovědětí otázku: jaký vliv dle názorů domácích v epoše, kdy názory domácí nestojí ještě pod vlivem práva římského, má na právní kondici držitelovu okolnost, že držba naříkaná vlastníkovou vindikací trvala po určitou dobu. Jinými slovy jest zodpovědětí otázku, zda i čiré názory domácí znají ústav mobilárního vydržení. O problému tomto vykládáme v úvahách bezprostředně následujících takto:

a) v době zákonů barbarských

I. Ze znění zákonů barbarských samých usuzujeme, že v době zákonů těchto vydržení bylo názorům domácím ústavem zcela neznámým.

K resultátu tomuto vede nás předem téměř úplné mlčení zákonů barbarských ohledně ústavu tohoto. *) Pak úvahy následující:

Pokládáme za úplně mylný předpoklad, jakoby ústav vydržení byl ústavem, který nutně musí se etablovati v první etapě právní socialního soužití určitého celku. Soudíme naopak: v době, kdy po epoše násilných rozvratů socialních

*) Výjmkou tvoří dekret Childeberta II., jenž (v kap. III. Pertz. leg. I. str. 9) ustanovuje dobu vydržecí, pokud se týká promlčecí na dobu 10 let.

v určitém socialním celku teprve klíčí myšlénka práva, jest cenění elementu dobové kontinuity naříkané držby pro materiálně — právní kondici držitelovu úplně nemyslitelným. V populaci primitivní nejprve etabluje se cenění elementu dobové kontinuity naříkané držby pro processuelní kondici žalovaného. Teprve po drahném čase populace primitivní učí se chápati hojivou sílu času i pro otázky materiálně — právní. Teprve dosti pozdní etapa evoluce právních názorů uvažuje o vlivu času na zánik práva dosavadního a vznik práva nového; toto materiálně právní cenění elementu dobové kontinuity naříkané držby pravoznalci doby pozdější navazováno na existující již řehole práva dřevního o vlivu zmíněného elementu na processuelně právní kondici žalovaného držitele.

II. Středověké právo staroněmecké a starofrancouzské obsahuje tu a tam řehole, které prohlašují, že držba trvající po dobu roku a dne (rozumí se od okamžiku, kdy stala se protiprávní), nejsou naříkana, stává se zjevem nezvratitelným. Řehole obdobné, vzato všeobecně, jest pokládati za řehole promlčecí; aplikovány na problem mobilární vindikace, jeví se ovšem řeholemi o vydržení.

b) v době pozdější.

Držba roku a dne

Poměrně pozdní etablování se řeholí tohoto druhu svádí k úvahám, jež chtějí se dopátrati, jakou asi cestou názory staroněmecké a starofrancouzské k nim dospěly. Vykládáme takto:

Řehole o následcích držby trvající po dobu roku a dne původně nechtěly nic více, než ulehčiti žalovanému, který držel po dobu roku a dne, jeho processuelně právní kondici.

c) původní význam processuelně právní

Práva primitivní nutí totiž obě strany processní k processní práci: jest na žalobci i na žalovaném, v konkrétním processu vyložití skutečné, či domnělé právní důvody jejich nároků; po rozumu názorů primitivních jest na žalobci i na žalovaném pokusiti se soudce přesvědčiti průvody vlastními; původně bývá pak dokonce processuelní kondice žalovaného o to horší processuelní kondice žalobcovy, že žalovanému dopuštěno nabízetí jedině průvody objektivní. *)

*) Srovnej původní povinnost držitele poháněného vindikací ospravedlniti se z podezření činu, jenž vlastníka zbavil držby věci jmenováním auktora.

I rozumí se, že za režimu těchto prapůvodních processuelních názorů žalovaný držitel podléhá tu a tam ve sporu pouze proto, že marně shledával průvody objektivní, a na dobou odlehlost aktu, jenž má být doložen, dokazateli znemožňuje svědka předvésti. Tato okolnost nutí pravoznalce nejstarších dob ceniti předchozí dobou kontinuitu držby za element, jež jest vážit ve prospěch processuelní kondice žalovaného; i vede k názoru, že žalovaný jest sprostěn doložití soudu oprávněnost svojí držby průvodem objektivním, trvala-li držba processem naříkaná po určité době.

Všeobecné názory na processuelní kondici žalovaného držitele průběhem času evolují; i dospěje se průběhem času k resultátu, že i žalovanému lze vždy nabízet doložení oprávněnosti své držby průvody subjektivními. Vyrovnána-li takto processuelní kondice žalobcova a žalovaného, stávají se ovšem normy, jež cenily element předchozí kontinuity držby žalovaného ve prospěch jeho kondice processuelní, bezpředmětnými. Při silném konservatismu práv primitivních lze však téměř s jistotou míti za to, že hesla: držba žalovaného, trvala-li po určitou dobu, sprostňuje držitele povinností doložití její oprávněnost průvody objektivními, — nejsou nyní co bezpředmětná rušena, nýbrž, že časem z hesel tohoto dosahu stávají se řehole: držba žalovaného, přetrvavši určitou dobu, sprostňuje držitele povinností důkazní vůbec.

V určité epoše pravoznalství každého socialního prostředí — v právu starofrancouzském a staroněmeckém právě v počátcích se tvoření partikulárních práv národních — jsou pro exekutivní charakter soudobého procesu patrný snahy zákonodárců, stlačit počet přípustných právních pŕhonů na míru pokud možno nejmenší. Zákonodárce soudobý není předem ochoten připouštět žaloby typů dosud neznámých bez důkladných úvah předchozích; odhodlává se dále připouštět pro příště žaloby typů známých jedině tehdy, udál-li se důvod pŕhonu v době, jež není časově příliš vzdálena od pŕhonu sama. Zákonodárce, který měl již příležitost mnohdy dalekosáhlé důsledky soudobého exekutivního pro-

β) význam
materiálně-
právní

cessu, jest ochoten na úkor myšlenky ochrany práva individuálního ceniti hojivou sílu času: »De sanc, de chable l'en ne respont pas puis que la plaie est guarie et de mahing et de ceste loi qui est apelée bataille. D'autres petiz forpez, puis que li anz passe« vykládá kniha de Justice et de Plet.*)

Existující názory, jež v právu staroněmeckém a starofrancouzském sprostňovaly asi dosud držitele, jenž věc vymáhanou držel po dobu roku a dne, povinnosti důkazní o právním důvodu jeho držby, vykládány jsou zákonodárci pozdějšími za normy, které držbu — počítáno od okamžiku, kdy stala se bezprávnou — přetrvavší dobu roku a dne, aniž by byla naříkana, prohlašují vůbec za zjev processem nezvratitelný. Tak dochází se k vztýčení všeobecné řehole promlčecí.

Důsledky generelní promlčecí normy obdobné bývají lepší částí soudobé populace velmi záhy cítěny co normy majetkové bezpečnosti a spořádanému společenství socialnímu velmi nebezpečné. Přirozeně: dlužník, jenž pro shovívavost věřitelovu nebyl přes dospělost smlouvy poháněn k vrácení věci, usurpator užívající cele neb částečně po dobu roku a dne cizího pozemku, aniž by vlastník o tom mohl nabýti vědomosti, ba snad i zloděj sám překazí realizaci práva vlastnickova, nabude sám práva k věci, zůstal-li zlovolný jeho akt vlastníkem nenaříkan po dobu poměrně velmi krátkou. I jest patrné, že hesla o potenci držby trvajcí po dobu roku a dne ve své všeobecnosti dlouho asi se neudržují, ba možno snad tvrditi, že průběhem času zůstala aplikabilními jenom při problému mobilární vindikace ve vlastním slova smyslu, že průběhem času neznamena nic více než, že ten, kdo držel po dobu roku a dne věc nabytou sice od nevlastníka, avšak regulérním stykem smluvním, ji vydržel, třebaš by věc byla bývala se dostala z vlastnickovy držby proti jeho vůli.

K úvahám osvětlujícím problem vydržení držbou roku a dne třeba ještě doložit poznámky dvě:

*) Pramen z druhé poloviny stol. XIII.

pozdější
evoluce

1. Názor o možnosti vydržení věci, jejíž držby vlastník původně pozbyl proti svojí vůli, třetím jejím držitelem, sevše-obecně po pozdním středověkém právu staroněmeckém a starofrancouzském nejvíce asi proto, že z názorové evoluce, jež, jak nahoře jsme byli vyložili, špěla za cílem chrániti bez ohledu na element časové kontinuity držby každého poctivého držitele, nezbyly v největší části teritorií průběhem času nežli řehole, chránící nabývací akty uskutečněné na trhu veřejném. V právním přesvědčení populace přes to zůstalo však, aby-chom tak řekli, tušení o aekvitabilitě norem, jež chránily interesity každého poctivého držitele bez ohledů na dobu, po kterou držba trvala. Vydržení roku a dne dopadá ovšem i na nabývací akty držitele, jenž po případě věděl o ne-existenci autorova práva. Přes nedostatek tento byla však asi hesla o možnosti vydržení držbou roku a dne zajisté vítána soudobou populací co hesla vysoce praktikabilní, ježto jinak byly by interesity poctivého nabyvatele věci cizí chráněny jenom tehdy, udál-li se nabývací akt na trhu veřejném.

2. Bylo by omylem domnívati se, že názory pozdějšího středověkého práva domácího pokládají normu vydržecí za normu významu jediné materiálně právního. Ústav »držby roku a dne« má v případném processu konkrétním zároveň i značný význam processuelní.

Po rozumu názorů vyspělejších nabývá držitel držbou roku a dne nového vlastnictví k věci pouze za předpokladu, že držby věci nabyt regulérním stykem smluvním. Tvrdí-li však žalobce výslovně, že nynější držitel věci nabyt jí příkladně přímo krádeží, po průkazu okolnosti této vydržení aplikace patrně nedochází. Processuelní kondice žalovaného držitele tvrzením žalobcovým, že žalovaný věc příkladně sám ukradl, nikterak však netrpí, prokázal-li žalovaný kontinuitu svojí držby po dobu roku a dne. Není na žalovaném, držeším po dobu roku a dne, ospravedlniti se z podezření činu trestního důkazem o regularitě nabývacího svého aktu; dokázal-li žalovaný, že věc držel po dobu roku a dne, jest pak na žalobci dokázati, že pachatelem sama činu trestního jest poháněný držitel.

§ 12.

V úvahách věnovaných názorové evoluci na problém vindikace věci, jejíž držby vlastník původně pozbyl proti svojí vůli, je do epochy, kdy názory na tento problém začínají býti ovládány vlivem recipovaných názorů římsko-právních, zaznamenati ještě privilegia, jichž dostává se určitým třídám sociálním, třídám pěstujícím živnost obchodní.

Privilegia tato rozkazují vlastníku věci kradené, vindikujícímu tuto od obchodníka, odškodniti tohoto zaplacením tržové ceny za věc podané, po případě náhradou hodnoty obchodníkem půjčené a uvěřené na věc vzatou v zástavu.

Privilegia tato udílěna jsou již v ranním středověku a v celém teritoriu středověkém Židovstvu; mnohem později a to pouze v určitých teritoriích užších, určitým kategoriím obchodnictva nežidovského.

A. Při výkladech o t. zv. privilegiích Židů dopouští se moderní kritika mnohdy nesprávnosti. Nesprávnosti tyto lze zkrátka shrnouti v bodech následujících;

a) Privilegia Židů, pokud dopřávají Židům výjimečného postavení při vindikaci věci kradené, jest kritice moderní roztřídití na kategorie dvě.

V kategorii jednu spadají ona z privilegií, která chrání Žida od vlastníkovy vindikace pouze tehdy, může-li tento skutečně prokázati svoji dobrou víru při nabytí věci. V kategorii tuto patří příkladně obdobné heslo saského zrcadla,^{*)} jež ovšem pro důkaz o dobré víře Židově cení indicie vnější a na existenci dobré víry usuzuje z okolností, zda koupě stala se ve dne a veřejně.

•Svat die jode koft anderes dinges unverholen und unverstolen bi dages lichte unde nicht in besloteme hus, mach he dat getügen selve dridde, he behalt sine penninge dar an, die he dar umme gaf oder dar up dede, mit sinem eide, of it wol verstohlen ist. Gebricht ime aver an'me getüge, he verlüset sine penninge.

^{*)} Sachsenspiegel III. 7. 4.

β) V kategorii druhou spadají ona privilegia, jež u příležitosti vindikace věci kradené chrání interesy Židovy, aniž by se tázala, zda jeho nabývací akt byl provázen dobrou vírou.

Privilegia tohoto druhého rázu žádají jedině na Židu důkaz o hodnotné výši interestu Židem na věci chovaného, určeného výši hodnoty skutečně za věc podané. Tak činilo příkladně již říšské privilegium, dané ve Špýru r. 1090, jež žádá jedině důkaz o tom, zač věc byla koupena, (po případě, kolik na věc bylo půjčeno).

»Si autem res furtiva apud eos inventa fuerit, si dixerit Iudeus se emisse, juramento probet secundum legem suam quanti emerit, et tantum accipiat et sic rem ei cuius erat restituat.

Kdežto tedy privilegia rázu prvního dopřávají ochrany interestům Židovým pouze tehdy, nabyli-li věci v dobré víře, ustanovení rázu druhého kriteria dobré či špatné víry neznají.

Moderní kritikou bývá věc přehlížena téměř napořád.

b) Co do motivace těchto privilegií Židovských, setkáváme se nezdědkou s názorem, že privilegia tato čerpána jsou, abych tak řekl, z theoretického přesvědčení Židovstva, dokumentovaného Talmudem. Řehole zmíněných privilegií, jsouce šmahem ovšem vykládány co řehole chránící jedině poctivé nabývací akty, navázané na projev vůle nevlastníkovy, prýští prý z právního citu soudobého Židovstva.

Motivace tato jest zajisté motivací pochybenou. Z míst Talmudu, týkajících se vindikace vůbec a tudíž i problému vindikace věci kradené, vysvítá jedině, že právní názory Talmudu, právě tak jako právní názory každého zákonodárce primitivního, kolísají mezi názorem: vlastník vindikuje i na poctivém držiteli a názorem: nabývací akty držitele poctivého vyňaty jsou z dosahu vlastníkovy vindikace.*)

*) Srovnej referát Schererův v »Die Rechtsverhältnisse der Juden«, str. 150—151., z kteréhožto referátu spolehlivého, ježto nade vši pochybnost objektivního, čerpáno autorem ve věci poučení.

Příčiny privilegií sluší hledati jinde. Privilegia diktována ohledy eminentně praktickými, vyvolanými zvláštním sociálním postavením Židovstva v dobách dřevních. (Srovnej níže.)

c) Privilegia židovská jsou vykládána částí moderní kritiky za jeden z prvků, z nichž legislacemi moderními čerpáno poučení o správném nazírání na problém mobilní vindikace. Enthusiasmus jde tu časem tak daleko, že stýskáno si do ironie osudu,* any zásady práva moderního musily býti vyčerpány z právního přesvědčení třídy po tisíciletí povržené a utlačované.

Názory podobné jsou ovšem opětně úplně nesprávné.

Pokud jedná se o problém vindikace věci, jejíž držby vlastníků původně pozbyl proti svojí vůli, chrání právo moderní

α) obchodníka, nabyli-li věci, nevěda o neexistenci autorova práva, vyjme-li pruský Landrecht, jedině ústavem vydržení; právě tak, jako každého jiného poctivého nabyvatele věci tohoto druhu. I patrno, že v tomto směru o kontinuitě mezi názorem privilegií a názorem práva moderního mluvit nelze.

β) V právu moderním ze všeobecných řeholí vydržujících ovšem činěna výjimka pro nabývací akty obchodní. Výjimka ta však jde k duhu nikoliv tomu, kdo obchodem po živnostensku se zabývá, nýbrž tomu, kdo od obchodníka ukupuje. Privilegia židovská naopak nestarají se naprosto o interesy toho, kdo věc od obchodníka — Žida — ukupuje, nýbrž o interesy obchodníka sama.

O vzniku privilegií židovských lze nepředpojaté kritice uvést následovně:

Vznik privilegií těchto spadá zajisté do doby, kdy domácí legislace, uznávajíc již krutost hesla, dopouštějícího neobmezeně vindikaci věcí, jejichž držby vlastníků pozbyl původně proti své vůli, odhodlává se šetřiti interestů poctivého

*) Srovnej na př. Krasnopolského jinak velmi zajímavou studii: »Der Schutz des redlichen Verkehrs« strana 19. »Jedenfalls liegt eine gewisse Ironie der Geschichte darin, dass gerade das Recht der Juden im 18. Jahrhundert, als allgemeines Mobiliarsachenrecht in Österreich im Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches Aufnahme fand.«

nabyvatele věci tím, že vítězímu vlastníku ukládá indempnisovati držitele hodnotou tímto za věc podanou. Židovstvo v době této zabývá se výlučně obchodem i stávalo se jistě dosti často, že majetkové kusy Židem ukoupené pocházely z krádeže či loupeže. Uvědomíme-li si exekutivní charakter dřevní vindikace, uvědomíme-li si dále zášť, jíž jest Židovstvo stiháno soudobou populací co kasta veskrze povržená, pochopíme jistě, že u příležitosti vindikace věci kradené u Žida docházelo co chvíle k excessům nebezpečným veškeru majetku a snad i životu Žida, jemuž imputován sám spáchaný čin trestní. I bylo jistě pro soudobé Židovstvo cílem velmi žádoucím, aby i na ně aplikováno bylo dobrodiní současné názorové evoluce, jež chce napříště šetřiti interestů poctivého držitele věci kradené. I jest privilegia, která lze zahrnouti v prvou kategorii nahoře vylíčenou, v kategorii privilegií, která chrániti chtějí od vlastnickovy vindikace jediné poctivé nabývací akty Židovy, pokládati za řehole, vyprovokované oprávněnými žádostmi soudobého Židovstva, aby příslušník této račy povržené, ukoupiv, nevěda, věc kradenou, nebyl pro nahodilou tuto okolnost vydán ve psí surovosti soudobé populace.

V § předcházejícím konstatovali jsme již, že pozdější středověkou domácí judikaturou a zákonodárstvím jest opouštěna zásada chránící všeobecně interesty držitelovy, ať tento nabyt věci jakkoliv, jen když poctivě a regulérním stykem smluvním. Seznali jsme, že další evoluce názorová ustrnula na jediném stereotypním chránění nabývacích aktů, jež navázány byly na trhu veřejném. Vzhledem k této pozdější názorové evoluci, jež jde nazpět, jeví se řehole, které chrání interesty držitele — Žida — ať tento nabyt věci jakkoliv, jen když regulérním stykem smluvním a nevěda o neexistenci práva autorova, řeholemi dopřávajícími kastě Židovstva u porovnání s ostatním celkem populace cenné privileje. Že pak ten který zákonodárce pozdější neodvolává pro Žida řehole, jejíž dobrodiní ostatní populaci více není dopřáváno, posito, že řehole toho kterého zákonodárce chrániti chce jediné poctivé nabývací akty Židovy, neděje se nikterak ze zvláštní přízně k Židu samu. Pravou příčinu pochopíme velmi snadno,

uvážíme-li, z jak nepatrných mnohdy příčin vznikávaly bouře protižidovské a že bouře tyto končily mnohdy i vypleněním zámožného obyvatelstva křesťanského.

Hesla, která nutí vlastníka, vindikujícího věc kradenou na Židu, tohoto odškodniti, aniž by v případném processe byla vůbec přetřásána otázka, zda Žid nabyt věci, nevěda, že pochází z krádeže, mají důvodem zase okolnosti následující:

Jediným pramenem výživy Žida zůstává po celá staletí obchod.

Ochrana majetku Židovstva není po celý středověk a hluboko do novověku téměř v žádném teritoriu brána vážně. Žid považován za raba zeměpána, jemuž přes dříve vymožená privilegia v případě potřeby brán zeměpánem majetek bez velkých ohledů.

Rozumí se, že heslo, které nutí každého vlastníka bez rozdílu, vindikuje-li od Žida věc sobě ukradenou, tohoto zplna odškodniti náhradou ceny Židem za věc podané, fedruje obchod Židovstva a tudíž i jeho hmotný blahobyt způsobem znamenitým. Vlastník věci kradené nedopátrá se často věci vůbec, pokud tato u Žida se nachází. Dopátrá-li se jí, jest mu Žida zplna odškodniti. I kupuje Žid věci, jež na křesťanském držiteli byly by vlastníkem vymoženy, nekoupil-li jich tento na trhu veřejném, bez obavy jakéhokoliv rizika a s nadějí — při nízkých kupních cenách, s nimiž zloděj rád se spokojí — na značný výdělek.

Ana pak pokladna Židova pokládána za pokladnu, z níž zeměpán v čas potřeby čerpá bez rozpaků, jest patrné, že udílením privilegií tohoto druhého rázu, tož udílením privilegií, jež nestarají se o poctivost Židova nabývacího aktu, pracuje a pracovati chce ten, kdo je udělil především ve svůj prospěch.

Jest pochopitelné, že privilegia rázu tohoto soudobá populace nese velmi těžce, že ustanovení tohoto rázu stávají se předmětem stížností stavů křesťanských, kteréž tu a tam vedou k odvolání privilegia. Avšak jest opravdovou ironií osudu, že odvolání privilegia pokládáno jest za akt, který soudobé Židovstvo zbavuje nespravedlivé výhody, na jejímž

základě Židovstvo chce týti ze soudobé populace křesťanské ve svůj prospěch; jest opravdovou ironií dějin, že privilegia tohoto druhu stávají se tu a tam předmětem nově vzněcované nevraživosti proti Židovstvu a že se strany stěžovatelů tak rádo se přehlížejí, komu že vlastně privilegia, propůjčená Židovstvu, jdou k duhu.*)

b) privilegia
obchodníků
křesťan-
ských

B. Teprve ve středověku velmi pozdním a počátkem novověku setkáváme se se zjevem, že i křesťanští obchodníci určitých kategorií těší se privilegiu, jež nutí vindikujícího vlastníka odškodniti obchodníka náhradou hodnoty dané tímto za věc; zejména v Nizozemí co territoriu, v němž nejdříve i vnitrozemský obchod vymkl se z rukou Židovstva.

Dle referátu, obsaženého v Groenewegenově »Tractatus de legibus abrogatis et inusitatis ad cod. VI. 2., l. 2.« těšili se v Nizozemí privilegiu líčenému:

1. Obchodníci, kteří po živnostensku půjčují na věci movité, berouce je v zástavu, t. zv. obchodníci lombardovi.

»Haec lex hodie fallit in iis, qui permissu principis mensas foenebras exercent, quos nostrales lombardos vocant emptor non restituit nisi redhibito pretio, quod duratus se solvisse declarat.«

2. Obchodníci zabývající se obchodem s věcmi zvláště cennými: zlatníci, a obchodníci zabývající se obchodem s věcmi starobylými: starožitníci a vetešníci:

»Idem privilegium habent veteramentarii et aurifabrii si neque ante horam octavam matutinam, aut secundam postmedianam, neque aestate post septimam, aut hieme

*) Platí jmenovitě o revokacích duchovních zeměpánů territorii užších. Srovnej příkladně revokaci provinciální synody v Magdeburku, konané na rozhraní století 14. a 15. (Schannat concil. Germ. V. 707.): Revocamus, cassamus et tollimus, in quibus eis (iudeis) concessum est et contra veritatem evangelicam et de tali igitur praeceptum, ne rem furtivam, eis in pignus datam teneantur, domino suo requirenti, gratis et sine omni solutione restituere; cum hoc non liceat Christiano, nec licere debet Christi et eius crucis et nostrae religionis inimico. Iudei vero renuentes et contradicentes res furtivas dominis suis gratis restituere, cum ipsis furibus communicare videntur in furto, similiter in spolio et in praeda.

post quintam horam rem emptam per octo dies ante fores publicos spectaculo exposuerint.«

Při sporosti pramenů jest dnes téměř již nemožno utvořiti si jasný názor o tom, zda privilegia zmíněná měla skutečně chrániti jediné interesity obchodníka poctivého, či zda privilegia tato sloužiti měla jediné rozkvětu blahobytu tříd, zabývajících se obchody obdařenými privilejemi.

Z nahoře citovaného referátu Groenewegenova vysvítalo by, že aspoň privilegium dané vetešníkům a zlatníkům skutečně vyvoláno bylo za cílem, chrániti jediné poctivé nabývací akty obchodníků tohoto druhu, a uot' privilegium jenom tehdy má místa, učinili-li obchodníci tohoto druhu věci ukoupené přístupnými veřejnému náhledu a šetřili-li tudíž kautely, z níž na jejich poctivost možno usouditi.

§ 13.

Doba, v níž počíná se uplatňovati vliv názorů římsko-právních na názory dřevních praktických pravoznalců německých a francouzských, nachází z pravidla v domácích názorech na problem vindikace věci, jejíž držby vlastník původně pozbyl proti svojí vůli:

Vliv názorů
římsko-
právních

1. princip o přípustnosti vlastníkovy vindikace,

2. výjimky z principu ohledně

a) věcí, nabytých na trhu veřejném,

b) věcí, nalézajících se v držbě žalovaného po dobu roku a dne,

c) věcí, nacházejících se v držbě příslušníka určité třídy sociální.

Názory římskoprávní dopouštějíce v principu vindikaci věci movité, obmezují její přípustnost ústavem usucapionis. Ústav tento jest však aplikabilní — rýsováno z hruba —

a) za podmínky, že držba založena byla regulárním nabývacím aktem držitelovým, prováděným držitelovým nevědomím o neexistenci autorova práva,

b) za podmínky, že držitelův autor zcizením věci cizí nedopustil se furta; furtem klassické a justiniánské právo římské rozumí pak každý akt vědomě bezprávný, jímž jedna osoba vědomě nakládá věcí patřící osobě druhé, aniž by tedy základním pojmovým znakem furta zůstávalo, že osoba furta se dopustivší držby věci nabyta útokem na držbu vlastníkovu.

Názory římskoprávní nerůzní tedy mezi problemem vindikace věci, jejíž držby vlastník původně pozbyl proti svojí vůli, a problemem vindikace věci původně vlastníkem předané dobrovolně.

Všeobecný vliv názorů římskoprávních na názory praxe domácí jeví se ve Francii mnohem dříve nežli v Německu.

Škola glossatorů a postglossatorů, třebas v ní tu a tam zastoupení jsou i příslušníci němečtí a francouzští a třebas glossatori a postglossatori vykládají právo justiniánské tu a tam pod tlakem primitivních právních názorů domácích, na soudobou praxi německou a francouzskou mnoho vlivu nemá.

Ve Francii již počátkem stol. 14. tvoří se tak zv. prvá škola praktiků francouzských, která chtěla pracovati výhradně pro potřeby soudobého právnictví praktického, hledí řehole práva domácího doplňovati a vysvětlovati řeholemi systému římskoprávního.

V soudobém Německu naopak názory práva římského na názory praktiků pracujících v oboru iurisprudence soudů laických, nevykonávají vlivu téměř žádného. Soudobí praktické němečtí drží se úzkostlivě názorů domácích, leda že by ta která zásada práva římského byla nvcena teritorii užším, byvší vtělena v některý ze zákonů říšských.

Tak zv. první praktická škola francouzská, uvažujíc o problému vindikace věci movité, přejímá z názorů římskoprávních názory:

a) v principu mobilární vindikace jest přípustěna,

b) přípustnost její jest omezena ústavem vydržení; ústav usucapionis pokouší se pak učiniti soudobě populaci srozumitel-

nějším zaměněním tříleté římskoprávní doby vydržecí tradiční domácí dobou promlčecí — dobou roku a dne.)*

Ústav usucapionis bývá podmiňován po rozumu zásad římskoprávních výslovně právním titulem a dobrou vírou držitelovou.

Na druhé straně první francouzská škola praktiků zdá se úplně přehlížeti, že

a) usukapční řehole práva justiniánského nemá dopadati na res furtivae,

b) že pojem furta dopadá na každý vědomě bezprávný akt, jímž jedna osoba nakládá vědomě bezprávně věcí patřící osobě druhé.

I přejímají ústav usucapionis za ústav omezující vindikaci věci bez ohledu na to, zač pokládají jest útok držitelova autora na právní sféru vlastníkovu. Vindikace věci, jejíž držby vlastník pozbyl proti svojí vůli, po rozumu náhledů první francouzské školy praktické pr ů c h o d má, pokud ovšem nestaví se jí v cestu ústav vydržení.

Při nahoře uvedeném zůstává pak pochopitelno, že prvá praktická škola francouzská nevidí se dále nucenou, rušiti řehole práva domácího, které vyjímají z dosahu vlastníkovy vindikace věci nabyté na trhu veřejném bez ohledu na dobovou kontinuitu nařikávané držby.

Francouzská škola historická — stol. 15. a 16. — odkrývá Francii i Německu řehole práva justiniánského téměř napořád — ovšem po stránce číře dogmatické — v pravém jejich významu. Tak i řehole, týkající se mobilární vindikace a mobilárního vydržení.

b) francouzská a německá praxe pod vlivem francouzské školy historické

*) Tak ku př. »Livre des droits et de commandements d'office et de justice¹⁾« vykládá v čl. 51:

»en choses meubleaux achetées (l'usucapion est) de trois aus selon de droit et d'an et jour par la coutume²⁾«
a kompilace Jana Bouteillera »Somme rurale« vyloživši jednou potřebu držení tříletého, kn. I., lit. 20:

»... usucapion se peut sortir et avoir lieu . . . aux choses mobiles que par l'espace de trois ans on possède à tiette droitsturier«
mění náhled v kn. I., lit. 27 a požaduje jedině držení jednorocní:

»s'appelle action de usucapion, comme si aucun a possédé la chose meuble d'autrui à juste tiette par un an ou plus«.

a) první praktická škola francouzská

Praktikům francouzským i německým, čerpavším poučení z děl Cujasových a Donellových, jest již jasno, že ústav usucapionis není aplikabilním na tak zv. res furtivae a že právo justiniánské za furtum pokládá každý vědomě bezprávný akt, jímž jedna osoba nakládá věci osobě druhé.

Nicméně tito pozdější pravoznalci praktičtí neodhodlávají se k převzetí justiniánské definice pojmu furta. Vzhledem k odvěkému názoru o rozdílu mezi problemem vindikace věci, jejíž držby vlastník původně pozbyl proti svojí vůli, a problemem vindikace věci, vlastníkem původně předané dobrovolně, oba problémy vykazují i na dále historii samostatnou.

Vliv práva římského nadále jeví se následujícím zvláštním způsobem: francouzská i německá praxe soudobá či následující francouzské školy historické, jakoby zastrášena heslem: »rei furtivae semper auctoritas esto,« jedná-li se o problem vindikace věci, jejíž držby vlastník pozbyl proti svojí vůli, netroufá si na problem tento aplikovati ani ústav vydržení římskoprávního, ani ústav vydržení domácího, ani výjimky na prospěch věcí nabytých na trhu veřejném, nebo věcí nacházejících se v rukou obchodníka.

I stává se, že soudobými praktiky bývá dosti často prohrašováno, že věci kradené, po případě uloupené vůbec nemohou býti vydrženy; ve směru tomto jest i vytknouti, že pod vlivem práva římského redaktoři značného počtu tak zv. oficiálních coutumů francouzských místo norem jasných a precisních staví normy, které výslovně sice nevyjímají z vydržení věci kradené a uloupené, které však i pro mobilie stanoví dobu vydržecí dobou abnormálně prodlouženou: třicetiletou.

Tak stává se, že bývají rušena i pod vlivem práva římského i privilegia poskytnutá Židovstvu, po případě poskytnutá tu a tam i obchodníkům křesťanským.

Tak stává se konečně, že právo francouzské i německé pozvolna ale jistě dospívá i k přesvědčení, že i věci nabyté na trhu veřejném (rozumí se, pozbyl-li vlastník držení jejich proti svojí vůli) lze volně vindikovati.

Ohledně úkazu posléz uvedeného srovnajme coutume bretaňský z r. 1539. čl. 201.

»et posé qu'il les eust achetées en foire ou en marché, si celuy qui auroit esgaré ou perdu les marchandises, les pouvoit prouver siennes, il les auroit, et perdroit l'acheteur ce qu'il y auroit mis.«

a Revidovaný Statut lübecký IV. I. 9.

»hat jemand etwas auff freyen Marcte offenbar erkaufft und solches unverholen gehalten und ein ander daß es ihne gestohlen oder geraubt beschweren oder beweisen wurde, kan alsdann der Käuffer den Kauf beweisen wie gemeld, so mag er derwegen nicht beschuldiget werden, wie dann auch wann er nicht beweißlichen darthuen könnte, von wem oder wo der were, von dem er es erkaufft haben wolle und er doch schweren würde der Kauff were rechtschaffen ergangen, so soll er auch der Straff unschuldig geacht und gehalten werden, Geld und Gut aber muß er zugleich emberen.

Poslední zbytek domácí názorové evoluce kritisován doktrínou německých i francouzských praktiků za často co věc, rozumu se přičítí. Tak Mevius ve svém komentáři k revidovanému statutu lübeckému. Com. in statutum Lubecense IV. I. art. 9. § 7.

»quid contra jus commune et naturalem rationem (est), non nisi absurde et periculose inducitur.«

Na případné námitky, že v heslu zrušujícím výjimku na prospěch nabývacích aktů předsevzatých na trhu veřejném vztyčován názor neslučitelný se svobodou a volností zaručenou trhům veřejným, odpovídáno za často, že ohledy tyto nemohou jíti tak daleko, aby věci kradené vyjímány byly z dosahu vlastnickovy vindikace.

Tak příkladně motivuje Mevius svoji kritiku nahoře uvedenou:

»Etsi enim nundinae tutae sunt, ut libere in eis negotiari liceat, haud tamen in eo sunt privilegiatae, ut mercator non debeat caute mercari,«

a pro Francií argumentaci obdobnou ještě v době velmi pozdní — v době, kdy výjimka ve prospěch nabývacích aktů

uskutečněných na trhu veřejném zase již připouštěna (srv. níže) — uvádí Pothier ve svých *Cheptels* čís. 40 a násl.:

»A l'égard de l'argument tiré de la faveur des foires et de la sureté qu'on doit procurer au commerce qui s'y fait, la reponse est que cette sureté ne concerne que le libre accès qu'on doit procurer aux marchands pour venir à la foire avec leurs marchandises et pour s'en retourner, la prompte expedition des contestations qui pourraient s'élever sur les marches qui s'y font etc. Mais cette sureté ne doit pas aller jusq'au point de dispenser ceux qui ont acheté dans la foire de choses volées, de les rendre au propriétaire s'il ne leur rend prix qu'elles leur ont couté.

I děje se, že v určité periodě pod vlivem práva římského v názorech domácích praktiků obživuje jedna z původních složek domácího názoru na problem vindikace, názor o všeobecném průchodu vindikace věci, jejíž držby vlastník původně pozbyl proti svojí vůli.

§ 14.

Problemu vindikace věci, jejíž držby vlastník původně pozbyl proti svojí vůli, nastává nové stadium evoluční pod vlivem názorů školy práva přirozeného, jmenovitě pod vlivem názorů Pufendorfových.

Vylčíme předem názory samy školy práva přirozeného na problem mobilární vindikace vůbec; po té ukážeme vliv názorů těchto na potomní názory praktiků o problemu vindikace věci, jejíž držby vlastník původně pozbyl proti svojí vůli.

I. Vytkli jsme již, že praxe v epoše, kdy názory na problem mobilární vindikace ovládány jsou vlivem recipovaného práva římského, vyloženého francouzskou školou historickou, různí mezi problemem vindikace věci původně předané vlastníkem dobrovolně a problemem vindikace věci, jejíž držby vlastník pozbyl proti svojí vůli.

Škola práva přirozeného kriteria způsobu původní odluky držby od vlastnictví vůbec nezná; úvahy školy této

o problemu mobilární vindikace zůstávají úvahami jednotnými; neohlížejí se nikterak na to, že vlastník v jedněch konkrétních případech původně pozbyl věci proti svojí vůli, v druhých případech konkrétních, že původně předal držbu věci dobrovolně.

Odchylné toto stanovisko školy práva přirozeného chápeme:

Kriterium způsobu původní odluky držby od vlastnictví vneslo se na problem mobilární vindikace pod tlakem primitivních poměrů sociálních a pod tlakem právních názorů primitivní populace. Škola práva přirozeného běže si za úkol, soudobé právní názory zbaviti veškerých výběžků, jejichž původní motivace soudobně není již chápána, mohouc a chtěc reformovati ovšem jedině na základě abstraktních úvah právně — filosofických. I jest nesporným, že abstraktním úvahám právně filosofickým kriterium způsobu původní odluky držby od vlastnictví zůstává kriteriem, nedopadajícím nikterak na problem přípustnosti či nepřipustnosti vindikace.

Nechávajíc kriterium tradicionelní zcela stranou, hledá si škola práva přirozeného pro rozhodnutí otázky, zda jest dopustiti vlastníku žalobu i na osobu, jež věci nabyta z majetkové sféry nevlastníkovy, kriteria nová.

U zakladatele školy Huga Grotia dochází ohledně této otázky zcenění jedině kriterium následující:

Grotius pokládá ochranu movitého vlastnictví netoliko za problem *interessu* individuálního (*interessu* vlastníkovy), nýbrž zároveň za jeden z důležitých problémů *interessu* sociálních. Stanovisko svoje dodržuje důsledně; i uvažuje-li o otázce mobilární vindikace a to i tehdy, nelze-li přítomnému držiteli věci, jenž ruší svou držbou právo vlastnické, přičísti subjektivní viny na rušebním aktu. Ježto pak povinností pozitivního řádu právního jest účinně chrániti každý *interess* individuální, jenž jest zároveň i *interessem* sociálním, rozhoduje se Grotius dopustiti i mobilární vindikaci všude tam, kde *interess* sociální na ochranu individuálního vlastnictví není paralysován sociálním *interessem*, žádajícím si stability a nezvratitelnosti přítomného stavu faktického (založeného regulerním stykem právním a v dobré víře držitelově), exis-

tuje-li stav tento vlastníkem, nenaříkán, po drahnou dobu. Jinak i držitel dobré víry, jenž věci nabyt regulerním aktem právním, vindikaci vlastníkově podléhá, aniž by mohl žádati na vlastníku indemnise.

Grotius de iure belli et pacis l. 2. c. 10. § 9.:

apparet rem alienam bona fide emptam restituendam nec posse errogatum pretium repeti.

Heslo propagované jest Grotiovi ospravedlněno, jak právě uvádíme, existencí socialního interestu na ochraně individuálního vlastnictví. Existence socialního interestu na ochranu individuálního vlastnictví jest pak Grotiovi samozřejmou, ana společnost socialní vznikajíc původně z individuí, chtějících ustavit se k účinnému hájení jednotlivých svých interestů, zavázala se vzájemně k respektování jednotlivých majetkových kondic, existujících v době zakládání socialní společnosti, zavázala se, že každý z její příslušníků, do jehož moci dostala by se věc patřící jinému členu socialní společnosti, věc tuto vlastníku jejímu vrátí.

Introducto dominio haec quasisocietas inter dominos contracta sit, ut qui rem alienam in sua haberet potestate, eam domino redderet.

Společnost dnešní odvozená od společnosti dřevní jest povinnou, vzájemné společenské závazky na se vzaté příslušníky ustavujícího se celku socialního dodržovati; i jest povinnost nevlastníková věc vlastníku vrátiti povinností, k níž i příslušníci soudobých celků socialních jsou vázáni.

Pufendorf Princip líčený i s líčenou motivací přejímá od učitele svého Pufendorf. Též Pufendorf pokládá povinnost držitele věci cizí, vrátiti tuto vlastníkově, za řeholí samozřejmou, za axiom, o němž vůbec nelze disputovati. Vykládá v díle: De iure naturae et gentium (l. IV. c. XIII. § 3.) dosti ze široka, že restituční tato povinnost držitele třebaš poctivého neplyne

»ex delicto aliquo, aut pacto nostro, aut ex peculiari pacto cum petitore rei domino inito«,

nýbrž po rozumu úvah převzatých z Grotia

»ex ipsa re, vel potius ex universali pacto, quod dominium verum comitari intelligatur.«

Na rozdíl od učitele svého Pufendorf všímá si však okolnosti: Panující socialní poměry samy nesou sebou, že nabývací akty navazovány jsou co chvíli na projev vůle osoby, nemající práva věc zciziti, aniž by začasto mohl nabyvatel věděti o neexistenci autorova práva.

Úvaha tato vnáší pak na problem mobilární vindikace kromě kriteria nahoře vzpomenutého criterium nové, criterium, zda v tom kterém případě konkrétním nabyvatel nevěděl, poněvadž věděti nemohl, o neexistenci práva autorova. Po rozumu úvahy registrované Pufendorf tedy různí:

*) Jus naturae sequentibus probe dispiciendum est, an per aliquam negligentiam ignorantia circa vitium rei istius fuerit contracta, an vero minus.

V případech, kdy nabyvatel věci věděl, anebo nevěděl, avšak věděti mohl o neexistenci autorova práva, má vlastníková vindikace průchod volný. V případech, kde nabyvatel o neexistenci autorova práva nevěděl, aniž by mu jeho nevědomost mohla pokládána býti za vinu, vlastník věc vindikuje, odškodňuje však držitele tím, co tohoto stálo nabytí věci. V případech těchto pokládá totiž Pufendorf za socialní nutnost, uvarovat takového nabyvatele věci vši majetkové škody, ježto socialní poměry samy připouštějí možnost, že při šetření veškeré opatrnosti lze individuu naprosto poctivému státi se držitelem věci cizí. Také v případech tohoto druhu interes chovaný socialní populací na ochraně individuálního majetku sice nutí vztýčiti řeholí o restituční povinnosti držitelově. Avšak socialní interes chovaný celkem na tom, aby nabyvatel věci cizí chráněn byl před možností utrpěti majetkovou újmu, jež mu hrozí všeobecnou povinností restituční, přes to, že při konkrétním nabývacím aktu šetřil všemožné opatrnosti, provokuje s druhé strany normu, jež nutí v případech těchto vlastníka, věc vysuzujícího, držitele indemniseovati.

Tenť asi smysl příslušných výkladů Pufendorfových:

Quod si enim tertius possessor non modo nihil de vitio rei percepit; sed etiam neque ex conditione rei,

*) Pufendorf: Elementa iurisprudentiae universalis l. I. def. V. § 25.

neque venditoris, probabiliter id suspicari potuit (rata quando publica est praesumptio, talem hominem, tales res bono titulo posse possidere) non videtur ipsum immediate esse conveniendum, sed errori soli negotium facessendum, cum enim iste modo communiter recepto, rem istam acquisiverit, nec vitium nosse potuerit; nulla apparet ratio, quali ipse vel dicta re citra compensationem *) spoliari debeat, vel onere compensationem damni a venditore suo extorquendi gravari potius quam alter, qui rem suam persequitur.**)

Při stavění nové řehole Pufendorfovi tane, jak vidno, na mysl, chrániti poctivé držitele od majetkové škody, již by tito utrpěli ztrátou ekvivalentu za věc skutečně podaného. I vnáší se na problem mobilární vindikace ve škole práva přirozeného další kriterium podružné, tož kriterium úplatnosti, či bezplatnosti nabývacího aktu držitelova.

Kriterium dobré víry, nezatížené vinou nabyvatelovou, a kriterium úplatnosti nabývacího aktu držitelova z učení školy práva přirozeného vůbec již nemizí; na dobrou víru usuzováno školou práva přirozeného nadále důsledně vůbec jenom tehdy, nelze-li nabyvatelovu nevědomost o neexistenci autorova práva tomuto přičísti k vině.

epigoni

Názor, že proti vlastníkově vindikaci mají býti chráněny jediné úplatné nabývací akty držitelovy — názor, jenž z úvah Pufendorfových nutně plyne, bývá rovněž pozdější literaturou školy práva přirozeného téměř napořád dodržován, časem uváděn i výslovně. Srovnejme příkladně komentár Barbeyracův k výše citovanému místu z Pufendorfova: De iure naturae et gentium***)

..... la chose (qui est) entre les mains du possesseur de bone foi: ou il en a acquis la possession sans qu'il lui en coutât rien, ou il lui en a couté quelque chose. Dans le premier cas.... on doit la rendre purement et simplement sans rien demander.... Dans l'autre cas

*) »Citra compensationem«, rozuměj: bez náhrady.

***) Viz místo posléze citované

***) Barbeyrac: Notae de ad Pufendorfi De iure naturae et gentium.

comme il l'acheté ou requis en gage, il est juste, que le véritable Maître qui veut recouvrer son bien rembourse au possesseur de bonne foi ce qu'il a donné: faute de qui celui ci peut retenir la chose.

Naproti tomu základní názor Pufendorfův: vlastník vindikací vymůže vždy svoji věc in specie a názorový důsledek: držitel, jenž nevěděl o neexistenci autorova práva, aniž by mu nevědomost tato mohla kladena býti za vinu, má jedině nárok na náhradu hodnoty, již skutečně jej stálo nabytí věci, bývají pozdější literaturou práva přirozeného tu a tam opouštěny. I bývá vztyčována zásada, že držitel kvalifikovaný po rozumu požadavku nahoře vytčeného není vůbec povinen k restituci věci, jinými slovy, že vlastník proti držiteli kvalifikovanému věci vůbec nevymůže.

Mínění toto čteme příkladně v Treverově komentaru k Pufendorfovu: De officio hominis*)

Possessore bonae fidei stricto iure naturalis non teneri ad ullam restitutionem, nisi per humanitatem ipse eandem praestare promiserit.

Zásadu novou se základními zornými úhly zakladatelů školy práva přirozeného (srov. výše) ovšem srovnati nelze; nemýlíme se však zajisté, přičítáme-li vznik její vlivu současného stavu problemu vindikace věci vlastníkem původně předané dobrovolně (srov. příslušnou kapitolu níže!)

§ 15.

Vliv školy práva přirozeného na pozdější praxi německou a francouzskou nešel nikdy tak daleko, že by byl vymítil z názorů praktiků při uvažování o problemu mobilární vindikace tradiční kriterium způsobu původní odluky držby od vlastnictví. Praktikové němečtí a francouzští uvažují i nadále odloučeně o problemu vindikace věci, jejíž držby vlastník původně pozbyl proti svojí vůli, a o problemu vindikace věci, jejíž držbu vlastník původně předal dobrovolně. Kdežto však vliv názorů školy práva přirozeného o problemu

*) Treverii adnotata ad Puf.: De officio hominis d. I. c. XIII. § 3. 4.

Praxe německá francouzská pod vlivem školy práva přirozeného

mobilitní vindikace na nazírání praktiků na problem věci dobrovolně předané jeví vliv dosti sporný (srovnej příslušnou kapitolu níže), názory praktiků na problem vindikace věci, jejíž držby vlastník původně pozbyl proti svojí vůli, pod vlivem školy práva přirozeného evolují značně.

a) vydržení dopuštěno

I. Vlivem názorů školy práva přirozeného jest v pozdější praxi zúplna paralysován vliv názorů římskoprávních o nemožnosti aplikovati ústav vydržení na problem vindikace věci, jejíž držby vlastník původně pozbyl proti svojí vůli. Praxe pod vlivem názorů školy práva přirozeného dopouští ohledně věcí tohoto druhu vydržení beze všech rozpaků.

b) kromě na vydržitele nemá vindikace průchod

II. V praxi ujímá se dále i myšlenka, že nutno chrániti poctivého nabyvatele věci, jejíž držby vlastník původně pozbyl proti svojí vůli, nelze-li držiteli poctivému klásti za vinu nevědomost o neexistenci autorova práva, třeba by držba takto vzniklá nebyla ještě kvalifikována dobou svojí kontinuitou. Kdežto však theoretikové školy práva přirozeného přestávají na vztýčení abstraktní řehole generelní, po případě na příkladném vypočítávání případů, kdy nevědomost nabyvatele o neexistenci autorova práva nemůže tomuto býti kladena za vinu, praktikové na místo abstraktní normy generelní vztýčují určité řehole konkrétní. Ježto pak praxe jest ochotna usuzovati na nezaviněnost nabyvatele nevědomosti o neexistenci autorova práva jediné z určitých vlastností autorových, dochází k vztýčování řeholí, jež chrání poctivé nabývací akty navázané na projev vůle autora určitých kategorií.

a) na držitele nabyvšího na trhu veřejném

a) Z historických prvků nazírání domácího přejímán ve směru tomto názor o ochraně poctivých nabývacích aktů navázaných projev vůle osoby prodavší na trhu veřejném. I setkáváme se s tím zajímavým úkazem, že jedna z norem, ovládajících problem mobilní vindikace v dřevních názorech obyvatelstva domácího obživuje pod vlivem učení školy práva přirozeného, že norma chránící držitele nabyvší na trhu veřejném, stává se všeobecným majetkem pravoznalství soudobého přes to, že dle dalších názorů soudobých,* (viz řeholi uvedenu sub b), výslovné její vytýkání jest zbytečno.

*) Prodavači na trhu veřejném jsou příslušníci stavu obchodního.

b) Nově utvořena jsou hesla dvě:

α) heslo, které chrání nabývací akty navázané s obchodníkem vůbec. Zde praxe soudobá uvažuje zcela správně: ten, kdo ukupuje za panujících poměrů sociálních předmět od obchodníka t. j. od osoby, jež se zabývá prodejem věcí obdobných, bývá zpravidla přesvědčen, že ukupuje věc autorovi skutečně náležející. Jeť živnost obchodní v soudobých poměrech sociálních zpravidla jediným prostředkem, umožňujícím existenci celé třídy sociální, a bývá udělení licence obchodní podmíněno občanskou zachovalostí obchodníkovou. Obchodník, jsa si vědom, že jakýkoliv poklesek, jenž by měl v zápětí ztrátu občanské jeho bezúhonnosti, měl by i za následek pozbytí obchodní licence, neriskuje snadno nebezpečí sobě vznikající z vědomého nákupu věcí pocházejících z činu trestného, ježto vědomé ukupování věcí tohoto druhu jest soudobým řádem právním stíháno co čin trestný.

β) na držitele nabyvšího od obchodníka

β) Heslo, které chrání držitele, nabyvšího věci od prodavače dražbou veřejnou. I v tomto ohledu usuzuje soudobá praxe zcela správně, že zde nemůže býti nevědomost poctivého nabyvatele o neexistenci autorova práva jemu kladena za vinu: jednak dle soudobého řádu právního dražby veřejné bývají předsebrány orgány moci státní, i nepřipouští důvěra občana ke státu myšlenky, že by stát vědomě orgány svými prodávati dal věci zjištěné předem co věci nepatřící do majetku vydražovaného. S druhé strany prodej dražební děje se veřejně, i zdá se veřejnost prodeje vylučovati možnost, že by vlastník věci, příkladně kradené, s nárokem svým nepřihlásil se při samém provádění dražby. Rychlému všeobecnění výminky na prospěch nabývacích aktů dražebních přispěla pak zajisté i dále řehole konstituce Zenonovy, obsažená v Justinianových institucích l. 2., tit. 6., § 14.

γ) na držitele nabyvšího v dražbě veřejné

«Constitutio autem divae memoriae Zenonis bene prospexit iis, qui a fisco per venditionem aut donationem vel alium titulum aliquid accipiunt, ut ipsi quidem securi statim fiant et victores existant sive experiantur sive convenientur.»

Veškery výjimky, jež právě líčíme, sevšeobecněly jak v názorech praktiků německých, tak v názorech praktiků francouzských.

Vytknutí však sluší důležitý rozdíl, jenž již nyní etabluje se mezi soudobou praxí německou a francouzskou.

Rozdíl mezi
praxí fran-
couzskou a
německou

Rozdíl tento týká se způsobu, jímž chráněny jsou nabývací akty poctivého držitele proti vlastnickově vindikaci.

Praxe francouzská setrvává bezvýjimečně při názoru, že v případech nahoře uvedených jest chrániti jediné interest, chovaný držitelem na tom, aby neutrpěl majetkové škody, jež by mu vzešla současným prosouzením věci in specie a ztrátou aekvivalentu, jež jej vskutku stálo nabytí věci prosouzené.

Praxí německou jest však průběhem času úplně potlačena zásada: vlastník vindikuje po odškodnění držitele. V praxi německé naopak etabluje se zásada, že v nahoře uvedených případech vindikace vlastníkova vůbec nemá průchodu.

Tato názorová difference stává se srozumitelnou, uvážíme-li, že v Německu sami teoretikové práva přirozeného tu a tam učí, že vindikace proti poctivému držiteli (jemuž ovšem nevědomost o neexistenci autorova práva nemůže býti kladena za vinu) vůbec má býti potlačena.

Hlava 2.

Evoluce názoru o nepřipustnosti vindikace věcí vyšlých z držby vlastníkovy po jeho vůli.

§ 16.

Historii problému vindikace věci, jejíž držby vlastník původně pozbyl proti svojí vůli, bylo lze vylíčiti, aniž bychom byli bývali nuceni vytýkati již z předu schema, dle něhož úvahy tyto byly rozváděny.

Historie problému vindikace věci původně předaných vlastníkem dobrovolně jest mnohem složitější; i jest z předu čtenáři načrtnouti schema, dle něhož vyložíme o historii problému tohoto.

Prozatím stačí snad schema následovní:

Různíme mezi:

A) periodou, v níž názory praktiků německých a francouzských na problem vindikace věci předané dobrovolně nejsou ovládnány vlivem názorů práva římského, později recipovaného,

B) periodou, v níž názory domácích praktiků na problem tento tvoří se kompromissy mezi nazíráním domácím a nazíráním římskoprávním.

A) Samorostlá názorová evoluce.

Samorostlá názorová evoluce tato neuplatnila se v celku úvod. teritorii německého a francouzského. Ve velké většině užších teritorii německých a francouzských zůstává názor o nepřipustnosti vindikace věci vlastníkem dobrovolně předané až do doby recepce práva římského názorem panujícím. Pouze v některých teritorii užších dospívá se průběhem času k názorům,

1. že v určitých případech bývá dopouštěna vlastníku vindikace neobmezeně, třebaš by tento byl držbu věci původně převedl dobrovolně,

2. že vindikace věci dobrovolně předané bývá všeobecně dopouštěna za podmínky: vlastník odškodní držitele věci cenou, již tohoto stálo nabytí věci.

Oba tyto typy samostatlé názorové evoluce jsou pro moderní kritiku velmi důležité.

Odkládající důkladnější zcenění na dobu pozdější, konstatujeme již nyní následující:

I. Předem zůstane zajisté nesporným, že prameny, které svědčí o existenci jakéhokoliv z obou uvedených typů názorové evoluce, svědčí zároveň i o tom, že zákonodárcům dotýčných teritorií užších jest pojem absolutního charakteru mobilárního vlastnictví pojmem úplně vyjasněným. I přesvědčují prameny tyto každého o chybnosti ať praemiss, ať konklusí: pojem absolutního charakteru mobilárního vlastnictví jest pojmem příliš těžkým, než aby vůbec mohl býti chápán zákonodárcem primitivním. Poučují každého dále o absurdnosti učení, jež vykládá, že zákonodárci doby primitivní vůbec nemohou ani znáti rozdílů mezi mobilárním vlastnictvím a držbou mobilíí.

II. Vytkli jsme nahoře, že oba typy samostatlé domácí názorové evoluce nejsou zjevem vyskytujícím se všeobecně; při povrchním usuzování vedla by tato okolnost k závěru: pouze v teritoriích, jejichž zákonodárství vykazují oba, nebo aspoň jeden z obou typů názorové evoluce, jest zákonodárcům pojem absolutního charakteru vlastnictví pojmem jasným; zákonodárcům teritorií ostatních pojem tento dosud vyjasněn není, po případě tito zákonodárci ostatní nechápou dosud snad ani rozdílů mobilárního vlastnictví od držby mobilíí.

Pokládáme i tento závěr za závěr úplně pochybený:

Oba typy názorové evoluce vyskytují se sice výjimečně, avšak v teritoriích vzájemně značně odlehlých. Z okolností této usuzujeme, že převážné většině soudobých zákonodárců jsou již absolutní charakter mobilárního vlastnictví a rozdíl mobilárního vlastnictví od držby mobilíí pojmy úplně

vyjasněnými. Názorová zatemněnost existuje hlavně asi jedině u širokých vrstev laických, nikoli však u *zákonodárců samých*. Důvody, pro které ve stadiu pozdějším bývá ve většině teritorií setrváváno při řeholích práva dřevního, řeholích zakazujících principiálně vindikaci věci dobrovolně předané, hledati sluší, jak jsme se pokusili vyložit v příslušné kapitole, ne v tom, že by zákonodárcům doby pozdější pojem absolutního charakteru vlastnictví stále zůstával pojmem, jež zákonodárci pochopiti nemožno, nýbrž jednak v konservatismu zákonodárců pozdějších, podruhé v tom, že zákonodárce, jenž sám pojem absolutního charakteru vlastnictví již dobře chápe, jest zrážen od stavby řeholí odpovídajících právnímu jeho přesvědčení, názorovým změtením, zavládním v názorech širokých vrstev laických.

§ 17.

ad 1. Názor o přípustnosti neobmezené vindikace věci dobrovolně předané etabluje se v názorech domácích jedině pro ty případy, kdy vlastník původně věc dobrovolně předal za hospodářským cílem nájmu práce přejímačovy na věci, nebo za hospodářským cílem nájmu věci samy.

Neobmezená volnost vindikace

a) Právo starofrancouzské a staroněmecké tu a tam hlásá zásadu, že, světil-li vlastník věc řemeslníkovi za cílem zpracování její na věc novou, či za cílem pouhé její úpravy, tuto vymůže na každém držiteli třetím.

a) věci, na níž pronajata práce přejímačova

Vlastník dobude svojí věci v těchto případech na třetím držiteli, aniž by mu byla kladena povinnost držitele odškodniti. Jedině tehdy, byla-li objednaná práce řemeslníkem skutečně vykonána a nebyla-li vlastníkem dosud zaplacená mzda za práci, platí vlastník mzdu dlužnou za práci nikoli řemeslníku, nýbrž držiteli, od něhož věc vindikována. Tu dostává se de facto držiteli věc prosoudivšímu částečné indemnizace, nicméně indemnizace ta neděje se, jak patrně, na účet vlastníkův, nýbrž na účet držitelova auktora.

O existenci názoru líčeného v právních názorech severoněmeckých svědčí:

Statut města Lübecku z r. 1240*) art. 143:

»doit et man kledere eder anders wat jemende to makende, unde verkofit oder verset dat jene deme it gedan is, dejenne de it dede, mag it bet beholden denne it jemend eme entseegen möge«

v názorech jihoněmeckých Statut Augsburský čl. 392:**)

»man soll auch wissen wer einem gewand empfilz zu schneiden, welcher hand gewand das ist, das soll er Jenem wider antworten und soll seinen Lohn nehmen. Verkümmert oder versetzt er es darüber, iendert möcht er es denn Jenem nicht erlösen, wo es Jener findet da soll man ihms wider geben ohn Schaden um das Lohn ob er es denoch inne hat.«

Z četnějších pramenů francouzských uvádíme co doklad zvláště jasný druhý coutume amienský čl. 102:***)

»derekief s'aucuns de mestier a aucune cose à faire ou à refaire, quel cause ke che soit et il met es wages, chil, qui la cose sera, la r'ara pour rien, fors tant qu'il est tenu à rendre a cheli en quel main il trouvera la cose che qu'il en apportenoit à le deserte du menestrel qui faite l'auroit. Et se chil, cui la cose est disoit, qu'il eust païé le deserte avant et la vouloit jurer par son sairement il en seroit creus et le r'aroit pour nient.«

b) věci pronajaté

b) Názor o neobmezeném průchodu vindikace věci vlastníkem pronajaté, tož věci předané vlastníkem druhé osobě k tomu cíli, aby tato věci za úplatu užívala, pokud nám známo, prameny německé neregistrují. Z pramenů francouzských o věci vykládají jedině prameny dva, i nebude snad od místa pro zajímavost látky citovati oba.

Assises de la cour des bourgeois de Jerusalem, čl. 100. vykládají zásadu kasuisticky:

*) Westphalen: Monumenta inedita.

**) Walch: Vermischte Beyträge zu dem deutschen Rechte, díl IV.

***) Kromě pramenu citovaného v textu srovn. Assises de la cour des bourgeois de Jerusalem art. 102; Livre Roisin (Vydání Brun-Lavaine) čl. III., Charte communale de Roye čl. 47 (v Ordonances du Louvre str. 231), Coutume de Lille kap. III.

»Se un home luie sa chevauchure à aucun home ou à aucune feme et celui qui aura la beste luieé, la vent à autre, ou l'engage, ou li est pris por dette, la raison commande que le sire de la beste ou la dame deit recouvrer sa beste par tout ou il la trouvera ou reaume par ce que il veigne devant le vesconte ou le bailly de la terre ou il trouvera sa béste et ameine deus garens qui fassent que garens, ce est qu'il jurent sur sains, que cele beste esteit de celui. Apès deit jurer le sire ou la dame de la beste sur sains: que il cele beste ne vendy, ne dona, ni engaga, ainsi que la lua come es dit desus. Et atant det recouvrer sa beste quittement«

druhý coutume amienský v čl. 99 striktně a jasně

»Derekief s'aucuns loue aucune siene cose et chil a cui la cose est loucé le vent ou met en wages, chil qui, la cose est le r'ara pour nient.«

Sporost pramenů zde není však chápati tak, jako by prameny ostatní chtěly snad principiálně různiti mezi problemem vindikace věci, na niž vlastníkem pronajata práce, a problemem vindikace věci vlastníkem pronajaté k cíli užívání přejímačova. Mlčení pramenů ostatních lze pochopiti zcela snadno, uvážíme-li, že právní styky, mající předmětem nájem věci movité v soudobých majetkových poměrech týkají se asi hlavně nájmu dobytka a že tudíž o existenci námětu nové řehole vindikační tohoto druhu může býti řeč jedině tam, kde zákonodárce reguluje v první řadě právní poměry obyvatelstva agrárního.*)

Důvod, pro který zákonodárci vchází nutnost názorové evoluce, odlišující právní kondici vlastníka převedšího držbu věci za prvním, či druhým hospodářským cílem nájemným, od právní kondice vlastníka předavšího držbu věci za jinými cíli hospodářskými, najdeme velmi snadno, podrobíme-li kritické úvaze sociologické pozadí soudobých styků nájemných.

V době, kdy socialní celek vykazoval ještě původní tvar celku, složeného na jedné straně z třídy svobodné a

*) Oba prameny zde uváděné skutečně též platí v teritoriu, kde obsáhlé třídy obyvatelstva zůstává hlavním pramenem výživy těžba agrární.

Společné
motivy

hospodářsky zdatné, na straně druhé z třídy nesvobodné a hospodářsky porobené, sociální pozadí hospodářských styků, jež, právně konstruovány, tvoří typy smlouvy o nájem práce, neb o nájem věci, líčíme asi takto :

Styky hospodářské, při nichž jedna osoba věnuje svoji práci potřebě osoby druhé, navazovány jsou tu vždy mezi příslušníkem třídy hospodářsky zdatné a svobodné a příslušníkem třídy hospodářsky i politicky ujařmené. Úsluhy, jsouce nuceny, nebývají honorovány odplatou za práci vykonanou, an pán zákazník, poskytuje usluhujícímu existenční minimum ze svého majetku již z předu.

Styky, jež věc jedné osoby dává za úplatu v dispozici potřebě osoby druhé, naopak nebývají navazovány v původním útvaru sociálním, leč mezi dvěma příslušníky třídy hospodářsky zdatné a svobodné. Lid nevolný úpí v porobě politické ještě příliš, než aby bývalo dovolováno navolníku částečně egoistní hospodaření se statky pánovými, úpí v porobě hospodářské příliš, než aby pánu nevolníkovu vysvitla racionelnost hospodaření tohoto druhu, jež zaznamenáno teprve ve velmi pozdní historii nevolnictva. Akty pronajímající věc osobě svobodné, vyskytují se sporadicky. Potřeba příslušníka třídy svobodné, jež má býti ukojena aktem nájemním, bývá důsledkem vnější okolnosti nahodilé: nájemníků nelze opatřiti si z majetku vlastního ne pro stabilní defekt věcí obdobných věcí nájmem zaopatřené, nýbrž proto, že v majetku nájemníkově, rovnocenném a zcela obdobném majetku nájemcově ta která mezeza povstala zcela nahodile.

Dosud líčené sociální pozadí smluv nájemných měněno z kořena, jakmile průběhem času třída svobodná rozpadla se na třídu, jež těší se blahobytu dřívějšímu, a třídu, jež hospodářsky přišla na mizinu.

Ti z ochuzených, kteří ztrátou majetku nepozbyli zároveň veškerý životní energie, hledí napříště obživiti sebe a svoji rodinu, aniž by zadati chtěli politické dosavadní svoji neodvislosti, svojí svobodě. I odhodlávají se zjednávat si pro příště obživu prací s materialem cizím.

Jedni vynakládají veškerý svůj důvtip k tomu, aby osvojili si schopnosti, jež dovolily by jim zpracovati material cizí pro

běžné životní potřeby zákaznickovy lépe, než dařilo se dosud rukám nevolníkovým. Zvyknou-li příslušníci třídy bohaté časem skutečně potřebám rafinovanějším, potřebám, jež ne-snášejí obslužení rukou neumělou služebnictva nevolného, dochází ve třídě svobodné k h r o m a d n é m u, tak říkajíc, uskutečňování smluv o nájem práce.

Druzí z ochuzených, jmenovitě ti, kteří nepozbyli majetku veškera, ti, jimž příkladně z bývalého rodinného majetku zbylo něco pozemků a dobytka, chtějí zlepšiti životní svoji míru tím, že nabízejí se pomoci příslušníku třídy bohaté, — jenž snad ani se všemi svými nevolníky nemůže využití celé hospodářské hodnoty svého majetku — v racionelnější těžbě hospodářské. Dávají na se převést držbu určitého kvanta pozemkového, po případě určitého kvanta tažného dobytka a jiných hospodářských potřeb, jsouce ochotni pracovati s materialem takto získaným. Ve prospěch svůj i vlastníkův. Nabízejí vlastníku za těžbu z věcí pronajatých aekvivalenty dosti vysoké, periodicky splatné, přejímajíce veškeru práci s těžbou spojenou na svá bedra. Svoje interesity pak opatřují tím, že úsilnou prací svojí vytěží hodnotu větší odváděných dávek.

V této etapě sociálního soužití stává se skutečným interessem sociálním, aby styky o nájem práce, i o nájem věci byly uskutečňovány co možná nejhroufňěji. Jediné tak lze napříště zajistiti příslušníkům třídy chudé, avšak příčinnivé, možnost obživy, jediné tak lze příslušníkům třídy bohaté dopřáti možnost dokonalejšího opatření potřeb životních a racionelnějšího těžení z majetku, jenž by tu a tam jinak zůstával ležeti zcela ladem.

Sociální význam smluv nájemných ujasňuje se zajisté každému ze současných zákonodárců.

Při současné primitivitě názorové jest se však zcela spojiti tím, že aspoň někteří ze soudobých zákonodárců cítí se sociálními politiky a hodlají pro příště všemožně fedrovati v populaci pokud možno časté a bezpečné navazování styků nájemních.

Tito vědí pak již ze zkušenosti, že soudobně platící heslo o nepřipustnosti vindikace věci předané vlastníkem do-

brovolně činí za často kondici vlastníkovi kondicí překérní, anť vlastník vydán v nebezpečí majetkové ztráty vždy, kdy není mu lze hojiti se z majetkové sféry smluvníkovy. I vznikají v legislaci důvodné pochyby, zda heslo, zakazující vindikaci věci pronajaté, nezatěžovalo by aktivaci smluv nájemních socialně nezbytných.

Problem vindikace věci pronajaté jeví se problemem odlišným od problemu věci předané v cizí držbu za jiným hospodářským cílem, problemem mnohem větší socialní důležitosti; i annullováno staré heslo o nepřipustnosti vindikace věci dobrovolně předané za souhlasu celé populace — »par tout le conseil et plenté dou commun de la ville,« vykládá coutume de Lille — pro případy, že věc původně byla předána za hospodářským cílem nájmu, a stanoveno: Pro příště vlastník věci pronajaté vindikuje volně.

Individuelních interessů vlastníka věc pronajavšího dbáno tedy za cílem fedrování interessů socialních, ana záruka nemožnosti ztráty majetkové, dopřávaná vlastníku, pojímána co záruka hojného navazování nájemních právních styků, jichž celku třeba.

Toť cíl i raison d'être nových řeholí.

Při ostatních smluvních stycích, jež jsou podmiňovány přenecháním držby věci jednou osobou osobě druhé, soudobý zákonodárce ještě nechápe, že i fedrování smluvních styků tohoto druhu velmi zhusta jest rovněž interessem socialním; i neuvažuje, že nebezpečí, jemuž jest vlastník v šanc vydáván řeholí o nepřipustnosti vindikace, může býti skalou úrazu pro ruch smluvní tohoto druhu.

Rozvádějice vykládáme :

Styky mandátní nebývají patrně dosud navazovány, leč mezi příslušníkem třídy svobodné s jedné strany a nevolníkem se strany druhé: nevešloť zajisté dosud v obyčej, že by chudý příslušník třídy svobodné vstupoval v poměr trvalé odvislosti k příslušníku třídy zámožné, aniž by zároveň pozbyl občanské svojí svobody; volná vindikace věci svěřené nevolníku byla pak již původními názory domácími pokládána za axiom, i neuvažuje vůbec zákonodárce peridy právě

líčené poznovu o problemu dávno již vyhraněném a rozřešeném.

Ohledně vindikace věci půjčené neb zastavené osobě svobodné, pak ohledně vindikace věci u osoby svobodné schované, zůstává buď vůbec při řeholích dosavadních, které zde vindikaci zakazují, nebo dochází, jak ihned uvidíme k názorové evoluci, jež na rozdíl od řeholí, dopouštějících vindikaci věci pronajaté neobmezeně, vindikaci sice dopouštějí, avšak káží vlastníku držitele odškodniti. Příčina zjevu podává se sama :

Soudobý zákonodárce neměl dosud příležitosti uvědomiti si prospěch, jež plyne celku populace z fedrování smluvních styků tohoto druhu, any styky tyto nebývaly realizovány hromadně; smlouva půjčková jeví se soudobému zákonodárci dosud co smlouva plynoucí z nahodilé, ojedinelé potřeby individua dlužícího si věc. Předání věci v zástavu děje se dosaváde asi nejvíce při uzavírání smlouvy půjčkové, majíc sloužiti praeventivnímu zajištění věřitele zvláště nedůvěřivého; smlouva schovací dochází k místu v případech v pravém toho slova smyslu výjimečných: tehda, nemůže-li pro zvláštní sběh okolností vnějších určité individuum ostrfíci samo svého majetkového kusu.

K výkladům o názorové evoluci ohledně problemu vindikace věci pronajaté nezbyvá, než přičiniti poznámku kritickou. Tuto:

Kritika moderní zajisté nesouhlasí se závěrem, že pro existenci socialního interessu na pokud možno hojném fedrování styků nájemních má býti vlastníkovi dopuštěno vindikovati i proti držiteli dobré víry, bez povinnosti vlastníkovy držitele indemnisovati. Nicméně zcení moderní kritika náležitě okolnost, že sami dřevní zákonodárci domácí měli aspoň v těchto případech cit velmi jemný pro socialní význam vindikace věci předané dobrovolně. Třebas by cit tento svedl ke konklusi falešné a třebas bylo by lze o jeho existenci mluvíti jedině v určitých případech, nachází moderní kritika u těch kterých dřevních zákonodárců něco, čeho mnohdy marně hledá u zákonodárců pokročilé doby moderní.

§ 18.

Vindikace
dopouštěna
všeobecně,
nahradí-li
vlastník
držiteli
cenu tímto
za věc po-
danou

ad 2. Tu a tam nacházíme v pramenech práva starofran-
couzského a staroněmeckého řehole, jež na rozdíl od názoru
běžného, nedopouštějí vůbec vindikaci věci dobrovolně pře-
daných, vindikaci věci dobrovolně předané dopouštějí, avšak
ukládají vítězícimu vlastníku povinnost indemnisovati držitele
cenou, již tohoto stálo nabytí věci. Evoluce názorová tohoto
druhu pro severní Německo dokumentována jest statutem
Lübeckým z r. 1294 čl. 194*):

»cumte it so dat de deme it ghelenet it verkoft oder
vorsettet unde ofte it bekummert wert, oder holt it
ieman up: de deme anderen dat ghelenet hevet de is
pflichtig it to losende ofte he't weder hebben ist unde
degene de it under sie hevet maghet het beholden na
stedes rechte den degene de deme anderen dat gelegen
hevet«

pro territorium jihoněmecké statutem města Mnichova z r. 1333
čl. 191. in fine:

doch chümpst er wol an enen dem er ez gelihen hat,
er mach ez auch wider lösen, *als teur*, als ez versetzt
oder verchauft ist.

pro soudobou Francii jedině coutumem amienským čl. 100.:

»derekief s'aucuns preste aucune soie chose et chil
a cui il est presté le vent ou met en wages, chil cui
le cose est s'il le veut ravoit le racatera de tant d'ar-
gent comme il ara sus soit d'acat ou d'auwagement.«

Prameny citované mluví, jak vidíme, jedině o vindikaci
věci půjčené.

Zůstane však zajisté nesporným, že evoluce názorová
tohoto druhu dotýká se i problému vindikace věci zastavené
a svěřené, po případě tam, kde problem vindikace věci
pronajaté není odlišován od všeobecného pojmání problému
vindikace věci předané za jakýmkoli hospodářským cílem,
i této.

*) V Hachově: Das alte Lübische Recht.

Z doslovného znění pramenů citovaných vysvítá, že ten,
kdo věc koupil, nebo věci nabytí co zástavy, věc ve sporu
vindikačním prosazuje, že však jest vlastníkem indemnisován.
Prameny výslovně nevytýkají, co nastává v případech,

1. kdy jedná se o vindikaci na držiteli, jež nabytí držby
věci útokem na držbu vlastníkovu smluvníka;

2. kdy jedná se o vindikaci věci proti držiteli, jež věci
nabytí regulérním smluvním stykem s vlastníkovým smluv-
níkem, aniž by jej bylo něco stálo nabytí věci;

3. kdy jedná se o vindikaci věci na držiteli, jež věděl
při nabytí věci o neexistenci autorova práva.

Pokládáme za nepochybné, že v obou případech prvé
uvedených, tož v případech, kdy jedná se o vindikaci věci
na držiteli, jež nenabytí věci regulérním stykem smluvním
a úplatně, vindikace vlastníkovu má průchod volný.

Vznik a ratio legis posléze citovaných míst zákonných
vykládáme totiž takto:

Zákonodárce těchto teritorií užších uvědomil si průběhem
času, — tak jako si i zákonodárci ostatních teritorií musili
uvědomiti — že heslo zakazující principiálně vindikaci věci
dobrovolně předané vyjímá z dosahu vindikace vlastníkovy
akty nabytí držby právě útokem na majetkovou sféru ne-
vlastníkovu, jakož i akty, jež převedly držbu věci z nevlast-
níka na nevlastníkovu smluvníka, aniž by nabytí věci bylo
tohoto něco stálo. Kdežto však většina zákonodárců ani po
uvědomění si těchto důsledků řehole koncipované generelně
neodhodlává se na generelním znění řehole něčeho měniti,
tu z naprosté a slepé úcty k řeholím dochovaným z minu-
losti, onde pro předsudek běžný širokým vrstvám laickým
o totožnosti moci převodu laického s převodem právním,*)
zákonodárci lübeckí, mnichovští a amienští odhodlávají se
pod tlakem nabytých zkušeností k reformě řehole zděděné:
chtí předem vindikaci vlastníkovu dopustiti v případech, kdy
jest notorickým, že stará řehole nerůzníci měla buď důsledek
přímo absurdní, tož v případech, kdy potlačením vindikace
chráněny byly akty založivší držbu útokem v majetkovou sféru

*) Srovnej úvahy naší studie podané na str. 59—61.

vlastníkovy smluvníka, dále pak i tehdy, kdy potlačením vindikace byly chráněny interesity držitele, aniž by za šetření interessů těchto přimlouvaly se ohledy aekvitní, tož v případech, kdy potlačením vindikace chráněny interesity držitele věci, jehož nabytí věci nic nestálo. Případy, kdy má býti u příležitosti vlastníkovy vindikace řešena kollise mezi interesity vlastníkovými a interesity držitele, jenž věci nabyt regulérním stykem smluvním a za úplaty, řešeny mají pak býti pro příště kompromissem obdobným jako případy obdobné kollise, vyvolané vindikací věci, jejíž držby vlastník původně pozbyl proti svojí vůli. Tož kompromissem: vlastník věc svoji in specie sice vymůže, jest však povinen držitele indemnisovati.

Ohledně otázky, zda indemnisace držitelova jest podmíněna držitelovou dobrou věrou při nabývacím aktu, lze — pozitivního — uvésti jedině toto:

Okolnost vědomí, či nevědomí držitelova o neexistenci autorova práva nebyla asi ceněna co kriterium další při samu vzniku reformního snažení, jehož plodem jsou řehole v textu citované.

Při panující primitivitě názorové jest s povděkem přijati, že byl aspoň vzat náležitý zřetel ku kriteriu úplatného, či lukrativního způsobu držitelova nabývacího aktu. Průběhem času nedostatek řeholí reformních ovšem musil býti pocítn. Ohledně možné další názorové evoluce nelze však svědomitému kritiku, než nadhoditi obě jedině tu aplikabilní domněnky a ponechati čtenáři úplně na vůli, aby rozhodl se pro tu, jež zdáti se mu bude pravděpodobnější. Možno, že judikatura pozdější skutečně se podvolila výkladům vindikujícího vlastníka, kritisujícím v konkrétním případě nepoctivost držitele, vědouceho při nabývacím aktu, že nabyvá věci, jež autoru nepatří a že v případech těchto připouštěla vindikaci volnou. Možno však rovněž, že judikatura pozdější dopřávala sluchu poukazům žalovaného držitele na nerůznění zákona a následkem toho nutí vlastníka indemnisovati držitele, jenž věci nabyt úplatným regulérním stykem smluvním, třebaš by byl, nabývaje věci, věděl o neexistenci autorova práva.

Pátrání po objasnění v tomto směru zůstává marným, ježto judikatura teritorií reformujících do doby recepce řím-

ského práva dochována není a doklady o judikatuře doby, kdy již vliv římského práva se byl uplatnil, pokud znají kriterium dobré víry nabyvatelovy nesvědčí, leč že kriterium toto přejato bylo názory domácimi z názorů recipovaného práva římského.

Zůstává-li problem cenění dobré víry nabyvatele věci, jejíž držbu vlastník původně předal dobrovolně, názory domácimi snad navždy zastřen rouškou, již nepodaří se odhaliti snahám sebe svědomitějším, není tím řečeno, že by vůbec měla býti přehlížena vysoká hodnota reformních snah zákonodárců uvedených teritorií užších. Nesluší nikterak přehlížeti, že problem vindikace věci dobrovolně předané chápán byl po provedené reformě v dřevním Lübecku, Mnichově a Amieniu aspoň v určitých směrech daleko správněji, než ve mnohé legislaci moderní. Vědíť tito dřevní zákonodárci,

a) že vlastník věci dobrovolně předané má vždy právo žádati zpět věc in specie,

b) že jedině ten, kdo nabyt věci, vlastníkem původně dobrovolně předané, od nevlastníka regulérním stykem smluvním za úplatu, má právo žádati na vítězícím vlastníku náhradu.

Vezme-li pak dále v úvahu, že soudobý process germánský zná v principu povinnost žalovaného doložiti soudu veškery okolnosti skutkové, z nichž držba jeho vzrostla, konstatujeme rádi, že po reformách nahoře uvedených problem mobilární vindikace byl by ve mnohém ze zákonníků moderních rozřešen šťastněji, kdyby dotyčný zákonodárce byl vzal, opomíjeje všeho dalšího, pro úvahy své za základ právě líčenou fasi samorostlé názorové evoluce domác.

Stesku tomuto bráníme se tím méně, vážíme-li náležitě okolnost, že názorová evoluce o problemu vindikace věci dobrovolně předané dospívá v některých teritoriích k důsledku skoro témuž, k němuž dospěla názorová evoluce o problemu vindikace věci vlastníkem pozbyté proti jeho vůli v oné názorové etapě, kdy pro tento případ byly chráněny od vindikace vlastníkovy interesity každého poctivého držitele. Neboť tak uvědomujeme si velmi snadno, že pokrokové části domácích zákonodárců v určité názorové etapě

— třebas v teritoriích nepřilíš početných a třebas jenom na krátko,*) tož přece — okolnost; jak vlastník původně držby svojí věci pozbyl, problemu mobilární vindikace nezatěžuje.**)

B) Historie problému v dobách recepce práva římského.

§ 19.

Úvod:
I. Historie
problému ve
směru
materiálně-
právním

I. V právu Justinianském jest principem uznána volnost mobilární vindikace. Princip tento prolomen jest výjimečným ústavem usucapionis; výjimečný ústav ten obmezen však řeholí, dle níž, — zhruba rýsováno, — nelze ústavu vydržení aplikovati na res furtivae. Furtem vyrozumívána pak každá *contractatio rei fraudulosa*.

Následkem toho po rozumu práva Justinianského jest mobilární vindikace obmezena ústavem vydržení jediné tehdy, nelze-li vydržitelovu autoru, lépe řečeno jednomu z vydržitelových předchůdců v držbě vytýkati ani, že držby věci nabyt útokem v držbu vlastníkovo, ani, že nabyt držby věci se svolením vlastníkovým, věc zcizil, věda, že nemá práva jí zciziti.

Z toho patrnó:

1. názory práva Justinianského dopouštějí mobilární vindikaci té měř ve všech konkrétních případech sporových;

2. názory práva Justinianského neznají rozdílu mezi problemem vindikace věci předané dobrovolně a problemem vindikace věci, jejíž držby vlastník původně pozbyl proti svojí vůli.

*) Viz přechod od názoru, jenž chrání interesy každého poctivého držitele věci, jejíž držby vlastník pozbyl proti svojí vůli, k názoru: poctivého držitele jest chrániti pouze tehdy, nabyt-li na trhu veřejném.

**) K úvahám právě uvedeným dokládáme, že vindikace věci dobrovolně předané, podmíněná povinností vlastníkovo držitele indemnisovati, bývala patrně asi podrobena témuž omezení, jako případná vindikace věci, jejíž držby vlastník pozbyl proti svojí vůli, tož omezení plynoucímu z domácího ústavu vydržení držbou roku a dne. Totéž patrně platí o dřívě vykládané volné vindikaci věci vlastníkem pronajaté.

Praxe domácí, pracující pod vlivem práva Justinianského, nechápe líčených římskoprávních názorů vždy stejně. I jest v tomto směru různiti:

První praktická škola francouzská s počátku zdá se vůbec přehlížeti výjimku z výjimečného ústavu usucapionis, jdoucí na neprospěch držitele rei furtivae. I bývá zde ústav usucapionis aplikován bez ohledu na to, zda vlastník původně pozbyl věci pro svojí vůli, či zda její držbu předal dobrovolně.

Pozdější francouzská i německá praxe pracující pod vlivem práva římského, uvědomuje si, že aplikabilita ústavu usucapionis obmezena jest výjimkou věcí kradených, jakož i dále, že za kradenou, podle názorů římskoprávních, jest pokládati každou věc, již držitelův autor nakládal obmyslně na škodu vlastníkovu. Pro Francii i Německo lze pak skutečně konstatovati, že čistý názor římskoprávní zahlazuje na čas aspoň u veliké většiny praktiků tradice různě mezi problemem vindikace věci, jejíž držby vlastník pozbyl proti svojí vůli, a problemem vindikace věci dobrovolně předané, plodě normy, jež vůbec nechtějí znáti aplikability řádného římskoprávního vydržení mobilárního. Pro svoji neaplikabilitu normy tvořené pod tímto zorným úhlem se však neudrží, i lze tvrditi, že francouzská i německá praxe pozdější, tu dřívě, tu později, přispůsobuje čisté názory římskoprávní tradice domácímu různě v problemu mobilární vindikace. Řeholující pak problem vindikace věci, jejíž držby vlastník pozbyl proti svojí vůli římskoprávním heslem o nemožnosti vydržení rei furtivae, vykládá, že po rozumu názorů práva domácího a contrario názorů římskoprávních jest problem vindikace věci dobrovolně předané zřehlovati tak, že

1. principem byla uznána možnost vindikovati věc dobrovolně předanou,

2. že princip obmezen ústavem usucapionis, to jest, že z vlastníkovy vindikace vyňat držitel kvalifikovaný tříletou kontinuitou držby, regularitou nabývacího aktu a dobrou vírou.

Stručný nárys historie problému vindikace věci dobrovolně předané ve směru materiálně-právním lze podati pro Francii a Německo následovně:

Praktičtí pravoznalci francouzští v otázce vindikace věci dobrovolně předané podrobují se vlivu názorů římsko-právních již od prvních dob, kdy právo Justinianské jim počalo býti známým. I hodlají v soudobou soudní praxi francouzskou uvéstí normy, jež v principu uznávají volnost vindikace věci dobrovolně předané a princip tento omezují řádným vydržením. Snažení pravoznalců odporují však široké vrstvy populace.

Perioda bojů mezi právním přesvědčením pravoznalců a právním přesvědčením populace samy končiti má ve Francii redakcí t. zv. officiálních coutumů, nařízenou ústřední mocí královskou. Redigování zákonů nových, trvajíc více než století, chce názory soudobého socialního celku tam, kde to možno, uvéstí v soulad s poznatky čerpanými z recipovaného práva Justinianského, tam, kde názory domácí populace zdají se býti pravoznalcům, redakcí pověřeným, absurdními, sankcí paralelních názorů římsko-právních na názory zákonné, tudíž vítzící.

Pokud se týká problému vindikace věci dobrovolně předané lze s dobrým svědomím tvrditi, že redaktoři officiálních coutumů úkolu zřeholovati problem tento způsobem racionelním nikterak nedostáli.

Všechny officiální coutumy uznávají absolutní charakter mobilárního vlastnictví. Kdežto však menšina omezuje volnost vindikace věci dobrovolně předané řádným krátkodobým římskoprávním vydržením, většina, nerecipujíc řádného krátkodobého vydržení, obmezuje mobilární vindikaci vůbec jedině ústavem mimořádného vydržení třicetiletého.

Nepraktikabilita řehole obdobné má ovšem za následek nové kolísání praxe, jež jednou dychtí nahraditi nedostačnou řeholi zákonnou praxí budovanou na vzoru usucapionis, po druhé, uvědomujíc si, že redaktoři coutumů officiálních římskoprávního ústavu krátkodobého vydržení převzítí nechtěli, běže útočiště k názoru širokých vrstev laických, dosud se udrževšímu, o principiální nepřipustnosti vindikace věci dobrovolně předané.

Vliv názorů školy práva přirozeného na problem

mobilární vindikace uplatňuje se ve Francii průběhem století XVIII.

Vliv tento nejde předem tak daleko, že by vymýtil ze soudobé praxe názorové různění mezi problemem vindikace věci předané dobrovolně a problemem vindikace věci, jejíž držby vlastník pozbyl proti svojí vůli. Kdežto však ohledně problému vindikace věci, jejíž držby vlastník původně pozbyl proti svojí vůli, vede vliv školy práva přirozeného francouzské pravoznalce ve stol. XVIII. všeobecně aspoň k závěru, že znovu dopuštěno vydržení věci tohoto druhu a že vindikace nevydržené věci tohoto druhu, byla-li tato nabyta od obchodníka, neb na trhu veřejném, má místa proti současné indemnisační povinnosti držitele vítězícím vlastníkem: ohledně problému vindikace věci dobrovolně předané, vliv školy práva přirozeného uplatňuje se ve Francii stol. XVIII. pouze v praxi nejpokrokovější a to způsobem sporadickým. —

Praxe německých soudů laických původně ve všech otázkách, jež jsou již domácím zákonodárstvím zřeholovány a tudíž i ohledně problému vindikace věci dobrovolně předané vázanou jedině názory práva domácího.

Teprve průběhem stol. XVI. dochází v praxi k reformě existovavších již dosavadních názorů práva domácího pod vlivem římsko-právním.

Ve velké většině teritorií znamená pak tato právní reformace — jsouc diktována politickými interesy zeměpánovými — téměř úplné nahrazení dosavadních názorů domácího práva názory římskoprávními.

I stává se ve velké většině teritorií zákonem, neb aspoň soudní zvyklostí, že v principu jest uznána volnost vindikace věci dobrovolně předané a že princip tento jest obmezován jedině vydržením.*)

Pouze tam, kde reformace právní nesleduje eminentně politických cílů zeměpánových, lze konstatovati, že praktická pravověda, třeba, reformujíc, podléhá vlivu římskoprávnímu přece jenom cítí se aspoň do určité míry vázanou na názory dosavadní legislace domácí.

*) V periodě starší ovšem pouze mimořádným.

V teritoriích tohoto druhu dospívá se průběhem času k resultátům následujícím:

1. Pod tlakem názorů římskoprávních přejímán princip o přípustnosti vindikace věci dobrovolně předané a omezený recipovaný princip kromě ústavem vydržení i další výjimkou jdoucí na prospěch držitele, jenž sice je kvalifikován regularitou nabývacího aktu a dobrou vírou, nikoli však dobovou kontinuitou svojí držby.

Menšina praktických pravoznalců německých analysuje totiž domácí heslo o nepřipustnosti vindikace věci dobrovolně předané v praktických jeho důsledcích. I uvědomuje si, že heslo toto jednou chrání držitele vůbec nekvalifikovaného, po druhé však držitele, jenž věci nabytí regularním stykem smluvním a nevěda o neexistenci autorova práva.

Staví se tedy na odpor důsledkům názorů práva domácího jedině tam, kde heslo toto mělo by důsledkem věc chápanou co absurdní, tož v případech, kde bylo by zakázáno na úkor práva vlastnickova rušití právní klid osoby, jež předmětu nabytí způsobem nekalým; nenese-li s sebou dosavadní heslo práva domácího o nepřipustnosti vindikace věci dobrovolně předané v praktickém případě konkrétním tohoto absurdního důsledku, to jest, je-li vlastnickova vindikace namířena proti osobě nabytí věci způsobem subjektivně nezavadným, bývá uplatňován většinou praktiků německých důsledek hesla domácího, potlačovavšího principiálně vindikaci věci dobrovolně předané.

Tak dostává se ve školu moderního užívání pandekt kromě zásady omezující absolutní charakter vlastnictví věci dobrovolně předané ústavem vydržení i další pravidlo excecpcionelní: pravidlo, jež chráníti chce potlačením vlastnickovy vindikace interest poctivého nabyvatele věci cizí, aniž by jeho držba vykazovala jakékoliv kontinuity dobové.

2. V teritoriích, o nichž právě mluveno, dopouštělo dosavadní zákonodárství vindikaci věci přidané řemeslníku za cílem nájmu práce; výjimku tuto ponechávají reformující pravoznalci v systémech zromanisovaných v platnosti. Jdou však i dále: *per analogiam* výjimečných případů

práva domácího prohlašují v určitých právních konjunkturách zcizení věci držitelovým autorem za *furtum* a v důsledku výkladu tohoto dopouštějí vindikaci věci dobrovolně předané v těchto dalších případech speciálních úplně volně.

Názory školy práva přirozeného na problem mobilární vindikace nemají ani v Německu následkem, že by praxe byla upustila od tradičního třídění problemu tohoto na problem vindikace věci dobrovolně předané a problem vindikace věci, jejíž držby vlastník pozbyl proti svojí vůli.

Vliv názoru Pufendorfova na názory praktiků o problemu vindikace věci dobrovolně předané, tož vliv názoru: — vlastník vindikuje, avšak odškodní poctivého držitele cenou, již tohoto stálo nabytí věci, — konstatovati lze u praktiků německých jenom zřídka.

Ani názoru epigonů Pufendorfových: — vindikace jest potlačena proti držiteli, jenž věci nabytí poctivě a za úplatu, — nedaří se vytlačiti nerůzníci názor praktiků, jenž potlačuje vindikaci věci bez ohledu na to, zda držitel nabytí věci za úplatu či bezplatně.

Za to však vliv školy práva přirozeného spolupůsobí k tomu, že heslo potlačující vindikaci věci dobrovolně předané na prospěch poctivého držitele bývá zbavováno omezení, jímž je praxe domácí za často obmyslela (v případech, kdy zcizení věci držitelovým autorem, jemuž věc byla vlastníkem svěřena, praxe chtěla pokládati za *furtum*).

Z úvah dosud uvedených čtenáři snad vysvítá, že, pokud budeme křičiti historii problemu vindikace věci dobrovolně předané ve směru čistě materiálně právním, bude s prospěchem jasnosti obrazu rýsovaného, podáme-li historii problemu v teritoriu francouzském odděleně od historie problemu v teritoriu říše Německé.

II. Praxi, která rozhodla se recipovati princip o přípustnosti vindikace věci dobrovolně předané a zároveň omezuje princip výjimkami danými na prospěch držitele kvalifikovaného regularitou nabývacího aktu a dobrou vírou, ať na tomto žádána dále dobová kontinuita jeho držby, čili nic,

Historie
problemu ve
směru pro-
cessuálně-
právním

jest současně rozhodnouti se, zda v konkrétním processe vindikačním bude na žalovaném, dokázati skutečnou existenci kvalifikace žádané po jeho držbě, či zda bude naopak vindikujícímu vlastníku uložen důkaz, že držba, naříkaná vindikací, kvalifikace nevykazuje.

I konstatujeme v tomto směru již předem, že nazírání praxe německé i francouzské na processuelní kondici poháněného držitele není nikterak jednotným.

Konstatujeme dále, že v praxi německé i francouzské vyskytují se a to, ať jedná se o vindikaci proti vydržiteli, nebo o vindikaci, jehož držba nevykazuje dobové kontinuity, skutečně praesumpce o kvalifikačních elementech držby vindikací naříkané.

Zmínili jsme se již v části úvodní o praktickém dosahu podobných praesumpcí pro výsledek vindikačního sporu. I jest patrné, že studie, která historii problému mobilární vindikace chce vyčerpání z úplna, musí obsáhnouti i historii problému ve směru processuelněprávním.

Historie problému vindikace věci dobrovolně předané ve směru processuelněprávním jest určována tímž názorovým základem processuelním jako processuelněprávní historie problému vindikace věci, jejíž držby vlastník pozbyl proti svojí vůli; (pokud ovšem vindikace věci tohoto druhu — dle názoru té které evoluční etapy — jest vůbec obmezena na prospěch držitele dovolávajícího se s úspěchem ústavu usucapionis, neb jiných případných výjimek z hesla dopouštějícího vindikaci principiálně). I dopadají úvahy podávané pod záhlavím: historie problému vindikace věci dobrovolně předané ve směru processuelně právním i na problem vindikace věci, jejíž držby vlastník pozbyl proti svojí vůli. Proč úvahy dotyčné přinášíme pod záhlavím: — problem vindikace věci dobrovolně předané — vysvitne čtenáři po přečtení studie. Na omluvu uvádíme, že k nepřesnosti, již lze vytýkati, nutí nás zájem o přehlednost úvah a usnadnění práce čtenářovy.

Názory praxe francouzské i německé o processuelní kondici držitele poháněného vlastníkovou vindikací vykazují, různíme-li dle pramenů, zkaď jsou čerpány, etapy dvě:

V první z nich čerpány jsou názory praxe domácí na processuelní kondici vydržitelovu z názorů soudobých romanistů o ní; názory praxe o processuelní kondici držitele vyjmaného z vlastníkovy vindikace, aniž by na jeho držbě bylo žádáno dobové kontinuity, čerpány jsou původně jedině ze základního nazírání domácího na processuelní kondici každého žalovaného, průběhem času i z názoru školy práva přirozeného o processuelní kondici držitele, poháněného vindikací.

V etapě druhé názory praxe na processuelní kondici vydržitelovu i na processuelní kondici držitele vyjmaného z vindikace vlastníkovy bez ohledu na dobovou kontinuitu držby ovládané jsou buď vůbec, neb aspoň z části novou všeobecnou důkazovou teorií praxe domácí, jež v každém processe sprostňuje držitele jakékoliv povinností důkazní, žádajíc po žalobci důkaz o bezprávnosti naříkané držby.

Úvahy o historii problému ve směru processuelněprávním lze pro Francii i Německo podati v úvahách jednotných, šetřeno-li ovšem náležitě pořadu chronologického, ježto v Německu i ve Francii praesumpce o kvalifikaci držitele poháněného vlastníkovou vindikací, pokud praesumpce tyto nepřekročují hranic úvahy číře processuelní, vykazují útvary dokona analogické a jsou čerpány z pramenů totožných.

III. Ve Francii končí historie problému vindikace věci dobrovolně předané úkazem zvláště zajímavým. Názor materiálně-právní, jenž v soudobé Francii tu a tam nechce znáti vindikace věci dobrovolně předané a který dosud býval vyjadřován heslem: »les meubles n'ont pas de suite«, bývá tu vyjadřován heslem, jímž dosud formulován názor o praesumpci, jdoucí k duhu držiteli věci movité, poháněnému jakýmkoliv processem, tož o praesumpci, jež ve prospěch držitele věci movité, předpokládá skutečnou existenci regularity nabyvacího jeho aktu.

Téměř bezprostředně před redakcí Code civil srůstají totiž úvahy o nutnosti favorisování processuelní kondice třetího držitele věci vlastníkem původně předané dobrovolně a

Francouzský výklad řehole »*vant titre*« ve smyslu řehole materiálněprávní.

úvahy o materielněprávní jeho kondici v celek sofismat, z nichž vyrůstá pravidlo, jež ve formě processuelněprávní: »en fait de meubles possession vaut titre« hlásá materielněprávní názor nepřipustnosti vindikace věci dobrovolně předané.

Schema
výkladů ná-
sledujících

Po rozumu úvah dosud uvedených rýsuje čtenáři před detailními výklady dalšími schema, dle něhož líčeno:

Historie problému vindikace věci dobrovolně předané

I. *ve směru materielněprávním*

1. ve Francii,
2. v teritoriu říše Německé;

II. *ve směru processuelněprávním*

1. v periodě starší,
2. v periodě novější.

III. *Heslo »en fait de meubles possession vaut titre,« co heslo materielněprávní.*

I.

Historie problému ve směru materielněprávním.

1. Ve Francii.

§ 20.

Do redakce
coutumů
oficiálních :

I nejodlehlejší provincie Francie stol. XIV. jsou podrobeny společné moci králově. Ústřední moc královská nestará se sice dosud mnoho o vývin právních názorů a soudní praxe v provinciích, ponechávajíc téměř napořád starost o právní sformování socialních poměrů obyvatelstva toho kterého teritoria užšího nesouverenním pánům bezprostředním. Avšak svoji osobu a svoje interesity postavil již král pod regime recipovaného práva Justinianského.

Pravoznalci

Soudobí pravoznalci praktičtí, znajíce již zákony Justinianovy, chápou, jakou cenu může mít pro soudní praxi vzor práva propracovaného na detaily nejjemnější a přehlížejí veskrze, že nemožno, aby soudobá populace přešla

za své veškery názory práva cizího, jež mnohdy nebudou širokým vrstvám laickým vůbec pochopitelný, nebyvše přineseny názorovou evolucí domácího celku sama. I odvolávají se na okolnost, že právo římské jest recipováno samou nejvyšší hlavou státu, a upírají — co samozvaní tlumočníci nejvyšší vůle královy — právní závaznost oněm z hesel práva domácího, která nesnášejí se s nazíráním římskoprávním.

Mezi názory všeobecně potíranými soudobými pravoznalci nachází se i názor, jenž dosud nepřipouštěl principiálně vindikace věci dobrovolně předané.

Pochopitelně:

Zjev, že v převážné většině teritoria domácího v periodě předchozí nedošlo k samostatlé reformě názoru tohoto, nekotví v tom, že by dřevní zákonodárci nebyli bývali schopni pochopiti absolutní charakter mobilárního vlastnictví v případech, kdy věc byla původně vlastníkem v cizí držbu předána dobrovolně; zákonodárci pozdější recipují názor o nepřipustnosti vindikace věci dobrovolně předané tu z pouhého konservatismu, onde nechtíce brojiti normou novou proti názorovému změtení, zavládnému v právním přesvědčení širokých vrstev laických; (any tyto zvykly si začasto hleděti na převod držby co na známku převodu vlastnictví, třeba by cílem hospodářského styku, sloužícího za podklad převodu držby, nebyl převod vlastnického práva k věci). Jakmile však v kruzích pravoznalců rozšířila se znalost práva Justinianského, nacházejí přirozeně pravoznalci v zákonech Justinianových činitele, pod jehož autoritou jest lze emancipovati se od dosavadního konservatismu, po případě čeliti otevřeně názorům populace domácí. I prohlašováno rázem a všeobecně, že vlastník v principu má právo vindikovati věc, ať původně pozbyl držby věci způsobem jakýmkoliv. Líčíme dle Bouteilerovy Somme rurale XLVIII. str. 320*)

»Fait et conseillé par les plus notables advocatz et counseilliers du parlement telz comme maistre Jehan Canart monseigneur des Mares, maistre Jehan Ancier, maistre Jehan de Hambancourt et maistre Eustace de

*) V textu věty seřazeny obráceně.

la pierre. Tout veu il fut dit que le droit de reivendication sortiroit et tendroit lieu nonobstant coustume du contraire laquelle en ceste partie n'estoit pas tollé-
rable contre le droit escript et la constitution du prince qui a vigueur de loy et par la loy escripte: Quod principi placuit legis habet vigorem.«

Recipující princip o volnosti vindikace, recipují soudobí praktikové z pravidla beze všech úvah dalších i římskoprávní omezení principu sama. Tož ústav římskoprávního vydržení, jenž z dosahu vlastnickovy vindikace vyjímá poctivého nabyvatele věci jediné tehdy, vykazuje-li jeho držba dobovou kontinuitu, zaměřující tu a tam římskoprávní dobu vydržecí dobou roku (a dne).*)

Lpíť převážná většina soudobých pravoznalců příliš na vzoru římskoprávním, než aby připouštěla si starost o to, zda a kdy bylo by v duchu aekvity dopustiti při principiálním uznání volného průchodu mobilární vindikace výjimky z principu tohoto u prospěch držitele, jenž nabyt věci regulérním stykem smluvním a nevěda o neexistenci auktorova práva, třebaš by jeho držba nevykazovala dosud určité dobové kontinuity.

Tak stává se, že v soudobé Francii mizí předem výsledky dřevní samorostlé názorové evoluce, jež pouze sporadicky, avšak přece tvořily řehole, snažící se o kompromiss mezi interessy vlastníka věci dobrovolně předané a interessy držitele, jenž nabyt věci regulérním stykem smluvním za úplatu.

Tak stává se i dále, že bývají oslyšány sporé hlasy soudobých pravoznalců, kteří, uznávající v principu absolutní charakter mobilárního vlastnictví, chtějí princip recipovaný obmeziti výjimkou, jdoucí u prospěch držitele kvalifikovaného právním titulem a dobrou vírou, i když jeho držba nevykazuje dosud dobové kontinuity. O existenci snah tohoto druhu v nejpřednějších dobách vlivu římského práva svědčí oba zajímavé doklady o soudobé judikatuře pařížského Châteletu: »Coustumes tenues toutes notoires et jugées au Châtelet

*) Ohledně záměny tohoto druhu viz poznámku k str. 83.

de Paris« a »Descisiones de Jean Desmares«,*) které dokládají snahy přisedlcích tribunálu tohoto reformovati domácí názor: »les meubles n'ont pas de suite«, podmíněním aplikace hesla držitelovým právním titulem a jeho dobrou vírou. Tak čl. 25. pramene prvního:

»Meuble n'a point de suite et mesmement quand il est tenu à juste tiltre et à bonne foy«

a decisio CLXV. pramene druhého:

»Meuble n'a point de suite; c'est à entendre quand est tenu à juste titre et à bonne foi«

avšak, jak ihned uvidíme, z uváděných pramenů samých patrné, že již velmi záhy praxe cháteletská zásadu tuto aplikuje pro příště jediné v konjunktuře zcela zvláštní (viz níže) a uznává v případech ostatních omezení vindikace věci dobrovolně předané jediné ústavem vydržení. I lze s jistotou usouditi, že případné obdobné pokusy pravoznalců teritorij jiných, jsouce ojedinělými, byly velmi záhy zdolány názorem většiny, jež jinak, než ústavem vydržení, volnosti vindikace neobmezuje.

§ 21.

Již okolnost, že praktičtí francouzští pravoznalci již velmi záhy bojují za principiální uznání absolutního charakteru mobilárního vlastnictví, všeobecně horující zároveň pro římskoprávní vydržení, má za následek, že soudní praxe pod tlakem odporu populace samy odhodlává se jenom z těžka a velmi pozvolna uznati v principu možnost vindikace věci dobrovolně předané.

Uvažme:

Předem nebudou patrně široké kruhy populace ochotny upustiti od tradicionálního názoru o nepřípustnosti vindikace věci dobrovolně předané, nejsouce s řádné pojetí pravého významu dobrovolného převodu držby pro otázku práva k věci.

*) Oba citované prameny uveřejněny v Brodeau-ově: Coutume de Paris.

Kdyby však příčinou opposice bylo jediné toto názorové změní, nelze pochybovat, že by průběhem času domluvami a autoritou soudobých pravoznalců názory širokých vrstev laických se vyjasnily. Populace, dávši se poučiti, že právní poměr mezi vlastníkem a věcí samou nepomíjí převodem věci v cizí držbu, neměl-li převod držby sám za přetržením poměru tohoto, to jest za převodem vlastnického práva, recipovala by pak snadno heslo, jež v principu uznává možnost vindikace věci vlastníkem dobrovolně předané.

Avšak nesluší přehlížeti, že zásada práva domácího o nepřipustnosti vindikace věci dobrovolně předané, v oněch konkrétních případech, kde dopadá na držitele, jenž věci nabyt poctivě a za úplat, chrání interesity takto kvalifikovaného nabyvatele věci cizí mnohem účinněji než názory římsko-právní, které žádají na poctivém držiteli další kvalifikaci, tož kvalifikaci dobrou kontinuitou jeho držby.

Názorová evoluce ohledně problému vindikace věci, jejíž držby vlastník pozbyl proti svojí vůli, poučuje nás, že primitivní populaci právě tak, jako populaci kulturní jest interessem vitalním, aby ten, kdo za úplat a poctivě nabyt věci od nevlastníka, nebyl vydán v šanc ztrátě majetkové.

I nehodlá se tudíž soudobá populace nikterak smířiti s důsledkem názorů římskoprávních, dle nichž má býti dbáno interessu držitele poctivého jediné tehda, držel-li tento věc po dobu vydržecí. Nenacházejíc však u soudobých pravoznalců patřičného porozumění pro svoje stesky, trvá raději při zásadě o principiální nepřipustnosti vindikace věci dobrovolně předané.

Nejdůležitější hájí populace svoje stanovisko pro případy, kdy podle zásady práva cizího měla by býti dopuštěna vindikace proti tomu, kdo věci původně vlastníkem dobrovolně předané nabyt exekuční koupí a dosud nevydržel. Zcela pochopitelně:

Exekuční prodeje nedějí se sice ještě v soudobé Francii orgány státními, avšak bývají prováděny veřejně, za šetření určitých okázalostí, které patrně míří k tomu, aby před prodejem byly vymítěny z komplexu majetkových kusů, které nacházejí se v držbě exekvovaného dlužníka, kusy, k nimž

Koupě věci
prodané
exekučně

exekvovaný dlužník nemá práva vlastnického. I předpokládá soudobá populace, že každý, kdo činí nárok na určitý majetkový kus ze zabaveného komplexu, má do okamžiku provedení exekučního prodeje dosti času, aby nároky svoje přivedl k platnosti. Na druhé straně obává se patrně soudobá populace, že by exekučně vyprodaný, tedy individuum, jehož majetková kondice jest na ten čas úplně zvrácena, bylo často ochotno spolčiti se s obmyslným individuem druhým a obmyslně znepokojovati poctivého kupce věci exekučně prodané.

Úvahy tohoto rázu, jsouce veskrze racionelními, přesvědčují dokonce i soudobé pravoznalce, kteří jinak horují pro výlučné obmezení principiální připustnosti vindikace vydržením. Tak sevšeobecňuje i v praktické doktríně zásada: věci, která vlastníkovu smluvníku byla exekučně prodána pro závazek jej tžící vůči jinému jeho věřiteli, vindikovati nelze.

Tak na příklad pisatel citovaných zjevných obyčejů pařížského Châteletu neschvaluje názor praxe Châteletské, jenž, jak nahoře jsme uvedli, původně uznával v principu volnost vindikace věci dobrovolně předané, avšak obmezoval princip tento výjimkami danými i na prospěch poctivého držitele, dosud nevydrževšího a vytýká výslovně, že názor praxe Châteletské jest správným: »et la coutume est vraie«
pouze pro případ:

»que par exécution aucun créancier aurait vendu et livré de biens de son obligé sans opposition pour sa dette (ils ne pourraient être suivis sur acheteur).«^{*)}

Jenom v jediném zvláštním případě speciálním daří se pravoznalcům vymítni názor: »les meubles n'ont pas de suite«
z nazírání lidového. Tož v případě, kdy vlastník, který prodal a odevzdal svému smluvníku věc movitou, aniž by byl

*) Tento privátní názor pisatele châteletských obyčejů traduje pak Desmares co názor vždy plativší v judikatuře Châteletu, dokládaje v rozhodnutí nahoře citovaném k větám »meuble n'a point de suite; c'est à entendre quand est tenu à juste titre et à bonfoi«
nekriticky: »et que par execution le créancier aurait vendu et livré iceux biens de son obligé et sans opposition avec la solennité qui y appartient«.

Nabytí věci
prodané
vlastníkem
na kredit
okamžitý
a zcizené
vlastníko-
vým smluv-
níkem

býval hotově zaplacen, a aniž by byl býval kupci cenu trhovou uvěřil na dobu výslovně smlouvenou, vymáhá věc od třetího držitele, jemuž tato zatím vlastníkovi smluvníkem byla zcizena.

V případě tomto populace souhlasí s heslem připouštějícím vlastníkovi vindikaci.

Věc plyne příkladně z čl. 159. citovaných již: »Coustumes tenues toutes notoires et jugeés au Châtelet de Paris«:

»se le dit orfèvre trouve en nature ses dits bijoux il peut iceux faire arrester et les poursuivre comme siens, jusque à ce qu'il soit payé du prix sur lequel il les auroit baillés au premier courratier, et ne pert point la seigneurie en quelque main qu' ils soient, jusques à ce qu' il soit payé dudit prix. Probata cum sequenti anno 1369. die 17. januarii per 24 aurifabros de Paris in causa Roberti du Val aurifabri actoris et Angelae Malegaille reae.«

Zde totiž heslo obdobné odpovídá skutečné potřebě sociálního celku sama.

V soudobé Francii značná část obyvatelstva neživí se již těžbou čiře agrární. A dále: Živnosti řemeslné vzaly na se průběhem času charakter živností obchodních: řemeslník, jenž vydělává si obživu prací s materialem cizím, nepracuje již výhradně pro existující potřebu určité osoby druhé, nýbrž zpracovává material do zásoby, v naději, že průběhem času dostane se zboží odbytu. A právě ve střediskách veškerých teritorií užších jest rozkvět obchodu existenční podmínkou velké většiny obyvatelstva.

Se vzrůstem ruchu obchodního hlásí se ovšem čile k životu myšlenka obchodního kreditu a to jak kreditu dlouhodobého, založeného na znalosti majetkové kondice onoho, jemuž se uvěřuje, tak i kreditu okamžitého, poskytovaného bez znalosti kondice ukupitelovy. I cítí soudobá populace, že bez normy, jež dopouští prodávací vymoci věc, prodanou na úvěr okamžitý, případně i z majetkové sféry osoby třetí bylo by poskytování úvěru okamžitého zatěžováno a tak ovšem současně i ruch smluvní tu a tam ohrožen.

§ 22.

V době, kdy ve Francii bojováno domácími pravoznalci proti smýšlení širokých vrstev laických o zákonnou sankci absolutního charakteru mobilárního vlastnictví, jest soudobá populace nucena zabývat se problemem, jenž věcně sice nikterak nesouvisí s problemem mobilární vindikace, jehož řešení však navazováno na heslo, jež nedopouští vlastníku sledovati kus majetku movitého, vyšedšího smlouvou z vlastníkovi držby v majetkové sféře třetího držitele (les meubles n'ont pas de suite).

Zmínili jsme se nahoře, že v soudobé Francii počaly již živnosti řemeslné bráti na se charakter živností obchodních; vytkli jsme zároveň, že současně začíná býti ve Francii soudobé cítěna potřeba obchodního kreditu.

Právě tak, jako obchodující řemeslník, prodávaje kusy již zpracované, bývá co chvíli nucen uvěřiti ukupiteli cenu trhovou, tak s druhé strany mívá sám velmi často zapotřebí při nákupu materialu, jež zpracovati hodlá, dožadovati se úvěru u dodavatele.

Dodavatel materialu, an spekuluje spolu s řemeslníkem na odbyt vypracovaných kusů, jenž dojíti má místa teprve v době budoucí, nahlíží snadno nutnost uvěřiti řemeslníku cenu trhovou za dodaný material do doby, kdy material tento po řemeslníkově zpracování bude zpeněžen. Netěší-li se však jeho kontrahent onomu stupni blahobytu, jenž vylučoval by z úplna možnost majetkové ztráty uvěřitelovy, žádá přirozeně tento po svém kontrahentu určitých záruk.

Při měnivosti mobilárního majetku obchodujícího řemeslníka, kterýžto majetek mobilární bývá zpravidla jediným majetkem jeho, nemůže uvěřitel zpravidla dáti si uručiti svoji pohledávku určitým speciálním kusem majetkovým; tím méně jest mu lze pečovati o zajištění svých interessů skutečným vzetím v zástavu určitého majetkového kusu dlužníkovy, an majetek obchodujícího řemeslníka sestává ponejvíce výlučně z předmětů určených předem k dalšímu prodeji. I nezbývá uvěřiteli, než dáti si uručiti svoji pohledávku veškerým a to i budoucím mobilárním ma-

jetkem svého kontrahenta, při čemž veškeré kusy majetku ručícího zůstávají v držbě dlužníkově:

»aucun oblige par forme d' hypothèque tous ses biens meubles et par especial héritages pour l' accomplissement d'aucuns contrats ou conventions où il se lie.«*)

Smlouvu tohoto druhu zove starofrancouzská terminologie smlouvou hypoteční, i liší se smlouva tohoto druhu od římskoprávní mobilární smlouvy zástavní tím, že má objektem ručícím celý komplex předmětů speciálně neurčený a že její platnost není podmíněna převodem držby ručících předmětů na zástavního věřitele:

»Ipothèque est une obligation générale contenant une convention de gage sans tradicion promise et accordée de débiteur a son créateur en seurté de la dette.«**)

Smlouvy tohoto druhu v soudobé Francii jsou zjevem houfným.

Socialní důsledky častého uskutečňování generelních smluv hypotečních jsou ovšem dalekosáhlý. Ač zdá se na prvý pohled, že smlouva tohoto druhu jest institucí, jež účinně fedruje ruch smluvní, ana usnadňuje obchodujícím řemeslníkům nezdatné kondice majetkové dosažení trvalého úvěru, jeví se při hlubším pozorování věci právě rozkvětu obchodních živností kamenem úrazu.

A to hlavně z příčin dvou:

1. Starofrancouzská smlouva hypoteční, pokud týká se mobilii, chrání interest věřitelův měrou vydatnou, přispívá sice k tomu, že osoba nezdatné kondice majetkové snáze dojde úvěru. Avšak patrně, že ten, kdo celým svým jměním určil pohledávku osoby jedné, pokud nezavázal majetek svůj břemene jej tížícího zaplacením dluhu, najde ztěžka úvěru u osoby druhé. Zatížení možností úvěru dalšího má následkem patrně v případech dosti častých, že obchodující řemeslník, nezlepší-li se rapidním způsobem jeho majetková kondice, bude i pro příště nucen obracet se s veškerými svými potřebami obchodními na původního dodavatele materialu

*) Somme rurale kn. I. tit. XXV. str. 137.

***) Claude Liger č. 1097.

k živnosti potřebného. I není vyloučeno zneužití slabé hospodářské kondice živnostníkovy dodavatelem, jenž může mu příležitostně dodávati i material méně cenný, ba snad i dokonce material vůbec nehodící se ku zpracování, ježto existující generelní smlouvou zástavní jest živnostník dodavateli vydáván na milost i nemilost.

2. Není nikterak vyloučena možnost, že ten, kdož chtěl by ukoupiti určitý majetkový kus od řemeslníka, jehož veškerý majetek jest určen dodavateli, bývá od nákupu okolností touto tu a tam zrazen. Stáváť se zajisté dosti často, že dodavatel, jemuž veškerý majetek živnostníkovův ručí, v případě insolvence živnostníkovy chce se hojiti jměnem nezaplacené svojí pohledávky na odběratelech smluvníkových, odvolává se na existenci zástavního práva, tíživšího veškerý majetek živnostníkovův.

Oba vytýkané důsledky starofrancouzské smlouvy hypoteční bývají svažovány soudobými pravoznalci.

Tito netroufají si smlouvy hypoteční vůbec zakázati; obava, že generelní smlouvou hypoteční bývá živnostník dáván svému dodavateli úplně na milost i nemilost, mizí patrně před obavou, že by principiálním zákazem smluv hypotečních třídy kreditu potřebné kreditu vůbec nenalezly. Ve prospěch obchodu řemeslníků, jejichž majetek ručí za pohledávku dodavatele, činí se však aspoň tolik, že stanoveno: ten, jemuž určen majetek osoby druhé, má právo hojiti se pro svojí pohledávku na ručících majetkových kusech pouze potud, pokud tyto zůstaly ve faktické moci určilově. Tak příkladně vykládá svrchu vzpomenutá Somme rurale, kn. I. tit. XXV. str. 136.:

»Si sachez que obligation sur biens meubles ne contracte ne lie l'obligé que s'il demeure en la possession de ses biens, sans que ce soit par l'auctorité de loy et par inventaire sur ce faite.«

Kritika soudného zajisté nezarazí konstatace poznatku, že soudobí pravoznalci hledají pro normu nově propagovanou motivačního materialu v právních názorech dosud známých.

Hledající uvědomují si ovšem, že rozhodnutí právě uvedené nelze opřítí o autoritu recipovaného práva římského.

Nechť se však patrně za žádnou cenu, aby norma jimi hlásaná zdála se soudobé populaci normou libovolnou, volky nevolky vidí se nucenými podepřítí názor svůj o heslo dřevního práva domácího, jež zakazovalo sledovati věc v majetkové sféře třetího držitele (majíc ovšem na mysli jediné případy, kdy vlastník vindikuje věc předanou smluvníku svému dobrovolně za jiným hospodářským cílem, než za převodem práva vlastnického, na třetím jejím držiteli). I argumentují příkladně *Coustumes et Stiles d'Anjou et du Maine* z r. 1411, čl. 288.:

»Celui qui achate meuble et en prend la possession si le vendeur doit a aucun aucune somme de deniers, l'achateur n'en peut estre poursuy comme détenteur de tel meuble obligé puisqu'il est hors de mains du debteur; car meuble n'a point de suite.«

Na širokých vrstvách laických ztěžka bylo by lze žádati, aby znaly in abstracto rozdíl mezi žalobou, jíž vlastník domáhá se v majetkové sféře třetího držitele věci svojí, a žalobou, jíž domáhá se věřitel bývalého vlastníka věci sobě tímto zastavené v majetkové sféře třetího držitele. A i když chápou rozdíl mezi druhem obou žalob, jsouce frapování předem onou shodnou okolností, že žalobce při obou druhých žalob domáhá se věci od osoby, s níž sám smluvního styku nijak nenavázal, vidí v žalobách rázu zcela rozdílného při nejmenším aspoň žaloby analogické.

Ježto pak soudobí pravoznalci podpírají řeholi, dle níž žaloba hypotekárního držitele na třetího držitele zastavené věci má býti odmítnuta, názorem běžným přesvědčení lidového, názorem, že věci movitých nelze sledovati v majetkové sféře třetího držitele, široké vrstvy laické nechápou, proč by heslo toto mělo pozbyti veškery platnosti při žalobách, na něž dříve výlučně bylo aplikováno, tož při žalobách, jimiž dokročováno na třetího držitele vlastníkem, předavším dobrovolně věc v cizí držbu dobrovolně.

Takto tedy nacházejí soudobé kruhy laické o důvod více odporovati snahám soudobých pravoznalců, kteří chtějí uplatniti myšlenku volnosti vindikace věci dobrovolně předané, omezující ji jediné ústavem vydržení. Ba lze snad říci,

že směsování problému mobilární vindikace s problemem žaloby hypotekárního věřitele na třetího držitele věci movité přispívalo až do epochy oficiální redakce coutumů hrůvnu největší k tomu, že v soudobé Francii názory pravoznalců a názory širokých vrstev laických ohledně problému vindikace věci dobrovolně předané nebylo vůbec lze ujednotiti.

§ 23.

Boj, který odehrává se od stol. XIV. ve Francii mezi pravoznalci usilujícími o recepci práva římského praxí soudní a mezi širokými vrstvami populace, které recepci práva cizího kladou odpor, má přirozeně za následek, že soudobá praxe francouzských soudů laických uvažujíc o určitých problémech často kolísá a že tudíž populace žije více méně v právní nejistotě.

Zjevu tomuto hodlá odpomoci královská ordonance vydaná r. 1454 Karlem VII., jež, chtějc zjednotiti jednotnost v nazírání na jednotlivé právní poměry a následkem toho omeziti počet sporů civilních:

»oter toutes matières de variations et contrariétés et abroger les procez et litiges d'entre sujets« (čl. 125.)

nařizuje pro celou Francii redakci platného práva v přehledné kodexy. I jest téměř celá druhá polovice stol. XV. a více než první polovice stol. XVI. všem teritoríím francouzským periodou, ve které soudobí pravoznalci, vybírajíce ze samorostlých domácích názorů ony, jež s paralelním nazíráním římskoprávním souhlasí a, potlačující ony ze samorostlých domácích názorů, jež souběžnému nazírání římskoprávnímu odporují, tvoří příštím dobám nové právo pozitivné, vtělované v tak zv. oficiální coutumy.

Ohledně problému mobilární vindikace přísluší redaktorům oficiálních Coutumů ta zásluha, že výslovně odlišují problem mobilární vindikace od problému žaloby věřitele hypotekárního*) na třetího držitele věci zastavené.

*) Rozumí se ve starofrancouzském toho slova smyslu (viz výše).

1. problem hypotekární žaloby odlišen

Redaktoři oficiálních Coutumů a to v celém territoriu francouzském přejímají z epochy předchozí zásadu, že hypotekární věřitel nevymůže majetkového kusu dlužníkem jemu určeného na osobě, jíž byl ručící kus dlužníkem zcizen. Redaktoři, vědouce o rozdílnosti hesla tohoto od původního významu hesla *les meubles n'ont pas de suite*, činí pravý dosah*) nynější aplikace starého hesla populaci srozumitelným výslovným připojováním dodatku vysvětlujícího: z největší části připojují k heslu *addition par hypothèque*, tu a tam i en *hypothèque* nebo *d'hypothèque*.**)

2. absolutní charakter mobilárního vlastnictví

a) uznán

Ohledně problému mobilární vindikace redaktoři všech oficiálních Coutumů dávají zřejmě na jevo, že uznávají v principu volnost vindikace bez ohledu na to, jakým způsobem věc původně vyšla z vlastníkovy držby, stanovíce, že i movité kusy majetkové podléhají vydržení a nerůznice nikterak v této otázce mezi případy, kdy držba věci byla vlastníkem ztracena proti jeho vůli, a případy, kdy vlastník držbu věci předal dobrovolně.

Ohledně norem mobilárního vydržení dlužno však různiti základně mezi oficiálními Coutumy dvojího druhu:

*) Výjimku ze všech Coutumů oficiálních tvoří podle našeho vědomí jediné Coutumy dva, jejichž redaktoři patrně nevyjasnili si dosud rozdíl problému mobilární vindikace od problému žaloby hypotekární. Coutumy ty jsou *Coutume Grand Perche* a *Coutume Mont de Marsan*. Oba Coutumy tyto, netoliko že neobmezují heslo *meuble ne point de suite* doložkou *par hypothèque*, nýbrž přímo vykládají, že heslo toto dopadá na určité případy skutečné mobilární vindikace. — Vykládáť *Coutume* první v čl. 206.: *Meuble n'a point de suite s'il eust été transporté par le conducteur hors de la maison de son locateur ou que le meuble eust été vendu sans jour et terme sans esperance d'en estre payé promptement*, a *Coutume* druhý: *les meubles n'ont point de suite contre un tiers autre que le depositaire*.

***) Řehole takto praecisovaná bývá dále doplňována výslovným vytýkáním požadavku, že třetí držitel věci musí býti držitelem dobré víry (příkl. *Coutumy Melun* čl. 313., *Chaumont* čl. 65., *Bar* čl. 60., *Sedan* čl. 273.); s druhé strany bývá pak za často princip tento obmezován výjimkou danou po vzoru římskoprávním u prospěch zástavního práva pronajímatelova k nájemcovým svrškům, pro kterýžto případ bývá stanoveno, že žaloba zástavního věřitele tohoto druhu má volný průchod i na třetího držitele věci.

Veškery Coutumy oficiální recipují z práva Justinian-ského a to ať jedná se o věci movité, nebo o věci nemovité, vydržení mimořádné, které dochází k místu pro movitost i nemovitost ve všeobecné lhůtě promlčení 30 let a jest aplikabilním pro ty případy, kdy držitel kvalifikovaný touto dobou kontinuitou svojí držby nemůže vykazati regularity nabývacího aktu, právního titulu.*)

Kdežto však část Coutumů oficiálních kromě vydržení mimořádného recipuje pro titulovanou držbu věci nemovité řádné vydržení Justinianské (držbou 10letou), a pro titulovanou držbu věcí movitých ústav *usucapionis* (vydržení držbou tříletou,**) většina oficiálních Coutumů, vykazujíc pro movitost i nemovitost normu o vydržení mimořádném a dále pro nemovitost normu o vydržení řádném, nemá vůbec normy o řádném vydržení věci movité.

Mezi Coutumy tohoto druhu patří Coutumy krajů, v nichž soudobně věda právní byla co nejušilovněji pěstována, tož Coutumy jižního territoria francouzského (*Coutume d'Auvergne*) Coutumy střední Francie (*Coutume d'Orleans*), ba dokonce sám *Coutume pařížský*.

I vzhází zajímavá otázka, již dlužno zodpověděti předem, než bude lze v úvahách pokračovati. Tož otázka, proč redaktoři většiny oficiálních coutumů nerecipovali pro věci movité krátkodobého římskoprávního vydržení.

Nelze přisvědčiti názoru, jímž otázka tato v literatuře houfně zodpovídána, tož názoru, že redaktoři většiny coutumů oficiálních o možnosti řádného vydržení věcí movitých proto neuvažovali, an majetek mobilární co do socialního svého významu daleko zůstává za majetkem immobilárním a, že tudíž mezeru ve většině oficiálních coutumů takto povstalou vyložiti jest nedostatkem pozornosti redaktorů vůči

*) Důvod recepce vydržení mimořádného soudní praxí epochy redakční seznáme v oddíle věnovaném historii problému věci dobrovolně předané ve směru processuelněprávním.

***) Vydržecí doba řádného mobilárního vydržení tu a tam bývá prodlužována: srov. ku př. první *Coutume bretaňský*, jenž v čl. 294. stanoví dobu vydržecí na 5 let a nový *Coutume bretaňský*, jenž v čl. 294. stanoví dobu vydržecí dokonce na 10 let.

β) a obmezen vydržením, a to:

α) vydržením mimořádným ve všech coutumech,

β) vydržením řádným však pouze v menšině.

Příčina, pro niž ve většině coutumů vydržení řádné ohledně mobilní nerecipováno.

problemům, týkajícím se majetku mobilárního vůbec. Z důvodu jednoho, avšak veskrze stačícího. Tož z důvodu, že coutumy oficielní, obsahující celou řadu ustanovení, jež dopadají speciálně na problem mobilárního majetku, dávají samy na jevo, že redaktoři chtěli tutéž péči věnovati poměrům právním, týkajícím se věci movité, jako právním poměrům, vzešlým ohledně nemovitostí.

Rovněž bylo by míněním úplně neospravedlněným, kdybychom nedostatek hesla, recipujícího řádné mobilární vydržení, chtěli snad pokládati za doklad nerozhodnosti redaktorů, na něž s jedné strany doléhají úvahy pravoznalců veskrze romanisujících, s druhé strany protichůdné názory populace, jež nechce znáti vindikace věci dobrovolně předané: redaktoři stojí zcela pod vlivem práva římského a nedbají vůbec názorů soudobých vrstev laických, které nesnášejí se s pravidly římskoprávními.

Výklad podává se však velmi snadno:

Redaktoři velké většiny coutumů skutečně nechtějí recipovati krátkodobého vydržení pro věci movité. Soudobí romanisté uvědomili totiž soudobým právníkům praktickým, že po rozumu čirého práva Justinianského ústav usucapionis, ač v jednotlivostech propracován právem Justinianským do detailů, bývá aplikabilním velmi zřídka: pro omezení normou, která vyjímá z ústavu usucapionis res furtivae a pro širokou definici římskoprávního furta. Tak vysvětlujeme si, že redaktoři všech krajů, kde soudobé studium práva římského jest řízeno právníky, náležejícími soudobým romanistům francouzským, tož příslušníkům velké francouzské školy historické, chtějíce problem mobilárního vlastnictví zřeholovati po rozumu čirých zásad římskoprávních, následkem toho pro věci movité recipují jedině ústav vydržení mimořádného, jenž po rozumu čistých zásad římskoprávních *pro věci movité* jedině se jim zdá býti praktikabilním.*)

*) Ohledně problemu mobilární vindikace mívají oficielní Coutumy z větší části řeholi, která výslovně vytýká, že ten, kdo věc movitou prodává nikoliv na úvěr (rozuměj dlouhodobý), věc vymůže i z majetkové sféry třetího držitele. Tak výslovně vykládá art. 176. revidovaného Coutumu pařížského:

§ 24.

Normou, která omezuje ve větší části territoria francouzského absolutní charakter mobilárního vlastnictví pouze ústavem vydržení mimořádného, jest hřešeno ovšem silně na obchodním ruchu Francie soudobně rozkvétajícím. I jest ukázati, zda pozitivní řehole toho kterého coutumu měla v potomní Francii tolik moci, že by byl pozdějšími pravoznalcí úplně přehlížen zájem, chovaný celkem populace na ochraně poctivého a úplatného nabývacího aktu, zájem, jenž s rozmachem obchodu stává se čím dále, tím více zájmem závažnějším.

Nežli však zkusíme vylíčiti další historii problemu vindikace věci dobrovolně předané ve Francii, dlužno předeslati důležitou poznámku následující:

Redakcí coutumů oficielních, zromanisováním pozitivního práva francouzského, jsou pro příště vůbec vyloučeny z práce na evoluci právně názorové široké vrstvy laické. I jsou pro příště osudy problemu vindikace věci dobrovolně předané ve Francii řízeny výhradně úvahami a dobrým zdáním pravoznalců učených.

Ohledně otázky nadhozené jest pak různiti následovně:

I. Určitá část praxe skutečně dodržuje přísně názor: věci movité lze vydržeti jedině držbou třicetiletou; držitel dřevší méně třiceti let zůstává vlastníkově vindikaci podroben.

Na doklad uvádíme z Imbertova Enchiridion juris scripti Galliae excerpt následující:

»Qui vend aucune chose mobilière sans jour et sans terme esperant estre payé promptement peut la chose poursuivre en quelque lieu qu'elle soit transporté pour estre payé du prix qu'il a vendue«;

srovnávát se norma tato, jež ve Francii vyvinula se samorostlou evolucí názorovou pod tlakem samých poměrů socialních s paralelní řeholí práva římského, i nezdá se redaktorům býti od místa výslovně ji uvést v nové kodifikaci.

S druhé strany prolomují redaktoři některých Coutumů princip o volnosti vindikace věci dobrovolně předané výjimkou danou na prospěch držitele, jenž věci nabyt v exekučním prodeji majetku vlastníkově dlužníka. Redaktoři, kteří zařazují heslo tohoto druhu v system zákona, podmiňují však veskrze aplikací jeho držitelovou dobrou vírou.

Pozdější praxe krajů, jejichž coutum nezna řádného mobilárního vydržení:

I. Praxi pozdější obme-zována mobilární vindikace jedině vydržením mimo-řádným.

»d'autant qu'usucapion est aujourd'hui tollue et qu'ils (les meubles) ne pourroient être prescrits que par le laps de trente ans.« *)

Tak setkáváme se v určitých krajích Francie s tím prazvláštním zjevem, že původní názor domácí o principiální nepřipustnosti vindikace věci dobrovolně předané vystřídán jest názorem extremu druhého, názorem, jenž od mobilární vindikace nechrání ani třetího držitele znamenitě kvalifikovaného, tož kvalifikovaného netoliko regularitou nabývacího svého aktu a svojí dobrou vírou, nýbrž i velmi značnou dobou kontinuitou držby.

V etapě následující bezprostředně redakci oficiálních coutumů, tož ve stol. XVI., dodržuje praxe soudní doslov zákona téměř napořád. Průběhem času mizí ovšem ve mnohých z krajů Francie moc hesla zákonného zúplna nepraktikabilního.**)

Nicméně jest s důrazem na to poukázati, že ve Francii i v době bezprostředně předcházející redakci Code Civil názor: věci movitých nelze vydržeti držbou tříletou, nachází mezi soudobými praktickými pravoznalci tu a tam zastánce horlivé.

Cituji v příčině této jenom jednoho z potomních redaktorů kodifikační práce moderní Francie, Merlina de Douai, který ještě v roce 1787 brojí proti myšlence omeziti rozpjetí absolutního charakteru mobilárního vlastnictví vydržením tříletým, shledávaje myšlénku tu zcela pochybenou a přfící se netoliko francouzskému právu pozitivnímu, nýbrž i aekvitabilitě řádu právního vůbec:

»(cette idée) est fausse, contraire au droit commun de toute la France et à la pratique de nos provinces de droit écrit, ne paraissant ni juste ni raisonnable qu'on puisse prescrire un mobilier considérable dont l'action en partage dure trente ans, dans un espace de temps aussi court que celui de trois ans, (comme le veulent ces deux auteurs.)« ***)

*) Heslo usucapio, str. 305.

***) Srovn. níže.

****) Questions de droit, de jurisprudence et d'usage des provinces de droit écrit du ressort du Parlement de Paris: Heslo »Prescription« str. 291.

II. Ve velké většině teritorií, jejichž coutumy nerecipovaly krátkodobého mobilárního vydržení, pozdější praxe, nacházejíc normu toho kterého coutumu nesrovnatelnou s bezpečností ruchu smluvního, opouští řeholi práva pozitivního a zavádí pro vlastnictví mobilární regim následující:

Různěno znovu mezi problemem vindikace věci, jejíž držby vlastník pozbyl proti svojí vůli (vlastně problemem vindikace věci kradené) a problemem vindikace věci předané dobrovolně. Názor, že věc movitou možno vydržeti teprvé držbou třicetiletou, aplikován jediné na případy, kdy vlastník držby věci pozbyl proti svojí vůli. V případech, kdy jedná se o vindikaci věci dobrovolně předané, horováno pro názor, že věc tohoto druhu možno vydržeti řádným vydržením tříletým.

Tak ku př. pro coutum Pařížský řada vlivných pravoznalců bez rozpaků svoluje a vyzývá k převzetí řádného vydržení tříletého; příkladem uvádíme nejvlivnějšího komentatora praxe tribunálů pařížských, Châteletu a pařížského Parlamentu, Brodeau-a.

»la coutume ne parle point de la prescription, usucapion des meubles et des choses mobilières comme font plusieurs coutumes qui la limitent aucunes a cinq ans d'autres a trois conformément à la disposition de droit (romain) . . . ce qui doit être estendu a nostre coutume et autres qui ne decident point le contraire nonobstant l'opinion de quelques anciens praticiens qui tiennent que l'usucapion n'a lieu en France.« *)

Názor tento skutečně ve Francii v převážné většině teritorií se uplatňuje a zůstává až do doby, v níž pravoznalci počínají užívatí hesla: »possession vaut titre« ve smyslu hesla materiálně právního, názorem, jemuž holduje daleko největší část praxe francouzské.

Než-li pokročíme ve svých úvahách dále, sluší zaznamenati ohledně veledůležitě praxe tribunálů pařížských ještě následující:

*) Brodeau, Coutume de la Prevosté et Vicomté de Paris, II., str. 170.

II. Vindikace věci dobrovolně předané obmezována vydržením řádným.

(Zvláštnosti praxe pařížské do doby vlivu práva přirozeného)

Uvidíme na příslušném místě, že praxe tribunálů pařížských, uvažujíc o problému vindikace věci dobrovolně předané ve stol. XVIII., podléhá do určité míry vlivu školy práva přirozeného.

Avšak již v době, kdy ještě nelze mluvíti o vlivu školy práva přirozeného, přisedlíci Parlamentu i Châteletu, soudíce v kraji, kde ze soudobé Francie ruch obchodní nejvíce bují, bývají tu a tam napadáni pochybami, zda i krátkodobé tříleté vydržení není ústavem nepraktikabilním.

I lze ve směru tomto skutečně konstatovati, že na jedné straně stěžováno si do přílišné délky tříleté doby vydržecí a navrhováno zkrácení její, jak svědčí Arrêtés du president de Lamoignon, III. díl, tit. XXIX. č. 22., jež po rozumu souhlasné žádosti radů a advokátů Pařížského Parlamentu navrhují pro vydržení věcí movitých dobu jednoho roku:

»Possession d'un an souffit pour la prescription des choses mobilières« ;

a dále, že na straně druhé přisedlíci Pařížského Parlamentu, aspoň v jednom nám známém případě praktickém, odhodlávají se vůbec opustiti názor: interest pocivého držitele má býti chráněn jedině tehda, vykazuje-li jeho držba určitou dobovou kontinuitu — a rozhodují se v případě, kde držitele nabytí věci skutečně stálo úplatu, dopustiti vindikaci vlastníkovo jedině proti indennisování držitele. (Rozsudek ze 7. února 1636.)*

Pokrokové názory obého druhu praxe tribunálů pařížských trvale neovládnu; konstatovavše však jejich existenci, pochopíme později snadno, že učení školy práva přirozeného bylo pokrokovým soudcům pařížským velmi vítáno a že tito, mohouce již opřítí pokrokové svoje tendence o autoritu renomované školy vědecké, uvažují ve stol. XVIII. o problému vindikace věci dobrovolně předané mnohem správněji než velká většina soudobých pravoznalců.

*) Bardet: Recueil d'arrêts, avec notes de Claude Berroyer kn. V., kap. IV., sv. 2., str. 317.

§ 25.

III. Okolnost, že ty které oficiální coutumy nepřežaly římskoprávní ústav usucapionis, mívá v některých z krajů Francie za následek, že tu a tam po oficiální redakci coutumů uplatňuje se u těch kterých praktiků názor dřevního práva domácího: věci dobrovolně předaných vindikovati nelze.

Zjev tento lze konstatovati jak téměř bezprostředně po oficiální redakci Coutumů, tož ve stol. XVI., tak i ve stoletích následujících.

I setkáváme se s úkazem, že, ač soudobé právo pozitivně hlásá v tom kterém kraji myšlenku volnosti vindikace téměř neobmezené, část pravoznalců vindikace věci dobrovolně předané vůbec nedopouští.

O nedodržování hesla coutumu již ve stol. XVI. v některých provinciích Francouzských svědčí Boyerovy Consuetudines Bituricenses, tit. III., § 7. a De Pressacovy Consuetudines Avernorum, cap. XVII., čl. 1. Vykládáť Boyer:

»hic vero loquitur in actione rei vendi(cationis) bonorum mobilium, cui de consuetudine non prescribitur nisi XXX. annis, ut dictum est, vel non habet locum usucapio cum mobilia non habent sequelam.«

zcela obdobně jako de Pressac:

»in quibus (sc. rebus mobilibus) videbatur tantum tempus non esse necessarium ad securitatem acquirentibus praebendam, quae magnam praestatur per oliam regni consuetudinem generalem per quam dicitur: meubles n'ont pas de suite.«

Původní příčiny zjevu jsou následující:

Pravoznalci, kteří usilují o opětne uvedení v platnost hesla les meubles n'ont pas de suite ve smyslu hesla zamezujícího vindikaci věci dobrovolně předané, uvědomují si jednak neakvitabilitu normy, jež vindikaci obmezuje jedině ústavem mimořádného vydržení třicetiletého, po druhé vědí zcela dobře, že redaktoři dotyčného coutumu oficiálního ústav usucapionis skutečně recipovati nechtěli. Netroufajíce si patrně vzíti útočiště proti neakvitabilitě normy etablující jedině mimořádné vydržení třicetileté k normě etablující na pro-

III. Praxe potlačuje vindikaci věci dobrovolně předané.

Motivy

spěch držby titulované řádné vydržení tříleté, redaktory zamítnuté, vidí jedinou spásu v dřevní normě domácí, vůbec zakazující vindikaci věci dobrovolně předané.

K této původní příčině líčeného zjevu druží se průběhem času příčiny další:

Předem příčina ta, že leckterý z praktiků, kteří bojují proti téměř neobmezenému rozpjatí absolutního charakteru mobilárního vlastnictví, dopouštěného tím kterým Coutumem officiálním, směsuje si problem vindikace věci dobrovolně předané s problemem žaloby hypotekárního věřitele na třetího držitele movitosti ručící. Proti směsování obdobnému brojí příkladně ještě Chabrol ve svém komentáři ke Coutumu auvergneskému:

«Les meubles n'ont pas de suite pour les créanciers mais peuvent être suivis et réclamés par les propriétaires»,

odvolává se na konkrétní případ praxe auvergneské, v němž patrně držitel, poháněný vindikací vlastnickovou, dovolával se ve svůj prospěch normy, potlačující žalobu zástavního věřitele na třetího držitele věci ručící zástavou:

«on l'a jugé ainsi pour la dame Nodière veuve du sieur Consul contre le sieur Pallobot par une sentence de la sénéchausée d' Auvergne sans date»,*)

a poučuje nás tak zároveň, že skutečně existoval argument, že oba problémy dlužno řešiti dle normy, zakazující sledovati zástavnímu věřiteli určený kus v majetkové sféře třetího držitele.

Dále jest si uvědomiti následující:

Doktrina francouzských romanistů (historická škola francouzská) nemá smyslu pro processuelní váhu římskoprávní praesumpce Publicianské. I staví principem, že vindikantu jest v processe vindikačním dokázati jeho vlastnické právo k věci. Důkaz tento ulehčuje ovšem vindikantu tím způsobem, že chce pokládati vindikantův důkaz o tom, že věc vydržel, za surrogát nemožného důkazu o vindikantovu vlast-

*) Chabrol: Commentaire de la Coutume d'Auvergne, kap. XXIV., čl. 53., díl III., str. 378.

nictví v přesném slova smyslu. (V doktríně soudobých romanistů bývá pak co chvíli vykládáno o užitečnosti ústavu vydržení i z důvodu, že za materielněprávního regimu, jenž zná ústav vydržení, processuelněprávní kondice vindikantova značně se usnadní.)

Soudní praxe francouzská ve stol. XVII. prodělává, jak později blíže doložíme, přechod od staré struktury starofrancouzského processu, která spatřuje v žalobcově důkazu o tom, že jeho držba předcházela držbě žalovaného, důkaz o žalobovu vlastnictví věci dotud, dokud žalovaný svými průvody neprokáže právnost svojí držby, k nové struktuře civilní procedury. Tož ke struktuře, která naopak předpokládá právnost držebního fakta processem naříkaného na prospěch žalovaného dotud, dokud žalobce nepřesvědčí soudce svým průvodním materialem o bezprávnosti naříkané držby.

Tato nová procedura civilní nechce snad na žalobci provedení důkazu o vlastnictví věci vymáhané, nýbrž rovněž předpokládá z okolnosti, že držba žalobcova předcházela držbě žalovaného, žalobcovo vlastnictví; rozdíl od struktury staré záleží v tom, že, kdežto dříve žalovaný dokazoval právnost svojí držby, nyní žalobce musí dokázati, že držba žalovaného jest in concreto zjevem bezprávným.)*

Praktikové francouzští dávají se však v první chvíli patrně tu a tam sváděti výklady soudobé romanisující doktriny o nutnosti, aby vindikant vlastnické právo k věci skutečně dokázal, a domnívají se, že rozdíl nové struktury processní od struktury staré spočívá právě v tom, že stará struktura processní na žalobci nežádala důkazu o vlastnictví, kdežto nová důkaz tento žalobci skutečně ukládá.

Abychom ohledně problemu vindikace věc vyjádřili konkrétně: Stará struktura francouzského processu po žalobcově

*) Důkaz žalobcův o předchozí jeho držbě — kterýž ve staré i nové struktuře francouzského processu dává na ruku existenci žalobcova vlastnictví k vymáhané věci — nevylučuje totiž nikterak, že in concreto držba processem naříkaná jest zjevem právním; žalovaný může příkladně držeti věc přes žalobcovo vlastnictví, ana věc mu vlastníkem půjčena, zastavena atd.

důkazu o předchozí jeho držbě ukládá, předpokládajíc vindikantovo vlastnictví, žalovanému důkaz, že, an tento věc vydržel, žalobcovo vlastnictví pominulo.

Nová struktura francouzského processu neřádá na žalobci důkazu o skutečné existenci jeho vlastnictví, nýbrž, souhlasně s procedurou starší, důkaz o vindikantově předchozí držbě, avšak, rozdílně od procedury starší, dále důkaz, že in concreto žalovaný nevydržel.

Někteří z praktických právníků, nechápajíc pravý dosah ztížení žalobcovy kondice v nové proceduře, mají za to, že vindikant dokázati musí skutečnou existenci svého vlastnictví (a to dokázav, že věc sám vydržel). V oněch krajích, kde oficielní coutumy znají jediné mimořádné třicetileté vydržení a kde praxe tone v bludu o dosahu ztížení processuelní kondice žalobcovy novou procedurou, byl by ovšem takto vindikantu ukládán důkaz zcela nemožný (důkaz o jeho třicetiletém vydržení).

Umožniti důkaz o žalobcovu vlastnictví bylo by lze ovšem zavedením vydržení tříletého. Ke kroku tomuto nedostává se však leckterému z soudobých právníků dosti odhodlanosti, an dosud pamatuje, že redaktoři toho kterého coutumu oficielního řádného vydržení tříletého recipovati nechtěli. I chápe se ve svých nesnázích hesla, jež dosud nevytizelo z právních přesvědčení kruhů laických a jež prohlašujíc každé předchozí právo vlastnické zrušeným, jakmile věc vlastníkem smluvníku dobrovolně předaná dostane se v držbu osoby třetí, nedopouští vůbec vzniknouti sporům vindikačním o věc původně dobrovolně předanou. Tak docilováno, že pro příště ve sporech vindikačních tohoto druhu o důkaze žalobcova vlastnictví vůbec disputováno nebude.

Souvislost mezi úvahami o nesnadnosti vindikantova důkazu o jeho vlastnictví s dodržováním hesla »les meubles n'ont pas de suite«, ve smyslu hesla potlačujícího vindikaci věci dobrovolně předané, vysvětluje nad světlo jasněji ze svědectví Antonína Fabrea:

»Ita, si quis immobilia alienaverit, vindicare ea utique possit; mobilia non item, quod eorum exhibitio certa que demonstratio difficilior sit ac magnam ad multiplicandas

pro re minima lites materiam praebeat; unde et illud est quod Gali dicere solent: »les meubles n'ont pas de suite.« *)

I nesmí býti modernímu kritiku těžko při znalosti momentů nahoře stručně vytknutých ostatku se domyslíti.

Průběhem času jest názor o povinnosti vindikantově dokázati vlastnictví věci zceněn po zásluze co názorové monstrum. I staví velmi záhy za nového regimu processuelního francouzská praxe všeobecně, na vindikanta právě tak jako na jiného žalobce nařikajícího držbu žalovaného, jediné ten požadavek, aby dokázal, že držba žalovaného je zjevem bezprávným, aniž by musil dokazovati svoje vlastnictví k věci.

Nicméně, ovšem u menšiny praktiků početně nepatrné, myšlénka nepřipustnosti vindikace věci dobrovolně předané se udržuje i ve stol. XVIII. To plyne příkladně z Terrienova komentáře práva normanského; tento sám hájí mínění, že vlastník vymůže i věc dobrovolně předanou na třetím držiteli, pokud tento nedovolává se coutumového vydržení třicetiletého, referuje však zároveň, že mnozí z praktiků normanských jsou názoru, že vindikace věci dobrovolně předané vůbec nemá místa:

»qui est ce que nous disons que nous pouvons poursuivre notre meuble dans 30 ans non seulement comme chose emblée mais aussi comme chose égarée. Qui est contre l'avis de quelque-uns qui disent pour prouver leur opinion que meuble n'a point de suite en Normandie: ce qui s'entend par hypothèque quand il est hors de la puissance du débiteur mais je pourrai bien par revendication qui a aussi bien lieu pour meuble que pour immeuble poursuivre le meuble à moi appartenant en quelque sorte que j'en aye esté désaisi soit prest, dépost, perte ou autre moyen, et je pourrai vendiquer de celui que j'en trouverai saisi bien qu'il soit possesseur a juste titre, voire l'eust-il acheté en plain

*) Antonín Fabre: Codex definitionum forensium et rerum in sacro Sabandiae senatu tractatorum, kn. VI. tit. XXVII. def. XI.

marché, sauf son recours de garantie contre son vendeur.**)

Důvodem tu není již nic jiného, než konservatismus toho kterého pravoznalce.

Teprve ve druhé polovici st. XVIII. názor o nepřipustnosti vindikace věci dobrovolně předané bývá hájen opětně z na čnějšší částí soudobých pravoznalců a to pod rouškou devisy nové »en fait de meuble possession vaut titre«, brané ve smyslu materielněprávním; dokonce s houževnatostí takovou, že klestí si cestu i do moderní kodifikace civilního práva francouzského.

Tímto, abych tak řekl, obrozením názoru již již mizícího jest tu vinno nové názorové změtení, docházející k místu u některých z praktiků této periody poslední.

Jaké, ukážeme v posledním oddíle historické naší studie.

§ 26.

IV. Vliv
názorů školy
práva
přirozeného:

IV. Jak z úvah předchozích patrně, jeví se obrazec názorů, jimiž zřeholován ve Francii inclusive 1. polovice stol. XVIII. problem vindikace věci dobrovolně předané, následovně:

V převážné většině francouzských territorii vindikace věci dobrovolně předané jest dopuštěna a obmezena zároveň vydržením tříletým:

V ý m i n e č n ě u d r ž u j í se tu a tam oba názory extrémní:

1. jednou názor, že přípustnost vindikace věci dobrovolně předané obmezována jediné vydržením třicetiletým,
2. po druhé názor, že vindikace věci dobrovolně předané vůbec nemá místa.

Počátkem stol. XVIII. uplatňuje se ve Francii vliv názorů školy práva přirozeného na problem mobilární vindikace. Vliv tento obrazec nahoře načrtnutý ještě upestruje.

S názorové různění soudobých praktiků francouzských (jež zatím se uplatnilo téměř všeobecně) mezi problemem vindikace věci, jejíž držby vlastník pozbyl proti svojí vůli, a pro-

*) Vilém Terrien »Commentaires du droit civil tant public que privé observé au pays et duché de Normandie« 1. 8., kap. 1.

blemem vindikace věci dobrovolně předané, vliv školy práva přirozeného není.

I za vlivu názorů přirozeněprávních praxe francouzská různí mezi oběma problémy; avšak, tak jako pod vlivem názorů těchto dospívá se ohledně problemu vindikace věci, jejíž držby pozbyl vlastník proti svojí vůli, k řeholím, že vindikaci jest v případech těchto předem obmeziti ústavem vydržení tříletého, po druhé výjimkami u prospěch držitelův, koupivších na trhu veřejném nebo od obchodníka bez ohledu na dobovou kontinuitu jejich držby, dospívá se ohledně problemu vindikace věci dobrovolně předané k zásadě, že interesy držitele věci poctivě a za úplatu nabyvšího jest proti vindikaci vlastníkově chrániti i tehdy, nevykazuje-li jeho držba dosud dobové kontinuity, nutné k aplikaci ústavu vydržení.

Kdežto však svrchu zmíněné řehole ohledně problemu vindikace věci, jejíž držby vlastník pozbyl proti svojí vůli, bývají francouzskými pravoznalci stol. XVIII. užívány téměř všeobecně, uplatňují se právě uvedené zásady ohledně problemu vindikace věci dobrovolně předané jenom sporadicky, tož u pravoznalců a v praxi nejpokrokovějších.

Vliv školy práva přirozeného jest tu totiž patrným pouze — pokud nám známo — ve třech z užších territorii Francie: v provincii Pařížské, v provincii Maine a v provincii La Rochelle.

Vliv čistého učení Pufendorfova, jež vlastníkovu vindikaci dopouští, avšak káže vlastníku hraditi poctivému držiteli cenu, již tohoto stálo nabytí věci, uplatnil se jediné v provincii Maine; o uplatnění se důsledku nazírání Pufendorfova v praxi provincie této — pokud jedná se o vindikaci na poctivém kupci — svědčí Saint Vast, odvolávaje se na jednoho z dřívějších komentátorů Coutumu provincie Maine:

»M. de Parence dit à la date du mois d'avril 1705 que si le meuble avait été prêté il y a de l'équité que le maître du meuble rende l'argent à l'acheteur . . . **)

*) Saint Vast: Coutume du Maine, díl I., str. 342, pozn. k čl. 161; dílo Parence-ovo tiskem nevyšlo.

Pufendorf
— provincie
Maine

Pufendorf-
ovi epigoni
— Paříž a
La Rochelle

V praxi pařížské dle svědectví Dennisartova:

»S'il s'agit d'une vente d'une chose mobilière celui qui l'aurait achetée de bonne foi pourrait la garder sauf le recours du propriétaire contre le vendeur à moins qu'elle n'eust été dérobée.«

jakož i dle svědectví Merlina De Douai, jenž ve svých Questions du droit, díl IV. § 6, str. 51. cituje praktickou ukázkou judikatury Châteletu, datující z poslední čtvrtiny stol. XVIII.:

»Aussi ai-je vu rendre au Châtelet, en 1777, une sentence contradictoire par laquelle le duc de la R. . . fut déclaré non recevable à revendiquer sur un tiers des tableaux que celui-ci tenait d'une actrice qui prétendait les avoir recus du duc de la R. . . à titre de donation.«

uplatnil se a to opětně pouze potud, pokud vindikace vlastnickova dopadá na poctivého kupce věci, důsledek nazírání Pufendorfových epigonů, kteří vindikaci proti držiteli poctivému a nabyvšímu věci za úplatu vůbec potlačují. S praxí pařížskou souhlasí pak třetí z nejpokrokovějších praxí soudobé Francie, tož praxe provincie La Rochelle.

Vindikace
na držitele
nabyvšího
věci
zástavou?

Jak z ukázek citovaných patrno, dopadají hesla nová jedině na případy krisí mezi vlastníkem věci a tím, kdož poctivě a za úplatu věci nabytí chtěl za svoji. Doklady o judikaturách líčených krajů pokrokových neobsahují naprosto žádné zmínky o tom, zda jest i případně chrániti interest poctivého držitele, jenž věci nenabyl za svoji, nýbrž pouze co zástavu.

Bylo by zajisté omylem, kdybychom měli za to, že praxe francouzská tam, kde podléhá vlivu učení školy práva přirozeného, názory školy této chce reformovati vyloučením ochrany interestu držitele nabyvšího věci pouze zástavou. Mlčení pramenů jest tu vykládati si tak, že patrně tou kterou judikaturou případ krise mezi vlastníkem a zástavním věřitelem věci ručící za dluh nevlastníkův dosud asi nebyl řešen, nebo,

*) Denissart: Collection de Jurisprudence, heslo: Vente, č. 6.

že obdobné řešení krise tohoto druhu tou kterou judikaturou kontrole komentujícího uniklo.

Velmi zajímavá a pro pochopení výkladů literatury, týkající se řeholí moderního civilního práva francouzského o problému mobilární vindikace, nutno jest konstatovati, že francouzští pravoznalci, podléhající in merito způsobem nahoře naznačeným vlivu učení školy práva přirozeného, nikterak nespokojují se s motivací školy této, již tato odůvodňuje nutnost chrániti interest držitele nabyvšího věci od nevlastníka poctivě a za úplatu. Přirozeně: škola práva přirozeného neruší mezi případy, kdy vlastníka držby věci pozbyl proti svojí vůli a případy, kdy vlastník držbu věci předal dobrovolně; praxe francouzská, pokud pracuje pod vlivem školy práva přirozeného, odhodlává se však pouze následovati řeholí toho kterého odstínu vlivného učení pouze pro případy vindikace věci dobrovolně předané.* Ačkoliv tedy pádné důvody školy práva přirozeného, jimiž tato dokazuje nutnost chrániti interest poctivého držitele věci, jenž věci nabyl za úplatu, jsou i francouzské praxi hlavní vzpruhou snažení reformního, zbývá této pátrati po důvodech, pro něž uznává za dobré poddávati se vlivu názorů přirozeně právních jedině v případech, kdy jedná se o vindikaci věci dobrovolně předané. Důvody tyto čerpají pak pravoznalci francouzští patrně prostřednictvím spisů Voětových, v soudobé Francii hojně rozšířených a čtených, z pochybné motivace soudobých praktiků německých.

Tak etabluje se v doktríně práva francouzského názor, jenž v předchozí domácí literatuře vůbec nikdy nebyl zastoupen, tož názor, že řehole chránící držitele věci vlastníkem původně dobrovolně předané jest ospravedlněna tím, že vlastník, který předě věc smluvníku jeho důvěry nehodnému, dopouští se něčeho, zač jest mu případně pykati. Tímto způsobem argumentuje jak Parence:

*) Vindikace věci, jejíž držby pozbyl vlastník proti svojí vůli, pod vlivem školy práva přirozeného býváť, jak uvedeno, omezena předem ústavem vydržení; u prospěch držitele nekvalifikovaného dobrou kontinuitou držby však pouze tehdy, nabyl-li též od obchodníka neb na trhu veřejném neb v dražbě veřejné.

Sofisma
o vině vlast-
níka, pře-
davšího věc
smluvníku
nehodnému
—ve Francii.

»parce qu'il doit s'imputer la faute d'avoir prêté à un infidèle« *)

tak i komentátor provincie La Rochelle, Valin:

»Le dépositaire qui abuse du dépôt et qui en dispose fait naturellement un vol a celui qui lui a confié ce dépôt; cependant, ce dernier n'a pas droit de suivre la chose, dès qu'elle est hors de la possession du dépositaire; la raison est qu'il a entièrement suivi la foi de ce dépositaire et que cette confiance ne peut pas nuire à un acheteur de bone foi.« **)

I setkáváme se s tím zjevem vysoce zajímavým, že vlivem školy, jež aspoň původně (Pufendorf) problem mobilární vindikace pojímala téměř úplně správně, zavlékáno do Francie sofisma, jemuž ve Francii stol. XVIII. sice nedostává se valného rozšíření, ***) jež však u pravoznalců moderní Francie, u pravoznalců vykládajících normy code civil, bývá začasto příčinou, že tito — pokládající akt, jímž vlastník předá držbu věci dobrovolně, za akt více méně neprozřetelný, za akt, jehož důsledky vlastníku jest nésti, ať jsou jakýmkoliv — nejsou vůbec schopni odsouditi po zásluze nazírání různíci mezi problemem vindikace věci dobrovolně předané a problemem vindikace věci, jejíž držba pozbyta vlastníkem proti jeho vůli. †)

*) Dle svědectví Saint-Vastova l. c.

**) Valin, Commentaire de la Coutume de La Rochelle, str. 240, pozn. ku čl. 60.

***) Jest zajímavé, že příkladně Bourjon, jenž neuvažuje o problemu věci dobrovolně předané, leč v sofismatech veskrze absurdních, n'zná sofismatu o vině vlastníka, předavšího věc osobě nehodné.

†) Argumenty oněch francouzských pravoznalců, kteří ve stol. XVIII. pojímali heslo »possession vaut titre« za heslo zakazující vindikaci věci dobrovolně předané, jakož i obdobné argumenty redaktorů code civil, jeví se totiž modernímu pravoznalci více méně neupotřebitelnými, ať tento smýšlí o problemu mobilární vindikace jakkoliv (srovn. níže). I chápeme, že začasto nezbyvá modernímu francouzskému pravoznalci, jenž komentuje názor code civil na problem mobilární vindikace, různíci tak drasticky mezi vindikací věci dobrovolně předané a vindikací věci, pozbyta-li vlastníkem držba proti jeho vůli, leč uchýliti se k sofismatu o vině vlastníka, předavšího držbu věci dobrovolně.

2. V territoriu říše Německé.

§ 27.

V Německu snaží se o recepci práva římského ústřední moc státní velmi záhy. Italská politika německých králů nutí je pokládati se za dědice moci dřevních císařů římských: i bývají zákony Justinianovy co chvíli prohlašovány za zákony dané jedním z předchozích držitelů ústřední moci státní, hesla práva římského za pravidla vížící veskrz poddané říše.

Století XIV.
a XV.

O vlivu práva římského na zákonodárství užších teritorií a jich soudní praxi lze však mluvit teprve v posledních dvou stoletích středověku. Teprve průběhem stol. XIV. a XV. šíří se totiž z domácích universit v kruzích pravoznalců praktických znalost práva římského.

Vliv práva římského uplatňuje se tu však pouze ohledně problemů dosud nezřeholovaných právem domácím a nebývají ani v těchto případech vždy trvalým. Ohledně otázek domácím právem již rozřešených setrvávají praktičtí pravoznalci němečtí až do prvních desetiletí novověku při nazírání práva domácího, třeba by toto v těch kterých případech konkrétních bylo nazírání římskoprávnímu přímo protilehlým. Ač university a právníci theorisující zúplna ignorují existenci právních názorů domácích, zůstává praxe ještě dlouho přesvědčena o vysoké ceně a praktikabilitě práva domácího: býváť právní moudrost domácí co chvíli brána na potaz národy sousedními, bývajíť tu a tam právní poměry u národů sousedních veskrze řeholovány po rozumu recipovaných názorů německo-právních.

Praktičtí pravoznalci, zachovávající u platnosti normy práva domácího ovšem vědí, že činí tak proti snahám ústřední moci státní. Odpor svůj přirozeně netroufají si zdůvodniti jinak, leč poukazem na doslov toho kterého kodexu teritorialního. I jest omluviti, nemají-li sluchu pro nové názory evoluční, jež snad zatím se uplatnily v právním přesvědčení lidu sama, ulpívají-li na textu zákona dřevního. *) Že pak

*) Konservativnost soudobých revisí dřevních památek právních, pokud jedná se o otázky v těchto již rozřešené, jest věcí všeobecně známou.

soudobými interprety tu a tam ten který text zákona bývá vykládán jinak, než jak byl míněn zákonodárcem dřevním, rozumí se samo sebou.

Vracejíce se k problému vindikace věci dobrovolně předané, rekapitulujeme předem:

I. Již dle původního nazírání domácího práva na problem mobilární vindikace nedopadá názor o nepřípustnosti vindikace věci dobrovolně předané na případy, kdy jedná se o vindikaci věci zcizené nevolníkem. V případech těchto již dle původního nazírání vindikace vlastníkova měla průchod volný.

K této výjimce druží se v periodě, kdy samorostlá evoluce domácích právních názorů nebyla ještě dusena hrozící recepí práva římského, výjimka druhá: v určitých teritoriích německých uchyluje se právní přesvědčení od hesla nedopouštějícího vindikaci věci dobrovolně předané ve speciálním případě, kdy vlastník věc předal v držbu řemeslníka k cíli nájmu řemeslníkovy práce na věci; i v tomto případě bývala v určitých teritoriích vindikace vlastníkovi dopouštěna.*)

II. V určitých teritoriích německých průběhem času došla k místu další názorová evoluce, jež na místo hesla, které vindikaci věci dobrovolně předané vůbec potlačuje, staví heslo, které vindikaci věci dobrovolně předané všeobecně dopouští, avšak ukládá vindikujícímu vlastníkovi povinnost odškodnit držitele, jenž věci nabytí regulérním a úplatným stykem smluvním, cenou, již tohoto stálo nabytí věci.

Pro periodu, již právě líčíme, to jest pro periodu, v níž názory práva domácího udržují se u soudů laických, ač recepce práva římského fedrována domácími universitami po vůli ústřední moci státní, jest konstatovati následující:

ad I. V teritoriích, kde zůstalo principem nedopouštěti vindikaci věci dobrovolně předané a kde princip tento pro-

*) O motivech výjimky první srovn. úvahy na str. 50. naší studie, o motivech výjimky druhé str. 95. a násled.; vytkli jsme rovněž, že právní památky německé neznají výjimky soudobého práva francouzského pro případy, kdy věc vlastníkovi byla pronajata k cíli přejímačova užívání věci.

lomen byl jedině výjimkami pro speciální případy, v nichž držba věci byla vlastníkem původně předána buď nevolníku neb řemeslníku, patrně nedošlo ani k dalším speciálním výjimkám z principu původního, ani k nahrazení principu starého principem, jenž vindikaci věci dobrovolně předané všeobecně dopouští, káže však vlastníku vítězíci odškodnit držitele; jenž nabytí věci regulérním a úplatným stykem smluvním, cenou, již tohoto stálo nabytí věci.

ad II. Velmi důležitým jest konstatovati, že v pozdním středověku idea reformní, jež tají se v heslu generelně dopouštějícím vindikujícímu vlastníkovi věc od držitele vykoupiti (lösen), soudobé právní moudrosti tu a tam zúplna uchází. Kdežto totiž řehole obdobná měla při svém vzniku význam: vlastník věc dobrovolně předanou od třetího držitele vy-může, avšak v případech, kdy tento nabytí věci regulérním a úplatným stykem smluvním proti nahrazení ceny, již tohoto nabytí věci skutečně stálo, bývá v pozdním středověku heslo obdobné pojímáno za heslo, jež vindikaci věci dobrovolně předané sice dopouští, avšak nutí současně vlastníka nahraditi každému držiteli cenu, již věc skutečně má, případně cenu, již držitel za věc požádá.

I bývá řehole druhdy vysoké ceny reformní pokládána za řeholi, již jest užívati promiscue s řeholí, jež vindikaci věci dobrovolně předané potlačuje.

Výklady svoje u věci stavíme sice na dokumentu nepochodícím z doby líčené; tož na revidovaném statutu města Lübecku z r. 1586; nicméně pokládáme za nepochybné, že líčená reakce zajisté nepochodí z doby, kdy revise platných domácích zákonů usiluje při nejmenším názory římskoprávními zdokonaliti názory práva domácího a že tudíž v tomto směru redaktoři revidovaného statutu Lübeckého z r. 1586 prostě registrují něco, co se bylo již uplatnilo v periodě předchozí.*)

*) Rev. stat. Lübecký stanoví ovšem již výslovně, že heslo potlačující vindikaci věci dobrovolně předané (srovn. níže) má napříště dopadati pouze na případy, kdy žalovaný nabytí věci regulérním stykem smluvním.

Revidovaný tento statut přejímá sice z dřevního práva Lübeckého zásadu evoluční:

»Ein jeglicher sehe wol zu, weme er das seine ausleihe oder vertrawe. Denn würde es sich zutragen, dass derjenige, dem es gelehnet oder vertrawet dasselbe verkaufte, versetzte, oder sonsten alienierte; will dann der Ausleiher das Gut wieder haben von dem, welchem das angelehnt Gut per contractum gebracht, so muss er es selbsten lösen, sonst bleibet der es gekauft oder an sich gebracht näher dabey, denn derjenige, welcher das Gut ausgelehnet. Dann wo jemand seinen Glauben gelassen, da muss er ihn widerumb suchen,« *)

avšak v článku bezprostředně předcházejícím přejímá i názor o principiální nepřipustnosti vindikace věci dobrovolně předané:

»verkauffte, vergäbe, versetzte oder alienierte [ein Mann] das gelehnte Gut, es sey welcher Hand es wolle, so hat der Commodans oder Ausleiher keine Ansprache wider denjenigen welchen es verkaufft vergeben oder versetzt worden, sondern muss bei seinem Manne dem Commodatario dem er es gelehnet — — — bleiben,« **)

dávaje na jevo, že nechápe již pravého významu hesla, jež v pravidlech diktovaných domácí názorovou evolucí zaujímalo místo velice čestné.

Obdobné znehodnocení normy svého času reformující nastalo průběhem času patrně všude tam, kde text zákonný připouští výklad obojaký.***) I lze říci, že zde primitivní stylisace zásady vysoce cenné (případ všeobecnou historií práva zajisté nejednou dokumentovaný) průběhem času běže jí veškeru její cenu.

*) Kniha III. tit. 2. čl. 2 uveř. v Meviových Commentarii ad Jus Lubecense.

***) Kniha III. tit. 2. čl. 1. l. c.

***) Obojakého výkladu nepřipouštělo by místo, jež jsme nahore citovali ze statutu města Mnichova: »doch chümpft er wol an enen dem er ez gelihen hat, er mach ez auch wider lösen als teur, als ez versetzt oder verchauft ist.« Str. 104 naší studie.

§ 28.

Teprve během století XVI. dochází v teritoriu říše německé ke skutečné recepci práva římského.

Od století XVI.

Prvou příčinou recepce práva cizího a to příčinou uplatňující se v celém teritoriu říše německé jest humanistické snažení výkvětu národa, jež datuje již ze sklonku stol. XV. Humanisté, chtějíce vůbec obroditi veškeré duševní snahy vzory myšlenek antických, pokládají u přesvědčení opravdovém zákony Justinianovy za zákony, na jichž podkladě lze bez obtíží a s prospěchem zřeholovati soudobý život právní.

Snahám humanistů dostává se během století XVI. v převážné většině teritoria německého účinné pomoci v obdobné snaze zeměpánů teritorií užších.

Boje o svobodu náboženskou mají již ve století 16. důsledkem, že zeměpáni teritorií užších vymykají se téměř úplně dosahu ústřední moci státní. Dobyvše si nezávislosti na moci císařské, usilují na druhé straně o prohloubení a zdůraznění panovníčtí svojí moci oproti veškerým třídám obyvatelstva skládajícím stát. I nehodlají nadále strpěti, aby města jich moci podřízená těšila se privilegii jurisdikce ve vlastním jméně. Zpříma odníti toto privilegium zeměpán ovšem si netroufá: máť co chvíli potřebí reflektovati na věrnost a válečnou podporu poddaných měst. I fedruje úsilným způsobem recepci práva římského: doufáť, že, uzná-li se právo římské za pramen soudobé judikatury, laičtí přísedící soudů městských nebudou se svůj úřad, doufá dále, že takto najde omluvný důvod obsaditi soud městský právníctvem učeným, oddaným moci zeměpanské, neb zříditi vedle soudu laického zeměpanský soud právníků učených.

I zkoušeno jednak ze zásad římsko-právních sdělati zvláštní kodifikace, platné pro celé území.*)

*) Tak zvané Landrecht; pokud Landrecht tyto mají obsahovati codex civilněprávní, práce se nedaří; jest známo, jak málo v těchto Landrechtech přes časté jejich revise jest obsaženo látky civilněprávní; sami redaktoři za často nepokládají se za schopny dostáti úkolu na se vznesenému, usuzujíce a priori »Es sei vergeblich, unmöglich und in keiner Hinsicht zu rathen und zu thun, dass die in grossen Haufen

Podruhé zkoušeno reformovati dotud platná práva městská veskrze v duchu římskoprávním.

Potřetí přiznávána učenému právníctvu moc souditi po rozumu norem římskoprávních.

Recepce práva římského jde hladčeji, než bychom za to měli. Upřelať jednak reformace náboženská veškero duševní snažení širokých vrstev lidových na rozjímání náboženské; jednak různice a války reformaci provázející a znemožňující klidné soužití občanstva, jsouce co chvíli provázeny násilím druhu nejhoršího, uvolnily u širokých vrstev lidových průběhem času do jisté míry smysl a zájem pro ideu práva. —

Pouze výjimečně setkáváme se v periodě líčené se zjevem, že práva římského užíváno pouze vedle práva domácího: co pramene, jenž uplatní se předem co element výpomocný — v materiích, jež dosavadním právem domácím zřeholovány nebyly — podruhé co element, jímž zmírňovány důsledky řeholí domácího práva tam, kde soudobým pravoznalcům důsledek názorů práva domácího nezdá se vyhovovati právní aequitabilitě. K územím tohoto druhu patří hlavně ona z měst Hansovních, jež dosud dovedla si uhájiti bývalou nezávislost, tož Hamburk a Lübeck.*)

Z úvah dosud podaných patrné, že osudy hesla domácího práva, které potlačovalo principiálně vindikaci věci dobrovolně předané, v periodě této jsou rázu dvojího, zásadně různého.

I. Všude tam, kde zeměpán fedruje recepci práva římského, heslo zmíněné vůbec padá.

Ve směru tomto dlužno předem vytknouti, že celá řada reformovaných práv městských uznává za vhodno zvláštní řeholí zákonnou čeliti dřevnímu názoru práva domácího

vorgelegten Entwürfe und Satzungen gelesen oder erwogen, viel weniger, dass hieraus ein wohl bedächtliches, nützliches, gutes, gleichmässiges Landrecht gewonnen und gemacht werden könne.« (Viz Wächter Württembergisches Privatrecht, Díl I. str. 227.)

*) Z territorii ostatních snad právě tvořící se neduchovní Prusy; zařazenot' aspoň v pruský Landesordnung z r. 1526 ohledně materie civilnoprávní beze všech zeměpánových pochyb právo Chelmsnické, jež i v potomních revisích zemského řádu zůstává platnou jeho součástí.

Territoria, v nichž recepce pr. ř. děje se za cílem politickým

o nepřipustnosti vindikace věci dobrovolně předané. Tak jak to činí příkladně revidovaný Statut Lüneburský z r. 1577, II, 14.:

»Lieve jemand dem anderen sein Pferd . . . und derjenige dem es so geliehen wäre, verkaufte, verpfändete . . . solches . . . so soll der Eigenthum daran seinem Herrn unverrückt bleiben, sondern demselben frey stehen ob er sein Gut von demjenigen, bei dem es antrifft, wieder fordern oder den Entlehner derwegen belangen wollte.« *)

Ve zřízeních zemských soudobně redigovaných ustanovení obdobného nenacházíme, lze však s jistotou říci, že i v territoriích širších (rozumí se v territoriích, kde zeměpán recepci práva římského fedruje), zmíněná zásada práva dřevního veskrze byla zromanisovanou judikaturou opouštěna. Tak příkladně, ačkoliv v territoriu saském tak zvané Constitutiones Augusti z r. 1572**) neobsahují zmínky o věci, svědčí Carpzovius, že judikatura saská heslo práva starého z judikatury úplně vymýtila:

»Nimirum in foro etiam saxonico scabini secundum jus civile pronunciare solent, ut si res commodata commodatario fuerit subrepta vel quovis alienata, domino competit electio utrum velit agere contra furem vel alium in quem facta est alienatio rei commodatae, vel ipsum

*) V Pufendorfových Observationes iuris universi IV. str. 679; co zajímavý doklad, že redaktoři tu a tam pokládají za nutno proti dřevnímu názoru práva domácího brojiti, aniž by však bylo jim již dobře jasno, oč vlastně se jedná, uvádíme ze statutu Lauenburského výklad, dle něhož redaktoři pokládají patrně za cíl reformy dřevního názoru domácího řeholí: vlastník vymůže věc netoliko na třetím držiteli, nýbrž má právo žádati ji na svém smluvníku: »Ausgeliehen Gut soll dem Ausleiher unverdorben von dem so es geliehen wieder zugestellet, oder der Werth davon bezahlet werden. Würde aber ausgeliehen Gut versetzt, verkauffet oder sonst alieniret, hat der Ausleiher sein ausgeliehen Gut nicht allein mit Fulge dabey es gefunden wird, sondern auch von dem der es geliehen zu fordern und ihn darum zu besprechen.«

**) Uveřejněny v Hauboldově Handbuch der wichtigsten sächsischen Gesetze.

commodatarium. Idemque et in pignore et deposito observatur.« *)

V teritoriích tohoto druhu dochází tedy průběhem století XVI. a i XVII. v kruzích pravoznalců pracujících pro praxi soudní všeobecně k uznání absolutního charakteru vlastnictví k věci, jejíž držba byla původně vlastníkem předána dobrovolně; zbývá otázka, jakým způsobem bývá ohledně věci dobrovolně předaných idea absolutního charakteru mobilárního vlastnictví omezoována.

Ve směru tomto ve vší stručnosti různiti jest takto:

Všichni praktikové tohoto druhu obmezují mobilární vlastnictví v případech, kdy třetí držitel věci nemůže vykazati titul svojí držby, mimořádným vydržením třicetiletým, v případech pak, v nichž třetí držitel věci titul vykazuje, řádným vydržením tříletým. Avšak

a) u oné části praxe, která přejímá pro soudobý právní život římskoprávní definici furta, to jest pokládá za furtum každou contrectatio rei fraudosa, není »ob reale rei vitium« v nejčastějších případech praktických řádné mobilární vydržení aplikabilním, i když jedná se o vindikaci věci původně dobrovolně předané;

b) v oné části praxe, jež římskoprávní definice furta nepřejímá, možno věci, jež vyšly původně z držby vlastníkovy s jeho vůlí, vydržeti i krátkodobým vydržením řádným.**)

II. V teritoriích, kde za recepce práva římského domácí zákony sice revidovány, avšak práva římského užíváno pouze co rádce v materiích dosavadním zákonem dosud nezřeholovaných, po případě co rádce, jenž zmírniti má neaequitabilní

*) Jurisprudentia forensis romanosaxonica kn. II. const. 26. d. 5; Carpzovius cituje i příslušný material soudních rozhodnutí: dva rozsudky z r. 1600, z nichž jeden týká se vindikace věci půjčené a kommodatářem zastavené, druhý vindikace věci deponovaných a depositářem zastavených, pak rozsudek z r. 1630 týkající se vindikace věci půjčené a kommodatářem prodané.

**) Toto platí jmenovitě o velké většině praxe pozdější, praxe z doby, kdy stará kontroverza o tom, zda cizení deposita jest pokládati za furtum čili nic, byla velkou částí praxe rozřešena ve smyslu negativním.

Territoria,
v nichž recepce pr. ř.
nestudovány
cíle politické

výběžky dřevního domácího právního názrání, jest různiti mezi názory revidujících redaktorů a mezi názory praxe pozdější, jež již judikuje po rozumu hesel kodifikace revidované.

A) Soudobé kodifikace teritorií, v nichž zeměpán recepce práva římského nefedruje za cílem politickým, přes znamenitý vliv, jež vykonává právo římské na názory revidujících redaktorů, ohledně problému vindikace věci dobrovolně předané názorů římskoprávních nerecipují.

A) Revidované zákony

a) Ohledně principu potlačujícího vindikaci věci dobrovolně předané uvéstí jest následující:

Revidující redaktori pokládají se za nuceny princip, jenž odmítá vindikaci věci dobrovolně předané, podržeti; rozebírajíce však dosah principu shledávají, že za režimu názoru domácího jest proti vlastníkově vindikaci chráněn i ten, kdo věci od vlastníkovy smluvníka nenabyl regulérním stykem smluvním; usuzujíce, že potlačení vlastníkovy vindikace v těchto případech nesnášelo by se s aequitabilitou práva, dopouštějí z řehole potlačující v principu vindikaci věci dobrovolně předané u prospěch vlastníkův výminku pro ty případy, kdy držitel věci nenabyl regulérním stykem právním, a pokládají v případech těchto vindikaci za přípustnou. Z citovaných míst rev. stat. Lübeckého uvádíme na paměť, že zákon mluví o aplikaci hesel starého práva jedině pro případy, kdy držba věci byla na nynějšího držitele »per contractum« převedena, kdy držitel byl prodán, zastaven, darován;*) tuže reformu zaznamenává revidovaný statut Hamburský, žádaje v kn. II., lit. II., čl. 7. pro aplikabilnost hesla dřevního práva držitelův »dobrý titul«:

»Welcher Mann dem anderen leihet sein Pferd, Kleid, oder was es für Gut sey und auff wasserley Weise er das aus seinem Wehren lasset, mit seinem Willen, und verkaufft es derjenige, der es in seinem Wehren hat, oder versetzt er dasselbige oder wird es ihme abgeraubet oder abgestohlen: so mag derjenige der es erstlich

*) Slova: per contractum gebracht v art. 2., slova »verkaufft, vergeben, versetzt worden« art. 1. (kn. III. Tit. II.)

verliehen oder versetzt hat darauff wider den Einhaber desselben woferne derjenige solches mit gutem Titel an sich gebracht keine Forderung haben*

Dále reformní snažení revidujících redaktorů nejde; jak z doslovu obou kodexů patrno, že zákonodárci Lubečtí i Hamburští potlačují vindikaci věci dobrovolně předané v případech, kde držitel nabytí regulérním stykem smluvním, avšak

- a) nikoliv v úmyslu číře egoistním;
- β) nikoliv za úplatu;
- γ) i když věděl, že auktor neměl práva věci zciziti.

b) Výjimky práva dřevního, jež dopouští vindikaci věci předané nevolníku neb řemeslníku, redaktory druhu líčeného ponechávány jsou přirozeně v platnosti: srovnávať se aspoň v těchto případech speciálních nazírání práva domácího s nazíráním římskoprávním.

B) Pozdější
pravověda

B) Praktická pravověda, již slouží za podklad kodifikace tohoto druhu, nezůstává lpěti na názorech zákonných a to

Vindikace
věci dobro-
volně pře-
dané nemá
místa:

1. ani pokud se týká názoru, jenž v principu nedopouští vindikaci věci dobrovolně předané proti držiteli kvalifikovanému regularitou nabývacího aktu;

2. ani pokud se týče výjimek zákonem dopouštěných z principu tohoto.

1. nabytí-li
držitel
a) regulér-
ním stykem
smluvním a
v dobré víře,

ad 1. a) Praxe neshledává aequitabilitním, že domácí zákonodárství, nerůzníc, chrání proti vindikaci vlastnickově i toho, kdo sice nabytí věci regulérním stykem smluvním, avšak věda o neexistenci autorova práva věc zciziti. I podmiňuje aplikabilitu zákonného principu předem držitelovou dobrou vírou.

β) v úmyslu,
nabytí pro
sebe

β) Názor, jenž vysvítá z doslovu zákona: vindikace věci dobrovolně předané nemá průchodu proti držiteli, jenž věc chtěl nabytí pouze zástavou, nezdá se býti praxí rovněž názorem spravedlivým. I bývá heslo zákonné aplikováno výlučně pro případy, kdy držitel věci skutečně nabytí chtěl za vlastní.

O omezování zákonného principu v obojím směru referuje Mevius následovně:

Evoluce názorová: B) Držba vlastníkem předána dobrovolně. 155

»ratio et aequitas iubet non aliter tertium possessorem tutum esse, quam si bona fide et iusto titulo dominii translativo nesciens rem alienam, sed putans alienantis esse acceperit«*)

Naproti tomu ulpívá praktická doktrína na zákonu potud, pokud princip zákonný dopadá i na držitele, jehož nabytí věci ničeho nestálo. Vyjadřujeť se v tomto směru Mevius bez rozpaku:

Nihil interesse oneroso an lucrativo titulo aliquis rem acceperit.

2. Zajímavá a zároveň veledůležitá jest konstatovati, že praxe tohoto druhu, přizpůsobujíc si princip zákonný, zúžuje dosah principu na případy, v nichž vlastník původně předal držbu svému smluvníku, některou ze smluv, které bývají navazovány hlavně ve prospěch vlastnickova smluvníka a které mají cílem přenést na tohoto určité quantum právní moci nad věcí:

2. předal-li
vlastník věc
ve smluvní-
kovu držbu
»accipientis
causa«,
smlouvou
přenášející
na vlastní-
níka »ali-
quid iuris et
potestatis«.

Tali translatione . . . unde accipiens aliquid iuris et potestatis nanciscitur, ut praecipue ipsius causa concessio vel translatio facta censeatur; ex talibus contractibus qui potissimum accipientis causa ineuntur et unde isti quaedam potestas in rem conceditur.**)

Zjev vysvětlujeme následovně:

V periodě, již právě líčíme, utvářely se socialní poměry zajisté již tak, že osoba svobodná vchází za často v trvalý služební poměr k osobě druhé: rozkvět řemesel má za následek, že principal živnosti pouhou svojí vlastní prací, po případě i prací svých nevolníků živnosti nestačí a že má tudíž zapotřebí přibírat osoby svobodné, jimž vlastní jejich majetková kondice nedovoluje živnost provozovati samostatně a které tudíž rády vcházejí v poměr trvalé služebnosti k principalu živnosti.

Genese
a motivy
tohoto obme-
zení

V soudobých poměrech socialních jest dále zajisté již zjevem obvyklým, že osoba svobodná, jsouc odkázána hle-

*) Comment k čl. 2., č. 29.

**) Mevius komment k čl. 2., č. 19.

dati obživy provozování určité živnosti, nevolí živnost řemesla, nýbrž hledá obživy hromadným vykonáváním příkazů určitých kategorií, dávaných a honorovaných živnostenskými zákaznisky, (hlavně dopravou zboží po souši i po moři). Převzetím příkazu vstupuje tu mandatar k mandantu rovněž v poměr služební odvislosti, jenž ovšem splněním příkazu pomine.

Důsledkem obou těchto socialních zjevů stává se pak v době líčené přecho, že vlastník věci (principal živnosti, mandant živnostníkův) svěruje tuto osobě svobodné, jež však jest k němu v poměru buď trvalé neb ad hoc na se brané služební odvislosti.

Stane-li se, že osobou služebnou nenaloženo věci svěřenou dle intencí pána poměru služebního, byla-li věc svěřená přejímačem zcizena buď vůbec proti vůli vlastníkovi neb aspoň ne podle direktivy vlastníkovi, stojí i v těchto případech přirozeně soudobá pravověda před problemem vindikace věci dobrovolně předané.

Soudobá pravověda jest si dobře vědoma, že případy vindikace tohoto druhu nebývaly obvyklými v dobách, z nichž pochodí princip zákonný potlačující vindikaci věci dobrovolně předané. I uvažováno, zda případy tohoto druhu jest či není podříditi zákonnému principu.

Tuše pak patrně, že by princip zákonný, vydáváje pána služebního poměru v šanc nebezpečí majetkové újmy, nikterak nepřispíval rozkvětu živností v soudobých poměrech socialních již naprosto nezbytných, odhodlává se v případech těchto principu zákonného neaplikovati.

Rozhodnutí toto má ovšem ještě zapotřebí, býti podepřeno materialem motivačním.

Tohoto materialu motivačního chce soudobá pravověda dobytí předem úvahami o ratio legis oněch řeholí zákonodárství domácího, které z principu potlačujícího vindikaci věci dobrovolně předané dopouštěly výjimky pro případy vindikace věci vlastníkem předané nevolníku nebo řemeslníku.

I bývá předem kalkulováno asi následovně:

Ten, kdo svěřil věc nevolníku neb řemeslníku, učinil tak

nikoliv v interestu přejímačově, nýbrž ve svém interestu vlastním.

Naopak ten, kdo věc půjčil, zastavil neb pronajal, sledoval, předáváje věc v držbu svého smluvníka rovněž svůj vlastní interest; avšak akt předávající držbu věci po rozumu některé ze smluv tohoto druhu, děje se hlavně v interestu vlastníkov smluvníka.

Majíc před očima tyto typické znaky obou kategorií zákonem protichůdně zřeholovaných, dovozuje si doktrina ratio legis, jež prý svého času dřevního zákonodárce vedla jednak k principu potlačujícímu vindikaci věci dobrovolně předané, jednak k dopuštění výjimek pro věci předané nevolníku a řemeslníku, takto: při vytknutí principu tanulo zákonodárci na mysl potlačiti vindikaci v případech, kdy držba převedena byla na vlastníkov smluvníka hlavně v interestu tohoto, při stavbě hesel dopouštějících vindikaci věci předané nevolníku neb řemeslníku měl dřevní zákonodárce na mysl vindikaci dopustiti pro všechny případy, v nichž předání věci stalo se výhradně v interestu vlastníkově.

Kalkulem tímto nachází doktrina skutečně motivační material, na jehož základě jest vůbec dopustiti vindikaci věci zcizené osobou svobodnou, převzala-li tato věc ve svoji držbu na základě jakéhokoliv poměru služební odvislosti k vlastníku.

S kriteriem takto uměle vyrozumovaným nastává však v praxi potíž následující:

Průběhem času doktrina uvědomuje si zajisté, že po rozumu kriteria líčeného bude dopustiti i vindikace věci, jež vlastníkem byla dána v uschování: patřít i smlouva schovací v kategorii smluv, jež dějí se výlučně v interestu vlastníkově. Nicméně soudobá doktrina ví zajisté dosud velmi dobře, že po rozumu zákona sama, heslo potlačující vindikaci věci dobrovolně předané dopadá i na případ vindikace věci uschované.

I nezbývá, než buď uznati, že kriterium vyrozumované není kriteriem správným, nebo při kriteriu i na dále setrvati a zároveň názor zákonodárcův o nepřipustnosti vindikace

věci dobrovolně předané reformovati dopuštěním další výminky uznávající volnost vindikace věci uschované.

Není zajisté s podivem, rozhoduje-li se doktrína pro východisko posléz výtčené; jest ovšem dále i přirozeno, že doktrína, vědouc, že řeholí o přípustnosti vindikace věci uschované brojí proti nazírání zákona sama, snaží se o důkaz, že řehole potlačující vindikaci věci uschované nebyla by řeholí *aequitabilní*.

V tomto směru předem bývá konstatováno, že v případech, kdy věc vlastníkem byla předána v cizí držbu výlučně v jeho vlastním interessu, ať již jedná se o případy, kdy vlastník předává držbu věci co pán poměru služebního nebo o případ, kdy vlastník dává věc v uschování, přijímač nemá míti po rozumu smlouvy pražádného práva věcí jakkoliv ve svůj prospěch nakládati.

Tato okolnost slouží pak soudobé pravovědě za basi, na jejímž základě lze vyargumentovati dále *aequitabilitu* názoru, po jehož rozumu jest dopustiti proti doslovu zákona i vindikaci věci dané v uschování. I rozumuje se následovně:

Právo římské dopouštějíc neobmezeně*) vindikaci rei furtivae chápe *furtum* každou »*fraudulosa rei contrectatio*« věci vlastníkem dobrovolně předané.

Toto římskoprávní nazírání *furta* jest v naprostém odporu s nazíráním práva domácího, jež za věc kradenou (po případě uloupenou) pokládá pouze věc, jež byla vzata z držby vlastníkovy proti jeho vůli.

Sed in rei furtivae definitione, notandum est, discrepat ius nostrum a jure communi. Ex hoc generaliter, cum quis rem alienam invito domino contrectat, furtum committitur, unde creditor pignore utens, et commodatarius rem in alios, ac in quos data est, usus convertens furtum committere et per consequens res furtiva dicitur. Sed nostro isti pro furibus non habentur . . . **);

*) To jest bez omezení ústavem vydržení.

**) Meviův koment k čl. 2., č. 25.

římskoprávní pojmání *furta* v celém dosahu recipovati nelze: bylo-li přijímači po rozumu vlastníkovy vůle dopřáno nad věcí určité quantum právní moci, jest trvati na tom, že nedopouští se vlastníkův smluvník zcizením věci *furta*, an zcizením věci pouze zneužívá svojí právní moci nad věcí, jež mu po rozumu vlastníkovy vůle v určitém stupni byla dopřána:

Colligo, si cui usus vel quaedam potestas rei nostrae concessa sit, et extra limites concessionis quis de re disponat, esse saltem de fide rupta competentem adversus accipientem actionem, rem autem non fieri furtivam;)*

naproti tomu v případech, kde vlastník, předává držbu nepředává smluvníku žádného kvanta právní moci nad věcí, jest zcizení věci zcela rovnocenným aktem, jímž kdo věc bere přímo z držby osoby druhé:

*»In iis autem casibus ubi nec usus nec potestas aliqua conceditur, furtum et rem furtivum fieri.«**)*

I srovnává se s duchem *aequity* reformovati domácí právní pojmání »*furta*« v ten smysl, že »*furtum*« jest prohlásiti zcizení věci vlastníkem dobrovolně předané tehdy, nemělo-li po rozumu vlastníkovy vůle vlastníkovu smluvníku vůbec dopřáno nakládati převzatou věcí jakkoliv ve svém prospěchu.

A rozumuje se dále:

Kdežto v případech rázu prvního není závady, proč by reformovaný princip práva domácího o nepřípustnosti vindikace neměl býti aplikován, v případech rázu druhého principu aplikovati nelze, ježto tu byla by zakazována vindikace rei furtivae. —

Pod tímto zorným úhlem pak ospravedlňováno, proč vindikace dopuštěna — kromě případů diktovaných dřevními názory práva domácího —:

*»Si quis alii rem suam dederit, ut curaret confici vel corrigi,***) »in alienatione per ministrum alicuius facta«,†)*

*) I. c. čís. 26.

**) I. c. čís. 27.

***) I. c. čís. 28.

†) I. c. dodatek k čís. 28.

a případů, kdy jedná se o vindikaci věci, která byla vlastníkem předána osobě svobodné co pánem určitého poměru služebního:

»quae nautae, aurigae vel aliis transferenda datur«,*)

i v případech, kdy jedná se o vindikaci věci dané vlastníkem v uschování:**)

»rem depositam alienatam ex jure nostro inter furtivas computo.«***)

§ 29.

Z dosavadních úvah jest patrné, že doktrína území, v nichž vindikace věci dobrovolně předané nedopouštěna proti držitelu nabyvšímu v úmyslu nabyti pro sebe regulérním stykem smluvním a v dobré víře, heslo toto nikterak nepokládá za heslo nezbytné v právním řádě, jenž chce býti praktikabilním, †)

Argumenty doktríny pro zásadu potlačující vindikaci věci dobrovolně předané, i když držitel dosud nevydržel

Naopak jest pochopitelno, že doktrína tato, jsouc platným zákonem nucena zachovati aspoň něco z dřevního názoru práva domácího a vědouc, že zásada propagovaná doktrínou teritorijí ostatních jeví se názorem ojedinělým a zvláštním, horlivě pátrá po materialu motivačním.

Argumenty v této příčině snášené pravoznalci stol. XVII. bývají i v dobách dnešních tradovány pravoznalci moderními; i bude nám jimi se zabývati podrobněji v kritizující části naší studie.

V úvahách bezprostředně následujících obmezujeme se na vytknutí jejich, naznačující jediné, zkaď byly čerpány a svažující jejich cenu pouze předběžně.

*) I. c. čís. 28.

***) I. c. čís. 27.

***) Rozumí se, že praxe nežli dospěla k vytýčení obou líčených kritérií, vykazovala zajisté zmatky nemalé; svědčí v příčině této sám Mevius: »diversas non solum opiniones, sed in iudicando sententias processisse scio« (I. c. čís. 21).

†) Vyjímáť z dosahu principu zreformovaného celou řadu případů, jak jsme právě vyložili.

I. Nejprve vykládáno, proč problem vindikace věci dobrovolně předané jest chápati co problem rozdílný od problemu vindikace věci, jejíž držby vlastník pozbyl proti svojí vůli. Ve směru tomto argumentováno následovně:

Vlastník, předávaje držbu věci smluvním stykem osobě druhé, činí spontanním svým aktem příští faktické osudy věci závislými na poctivosti smluvníkově; má tudíž předem rozvážiti, zda o této poctivosti smluvníkově nestává pochyb.

I. Vina
vlastníkovy

Faktum, že vlastníkův smluvník věc sobě předanou napotom zcizí ve svůj prospěch, jest samo o sobě již důkazem, že vlastník, vole si smluvníka, nešetřil dostatečné opatrnosti. Následná krise mezi interessem vlastníkovým a interessem třetího poctivého držitele věci jest vyvolána nedostatkem obezřelosti vlastníkovy, nedbalostí vlastníkovou, již jest mu přičísti za vinu. I jest takto ospravedlněna řehole, jež eventuelně má následkem vlastníkovy majetkovou ztrátu.

Tento logický postup vyčítáme z Meviovy meditace:

»Nec domino iusta quaerendi causa superest. Quem enim sua voluntate accepit debitorem, eo contentus esse debet, quia eum admittendo approbavit. Si fides fallitur, suae facilitati imputare debet, quod meliorem non elegit. Nec sentire damnum intelligitur, quod sua sentit culpa. Si quis carere debeat pretio, aut re, magis faveri bonae fidei possessori, qui ingenue accepit, quam commodanti, qui sua fide — dum fidem satis integram non elegit et conscius esse debet condicionis eius, cum quo contractet — semet ipsum deceptit.«

Není nic snadnějšího, než naléztí pramen motivace tohoto druhu:

Starší zákonodárci němečtí (jako vřbec zákonodárce primitivní) v zákoně samém nabádají každého, kdo navazuje jakýkoliv smluvní styk k opatrnosti. Vědouce pak ze zkušenosti, že heslo, jež potlačuje nebo omezuje vindikaci věci dobrovolně předané, má v praxi života začasťo následkem skutečnou majetkovou ztrátu vlastníka věci, opakují tu a tam pobídku: — při navazování smluvních styků dlužno býti obezřelým — i u příležitosti normy týkající se vindikace věci dobrovolně předané.

Tak příkladně již statut Lübecký z r. 1294, čl. 194 nabádá před normou obdobnou*) »ein iewelic mensche se weme he sines dinghes. oder gudes wat lene.«

Široké kruhy laické uvádějíce si na mysl poučení toto, nerozpakují se dlouho a vykládají normu potlačující neb obmezující vindikaci věci dobrovolně předané co normu, již zákonodárce trestá toho, kdo jeho dobře míněné rady neposlechl.***) Naivní výklad obdobný tvoří pak úsloví, jímž lid motivuje si spravedlnost řehole o vindikaci věci dobrovolně předané, dovozuje osobě, o jejíž interest se in concreto jednu »wo du deinen glauben gelassen hast, da muss du, ihn suchen.« ***)

Z tohoto rozjímání vrstev lidových budují pravoznalci stol. XVII. skutečnou theorii o vlastníkovi vině v právním toho slova smyslu, vině, již se dopustil, předav věc v držbu osobě nehodné jeho důvěry a usuzují, že pro tuto vinu vlastníkovi jest tomuto vindikaci odepřít!

II. Zdůvodnivše si takto a priori možnost obhájití heslo propagované existencí vlastníkova zavinění poukazují pravoznalci na prospěch, jenž z hesla obdobného plyne pro sociální celek. V tomto směru argumentuje se způsobem dvojím:

1. Heslem, jež potlačuje vindikaci věci dobrovolně předané, zaručuje se stabilita i úplatných smluvních styků, vykazují-li tyto žádanou kvalifikaci, byť byly navázány na projev vůle nevlastníkovy.

Stabilita úplatného nabývacího aktu jest nutnou podmínkou úplatného ruchu smluvního: ten, kdo určité věci jest potřebným, odhodlá se snadněji podati za ni žádanou úplatu, ví-li, že věc v budoucnu zcela určitě podrží, než navazuje-li úplatný smluvní styk s obavou, že v budoucnu věci pozbude, není-li autor vlastníkem a přihlásí-li se vlastníkem věci se svým nárokem dříve, než nabyvatel věc vydrží.

*) Citována na str. 104 naší studie.

***) Že a jak vykládává si primitivní populace obdobné heslo i jinak, viz str. 60 a 61 naší studie.

****) Na existenci lidového tohoto úsloví poukazují příkladně i zákonodárci Lübecktí z r. 1586.

Předování úplatného ruchu smluvního jest pak pokládati za jednu z hlavních povinností pozitivního práva, platného řádu právního.

V tomto směru vykládá Mevius:

»Constat, hanc constitutionem exigi pro communibus commodis commerciorum securitate si enim adversus quoscunque superesset rei vindicatio, timida et incerta semper foret mercium acceptio.«

2. Řehole propagovaná prospěje úplatnému ruchu smluvnímu a jest tudíž dána ve všeobecném interestu populace, i proto, že za jejího regimu sejde ve sporu vindikačním s vindikantovy povinnosti dokázati vlastnictví k vindikované věci důkazem o vydržení:

Soukromoprávní režim, jenž omezuje absolutní charakter mobilárního vlastnictví pouze ústavem vydržení, nutí vindikanta v případném processu, aby vlastnictví svoje dokázal průvody přesvědčujícími o tom, že věc vydržel.

Tento vindikantův důkaz o vydržení po případě ruší i právní klid osob, jež s přítomnou krisí nemají již pranic co činiti: nevydržel-li vindikant věci vlastní svojí držbou, nedržel věci sám po dobu předepsanou, jest mu dokazovati netoliko regularitu svého nabývacího aktu, nýbrž i regulerní počátek držby svého auktoru, po případě i dřívějších předchůdců v držbě, aby tak bylo lze usouditi, že věc lze pokládati za vydrženou successivním kvalifikovaným držením osob drževších věc v době vydržecí; tím stává se předem, že jest vindikantovým předchůdcům v držbě v nynějším processe svědčiti o vindikantově vlastnictví; v případech pak, kde důkaz o vindikantovu vlastnictví by se nezdařil, zavdává nynější spor vindikační vindikantovým předchůdcům v držbě příčinu k vzájemným sporům.

Tak rozuměti jest úvaze Meviově:

»Inquisitio originis multas pareret difficultates et examen dominii anterioris causa occasio foret multarum litium, quibus nihil magis obstat vigori commerciorum.«

2. usnadňováno provedení vindikačních sporů.

Heslo, které nedopouští vindikaci věci dobrovolně předané proti držiteli, jenž věci nabyt regulérním stykem smluvním a v dobré víře, aniž by jeho držba musila vykazovat dobovou kontinuitu předepsanou ústavem vydržení, zjednáva podle rozumování Meviova patrně nápravu tu, že vindikant, stav se vlastníkem již tím, že nabyt regulérním stykem smluvním a v dobré víře, ve sporu vindikačním dokáže svoje vlastnictví, dovolává se jedině svědectví svého bezprostředního auktor; ježto pak nezáleží na otázce, jakým způsobem nabyt věci vindikantův auktor, zamezí heslo obdobné možnost, že by přítomný spor vindikační mohl býti příčinou sporů mezi těmi kterými vindikantovými předchůdci v držbě.

Ad 1. Soudobí romanisté i romanisté period předchozích vykládajíce o socialní užitečnosti ústavu vydržení zdůvodňují užitečnost ústavu tohoto předem tak, že ústav tento zajišťuje po uplynutí doby vydržení každému poctivému nabývacímu aktu stabilitu, třebaž akt tento in concreto navázán byl na projev vůle nevlastníkovy.*)

Mevius, chtěje zdůvodnit socialní prospěch plynoucí z řehole, jež potlačuje vindikaci věci dobrovolně předané na prospěch poctivého držitele, dosud nequalifikovaného dobovou kontinuitou svojí držby, netroufá si patrně, analogicky k motivaci romanistů právě vytčené, tvrditi, že řehole jím propagovaná jest řeholí danou v prospěchu socialního celku, ana vůbec zaručuje stabilitu poctivých nabývacích aktů založených na projevu vůle nevlastníkovy. Plynuloť by z argumentace takovéto, že socialní celek má zájem i na bezprodlené stabilitě nabývacích aktů bezúplatných, kterýžto důsledek Mevius patrně nepokládá za obhajitelný. Naproti tomu pokládá názor: stabilitu úplatných nabývacích aktů žádati jest pro obecný interest populace, za názor snadno dovoditelný; takto: zásada zajišťující stabilitu úplatných na-

*) Srovn. příkladně z Donellových: *Commentarii de iure civili* kniha V. cap. XXX. str. 266: *Omnes enim cupiunt certi esse, quid in bonis habeant . . . Nisi quid id is scit angitur, et de rebus etiam optime quaesitis sollicitus est. Interest rei publicae, cives tranquille et pacate vivere.*

bývacích aktů fedruje úplatný ruch smluvní a fedrování úplatného ruchu smluvního děje se v interestu celku populace. Normu, jež pak potlačuje vindikaci věci dobrovolně předané proti poctivému držiteli bez ohledu na to, zda tento věci nabyt za úplatu či bezplatně, ospravedlňuje pak Mevius tak, že norma tato dopadajíc také na případy, kdy držitel věci nabyt za úplatu a fedrujíc v těchto případech úplatný ruch smluvní, jest pro tento důsledek svůj normou danou v interestu socialním.

Vyloživše způsob logického pochodu Meviova kritisu-jeme v krátkosti:

Že fedrování úplatného ruchu smluvního jest požadavkem socialním, zůstává zajisté nesporno. Meditace Meviova však nikterak nepřesvědčuje:

a) že potud, pokud jedná se o ochranu úplatného a poctivého nabývacího aktu bez ohledu na dobovou kontinuitu nabyvatelovy držby, jest nevyhnutelným prohlásiti akt tohoto druhu přímo za nezvratitelný; v příčině této zajisté stačí, fedrován-li úplatný ruch smluvní pouze tím způsobem, že poctivému nabyvateli zaručí se právním řádem nemožnost faktické majetkové újmy (řeholí, jež nutí vlastníkovi vindikujícího držiteli nahraditi úplatu za věc podanou);

b) že pro nutnost fedrovati úplatný ruch smluvní nutno podržeti normu, která potlačuje vindikaci i v případech, kdy držitel věci úplaty nepodal.

Ad 2. Romanisté periody předchozí vycházejíce skutečně z předpokladu, že vindikantu jest v processe vindikačním dokázati skutečnou existenci práva vlastnického, usuzují, že, kdyby idea mobilárního vlastnictví nebyla vůbec obmezena ústavem vydržení, po případě kdyby idea mobilárního vlastnictví byla obmezena jedině mimořádným vydržením třicetiletým, byl by znemožněn důkaz o vindikantově vlastnictví. I vykládáno romanisty, že zavedení krátkodobého vydržení má pro otázku usnadnění processuelní kondice vindikantovy význam ten, že usnadňuje vindikantu důkaz o skutečné existenci jeho vlastnictví: u m o ž ň u j í c m u odvolati se na to, že věc in concreto vydržena držbou jeho a jeho před-

chůdců v krátké vydržecí době tří let.*) Kromě toho romanisty vykládáno dále, že za regimu, jenž by neznal krátkodobého vydržení a v němž by následkem toho byl znemožněn důkaz o vindikantově vlastnictví, byly by na denním pořádku spory o majetek, jež plodily by mezi občany různice a stálý nesvár.**)

Těže z těchto výkladů romanistů, nespokojuje se Mevius s ústavem vydržení řádného, nýbrž propaguje normu potlačující vindikaci bez ohledu na dobovou kontinuitu naříkané držby, (při čemž opět výslovně akcentuje nutnost ulehčiti processuelní kondici vindikantovu pro nutnost podporovati úplatný ruch smluvní).

Ličených výkladů romanistů využíváno tu však vzhledem k panujícím processuelněprávním názorům soudobé německé praxe zcela bezdůvodně:

Romanisté period předchozích skutečně trvají se vším přesvědčením na myšlence, že vlastníku ve sporu vindikačním jest dokazovati vlastnictví důkazem o vydržení.

Nestává však naprosto žádných pochyb o tom, že soudobí praktikové němečtí ve sporu vindikačním důkazu o vlastnictví vindikantově průvody o jeho vydržení vůbec nežadají. Ti z praktiků německých, kteří i v ohledu processuelněprávním podléhají vlivu práva Justinianského, využívají ve směru tomto praesumpce Publicianské ukládající vindikantu dokázati jediné okolnost, že držba jeho držbě žalovaného předcházela a že držba vindikantova byla založena způsobem

*) Vykládá příkl. Donellus: . . . nemo sit re accepta dominus, nisi, qui accepit ab eo, qui ipse dominus erat. At hoc, an auctor item dominus fuerit, aequae incertum, atque illud, an nos domini simus, ad quos ab auctore pervenit. Contra, usucapione admissa, post tempus usucapioni praestitutum certum esse incipit, quid nostrum sit, quid in eadem possessione alienum. Id enim usucapio nostrum facit, quod ex justa causa et bona fide acceptum per tot annos possedimus. Ac causa et tempus rei nanciscendae testibus et instrumentis probari potest . . . Bona fides quidem non potest, sed nec huius probatis exigitur . . . His probatis . . . exploratum, nos dominos iure civili esse (l. c. str. 267).

***) Donellus: Nunquam enim defuturae sunt lites de rebus omnibus, si licet aliqui . . . movere loco veteres possessiones. Nihil aequae inimicum civitatibus bene constitutis, atque lites et dissidia (l. c. str. 266).

regulerním. Větší část německé praxe nežádá dokonce vůbec na vindikantu důkazů o tom, že jeho držba vznikla způsobem regulerním, ceníc již okolnost, že vindikant držel věc před žalovaným, za okolnost, z níž usuzováno bez dalších důkazů na vindikantova vlastnictví, nedokáže-li žalovaný průvody vlastními, že právo vlastnické jest na jeho straně.

I jest lehce srozuměti, že soudobé praktické doktríně německé není vůbec třeba ulehčovati processuelní kondici vindikantovu normami obmezujícími absolutní charakter mobilárního vlastnictví i na prospěch nevydržitelův.

§ 30.

Z dosavadních úvah vysvítá s důstatek, do jaké míry zatíženy jsou úvahy praktické doktríny německé století 17. o problému vindikace věci dobrovolně předané.

I oceníme s důstatek zjev, že Pufendorf nedávaje se Pufendorf másti ani názory římskoprávními ani dřevními názory domácími, odvažuje se uvažovati zcela samostatně. Zásluhy Pufendorfovy konstatuje moderní historik tím raději, any Pufendorfovy názory o problému mobilární vindikace jsou a zůstanou basí racionelních úvah u věci i pro dobu moderní.

Pufendorf chápe předem nekritičnost principiálního různění mezi problemem vindikace věci, jejíž držby pozbyl vlastník proti svojí vůli, a problemem vindikace věci, jejíž držba byla vlastníkem předána v cizí držbu dobrovolně.

Uznáváje v principu absolutní charakter mobilárního vlastnictví, má za vhodno obmeziti jej způsobem následujícím:

1. Mobilární vindikace nemá průchodu proti držiteli, jenž nabyt regulerním stykem smluvním a v dobré víře, vykazuje-li naříkaná držba třiletou dobovou kontinuitu.
2. Vindikace proti držiteli nevydrževšímu dopuštěna jest vždy; nabyt-li však držitel, kvalifikovaný regularitou nabývacího aktu a dobrou vírou, věci za úplatu, jest vlastníku, ve sporu vindikačním vítězícímu, nahraditi držiteli hodnotu, již tohoto nabytí věci stálo: koupil-li držitel věc,

cenu za věc podanou, nabyli-li držitel věci zástavou, zaplacením dluhu, za nějž věc ručí.

Škola práva
přirozeného

Základní obrysy reformního nazírání Pufendorfova udržují se v platnosti v učení školy práva přirozeného potud, že absolutní charakter mobilárního vlastnictví stoupenici školy práva přirozeného bývá omezován bez ohledu na způsob, jímž věc vyšla z vlastníkovy držby předem ústavem krátkodobého vydržení, po druhé řeholí chránící úplatné nabývací akty (pocitivé), i když držba žalovaného nevykazuje dosud dobové kontinuity nutné k aplikaci ústavu vydržení.

Způsobu, jímž Pufendorf chrániti chce interest pocitivého držitele nabyvšího úplatně, dosud však nevydrževšího, nebývá následníky Pufendorfovými vždy dobře rozuměno. I bývá řehole, jež káže vlastníku věc vysuzujícímu hraditi držiteli cenu, již tohoto nabytí věci stálo, zaměňována pravidlem, jež káže vlastníku nahraditi cenu, již věc vysuzovaná skutečně má,*) po případě heslem, jež vindikaci vlastníkovu tu vůbec potlačuje.**)

Praktická
pravověda
pod vlivem
školy práva
přirozeného

Praktičtí právníci ovšem nepodléhají vlivu učení Pufendorfova takovou měrou jako zastanci učení o právu přirozeném.

Průběhem času značně ochladl však zápal, s nímž dříve bývaly pro praxi recipovány zásady římskoprávní; naopak průběhem století 18. nahlíží se již velmi často, že překotná recepce hesel římskoprávních zavinila neblahý stav soudobého právnictví praktického: i bývají názory školy práva přirozeného praxí ceněny co apparatus přesvědčující o nepraktikabilitě toho kterého názoru římskoprávního; praxe přesvědčená o nepraktikabilitě toho kterého názoru římskoprávního pokládá za možné tento vymýtiti a nahraditi jej názorem dřevní legislace domácí přízřusobeným v duchu aequity.

*) V tomto smyslu příkladně zpracována jest monografie Scheidova »De obligatione possessoris bonae fidei ad rem domino restituendam.«

***) Srovnej citat z Treverova komentaru k Pufendorfovu »De officio domini« uvedený na str. 91. naší studie.

Tak i ohledně problému mobilární vindikace. Autoritou školy práva přirozeného uznáváno jest v soudobé praxi německé začasto nepraktikabilním omezení absolutní charakter mobilárního vlastnictví pouze ústavem vydržení.

Autorita školy práva přirozeného nestačí však zahladiti tradicionelní různění mezi problemem vindikace věci, jejíž držba vlastníkem pozbytá proti jeho vůli, a problemem vindikace věci předané dobrovolně; praxí různěno takto i na dále. Avšak jako ohledně problému prvého z dřevního práva domácího poznovu uváděny v platnost zásady: věc tohoto druhu možno vydržeti,**) interest toho, jenž věci tohoto druhu nabyt na trhu veřejném, jest chrániti bez ohledu na kontinuitu jeho držby,***) tak ohledně problému druhého uplatňována zásada dřevního práva, jež vindikací věci dobrovolně předané principiálně potlačuje, kterážto zásada ovšem v duchu aequity obmezována požadavky regularity držitelova nabývacího aktu a držitelovy dobré víry.

Autorita školy práva přirozeného nestačí dále k tomu, ujasniti praxi stol. XVIII., že interest držitele, jehož držba nevykazuje dobové kontinuity, jest chrániti pouze tehda, nabyli-li tento věci úplatou; chráněn-li interest držitele, jehož držba nevykazuje dobové kontinuity, děje se tak sice pouze v případech vindikace věci dobrovolně předané, avšak tu bez ohledu na to, zda držitel nabyt věci za úplatu neb bezúplatně.

Jinými slovy: vlivem názorů školy práva přirozeného dochází v německé praxi stol. XVIII. k restaurování pravidla »Hand muss Hand wahren« a aplikabilita jeho podmiňována regularitou držitelova nabyvacího aktu a jeho dobrou vírou.

Heslo takto přízřusobené jeví se pak vlivem školy práva přirozeného redaktorům kodifikačních prací stol. XVIII. přes

***) Vydržecí doba práva domácího zaměňována římskoprávní dobou vydržecí.

****) Výjimky ohledně nabyvatelů na trhu veřejném analogicky rozšiřovány na nabývací akty navázané s obchodníkem, obě výjimky tyto doplňovány po vzoru římskoprávní konstituce Zenonovy (citována na str. 93. naší studie) výjimkou třetí jdoucí na prospěch tomu, jenž nabyt v dražbě veřejné.

to, že, jak jsme vytkli v úvahách předchozích, recepci římského práva provedenou ve století XVI. z většiny užších teritorií zúplna bylo vymýtáno, heslem soudobně zase již platícím v četných teritoriích užších, jak o tom referuje příkladně sám redaktor pruského Landrechtu Suarez:

Nach den ältern deutschen Rechten, welche in dem Jure Lubecensi et Culmensi aufbehalten sind und in vielen Städten Niederdeutschlands noch heute gelten, muss Hand Hand wahren, d. h. der Eigenthümer, welcher seine Sache einem Anderen geliehen, vermietet, in Verwahrung gegeben, oder aus irgend einem anderen Titel anvertraut hat, muss, wenn von diesem die Sache an einen dritten veräussert worden, sich lediglich an seinen Kontrahenten halten, und kann seine Sache a tertio bonae fidei possessore nicht vindiziren.*)

Takto ocitáme se v úvahách věnovaných názorové evoluci na problem vindikace věci dobrovolně předané již u periody pokusů o zákonodárství moderní. I jest zatím veškeru líčení detailní odložití.

Ve vší stručnosti vytýkáme nicméně již nyní u věci následující:

1. Ježto doktrina století 18. odhodlává se k restauraci zásady práva dřevního pod vlivem školy práva přirozeného, tedy pod vlivem školy, jež (ovšem pouze pro případy, kdy držitel nabytí věci za úplatu) chrániti chce interest poctivého držitele věci vlastníkem dobrovolně předané (a ovšem i držitele věci, jejíž držby pozbyl vlastník proti svojí vůli), bez ohledu na to, z jakého důvodu věc dostala se v držbu držitelova autora, jest pochopitelno, že soudní doktrina praktická nerozumí, proč doktrina teritorií, v nichž v době recepce práva římského dřevní nazírání práva domácího na problem vindikace věci dobrovolně předané uchovalo svoji kontinuitu, aplikuje heslo Hand muss Hand wahren pouze v případech, kdy držba byla držitelovu autoru svěřena jednou ze smluv, které »potissimum causa accipientis ineuntur et unde isti quaedam potestas in rem conceditur.«

*) Viz Koch, Preussisches Landrecht II., str. 360.

I chápeme, že doktrina století XVIII. aplikuje heslo Hand muss Hand wahren vůbec beze všeho ohledu na jakost způsobu, jímž držba věci byla převedena vlastníkem na držitelova autora.

2. Pod tímto zorným úhlem chápeme rovněž, že doktrina století XVIII., ana škola přirozeně právní chrání i interest držitele, jenž nabytí věci pouze zástavou, neakceptuje stanovisko Meviovo, jenž heslo Hand muss Hand wahren aplikovati chce pouze na případy, v nichž držitel nabytí ji v úmyslu nabytí ji za svoji.*)

3. Ježto však soudobá doktrina praktická nerecipuje názorů přirozeně právních, nýbrž pouze modifikovaných názorů práva domácího, jest přirozeno, že nehodí se jí motivace Pufendorfova, nýbrž naopak motivační výklady pravoznalců oněch teritorií, v nichž nazírání práva domácího**) uchovalo svoji kontinuitu. Následkem toho chápeme snadno, že tu jmenovitě Mevius bývá rádcem nad jiné hledaným.***)

*) Jak si doktrina XVIII. stol. v tomto směru vede, srovnej níže v úvahách věnovaných pokusům o moderní kodifikace.

**) Pokud ovšem motivační tyto úvahy ospravedlňují princip sám a nikoliv výjimky z něho.

***) Nebude snad od místa uzavřítí úvahy, jež dosud pojednávaly o nazírání na problem vindikace věci dobrovolně předané za doby recepce v Německu a Francii ve směru materiálně právním, stručnou zmínkou o vlivu oně části praxe francouzské a německé, jež nerecipuje v naší otázce pravidel římskoprávních, na část praktiků holandských století XVII. a XVIII.:

Část praxe holandské přístupna jest vlivu praxe francouzské i německé, jež ohledně problemu vindikace věci dobrovolně předané buď vůbec zachovávala názory domácího práva dřevního (praxe francouzská) neb názory tyto si modifikovala (německá praxe samostatných měst hansovních), jakož i názorům školy práva přirozeného. Z prvu převládá tu zúplna vliv praxe francouzské: hlásánoť, že vindikace věci dobrovolně předané nemá vůbec míti místa a to paroemií »mobilia non habent sequelam,« aniž by na držitele byla vznášena podmínka jakékoliv jeho kvalifikace a aniž by bylo různěno mezi případy, v nichž vlastník předáním věci v cizí držbu sledoval po výtce svůj interest a případy opačnými. Tak příkladně Mathaeus v dile »De auctionibus«, lib. I., cap. 11., č. 70. dekretuje zkrátka: »Paroemia illa vulgata »mobilia non habent sequelam,« obesse videtur,« a stručně vy-

světluje: »Illa enim huius axiomatis vis est, ut dominus rem suam mobilem tertio evincere non possit, etsi hic comparaverit ab eo, qui alienandi jus non habuit.« Průběhem času nabývá však vrchu vliv praxe německé, jež způsobuje, že aplikace hesla názorům římskoprávním protichůdného bývá podmiňována regularitou nabývacího aktu a dobrou vírou, a dále že hesla obdobného má býti užíváno pouze pro případy, v nichž věc vlastníkovi smluvníku byla předána po výtce v interestu tohoto. V době, kdy v materii pak uplatňuje se i vliv Pufendorfův, názory přebírané z praxe německé bývají v praxi hollandské modifikovány dále v tom směru, že v případech, kdy věc byla dobrovolně předána smluvníku po výtce v interestu tohoto, netrváno na potlačení vindikace, nýbrž vindikace dopouštěna proti splnění podmínky, že vlastník držitele indemnizuje, a dále v tom směru, že zásada obdobná aplikována byla netoliko na držitele, jež chtěl věci nabyti za vlastní, nýbrž i na držitele, jež věc drží zástavou. Zajímavý doklad podvolování se vlivu pravoznalců francouzských, německých i přirozeněprávních poskytuje Joannes Voët ve svých Commentariis ad Pandecta VI. 1. de rei vindicatione č. 12. Týž propaguje užívání francouzského hesla »mobilia non habent sequelam«, vykládá však heslo toto pod kombinovaným vlivem pravoznalců německých a přirozeněprávních: Secundum (paroemiam) »mobilia non habent sequelam« quibusdam visum fuit denegandum esse domino elocanti, commodanti, deponenti et similibus vindicationem rerum mobilium per depositarios, commodatarios, conductores similesque venditarum emptoribus in bona fide constitutis, nisi pretio reddito aut pignoribus lutione facta, a připoštění dále pouze částečnou aplikabilitu hesla propagovaného: si de commodatariis vendentibus aut appignorantibus rem commodatam sermo sit, non debere id vel ad conductores vel ad depositarios aut precario tenentes extendi; quasi magis suae temeritati damnum adscribere debeat dominus, cum commodato dedit et ita gratis jus utendi ad tempus transtulit commodatarii solius gratia, quam cum minus aut nullum jus concessit, ut in deposito et precario, nec non locatione, ob mercedem usus loco subintrañtem, contigit.

Důležité jest pro naši studii konstatovati, že tato část praxe hollandské stává se sprostředkovatelkou, jež činí ve Francii století XVIII. známým sofisma praktiků německých o vině vlastníka předavšího věc osobě důvěry jeho nehodné; přejímáť i Voët sofisma toto zúplna: »Neque sententia illa omni destituta est aequitatis ratione cum facilitati suae dominus imputare debeat, quod maligno, cujus fidem necdum habebat exploratam rerum suarum usum, curam, custodiam aut detentionem commiserit; nec ignarus esse debuerit conditionis eius, quocum contrahebat; neque pro damno reputare debeat, qui sua credulitate nimia ac temeritate primus ipse causam dedit, si forte ab illis, quibus rem suam mobilem commiserat indemnitate consequi non possit.«

II.

Historie problemu ve směru processuelně právním.

1. V periodě starší.

§ 31.

Praxi, uznávající absolutní charakter vlastnictví k věci dobrovolně předané a zároveň omezující charakter tento výjimkami danými na prospěch držitele kvalifikovaného určitým způsobem, jest současně vztýčiti processuelně právní pravidla, jež určí, zda existenci kvalifikace žádané na držbě vyjímáné z dosahu vlastníkovy vindikace dokazuje držitel, nebo zda vindikantu má býti uložen netoliko důkaz o jeho vlastnictví, nýbrž i důkaz další o neexistenci kvalifikace držby naříkané vindikačním processem.

Úvod

Pravidla materiálně právní, která vyjímají z vindikace vlastníkovy držbu určitým způsobem kvalifikovanou, jsou (neběremeli zřetele k ústavu vydržení mimořádného málo praktikabilního pro věci movité), rázu dvojího:

A) Hesla, jež z vlastníkovy vindikace vyjímají držbu kvalifikovanou určitou dobou její kontinuitou, držitelovou dobrou vírou a regularitou nabývacího aktu;

B) hesla, jež vyjímají z dosahu vlastníkovy vindikace držbu kvalifikovanou regularitou držitelova nabývacího aktu a jeho dobrou vírou beze všeho ohledu na dobou kontinuitu jeho držby.

Pramenem, z něhož ti kteří praktikové čerpají ve starší periodě svoje názory o processuelně právní kondici vydržitelově, jsou názory té které školy číře romanistické soudobně vlivné.

Názorů o processuelně právní kondici držitele, jež chráněn proti vlastníkově vindikaci bez ohledu na dobou kontinuitu svojí držby, praxe přirozeně z názorů romanistů čerpáti nemůže, ježto právo římské obdobné řehole materiálně právní nezná; tu čerpá praxe poučení nejprve ze všeobecného nazírání domácí procedury, dále průběhem času i z názorů školy práva přirozeného o processuelní kondici držitele,

jehož interesity chráněny jsou proti vlastníkově vindikaci bez ohledu na dobovou kontinuitu jeho držby.

Processuelní
kondice
vydržitelova:
a) právo
římské

ad A) Po rozumu processuelně právních názorů římských dokazuje ve sporu o věc hmotnou každá z processních stran ony skutkové okolnosti, na jichž základě buduje svůj právní nárok na sporový předmět. Vzájemná kondice sporových soupeřů ve sporu o věc jest totiž v processe římském rovněž vyměřována základním principem, dle něhož tomu, kdo ve sporu určité skutkové okolnosti tvrdí, jest je dokázati.

Zásada tato jest pak klassickým i Justiniánským právem římským aplikována v celém svém dosahu i ve sporech, v nichž držitel věci brání se vlastníkovu nároku na vydání věci tvrdě, že věc sporovou vydržel.

Pro moderní kritiku nestává vůbec pochybnosti o tom, že v římském processe vindikačním dokazoval vydržitel netoliko předepsanou dobovou kontinuitu svojí držby, nýbrž i oba další elementy kvalifikační: regularitu nabývacího aktu a dobrou víru; zařadujíc prameny ústav vydržení prostě mezi ústavy excecponelní, nezmiňujíc se nikterak o tom, že by processuelní kondice vydržitelova byla ulehčena prominutím důkazu kteréhokoliv z dalších kvalifikačních elementů nahoře uvedených. *)

b) romanisté

Všechny středověké i novověké školy čistě romanistické pojímají processuelní kondici vydržitelovu však tak, že tomuto ukládají důkazy o dobové kontinuitě jeho držby a regularitě nabývacího jeho aktu, nikoliv však důkaz o jeho dobré víře.

Skutečná existence vydržitelovy dobré víry jest v jeho prospěch praesumována a žalobce poukazován, aby případně neexistenci tohoto kvalifikačního elementu dokázal. Glossatoři, postglosatoři, historická škola francouzská i němečtí její epigoni prohlašují souhlasně: »bona fides praesumitur semper. **)

*) Zda stanovisko klassického a Justinianského práva římského jest praktikabilním, vyložíme dopodrobna v kritisujících úvahách naší studie.

***) Viz příkladně ve Vincentiově vydání Accursiovy Glossy opatřené dodatky jak z Bartola, tak i Balduina a Duarena, str. 185. u hesla

Toto stanovisko romanistů lze pochopiti velmi snadno:

Uvažujíc o způsobu, jímž v případě konkrétním lze držiteli dokázati na jedné straně dobovou kontinuitu svojí držby i regularitu nabývacího aktu, a na druhé straně jeho dobrou víru, uvědomujíc si romanisté, že důkaz o okolnostech prve vytčených možno provésti průvody objektivními, kdežto důkaz o dobré víře, co důkaz o okolnosti čistě interní ztěžka lze provésti jinak leč průvodem subjektivním: přísěžným seznáním držitelovým.

Při nechuti, kterou romanisté zásadně chovají k průvodu přísahou — juramento nihil probatur — jest pochopitelno, že tito odmítají ukládati důkaz, jež z pravidla lze provésti pouze přísahou. Takto uvažuje příkladně Donellus:

»Causam praecedentem intervenisse, probare potest, cum res testibus praesentibus, aut instrumentis interpositis geritur. At illum alterum, putasse se eum, a quo accepit, jus transferendi habuisse, probare non potest, ut enim hoc putet in animo et opinione eius sola positum est, quod soli deo et ei qui putat potest esse notum...« *)

Pravoznalci stavící praesumpci o vydržitelově dobré víře vědí zajisté, že praesumpce jimi stavěná nesnáší se s excecponelním charakterem ústavu vydržení, **) vědí zajisté i dále, že žalobci ztěžka bude lze podati spolehlivý objektivní důkaz o neexistenci vydržitelovy dobré víry a že tudíž vztýčením zmíněné praesumpce z pravidla nebude v konkrétních případech jedna z materiálně právních podmínek aplikace ústavu vydržení vůbec přezkoumávána. I snaží se dovoditi

*) »Qui bona fide«; v Donellových Commentariis de jure civili kn. IV. cap. 23., § 9 ve srovnání s kn. V., cap. 30., § 7, a v Zoësiově Commentarius ad Pandecta kn. XLI., tit. 3., § 58.

*) Úvahu tuto přináší Donellus mluvě o právu poctivého držitele na plody (kn. IV. cap. 23 § 9); k úvaze této odkazuje pak při úvahách věnovaných vydržení; srovnej v kn. V. cap. 30 § 7 místo: »Ac causa et tempus rei nanciscendae et instrumentis probari potest... bona fides quidem non potest nec huius probatio exigitur.

**) Srovnej příkladně z komentáře Donellova, l. c., § 10: non ebat, quod dicitur actorem, et eum, qui dicit, probare debere, non eum qui negat atque adeo in exceptione quia dicit.

nutnost praesumpce této argumentacemi, jimž podloženy určité excerpty ze zákonů Justinianových.

Nepřihlížíme-li k argumentacím, jež zcela nekriticky vybírají si excerpt určitý a z něho pouhé slovné obraty beze všeho hlubšího uvažování*) uplatňují se ve směru tomto hlavně argumentace rázu dvojího:

a) Jednak chtějí pravoznalci těžiti z té okolnosti, že pokládají nabyvatelovo vědomí o neexistenci autorova práva, tedy jeho malam fidem za důsledek jeho nepoctivosti vůbec; i vykládají, že povinností praktikabilního řádu právního jest, předpokládati o každém ze subjektů právních, jeho poctivost, pokud stranou, jež staví nárok svůj na nepoctivosti určitého právního subjektu, není dokázán opak.**)

Argumentace tohoto druhu ulehčení processuelní kondice vydržitelovy ovšem neomlouvá. Jakkoliv jest správně, že praktikabilní řád právní žádá nevyhnutelně na onom, kdo určitý nárok právní buduje si na obmyslnosti druhého právního subjektu, důkazů o skutečné existenci tvrzené obmyslnosti, nelze přehlížeti, že vlastník processem vindikačním domáhá se věci na základě svého práva vlastnického a nikoliv na základě obmyslnosti držitelovy, jíž ani netvrdí a tvrditi nemusí.

b) Podruhé bývá vykládáno, že přihodí se velmi ztěžka, aby kdo usiloval nabytí věci, o níž ví, že autoru nepatří: jedná-li se totiž o úplatné nabytí věci, riskuje ten, kdo od nevládníka nabývá, pro budoucnost netoliko ztrátu věci, nýbrž i podané úplaty, jedná-li se o bezúplatné nabytí věci, aspoň ztrátu věci samy a ztrátu nákladů na věc vynaložených;

*) Sem patří příkladně místa, na něž již poukazováno od dob glossatorů: D. kn. XXII, tit. 3., l. 21.: »Verius esse existimo, ipsum qui agit, id est legatarium probare oportere scisse alienam rem, vel obligatam: quia semper necessitas probandi incumbit illi, qui agit,« a C. kn. VIII., tit. 45., l. 30: »non ex eo, quod duplum (is), qui a matre (tua) mancipium comparavit evictionis nomine stipulatus est, alienae rei scientia convincitur: nec opinio eius hoc laeditur, ut malae fidei emptor existimetur. Aliis itaque hoc indiciis, si vis, probare debes.«

**) Quilibet praesumitur bonus, numquam capiatur praesumptio delicti. Qui dolo dicit factum aliquid . . . docere dolum admissum debet.

následkem toho ochota navazováni nabývací akt na vůli nevládníkovu jest zjevem přeřídkým.

V sofismatech tohoto druhu tone příkladně sám Donellus, jak patrně z excerptu následujícího:

»Justam hanc praesumptionem esse . . . Ut plurimum enim bonae fidei possessor pro re, quam accipit, vel pretium dat, vel quid aliud, ut fit in commutationibus rerum. Recte ergo dicitur, verisimile non esse, eum sic rem accepisse, ut, quod pro ea dedit, perderet. Quod tamen facile futurum esset, si rem alienam sciens accepisset. Sed etsi nihil dedit ipse, sed donationis causa rem accepit; nihilominus eadem praesumptio est. Nam et hic suscipit in re aliena periculum evictionis, et quidem ita, ut, si quos sumptus in ea re fecerit, eos, re evicta, amittat: praeterquam quod non sine rubore cogitur rem, quam alienam esse scivit, restituere. Haec vero ne hunc quidem verisimile est de suo jactare voluisse, ubi rem alienam esse sciret.«*)

Rozumí se, že argumentaci tohoto druhu nelze označiti jinak, než za jednu z nejnaivnějších, jimiž vůbec bylo kdy o obhájení určitého tematu bojováno: ten, kdo odhodlal se nepoctivě těžiti z jakékoliv konjunkury, váží netoliko

*) O. C. kn. IV. cap. 23 § 10; argumentaci tohoto druhu jest základem následující excerpt ze zákonů Justinianských: »Cum de indebito queritur, quis probare, debet, non fuisse debitum? Res ita temperanda est: ut si quidem is qui accepisse dicitur rem, vel pecuniam indebitam hoc negaverit; et ipse, qui dedit, legitimis probationibus solutionem adprobaverit: sine ulla distinctione ipsum, qui negavit sese pecuniam accepisse, si vult audiri compellendum esse ad probationes praestandas, quod pecuniam debitam accepit, per etenim absurdum est, eum, qui ab initio negavit pecuniam suscepisse, postquam fuerit convictus eam accepisse, probationem non debiti ab adversario exigere. Sin vero ab initio confiteatur quidem suscepisse pecunias, dicat autem non indebitas ei fuisse solutas, praesumptionem videlicet pro eo esse, qui accepit, nemo dubitat. Qui enim solvit, numquam ita resupinus est, ut facile suas pecunias iactet, et indebitas effundat: et maxime si ipse qui indebitas dedisse dicit, homo diligens est, et studiosus pater familias, cuius personam incredibile est in aliquo facile errasse: et ideo eum, qui dicit indebitus solvisse, compelli ad probationes . . .

možnost rizika, nýbrž i možnost zisku; prostá životní zkušenost učí pak, jak často naděje zisku vítězí nad obavou rizika, nemluvě ani o tom, že právě za regimu, jenž držitele sprostuje povinnosti k důkazu o jeho dobré víře, riziko nabyvatele nepoctivého značně se zmenšuje.

V dobách, kdy praxe domácí přejímá římsko-právní ústav vydržení, zná právo domácí rovněž již materiálně-právní funkci určité dobové kontinuity držebního faktu (držba roku a dne).*)

V dobách těchto uplatňuje se pak namnoze v domácím právu materiálně-právní význam domácího vydržení pouze tehdy, byla-li vydržitelova držba založena regulérním nabývacím aktem vydržitelovým.

(Ve směru materiálně-právním má pak recepce práva římského — nebereme-li zřetele k nahrazení domácí doby vydržení římsko-právní — účinek ten, že praxe domácí podmiňuje aplikabilitu ústavu vydržení nadále i vydržitelovou dobrou vírou.)

Ve směru processuelně-právním srovnávají se názory práva domácího s názory romanistů soudobně vlivných potud, že na vydržiteli souhlasně žádáno, aby dokázal předepsanou dobou kontinuitu svojí držby; rozcházejí se potud, že dle nazírání domácně-právního vydržitel po důkaze dobové kontinuity držby, nedokazuje regularity nabývacího aktu, kdežto romanisté důkazu toho po něm žádají.

Při obrovském tlaku, jež romanisté v dobách recepce vykonávají na nazírání domácí praxe, jest zcela pochopitelno, že názory romanistů o processuelní kondici vydržitelově jsou recipovány praxí netoliko tam, kde srovnávají se s nazíráním práva domácího, nýbrž i tam, kde názory romanistů jsou v odporu s nazíráním práva domácího. I nezarazí, neuvažují-li praktikové vůbec, zda nebylo by s prospěchem, nahraditi názor romanistů o vydržitelově povinnosti dokázati regularitu nabývacího aktu presumpcí, jež v tomto směru hlásána právem domácím; nezarazí, přejímají-li praktikové stanovisko romanistů, jež nutí vydržitele dokázati dobou kontinuitu držby i regularitu nabývacího aktu.

*) Srovn. úvahy na str. 72 a násl.

Časem praxe francouzská i německá uvědomuje si, že ukládán-li vydržiteli důkaz o regularitě nabývacího aktu, znesnadní se začasto tomuto jeho processuelní kondice: ačkoliv totiž praxe nežádá,*) aby vydržitel důkaz tento provedl výlučně průvody objektivními, možno vydržiteli přisezným seznáním doložit regularitu nabývacího aktu přirozeně pouze tehdy, datuje-li vydržení od nabývacího aktu nynějšího držitele sama; chce-li nynější držitel vpočítati si vydržecí dobu svého autora, subjektivní průvod o regularitě autorova nabývacího aktu bude vůbec vyloučen; shledávání průvodů objektivních pak pro odlehlost dobou začasto značně znesnadněno.

Avšak ani konstatace tohoto důsledku názoru o nutnosti vydržitelova důkazu právního titulu nevede praxe k odchýlení od názoru tohoto. Konstatace poznatku tohoto vede pouze k akcentování římskoprávního ústavu vydržení mimořádného, jehož aplikace není vůbec podmíněna existencí vydržitelova právního titulu.**)

Zbývá poznamenati, jak chovají se praktikové za doby recepce k učení romanistů o presumpci dobré víry vydržitelovy:

Praktikové věří romanistům soudobně vlivným na slovo, že názor o presumpci vydržitelovy dobré víry jest názorem skutečně římsko-právním; i přejímají jej bez rozpakův a pokládají pak i argumentace romanistů, jimiž tito dovozují nutnost presumpce této ze všeobecných poučení, obsažených v zákonech Justinianových, za bernou minci. Jmenovitě ze všeobecně i u praktiků argumentace: vydržitelovu dobrou víru jest předpokládati, ježto řádu právnímu jest pokládati každý nabývací akt za »pocitivý«, pokud není odpůrcem prokázán opak.

S důrazem jest však vytknouti:

*) Jak tomu chtějí romanisté soudobně vlivní; ostatně srovn. níže.

**) V dobách, kdy praxe přejímá římsko-právní definici furta (ve Francii doba redakce francouzských coutumů officiálních) jest věc pochopitelnou: jedná-li se o vydržení movitostí, ví praxe recipující římskoprávní definici furta, že pro široký objem definice této ústav řádného vydržení mobilárního beztak bývá aplikabilním jenom zřídka.

c) právo domácí

d) praktikové za recepce:

e) vydržitel dokazuje dobu vydržení a titul

f) u prospěch vydržitelův presumpována dobrá víra

Vlastního důvodu, pro něž romanisté odhodlávají se vztýčiti presumpci vydržitelovy dobré víry, tož obavy, že by vydržiteli uložení důkazu o jeho dobré víře ukládán byl důkaz, jež z těžka lze provésti jinak, než přísežným seznáním jeho, praktikové nechápou a chápati nemohou: užívalať dosud procedura domácí důkazu průvodem subjektivním, t. j. přísežným seznáním jedné z processních stran, tak říkají přímo se zvláštní oblibou, a i po recepci materiálně-právních hesel římskoprávních zůstává domácí proceduře průvod přísežným seznáním jedné z processních stran průvodem, jehož užíváno i na dále s ochotou a houfně.

Processu-
elní kondice
nevy-
držitelova :

ad B) Pokud domácí praxe dospívá již v periodě právě líčené k heslům, jež potlačují vlastnickou vindikaci u prospěch držitele kvalifikovaného sice regularitou nabývacího aktu a dobrou vírou, avšak dosud nevydrževšího,*) čerpány jsou původně názory o processuelní kondici držitele dosud nevydrževšího ze všeobecných hledisek soudobého domácího processu o processuelní kondici žalovaného držitele vůbec.

V soudobém domácím processe dokazuje každá strana processní ony skutkové okolnosti, na nichž staví svůj nárok;**) tedy v processech, v nichž žalobce domáhá se vydání sporného předmětu v základě svého práva vlastnického a žalovaný vydání věci odpírá, tvrdě rovněž o věci, že jest jeho vlastnictvím neb aspoň že vlastnictví žalobcovo na ten čas jest proti němu neúčinným, dokazuje žalobce okolnosti, na nichž zakládá svoje vlastnictví, žalovaný pak — dle různosti tvrže-

*) Ve Francii dle některých coutumů officielních potlačena vindikace proti držiteli nabyvšímu v dobré víře věci dobrovolně předané koupí exekuční (viz pozn. k str. 130 resp. k str. 131); ohledně praxe německé srovn. úvahy na str. 154 a násl.

**) Zcela obdobně jako v processu klassického práva římského; výjimka z tohoto principu docházela v domácím právu k místu (srovn. výše) v případech, kdy žalovaný vindikační žalobě namítá vydržení; v případě tomto, ač žalovaný staví svůj nárok k věci na okolnostech dobové kontinuity držby i regularity nabývacího aktu, dokazoval — dokud neuplatnily se v této příčině názory soudobně vlivných romanistů — pouze okolnost prvou a bývalo po důkaze tomto na žalobci, aby sám dokázal neexistenci druhé okolnosti tvržené žalovaným.

ných námitek — buď rovněž okolnosti, pro něž domnívá se míti sám k spornému objektu právo vlastnické, nebo okolnosti, jež působí, že nepopřené žalobcovo vlastnictví jest proti němu na ten čas neúčinným.

Žalobce dokazuje svoje vlastnictví průvody o tom, že věc spornou držel před žalovaným; žalovaný dokazuje pak, buď, že z okolnosti této nelze usouditi na žalobcovo vlastnictví, nebo, že přes to, že zmíněný důkaz žalobcův dává na ruku žalobcovo vlastnictví, toto držby žalovaného zvrátiti na ten čas nemůže, průvody, jež, odkrývajíce vznik jeho držby, dovodí, že žalobcovo vlastnictví bylo již po rozumu objektivních pravidel právních zrušeno,*) nebo, že na ten čas proti žalovanému jest bezúčinným.**)

Při tomto stavu věcí jest snadno pochopitelno, že praxe, jež tvoří si pravidla potlačující vindikaci věci dobrovolně předané ve prospěch držitele, jehož držba jest kvalifikována regularitou jeho nabývacího aktu a jeho dobrou vírou, nikoli však dobrou kontinuitou, ukládá v processe vindikačním žalovanému držiteli skutečně důkaz o regularitě jeho nabývacího aktu, o jeho právním titulu.

Zdá se však, že do doby, dokud u věci neuplatňuje se vliv školy práva přirozeného, žádá praxe domácí na držiteli poháněném vindikací, nedovolává-li se tento vydržení, i důkazu o jeho dobré víře. Aspoň Mevius mluvě o řeholi potlačující vindikaci věci dobrovolně předané u prospěch držitele nevydrževšího, prohlašuje bez jakýchkoli rozpaků:

»Bona fides iuramento probatur.«***)

*) Ježto pro vydržitele jest právem domácím činěna výjimka (srovn. výše), a ježto vindikace věci, jejíž držby vlastník pozbyl proti svojí vůli, jinak dopuštěna (v určitých případech ovšem proti náhradě ceny kupní — nabytí na trhu, privilegia židovská), jsou v době, dokud právo domácí nezná hesel potlačujících vindikaci věci dobrovolně předané u prospěch držitele nevydrževšího, jinak však kvalifikovaného, případy tyto zúženy na případy, v nichž žalovaný, nabyv držby věci přímo od žalobce, tvrdí, že žalobce s převodem držby předati chtěl a předal i vlastnictví.

**) Příkl. ježto žalobce žalovanému věc půjčil na dobu, jež dosud neuplynula.

***) Comment Meviiův k čl. 2. l. c. čís. 30.

a) původně
držitel dokazuje
titul

i dobrou
víru

Věc zdála by se na prvý pohled nepochopitelnou: tíž pravoznalci, kteří, uvažující o processuelní kondici vydržitelově, existenci dobré víry vydržitelovy presumují proto, že každý nabývací akt jest objektivnímu řádu právnímu pokládati za poctivý, dokud není sporovým soupeřem prokázán opak, jakmile rozumují o speciální processuelní kondici držitele poháněného vindikací a nevydrževšího, pokládají uložení důkazu o dobré víře žalovanému držiteli za něco, o čehož praktičností vůbec netřeba rozvažovati.

Věc se však ujasňuje, uvědomíme-li si:

Romanisté svoji pomocnou argumentační theorii: — každý nabývací akt pokládati jest za poctivý, pokud není dokázán opak, — zbudovali pouze za tou příčinou, aby nemusili připustiti v konkrétních processech subjektivní průvody o okolnosti jinak ztěžka dokazatelné (o vydržitelově dobré víře). Pravoznalci praktičtí, pokud uvažují o procesuelní kondici vydržitelově, stojí pod bezprostředním vlivem výkladů romanistů, i recipují tu presumpci o vydržitelově dobré víře i vzpomenuté zdůvodnění presumpcie této. Pokud však praktická jurisprudence uvažuje o processuelní kondici držitele nevydrževšího, pod bezprostředním vlivem romanistů nikterak nestojí, ano právo římské nemá řehole, jež by potlačovala vindikaci u prospěch držitele nevydrževšího. Ježto pak domácí praxe nepokládá presumpcie o poctivosti každého nabývacího aktu za zásadu proto nutnou, že by jinak o okolnosti této musil býti často připuštěn důkaz přísahou žalovaného, jak tomu jest u romanistů soudobně vlivných, nepřipadá jí vůbec aplikovati důsledek zásady o nutnosti presumpcie poctivosti každého nabývacího aktu v případech, kdy její úvahy nestojí pod bezprostředním vlivem výkladů romanistů, nepřipadá jí presumovati existenci dobré víry držitele nevydrževšího.

Teprve časem etablojí se ohledně processuelní kondice držitele, jenž poháněn vindikací a věci nevydržel, v domácí praxi zásady: držitel dokaž regularitu nabývacího aktu, dobrá víra jeho budiž však soudcem presumována.

K vztýčení presumpcie o nevydržitelově dobré víře dochází vlivem školy práva přirozeného.

Škola práva přirozeného přejímajíc z doktriny romani-

δ) pod vlivem přirozeněprávním presumována dobrá víra

stické presumpci o vydržitelově dobré víře, nerozpakuje se propagovati myšlenku presumpcie obdobné pro processuelní kondici držitele, jenž věci nevydržel.

Při pessimistickém názoru škole běžném o vnitřní ceně člověka:

»uti virtus rara avis in terris, nigroque simillima signo ita ob deperditos saeculi in peiora mores hominumque actionibus suis varios colores intendunt malitiam difficile admodum est definire in quantum quis ipsius virtutis secutus sit, (*)

má filosofie školy přirozeněprávní patrně za to, byli by učiněn výsledek sporu vindikačního závislým na důkaze o okolnosti, již doložiti lze nejvíce pouze přísahou seznáním žalovaného a o níž přísahajíc ví, že se mu případná její neexistence dá dokázati velmi ztěžka, že žalovaný snadno dal by se svěsti ku přísaze křivé.

Možnosti této utilitaristické snažení školy přirozeněprávní se leká; i pokládáno za prospěšné uložiti i držiteli nevydrževšímu pouze důkaz o regularitě jeho nabývacího aktu a upustiti od požadavku, — jež tu domácí praxe kladla — aby držitel dokázal i svoji dobrou víru; tak, jak to příkladně vykládá Scheid:

»Justo titulo autem, si bona fides eliciatur nitaturque secundum jus strictum et potissime naturali statu contenti esse possumus. Hic, qui titulo se defendit, naturali statu ulteriori probatione non indiget. Ex quo dictum facile est titulum idem esse ac formulam justificandae possessionis. (**)

*) Scheid: De obligatione possessoris bonae fidei ad rem domino restituendam § 5.

**) L. c; vliv školy práva přirozeného uplatňuje se v Německu i ve Francii ovšem již v době, kdy praktické stojí pod vlivem nové processuelní theorie, jež chce sprostovati každého držitele v processe vší povinnosti důkazní. Tam, kde nová tato processuelní theorie uplatňuje se i ohledně processuelní kondice nevydrževšího o třetího držitele věci, bylo by pod jejím vlivem i bez znalosti zásady práva přirozeného došlo k presumpci dobré víry nevydržitelovy; tam však, kde nová processuelní theorie není aplikována na processuelní kondici držitele nevydrževšího, působí jediné vliv přirozeněprávní, že presumpcie dobré víry nevydržitelovy všeobecně.

2. V periodě novější.

§ 32.

Z uvedených úvah patrně, že do určité doby domácí pravověda praktická nikterak nesprošťuje držitele poháněného vlastníkovou vindikací povinnosti, nastoupiti důkaz o skutečné regularitě svého nabývacího aktu.

Presumpce o regularitě nabývacího aktu držitele poháněného vindikací etabluje se v praktické doktríně práva domácího teprve tehdy, když v domácí praxi změnily se názory o processuelní kondici žalovaného držitele vůbec. Názory domácí praxe o processuelní kondici každého žalovaného držitele mění se časem způsobem následujícím:

Kdežto totiž praxe starší žádá v jakémkoli processe o vydání věci

a) na žalobci, aby doložil soudu svoje vlastnictví k vymané věci důkazem o tom, že věc nalézala se v držbě jeho dříve než v držbě žalovaného,

b) na žalovaném držiteli — po uvedeném důkaze žalobcově —, aby soudu vyložil, jak jeho držba byla založena a tento přesvědčil, že přes důkaz nabídnutý či provedený žalobcem držba jeho řádu právnímu neodporuje, tvoří se v praxi novější theorie, která v processech o vydání věci žádá

ad a) na žalobci, aby vykládaje, jak držba žalovaného vznikla, provedl důkaz, že držba žalovaného existuje proti právu,

ad b) a sprostuje žalovaného vši povinnosti důkazní vůbec.

Kdežto dle starší domácí processuelní struktury bylo na žalovaném, měl-li ve sporu zvítěziti, aby sám snesl material průvodový, z něhož by vysvitlo, buď že žalobcově vlastnictví k věci již zaniklo (ježto příkladně žalobce žalovanému věc spornou prodal,*) buď že přítomná držba žalovaného jest přes žalobcově vlastnictví stavem existujícím po

*) Po případě, že věci nabyt třeba od nevládníka, tož přece regularním aktem nabývacím (srovnej v příčině této úvahy uvedené v šu 31).

právu (ježto věc byla příkladně žalobcem žalovanému půjčena), žádá nová processuelní theorie domácího práva na žalobci, aby kromě důkazu o svojí předchozí držbě spornou otázku práva k věci i v dalším směru sám objasnil, aby totiž i dále v processe prokázal, že žalovaný věc drží neprávem, ježto není in concreto právního důvodu, jenž by jej opravňoval k držbě věci.

Theorie tato vzniká v praxi tribunálů francouzských ve druhé polovině století XVI., chtějí čeliti normě pozitivního práva francouzského, žádající formy písemné pro platnost smluv, jichž předmět jest cennějším sta livrů; ve stol. XVII. klesl si cestu a ve stol. XVIII. ovládá již docela i praktickou doktrínu práva francouzského; týká se tu pak výlučně processuelní kondice držitele věci movité.

Pravoznalci pruskými bývá průběhem stol. XVIII. theorie tato přenášena i v doktrínu říšsko-německou, aniž by tu recepce této žádala si norma, formalisující smluvní styky o majetek cennější; v Německu dopadá pak na processuelní kondici držitelovu vůbec, t. j. i na processní kondici držitele věci nemovité.

Přesně vymezený obor naší studie jest příčinou, že nelze zabývat se všeobecnou touto novou teorií domácího processu, jak by thema pro zajímavost svoji zasluhovalo. Nicméně, nežli přistoupíme k řešení otázky vlivu této nové processuelní theorie na processuelní kondici držitele poháněného vindikací, vyložíme aspoň zhruba, co u věci této jest nutno věděti, mají-li úvahy další býti náležitě pochopeny.

*) Nová tato theorie processuelní nikterak neznamena, že by bylo žalobci ukládáno, aby, pokud se při důkazní jeho práci jedná o důkaz vlastnictví, vlastnictví svoje dokazoval jinak, než průvody o faktu předchozí svojí držby, jmenovitě důkazem o tom, jak sám věci nabyt, po případě, že věc vydržel. I v tomto směru bývá tu a tam zatežována průběhem času žalobcova processuelní kondice praktiky pod vlivem učení romanistů soudobně vlivných; s vykládanou novou teorií processní nemá však zjev tento nic společného, ježto tato, nestarajíc se nikterak o to, zda faktum prosté předchozí držby žalobcovy dává spolehlivě na ruku žalobcově vlastnictví (buď dosud trvajícím, neb aspoň bývalým), žádá na žalobci, aby vysvětlil, jak držba žalovaného vznikla a že protiprávně.

vzniká ve Francii v stol. XVI. a týká se tu pouze držby věci movité

v Německu uplatňuje se během stol. XVII. a dopadá tu i na držitele nemovitosti

Nová všeobecná processuelní theorie: žalovaný držitel jest sprostěn vši povinnosti důkazní

§ 33.

Důvod je-
jího vzniku
ve francouz-
ské judika-
tuře století
XVI. a XVII.

Královská Ordonnance z r. 1556 stanoví, že jest smlouvy, týkající se věcí ceny větší než sto livrů, mají-li býti platnými, pro příště uzavíratí ve formě písemné:

Ordonnons que de toutes choses excédant la somme ou valeur de cent livres pour une fois payer seront passés contrats.*)

Motiv tohoto ustanovení jest následující:

V soudobé Francii jsou svědecké výpovědi značně znehodnoceny; »qui mieux abbreuve, mieux preuve« stěžuje si příkladně Loysel.**)

Redaktoři zmíněné Ordonnance chtějí u věci dosíci nápravy aspoň pro spory týkající se majetku cennějšího; i připadají na myšlenku zjednatí pro rozhodnutí eventuálních sporů o věc větší ceny než sto livrů již zředu spolehlivou basi průvodovou, ukládající stranám se smlouvajícím sdělati na svědectví pravého obsahu smlouvy doklad listinný.***)

Pravidlo toto — pokud dopadá na smluvní styky o věc movitou — jest však v soudobé Francii pravidlem zcela nepraktikabilním: v soudobé Francii vešlo sice již v obyčej opatřovati listinným dokladem smlouvy o převodu nemovitostí a smlouvy o přepuštění partiálního práva k nemovitosti; mají-li však obdobné smlouvy předmětem věc movitou, písemné doklady o obsahu smlouvy sdělávány nebývají.

Důsledkem této okolnosti stává se v praxi života za často, že ona strana processní, která ve sporu o věc cennější sta

*) Čl. 54.

**) Snadno pochopitelnou příčinou zjevu tohoto jsou soudobé nepokoje náboženské a z nich plynoucí boje občanské, jež přivozují dočasnou demoralisaci populace.

***) Motiv tento vyčítáme příkladně z Bardetovy sbírky »Recueil d'arrêts« díl II. str. 322.: »Obvier aux faussetés qui se commettoient par la trop grande facilité et corruption des temoins; à quoi l'ordonnance a voulu remédier en telle sorte, que celui qui a pu prendre son assurance par écrit et qui ne l'a pas fait, doit imputer cette faute à sa negligence et à sa trop grande facilité, de s'être confié à celui qui l'a trompé et qui ne tient pas sa parole.

livrů má povinnost přesvědčiti soudce o otázce práva k věci dokladem listinným, nemůže dostáti zákonnému předpisu.

Ježto pak při soudobé struktuře francouzského processu nežádáno na žalobci ve sporu o vydání věci nic více, než, aby svoje právo vlastnické soudu doložil průvody přesvědčujícími o tom, že věc držel před žalovaným a žalovanému ukládán důkaz, aby, nemá-li býti z okolnosti předchozí držby žalobcovy usouzeno na žalobcovo vlastnictví, prokázal, že žalobcovo vlastnictví buď vůbec již neexistuje nebo aspoň na ten čas nevyklučuje oprávněnosti naříkané držby, patrně, že důsledek formalisujícího požadavku Ordonnance z r. 1556 dopadá na processuelní kondici žalovaného, nutě tohoto prokázati právní vznik svojí držby průvodem listinným.

I patrně dále, že, nedisponuje-li žalovaný průvodem listinným, stává se processuelní jeho kondice kondicí zcela překerní.

Ježto pak nebývají smlouvy o majetek movitý v soudobé Francii — přes heslo Ordonnance — sdělávány ve formě písemné, patrně konečně, že, žádala-li by soudní praxe na žalovaném ve sporu o movitost cennější sta livrů důkazu průvodem listinným, trpěla by jistota právních styků tohoto druhu způsobem enormním: každý, kdo předal věc cennější sta livrů smlouvou v cizí držbu, — ať za účelem převodu vlastnictví, ať za jiným účelem právně-hospodářským — dokázav ve svévolném processe následném faktum předchozí držby, mohl by zvrátiti veškery důsledky navázaného smluvního styku, an soupeř jeho není s důkaz předepsaný, důkaz, ježž možno provésti jedině průvodem listinným.

Judikatuře francouzské přísluší všechno uznání, že velmi záhy postihuje nebezpečí, jež plyne pro jistotu právních styků z požadavku Ordonnance z roku 1556, a že chápajíc neslučitelnost důsledku hesla dobře míněného s praxí života i řádem právním, chce u věci zjednatí nápravu.

I stává se, že, praxe soudní buď vůbec nedbá požadavku Ordonnance, vykládajíc, že heslo zákonné jí nevíže,

»la cour par sa puissance souveraine peut s'en dispenser«,

nebo táže se sice žalovaného po psaném titulu, připouští však i jiné průvody žalovaného, domnívá-li se, že v daném případě žalobce skutečně hřeší na nemohoucnost žalovaného vykázaní se průvodem listinným:

»quand il y a du dol, de la fraude et de la mau-
vaise foi.«*)

Rozumí se ovšem samo sebou, že soudobé praxi nelze ignorovati požadavku platného zákona jen tak z hola; rozumí se, že bývá pátráno po argumentech, jež mají dovoditi správnost praxe, jež v processe nežádá na žalovaném průvodu listinného.

Argumenty tyto přirozeně bývají pak shledávány v zákonech Justinianových, posledním to rádcí soudobé praxe v její nesnázi.

Asi takto:

Akcentována místa, jež vykládají: dokud žalobce nedokáže svého vlastnictví k věci, žalovaný držitel není povinen dokazovati, že držba jeho vznikla po rozumu řádu právního a nelze pro tuto processuelní nečinnost žalovaného naříkanou držbu zvrátiti:

Possessiones, quas ad te pertinere dicis, more iudiciorum perseguere: Non enim possessori incumbit necessitas probandi eas ad se pertinere: cum te in probatione cessante dominium apud eum remaneat,**)

commodum autem possidendi in eo est quod, etiamsi eius res non sit, qui possidet, si modo actor non poterit suam esse probare, remanet suo loco possessio: propter quam causam cum obscura sunt utriusque iura contra petitem iudicari solet.***)

Místa tato nevykládána pak tak, jak je sluší vykládati v souvislosti s římskoprávními názory o tom, co vlastně vlastník, chtěje dokázati svoje vlastnictví, dokazuje.

Po rozumu práva Justinianského k důkazu o vlastnictví žalobcově stačí, dokáže-li tento, že věci nabyt regulerním

*) Viz protokol o sezení pařížského parlamentu z 9. srpna 1638; ve sbírce Bardetově str. 243.

***) C. VI. tit. 19. l. 2.

***) Inst. IV., tit. 15. § 4.

spůsobem a v dobré víře (presumpce Publicianská). Po tomto důkazu žalobcově jest na žalovaném, aby vlastním důkazem o právním vzniku svojí držby tuto v processe obhájl.

Citovaná místa tudíž zbavují po rozumu práva Justinianského držitele důkazní povinnosti pouze potud, pokud žalobce vlastními průvody nedoložil aplikability presumpce Publicianské; jen tehdy nelze pak po rozumu práva Justinianského držbu žalovaného zvrátiti přes processuelní nečinnost žalovaného držitele, nezdařil-li se žalobci důkaz o tom, že věci nabyt regulerním způsobem a v dobré víře.

Praxe francouzská vykládá si však citovaná místa tak, že po rozumu názorů římskoprávních žalobce jest povinen doložit svoje vlastnictví nikoliv průvody o regularitě svého nabývacího aktu a svojí dobré víře, nýbrž průvody o bezprávnosti aktu založivšího držbu žalovaného; i jsou citovaná místa pojímána za řehole, jež žalovaného držitele sprostují jakékoli povinnosti důkazní vůbec.

Tímto domnělým processuelním principem římskoprávním nahrazuje pak praxe dosavadní strukturu processu domácího, jež na žalobci žádala pouze důkazu o jeho předchozí držbě věci a po tomto důkaze ukládala žalovanému, aby týž sám provedl průvody přesvědčující o právním vzniku svojí držby, chtíc dospěti a též dospívajíc ke konkluzi: Nelze-li na žalovaném v úbec žádati důkazů o právnosti jeho držby, nelze ho tím méně nutiti k tomu, aby oprávněnost svojí držby doložil průvodem psaným.

Doktrina století XVI. a první poloviny století XVII. chová se k líčenému počínání praxe odmítavě: třebas by ani jí nezůstávalo tajno, že důsledky formalisujícího požadavku Ordonnance z r. 1556 maří jistotu smluvních aktů o cennější majetek movitý, uvědomuje si patrně ještě, že novou processuelní teorií, judikaturou vydávanou za římskoprávní, z práva římského vyvoditi nelze*); tam pak, kde doktrina není schopna

*) Zmínili jsme se na příslušném místě (srovnej úvahy na str. 137 a 138 naší studie), že praktikové století 16. tu a tam vykládají si processuelní teorii nově vznikající tak, že tato na rozdíl od procedury staré žádá na vlastníku místo důkazu o prostém faktu předchozí jeho držby

věc takto kriticky oceniti, nepokládá možným starou processuelní theorii práva domácího nahraditi theorii novou beze zvláštního zmocnění soudobého zákonodárství. Teprve když Ordonnance z r. 1667, jež ve Francii zavádí processní řízení římsko-kanonické, potvrzuje formalisující heslo Ordonnance z r. 1556*):

»Seront passés actes devant notaires ou sous signature privée de toutes choses excédant la valeur de cent livres; et ne sera reçue aucune preuve par témoins contre et outre le contenu des actes encore, qui il s'agit d'une somme moindre de cent livres.« **)

odhodlává se i p r a v o v ě d a akceptovati novou tuto processuelní theorii co theorii spadající v rámec procedury římsko-kanonické a stanoví, že žalovaný držitel není povinen v processe dokazovati právnost svojí držby.

Praktickou doktrinou bývá pak nová tato theorie slovně vyjadřována výkladem: řád právní pokládá za to, že držitel věci movité jest jejím vlastníkem, dokud není prokázán opak:

»les lois présument que la possession et la propriété sont joints en la personne du possesseur en sorte que jusqu'ici qu'il soit prouvé, qu'il n'est pas le maître, elles veullent qu'il . . . soit considéré comme s'il l'étoit« ***)

nebo výkladem: držiteli netřeba jiného titulu než držby samy:

důkaz, že věc vymáhanou sám vydržel; příčinu jejich omylu snadno lze pochopiti: praktikové tito sice vědí o tom, že praxe soudobá nahrazuje processuelní názory dosud běžné romanistickými processuelními názory, nemohou však pochopiti, jak by bylo lze pokládati processuelně-právní theorii, jež žalobci ukládá důkaz o bezprávnosti naříkané držby a držitele sprostňuje jakékoliv činnosti důkazní, za theorii, prýstící ze zásad římsko-právních.

*) Myslíme, že nebylo by nikterak správným, měli-li bychom za to, že motivem potvrzení hesla z r. 1556 jest i v roce 1667 obava před křivými výpovědmi svědeckými: nepokoje náboženské soudobně již neexistují i zvýšila se zajisté morální úroveň populace. Důvod podržení požadavků Ordonnance z r. 1556 spíše hledati jest v ohledech fiskálních.

**) Tit. 20 čl. 2.

***) Domat: Les lois civiles dans leur ordre naturel. III., tit 7., rozdíl 1., čís. 3.

»celui qui possède des meubles en est réputé le propriétaire; il ne lui faut pas d'autre titre que sa possession.« *)

Ve stol. XVIII. bývá pak v jargonu judiciálním táž theorie hlásána devisou: držba movitosti platí za titul vlastnictví:

»celui qui possède des meubles en est présumé le propriétaire, il ne lui faut d'autre titre que la possession d'après cette maxime connue: »En fait de meubles, possession vaut titre.« **)

§ 34.

Jak patrně z úvah předcházejících, vznikla líčená theorie processuelně-právní, aby mohlo býti ospravedlněno počínání praxe, nedbající ve sporech o cennější majetek movitý předpisu, po jehož rozumu bylo by v processe na žalovaném doložiti oprávněnost naříkané držby průvodem listinným.

Ve sporech o majetek nemovitý vychází praktická doktrina francouzská z předpokladu, že žalovaný mívá po ruce psaný doklad o tom, jak držba jeho vznikla a jaké právo zároveň s převedením držby naň bylo přeneseno; i jest zajímavě konstatovati, že nová tato processuelně-právní theorie, ač bývá dovozována z domnělého principu římsko-právního, jenž přirozeně nikterak nerůzní mezi processuelní kondicí držitele věci movité a processuelní kondicí držitele nemovitosti nebývá vůbec praxí aplikována ve sporech o majetek nemovitý. I v nejpozdější praxi francouzské bývá na žalovaném držiteli věci nemovitě žádán netoliko důkaz o právním titulu jeho držby, nýbrž důsledně po rozumu ordonnancí důkaz průvodem listinným.

Ve sporech o majetek movitý bývá naproti tomu nová processuelně-právní theorie aplikována všeobecně, t. j. ne-

*) Denisart, Collection de jurisprudence, heslo meubles, č 32.

**) Článek de La Chesnaye-ŕuv, v Encyclopédie methodique, díl IV., heslo: meubles.

Dosah
theorie této.

Úsloví, jimiž
theorie tato
hlásána

toliko ve sporech, v nichž jedná se o věc cennější sta livrů, nýbrž i ve sporech, jichž předmět nedosahuje této hodnoty.

Okolnost tato má za následek, že pozdější praxe francouzská — praxe století XVIII. — ztrácí průběhem času s očí spojitost mezi novou processuelně-právní teorií a požadavky citovaných Ordonnancí; ve směru tomto lze konstatovati, že soudní praxe asi od let 40tých stol. XVIII. zčásto neví již vůbec, že ratio hesla »en fait de meubles possession vaut titre« bývala v dobách dřevních okolnost, že heslem tímto bylo nutno anullovati důsledek norem kázících písemnou formalisaci smluv o cennější majetek movitý.*)

Rozumí se, že — vzato in abstracto — nová processuelně-právní theorie dopadá právě tak na případy, kdy sporná věc byla převedena v držbu žalovaného žalobcem samým, jako na případy, kdy držba žalovaného jest odvozena z ne-žalobcovy faktické sféry majetkové.

Aniž bychom chtěli se zatím zabývati líčením historie vlivu hesla »en fait de meubles possession vaut titre« na processuelní kondici držitele druhu posléz uvedeného — na processuelní kondici držitele poháněného vindikací — vytýkáme, že nová processuelně-právní theorie má v praxi života na vzájemné kondice sporových soupeřů v případech druhu prvního účinky naprosto jiné než v případech rázu druhého:

a) Ve sporech rázu prvního jedná se o processní zjištění obsahu smlouvy uzavřené mezi žalobcem a žalovaným, jež provázela převod věci z držby žalobcovy do držby žalovaného; vypátráním obsahu smlouvy vysvitne, zda naříkaná držba žalovaného existuje proti právu čili nic. V případech tohoto druhu jsou tedy skutkové okolnosti, o jichž důkaz ve sporu se jedná — pravý obsah smlouvy — známy právě tak žalobci jako žalovanému.

Nové processuelně-právní názory francouzské, velice žalobci, aby dokázal bezprávnost naříkané držby, nežádají po něm, aby důkaz tento provedl průvody určitého druhu; jmenovitě nerůzní nikterak mezi průvody objektiv-

*) Konstatace zjevu tohoto jest pro další naše úvahy nadmíru důležitou.

ními a průvody subjektivními dopouštějíce žalobci dokázati okolnost tvrzenou i seznáním přísěžným.*)

I patrně předem, že důkaz ukládaný žalobci v případech, o nichž právě uvažujeme, co důkaz o skutkové okolnosti známé, nebude tomuto nikterak těžkým.

Patrně však i dále, že žalovaný v případech tohoto druhu ztěžka odhodlá se k processní nečinnosti, k níž je nová processuelní theorie opravňuje, ježto processní svojí nečinností riskuje, že soudcem budou šmahem připuštěny průvody nabízené žalobcem.

Z uvedeného patrně, že v těchto případech nová processuelně-právní theorie oproti struktuře processu bývalého mění vzájemné processuelní kondice sporových soupeřů de facto pouze tak, že žalovaný nemusí dostáti důsledkům požadavků Ordonnancí z r. 1556 a 1667 t. j. nemusí nastoupiti důkaz průvodem psaným (tam, kde by toho pro řehole Ordonnancí těchto bylo jinak třeba).

b) Ve sporech rázu druhého jedná se o to, aby ve sporu bylo zjištěno, zda držba žalovaného vykazuje onu kvalifikaci, jež po rozumu pravidel materiálně-právních působí, že právo žalobcovy nelze realizovati; vzhledem k materiálně-právním názorům běžným v soudobé Francii jedná se tedy ve sporech tohoto druhu nejčastěji o to, by žalobce dokázal, že žalovaný věci nevydržel.

Netvrdíme nikterak, že by v každém případě konkrétním byly veškeré okolnosti rozhodné pro výsledek sporu okolnostmi žalovanému snadno dokazatelnými; tak zejména v případech, kdy vydržení dle tvrzení žalovaného datuje od autora žalovaného, působí žalovanému držiteli shánění důkazů

*) Platí pro spory o věc movitou; že ve sporech o věc nemovitou, jež přirozeně bývá cennější sta livrů, jest žalovanému držiteli nastoupiti důkaz po rozumu Ordonnancí průvodem psaným, vytkli jsme nahoře; pro spory o věc movitou jest velmi zajímavo konstatovati, že jakmile ve sporech tohoto druhu jest po rozumu nové theorie processuelní držitel sprostován všeho břemene průvodního, jež zúplna tíží nyní žalobce, praxi vůbec nenapadá, že by nyní za změněných poměrů měl vlastně žalobcův důkaz o bezprávnosti držby žalovaného býti proveden průvodem listinným.

b) ve sporech o věc, jež přešla v držbu žalovaného od žalobce

Její praktické důsledky

a) ve sporech o věc převedenou v držbu žalovaného samým žalobcem

o době vydržecí a o regularitě nabývacího aktu autorova leckdy obtíže, ba tu a tam nejsou mu důkazy obdobné snad ani možny.

Avšak:

Tvrdíme a akcentujeme se vším důrazem, že žalobci bude lze jenom velmi zřídka provésti důkaz, že držba třetího držitele věci nevykazuje předepsané kvalifikace, ježto o žalobcově subjektivním průvodu vůbec nemůže býti řeči a pátrání žalobcovy po objektivním materiálu průvodním zůstane často bez všeho výsledku.

I patrně, že v případech pŕhonů na třetího držitele věci mění nová theorie processuelně-právní oproti staré struktuře o processu vzájemné kondice sporových soupeřů z kořene; ukládat žalobci v nejčastějších případech důkaz nemožný. Patrně pak dále, že nová processuelně-právní theorie má tu co chvíli i účinek materiálně-právní; zůstáváť začasto držba žalovaného pro procesuelní nemohoucnost žalobcovy zjevem nezvratitelným.

§ 35.

Ve století XVI. a XVII. není praktické doktríně německé nic známo o nové processuelní theorii francouzské.

V době této po žalobcově důkazu, že věc spornou držel před žalovaným (výjimečně po žalobcově důkazu, že věci sporné sám nabyl regulérním stykem smluvním a v dobré víře: presumpce publicianská), ježto žalobce důkazem tohoto druhu:

jus suum satis probavit,) habet fundatam intentionem,**) jus suum saltem leviter demonstravit,***)*

přidržován žalovaný držitel, aby udal a prokázal, jak držby nabyl:

*) Takto vyjadřuje se Mevius.

***) Takto vyjadřuje se Strykius.

****) Takto vyjadřuje se Leyser.

reus teneatur dicere titulum suum,) compelli potest ad edendum possessionis suae titulum.**)*

Nová processuelní theorie práva francouzského stává se v territoriu německém během století XVIII. známou nejprve pravoznalcům pruským, kteří stojí pod vlivem pravovědy francouzské právě tak, jako v této době vůbec jest Prusko pod vlivem francouzské kultury; pravoznalci pruskými bývá pak bez rozpaku recipována. Na doklad služ nejznamenitější ze soudobých pruských pravoznalců — Heineccius —, jenž ve svých »Elementa juris civilis« uvádí již mezi výhodami jdoucími k duhu držiteli i výhodu držitelovy processní nečinnosti:

*Ab editione et probatione tituli liberatur possessor.***)*

Z traktátů pravoznalců pruských rozšiřuje se pak francouzská tato theorie processuelní i v doktríně territorii ostatních.

Pravoznalci němečtí ovšem nechápou a chápati nemohou, proč recipovaná theorie měla by býti aplikabilní pouze ve sporech o věci movité; naopak věříce vlivové doktríně francouzské na slovo, že nová processuelní theorie tato čerpána jest z processuelních názorů římsko-právních, nerozpakují se nikterak užiti jí ve sporech o věc nemovitou.

Zjev, že theorie tato v Německu recipována s ochotou a bez diskusse — poněvadž nelze věřiti, že němečtí pravoznalci o dosahu jejím vůbec neuvažují — vysvětlujeme takto:

Ve století XVIII. vzrostl v Německu počet obyvatelstva měrou znamenitou; průmysl a obchod soustředil svobodně

*) Strykius.

***) Leyser; srovnej Leyserovy »Meditationes ad Pandecta VII.« str. 132, jež poučí i o mínění Merriově a Strykiově; běžná tato praxe jest tu Leyserem ospravedlňována způsobem následovním: . . . possessorem ad editionem et probationem tituli etiam tunc compello, quum petitor jus suum non probavit quidem plene, sed tamen aliquo modo docuit, sed ut practici loquuntur, demonstravit ita, ut saltem praesumptio pro ipso militet. Nam condicio possessoris melior non est, nisi in pari causa. An par causa esse desinit et petitoris jus fortius esse incipit, quum ille praesumptionem pro se habet. Iniquum tunc foret reum ob solam possessionem absolvi.

****) Str. 105.

třídy obyvatelstva v města plná smluvního ruchu; právně-hospodářské styky obyvatelstva městského netoliko početně vzrostly, nýbrž vykazují i variace nejrůznější.

Na soudobém soudci jest žádána důkladná erudice vědecká, aniž však studium práva bylo učiněno přístupným širokým vrstvám lidovým.

Patrně tedy, že soudobému soudci kupí se tak říkajíc pod rukama material, s jehož zpracování není: patrně, že judikatura vážně.

I počíná judikatura různiti mezi důležitostí sporných případů, jejichž řešení od ní žádáno. Za důležitější pokládány spory, které vznikly tím, že jeden ze subjektů právních svémocně porušil faktickou majetkovou sféru subjektu druhého — spory vzniklé porušením žalobcovy držby žalovaným. Spory ostatní pokládány pak za spory méně důležité.

Kdežto za prvou povinnost judikatury pokládáno spory prvního rázu co nejdříve srovnati, směřuje se průběhem času soudobá judikatura se zjevem, že spory, v nichž žalobcem není tvrzeno rušení držby, zůstávají po dráhou dobu nevyřízeny.*)

Soudobí právní spisovatelé netoliko že judikatury o jejím omylu nikterak nepoučují, nýbrž, resignovavše patrně již zúplna na možnost nápravy, zdůvodňují dokonce počínání praxe, která hlavní svůj zřetel věnuje sporům vzešlým porušením držby, sofismatem, že státu předem záleží na tom, aby faktické majetkové sféry svémocně nebyly rušeny.**)

*) Ve sporech vzešlých rušením držby omezuje se pak judikatura na zjištění okolností, zda držba žalobcovy žalovaným byla porušena čili nic, nechávajíc otázku, zda žalovaný, ruše držbu žalobcovy, nepomáhal si eventuálně k svému právu nerozhodnutu: podobně počínání přisedících říšského soudu ve Wetzlaru líčí Goethe: »Frisch arbeiten sie weg, was kurz abgethan werden kann und muss, was über den Augenblick entscheidet oder was sonst leicht beurteilt werden kann. Die Sachen von schwererem Gehalt, die eigentlichen Rechtshändel, blieben hingegen im Rückstand.«

**) Úvahu tuto persifluje na místě citovaném Goethe znamenitě, dodávaje k větám nahoře citovaným: »Und es war kein Unglück. Dem Staate liegt nur daran, dass der Besitz gewiss und sicher sei: ob man mit Recht besitze, kann ihn weniger kümmern.«

I shledáváme se v soudobé doktríně německé co chvíli se zjevem, že držba bývá pokládána za pojem eminentní důležitosti sociální, že vliv, který držba mívá na otázku práva, bývá nezměrně zveličován, že s správním významem držby provozován kultus, jenž jasně ukazuje na hluboký úpadek současného právního cítění.

Cte-li tedy právoznalec, jenž, tak říkajíc, pokládá za prvou a neodpuštělnou povinnost tonouti u vytržení nad veškerým blaženstvím (beatitudines possessionis) zajištěným držiteli faktem držby o francouzské theorii processuelní, pokládá ji za samozřejmý (a to nikoliv nejzávažnější!) důsledek právní potence držebního fakta a odhodlává se bez rozpaků ji recipovati. Neníť líčená perioda německého právoznalství nikterak podle toho, aby hlediska právně-filosofická soudobně běžná stačila na jakoukoliv kritiku recipované theorie. Ku kritice takovéto mohly by jediné zavdati podnět praktické potíže plynoucí z aplikace hesla v konkrétních případech sporových; že pak ani z tohoto důvodu nedochází ke kritice, snadno pochopíme, uvážíme-li, že recipovaná processuelní theorie v nejběžnějších případech, t. j. v případech sporů o věc, která z držby žalobcovy přešla v držbu žalovaného bezprostředně, obtíž nepůsobí, ana procedura německá právě tak jako soudobá procedura francouzská připouští žalobcovy průvody subjektivní.*)

§ 36.

Vyloživše důvody vzniku nové všeobecné processuelní theorie ve Francii i důvody recepce theorie této v Německu, přikročujeme k úvahám, které vylíčí, jak uplatňuje se tato

Vliv nové processuelní theorie na processuelní kondici

*) Srovnej úvahy v šu předcházejícím; pro převážnou většinu praktických případů vzdává tedy recepce francouzské processuelní theorie německá doktrína století XVIII. fantomu správní potence držebního fakta hold zcela platonický; v případech, kde držitel věci movité (transakce nemovitosti bývají v soudobém Německu rovněž prováděny sděláním písemného dokladu) jest poháněn vindikací ve vlastním slova smyslu, aplikace nové processuelní theorie ovšem obtíže působí; o počínání německé praxe v těchto případech srovn. níže.

držitele poháněného vindikací

generelní theorie processuelní v případech, kdy jedná se o její aplikaci na processuelní kondici držitele, poháněného vindikací.

V úvahách těchto budeme se zabývatí předem

I. názory praxe francouzské, na to

II. názory praxe německé, a budou úvahy naše různiti mezi případy, kdy jedná se

1. o processuelní kondici vydržitelovu

2. o processuelní kondici držitele poháněného vindikací, dosud však nevydrževšího.

I. Ve Francii
I. processuelní kondice
vydržitelova

ad I. 1. Zdá se, že starší praxe francouzská, třebaž staví in generali princip: — držitel věci movité jest sprostěn jakéhokoliv břemena průvodního — váhá užití principu tohoto, jedná-li se o processuelní kondici vydržitelovu, ukládajíc i za režimu nového principu processuelního vydržitelí, aby dokázal i dobovou kontinuitu držby i regularitu nabývacího aktu.*)

Starší judikatura francouzská jest totiž patrně ještě dosti citlivou vůči poznatku, že, byl-li by vydržitel sprostěn vši povinnosti důkazní, byl by v největším množství případů zne-možněn již z předu úspěch půhonu vindikačního; třebaž pak pokládala dále novou theorii processuelní za theorii dovozenou z processuelních principů římsko-právních, ví ještě, že po rozumu práva římského, respective po rozumu vlivných škol romanistických jest vydržitel povinen dokazovati jak dobovou kontinuitu svojí držby, tak i regularitu svého nabývacího aktu. I spokojuje se tím, že sprostňuje vydržitele povinnosti doložití regularitu nabývacího aktu průvodem listinným, nečiníc ho jinak účastným výhod nové theorie processuelně-právní.

Že praxe tohoto druhu vskutku existovala, svědčí Pothier ve své »Traité de la prescription« čís. 205:

»Il faut que le possesseur justifie d'un juste titre, d'ou sa possession procède . . . mais comme il n'est pas d'usage de dresser des actes par écrit de l'acqui-

*) Dobrá víra ovšem dle názorů přijatých z peridy dřívější předpokládána.

tion des choses mobilières, il suffit au possesseur pour justifier d'un juste titre d'ou procède sa possession de la chose pour laquelle il aura la prescription qu'il fasse reconnaître la chose par les personnes desqueles il l'a achetée . . . soit par de d'autres personnes qui ont connaissance de l'acquisition qu'il en a faite.«*)

Praxe tohoto druhu setkala se však patrně s houževnatým odporem: vydržitel neustává dovolávati se v konkrétních sporech nové processuelní theorie věda o prospěchu, jenž mu z ní plyne.

I stává se průběhem času, že soudce, jenž uvědomuje si generelní dosah theorie této, třebaž uznává užití nové processuelní theorie na processuelní kondici vydržitelovu za něco, co nesnáší se se samou praktikabilitou ústavu vydržení, nezůstává steskům vydržitelovým nepřístupným.

I dochází pak k praxi rázu dvojího:

Jednou žádány sice na vydržitelí důkazy o kvalifikaci jeho držby; dokáže-li však vydržitel dobovou kontinuitu držby, tvrdí však, že není s důkaz o titulu, nemění praxe na přítomném stavu faktickém, nedokáže-li žalobce neexistenci vydržitelova titulu a zdají-li se soudci výklady vydržitelovy o regularitě jako nabývacího aktu pravděpodobnými; ukázkou praxe tohoto druhu dochovává Pothier ve svém »Traité de donations entre mari et femme« I. kap. I. čl. 1 čís. 67:

. . . »le possesseur pour cette prescription, doit être cru de ce qu'il allèguera du titre, auquel il dit avoir la chose, pourvu que ce qu'il allègue soit vraisemblable;«**)

Podruhé aplikuje praxe na processuelní kondici vydržitelovu všeobecnou theorii processuelní beze všech výhrad a zbavuje vydržitele povinnosti důkazu netoliko o regularitě nabý-

*) V dobách Pothierových jest názor tento ovšem již názorem z užívání úplně vyšlým (srovnej níže).

***) Allèguer a contr. prouver; Pothier sprostňuje tu sice vydržitele povinnosti titul dokázati, nicméně neopravňuje držitele k naprostému mlčení.

vacího aktu, nýbrž dokonce i o dobové kontinuitě držby.

Tento názor všeobecně v doktríně století XVIII., jež uvědomuje si sice rovněž, že praxí tohoto druhu ústav vydržení stává se nepraktikabilním, ježto důkazy žádané na žalobci tomuto zdaří se přezřídka, pokládá se však již generelní processuelní teorií naprosto vázána.

Tak příkladně týž Pothier, jenž na místech nahoře uvedených nerozpakuje se ještě propagovati názory praxe starší, konstatuje v hlavním svém díle »Coutume d'Orléans« v článku uvádějším v rozbor ústavu vydržení,^{*)} bez poznámky, že po rozumu nové processuelní theorie, jež držitele věci movité sprostuje jakékoliv povinnosti důkazní, soudce zřídka má příležitost zkoumati, zda v případech konkrétních sporů vindikačních držba žalovaného jest držbou vykazující kvalifikaci nutnou k aplikabilitě ústavu vydržení.

»Il est rare qu'il y ait lieu à la question, le possesseur d'un meuble en étant présumé le propriétaire, sans qu'il soit besoin d'avoir recours à la prescription.«^{**)}

Praxe tato panuje v XVIII. století i u Pařížského Parle-
mentu a Châteletu a vědí — což pro další naše úvahy výslovně dlužno vytknouti — i praktické činní u těchto tribunálů, že užití platné processuelní theorie v případech vindikačních má následkem malou praktikabilitu ústavu vydržení; tak patrně z referátu Denisartova, který, zmiňuje se o kontroverších týkajících se vydržecí doby při vydržení věci movité, vykládá — či lépe řečeno chce dáti na srozuměnou — že kontroverse tyto nemají velké praktické ceny za vládnoucí theorie procesuelní:

»La coutume de Paris n'a point réglé et je n'en connais point que fixe le temps pendant lequel il faut posséder un meuble pour en acquérir la propriété. Nous tenons au Châtelet pour une maxime certaine que celui qui

*) Díl I., str. 331.

***) »sans qu'il soit besoin d'avoir recours à la prescription,« rozuměj: aniž by soudce mohl zkoumati, zda v tom kterém případě držba žalovaného hodí se k vydržení.

est en possession de meubles bijoux et argent comptant en est réputé propriétaire, s'il n'y a titre contraire.«^{*)}

Vědomí, že užití panující processuelní theorie na procesuelní kondici vydržitelovu, znemožňuje v nejčastějších případech úspěch vindikačního pŕihonu, má však ve francouzské praxi století XVIII. důležitý následek; tento:

Ve století XVIII. praxe francouzská pod vlivem školy práva přirozeného odhodlala se^{**)} již houfně dopustiti i řádné vydržení věci, je jíž držby pozbyl vlastník proti svojí vůli; vědouc, že panující processuelní theorie v nejčastějších případech pŕihony vindikační vůbec znemožňuje, leká se důsledku tohoto pro případy, v nichž vlastník pozbyl věci proti svojí vůli. I trvá sice v principu na tom, že panující processuelní theorie jest užití i na processuelní kondici vydržitelovu, doplňuje však princip tento pravidlem výjimečným, pravidlem, jež stanoví, že na processuelní kondici vydržitele věci, je jíž držby vlastník pozbyl proti svojí vůli, panující procesuelní theorie dopadati nemá; tak činí příkladně Pothier, vykládaje za excerptem citovaným z díla o coutumu Orleanském:

»à moins que celui qui le réclame et s'en prétend propriétaire ne justifiât qu'il en a perdu la possession par quelque accident comme par un vol qui lui en aurait été fait«.

(I setkáváme se takto s tím důležitým a zajímavým zjevem, že ústav vydržení řádného jest ve francouzské praxi století XVIII. v případech, v nichž vlastník původně předal držbu věci dobrovolně, ústavem nepraktikabilním, naproti tomu v případech, v nichž vlastník pozbyl věci proti svojí vůli, zůstává ústavem praktikabilním.)

ad 2. Zmínili jsme se na příslušných místech,^{***)} že francouzská praxe století XVIII. zná pod vlivem školy práva přirozeného hesla, která chrání třetího držitele movitosti

2. processuelní kondice nevydržitelova

*) Collection de jurisprudence, heslo prescription, čís. 40.

***) Viz úvahu na str. 91 a násl. a str. 140 a násl. naší studie.

****) Viz tamže.

bez ohledu na dobovou kontinuitu jeho držby: v případech, kdy jedná se o vindikaci věci dobrovolně předané, dopadají hesla obdobná na držbu kvalifikovanou regularitou a úplatností nabývacího aktu držitelova a jeho dobrou vírou; v případech vindikace věci, jejíž držby pozbyl vlastník proti svojí vůli, dopadají pak řehole obdobné na držitele dobré víry nabyvšího věci koupí na trhu veřejném, v dražbě neb od obchodníka.

Na příslušném místě ukázali jsme rovněž, že pravoznalci školy práva přirozeného, kteří jsou tu vlivnými (Pufendorf), presumují ve prospěch držitele chráněného proti vlastníkovi vindikaci a nekvalifikovaného dobovou kontinuitou držby, jeho dobrou vírou, že však ukládají tomuto důkaz o regularitě a úplatnosti jeho nabývacího aktu.

I zbývá otázka, zda praxe francouzská, která chrání držitele věci vlastníkem dobrovolně předané proti vlastníkově vindikaci bez ohledu na dobovou kontinuitu jeho držby, pod vlivem hesla »*possession vaut titre*«
sproštuje držitele kvalifikovaného již úplatností a regularitou nabývacího aktu důkazu o těchto elementech kvalifikačních čili nic.

Soudobí pravoznalci u věci naprosto mlčí; nicméně není nesnadno domoci se v tomto směru správného názoru.

Zmíněné materiálně-právní zásady uplatňují se ve Francii teprve během století XVIII.; tedy v době, kdy praxe v principu užívá již panující processuelní theorie na processuelní kondici vydržitelovu, dopouštějíc výjimku ohledně vydržitel věci, jejíž držby vlastník původně pozbyl proti svojí vůli; jinými slovy v době, kdy vydržitel věci vlastníkem dobrovolně předané jest sprostěn všeho břemene průvodního, kdežto vydržitel věci, jejíž držby vlastník pozbyl proti svojí vůli, dokazuje dobovou kontinuitu držby i regularitu nabyvacího aktu.

Rozumí se, že aplikace panující processuelní theorie na processuelní kondici nevydrževšího třetího držitele věci měla by rovněž následkem, že za často nebylo by lze soudci pro processuelní nemohoucnost žalobcovu a mlčení žalovaného přesvědčiti se, zda v tom kterém případě konkrétním vykazuje naříkaná držba žádanou kvalifikaci. Rozumí se, že materiálně-právní normy právě zaváděné stanou se takto za-

často nepraktikabilními, anať držba, jejíž kvalifikace soudu nedokázána, zůstane za často zjevem nezvratitelným přes to, že právě zaváděné řehole materiálně-právní chtějí nevydrževšího držitele chrániti proti vindikaci vlastníkově jenom za určitých podmínek.

Seznali jsme však již, že soudobá praxe francouzská, jedná li se o praktikabilitu ústavu vydržení, obává se důsledků obdobných pouze ohledně vydržení věci, jejíž držby vlastník původně pozbyl proti svojí vůli a že naopak s důsledky obdobnými se smiřuje při vydržení věci dobrovolně předané.

Máme za to, že i ohledně užití panující processuelní theorie na processuelní kondici třetího držitele, jenž dosud věci nevydržel, uvažováno obdobně jako ohledně užití theorie této na processuelní kondici vydržitelovu.

Nezaráží-li soudobou praxi, že užitím theorie této na processuelní kondici vydržitel věci vlastníkem dobrovolně předané stává se tu ústav vydržení, tedy ústav od staletí tradovaný, ústavem nepraktikabilním, užije soudobá praxe s klidným svědomím panujících názorů processuelních i na processuelní kondici nevydrževšího držitele věci dobrovolně předané.

Obává-li se pak soudobá praxe užití panující processuelní theorie na processuelní kondici vydržitel věci, jejíž držby vlastník pozbyl proti svojí vůli, sdílí zajisté obavy tyto i v případech, kde proti vindikaci chráněn třetí držitel věc dosud nevydrževší.

I pokládáme nepochybným, že v soudobé praxi nevydrževší držitel věci dobrovolně předané jest sprostěn vši povinnosti důkazní, naproti tomu, že nevydrževší držitel věci, jejíž držby vlastník pozbyl proti svojí vůli, dokazuje, že způsob jeho nabyvacího aktu odpovídá předpisu pravidla materiálně-právního.

§ 37.

ad II. I v Německu užíváno nové processuelní theorie na processuelní kondici třetího držitele movitosti, na processuelní kondici držitele poháněného mobilární vindikací. II. Německo

Oproti praxi francouzské počíná si však praxe německá následovně:

ad 1. Zdá se, že praktikové němečtí vůbec si neuvědomují, že po rozumu nové processuelní theorie nemá býti na vydržiteli žádán netoliko důkaz o regularitě jeho nabyvacího aktu, nýbrž ani důkaz o dobové kontinuitě držby.

Mezi německými praktiky stol. XVIII. nenacházíme ani jediného, jenž by u prospěch vydržitelův předpokládal i dobovou kontinuitu jeho držby.

Tam, kde nové processuelní theorie užíváno i na processuelní kondici vydržitelovu, tane tomu kterému pravoznalci na mysli sprostiti vydržitele pouze důkazu regularity nabyvacího aktu (a ovšem i dobré víry).

Příčina zdržlivosti této jest snadno pochopitelná: nová processuelní theorie jest ponejvíce tradována formúlí: »držitel jest sprostěn dokázati titul svojí držby«; i patrno, že pravoznalci, závislému od slovného znění formule, vůbec nepřipadá, zda neměla by se dle smyslu jejího pro vydržitele presumovati i existence doby vydržecí.

Ohledně presumpce vydržitelova titulu jest pak uvéstí následující:

Praxe německá po celé století XVIII. cítí živě, že presumpce vydržitelova titulu má v praxi života velmi často důsledkem znesnadnění, ba často i znemožnění půhonů vindikačních.

Poznatek tento vede pak část praxe německé vskutku k tomu, že presumpce vydržitelova titulu odmítána. I setkáváme se s tím zajímavým zjevem, že leckdy praktik, jenž in abstracto jest zajisté fedrovatelem nové processuelní theorie, v úvahách o vydržení prohlašuje, že pouze vydržitelí mimořádnému lze přiznati právo nenastoupiti důkazu o titulu; mezi pravoznalce tohoto druhu patří příkladně známý chvalořečník držby Oppenritter:

»Sextum possessionis commodum et effectus communiter allegari solet, quod, si ea temporis extraordinarii, seu longissimi sit, pariat justitiam tituli praesumptionem; adeo, ut, qui tanto temporis spatio possedit consequenter et prescripsit; nullum praeter ipsius

temporis antiqui teneatur possessionis suae titulum allegare, aut, si quem allegaverit, probare.«*)

Druhá část praxe všeobecnou theorii processuelní kondici vydržitelovu sice aplikuje. Zdá se však, že, uvědomujíc si praktické potíže, dosti nerada; hledát aspoň u věci další motivační material.

Tento nalézá v jiné theorii soudobně běžné: každý nabyvací akt pokládáti jest za akt poctivý, pokud soudci není prokázán opak, i zdůvodňuje presumci vydržitelova titulu i poukazem na theorii tuto.

Tak činí příkladně Darjes ve svých »Institutiones Jurisprudentiae RomanoSaxonicae«, jenž mluví o vydržiteli vykládá:

»Pro possessore erit praesumendum quod rem justo titulo possideat. Hocce theorema manifestum est ex praecepto, quod probabilium Logica praescribit, vi cuius quilibet praesumitur bonus.«**)

Na rozdíl od soudobé praxe francouzské, nerůzní však německá praxe tohoto druhu mezi vydržitelem věci, jejíž držby vlastník pozbyl proti svojí vůli a vydržitelem věci původně dobrovolně předané. Tam, kde praktiky německými hlásána zásada o vydržitelově titulu, dopadá zásada tato i na processuelní kondici vydržitele věci, jejíž držby vlastník pozbyl proti svojí vůli.

ad 2. Vytkli jsme na příslušných místech, že německá praxe století XVIII. zná pod kombinovaným vlivem práva přirozeného a názorů dřevního práva domácího — obdobně jako soudobá praxe francouzská — hesla, která chrání v určitých případech třetího držitele movitosti, třeba jeho držba dosud nedokazovala dobové kontinuity předepsané ústavem vydržení.***)

Němečtí pravoznalci, kteří hlásají materielně-právní hesla tohoto druhu — zcela podobně jako ti kteří pravoznalci

*) Beatitudo possidentis, str. 151.

**) Kn. II. § 984.

***) Ohledně materielně-právních těchto názorů srov. str. 91 a násled. pak str. 168 a násled. naší studie.

francouzští — pomíjí zúplna mlčením otázku, zda jest na processuelní kondici třetího vydržitele věci dosud nevydrževšího užití nové processuelní theorie.

V Německu mlčení toto vykládáme následovně:

U některých pravoznalců znamená mlčení toto zajisté, že pokládáno za zbytečno opakovati v případě speciálním heslo generelní a že tudíž pokládána aplikabilita theorie generelní na processuelní kondici nevydrževšího třetího držitele za samozřejmou.

Spvážíme-li však zjev, že jedná-li se o vydržení řádné, leckterý soudobý pravoznalec, který in generali horuje pro novou processuelní theorii, nehodlá jí užití na speciální kondici vydržitelovu, shledáme pravděpodobným, že aspoň v některých případech mlčení toho kterého pravoznalce nemusí nikterak znamenati ochotu užití theorie generelní na speciální kondici nevydrževšího třetího držitele věci.

Pravděpodobnost úsudku tohoto dotvrzuje aspoň měrou znamenitou jak pruský Landrecht, tak i obecný zákoník rakouský, kteréžto oba zákony zajisté čerpaly z praxe periody nyní líčené a které přes to, že přejímají ve svůj systém generelní presumpci držitelova titulu, znají ve speciálním případě, kdy jedná se o processuelní kondici držitele poháněného vindikací a dosud nevydrževšího povinnost držitelovu dokázati, že nabyl způsobem predepsaným.

III.

*Heslo »En fait de meubles possession vaut titre«
co heslo materielně-právní.*

§ 38.

V Bourjonově »Traité du droit commun de la France«, díle psaném ve čtyřicátých letech stol. XVIII.,*) čteme podivuhodné věci následující:

*) Prvé vydání Bourjonovy knihy jest z r. 1747.

Pod záhlavím »De la possession de meubles et qu'elle vaut titre«:

»En matière de meubles la possession vaut titre de propriété, la sureté du commerce l'exige ainsi: la base de cette maxime est, qu'on ne possède ordinairement que les meubles dont on est propriétaire; ainsi la possession doit quant à ça décider. C'est le meilleur guide et quel autre pourrait on prendre sans tomber dans la confusion? De la suite que dans la thèse generale, les meubles ne sont pas sujets à suite.

Pod záhlavím »L'achat des meubles, de la transmission de propriété, que cet achat produit et s'il en faut titre«:

»Pour la preuve de cet achat il n'est pas necessaire de rapporter un titre; il suffit de posséder le meuble parce qu'en matière de meubles la possession vaut titre; il suffit donc de la possession pour la preuve de la translation de la propriété; l'ordre public l'a exigé ainsi indépendamment du laps du temps.

Pod záhlavím »De la prescription relativement aux meubles«:

»La prescription n'est d'aucune considération, elle ne peut être d'aucun usage quant aux meubles, puisque par rapport à tels biens la simple possession produit tout l'effet d'un titre parfait: principe qui applanit toutes difficultés que la silence que la coutume a gardé sur cette prescription faisait naître . . . contradictions cessent par le principe adopté et qu'on vient de poser, principe auquel il faut se tenir comme étant salutaire; il est étrange, qu'on ait tenté de s'en écarter. (Cependant Bretonnier en ses Décisions alphabetiques . . . dit que le Parlement de Paris requiert la même prescription que pour les immeubles, ce qui paraît pas . . . et la jurisprudence du Châtelet est contraire.) En effet suivant la jurisprudence de ce Tribunal, la possession ne fût elle que d'un jour vaut titre de propriété; la jurisprudence contraire serait préjudiciable au bien public,

puisque personne par rapport aux meubles n'exige un titre qui soit ensemble justificatif et translatif de propriété... chacun se confie et se contente de la possession; elle est donc suffisante: ainsi je me tiens à cette jurisprudence comme étant salubre et conforme à l'ordre public et à la sûreté du commerce.

Z uvedených excerptů patrně, že Bourjon nepojímá hesla »en fait de meubles possession vaut titre« za heslo pouhého významu processuelně-právního. Naopak patrně, že Bourjon příkládá držbě věci movitých význam materiálně-právní: ten, že držba věci movité jest vlastnictvím věci movité.

Heslo »en fait de meubles possession vaut titre« znamená Bourjonovi:

Okolnost, že určitá osoba movitou věc drží, jest důkazem o tom, že osoba tato jest její vlastníkem; z these hlásané pak následuje, že věci movitých z cizí držby nelze vymáhati; speciálně následuje dále, že držitel věci movité nemá potřebu věc vydržeti, aby se stal jejím vlastníkem, ježto tímto se stal, převzav věc ve svoji držbu.

V tomto směru smysl všech tří citovaných excerptů jest modernímu kritiku zúplna jasným.

Princip svůj omezuje Bourjon výjimkami následujícími: Věc movitou lze vymoci z cizí držby, jedná-li se:

1. o věc, jejíž držby vlastník pozbyl proti svojí vůli,*)
2. o věc vlastníkem prodanou nikoliv na kredit,**)
3. o věc ručící pronajímateli nemovitosti za dluh nájemcův;***)

*) Ve frančině právníků stol. XVIII. i frančině Bourjonově užíváno terminu: meuble furtif promiscue s terminem meuble volé: »meuble volé« znamená pak netoliko »movitost ukradenou« nýbrž i »uloupenou«; kromě toho pokládána již od dob recepce jurisprudence francouzskou i věc ztracená, nachází-li se v držbě neoprávněného nálezce za věc kradenou: patrně pod vlivem římsko-právního názoru, jenž zatajení nálezu věci ztracené prohlašuje za »furtum«.

***) V obou případech těchto žaloba na vydání věci dopouštěna u prospěch vlastníkův.

****) V případě tomto jedná se o připuštění půhonu pronajímatele nemovitosti.

vykládá Bourjon v této příčině na příklad, bezprostředně za excerptem citovaným z pod záhlaví »de la possession de meubles et qu'elle vaut titre«:

Cependant l'effet mobilier furtif peut dans la thèse générale*) être revendiqué, même des mains de l'acquéreur de bonne foi, pourvu que le furtum est constaté; c'est juste exception à ce que dessus. Celui qui a vendu un meuble sans jour et sans terme espérant en être payé comptant peut suivre et revendiquer la chose même de l'acheteur de bonne foi: c'est la seconde exception au principe. Le propriétaire a le droit de suite et de revendication sur les meubles de son locataire....

§ 39.

Čtenář táže se udiven:

Chce Bourjon principem svým — držba věci movité jest vlastnictvím věci movité — vyjádřiti vskutku princip všeobecný,**) jenž, nerůzně, dopadal by i na případy, kdy žalovaný nabyl držby věci smluvním stykem se žalobcem?

Vykládáme následovně:

Nepochybným jest, že Bourjon příkládá materiálně-právní význam heslu, jež ostatním soudobým pravoznalcům znamená normu známého významu processuelně-právního; jinými slovy, že Bourjon theorii svoji o totožnosti držby

*) Bourjon omezuje totiž — po rozumu názorů soudobně běžných — vindikaci věci, jejíž držby vlastník pozbyl proti svojí vůli, mimo ústavem vydržení i normami chránícími toho, kdo věc koupil na trhu, v dražbě veřejné neb od obchodníka bez ohledu na dobou kontinuitu jeho držby; ... le maître de la chose volée en doit rendre le prix à l'acheteur... lorsque la chose derobée a été achetée en foire ou en marché public... le droit de revendiquer des mains d'un légitime acheteur le meuble volé n'aurait plus lieu, s'il avait été acheté d'un marchand ayant qualité pour le vendre... (viz výklady následující excerptu citovanému zpod rubriky: »de l'achat de meubles, de la transmission de propriété que cet achat produit et s'il en faut titre«.)

***) Rozumí se: kromě případů Bourjonem výslovně vyjímáných.

a vlastnictví věci movité odvozuje z běžné theorie, jež držitele věci movité sprostuje povinnosti vykázati se v processu titulem držby.

Ježto pak processuelně-právní theorie, na niž Bourjon svoji theorii navazuje, dopadá na každé držební faktum,*⁾ byl by na snadě závěr, že i Bourjonova materiálně-právní theorie má jíti k duhu každému držiteli věci movité, (pokud ovšem Bourjon sám určitých případů výslovně nevyjímá) tudíž rovněž i držiteli, jenž držby věci nabyt smluvním stykem se žalobcem (věc příkladně byla mu žalobcem půjčena, zastavena atd.).

Závěr tento, zdánlivě zcela logický, byl by však zcela nesprávným:

Ač o právnícké zdatnosti Bourjonově nelze míti valného mínění,**⁾ předpokládali bychom, přijímajíce závěr právě uvedený, u Bourjona přece jen příliš veliký sklon k myšlenkové absurditě, nemluvě ani o tom, že nebylo by lze vysvětliti si u pravoznalce, žijícího ze soudní praxe — Bourjon byl advokátem při Pařížském Châteletu — entusiasmus pro řeholi, jež by, uplatnila-li by se v právním životě, zne-možnila v tak obrovské míře právní pŕuhony nejrozmanitější.

Uvědomíme-li si, že v ý j i m k y, jimiž Bourjon prolamuje svůj princip, týkají se vesměs případů, v nichž jedná se o vymození věci z majetkové sféry třetího držitele, pochopíme snadno, že i princip, Bourjonem hlásaný, jest jím míněn co princip výlučně dopadající na případy, v nichž věc vymáhána z majetkové sféry třetího držitele, na případy vindikace ve vlastním smyslu.

Mají-li úvahy naše věc čtenáři rádně vysvětliti, jest ovšem vyložiti důkladněji:

1. Jak možno, že Bourjon pokládá heslo »en fait de meubles possession vaut titre« za heslo dopadající výlučně na případy vindikace ve vlastním smyslu.

2. Jak možno, že Bourjon heslu tomu příkládá význam materiálně-právní.

*⁾ V době Bourjonově ovšem již pouze tehdy, nejedná-li se o pŕuhon na držitele věci, jejíž držby vlastník pozbyl proti svojí vůli.

**⁾ Srovn. níže.

ad 1. Zmínili jsme se nahoře, že processuelní theorie, jež sprostuje jakéhokoliv držitele věci movité povinnosti důkazní a jež v judiciálním jargonu stol. XVIII. bývá vyjadřována devisou »en fait de meubles possession vaut titre,« má v případech, jedná-li se o pŕuhon na žalobcova smluvníka a má-li sporný předmět větší hodnotu než sto livrů, praktický význam pouze ten, že sprostuje držitele povinnosti nastoupiti důkaz o svém právu k věci pŕuvodem listinným; že dále v případech, kdy jedná se o pŕuhon na žalobcova smluvníka a, nedosahuje-li cena sporného předmětu hodnoty sta livrů, nemá processuelní theorie tato praktického významu žádného: ačkoliv totiž žalovanému přiznáno právo zdržeti se práce důkazní, žalovaný neužije z processuelní výhody sobě přiznávané nic jiného, než, že — tam, kde třeba — odepře dokazovati pŕuvodem listinným, ostatně pak přičiní se naopak všemožně předložiti soudci veškery svoje pŕuvody potírající pŕuvody nabízené žalobcem, ježto by při jeho processní nečinnosti, byl vzat soudcem výlučně zřetel k pŕuvodům žalobcovým.

Na příslušném místě zmínili jsme se rovněž, že pozdější praxe francouzská tu a tam neví již vůbec, že heslo »en fait de meubles possession vaut titre« vzniklo co heslo, jímž praxe čeliti chce normám, kázícím formalisovati smlouvy o cennější majetek movitý.

Vezmeme-li v úvahu tyto okolnosti, jakož i dále okolnost, že pozdější praxi francouzskou pro ustálenost judikatury dřívější požadavek Ordonnancí z r. 1556 a 1667 bývá již vůbec mlčky ignorován, chápeme, že v pozdější praxi francouzské bývá u příležitosti pŕuhonů na žalobcova smluvníka — any spory tohoto druhu de facto jsou prováděny za processní součinnosti obou stran sporných — heslo »en fait de meubles possession vaut titre« vyslovováno a slyšáno velmi zřídka.

Ve sporech vindikačních, t. j. ve sporech, kde žalovaný držitel nenabyl sporného předmětu přímo z majetkové sféry žalobcovy, žalovaný neustává dovolávati se hesla »possession vaut titre« ani v nejpozdější praxi; plyněť mu v případě tomto z hesla prospěch nemalý, an žalobce nucen

v případech těchto nastoupiti důkazy o tom, jak žalovaný věci nabyl a že bezprávně, důkazy, jež lze mu velmi těžko provést, poněvadž týkají se okolností, jemu začasto zcela neznámých.

I nepřekvapí, a soudného kritika překvapiti nemůže, mní-li ne jeden praktik, jenž nezná geneze hesla »en fait de meubles possession vaut titre«, a jenž neslyší hesla tohoto jinde, leč u příležitosti půhonů vindikačních, že praxí dřevní heslo toto bylo vztýčeno výlučně pro případy půhonů vindikačních.

Na první pohled zdá se snad tvrzení naše trochu odvažným, ježto heslo »en fait de meubles« zní generelně. Dlužno však uvážiti, že doktrina i praxe francouzská užívá ode dávna terminu »possession« ve smyslu dvojím; jednou vyjadřuje jím pojem přirozený: každé držební faktum; po druhé užívá ho ve smyslu číže romanistickém, pokládajíc za »držitele« v právním slova smyslu pouze toho, kdo drží věc v úmyslu míti ji pro sebe.

I patrno, že praxi, jež spatřuje v heslu »en fait de meubles possession vaut titre« heslo dopadající výlučně na případy půhonů vindikačních, generelní znění hesla nezaráží, pokládá-li za to, že terminu »possession« v hesle užito ješť ve smyslu římsko-právním a nikoli přirozeném: vlastník, jenž vymáhá věc z faktické majetkové sféry osoby třetí, vymáhá ji z pravidla od osoby, jež jí nabyla a ji drží v úmyslu míti ji za vlastní. Běře-li pak ten který praktik termin »possession« ve smyslu romanistickém, nepřipadá mu asi vůbec na mysl, že by heslo mělo dopadati na půhony, jimiž žalobce domáhá se věci na svém smluvníku: týkajíť se v praxi života půhony tyto nejvíce případů, kdy žalobce předal věc v držbu žalovaného za jiným cílem hospodářsko-právním, než za cílem převodu práva vlastnického a nelze v těchto případech nazvati držbu žalovaného držbou ve smyslu římsko-právním.

ad 2. Na příslušném místě vytkli jsme rovněž, že pravoznalci, kteří znají genezi hesla »possession vaut titre« i její význam co řehole processuelně-právní, uvědomují si, že pro tuto řeholi processuelně-právní držba naříkaná

vindikací zůstane začasto zjevem nezvratitelným, an žalobce v případě vindikace pravidelně nebude s důkaz, že držba žalovaného nemá kvalifikace rušící po rozumu řeholí materielně-právních předchozí vlastnictví vindikantovo.

Jest tedy pochopitelné, že totéž uvědomuje si i praktik, který pokládá heslo »possession vaut titre« za heslo, jež vztýčeno bylo speciálně pro případy vindikace, (znamenajíc tu heslo, jež žalovaného držitele sprostěje jakékoli povinnosti důkazní).

Pravoznalec, jenž zná genezi i generelní dosah hesla »possession vaut titre«, odpovídá na otázku, proč v tom kterém případě konkrétním vindikant věci nevymohl, právě tak jako pravoznalec, jenž geneze řehole nezná a pokládá ji za řeholi speciálně dopadající na processuelní kondici držitele poháněného vindikací: žalobce ve sporu nevítežil, ježto platí heslo »possession vaut titre«.

Kdežto však pravoznalec rázu prvního, znaje genezi hesla, nemůže připadnouti na myšlénku, že by praxe byla si heslo toto vztýčila, chtějíc znesnadniti, po případě znesnadniti půhony vindikační, pravoznalec, jenž řeholi tuto pokládá za řeholi dopadající speciálně na processuelní kondici držitele poháněného vindikací, neznaje motivu vzniku řehole a vida její praktický účinek, pokládá účinek tento za cíl, za nímž praxe, stavíc řeholi, spěla, a chápe řeholi tuto za řeholi, jež proto vznikla, aby žaloby vindikační byly znesnadněny, po případě zamezeny.

Bourjon vykládá, že názor: — heslo »en fait de meubles possession vaut titre« jest heslem potlačujícím mobilární vindikaci — čerpá z judikatury Châteletu.

Toto tvrzení Bourjonovo nelze však nikterak bráti do slova:

Lze sice snadno uvěřiti, že i soudobá judikatura Châteletská dopouští se již u výkladu hesla tohoto tu a tam omylů těch, že pokládá heslo toto za heslo, jež má výlučně dopadati na processuelní kondici držitele poháněného vindikací a že po případě i dále spatřuje motivy vzniku hesla

ve snaze dřívější judikatury zatížití processuelní kondici vindikantovu a tak znesnadnit, ba snad i znemožnit pŕuhony vindikační.

Víme však z referátů Denisartova a de la Chesnaye-ova, že judikatura Châteletská právě tak jako judikatura francouzská vůbec pamatuje po celou periodu právě líčenou, že heslo »en fait de meubles possession vaut titre« jest heslem totožného významu jako heslo »le possesseur est présumé propriétaire.« Ježto pak není myslitelno, že by judikatura mohla pokládati heslo posléze uvedené, heslo již dle slovního znění očividně processuelně-právní, za heslo materielně-právní, za heslo, potlačující vůbec mobilární vindikaci, jest na snadě závěr, že i heslo »en fait de meubles possession vaut titre« znamená judikatuře, z níž Bourjon svoji theorii čerpá, heslo, jež osvobozuje od břemene průvodního.

Omylu: — heslo »en fait de meubles possession vaut titre« znamená soudobé judikatuře heslo číře materielně-právní — dopouští se Bourjon sám.

Pochod Bourjonových myšlenek v tomto směru představujeme si asi takto:

Bourjon slýchá patrně u přisedících Châteletu, u nichž čerpá poučení u věci, že heslo »en fait de meubles possession vaut titre« dopadá výlučně na případy vindikace, že důsledkem hesla tohoto bývá znemožnění pŕuhonů vindikačních, ba slýchá snad i dokonce, že heslo toto vzniklo za cílem znemožnění pŕuhonů tohoto druhu. Nedovídaje se pak patrně, že heslo toto jest totožným příkladně s heslem »le propriétaire est présumé propriétaire«, a nejsa ničím z doslovu hesla »en fait de meubles possession vaut titre« *) upozorňován na pravý jeho význam, usuzuje z krátka, že heslo toto značí heslo, nedopouštějící pŕuhonů vindikačních.

*) Kdežto heslo »le possesseur est présumé propriétaire« jest očividně heslem mluvícím o processuelně-právní kondici držitelově, heslo »en fait de meubles possession vaut titre« může pro svoji nejasnost připouštět i výklad dosahu processuelně-právního i výklad dosahu materielně-právního.

O správnosti podávaného výkladu nenapadají pak Bourjona naprosto žádné pochybnosti i pro následující okolnosti další:

a) Jsa advokátem u Châteletu, ví Bourjon, že praxe tribunálu tohoto skutečně zná materielně-právní názor, jenž potlačuje vindikaci věci dobrovolně předané bez ohledu na dobovou kontinuitu držby žalovaného; v nekritičnosti své přehlíží však zúplna, že tento materielně-právní názor dopadá výlučně na případy, kdy držba naříkaná byla založena úplatným regulerním aktem nabývacím a za držitelovy dobré víry.*) Slýchaje pak, že hesla »en fait de meubles possession vaut titre« nelze užiti v případech, kdy vlastník pozbyl věci proti svojí vůli a že tudíž heslo toto dopadá rovněž pouze na případy vindikace věci dobrovolně předané, má za to, že v Châteletské praxi vindikace věci dobrovolně předané nedopouštěna pro heslo »en fait de meubles possession vaut titre.« **)

b) Píše traktát o obecném právu francouzském, dovídá se Bourjon,**) že v dřevním právu francouzském vyskytoval se mezi praktiky názor, jenž vindikaci věci dobrovolně předané bezpodmínečně potlačoval a že názor tento, hlásán heslem les meubles n'ont pas de suite, i v soudobé praxi francouzské tu a tam dosud panuje. Při nedostatečných svých

*) Bourjonovu nekritičnost omlouvá poněkud okolnost následující: Přisedícím Châteletu jest pravý dosah tohoto materielně-právního názoru zajisté dosud dobře znám. V konkrétních sporech vindikačních nedochází však ke přezkoumávání kvalifikačních okolností držby žalovaného, ježto tento po rozumu panujících názorů processuelně-právních existenci kvalifikačních elementů těchto nedokazuje a žalobci důkazy o opaku se nedaří; následkem toho nesetkává se pak vindikace věci dobrovolně předané s úspěchem, i když není jisto, zda řehole materielně-právní jest in concreto vskutku aplikabilní, čili nic.

**) Srovnej v příčině této excerpt následující l. c., svaz. II, str. 566: »si le dépositaire avait vendu ses meubles, le propriétaire d'i-celui ne peut le réclamer des mains de l'acheteur, parce qu'en matière de meuble la possession valant titre, la sûreté du commerce ne permet qu'on écoute une telle revendication, il faut donc en ce cas la rejeter. Telle est la jurisprudence du Châtelet...«

***) Tak příkladně Terrienův Kommentar práva Normanského (srovn. str. 139 a 140 naší studie) jest Bourjonovi dobře znám.

vědomostech historických domnívá se tudíž, že i v judikatuře Châteletské po redakci oficiálních coutumů názor tento se udržel, že z judikatury této teprve později byl zatlačen, a že soudobá praxe Châteletská k názoru bývalému opět se přichyluje, vyjadřujíc jej úslovím »en fait de meubles possession vaut titre.« Ve směru tomto máť patrně Bourjon za to, že soudobé judikatuře Châteletské znechutily se stálé diskusse o tom, zda lze věc dobrovolně předanou vydržeti v krátké době vydržení řádného neb pouze ve vydržecí době vydržení mimořádného.*)

§ 40.

Z dosavadních úvah vysvítá, že Bourjonova theorie znamená:

Mobilární vindikace nemá místa, nejedná-li se o vindikaci věci, jejíž držby vlastník pozbyl proti svojí vůli (neb o vindikaci věci vlastníkem prodané nikoliv na kredit);**) jinými slovy věci dobrovolně předané (kromě případu vindikace věci prodané nikoliv na kredit) vindikovati nelze.

Zbývá vyložit:

Dopadá pravidlo Bourjonovo na případy,

a) v nichž držitel poháněný vindikací není kvalifikován regularitou nabývacího aktu a dobrou vírou,

b) v nichž držitel věci nabýti nechtěl za vlastní, nebo podmiňuje Bourjon aplikabilitu svojí theorie regularitou nabývacího aktu držitelova, držitelovou dobrou vírou a úmyslem držitelovým nabýti věci za vlastní?

*) Srovn. z excerptů nahoře v textu citovaných věty: »principe, qui applanit toutes difficultés que la silence que la coutume a gardé sur cette prescription faisait naître... contradictions cessent par le principe adopté et qu'on vient de poser... il est étrange, qu'on ait tenté de s'en écarter.

**) Leží totiž na bíledni, že třetí výjimka Bourjonem uváděná, výjimka, jež týká se pŕihonu pronajímatele nemovitosti na třetího držitele věci patřivší nájemci nemá s problemem mobilární vindikace nic společného.

Oproti převážné většině moderní kritiky vykládáme:

ad a) Jak z citátů nahoře uvedených patrno, Bourjonovy texty samy nezavdávají ani nejmenšího podnětu k interpretaci, že držitel vyjímán jest z vlastníkovy vindikace pouze tehdy, je-li jeho držba kvalifikována regularitou nabývacího aktu držitelova a jeho dobrou vírou.

Rovněž i ti z pravoznalců francouzských, kteří co Bourjonovi epigoni dávají se theorií Bourjonovou zcela ovládati,*) nezmiňují se vůbec o tom, že aplikace pravidla o nepřipustnosti vindikace věci dobrovolně předané měla býti podmíněna touto držitelovou kvalifikací.

Již obě okolnosti tyto vedou kritika střízlivého k závěru, že Bourjon nedopouští vindikace věci dobrovolně předané beze všeho ohledu na existenci či neexistenci kvalifikace tohoto druhu.

Správnost dedukce této potvrdí snad čtenáři i úvahy následující:

Vykládá-li Bourjon, že heslo »en fait de meubles possession vaut titre,« nedopouští mobilární vindikace resp. vindikace movitosti dobrovolně předané, není si vědom, že traduje nový, dosud neznámý výklad hesla tohoto; naopak jest zcela přesvědčen, že heslo toto značí i pramenům, z nichž čerpá svůj názor u věci, heslo nahoře uvedeného významu čirě materiálně-právního.

Praxe, jež jest pramenem výkladů Bourjonových, mýlí se o významu hesla »en fait de meubles possession vaut titre« potud, že pokládá je za heslo dopadající výlučně na držitele poháněného vindikací; ví však, že heslo toto jest heslem processuelně-právním, heslem, jež zbavuje držitele v processe břemene průvodního; i pokládá je aplikabilním bez ohledu na materiálně-právní hodnotu držby, čekajíc na důkazy žalobcovy o materiálně-právní nehodnotě držby žalovaného.

Bourjon tudíž přirozeně neslýchá, že by hesla mělo býti užito jen v případech, kdy držba žalovaného jest ve směru

*) Srovn. úvahy v §u 42.

materielně-právním kvalifikována držitelovou dobrou vírou a regularitou jeho nabývacího aktu. Maje za to, že heslo »en fait de meubles possession vaut titre« znamená praxi Châteletské názor potlačující vindikaci věci dobrovolně předané, a neslycháje, že by v praxi bylo různěno ohledně aplikace hesla dle toho, jak držitel věci nabyt, usuzuje, že praxe Châteletská potlačuje vindikaci věci dobrovolně předané i, když držitel nenabyt regulérním aktem smluvním a v dobré víře.

Při pravoznalecké nemohoucnosti Bourjonově jest zcela dobře možno, že tento vůbec si neuvědomuje absurdity důsledku obdobného; uvědomil-li si ji, dává Bourjon mlčením svým na ruku, že stojí zúplna pod vlivem domyšlené praxe Châteletské, názory praxe této netroufá si reformovati v duchu aequity.

ad b) Zmínili jsme se na příslušném místě, že vznik názoru: — heslo »en fait de meubles possession vaut titre« jest heslem, jež dopadá výlučně na processuelní kondici držitele poháněného vindikací — jest umožněn pouze tou okolností, že část pozdější praxe francouzské vykládá v hesle termín »possession« ve smyslu římskoprávním.

Z dalších výkladů našich vyplývá dále, že theorie Bourjonova o materielně-právním významu tohoto hesla vzniká, jsouc navázána na názor omezující processuelní význam hesla tohoto na případy půhonů vindikačních.

I nelze jinak, než, třebaš doslov výkladů Bourjonových nechává moderní kritiku tápati ve tmách, vykládati důsledně:

Dle theorie Bourjonovy jest vindikace věci dobrovolně předané potlačena jedině tehdy, nabyt-li držitel věci v úmyslu nabytí jí za vlastní.*)

*) Následná, samovolná změna úmyslu jest vyloučena heslem praxí francouzskou ode dávna recipovaným (v učení o vydržení) a dodržovaným: »nemo sibi causam possessionis mutare potest.« — Dle názorů klassického práva římského a práva Justinianského v určitých případech »držba« se převádí, aniž by ten, jemuž věc dána ve faktickou moc, měl v úmyslu při převzetí věc v držbu tuto držeti na dále co

§ 41.

Jak z excerptů nahoře v textu uvedených patrně, Bourjon traduje svoji theorii co theorii vysoké ceny socialně-politické.

Pokládáť ji za zásadu pro právní řád nevyhnutelnou, — Bourjon píše salutare — ana

a) podmiňuje bezpečnost obchodu, tedy úplatného ruchu smluvního,*)

b) umožňuje bezpečnost či stálost judikatury ve sporech vindikačních**) (pokud tyto týkají se věci, jejíž držba vlastníkem byla předána dobrovolně),

c) jest diktována ohledy na veřejný pořádek.***)

Proč řeholi propagované přičítá veškery vlastnosti právě uvedené, Bourjon nevykládá; i měl by kritik, jenž by uvažoval u věci pouze na základě doslovu Bourjonových textů s výkladem potíže nemalé.

Kritik, jenž zná genesi hesel »possesseur est présumé propriétaire,« »possession vaut titre« a jenž uvědomuje si, že theorie Bourjonova vznikla mylnou interpretací hesel zmíněných, uvažuje o motivaci Bourjonově takto:

V dobách vzniku processuelně-právní theorie o právnosti držby naříkané půhonem druhu jakéhokoliv, v dobách, kdy heslem »possesseur est présumé propriétaire« mělo býti če-

vlastník v úmyslu čiře egoistním. Po rozumu ústavu t. zv. »držby odvozené« jest držitelem ve smyslu římsko-právním i zástavní věřitel, prekarista a sequester. Na ústav držby odvozené nelze však při interpretaci Bourjonovy theorie vzítí zřetel: není dosah ústavu tohoto soudobé doktríně francouzské dostatečně ujasněn. — Že Bourjon nerůzní mezi případy, kdy držitel nabyt věci úplatou, a případy, kdy držitele nabytí věci ničeho nestálo, vysvítá z výkladů předchozích zajisté i bez úvah speciálních.

*) Srovnej v excerptu z kapitoly: »De la possession de meubles et quelle vaut titre« slova: »la sûreté du commerce l'exige ainsi.«

**) Srovnej v excerptu z téže kapitoly větu: »c'est le meilleur guide, et quel autre pourrait on prendre sans tomber dans la confusion?«

***) Srovnej příkl. v excerptu z kapitoly: L'achat de meubles, de la transmission de propriété que cet achat produit slova: »l'ordre public l'a exigé ainsi.«

leno neaequitabilním požadavkům Ordonnancí z r. 1556, pokud se týká z r. 1667, bývalo heslo toto soudní praxí ceněno zcela správně co heslo žádané ohledy na bezpečnost obchodních styků, co heslo nevyhnutelně nutné judikatuře i pořádku veřejnému: kdyby si nebyl tehdejší praktiky vodil processuelní učení o nutnosti presumovati vlastnictví pro držitele movitosti, nebyl by se vůbec odvážil zneuznati požadavek citovaných Ordonnancí, v jehož důsledku držitel movitosti má dokázati právo na držbu věci průvodem listinným; kdyby pak soudní praxe tehdejší bývala skutečně v processe důsledně žádala po žalovaném důkazu tohoto druhu, byl by s to každý, kdo movitost za úplatu převedl v cizí držbu, nezřídív dokladu listinného o obsahu smlouvy provázející převod věci v držbu smluvníkovu, svévolným processem následným rušiti stav existující po rozumu uzavřené smlouvy; následkem toho jistota styků obchodních byla by bývala přivedena zplna a trvale ad absurdum, byla by se zahostila úplná nejistota právní, tedy ohrožen i veřejný pořádek a byl by býval v soudobé judikatuře francouzské zavládl zmatek, řádným soudcem nejvíce obávaný, zmatek ten, že nálezy soudcovské začasto pomáhaly by sporově zvítěziti osobě očividně hřešící na nedokonalost soudobého práva pozitivního.

Z toho velikého sociálního svého významu ztrácí heslo »possesseur est présumé propriétaire« v š e, jakmile praxi pro ustálenost judikatury periody předchozí není třeba brániti se nepraktikabilitě citovaných Ordonnancí, jakmile neznačí heslo toto již ničeho více, než prostě heslo, jež na žalobce svaluje břemeno průvodní, (ježto praxe necítí již vůbec spojitosti mezi heslem soudní zvyklostí zavedeným a pravidlem pozitivního práva, přestavším již býti pramenem judikatury). Nicméně chápeme, že i v této době bývá soudní praxí klasifikace hesla tohoto za heslo nahoře vytknuté veliké ceny sociální tradována ze zvyku a bez rozmyslu.

I slýchá o této ceně hesla i Bourjon. Vykládaje pak heslo samo za pravidlo potlačující vindikaci věci dobrovolně předané, chápe vztah mezi obsahem hesla mylně vykládaného a cenou hesla, o níž slýchá, patrně asi následovně:

ad a) Pro bezpečnost ruchu obchodního má heslo potlačující vindikaci věci dobrovolně předané význam ten, že za režimu hesla tohoto úplatný nabývací akt zůstává aktem nezvratitelným, i když byl navázán na projev vůle nevlastníkovy.

ad b) Judikaturu ve vindikačních sporech o věc dobrovolně předanou ustaluje a činí bezpečnou heslo toto, ana judikatura nemusí uvažovati, jak jest vykládati mezeru v zákonodárství coutumovém, nestanovícím přesně, zda věci movité lze vydržeti i vydržením řádným nebo pouze ve třicetileté mimořádné době vydržecí.

ad c) Proč Bourjon pokládá heslo o nepřípustnosti vindikace věci dobrovolně předané za heslo diktované ohledy na veřejný pořádek, moderní kritik se nedomyslí. Ve směru tomto nelze dáti za jinou, než že Bourjon, oslněn pompou slova, traduje je dále, aniž by se odvažoval chtíti přijíti věci na kloub. —

K dohadovaným úvahám Bourjonovým, proč že vlastně jest přikládati heslu potlačujícímu vindikaci věci dobrovolně předané význam pro bezpečnost styků obchodních a stálost či bezpečnost judikatury ve vindikačních sporech o věc dobrovolně předanou, přičiňujeme ve vší stručnosti něco kritiky.

ad a). Norma, jež, nerůzníc, potlačuje vůbec vindikaci dobrovolně předané chrání:

a) Sice skutečně obchodní, t. j. úplatné nabývací akty; avšak i tehdy, věděl-li nabyvatel, že nabývá věci nepatřící autoru, že tudíž nabývacím svým aktem ruší dosud existovavší právo vlastnické.

β) Kromě obchodních nabývacích aktů i bezplatné nabývací akty, jež v obor ruchu obchodního vůbec nespádají.

γ) Konečně pak i nabývací akty neregulerní, jež vůbec nedošly k místu stykem smluvním.

Se žádným z těchto důsledků právní řád, jenž chce býti praktikabilním, ovšem se nesmíří; avšak i in puncto bezpečnosti poctivých styků obchodních sluší dobře rozvážit, zda skutečně k vůli bezpečnosti této jest nabývací akt, navázaný na vůli nevlastníkovu prohlášení za nezvratí-

telný,*) či zda nestačila by zúplna řehole, jež, dopouštějíc reintegraci práva vlastníkova a nutíc vlastníka odškodniti nabyvatele cenou, tímto podanou za věc, uvaruje nabyvatele skutečné majetkové ztráty.

ad b) V provinciích, jichž Coutumy nemají přesných řeholí o mobilárním vydržení, judikatura ovšem kolísá, dopouštějíc jednou možnost vydržeti kus majetku movitého v krátké době vydržecí, po druhé žádajíc výlučně třicetiletou dobu vydržení.**)
Rozhodla-li by se judikatura všeobecně nedopustiti vůbec vindikace věci dobrovolně předané, stane se přirozeně judikatura ve sporech tohoto druhu stálou i bezpečnou. Stálosti v judikatuře bylo by ovšem rovněž docíleno, kdyby judikatura ujednotila se na jakémkoliv pravidlu jiném, na pravidlu, jež by vindikaci věci dobrovolně předané v principu dopouštělo a pouze ji obmezovalo u prospěch držitele určitě kvalifikovaného. K domněnce: — judikatura, jež dosud dopouštěla vznéstí půhony vindikační a kolísala pouze ohledně otázky, zda nároky tohoto druhu jest omeziti ústavem vydržení řádného nebo pouze ústavem vydržení mimořádného, rozhoduje se za cílem ustálení a ujednotnění nálezů soudních půhony vindikační vůbec zakázati — vésti může pouze značná dávka fantasmie, ovšem fantasmie pranaivní.

§ 42.

Nebylo by správným domnívati se, že pro výklady Bourjonovy doktrína a praxe francouzská v druhé polovici stol. XVIII. vůbec ztrácí smysl pro processuelně-právní význam hesla »en fait de meubles possession vaut

*) Rozumí se: dokud stav přítomný, nepřetrvav, nenaříkán, určité doby, nečiní držitele v držitelem; k úvahám právě podávaným srovnej úvahy na str. 160 a násl. naší studie.

***) Apriorní nejistota judikatury u věci pozbyla již v době Bourjonově přemnoho na svém významu praktickém. Užití processuelní theorie vyjadřované heslem »en fait de meubles possession vaut titre« v případech vindikace věci dobrovolně předané má následkem nepraktikability ústavu vydržení, ať jedná se o ústav vydržení řádného nebo ústav vydržení mimořádného; srovnej úvahy na str. 200 a násl. naší studie.

titre« a že od doby Bourjonovy heslo toto nekoluje jinak než co heslo zakazující vindikaci věci dobrovolně předané.

Co se judikatury týče, máme za to, že tato vůbec uchovávala svoji kontinuitu až do doby bezprostředně souvisící s periodou nových redakcí občanského práva francouzského,*) vědouc dobře o processuelním významu hesla »en fait de meubles possession vaut titre« **) i o materiálně-právních řeholích, jež v té které provincii dopadají na problem mobilární vindikace.

Pokud se týče doktriny právní, rozumí se předem, že i oni z praktických pravoznalců, kterým jest soudobá soudní praxe u věci skutečně známou, znají-li knihu Bourjonovu, nedávají se jí nikterak másti a jsou si dobře vědomi významu, jež heslo »en fait de meubles possession vaut titre« má v soudobé praxi soudní.***)

Že theorie Bourjonova vůbec dochází dalšího rozšíření, má příčinu tuto:

V osmdesátých letech stol. XVIII. snaží se pravoznalcetvo francouzské, pokládajíc roztrfštěnost pozitivního práva francouzského za překážku klidného soužití právního, o snesení právních norem ve Francii obecně platných v encyklopedie, jež by v nedaleké době posloužily příštímú zákonodárci co material kodexu pro celou Francii. I stává se, že tu a tam pravoznalc sahá po knize Bourjonově, jež nese hrdý titul »obecné právo francouzské,« co důležitém dokumentu historicko-právním, †) nestače každou otázku právní detailně promysleti a přesvědčiti se u věci ze skutečných pramenů soudobého pozitivního práva francouzského a soudní praxe; i stává se, že tu a tam pravoznalc skutečně líčí soudobé

*) Srov. níže úvahy o návrzích Cambacèrových a úvahy věnované dobrozdáním tribunálů francouzských týkajícím se předlohy Portalisovy.

***) Ze svědectví Denisartova, Pothièrova a La Chesnaye-ova plyne, že část judikatury francouzské ví i o generalním dosahu této normy processuelně-právní; druhá část ovšem omylně míní, že processuelní význam hesla týká se pouze processuelní kondice držitele poháněného vindikací.

****) Viz nahoře citovaná místa z Pothièra, Dessessarta a de La Chesnaye.

†) Roku 1780 vydána kniha Bourjonova, stavši se patrně velmi hledanou, znovu.

názory na problem mobilární vindikace na základě referátu Bourjonova.

Z pravoznalců tohoto druhu věří Bourjonovi zvláště dva: de Dessessarts a Cottereau; první pracuje pro encyklopedii Guyotovu,*) druhý pokouší se dokonce o systematické podání obecného práva francouzského.***) Práce obou jsou hojně vrstevníky čteny i přísluší oběma zásluha — ceny ovšem velmi pochybné —, že theorie Bourjonova stává se šíře známou.

V detailech uvádíme následující:

Na rozdíl od Bourjona Cottereau i de Dessessarts vědí, že heslo »en fait de meubles possession vaut titre« jest totožným s heslem »possesseur est présumé propriétaire.« Věřice pak Bourjonovi na slovo, že heslem prvé citovaným vyjadřovala dřevní praxe Châteletská materiálně-právní názor o nepřipustnosti pŕhonů vindikačních resp. o nepřipustnosti vindikace movitosti dobrovolně předané, pokládají i heslo »possesseur est présumé propriétaire« za heslo téhož významu materiálně-právního.

Všeobecně znějícímu doslovu obou hesel brání se poukazem na to, že termin »possession« v heslech jest brátí ve smyslu římsko-právním, dovozující, že hesla dopadají výlučně na případy pŕhonů vindikačních, ježto v případech žalob směřujících proti žalobcovu smluvníku, věc držícímu, smluvním stykem nepřevádějícím vlastnictví k věci nepřevedená ani »držba«:

Celui qui possède des meubles en est présumé propriétaire, il n'a pas besoin d'autre titre que sa possession; cependant on peut réclamer les meubles et effets mis en dépôt on confiés à des ouvriers***) pouron qu'il n'y ait aucune fraude et la possession ne peut apposé dans ces deux cas parce que c'est une possession apparente, puisque le véritable propriétaire des effets déposés on confiés a toujours conservé la sienne.†)

*) Le répertoire de Guyot.

***) Le droit général de la France et le droit particulier de la Tourraine.

****) Rozuměj příkladně co typy smluv, jež nepřevádějí s jednoho smluvníka na druhého vlastnictví věci.

†) De Dessessarts v čl. Meubles (Guyot-ův Répertoire díl XI. str. 501).

Text hesla »possesseur est présumé propriétaire« co text, jenž, sám o sobě, dává na ruku processuelně právní charakter hesla tohoto, nevzbuzuje však ani u Cottereau-a ani u de Dessessartse pražádných pochyb o věrohodnosti Bourjonově.

U pravoznalců, kteří se mohou v soudobé literatuře dočísti o správném významu hesla, jest zjev tento vysvětlitelným pouze tak, že tito nemají valné erudice a s důstatek kritických schopností naprosto nutných v době, jež připraviti chce material pro příštího zákonodárce.

Zvláštního povšimnutí zasluhují konečně věci dvě:

1. Bourjon traduje svoji theorii co zvláštnost uplatnivší se v judikatuře Châteletu; pravoznalci posléze citovaní pak naopak tradují theorii Bourjonovu co pravidlo obecného práva francouzského, co pravidlo ve Francii všeobecně platící. Pokládajíce hesla »en fait de meubles possession vaut titre,« »le possesseur de meuble est présumé propriétaire« za hesla potlačující vindikaci věci dobrovolně předané, vědí pravoznalci tito, že obě hesla jsou v soudobé Francii hesly obecně běžnými. Mýlíce se u jich výkladu, usuzují zcela logicky, že názor, jenž nezná vindikace věci dobrovolně předané, platí v celé Francii.

2. Ačkoliv de Dessessarts i Cottereau lpí co do výkladu citovaných hesel zúplna na svém rádcí, nezdá se nikterak, že by věřili i Bourjonovým výkladům o vysoké praktikabilitě a sociálně politické ceně jeho theorie. De Dessessarts obmezuje se u věci této na to, že zdržuje se všelikých výkladů obdobných; Cottereau, vykládaje, že de lege lata vindikace věci dobrovolně předané jest nepřipustnou, nadhazuje dokonce, zda de lege ferenda nebylo by lépe názor tento nahraditi připuštěním vindikace věci dobrovolně předané za současného obmezení jejího ústavem řádného vydržení:

faut trois ans avec titre et bonne foi pour prescrire les meubles: qui est bon pour le for interieur, pour le for exterior la possession seule decide.*)

*) L. c. díl I. str. 644, č. 7279.

Prameny části historické.

I. Zákonodárství.

1. Corpus iuris civilis.

2. Leges barbarorum:

Lex Alamanorum. (Vydání Merkel-Pertzovo.)

Leges Bajuvariorum. (Vydání Merkel-Pertzovo.)

Lex Burgundiorum. (Vydání Bluhme-Pertzovo.)

Lex Frisionum. (Vydání v. Richthofen-Pertzovo.)

Hlotarovy a Eadrikovy zákony. (Vydány ve Schmidových Gesetze der Anglosachsen.)

Leges Langobardorum. (Vyd. Bluhme-Pertzovo.)

Lex Ripuariorum. (Ve Walterově: Corpus Iuris Germanici.)

Lex Salica. (Vydání Merkelovo.)

Leges Wallicae Hoëli Boni. (Vydal G. Wottonus.)

Lex Wisigothorum. (Ve Walterově C. I. G.)

3. Německé právní památky.

A) Před právní reformací.

a) Práva městská event. statuty a privilegia:

Augsburgu z r. 1276. (Ve Walchových: Vermischte Beiträge zu den deutschen Rechten.)

Bamberku ze XIV. stol. (Zöpfl: Das alte Bamberger Recht.)

Berlína z r. 1397. (Fidicin: Historisch-diplomatische Beiträge zur Geschichte der Stadt Berlin.)

Bernu z r. 1218. (Gaupp: Deutsche Stadtrechte des Mittelalters II.)

Brem z r. 1303 a z r. 1428. (Oelrichs: Gesetzbücher der freien Stadt Bremen.)

Brna ze XIV. stol. (V Rösslerových: Deutsche Rechtsdenkmäler aus Böhmen u. Mähren.)

Erfurtu z r. 1306 (ve Walchových: Vermischte Beiträge zu den teutschen Rechten.)

Freiberku z r. 1294. (Schott: Deutsche Stadt- und Landrechte.)

Goslaru z XIII. stol. (Götschen: Die goslarischen Statuten.)

Hamburku z r. 1270, z r. 1292 a z r. 1497. (Lappenberg: Die ältesten Stadt- u. Schiffrechte Hamburg's.)

Kolmaru z r. 1293. (Gaupp: Deutsche Stadtrechte des Mittelalters I.)

Lübeku z r. 1240. (Westphalen: Monumenta inedita III.) Z r. 1294. (Hach: Das alte lübische Recht.)

Magdeburgu-Vratislavi z r. 1261 a 1295. (V Labandových: Magdeburger Rechtsquellen.)

Magdeburgu-Zhořelce z r. 1304. (Labandova sbírka.)

Mnichova z r. 1333. (Vydán Auerem.)

Murtenu z XIII. stol. (Gaupp: Deutsche Stadtrechte des Mittelalters II.)

Vídně z r. 1221. (V Senckenbergově: Visiones diversae.)

Privilegium města Brouwershaven. (Van Mieris: Groot Charteboek.)

Privilegium města Freiburgu z r. 1120. (V cit. sbírce Gauppově.)

b) Práva zemská, právní knihy a kompilace.

Alter Kulm. (V Lehmanově: Das alte kulmische Recht.)

Baierisches Landrecht z r. 1346. (V Heumannových: Opuscula.)

Billwärder Landrecht. (V cit. sbírce Lappenbergově.)

XXIV. Friesische Landrechte. (Vydány Richthofenem.)

Das Keyserrecht z r. 1372. (Vydal Endemann.)

Oesterreichisches Landrecht z konce XIII. stol. (V cit. sbírce Senckenbergově.)

Rechtsbuch nach Distinktionen. (Ortloff.)

Richsteig Landrecht (Homeyer.)

Sachsenspiegel. (Homeyer.)

Sächsisches Weichbild. (Zobel.)

Schwabenspiegel. (V. Lassberg.)

Upstallbomské zákony z r. 1323. (Ve sbírce Richthofenově.)

B) Za právní reformace.

a) Práva městská, event. statuty:

Frankfurtu z r. 1509. (Vydání Schöfferovo.) Z r. 1578. (Vydání Fichardovo.)

Freiburgu z r. 1520. (Vydání Zasivo: Nüwe Statrechten u. Statuten.)

Hamburku z r. 1603—1605. (Der Stadt Hamburg Gerichtsordnung u. Statuten.)

Lauenburgu. (V Pufendorfově: Observationes juris universi.)

Lubeku z r. 1586. (V Meviových: Comemntarii in ius Lubecence Libri V.)

Lüneburku z r. 1577. (V Pufendorfově sbírce.)

Norimberku z r. 1564. (Vydání z roku 1595.)

Wormsu z r. 1498. (Vydání z r. 1542.)

b) Práva zemská (Landrechte):

Badenské z r. 1511. (Der Markgraffschaft Baden Statuten und Ordnungen.)

Falcké z r. 1582. (Heidelberské vydání z téhož roku.)

Saské: Constitutiones Augusti z r. 1572.

Württemberské z r. 1555 a 1567. (Vydání Beyscherovo.)

4. Francouzské právní památky.

A) Před oficiální redakcí coutumů:

Assises de la cour des bourgeois de Jérusalem z XIII. stol. (Beugnot: Les historiens des croisades.)

Ancienne coutume d'Amiens z konce XIII. stol. (Vydal A. Thierry.)

Assises de la haute cour de Jerusalem z XIII. stol. Text Jakuba d'ibelina a Jana d'ibelina. (Ve sbírce Beugnotově.)

Beaumanoir: Coutumes de Beauvoisis z r. 1283. (Vydání Beugnotovo.)

Compilatio de usibus et constitutionibus Andegaviae z poč. XIV. stol. (Ve sbírce Beauteemps-Beaupréově: Coutumes d'Anjou de du Maine.)

- Coutumes d'Anjou et dou Maigne z XIII. stol. (Ve sbírce Beauteemps-Beaupré-ově.) Auxerre. Bar. Bassigny. Bayonne. Berry. Bourbonnais. Bretagne. Calais. Chaumont. Clermont. Douay. Dunois. Espinal. Etampes. Gorze. Grand Perche. Issouldun. Lille. Lodunois. Lorraine. Maine. Melun. Mont de Marsan. Normandie. Orléans. Paris. Peronne. Poitou. Reims. La Rochelle. Saintonge. Sédan. Sens. Thionville. Tourraine. Troyes. Valenciennes.
- B) Za a po oficielní redakce coutumů:**

a) Coutumes officielles:

(Uveřejněny ve sbírce Bourdota de Richebourg: Nouveau coutumier général.)

Amiens.
Anjou.
Auvergne.

b) Královské Ordonnance.

(Uveřejněny ve sbírce: Ordonnances du Louvre.)

Ordonnance z r. 1454.
Ordonance z r. 1556.
Ordonnance z r. 1667.

II. Literatura a judikatura.

- Accursius: Glossa k zák. Justin. (Vincenziovo Lyonské vydání z r. 1577, opatřené dodatky z Bartola, Balduina a Duarena.)
- Argentraeus: Commentarii in patrias Britonum leges (r. 1539).
- Augeard: Arrêts notables des différends tribunaux du royaume (roku 1756).
- Auroux des Pommiers: Coutume du Bourbonnais (r. 1780).
- Azo: Summa in codicem. (Vydání Lyonské z r. 1537.)
- Barbeyrac: Notae ad Pufendorfi De jure naturae et gentium. (Vydání Amsterodamské z r. 1706.)
- Bardet: Recueil d'arrêts avec notes de Claude Beroyer (r. 1690).
- Berault: Commentaire sur la coutume de Normandie (r. 1676).
- Bessian de Pressac: Arvernorum consuetudines. (Vydání z r. 1568.)
- Beyer: Delineatio juris Germanici ad fundamenta sua revocati (r. 1718).
- Bourjon: Droit commun de la France. (Vydání z r. 1747 a 1870.)
- Bouteiller Jean: Somme rurale. (Vydal Charondas le Caron r. 1611.)
- Boyer: Consuetudines Bituricensis. (Vydány v Gothofredově: Consuetudines etc. Frankfurt 1598.)
- Brodeau: Coutume de la Prevosté et Vicomté de Paris (r. 1658).
- Brunnemann Joannes: Commentarius in libros Pandectarum (r. 1670).
- Carpzovius Benedictus II.: Iurisprudentia forensis romano-saxonica (r. 1638).
- Chabrol: Commentaire de la Coutume d'Auvergne (r. 1732).
- Charondas le Caron: Pandectes du droit français Vydání z r. 1705.
- La Chesnaye: článek v Panckouckově Encyclopédie méthodique z r. 1786 heslo „Meubles“.
- Coccejus Henricus: Grotius illustratus. (Vydání z r. 1744—1752.)
- Coccejus Samuel: Ius controversum civile (r. 1713).
- Coquille: Institution au droit des Français. (Vydání z r. 1607.)
- Cotterau: Le droit général de la France etc. (r. 1781).
- Cujacius Jacobus: Observationum et emendationum Libri XXVIII. (Neapolské vydání z r. 1758—1783.)
- Curtius: De rei vindicatione (r. 1794).
- Darjes: Institutiones jurisprudentiae Romano-Saxonicae. Observationes juris naturalis socialis et gentium.
- Denisart: Collection de Jurisprudence.
- Denyssen: De paroemia juris hodierni, quae vocatur mobilia non habent sequelam (r. 1799).
- Desmares Jean: Decisions. (V Brodeau-ově Coutume de Paris.)
- De Dessessarts: článek v Répertoire de Guoyt z r. 1785 heslo Meubles.
- Domat: Les lois civiles dans leur ordre naturel. (Pařížské vydání z r. 1724.)
- Donellus Hugo: Commentarii de jure civili. (Bucherovo Norimberské vydání z r. 1823.)
- Dunod: Traité de prescriptions (r. 1730).
- Faber Antonius: Codex definitionum forensium et rerum in sacro Sabandiae senatu tractatorum (r. 1673).
- Ferron: Consuetudinum Burdigalensium commentariorum libri duo (r. 1565).

- Firnhaber: De domino a rei vindicatione excluso (1714).
- Fontaines: Conseil a un amy. (Vydal Marnier r. 1846.)
- Gail: Practicorum observationum libri duo (1578).
- Groenewegen: Tractatus de legibus abrogatis et inusitatis.
- Grotius Hugo: De iure belli et pacis. (Amsterodamské vydání z r. 1700.)
- Gundling: De rei vindicatione ex jure Romano et patrio. (Vydána v téhož Exercitationes academicae v r. 1726.)
- Gunnerus: Vollständige Erklärung des Natur- u. Völkerrechtes.
- Heineccius: Elementa juris civilis. Elementa juris Germanici.
- Henrion: článek v Panckonkově Encyclopédie méthodique z r. 1786 heslo Préscription.
- Imbert: Institutiones forenses (1588). — Enchiridion juris scripti Galliae.
- Lamoignon: Arretés. (Vydal Auzanet a Fourcroy pod titulem A. du Président L.)
- Langebeckova Glossa k stat. Hamb. z r. 1497. (V citované sbírce Lappengově.)
- v. Leyser: Meditationes ad Pandectas. (Vydání z r. 1736.)
- Loysel: Institutes coutumieres s poznámkami Laurierových. (Vydání z r. 1846.)
- Mallebay de la Mothe: Questions de droit de jurisprudence et d'usage (r. 1787).
- Mascovius: Ad Pufendorfi De jure naturae et gentium commentarius (r. 1744).
- Masuer: Practica forensis. (Vydání Guenoysovo; pak francouzský překlad Fontanonův z r. 1610.)
- Merenda Antonius: Controversiae juris. (Bruselské vydání z r. 1745.)
- Mevius: Commentarii ad Ius Lubicense (1664).
- Mignon: Commentaria in consuetudines ducatus Andegavensis. (Vydání z r. 1530.)
- Obrecht Georgius: Disputationes (r. 1603).
- Oppenritter Joannes: Beatitudo possidentis (r. 1738).
- La Peyrère: Décisions notables. (Vydání z r. 1808.)
- Pithou: Commentaire sur la coutume de Troyes (r. 1609).
- Pothier: Coutume d'Orléans. Traité de la Prescription. Traité des donations entre mari et femme. Traité des cheptels.
- Pufendorf Samuel: De iure naturae et gentium. (Vydání z r. 1672.) — Elementorum jurisprudentiae universalis libri duo. (Vydání z r. 1660.) — De officio hominis. (Vydání z r. 1673.)
- Rheden; De statutis Bremensibus ad mercaturam compositis (1724).
- Ruepp: De vindicatione rerum mobilium Germanica (r. 1784).
- Rumpf: De rei vindicatione ex jure Romano et Hamburgensi (r. 1764).
- Saint-Vast: Commentaire de la Coutume du Maine.
- Scheidt: De obligatione possessoris bonae fidei ad rem domino restituendam (r. 1743).
- Strykkius: Usus modernus Pandectarum. (Vydání z r. 1690.)
- Terrien: Commentaire du droit civil observé au pays et duché de Normandie (r. 1578).
- Treverus: Adnotata ad Pufendorfi: De officio hominis (1716).
- Valin: Commentaires sur la Coutume de la Rochelle (r. 1756).
- Wesenbeck Mattaeus: Paratitla seu Commentarius in Pandectas (r. 1565).

- Wolf Christianus: Institutiones juris naturae et gentium (r. 1754).
- Zobel: Urtheyl der werden schöppfen zu Magdeburg in 3 Bücher getheilt.
- Wolf Jacobus: Institutiones juris prudentiae naturalis.
- Zoësius: Commentarius ad Pandectas. (Luváňské vydání z r. 1656.)

Přehled.

Věnování	str. 3
Předmluva	str. 5
Literatura	str. 9

Kniha první. — Exposice problemu.

ČÁST PRVNÍ — ÚVODNÍ.

1. Vindikace v *nejširším* a vindikace ve *vlastním* slova smyslu. . . str. 15
Vindikace v *nejširším* slova smyslu míří:
 - a) buď na držitele nabyvšího z majetkové sféry žalobcovy přímo
 - b) buď na držitele nabyvšího z majetkové sféry nevlastníkovy; i mluvíme v tomto případě o vindikaci ve *vlastním* slova smyslu; její problemu jest studie věnována.
2. O materielně-právní kondici vindikantově str. 18
Absolutní charakter mobilárního vlastnictví není vždy chápán primitivními právními systémy; právy pokročilými chápán vždy.
Zda i uznáván? :
 - a) klassické právo římské,
 - b) právo moderní a jeho názorné divergence ohledně
 - α) vydržení,
 - β) ochrany držby nekvalifikované dobově.
3. O processuelně-právní kondici vindikantově str. 22

Co jest zjistiti processní práci v jakémkoliv případě vindikace v *nejširším* slova smyslu: žalobcovo vlastnictví nebo bezprávnost naříkané držby?

- a) názory práva germanského,
- b) názory práva římského,
- c) doktríny obecnoprávní.

Na kom sněsti průvodní materiál, z něhož soud uzná na právnost nebo bezprávnost naříkané držby? na žalobci nebo na žalovaném?

Zvláštní důležitost otázky této v případech vindikace ve *vlastním* slova smyslu.

- a) Názory práva římského i germanského,
- b) názory práva moderního:
 - α) v případech, kdy vindikaci namítáno vydržení,
 - β) v případech vindikace naříkající držbu nekvalifikovanou dobově.

4. Zorné úhly a cíle studie v úvahách str. 28

- a) o materielně-právní kondici vindikantově,
- b) o jeho processuelně-právní kondici,
- c) o historii problemu mobilární vindikace.

ČÁST DRUHÁ — HISTORICKÁ.

Oddíl první :

Původní názor na problem mobilární vindikace

a jeho příčiny str. 37

Dle názorů původních různěno mezi případy, v nichž vymáhána věc, jejíž držby vlastník původně pozbyl proti svojí vůli a případy, v nichž vlastník držbu věci původně předal dobrovolně. V případech prvních vindikace všeobecně dopouštěna, v případech druhých vindikace nedopouštěna:

- a) leges barbarorum,
- b) staroněmecké a starofrancouzské právní památky.

Původní názor o neobmezené přípustnosti vindikace věci, jejíž držby vlastník pozbyl proti svojí vůli, záhy a to všeobecně evoluje.

Názor o nepřípustnosti vindikace věci dobrovolně předané sice průběhem času rovněž evoluje, avšak pouze v určitých teritoriích; v teritoriích ostatních se naopak udržuje.

Motivy názoru posléz uvedeného:

A) V první periodě sociálně-právního soužití vlastník sám nezná možnosti vindikovati věc dobrovolně předanou.

B) V periodě pokročilejší vlastník uvědomil si již možnost vindikace věci dobrovolně předané a jest to ten který zákonodárce, jenž pŕihon tohoto druhu výslovně zakazuje.

ad A) Prvé periodě sociálně-právního soužití předchází perioda sociálních bojů, jež končí rozdělením sociálního celku na třídy dvě: jednu, jež okkupovala veškerý národní majetek a skládá se z příslušníků svobodných, druhou, jež majetku vlastního nemá a skládá se z příslušníků ztrativších i svobodu.

Pojem „právní moci“ osoby nad určitou věcí jest ještě značně zatížen pojmem „moci faktické“.

Vlastník, jenž předává určitou věc ve faktickou moc osoby druhé, nemaje v úmyslu předati ji ve vlastnictví smluvníkovu, pokládá se za oprávněna žádati za vrácení její pouze tehdy, dal-li si vrácení věci smluvníkem slavnostně přislíbíti.

Patrně, že v periodě této vlastník nechápe možnost vymáhati věc, jež v době žádosti nenachází se více ve faktické moci smluvníkově na třetím její držiteli: nezavázal se slavnostně nynější držitel věci tuto vlastníkovi vrátiti. Ježto pak smluvník vlastníkuv jest v periodě této příslušníkem třídy mohovité a pro primitivnost soudobého majetku nelze mluvíti o reálních vlastníkuvých interesech na věc samu, patrně, že i samy soudobé sociální poměry působí, že vlastník jest zcela spokojen se svým nárokem na svého smluvníka o případnou náhradu předané věci.

Leges barbarorum jest pokládati za zákony první periody sociálně-právního soužití Germanstva. Mlčení zákonů těchto o otázce vindikace věci dobrovolně předané jest pak vykládati za důsledek okolnosti, že soudobý vlastník nechápe ještě sám možnosti vymáhati věc dobrovolně předanou na třetím její držiteli.

ad B) Průběhem času sociální poměry se mění; část příslušníků třídy svobodné, uznávaných za subjekty právní, v ohledu majetkovém zcela sešla. Stává se, že vlastník žádaje za vrácení věci, nemůže se hojiti na svém smluvníku pro jeho nemajetnost. Okolnost tato nutí jej, aby uvědomil si rozdíl „moci faktické“ od „moci právní“, aby pochopil, že v důsledku svého vlastnictví k věci, může vrácení její žádati i na osobě, jež se slavnostně nezavázala věc vrátiti. I pohání třetího držitele věci dobrovolně předané.

Tuto změnu sociálních poměrů i existenci pŕihonů tohoto druhu dokumentují již první památky práva francouzského i německého.

Soudce a zákonodárce, jenž vindikace věci dobrovolně předané nedopouští, činí tak z následujících různých důvodů:

a) Jednou, ježto nepůsobí naň též tlak, jenž nutí vlastníka vznésti pŕihon vindikační, nevymaňuje se z názorového zatemnění, jež nerozeznává dobře mezi mocí právní a mocí faktickou.

b) Po druhé, máje před očima pouze případy, kdy třetí držitel nabyt věci regulérním smluvním stykem s vlastníkuvým smluvníkem, zakazuje vindikaci věci dobrovolně předané z důvodů aequitních hlavně vzhledem k formě a následkům soudobého civilního processu. Řehole zákonná, zakazující vindikaci věci dobrovolně předané bývá však stylisována generelně.

c) Avšak i soudce a zákonodárce doby pokročilejší, jenž jest již vědom rozdílů mezi „mocí právní“ a „mocí faktickou“ a jenž již měl dosti příležitosti uvědomiti si, že řehole znějící generelně chrání držitele i v případech, kdy též nabyt útokem na držbu vlastníkova smluvníka, setrvává při řeholi zakazující vindikaci věci dobrovolně předané a to buď z pouhého konservatismu, nebo hlavně asi i proto, že následkem hesla zakazujícího vindikaci věci dobrovolně předané zavládlo v širokých kruzích laických názorové změtení, dle něhož převod moci faktické při mobilních převádí v ž d y na vlastníkova smluvníka i vlastnictví.

Oddíl druhý:

Názorová evoluce a její příčiny.

Hlava I.

Evoluce názoru o neobmezené přípustnosti věci vyšlých z držby vlastníkuvy proti jeho vůli. str. 62

A) Samorostlá evoluce názorová.

I. Leges barbarorum v případech, kdy držitel dokáže, že věci nabyt regulérním a úplatným aktem nabyvacím a v dobré víře, vykazují od původního názoru odchylky následovní:

a) jedná-li se o vindikaci cizincovu na držitele tuzemce uplatňuje se v zákonnech barbarských tu a tam názor, že jest vlastníku

držitele odškodniti náhradou ceny za věc podané, po případě, že vindikaci jest potlačiti,

b) ve sporech mezi tuzemci vyskytá se v leges barbarorum názor, že vlastník odškodňuje držitele polovicí hodnoty za věc podané.

V epoše následující bezprostředně po epoše zákonů barbarských jest vytušiti další názorovou evoluci, jež pro případy, že držitel nabytí věci úplatně regulerním stykem smluvním a v dobré víře, vindikaci sice připouští, avšak nutí vlastníka nahraditi držiteli celou hodnotu za věc podanou.

Okolnost, že držitel kvalifikaci svého nabyvacího aktu dokazuje i průvody subjektivními, vede však zákonodárce staroněmecké i starofrancouzské k tomu, že v textu zákonném výslovně naznačují, kdy lze z vnějších okolností, provázecích nabyvací akt držitelův, s jistotou usouditi na jeho dobrou víru (koupě na trhu veřejném, za dne, ve městě, za přiměřenou kupní cenu, od notorického poctivce).

Judikaturou pozdější dodržovány tyto rady zákonodárců doloženy a následkem merkantilní politiky zeměpánů nezbudou zlíčené názorové evoluce průběhem času, než privileje chránící způsobem uvedeným nabyvatele na trhu veřejném.

II. Okolnost, že držba naříkaná přetrvala určitou dobu — rok a den — má původně (v dobách zákonů barbarských) důsledek pouze ten, že žalovaný dokázav, že držel po dobu roku a dne, jest dalšího břemene důkazního sprošťován.

Teprve průběhem času nabývá držba roku a dne významu materiálně-právního:

a) Držba přetrvavší rok a den prohlašována vůbec za zjev nezvratitelný,

b) později pouze za podmínky, že byla založena regulerním stykem smluvním; v této názorové etapě zbývá z původního processuelně-právního významu držby roku a dne i ten důsledek, že vlastník dokazuje neexistenci regularity nabyvacího aktu držitelova.

III. Privilegia tříd socialních:

a) Privilegia Židů. Vznikla očividně z motivů dvojího rázu:

α) chtějí chrániti poctivé regulerní nabyvací třeba s Židovy,

β) chtějí zajistiti obchodní zisk Židovstva.

b) Privilegia obchodníků křesťanských.

B) Vliv názorů římskoprávních:

a) První praktická škola francouzská, přejímající ústav usucapionis co ústav podmíněný regularitou nabyvacího aktu nabyvatele a jeho dobrou vírou, přehlízí, že po rozumu názorů římskoprávních ústav tento nedopadá na *res furtivae*,

b) K poznatku tomuto dochází praktická pravověda domácí pod vlivem historické školy francouzské a

α) připouští pouze vydržení mimořádné (třicetileté),

β) ruší privileje držitelů nabyvších na trzích veřejných, jakož i

γ) ostře kritisuje privileje dané ve prospěch určitých tříd socialních.

C) Škola práva přirozeného:

a) Grotius obmezuje vindikaci vůbec, t. j. i vindikaci *rei furtivae* ústavem vydržení řádného,

b) Pufendorf přidává heslo, jež káže vlastníku odškodniti držitele nabyvšího regulerně úplatně a poctivě cenou, již tohoto stojí nabytí držby věci,

c) tento názor Pufendorfův zaměňují jeho epigoni často názorem: vindikace jest potlačena, nabytí držitel úplatným regulerním aktem, smluvním a v dobré víře.

D) Pod vlivem názorů přirozeně-právních:

a) praxe dopouští řádné vydržení věcí vyšších z vlastníkovy držby proti jeho vůli,

b) praxe chrání držitele, jehož držba není kvalitkována dobovou kontinuitou, v případech, nabytí-li poctivě na trhu veřejném, od obchodníka neb v dražbě, a to:

α) praxe francouzská, kážíc vindikujícímu vlastníku držitele odškodniti,

β) praxe německá potlačující vlastníkovu vindikaci.

Hlava druhá.

Evoluce názoru o nepřípustnosti vindikace vyšších z vlastníkovy držby po jeho vůli. str. 95

A) Samorostlá názorová evoluce.

a) Názor: vlastník, jenž předal věc v cizí držbu, pronajav ji nebo pronajav práci na ní, vymůže ji na třetím její držiteli.

Dopuštění vindikace má tu zaručiti vlastníku nemožnost majetkové ztráty a následkem toho i hojné navazování nájemních právních styků, ježto soudobý zákonodárce pokládá styky tohoto druhu za styky zvláště prospěšné ba nezbytné sociálnímu celku.

b) Názor: vindikace věci dobrovolně předané má místa, nahradí-li vlastník držiteli cenu, již tohoto stálo nabytí věci.

Názor tento znamená: někteří ze zákonodárců pozdějších, uvědomivše si, že heslo potlačující vůbec mobilární vindikaci jednou chrání úplatné regulerní akty nabyvací, po druhé nabyvací akty rovněž regulerní, avšak bezúplatné, po třetí pak dokonce akty nabyvší držby útokem na majetkovou sféru vlastníkovu smluvníka, nahlízejí nesprávnost obou důsledků posléze vytknutých; v případech nejprve uvedených pak usuzují, že na ochranu interestů držitele tohoto druhu stačí řehole nutící vítězího vlastníka nahraditi cenu držitelem za věc podanou.

B) Historie problému v dobách recepce práva římského.

Schema str. 108

I. Historie problému ve směru materiálně-právním.

I. *Ve Francii* str. 116

a) Do redakce oficiálních Coutumů:

Ve stol XIV. praktičtí pravoznalci romanisující — přehlížejíce ustanovení římského práva o *res furtivae* a římskoprávní definici *furta* — usilují o zavedení norem, jež, dopouštějíce mobilární vindikaci vůbec, omezují ji ústavem vydržení.

Široké kruhy laického setrvávají však při nazírání dřevním; hlavně brání se názoru soudobých romanistů v případech, kdy jedná se o vindikaci věci nabyté koupí exekuční a má tu odpor širokých kruhů laických následkem, že i pravoznalci uznávají za správný názor: v případě tomto věci na držiteli poctivém vymoci nelze; pouze v případech, kdy věc byla vlastníkem prodána na kredit okamžitý a vlastníkovým smluvníkem dále zcizena, přistupují i široké kruhy laické na názor romanistů o přípustnosti vindikace věci dobrovolně předané, ježto chápou, že bez normy připouštějící možnost vindikace byl by zatěžován úvěr okamžitý a vědí, že poskytování úvěru tohoto druhu jest soudobně nutností sociální.

Ve svém odporu proti stanovisku romanisujících pravoznalců jsou soudobé kruhy laické posilovány následující okolností:

Poměry sociální mají důsledkem, že v soudobé Francii dochází ke smlouvám, jež zastavují věřiteli veškerý i příští majetek dlužníkův. Pravoznalci uvědomují si, že smluv tohoto druhu nelze zakázati, nemá-li třídám nemajetným býti znemožněno dosažení trvalého kreditu a chtějí čeliti žalobám zástavního věřitele na třetí držitele objektu patřivšího v zastavený celek, stanoví, že věřitel má právo hojiti se na majetku určeném pouze potud, pokud týž zůstal v držbě dlužníkově. Nemožence pak pro rozdíl mezi domácím a římskoprávním pojmáním smlouvy zástavní zdůvodniti propagovanou řeholí z práva římského, odvolávajíc se na heslo: *les meubles n'ont pas de suite*, a dovozují, že pro toto heslo nelze dopustiti půhonu zástavního věřitele na třetího držitele věci. Široké kruhy laické pak usuzují: lze-li podepřítí zákaz půhonů tohoto druhu poukazem na heslo: „*les meubles n'ont pas de suite*“, jest je i podržeti ve významu co heslo zakazující vindikaci věci dobrovolně předané.

B) Redaktoři t. zv. oficiálních Coutumů vědí, že po rozumu práva římského není vindikace movitosti dobrovolně předané omezena ústavem vydržení řádného, lze-li zcizení věci vlastníkovým smluvníkem pokládati za obmyslné zcizení věci cizí.

Většina jich rozhoduje se tudíž obmeziti mobilární vindikaci — nerůznic mezi vindikací *rei furtivae* a vindikací věci dobrovolně předané — pouze ústavem XXXletého vydržení mimořádného a pouze menšina recipuje i krátkodobé vydržení řádné, pokládajíc je dle práva domácího za aplikabilní ohledně věci dobrovolně předaných.

Praxe krájů, jichž Coutumy pro movitosti vydržení řádného vůbec recipovati nechtěly, utváří se průběhem času následovně:

- a) jednou i praxí pozdější obmezována vindikace věci dobrovolně předané jedině vydržením mimořádným,
- b) po druhé uznává praxe pozdější možnost vydržeti věc dobrovolně předanou i vydržením řádným (v Paříži Lamoignon chce dobu vydržecí zkrátiti na dobu jednoho roku),
- c) po třetí praxe potlačuje vůbec vindikaci věci dobrovolně předané; tu chtějí čeliti normou práva dřevního názoru dopřávajícímu možnost vindikace na dobu abnormalně dlouhou, tam mísíc problem mobilární vindikace s problemem žaloby hypoteční, onde

konečně uznávají nemožnost, aby vindikující vlastník dokázal vlastnictví důkazem o třicetiletém svém vydržení,

- d) pod vlivem školy práva přirozeného chráněna proti vindikaci práva držitele poctivého nabyvšího regulerním a úplatným stykem smluvním: buď vindikace dopuštěna proti držitelovu odškodnění nebo vůbec potlačena (chráněn i držitel věci vlastníkovi, jíž zástavou uručil nevlastník).

2. *V territoriu říše Německé* str. 145

A) Do epochy romanisování práv territorialních:

Názor toho kterého práva dřevního o přípustnosti vindikace věci pronajaté se udržuje; naproti tomu v teritoriích, v nichž dospělo se před tím k názoru: — vindikace věci dobrovolně předané jest všeobecně dopuštěna s tím omezením, že v případech, kdy držitel nabytí věci regulerním stykem smluvním a za úplatu, vlastník držitele odškodní — vykládána pravovědou ta která místa zákonná co řehole, jež vindikaci věci dobrovolně předané sice dopouští, avšak nutí vlastníka nahraditi k a ž d e m u držiteli cenu, jíž věc s k u t e č n ě má, po případě, jíž držitel z a v ě c p o ž á d á.

B) Za romanisování práv territorialních:

I. v teritoriích, v nichž recepce práva římského děje se za cílem politickým, dopouštěna vindikace a jest omezována

- a) buď pouze vydržením mimořádným (praxe starší, jež dodržuje římskoprávní definici furta),
b) nebo vydržením řádným (praxe novější);

2. v teritoriích, v nichž recepce práva římského nesledovány cíle politické (Lübek a Hamburk):

- a) zákonodárství podržuje princip, jenž nedopouští vindikovati věci dobrovolně předané, klade však na držitele podmínku nabytí regulerním stykem smluvním; výminka pro věci pronajaté dodržována,
b) pozdější pravověda (Mevius), přejímajíc princip přípustnosti vindikace a omezení vindikace ústavem vydržení,
α) omezuje princip v případech, v nichž držitel nabytí věci regulerním nabyvacím aktem v úmyslu nabytí jí z a v l a s t n í a, nabýváje, byl v dobré víře, řeholí, jež vindikaci potlačuje, byt držba nevykazovala dobové kontinuity,

- β) dle analogie výjimky pro věci pronajaté dopouštěna vindikace neomezeně v případech, v nichž předal vlastník věc ve smluvníkovu držbu nikoliv „accipientis causa“, smlouvou nepřenášející na vlastníkovu smluvníka „aliquid juris et potestatis“. (Genese a motivy názoru tohoto).

Zásada sub α) dovozována doktrínou jednak z viny vlastníka předavšího věc smluvníku nehodnému jeho důvěry, jednak ze socialního prospěchu plynoucího z normy podobné, jež zaručuje stabilitu úplatných nabyvacích aktů a usnadňuje provedení vindikačních sporů (genese motivací těchto).

C) Pod vlivem školy práva přirozeného:

I praxe krajů, v nichž romanisování práva bylo fedrováno zeměpánem a v nichž vindikace omezena pouze ústavem vydržení, potlačuje vindikaci věci dobrovolně předané, nabytí-li držitel regulerním stykem smluvním a poctivě.

Praxe nepodmiňuje však aplikaci hesla podobého:

- a) ani úplatností nabyvacího aktu,
b) ani úmyslem držitelovým nabytí věc za vlastní;
c) dává heslu dopadati, ať věc dostala se v držbu držitelova autora z důvodu jakéhokoliv.

II. Historie problemu ve směru-processuelně-právním.

I. *V periodě starší.* str. 173

- a) Názory o processuelně-právní kondici vydržitelově čerpány tu z dotyčných názorů romanistů.

Romanisté žádají na vydržiteli důkaz o dobové kontinuitě držby a právním titulu, presumují však v prospěch vydržitelův jeho dobrou víru, ježto pokládají prvé dvě okolnosti za dokazatelné průvody objektivními, dobrou víru pak za dokazatelnou toliko přísežným seznáním žalovaného. Praktikové důvodů romanistů sice nechápou, in merito dodržují však jejich názory.

- b) Názory o processuelní kondici držitele nevydrževšího plynou původně ze základního principu domácího processu, jenž žádá na žalovaném důkazů o okolnostech, na nichž staví svůj nárok; i žádán

původně na držiteli nevydrževším jak důkaz o právním titulu tak i důkaz o jeho dobré víře.

Teprve za vlivu školy práva přirozeného, kterážto škola, znajíc ochranu držitele dobově nekvalifikovaného, sdílí obavy romanistů před průvody subjektivními, recipuje praxe i ohledně držitele nevydrževšího presumpci o jeho dobré víře.

2. *V periodě novější.* str. 184

V praxi francouzské vzniká v druhé polovině XVI. stol. — pod tlakem Ordonnance z r. 1556 — ve sporech o věci movité nová processuelně-právní theorie, jež držitele sprostuje vší povinností důkazní. V století XVII. uplatňuje se tato nová processuelně-právní theorie i ve francouzské doktríně, jsouc vyjadřována hesly: „le possesseur est présumé, réputé propriétaire“, a ve století XVIII. bývá v soudobém jargonu judiciárním hlášána devisou: „en fait de meubles possession vaut titre“.

V praktickém pravoznalství Německém bývá tato nová processuelně-právní theorie přejímána pruskými pravoznalci ve stol. XVIII. a šíří se jich vlivem i v ostatních Německých teritoriích.

Nová tato processuelně-právní theorie má naprosto odlišné důsledky:

- a) ve sporech, v nichž jedná se o vymožení věci dostavší se z držby žalobcovy přímo v držbu žalovaného,
- b) ve sporech vindikačních ve vlastním slova smyslu, a to ať jedná se o spor proti vydržiteli nebo o spor proti držiteli nevydrževšímu.

ad a) Ve sporech tohoto druhu jsou skutkové okolnosti, o jichž důkaz se jedná, známy právě tak žalobci jako žalovanému: processní nečinnost žalovaného nezatěžuje tudíž nikterak processuelní kondice žalobcovy; žalovaný použije pak výhody plynoucí mu z theorie této velmi zřídka, ježto processní svojí nečinností riskuje, že spor bude rozhodnut jedině na základě důkazů provedených žalobcem.

ad b) Ve sporech vindikačních nebývá žalobci pravidelně známo, jak držba naříkaná vzešla: processuelní nečinnost žalovaného, ukládajíc žalobci za povinnost přesvědčiti soudce, že držba žalovaného není držbou vykazující kvalifikaci zákonem předepsanou, zatěžuje processuelní kondici měrou znamenitou, žádajíc po něm nejčastěji provedení důkazů jemu zhola nemožných.

Tento důsledek nové processuelní theorie jest příčinou, že

I. praktická doktrína francouzská

- a) s počátku váhá užití theorie této ve sporech vindikačních,
- b) ve stol. XVIII. kdyžť přes to, že uznává přechasté znemožnění úspěchu vindikačního půhonu pro theorii líčenou, všeobecně rozhodla se aplikovati ji na processuelní kondici držitele poháněného vindikací, vyjímá z dosahu jejího případy, v nichž vlastník původně pozbyl držby věci proti svojí vůli.

2. praktická doktrína německá stol. XVIII. z části odmítá užití nové processuelní theorie na processuelní kondici držitele poháněného vindikací.

Rozdíly mezi německou a francouzskou praxí stol. XVIII. jsou ty, že

- a) praxe německá tam, kde užívá nové processuelní theorie na processuelní kondici držitele poháněného vindikací užívá jí i v případech, kde vlastník pozbyl původně držby věci proti svojí vůli,
- β) praxe francouzská pro vydržitele předpokládá i dobovou kontinuitu jeho držby, nikoliv však praxe německá, jež vydržitele sprostuje pouze důkazu o právním titulu (a rozumí se i důkazu o jeho dobré víře).

III. Heslo „en fait de meubles possession vaut titre“
co heslo materiálně-právní . . . str. 206

P o p r v é Bourjon v r. 1747 interpretuje heslo toto co heslo, jež zakazuje mobilární vindikaci a vykládá, že heslo v tomto svém významu materiálně-právním nedopadá na případy, v nichž vlastník pozbyl držby věci proti svojí vůli (a na případy vindikace věci prodané na kredit okamžitý). Názory tyto traduje Bourjon co názory soudobé praxe châteletské; o m y l e m : neznaje původ hesla, jakož i jeho totožnosti s heslem „possesseur est présumé propriétaire“ a slýchaje, že pro toto heslo vindikace zůstává bezúspěšnou, domnívá se Bourjon, že heslo vindikaci zakazuje.

Podmínky dobré víry držitelovy Bourjon nezná; heslo dopadá však dle mínění Bourjonova patrně pouze na případy, kdy držitel nabytí věci v úmyslu nabytí jí pro sebe.

Řeholi o nepřipustnosti mobilární vindikace (vlastně řeholi o nepřipustnosti vindikace věci dobrovolně předané) traduje Bourjon co řeholi vysoké ceny socialně-politické, přejímaje patrně nekriticky motivaci, již dřevními praktiky podpírána processuelně-právní theorie sprostující držitele věci movité povinnosti důkazní.

Z epigonů Bourjonových přejímají názor o materiálně-právním významu hesla jedině ti pravoznalci, již soudobé praxe již neznají a čerpají názor svůj pouze z knihy Bourjonovy, co důležitého historicko-právního pramene, poučujícího o názorech praxe châteletské.

Prameny části historické str. 226

Přehled str. 232

OPRAVY:

- na str. 47., 12. řádka z dola místo „aniž by tyto“
čti „ježto by tyto“.
- na str. 51., 2. řádka s hora místo „v míře nejplatnější“
čti „v míře nejplnější“.
- na str. 139., 16. řádka s hora místo „z Terrienova“
čti „z Beraultova“.
- na str. 140. poznámka správně zní: José Berault: Commentaire sur la
Coutume de Normandie, II., str. 488, pozn. k čl. 522.
- na str. 157., 3. řádka s hora místo „ten kdo věc půjčil, zastavil neb
pronajal“
čti „ten kdo věc půjčil neb zastavil“.
- na str. 178., 1. řádka shora místo „možnost risika“
čti „existenci risika“.
- na str. 195., 2. řádka 2. poznámky místo „Merriové“
čti „Meviové“.
- na str. 206., 18. řádka s hora místo „Ladrecht“
čti „Landrecht“.
- na str. 215., 1. řádka 3. poznámky místo „Terrienův“
čti „Beraultův“.
-