

O válečných přírážkách k poplatkům promluvili jsme ve stati »Poplatky«, č. 9.

### B. Válečné daně.

Nařízení Nár. výboru ze dne 2. listopadu 1918, čís. 19 Sb. z. a n.: povolení platiti válečnou daň dluhopisy rakouských válečných půjček se zrušuje.

Nařízení ze dne 30. září 1919, čís. 527 Sb. z. a n.:

povoleno platiti válečnou daň 4% státními pokladničními poukázkami. Pro Slovensko vyhláška ze dne 28. září 1920, čís. 552 Sb. z. a n.

Zákon ze dne 24. ledna 1919, čís. 43 Sb. z. a n.:

válečná daň jest splatna do 30 dnů po dodání platebního rozkazu (pro dobu přechodnou § 2. zákona).

Zákon ze dne 30. ledna 1920, čís. 79 Sb. z. a n.:

rozšiřuje válečnou daň i na zisky a příjmy z roku 1919 a mění některá ustanovení zákona ze dne 16. února 1918, č. 66. ř. z. (prováděcí nařízení ze dne 20. dubna 1920, čís. 273 Sb. z. a n. a vyhláška ze dne 4. června 1920, čís. 388 Sb. z. a n.).

Nařízení ze dne 3. září 1920, čís. 503 Sb. z. a n. o prozatímním vyměření daně z válečných zisků osob fysických.

### C. Dávka z majetku:

Zákon ze dne 17. února 1920, čís. 134 Sb. z. a n. o zajišťování dávků z majetku; k tomu prováděcí nařízení ze dne 20. dubna 1920, čís. 259 Sb. z. a n.

Zákon ze dne 26. března 1920, čís. 198 Sb. z. a n. o zřízení odvolací komise pro daň z majetku a válečných zisků na Slovensku. (Nařízení ze dne 27. července 1920, čís. 464 Sb. z. a n.)

Zákon o dávce z majetku a z přírůstku na majetku ze dne 8. dubna 1920, čís. 309 Sb. z. a n.

Nařízení ze dne 23. dubna 1919, čís. 217 Sb. z. a n. a 3. srpna 1920, čís. 479 Sb. z. a n. o sestavení likvidační bilance.

Nařízení ku provedení zákona o dávce z majetku: ze dne 4. května 1920, čís. 354 Sb. z. a n., ze dne 25. června 1920, čís. 424 Sb. z. a n. a ze dne 27. července 1920, čís. 463 Sb. z. a n.

Nařízení o dobrovolných splátkách na dávku z majetku ze dne 27. července 1920, čís. 452 Sb. z. a n.

---

## Literatura.

Hrdina Dr. Josef, soukromý docent právn. fakulty Masarykovy university: **Československé právo elektrářenské.** (Sbírka spisů právnických a národohospodářských, IX. sv.) Brno, 1921. Nakladatel Barvič a Novotný.

Spis jeví se jako přehledné a instruktivní zpracování ustanovení o elektrářském právu československé republiky. Autoru nejde při tom o vyčerpávající výklad všeho, co týká se úpravy užívání elektřiny jako přírodní a hospodářsky významné síly vůbec, nýbrž líčí v hlavní (II.) části své práce toliko onu výšeč našeho právního řádu, která zabývá se úpravou soustavného podnikání pokud se týká výroby a rozvádění elektrického



proudu, tedy práva elektrárenského. Odtud titul práce (»elektrárenské« právo), který jinak byl by příliš úzký, kdyby chtěla vyčerpati právo elektriny vůbec. Proto omezuje se autor toliko v první (úvodní) části na stručný výklad o pojmu a právní povaze elektriny jako předmětu práva (subjektivního) s hlediska právních řádů (německého, románských, anglického).

Pro náš právní řád rozhoduje, že není v něm při konstrukci pojmu »věci« tak výslovného stanovení prostorové hmotnosti, kusovosti jako v právu německém, z druhé strany není však našemu občanskému zákonu znám pojem věci jako statku vůbec, vlastní právům románským. Výměr »věci«, jak podává jej § 285. obč. zák., umožňoval by zahrnouti pod pojmem ten prostě i elektrinu, kdyby jiné ustanovení zákona (§ 292.) vedle hmotných věcí jako nehmotné neuvádělo prostě »pohledávky a práva«. —

V další kapitole úvodní části podává spisovatel přehled cizího zákonodárství, přidržuje se takto v podstatě téže metody a téhož postupu jako ve své práci habilitační (»Vodní koncesse«), t. j. srovnáváním úpravy téže instituce v několika právních řádech dospěti k jasnému názoru na instituci samou a různé možnosti její právní úpravy. Zmiňuje se při tom podrobněji o úpravě práva elektrárenského v Itálii, Švýcarech, Francii, Anglii a Německu (při čemž zvolené pořadí těchto států značí zhruba též stupnici významu, který možno přikládati příslušným zákonům těchto států v celkovém stavu současného zákonodárství elektrárenského), zjišťuje spisovatel předem, že původním východiskem všech těchto zákonů bylo t. zv. právo volné dráhy (Wegerecht) pro elektrická vedení, a to nejdříve pro vedení telegrafická a telefonická. V obou prvních kapitolách úvodní části zdůrazňuje též spisovatel úzkou spojitost a příbuznost vody a elektriny a tudíž též práva vodního a elektrárenského. Jeví se tedy tato nová práce autora jako další soustavný článek v literárním pěstování oboru, jež si patrně zvolil.

Úvodní část práce ukončuje autor přehledem snah o úpravu práva elektrárenského v bývalém Rakousku, které v mnohém staly se směrodatnými pro pozdější úpravu téže věci v naší republice. Praví zde, že v bývalém Rakousku během posledních 20 let došlo k vypracování několika osnov, že však příkrý rozpor zájmů soukromého podnikání s jedné a úsilí státu a jiných svazků veřejných o úplné ovládnutí tohoto nového odvětví hospodářské činnosti s druhé strany, pak zavedení státu, zemí a obcí o tento slibný zdroj příjmů, konečně i protivy národnostní a neklid prací sněmovních zabránily uskutečnění úpravy právní, jejíž nutnost byla ovšem uznávána a pocitována. Tak stalo se, že jedinou normou ex professo upravující zakládání závodů pro výrobu a rozvádění elektriny po živnostensku bylo minist. nařízení z 25. března 1883, č. 41 ř. z., obsahem svým velice chudé. Z pozdějších osnov zvláštních zákonů (1884, 1908, 1913, 1914 a 1918) zmiňuje se spisovatel podrobněji o osnovách z r. 1908 a 1918. Ona byla ještě svou podstatou normou upravující volnou dráhu pro elektrinu (proto krátce naznačována Elektrizitätsgesetz), kdežto tato měla již ráz zákona, jímž má se upravovat celé hospodářství elektrárenské ve státě (Elektrizitätswirtschaftsgesetz) a rozlišovala závody elektrárenské ve tři skupiny: 1. Elektrické podniky (Elektrizitätsunternehmen) k výrobě a rozvádění elektr. proudu pro jiné, t. j. na dodávky, 2. vlastní závody (Eigenanlagen, t. j. výroby a zařízení pro vlastní potřebu majitele a 3. zařízení telegrafní. Byla založena na instituci práva koncesního v oboru podnikání elektrárenského.

Vlastní jádro výkladů autorových obsaženo je v druhé části spisu (str. 18—75), která jedná o československém právu elektrárenském. První kapitola její (»Právní stav do vydání zákona o soustavné elektrificaci«) nazvuje na obsah poslední kapitoly úvodní části. Autor konstatuje naprostý nedostatek právní úpravy tohoto stavu. Kromě citovaného již nařízení ze



dne 25. března 1883, jehož bližší provedení mělo se státi zvláštním regulativem — což se však nestalo; platily proto podle min. výnosu z 29. října 1909, č. 12/2 XXII 21550, pro státní schvalovací úřady bezpečnostní předpisy vídeňského elektrotechnického spolku (!) — nebylo zde ničeho. Praxe pak vytvořila trojí typ elektrárenských koncesí: velkou, jež opravňuje k zřizování a provozu elektrických závodů bez omezení předmětu a zejména bez omezení v povaze podniku, pokud se týká výše používaného napětí proudu, střední, jež se týká zřizování a provozu podniků slaboproudých, t. j. podniků o napětí 300 volt při proudu střídavém a 600 volt při proudu stejnoměrném, a malou, jež týká se živností instalatérských. O životní otázce zákonné úpravy každého moderního elektrárénství, t. j. o volnosti dráhy pro elektrická vedení, nebylo v těchto normách nejmenšího ustanovení. O této otázce jedná spisovatel s povšechného hlediska v následujících dvou kapitolách («Užívání cizích pozemků pro vedení elektrická» a «Užívání veřejného statku»). Zde jde hlavně o užívání veřejných silnic, cest, prostranství a vod. Pokud jde o používání prostoru nad nemoovitostmi se nacházejícího, vytvořila praxe (zejména nejvyšší soud) názor, že vlastník pozemku nemůže brániti zasahování do vzduchového prostoru nad ním se nacházejícího, jež se děje v takové výši a v tak nepatrné míře, že nemůže mítí vlastník zájmu na zabraňování takového zasahování. Tyto předpoklady jsou sice dány snad v případech užívání onoho prostoru léta dly, nikoliv však při vedení drátů elektrických. Proto byl majitel nebo projektant podniku nebo vedení elektrického odkázán jen na dohodu s vlastníky pozemků. Příslušné smlouvy byly arciť posuzovány jako prosté smlouvy soukromého práva. Pokud jde o veřejný statek, bylo užívání cest a silnic pro účel elektrického vedení namnoze odůvodňováno tím, že při tom jde pouze o nový způsob obecného užívání těchto druhů veřejného statku, avšak názor ten nedošel uznání v praxi. Byla tedy i zde jediným východiskem t. zv. koncesní smlouva, uzavíraná mezi obcemi, případně vyššími svazky samosprávnými a podnikateli soukromých elektráren, ježž jádrem bylo právě zmíněné užívání veřejného statku. Spisovatel probírá jednotlivé úmluvy, jež obyčejně tvoří obsah podobné koncese smlouvy. (Výhradné oprávnění koncesionáře, povinnost k úplnému, trvalému a pravidelnému zásobení území, stanovení cen proudu atd.) Pouhou odrudou těchto širokých smluv koncesních byly užší smlouvy o odběru cizího proudu ve velkém.

V páté kapitole (poměry elektrárénství v čas vydání čl. zákona o soustavné elektrisaci) rozlišuje autor ve vývoji elektrárénství čtvero období: 1. t. zv. elektrárny blokové, 2. typ elektráren městských, jak soukromých tak komunálních, jichž vznik usnadňován byl disposičním právem obcí nad veřejnými cestami a jinými součástkami veřejného i soukromého obecního majetku, 3. doba t. zv. elektrárenských centrál přespolních, které vznikaly po technickém zdokonalení převádění proudu na veliké vzdálenosti (výstava frankfurtská r. 1891), 4. budování velkých monopolních závodů, jež svou existencí vylučují v rozsáhlém obvodu vznik jakéhokoliv jiného podniku. Dosavadní hospodářství elektrárénské trpí hlavní vadou, jež jest roztržitost a nesoustavnost, které má býti nejnovějšími zákonodárny počiny odpomoženo. Šlo o to, v jaké formě účelu toho dalo by se nejlépe a neúplněji dosáhnouti. Zákonodárce má na výběr buď monopolisaci soukromých podniků, nebo provozování jich přímo veřejnými korporacemi, nebo konečně formu podniků t. zv. smíšených nebo smíšeně veřejných, v nichž živly soukromohospodářské a veřejné jsou jak správně — technicky, tak finančně současně zúčastněny. Této poslední formě věnována jest následující kapitola, jednájící o elektrárénském podnikání smíšeně-veřejnoprávním.

Po té přikročuje spisovatel k rozboru čl. zákona o soustavné elek-



triaci, zmiňuje se především o povšechném rázu a rozdělení zákona. Již z důvodové zprávy parlamentní vyplývá bezprostřední účel jeho: opatření levné elektrické energie, vyrobené na domácích strojích, zasažením státu. Šlo o jakýsi, první nutností diktovaný výsek z práva elektrárenského, to jest jen o právo podniků veřejně nebo obecně prospěšných; celý ostatní obor elektrárenského práva zůstává ve své dosavadní úpravě nebo lépe řečeno neupravenosti nedotčen. Jde tedy o pojem podniku obecně prospěšného. Finanční účast státu na takovém podniku může býti upravena různými způsoby, z nichž spisovatel uvádí několik v následující kapitole. Z těchto forem zvolil čl. zákon o elektrisaci formu přímé účasti kapitálové. Předpokladem pro podporu státní jest účast veřejných územních a jiných korporací.

Jak již naznačeno, omezuje se zákon skoro výhradně na právní úpravu podniků všeužitečných. Autor vytýká znaky této všeužitečnosti, jež musí býti dány, aby ten onen podnik mohl býti prohlášen za všeužitečný. Jsou to podniky, jež a) náležejí některé územní korporaci (státu, zemi, obcím), nebo smíšeným společenstvem a družstvům, co do účasti veřejných svazků zvláště kvalifikovaným, b) jsou určeny pro výrobu neb dodávku elektrické energie pro všeobecnou potřebu a c) slouží-li soustavné elektrisaci. Zmíněné smíšené společnosti charakterisovány jsou současnou účastí kapitálu soukromého a veřejného. Elektrárenský podnik musí býti zvláštním správním aktem prohlášen za podnik všeužitečný. Československý zákon opustil tedy soustavu úpravy koncesní a zvolil formu privilegovaných podniků veřejných resp. smíšeně veřejných, jimž jediné dostává se zvláštních výhod a práv poskytovaných zákonem o elektrickém podnikání. Prohlášení podniku za veřejný děje se zpravidla na žádost (§ 55.), výjimečně z úřední moci (§ 28.). Řízení o žádosti není zákonem skoro vůbec upraveno; stanoví se jen, že o ní rozhoduje ministerstvo veřejných prací ve shodě se zúčastněnými ministerstvy a autonomními správami zvláštním výměrem, jimž vymezují se práva a povinnosti podniku. Nelze smlčeti, že příslušné ustanovení jest hodně mlhavé a neurčité. Podle výslovného ustanovení zákona nahraňuje prohlášení podniku všeužitečným zvláštní koncesi k živnostenskému provozování výroby a energie podle citovaného již ministerského nařízení z 28. března 1883. na Slovensku podle uherského zákona čl. XVII. z r. 1884 (živnostenský řád). Postup, volený naším zákonem o soustavné elektrisaci, blíží se nazírání práva francouzského a má ostatně i v našem právním řádě analogii v zákoně o svádění horských bystřin z 30. června 1884, č. 117 ř. z., jež mluví o uznání veřejné užitečnosti podniku ministerstvem orby.

Jádro zákona tvoří ustanovení o zvláštních právech a výhodách elektrár. podniků, jež jsou dvojího druhu, finanční a právní. Pokud se týče oněch, prohlašuje spisovatel, že jsou u srovnání s jinými podobnými zákony ku podpoře určitých odvětví výrobních celkem omezeného rázu. Právní výhody týkají se pak zejména práva volné dráhy pro elektrické vedení a případně i práva vyvlastňovacího. Zde rozeznáváti jest ve smyslu zákona mezi pouhými právy užívacími a přímým vyvlastněním pozemků a práv. Oba případy týkají se jednak železničních, silničních, cestních, vodocestních a vodních pozemků, jednak veřejných a soukromých pozemků. Užívání těchto jiných »veřejných a soukromých pozemků« poskytuje se jen za náhradu. Autor praví, že toto rozlišování nelze prohlásiti za šťastné a protože ani důvodová zpráva nepodává vysvětlení, je těžko dopátrati se hledisek, z nichž bylo vycházeno. Co se týče právní povahy užívacích práv, jest je považovati za jakýsi střední útvar mezi věcnými právy užívacími s jedné a pouhou výprosou z druhé strany. Vklad knihovní těchto práv jest přímo vyloučen (§ 11.), a vyloučeno jest i nabytí jich vydržením neb promlčením dle pravidel práva soukromého. Spisovatel tvrdí, že tímto



ustanoveními chtěl zákonodárce nepřímo říci, že jsou to oprávnění rázu veřejnoprávního. Pokud jde o přímé vyvlastnění, zabývá se spisovatel dvěma případy, t. j. vyvlastněním pro týž účel, jemuž pravidelně vyhovuje se pouhými právy užívacími, a případem vyvlastnění pozemků ku zřízení samé výroby elektrického proudu a jeho příslušenství. Příslušné řízení děje se v podstatě ve smyslu zákona o vyvlastnění k účelům železničním ze dne 18. února 1879, č. 30 ř. z., na Slovensku dle uher. zákona čl. XLI. z r. 1881.

Od aktu prohlášení díla všeužitečným nutno lišiti schvalovací akt ku zřízení elektrárenského díla samého, t. j. reální schválení živnostenské provozovny a schválení stavby dle staveb. řádu resp. vodního zákona. Zákonodárce přidržel se zde, pokud jde o úpravu řízení, analogické úpravy podle živnostenského a stavebního řádu, zákona železničního a vodního, zejména pokud jde o udělení povolení k tak zv. pracím přípravným. Zvláštěními předpisy hledí zákon dosáhnouti účelu soustavné elektrisace i u podniků, jež nebyly prohlášeny všeužitečnými.

V závěrečné kapitole II. části své práce dotýká se autor všeobecných ustanovení zákona o soustavné elektrisaci, v nichž shrnuty jsou předpisy nejrůznějšího druhu, na př. ustanovení o styku různých elektrických vedení, o civilně právním poměru vedení elektrických k nemovitostem, o statistice elektr. podniků a o elektr. poradních sborech a konečně o tak zv. evidenční knize elektr. podniků. Kniha evidenční zařízení jest po způsobu jiných veřejných rejstříků a knih, jest přístupna každému k nahlédnutí a opatření výpisů. Instituce elektr. rady nebo komise známa jest všem zákonodárstvím elektrárenským.

Spis zakončuje autor stručným přehledem vývoje práva elektrárenského od vydání čsl. zákona o soustavné elektrisaci a povšechnou charakterisací samosprávných útvarů jakožto zvláštní formy elektrárenského podnikání v budoucnosti.

Při posuzování literární hodnoty spisu autorova dlužno míti na paměti, že spis ten má svou hlavní podstatou býti právně-dogmatický, že však právě předmět jeho, t. j. příslušné platné normy (zákon ze dne 22. července 1919, č. 438 a prováděcí nař. ze dne 25. října 1920, č. 612), je velmi omezený a v několika směrech i kusý. Celý zákon čítá pouze 33 paragrafy, nařízení 19 paragrafů. Většina těchto paragrafů neskýtá pak speciálního zájmu právnického, jsouc rázu povšechně technického (odborného). S tohoto hlediska pak je ryze právních otázek a kontrovers, které by se připínaly na obě normy, poměrně málo. Nad to staví se spisovateli v cestu obtíž, která stihá každého vykladače zákona poměrně velmi mladého, který v praxi dosud není vžit a vyzkoušen, poněvadž právě teprve praktické používání zákonů dává podnět ke vzniku rozmanitých právních kontrovers a praktických otázek. Tuše asi tyto předpoklady, pokud se týče nesnáze, přesunuje proto autor těžisko své práce s hlediska ryze dogmatického na hledisko povšechně popisné (deskriptivní) a líčí v ní přehledně a pěkně celý soubor otázek, který připíná se k moderní instituci elektrárenské, zejména k otázce hospodářské a povšechné legislativní (de lege ferenda). A dlužno přiznati, že se spisovateli plně podařilo, podati velmi instruktivní přehled svého předmětu. Zdá se vůbec — soudě podle jeho dosavadních dvou samostatných prací —, že v tomto oboru literární činnosti jest jeho hlavní síla. Zde dodělavá se pozoruhodných úspěchů následkem své péle, pokud jde o sebrání nutného materiálu jak legislativního (cizí zákonodárství) tak literárního, a svého daru velmi jasně díkce, jakož i přehledného a důsledného uspořádání látky. Tím arcíť nemá býti řečeno, že by se autor řešení dogmatických otázek vyhýbal nebo nebyl schopen je řešiti. I v této nové práci při každé příležitosti poukazuje k příslušným otázkám právně dogmatickým (na př. k otázce pojmu a právní povahy elektriny, veřejného statku a vlastnictví, tak zv. smluv kon-



cesních, užívacích práv a k otázce rei judicatae v právu správním) a pokouší se o jednotné řešení jejich. Že při tom v celku drží se panujících názorů a konstrukcí, pozorovali jsme již v jeho první práci («Vodní koncese») a totéž pozorování možno učiniti i zde.

Weyr.

Dr. Jul. Hatschek: *Institutionen des deutschen und preussischen Verwaltungsrechtes*. Lipsko-Erlangen 1919. Str. 526.

Pěstění správního práva t. zv. čisté juristickou methodou po příkladu O. Mayerově vedlo nejen ke vzniku přehledných monografií z různých oborů správy, ale zejména i k systematickým zpracováním celé obecné části správního práva, jež dosahující mnohdy značného objemu jak vnějšího co do počtu stran, tak vnitřního co do množství zpracované látky, označují se skromným názvem začátků, základů neb institucí správního práva.

K nim patří Hatschkovy Instituce.

V rozdělení těchto systematických děl správního práva ujal se již jistý způsob vnějšího uspořádání na část obecnou, v níž pojednává se o základních pojmech správy a správního práva, o subjektech, nositelích správy, o poměrech občanů k správě (subjektivní veřejná práva), o prostředcích správy (správní akty a řízení) a na část zvláštní, v níž mluví se zejména o policii, o veřejných věcech a veřejných ústavech.

Dělení tomu, zvláště pokud se týká rozlišování mezi obecnou a zvláštní částí, upírá se — ne bez důvodů — oprávnění. Hatschek jde již zde svou cestou, roztrhává celou látku na osm dílů: I. základy správního práva, II. organizační moc, III. policejní moc, IV. veřejnoprávní přesunutí práva a povinností, V. veřejná moc služební, VI. státní dozor, VII. správní soudnictví a řízení usnášecí (Beschlussverfahren), VII. veřejné věci a veřejné ústavy.

V obmezeném rámci krátké recense nelze ani poněkud zevrubněji zabývat se bohatým obsahem práce H., nutno spokojiti se pouze několika poznámkami hlavně k vytčení zvláštností, jimiž vyznačuje se jeho zpracování správního práva.

Jde namnoze o otázky, jichž jiné spisy správního práva jen běžně, v souvislosti s jinými instituty a seskupeními látky se dotýkají, jimž H. však věnuje zvýšenou pozornost, zařazením jich v samostatné oddíly; jest to zejména oddíl II., pojednávající o organizační moci, odd. IV. »veřejnoprávní přesunutí práv a povinností«, odd. V. »veřejná moc služební, odd. VI. »státní dozor«.

Z toho organizační moc (organisační úřadů státních a samosprávných) a veřejná služební moc (úřednické právo) jsou materie, o jichž umístění v literatuře správního práva jest spor: řadí se namnoze do práva ústavního; H., aspoň pokud se týče moci organizační, odůvodňuje (85, 86) zevrubně své stanovisko, ukazuje zejména proti O. Mayerovi na to, že ve správním právu nepřihlíží se k těmto orgánům jako hotovým, v klidu se nalézajícím, nýbrž že se tu pozorují při tom, jak se tvoří, zejména tvořili se v mezích zákona, a s toho stanoviska pojednává pak v tomto oddílu o zákonném stanovení příslušnosti, o zákonných formách ustanovení orgánů, o zákonných formách tvoření jejich vůle a o protívě mezi správním okresem a komunálním svazkem. Předslána jest (74—75) kapitola jednající o rozdílu správy státní a samosprávy, v níž H. dotýká se různých kořenů samosprávy (francouzského a anglického) a různých teorií samosprávy, definuje ji sám v ten smysl, že samospráva je politický institut a značí použití komunálních svazků pro účely státu; podle různého způsobu juristické techniky, kterou se to děje, vznikají aktivní a pasivní samosprávné svazky (79, 80); H. jde s Jellinkem jak v tomto rozeznávání, tak i v názoru, že samospráva je všude správou státní, popíraje rozdíl mezi vlastním a pře-



neseným oborem působnosti obcí (81); o právu státního dozoru nad samosprávou jedná H., jak z hořejšího rozdělení patrno, zvláště v VI. oddílu.

Oddíl IV., v němž H. poměr veř. služby líčí v souhlasu s naukou Labandovou, můžeme přejíti, abychom několika slovy dotkli se zvláště zajímavých oddílů IV. o veřejnoprávním přesunutí práv a povinností a oddílu VI. o státním dozoru.

V odd. IV. probírá H. otázku t. zv. veřejnoprávního odškodnění (öffentliche rechtliche Entschädigung) a veřejnoprávního vyrovnání prospěchů (öffentliche rechtliche Vorteilsausgleichung), přípravy, kde běží hlavně o vyrovnání škod a prospěchů, jež vznikají jednotlivcům vrchnostenským zasahováním státu, a kde jde o nalezení správné cesty, aby jednak nebyla ochromena veř. správa, jež musí v zájmu kultury čím dál častěji zasahovati v poměry jednotlivců, a jež by byla ochromena a zne-možněna, kdyby se to vždy mělo díti jen s odškodněním jich, jednak aby těmto dostalo se slušné náhrady v závažnějších případech, na druhé straně aby však přidržení byli k příspěvkům na různé zařízení správy ti, jimž z nich značnou měrou vzhází prospěch.

Hatschkovi zdají se dosavadní formulace, jak O. Mayerova, tak Feinerova úzkými a posuzuje případy vyrovnání škod a prospěchů jen jako důsledek vyššího principu, jež označuje názvem »veřejnoprávní přesunutí práv a povinností«: Kdykoliv nositelé práv a povinností právním řádem určeni ze sociálních důvodů selhou, může státní moc — i bez zákonné změny platného právního řádu — správním činnostmi vykonati přesun práv a povinností, při čemž může — ale nemá — odškodniti ty, kdož tím utrpěli újmu.

Z toho hlediska posuzuje pak H. vyvlastnění, nouzové právo státu (Staatsnotrecht), případy opatření chudinského a výchovnou péči (Fürsorgeerziehung).

Z definice, kterou H. v čele tohoto oddílu (300) uvádí, a kterou pak dále (303 n.) rozebírá, jest patrno, že správní činnost toho způsobu nemůže však stát vyvinovat jako druhdy za dob policejního státu na základě jakéhosi výsostného práva (ins eminens, ins supereminens), nýbrž ve státě právním jen na základě zákonného zmocnění.

Jde tedy v podstatě o novou konstrukci co nejširšího pojmu vyvlastnění a o veřejnoprávní jednání bez příkazu, a shrnutí obou těchto institutů v jeden širší institut veřejnoprávního přesunutí práv a závazků.

Novému sdružování pojmů a tvoření nových kategorií a skupin v právní vědě vždy je otevřena volná dráha, tak nutno pohlížet na postup H. v této otázce, jemuž vzhledem k způsobu, jak touto svou novou teorií vysvětluje případy shrnované pod novou širší kategorií přesunování práv a povinností, nelze při nejmenším upřít zajímavosti a novosti.

Neméně zajímavým jest oddíl VI. o státním dozoru. Podle přirozené souvislosti náležela by tato partie do II. oddílu. H. úmyslně (84) vyloučil ji z této souvislosti jistě nejen proto prostě, aby jí mohl věnovati v samostatném oddílu více pozornosti, ale i proto, že pojem státního dozoru připadá k platnosti nejen pro poměr státní správy k samosprávě, ale i pro poměr státní správy k všeužitečným podnikům soukromým, což málo souhlasí s pojmem státního dozoru, jak jej definuje v čele oddílu VI (403 n.), kdež státní dozor obmizuje na »právnícké osoby«: jimi všeužitečné podniky soukromé mohou, ale nemusí býti. Patrně užil H. podobnosti zjevu, aby v tomto oddílu pojednal o právní formě t. zv. pravé koncese a koncesovaného podniku, pro něž jinde neměl vhodného místa. Pohlíží tedy H. na funkci těchto všeužitečných podniků soukromých zhruba podobně, jako na př. Ulbrich, jenž mluví vedle správy státní a samosprávy ještě o subsidiární (pomocné) správě soukromohospodářské (privatwirtschaftliche Subsidiarverwaltung, Ulbrich; Lehrbuch 27 n.)



V tomto oddílu (373, 407) rovněž jako později ještě v oddíle VIII. (504) H. ostře precizuje rozdíl mezi veř. společenstvy (Genossenschaften, nucené svazky územní a zájmové) a všeužitečnými podniky soukromými s jedné a veřejnými ústavy s druhé strany pokud se týče poměru jich ke státní správě v ten smysl, že u oněch možno mluvit o samostatném, právně zajištěném tvoření vůle a tudíž o pouhém dozoru státním nad nimi, u těchto však, že právě takového samostatného, právně zajištěného tvoření vůle se nedostává, buď že stát sám vykonává přímo vedení (Leitung) ústavu, anebo aspoň ohraničení vůle státu od vůle ústavu nespočívá na právních normách, nýbrž na služebních instrukcích a správních předpisech; nutno tu mluvit o služebním dohledu (Dienstaufsicht), ne o dozoru (Staatsaufsicht).

Nesmí se ovšem přehlížeti, že H. může mít na mysli jen typy, ve skutečném životě rozdíly splývají mnohdy k nerozeznání.

I v ostatních oddílech pojednává H. o různých otázkách mnohdy způsobem hodně odlišným od obvyklého způsobu posuzování jejich zejména v Německu za vlivu O. Mayerova.

Souvisí to s celkovým jeho stanoviskem, pokud se týče nazírání na poměr státu spravujícího ku spravovaným. Patří H. k oněm theoretikům německým, kteří proti O. Mayerovi a jeho směru, jenž kryje se s právem francouzským, hájí samostatnou povahu německého práva správního.

H. přiznává státu dvojí právní osobnost, jednak jako fisku, jednak jako osoby vrchnostenské, výstostné, a učí, že jednání fisku posuzují se dle práva soukromého ne tehdy pouze, když se mu fiskus sám podrobil (právo francouzské), nýbrž že se poměry jeho posuzují dle práva obecného, ať soukromého, ať veřejného, jako poměry jiného soukromníka, kdykoliv se k tomu naskytne podnět, a on pro sebe platnost tohoto obecného práva výslovně nevyloučil (fiscus iure privato utitur, fiscus iure publico utitur).

Tak vzniká možnost t. zv. smíšených poměrů, s nimiž se tedy u H. v různých partiích jeho práce opětně setkáváme, zejména v právu policejním, živnostenském, v právu veřejných věcí a veř. ústavů.

Konečně zasluhuje zmínky, že H. užívá t. zv. metody juristické při svém zpracování správního práva nepouští zcela se zřetele jednotlivá odvětví správní, jak jinde pozornosti se jim dostává v t. zv. státovědeckých systémech správního práva. Užívá velmi často příležitosti, aby v souvislosti s theoretickým líčením jednotlivých oborů obecné části správního práva probíral zcela po způsobu systémů státovědeckých celé partie, jež umístěny bývají jinak ve zvláštní části jeho.

Tak v oddílu III. o moci policejní probírá zcela podrobně jednotlivá odvětví policie bezpečnostní na př. policii cizinců (201), policii spolkovou a shromažďovací (205), policii tiskovou (221), stav obležení (230), policii živnostenskou (237), zdravotní (285), stavební (292) a mravnostní (299); v jiných pak oddílech (IV.) mluví o chudinství (330) a výchovné péči (342); jinde konečně (VIII.) o právu veř. cest (489) a veř. vod (498).

Celé pak dílo jeho opatřeno jest k znázornění abstraktních nauk theoretických případnými doklady a příklady z praxe.

Jeví se tedy práce jeho pokusem o kombinaci obou systémů juristického a státovědeckého, jak doporučuje na př. Kaufmann (Stengels Wörterbuch III, 1914, článek Verwaltung, Verwaltungsrecht str. 718) pěstění správního práva obojí systematikou.

Třebas pak pokus ten má nedostatky — jsou jen některá odvětví správy u H. tak probírána, jiná na př. vyučování, zemědělství, obchod, zcela pominuta — ukazuje cestu, již bylo by možno se bráti, aby využito bylo výhod, jež poskytuje každý z těchto směrů o sobě.

Jistě však práce H., jež nejde obvyklou a oblíbenou cestou školy O. Mayerovy, přispěje k objasnění mnohých problémů správního práva, již



tím, že dotýká se na různých místech slabín této moderní školy a dává tak podnět k uvažování, k třibení názorů a tím k pokroku. Hrdina.

**Několik poznámek ku kritice mého spisu »O uzavření smlouvy pojišťovací«.**

V čísle III.—V. tohoto časopisu uveřejnili Rudolf Dominik a Jaromír Sedláček kritiku mého spisu »O uzavření smlouvy pojišťovací«, k níž dovoluji si připojit několik poznámek.

D. a S. vytýkají mému spisu, že neuvádím všech pramenů soukromého práva pojišťovacího, nýbrž jedině zákon o smlouvě pojišťovací ze dne 23. prosince 1917, čís. 501 ř. z., a jako prameny podpůrné právo obchodní, obchodní právo obyčejové a právo občanské. Výtka tato mohla by svěditi čtenáře k domněnce, že jsem neuvěděl ve svém spise všech zákonů resp. nařízeních obsahujících normy našeho pozitivního soukromého práva pojišťovacího. Byl bych kritikům vděčen, kdyby naznačili, ke kterým zákonům resp. nařízením obsahujícím normy našeho pozitivního soukromého práva pojišťovacího ve svém spise nepřihlížím.

Kritikové vytýkají dále, že se nezmiňuji vůbec o obmezení platnosti zákona o smlouvě pojišťovací po stránce časové, jedním prý promiscue o právu platném i dosud neplatném, čímž prý jsem si úlohu svou značně usnadnil, ač způsobem ne právě vhodným; poněvadž pak mimo to o suspensii některých ustanovení se vůbec ani nezmiňuji, vzniká prý v tomto směru v mé práci úplný chaos.

V předmluvě jsem povšechně poukázal, že zákon o smlouvě pojišťovací nabyl zčásti účinnosti 1. ledna 1918, účinnost většiny ustanovení jeho že byla však odložena na dobu neurčitou (§ 167., 168. zák. o sml. poj. a § 1. nař. z 9. prosince 1919, č. 652 sb. z. a n.). Uvedl jsem u jednotlivých předpisů zákona o smlouvě pojišťovací, jednajících v první řadě o materii, jejíž probrání bylo mým účelem, nabyly-li již účinnosti resp. kdy čili nic. Tak, pokud se týče předpisu § 1., viz str. 23 pozn. 37 a str. 19 pozn. 21, pokud se týče § 2., viz str. 34 pozn. 2, pokud se týče §§ 3.—6., viz str. 43 pozn. 5. Ohledně ostatních předpisů nepovažoval jsem v každém případě za nutné, abych poznamenával, nabyly-li již účinnosti a od kdy. Čtenář bude mou práci čisti se zákonem o sml. poj. resp. s nař. z 9. prosince 1919, č. 652 sb. z. a n., v ruce. Poukávav na toto nařízení a v něm citované §§ 167., 168. zák. o sml. poj., dal jsem čtenáři vodítko, dle něhož nahlédnutím do těchto předpisů může se snadno informovati o tom, nabyly-li již účinnosti norma nepojednávající v první řadě o materii, jejíž probrání bylo mým účelem, pokud jsem se o její platnosti po stránce časové nezmiňoval. Shledávají-li D. a S. v mé práci v tomto směru chaos, mám za to, že příčina toho není v mé práci nýbrž v nich samých. Toto své tvrzení odůvodňuji tím, že nejsou v tomto směru dostatečně orientováni; vždyť nejsou si ani vědomi, že obsah jistých norem zák. o sml. poj. platil již od 1. ledna 1916 (poj. řád z 22. listopadu 1915, ř. z. čís. 343). Tak mou poznámku 37 str. 51, že obsah předpisu § 14. stal se účinným již od 1. ledna 1916, prohlášuji za tiskovou chybu, ač nahlédnutím v § 14. poj. řádu a čl. I., č. 4 uvoz. nař. mohli se přesvědčiti o správnosti mé poznámky. Dále tvrdí, že předpis § 13., odst. 3. působí od 1. ledna 1918 přehlížeje, že obsah jeho jako § 13. poj. ř. platil již od 1. ledna 1916. Týž omyl přihodil se kritikům při zmínce o účinnosti § 19. a § 68. po stránce časové.

Výtka, že postupem svým chtěl jsem si svou úlohu značně ulehčiti, mohu tedy odmítnouti. Tvrzení, že o předpisu odst. 3. § 13. neudávám, od kdy působí, neodpovídá skutečnosti, neboť v poznámce 11 na str. 33 uvádím to výslovně, totéž platí o tvrzení, že neudávám, že působnost předpisu § 47. byla na neurčito odložena (viz pozn. 11 str. 37). Omylů těchto mohli se tedy kritikové při pozornějším čtení mého spisu snadno vyvarovati.



Nesouhlasím s výtkou, že úvaha o prospektu s hlediska systematiky patří do stati jednající o formě smluvní nabídky a nikoli do oddílu věnovaného obsahu návrhu, vždyť podstatný rozdíl mezi prospektem a návrhem dlužno hledati právě v obsahu. Kdežto z návrhu musí býti zřejmo, že navrhovatel chce se vázati pod podmínkou, že návrh bude přijat, prospekt svým obsahem zve interesenty, aby sami teprve učinili návrhy k uzavření smlouvy pojišťovací.

Kritikové přisvědčují mému názoru, že předpis § 1., odst. 2. zák. o sml. poj. vztahuje se na pojišťovací návrhy všeho druhu, tedy i na návrhy ústní, telefonické atd. a pokračují záhadně: »Přisvědčiti jest sice ne z důvodů autorem naznačených (úmysl zákonodárcův, oprávněné zájmy obou smluvních stran) — neboť z důvodů těchto vyplývá přímo pravý opak dokazované these — nýbrž proto, že znění zákona mluví pro tento výklad spíše než pro výklad opačný«. Také já opírám svůj výklad o znění textu zákona (str. 17, řádek 12.—14. shora) a to pouze o znění zákona. Záhadné tvrzení, že opírám tento názor o úmysl zákonodárcův a oprávněný zájem obou smluvních stran, jest tím nevysvětlitelnější, když přece uvádím výslovně (str. 17, řádek 2.—3. shora), že můj výklad ustanovení § 1., odst. 2. odporuje úmyslu zákonodárce. Dodal jsem k tomu, že výklad mnou hájený vyhovuje aspoň zčásti oprávněným zájmům obou stran, průběhem porad v justičním výboru bez úspěchu uplatňovaným. D. a S. neuznali ani za potřebné, aby nahlédli do odkazů v tomto směru mnou uvedených.

D. a S. vytýkají, že neprávem vztahují ustanovení § 13., odst. 2. o sml. poj. na akceptaci oferty, jsouce názoru, že ustanovení to možno aplikovati jen na prohlášení, k nimž strany jsou povinny na základě smlouvy. Neprávem. Názoru kritiků odporuje znění zákona. Odst. 2. § 13. zní: Soweit dieses Gesetz nicht etwas anderes bestimmt, wird eine Erklärung, die dem anderen gegenüber abzugeben ist (nikoliv »zu deren Abgabe die Partei auf Grund des Vertrages verpflichtet ist«), erst in dem Zeitpunkte wirksam, in dem sie ihm zugeht. (Srovn. čl. 319., 320. obch. zák., §§ 862., 862a obč. zák.). Odporují si D. a S. v tomto směru, přejímajíce na str. 221., řádek 3. násl. shora opět mínění, že ustanovením § 13., odst. 2. chtěl zákon zdůrazniti vůbec své setrvání na teorii přijetí obecně právo ovládající. Tu nesprávně citují výklady Ehrenzweigova komentáře, poukazující na výklady k § 14., kdežto výklady dotyčné jsou obsaženy u § 13. v pozn. 4.

D. a S. nesouhlasí také s názorem mnou hájeným, že fikce předpisu čl. 321. obch. zák. předpisem § 13., odst. 2. zák. o sml. poj. ze soukromého práva pojišťovacího byla vymýčena. Můj postup myšlenkový byl tento. Předpis čl. 321. obch. zák. jest výjimkou ze zásady čl. 319. obch. zák., ovládající též právo občanské (§ 862. obč. zák.), že dle teorie přijetí stává se smlouva mezi nepřítomnými perfektní tím okamžikem, kdy akceptace druhé straně došla. Kdyby v zákoně o sml. poj. nebylo předpisu odst. 2. § 13., pak by beze sporu pro pojišťovací smlouvy, pro které subsidiárně platí právo obchodní, platil též předpis čl. 321. obch. zák. Zákon o smlouvě pojišťovací však v § 13., odst. 2. výslovně pro soukromé právo pojišťovací proklamoval uvedenou zásadu čl. 319. obch. zák., resp. § 862. obč. zák. a připustil z této zásady výjimky jen potud, pokud v zákoně o smlouvě pojišťovací jsou obsaženy (viz §§ 15, 43). Tím § 13., odst. 2. vyloučil výjimku čl. 321. obch. zák. ze soukromého práva pojišťovacího, neboť v zákoně o sml. poj. výjimky obsahující předpis čl. 321. obch. zák. není. Měl-li zákonodárce v úmyslu něco jiného, nepadá to na váhu, ježto vyslovil skutečný opak. Výklad můj hovoří také potřebám praktického života, neboť, jak jsem ve svém spise poukázal, účelnost předpisu čl. 321. obch. zák. je popírána z mnoha stran. Proč pak lpěti na výkladu potřebám praktického ži-



vota nevyhovujícím? Jest přece pozitivní právo v prvé řadě pro skutečný život.

Příznávám, že také mne s hlediska systematicky neuspokojilo mé seřazení látky nad jiné obtížné, týkající se odchylek pojistky od návrhu. Byl bych kritikům vděčen za podnět, jak by bylo lépe systematicky látku tuto uspořádati. Avšak D. a S. postavili se pouze na stanovisko negace.

D. a S. vytýkají dále, že jsem pojal do spisu v kapitole V. pod č. 2. výklad o otázce, zdali agenta zprostředkovacího považovati sluší za osobu třetí ve smyslu nauky obč. práva o omylu, vypuštěním tohoto exkursu anebo aspoň zařazení do poznámek bylo by prý bývalo s hlediska systematicky spisu jen na prospěch, zvláště když prý otázka tato jest v literatuře nesčetněkrát řešena a nenalézám na ni odpovědi nové. Toto tvrzení lze opět vysvětliti jen nedostatečnou orientací kritiků v odboru, o nějž běží. Pokud mně známo, zaujal k otázce mnou řešené, zdali dle našeho zákona o smlouvě pojišťovací ze dne 23. prosince 1917 agenta zprostředkovacího sluší považovati za osobu třetí ve smyslu nauky obč. práva o omylu, pouze Ehrenzweig, jak jsem na str. 37, pozn. 12 svého spisu uvedl, a sice v souhlasu s výklady ministerstva spravedlnosti k poj. řádu, str. 70. násl. Mé výklady odchylní se podstatně od stanoviska Ehrenzweigova (viz Ehrenzweigův komentář k § 47., pozn. 6). Blížší citace nesčetné literatury, již si ovšem kritikové odpustili, bude mi velevítána.

D. a S. vytýkají dále, že jsem nerozebral při výkladu § 2. zák. o sml. poj. všech případů, jak dochází k akceptaci oferty, že jsem naznačil pouze některé z těchto případů, jako na př. když se stala akcepce dopisem, poukazující na str. 35 a podotýkající ihned, že výklad o tom nepatřil by arcí do této hlavy, nýbrž spíše do kapitoly jednající »O akceptaci«. Přehlížejí-li však, že o způsobech, jimiž akceptace může být prohlášena; zmínil jsem se skutečně v kapitole o akceptaci na str. 27, ovšem jenom o oněch, které v soukromém právu pojišťovacím přicházejí v praxi obyčejně v úvahu. Toto nedopatření lze vysvětliti tím, že kritikové rozdělili si svou úlohu a neuvedli svou práci ve vzájemný soulad.

Zastávám rázor (str. 36 a 39), že předpis § 47., odst. 2. zák. o sml. poj. jedná o podvodu (lsti) agenta zprostředkovacího. Stanovisko toto prohlašují D. a S. za pochybené, že prý toto ustanovení zákona jedná o omylu, že prý jsem správně nepochopil výrazu textu zákona »falsch«, nerozeznáváje podvod od prostého omylu, že prý k záměně obou pojmů byl jsem sveden poznámkou 6 k § 47. Ehrenzweigova komentáře. Kritikové nečetli však textu odst. 2. § 47. s náležitou bedlivostí, jenž zní: *Hat ein Versicherungsagent durch falsche Angaben über wesentliche Umstände zur Eingehung des Versicherungsvertrages verleitet, so entsteht für den Irreführten gegenüber dem Versicherer keine Verbindlichkeit.* Mám za to, že tím zákon vyjádřil jasně, že se nejedná o prostý omyl (srovň. § 871. obč. zák. »falls der Irrtum durch den anderen veranlasst war«). Byli-li D. a S. přes to v pochybnosti, stačilo, když již četli poznámku 6, k § 47. Ehrenzweigova komentáře, aby povšimli si též následující poznámky 7, v níž Ehrenzweig, reprodukuje své výklady ve vysvětlivkách min. sprav. k poj. řádu str. 71 obsažené, praví: *«Verleitung» verlangt bewusst falsche Angaben (in der Absicht den anderen eben dadurch zur Eingehung des Vertrages zu bewegen, vysvětlivky, strana 71).*

D. a S. mně vytýkají, že jsem nevyložil, co to jest pojistka. Neměl jsem důvodu ke svým výkladům o pojistce na str. 30 něco přičiniti, neboť zabývám se ve svém spise uzavřením smlouvy, k uzavření smlouvy pak, jak jsem ve spise dovodil, není zapotřebí, aby pojistitel vystavil a vydal pojistníku pojistku. Chtěl jsem tedy v tomto směru na str. 30 v pozn. 2 na literaturu o pojistce jednat.



Pro výtku, že jsem na str. 59 nesprávně naznačil hospodářský účel prémiové rezervy, neuvádějí kritikové důvodu. Na str. 58 vložil jsem důvod předpisu § 146. zák. o sml. poj., že totiž při pojištění kapitálovém na případ smrti, u kterého je jisto, že příhoda pojištná nastane, jest odstoupivší pojištitel povinen nahraditi pojištníku obnos prémiové rezervy na pojištění připadající, byla-li premie zaplacená za tři leta. Jako důvod předpisu toho jsem označil, že, podržel-li by si pojištitel v těchto případech tuto rezervu nejsa sám povinen plniti, měl by zisk hospodářský neodůvodněný, že premiová reserva u těchto smluv pojišťovacích má již od počátku účel, uspokojiti nárok pojištníkův na sumu pojistnou, ježto již při uzavření smlouvy takové je jisto, že nastane událost, od níž závisí tento pojištníkův nárok. Výtka v tomto směru činěná, pro níž, jak již shora uvedeno, nepokusili se ani uvéstí důvodů, svědčí o tom, jak vzdálena jest kritikům hospodářská stránka pojištění. Když nebyli v této příčině orientováni, mohli hledati poučení v odkazech v poznámce 65, str. 58 mnou uvedených. Byli by shledali, že stejně odůvodňuje německý zákonodárce obdobné předpisy §§ 173., 176., 177. něm. zák. o sml. poj., jež byly vzorem předpisu § 146. našeho zákona o sml. poj. Při této příležitosti poukázal jsem v pozn. 65, str. 58 ve příčině právní povahy prémiové rezervy na příslušnou literaturu.

D. a S. vytýkají mně dále »osudnou« záměnu nesouhlasu smluvníků a omylu v poznámce 5 na str. 13 a v kapitole o normách omylových na str. 63, zejména že prý na str. 63 uvádím případy, v nichž obsah pojistky liší se od obsahu návrhu, na př. návrh zněl na pojištění proti požáru a pojištitel vydal pojistku proti škodám z vloupání, to jest zřejmý dissens, podle mne může prý tu však pojištitel odpírati smlouvu na omyl. Dá-li se bezpodstatnost celé řady výtek omluviti neorientací v oboru soukromého práva pojišťovacího, překvapuje výtka právě uvedená tím více, že jde o otázku, již řešiti dlužno dle norem práva obecného.

Osudnou záměnou dissensu a omylu převzal jsem od Tilsche (Tilsch, Obč. právo rak., 2. vyd., str. 148, 151). Ke smlouvě se vyhledává, aby prohlášení vůle obou stran byla souhlasná, nikoliv aby vnitřní vůle obou stran souhlasila. Dissensem rozumím, že prohlášení vůle obou stran, jak se podává dle objektivního výkladu, nesouhlasí, tu smlouva nevzniká, i kdyby každá strana měla mylně za to, že prohlášení vůle druhé strany jest shodné. Když však prohlášení vůle obou stran souhlasí, ale každá ze stran rozumí tímto prohlášením něco jiného, nejedná se o dissens. To jest případ omylu. Rozhoduje smysl prohlášení obou stran, jak podává se dle objektivního výkladu, a strana, která rozuměla tomu jinak, jest poukázána na obyčejná práva o omylu. Neshoda vůle s prohlášením činí jednání jen tehdy neplatným, přihodil-li se prohlašujícímu omyl v obsahu, dle zákona zvláště kvalifikovaný.

V poznámce 5 na str. 13, poslední věta, tvrdím, že dle předpisů našeho práva občanského o omylu (na rozdíl od ustanovení §§ 119., 122. něm. obč. zák.) může býti smlouva také po právu přes nesouhlas vůle stran, i když tento dotýká se nesporně obsahu smlouvy, nelze-li smlouvě odpírati dle §§ 870., 871., 875. obč. zák. Německé právo občanské, jak známo, akceptovalo na rozdíl od našeho práva občanského zásadu bezpodmínečné odvíratelnosti smlouvy stranou se mýlící za náhradu škody. Vytýčuje v pozn. 5 str. 13 rozdíl předpisů §§ 119., 122. něm. obč. zák. vůči občanskému právu našemu, naznačil jsem jasně, že běží mi o nesouhlas vnitřní vůle stran, ačkoli prohlášení vůle obou stran souhlasí, tedy nikoliv o dissens. Jest tudíž obsah poslední věty pozn. 5 na str. 13 mého spisu, týkající se nesouhlasu vnitřní vůle stran, úplně správný.

Správné jsou mé vývody též na str. 63. Obsah těchto mých výkladů nepodávají D. a S. správně. Dotyčný odstavec mých výkladů zní: »Zdůraz-



nití třeba, že vyloučeno je právo pojistitele odpírati smlouvě, jak shora uvedeno, jen z omylu ve příčině okolnosti nebezpečí. Naproti tomu bude moci pojistitel odpírati smlouvě dle nauky obč. práva o omylu pro omyl v objektu (na př. chtěl pojistiti jiný dům, jinou osobu), v druhu nebezpečí (na př. pojistitel vydal pojistku na pojištění movitostí místo proti škodám požárním, omylem proti škodám z vloupání), v rozsahu nebezpečí, ve výši prémie nebo sumy pojistné.« Pripustil-li jsem v uvedených případech možnost odpírati smlouvě dle předpisů občanského práva o omylu, předpokládal jsem samozřejmě, že musí v daném případě býti podmínky, za kterých občanský zákon připouští odpírati smlouvě pro omyl, tedy zejména, že prohlášení vůle obou stran souhlasí, ale je tu neshoda vůle s prohlášením. S tohoto hlediska dlužno posuzovati případ, který jsem příkladem uvedl a v němž nesprávně kritikové spatřují dissens. Pojistník učinil dva samostatné, na sobě nezávislé návrhy, jeden na pojištění movitostí proti škodám požárním, druhý na pojištění proti škodám z vloupání, pojistitel, považuje risko z vloupání pro sebe za nepřiznivé, chtěl převzít jen pojištění požární, zmýlil se však a vystavil pojistku proti vloupání, neodpověděv na návrh druhý.

Přejal jsem jako Bache, Hagen a jiní ve svém spise na str. 13 učení Roelliho, že pojistníkovy údaje o okolnostech nebezpečí, dle nichž pojistitel oceňuje individuální povahu konkrétního riska, zpravidla, t. j. mimo zvláštní ujednání, netvoří smluvní dohodu stran o rozsahu nebezpečí, o jeho ohraničení, že tudíž nepatří k smluvnímu obsahu. Konstrukci tuto D. a S. odmítají jako nesprávnou. Poukazují k tomu, že kausa pojišťovací smlouvy spočívá v úplatném převzetí určitého riska, jež pojistitel přejímá dle údajů pojistníkových, a na základě toho docházejí k závěru, že pojistníkovy údaje o rozsahu riska tvoří podstatnou součást kausy smlouvy, jsou essentialia negotii. V důsledcích toho považují pak závěry, k nimž jsem dospěl na základě učení Roelliho v kapitole o normách omylových, za chybné. Při řešení této sporné otázky vycházejí z podstaty pojišťovací smlouvy, neoceňují však podstatu tuto správně, snažíce se násilně vtěsnati do romanistické formalky novodobý zjev pojišťovacího obchodování, na který formalka tato nepřiléhá. Tím docházejí k teorii skutečnému praktickému životu cizí. Učení své opírá Roelli o význam okolnosti nebezpečí pro technický podklad pojišťovacího obchodování. Vývody Roelliho lze stručně shrnouti takto: Výsledek statistických hromadných pozorování, jak často a jakým způsobem dostávají se určité příhody, tvoří technický základ pojišťovacího obchodování. Tato pozorování učí, že při velkém počtu risk stejného druhu jsou odchylky od procenta škod jen nepatrné, a sice dle zákona velkého čísla tím nepatrnější, čím větší je počet dotyčných risk. Avšak pojistitel při tarifování musí přihlížeti též k individuálním různostem povahy konkrétního riska, majícím vliv na pravděpodobnost, že určitá příhoda nastane. Ignorování těchto růzností mělo by v zápětí zhoubný účinek pro soukromé pojištění. Kdyby totiž pojistitel dle těchto individuálních růzností netarifoval, bylo by pojištění vyhledáváno jen risky špatnějšími, jež by lákala nízká prémie, kdežto dobrá riska by se pojištění vyhýbala, ježto by prémie, byla pro ně příliš vysokou. Účelem údajů pojistníkových ve příčině okolnosti nebezpečí tedy jest, aby pojistitel podle nich vybíral riska, jak pojišťovací technika velí.

Akceptuje učení Roelliho přiznávám údajům pojistníkovým o okolnostech nebezpečí pouze význam motivační pro pojistitele a v důsledcích toho dospívám v kapitole o normách omylových na str. 62, 63 svého spisu k závěru, že omyl ve příčině těchto okolnosti nebezpečí posuzovati dlužno dle morem občanského práva o omylu v pohnutce.

Tím, že D. a S. s učením Roelliho se nevypořádali, jsou jejich vývody v této příčině kusými. Odmítajíce můj závěr, že vyloučeno je právo



pojistitelovo odpírání smlouvě dle norem obč. práva pro omyl v obsahu ve příčině okolností nebezpečí, nevypovídali se kritikové též s úmyslem zákonodárce, dle něhož nepřísluší pojistiteli právo odpírání smlouvě pro omyl ve příčině okolností nebezpečí dle norem občanského práva (výklady min. sprav. k poj. ř., str. 22, Ehrenzweig k § 6., pozn. 1).

K povšechné, nedoložené výtce, že přílišně lpím na literárních předchůdcích, nelze mi pro její neurčitost zaujati stanoviska. Byl bych vděčen, kdyby uvedena byla určitá fakta.

D. a S. vytykají mně dále, že, pokud se týče práva anglického, omezil jsem se vedle citace několika spisů pouze na poznámky věcné na str. 49 a 53. K tomu podotýkám, že v předmluvě nevytkl jsem si za účel srovnávaní anglické právo vůbec, nýbrž uvedl jsem pouze, že právo anglické nezůstalo ve spise mém nepovšimnutým. Že jsem k anglickému právu nepřihlížel zevrubně, stalo se, jak jsem v předmluvě uvedl, proto, že z důvodů tam uvedených bylo mi stíženo opatřiti si veškerou potřebnou anglickou literaturu a judikaturu. Jak z předmluvy mé vysvítá, nebylo též mým účelem srovnání cizích práv v technickém slova smyslu. Ostatně není tvrzení kritiků správné, že k cizímu právu nezaujímám vůbec svého stanoviska (viz na př. pozn. 5 na str. 31).

D. a S. poukazují k tomu, že z cizí judikatury uvádím jen několik rozhodnutí německých a rakouských. Neovládající patrně citace anglických rozhodnutí přehlédli, že cituji na str. 49 a 53 též rozhodnutí anglická.

D. a S. vytykají dále, že některé spisovatele uvádím jen pro ozdobu, aniž jsem jich vůbec použil, přejav celou řadu literárních odkazů z údajů jiných spisovatelů. Práce má vznikla počátkem roku 1920. Poukázal jsem již v předmluvě, že mimořádné poměry dopravní a znehodnocení naší měvy znesnadňovaly mi opatřiti si veškerou potřebnou cizí literaturu. Zjistil-li jsem z literatury, kterou jsem měl po ruce, cizí práce literární s mým themeatem souvisící, uvedl jsem tyto práce ve svém spise, třebaže jsem si jich z důvodů právě naznačených sám nemohl opatřiti. Nečiml jsem však tak pro ozdobu nýbrž v zájmu věci, chtěje poskytnouti čtenáři vodítko pro ten případ, že bych chtěl studovati tato díla literární a změněné poměry by mu umožňovaly díla ta si opatřiti, což mně se nepodařilo. K postupu tomu pohnula mě též okolnost, že naše věda právní soukromým právem pojišťovacím dosud poměrně málo se zabývala a úspěšné studium této disciplíny beze zřetele k cizí literatuře není možno. Tento můj postup schválila též kritika (Národní Listy z r. 1920, č. 322, str. 6, Časopis pro právní a státní vědu, str. 73). Kritikové měli by mně býti ostatně sami vděční za zmíněná data, neboť jejich znalost cizí literatury a judikatury silně pokulhává, jak vysvítá nejlépe z toho, že na str. 223 řadí Simonina (Jurisprudence générale des Assurances Terrestres, citují jej nesprávně Simonis) mezi spisovatele, ačkoliv běží o francouzskou sbírku rozhodnutí z oboru práva pojišťovacího doplňující sbírku vydanou Bonnevillem de Marsangie, již není snad v jiném státě v tomto oboru rovně, tak důležitou, že musí býti známou každému, kdo studiem soukromého práva pojišťovacího vážně se chce obíratí. Zahlubují-li se kritikové napříště do literatury cizozemské, nebude jim také činiti obtíží běžné označení cizí literatury v mém spise (zkratkou cituji pouze časopis německého spolku pro vědu pojistnou v Berlíně, dotyčnou zkratku vysvětlil jsem na str. 6 v pozn. 2) a, budou-li se snad také jednou obíratí anglickou judikaturou, nebude jim nejasným označení rozhodnutí soudů anglických v mém spise, při němž přidržel jsem se přesně citace v Anglii zavedené.

Pokud se týče výtky, že k použité literatuře nezaujímám zpravidla kritického hlediska, poukazují na str. 6 pozn. 2, str. 10 pozn. 19, str. 13 pozn. 5, str. 17 pozn. 17, str. 32, str. 37—39, pozn. 12 na str. 37, str. 43, 44, str. 45, pozn. 15 a j.



Konečně vytýkají D. a S., že jsem nezaujal stanoviska k nové nauce o interpretaci právních norem. Tuto výtku pomíjím. Kritikové cítili sáň její slabinu, když musili k sesílení její váhy sáhnouti k nevěcnému obratu, že »pominouti mlčením jest sice velmi taktické, ale také velmi pohodlné«.

V terminologii soukromého práva pojišťovacího nejsou D. a S. pevní, jmenujíce pojistníka také pojištěncem (str. 220, 222).

Dokázal jsem, jak mám za to, že kritice Dominikové a Sedláčkové nedostává se náležitě důkladnosti, logického proniknutí a ovládnutí látky. Lituji toho, pokud Sedláčka se týče, tím více, ježto tento ve svém zajímavém spise »O materiálně-právních funkcích pojistky« v roce 1911 vyšlém pokusil se o pojednání z tohoto oboru, avšak bohužel, jak z předchozího vidno, od té doby ve vědeckém bádání v tomto směru neučinil podstatného pokroku. Je-li účelem kritiky dopídití se pravdy, pak kritikové minulí se svého úkolu, pokud se týče úkolu svého nesplnili. Neboť kritika jejich jest spíše způsobilou, aby čtenářům pravý a správný obraz mého spisu »O uzavření smlouvy pojišťovací« zatemnila než osvětlila. Podmínkou věcné kritiky jest především vedle suverénního ovládnutí předmětu objektivní, subjektivní zaujatosti prosté pojednání o látce kritice podrobené. Přenechávám zasvěcenému čtenáři, aby posoudil, zdali D. a S. této podmínce ve své kritice vyhověli.

Kašpárek.