

Na tých istých zásadách ako rakúsky ABGB stojí i italský Codice civile, keď v čl. 3. normuje dotyčne analogie a užitia všeobecných zásad právnych a keď v čl. 5. ustanovuje, že zákony môžu byť abrogované iba neskoršími zákonmi a to buď výslovným prejavom zákonodarcovým, lebo inkompatibilitou nových ustanovení s predchádzajúcimi lebo pretože nový zákon upravuje celú materiu dosiaľ upravenú zákonom predchádzajúcim.

Priaznivé stanovisko zaujíma k obyčajovému právu občiansky zákoník švajčiarsky z r. 1907. Pre prípad, že by zákoník sám nemal predpisu na určitý prípad, odkazuje sa sudca dľa art. 1, odst. 2 k právu obyčajovému a v nedostatku tohto k ďalším prameňom.

Positívne právny stav obyčajového práva u nás je známy. V t. zv. zemiach historických platia vyššie spomenuté ustanovenia býv. rak. ABGB z r. 1811 na základe čl. 2. zák. z 28. X. 1918, č. 11 Sb. z. a nar. Na tomto právnom podklade platia na Slovensku a Podkarpatskej Rusi ustanovenia býv. uhorského práva. Dľa týchto ustanovení obyčajoveprávnych má právo obyčajové zásadne stejnú pozitívnu silu ako právo zákonné, takže oba tieto pramene môžu svoje ustanovenia navzájom meniť, rušiť lebo vykladať. Ako základ pre toto tvrdenie udáva sa Verböczyho Tripartitum z r. 1514 (Prologus, tit. 10 a n.).

## Reálná břemena.

Karel Srna.\*)

1. Pojem. 2. Historický vývoj a prameny vzniku. 3. Právni konstrukce reálných břemen: a) teorie obligační, b) věcná), c) smíšená, d) nová teorie německá. 4. Stanovisko moderního práva.

1. (*Pojem.*) Středoevropské právo nevytvořilo tak přesných pojmů vlastnictví a věcných práv jako římské, takže znalo přechodné formy, které našly svůj výraz v děleném vlastnictví a společném vlastnictví (nedíl, sstupek, composessoratus). Avšak i mezi věcnými právy se setkáváme s instituty, které neodpovídají římským iura in re aliena. Neboť zatím co tato, nehledě k právu zástavnímu, které má samostatnou povahu, existují pouze jako služebnosti nebo jim podobné instituty (superficies, emphyteusis), vytvořilo právo středoevropské mnohem, větší rozmanitost věcných práv. Tím povstala věcná práva, s nimiž jsou spojeny nároky na určitá plnění. Právni institut, vztahující se bezprostředně k nemovitostem a poskytující zároveň oprávněnému nárok na pozitivní plnění, měl pod názvem reálných břemen zajímavý vývoj a svérázný charakter. Reálná břemena

\*) Práce ze semináře práv. dějin středoevropských v Brně.

(servitia, onera realia, servitutes iuris germanici, Grundlasten, Reallasten, Erbdienstbarkeiten) jsou povinnosti vlastníka pozemku k určitým opětuujícím se pozitivním plněním, která plynou oprávněnému jako část hospodářského výtěžku nemovitosti. Od služebností římskoprávních liší se svým pozitivním obsahem a odporují tedy zásadě, že »servitus in faciendo consistere nequit«.

Z této řehole nepřipouštělo logické a důsledné myšlení římské zásadních výjimek, neboť subjekt tak suverenního práva jako bylo římské dominium ex iure Quiritium — mohl býti zavázán vůči jinému pouze k »pati«, nebo »non facere«. Ve středoevropském právu poskytují reálná břemena oprávněnému omezení věcné právo (beschränktes dingliches Recht — jak je nazývá německá právní literatura). Povinnost plnění může vznikat buď pravidelně, nebo v nepravidelných intervalech — jen při určitých příležitostech (laudemium, mortuarium). Podle povahy plnění, podle obsahu, vztahu práva a povinnosti a podle trvání dělí se reálná břemena na: naturální a peněžité dávky, služby, jednostranná a oboustranná reálná břemena, trvalá a dočasná.

2. (*Historický vývoj a prameny vzniku.*) Reálná břemena jsou výronem hospodářských poměrů středověkých, neboť osobní úvěr byl nepatrný, povinnost dědicova plnění dluhy zůstavitelovy omezená a zástava jen málo rozvinutá. Reálná břemena dostala se do tak těsného vztahu k pozemkům, poněvadž závazky se jevily jen tehdy bezpečnými, jestliže byly přivedeny do stálého spojení s nemovitostmi. Potřeba vytvořiti tato práva, antice neznámá, byla tedy vyvolána hlavně faktory hospodářskými. O původu reálných břemen můžeme říci asi toto:

a) Nejstarší reálná břemena tkví kořeny vzniku v poměru mezi pozemkovou vrchností a lidem, na její půdě usedlým. Pokud vždy, když svobodný (v různých formách nájmu), polosvobodný (Hörig), nebo nesvobodný (Knecht) obdržel pozemek od vrchnosti, byla míra služeb a dávek pevně stanovena, šlo zde o čistě obligační plnění. Přece však postupem doby dostávaly tyto závazky konstantní charakter. Míra služeb a dávek zůstává pro tentýž statek po dlouhou dobu úplně stejná, ať držitelem statku je kdokoli, a tak se počíná k oněm povinnostem hleděti samostatně a připoutávají se nikoli k osobám, které je vykonávají, nýbrž k pozemkům, z nichž se plní. Zatím co se původně míra prestací řídila stavem držitele, takže svobodný podsedek plnil nejmenší, nesvobodný největší dávky, poněnáhu se stav obrátil. Míra závislosti určovala se nyní druhem a obsahem plnění, k němuž pro svůj držební vztah k nemovitosti byl zavázán, takže se nahlíželo na pozemky jako na svobodné, polosvobodné nebo nesvobodné (mansus ingenuiles, lidiles, serviles). Obdržel-li tedy polosvobodný mansus servilis, musil bez dalšího plniti ony dávky a služby, které dříve plnil nesvobodný usedlý

dříve na tomto statku, jako zase na druhé straně nesvobodný nabyvatel mansi ingenuilis musil převzítí pouze ona břemena, která byla uložena svobodným jeho předchůdcům. Pozemek obdržel tedy samostatnou kvalitu a jeho držba zavazovala bez dalšího k oněm plněním, která na něm vázla.

b) Vedle dávek odváděných vrchnosti bylo mnoho závazků, jichž plnění pro sebe žádal stát, král, zeměpán nebo fojt. Stát na př. žádal od svých poddaných jak služby (na př. službu vojenskou, dodávání koní pro královské úředníky, stavbu cest, hradů), tak i dávky (na př. daň vojenskou od těch, kdož v době feudální milice nemohli už osobně vykonávatí vojenskou službu). Také církve žádala od svých věřících desátky, které lpěly na obtížených pozemcích jako reálná břemena. Avšak v opaku k břemenům sub a) uvedeným jednalo se zde o dávky rázu veřejnoprávního. Ale bylo právě pro střeoevropské právo charakteristickým, že nebylo hranice mezi soukromým a veřejným právem a obojí se uplatňovalo v mnohých právních institutech neodděleně. Tím si tedy vysvětlíme, že se tato plnění odváděná státu nebo činitelům veřejným objevují v těchže formách jako podobné dávky soukromoprávní. Také tyto dávky lpěly na nemovitostech a zavazovaly všechny držitele. Toto fixování dávek a vůbec povinností si vysvětlíme tehdejšími poměry hospodářskými a neexistencí osobního úvěru. Poněvadž tedy majetek spočíval hlavně ve vlastnictví nemovitostí (nejdůležitější věcí byla půda), všechna práva se původně vztahovala k nim.

c) Avšak v dějinném vývoji je ještě jeden moment, kterého si nutno všimnouti. Velké rozšíření a zobecnění reálných břemen způsobilo, že právní formy tohoto institutu bylo užito ještě za doby, kdy naturální hospodářství počalo mizeti, a to ve městech — tedy za prvních vývojových kroků peněžního hospodářství. V počátcích kapitalisace měst vzniká renta, při níž se právním jednáním zřídí povinnost držitele pozemku k odvádění konstantních (vesměs peněžitých) dávek. Poněvadž zde bylo užito formy reálných břemen za okolností zcela jiných než byly v době jejich vzniku, není divu, že onen úzký vztah mezi reálným břemenem a mocenským poměrem závislosti ustoupil do pozadí. Zde tedy není reálné břemeno výrazem závislostního poměru.

3. (*Právní konstrukce reálných břemen.*) O právní povaze tohoto institutu panovala velká různost mínění, neboť reálná břemena způsobila vědě od toho okamžiku, kdy se jimi počala teoreticky zabývatí, nesmírné obtíže. Právě zde ztroskotávaly snahy tento institut (smíme-li tak říci) kat exochén střeoevropský pojímatí v duchu římského právního systému. I když totiž znali Římané také jednotlivé právní poměry, které se snad mohly srovnatí s reálnými břemeny, přece nemohli ponechatí takový institut ve všeobecné principiální platnosti bez pojmového zmatku nebo popření celého smyslu jejich právního systému. Nesčetné konstrukční pokusy teoretiků pohybovaly se zá-

sadně ve třech směrech: vysvětliti totiž reálná břemena jako práva obligační, věcná nebo práva smíšeného charakteru.

a) V literatuře XVII. st. (Carpzow, Mevius) pokládala se reálná břemena za práva obligační, která jsou spojena se zástavou na obtíženém pozemku, tedy za hypotekárně pojištěné obligace. V novější době byl vzat na pomoc i římský pojem *actio in rem scripta* (na př. Kohler), aby tuto poněkud nejasnou teorii vysvětlil. Nehledě k tomu, že byla hypoteka starému právu neznámá, nevysvětluje tato teorie, proč zdánlivě ryze osobní závazek se změnou vlastníka pozemku mění svůj subjekt, a nechává také stranou skutečnost, že zde jde o jednoduchý právní poměr a ne tedy jako při hypotéce o obligaci a mimo ni o zástavní právo. Rovněž z principu obligačního vzniklo učení, které označovalo reálná břemena za stálé výrony jediné nevyčerpatelné obligace, jejíž subjekt je určen držbou pozemku obtíženého. Tyto obligace proti dočasnému držiteli nemovitosti nazval Gerber »*Zustandsobligationen*«. Ač tato konstrukce nalezla mnoho přívrženců (Walter, Stobbe), přece nechává padnouti římský pojem obligace, který klade za basi celé teorie, neboť římská obligace lpí na konkrétně zavázaném a není v ní možna singulární *sukcesse*. Obligační teorie se však ukázala i s jiné stránky neupotřebitelnou, poněvadž při reálných břemenech nemůže býti řeči na př. o *soluci*. I když se připadlo na východisko z nouze tím, že se reálné břemeno vysvětlovalo jako řada jednotlivých, samostatných plnění, která pouze zevně spolu určitým způsobem souvisejí (Mitteis, von Schwind), přece to byl vrchol násilného vtěsnávání skutečného zjevu do teoretických formulak. Neboť pozdější zastánci obligační teorie, tvrdíce, že reálná břemena jsou obligacemi charakterizovanými jednak zvláštním utvářením obsahu, jednak zvláštním vztahem k pozemkům, vytvořili tím tak anomální pojem obligace, že to vůbec nebyla obligace římskoprávní.

b) Na pevnější půdě se pohybovaly teorie věcnoprávní, které osobní závazek držitele pozemku pokládaly nejvýše za *accessorium* a kladly důraz na věcné právo k nemovitosti. Reálná břemena jsou — podle těchto teorií — věcná práva, na něž nutno nahlížeti jako na analogii římských pozemkových služebností. Je prý to jednostrannost, jestliže Římané chtěli uznati jen služebnosti pozůstávající v »*non facere*« nebo v »*pati*«. Sami prý se tohoto omezení vzdali při *servitus oneris ferendi* a nelze nahlížeti, proč by také »*facere*« držitele pozemku nemohlo býti obsahem služebnosti, nebo proč by nemohlo býti zkonstruováno právo analogické služebnostem, ale obsahu pozitivního. Toto mínění, rozšířené ve starší doktríně, obcházel však tížik problému tím, že vysvětlovalo neznámé neznámým. I když později bylo položeno na místo oné *servitutis* in *faciendo* (nebo *iuris germanici*) zvláštní věcné právo na opětující se plnění (Unger), nebo se odvozovalo z původního širšího mocenské-

ho poměru, nepřišlo se tím na kořen věci. Aby osvětlili spojitost plnění při změně obtíženého, sáhli mnozí s větší nebo menší rozhodností k personifikaci pozemku. Typický zástupce tohoto směru Duncker shrnuje svůj názor v tomto tvrzení: Reálné břemeno je závazek nemovitosti, která se jeví jako subjekt povinnosti plniti určité dávky oprávněnému. Tento názor odpovídá snad naivnímu myšlení středověkému, ale pro moderní právníkovou vědu je nemožný. Mnohem správnější bylo, když se oprávněnému připisovala držba (gewere) k jednotlivým plněním, jenže způsob, jak tuto myšlenku provedl Renaud, činí tuto teorii vhodnou pouze pro dávky ať peněžité, ať naturální, ne však pro služby.

c) Nedostatky teorie věcné i obligační se snažila napravit konstrukce smíšená. Někteří autoři tohoto učení zavrhovali vůbec pojmy věcného a c. obligačního práva a stanovili pojmy »střední« (subjektivně věcná práva, věcné obligace na př. Eichhorn, Reischer, Pflüger). Poněvadž tyto konstrukce vycházely z tak mlhavých pojmů, musily zůstatí nejasné a paradoxní. Zatím co dosavadní mínění přiznávala reálným břemenům jednotný charakter, zdůrazňovali jiní, že je nutno lišiti mezi reálným břemenem jako celkem a mezi jednotlivými plněními. Smíšenou povahu reálných břemen pak spatřovali v tom, že reálné břemeno jako celek je věcným právem k pozemku a jednotlivá plnění osobními závazky obtíženého (Wächter, Walter, Rosch).

To byla asi nejrozšířenější teorie. Uspokojivá nebyla však ani ona, neboť obhájci tohoto eklektického řešení přehlíželi, že povinnost k jednotlivým plněním je jen nutným následkem existence reálného břemene a vlastním jeho obsahem a že tedy jakýkoli pokus vykonstruovati zmíněný rozdíl musí zůstatí marný. Nebylo však vysvětlením, když někteří zdůrazňovali při reálném břemenu buď obligační nebo věcný moment a v prvním případě přisuzovali obligaci věcné pojištění na pozemku, v druhém věcnému právu obligační závazek držitele (Cosack, H. O. Lehmann, Dernburg, Landsberg a j.).

d) Rozluštění problému přineslo teprve řešení, ke kterému po dráze vytyčené Renaudem, Genglerem, Arnoldem a H. O. Lehmannem dospěl Gierke. Podmínkou úspěchu této teorie byla skutečnost, že se nesnaží vtěsnati tento institut do kategorií římsko-právních, nýbrž promítá jej do soustavy pojmů, jak je vytvořilo právo středoevropské. Jsou tedy reálná břemena věcná práva, která se řadí v dnešním právním systému po bok iura in re aliena jako rovnorodý výtvar práva středoevropského. Motívem pro toto pojmání je Gierkemu dějinný vývoj reálných břemen, neboť původní pramen jejich vzniku, totiž pozemková výsost (Grundherrlichkeit), vtiskla jim věcný charakter, který pozdější právo podrželo i u reálných břemen, která nevznikla z pozemkové výsosti. Jako všechna ostatní věcná práva jevila se reálná břemena ve formě držby (gewere) ať statku samého,

ať v držbě práva na jednotlivá plnění a jako každé věcné právo ztělesněné v držbě zakládalo se reálné břemeno věcněprávním jednáním, bylo vkládáno do pozemkových knih a chráněno žalobou z držby. Reálná břemena sestávala z obsahově různých plnění, ke kterým byl zavázán podle názoru středověkého držitel, který na statku hospodařil, a podle pozdějšího práva dolní vlastník. Ve všech těchto případech, kdy někomu příslušela část hospodářského výtěžku nemovitosti, měl oprávněný podle středověkého názoru gewere k věci samé. Totéž platí o službách, hlavně robotách, které se jen těžce daly sloučiti s původní věcnou teorií. Nutno pojímati statek se vším hospodářským zařízením jako celek, k jehož výtěžku a užitkům náleží nejen plody z něho získané, nýbrž také pracovní síly k němu náležející, jejichž výsledky jsou oprávněnému odváděny buď ve formě dávek nebo služeb. Díl výtěžků odváděný oprávněnému v obou těchto formách zmenšuje výnos statku ve prospěch oprávněného. Tím nám vzniká konstrukce, hodící se na všechny druhy reálných břemen, které jsou tedy obtížením pozemku nebo statku a tomu odpovídajícím oprávněním příjemce plnění. Oprávnění (bekommen sollen) odpovídá povinnost (leisten sollen) zmenšující výnos statku. Tento poměr nazývají mnozí věcný dluh. Pojem tohoto věcného dluhu, který se zdá odporovati i thesi středoevropského práva, že jen člověk může dlužiti, dá se vysvětliti dvojí stránkou středoevropské obligace: dluhem a ručením (Schuld und Haftung). Při normálním obligačním poměru dluží i ručí osoba (ne nutně vždy táž — rukojemství). Při věcném dluhu naproti tomu není to osoba konkrétní, na níž lpí povinnost a za jejíž plnění zde existuje ručení, nýbrž osoba zavázaného je určena svým vztahem ke (konkrétnímu) pozemku. Každý vlastník pozemku je dlužníkem; nikoli tedy jeho osoba sama nebo smlouva na něj se vztahující, nýbrž vlastnictvím určený vztah k nemovitosti ho činí zavázaným. Proto v případě nesplnění neručí držitel a nevede se exekuce proti němu, nýbrž proti pozemku a movitostem na něm se nalézajícím. Proti onomu věcnému dluhu stojí věcné ručení nemovitosti. Reálné břemeno je tedy jakési právo poživací, pojištěné věcným ručením. To znamená, že obtížený pozemek ručí oprávněnému za jednotlivá plnění. Od zástavního práva liší se však tento poměr — přes jistou příbuznost charakteru — tím, že je reálné břemeno v první řadě právem na užitky věci a v druhé teprve možností uspokojení z její podstaty, kdežto právo zástavní je především věcným ručením a tedy accessoriem obligace. Poněvadž obtížený pozemek ručí oprávněnému za splnění dávek, stíhá exekuce jen jej a ne ostatní jmění zavázaného. Ručení je tedy omezeno do výše ceny pozemku. Osobní zavázanost držitele nemovitosti zde chybí. Z toho plyne, že se mohl vydáním nemovitosti zbaviti ručení za dřívější nevykonaná plnění a reálné břemeno vázlo potom na dereliquovaném pozemku. Tak věcný dluh a věcné

ručení a jim odpovídající oprávnění dokreslují obraz reálných břemen úplně.

4. (*Stanovisko moderního práva.*) V dosud bohatém vývoji reálných břemen nastává již od XVI. st. jakési období klidu, neboť nové utváření státního života, změna hospodářských poměrů, hlavně rozvoj peněžního hospodářství, zveřejnoprávnění mocenských dávek — to vše byly příčiny, které zmenšily původně dalekosáhlý význam tohoto institutu. Přesto však udržela se reálná břemena ve všeobecné platnosti — jako ostatně celý sociální feudalismus — až do XIX. st. Tehdy se však užjevila jako dluh minulosti a jako obtížný anachronismus, jehož se přítomnost musí zbaviti. Proto toto století majíc za cíl osvobození a vyvazení selských statků, počalo účtovat s reálnými břemeny. Úplně odstraněna byla v oblasti práva francouzského. Na mnohých místech Německa byla většinou úplně odstraněna, u některých umožněno vyvazení, po případě zřizování dalších bylo zakázáno. Institut sám však nezmizel, dostal se dokonce do občanského zákoníka německého. Ve Švýcarsku byla reálná břemena — s výjimkou renty — ponechána pouze ve třech kantonech. Občanský zákoník švýcarský však — přes ostrou kritiku se strany francouzské — reálné obtížení nemovitosti přijal a zřeholoval zároveň se služebnostmi. Obecný občanský zákoník rakouský věren jsa tendencím římskoprávním, které byly autorům směrodatné hlavně v oblasti věcného práva, reálná břemena neuvádí. Pro jejich vznik však máme v platném právu oporu v §§ 9, 13 kn. z. a § 443 obč. z. (zápisem do veřejných knih a v § 1455 a 1471 obč. z. vydržením).

Podnětem vzniku reálných břemen byla — jak už bylo zmíněno — stará, pro středoevropské právní nazírání charakteristická snaha, která sice změněnými hospodářskými poměry byla značně zeslabena, nikoli však zničena, totiž snaha poskytnouti statkům hlavně peněžitým trvání a nezměnitelnost spojením jich s nemovitostmi. Pokud reálná břemena jsou výrazem této snahy, nelze jim upřítí význam ani do budoucna.

#### Literatura:

- Rauscher: Přehled dějin soukromého práva ve střední Evropě. 1934, str. 76 ns.  
 Stieber: Dějiny soukromého práva ve střední Evropě. 1930, str. 64 ns.  
 Beseler: System des gemeinen deutschen Privatrechtes, 1885, I., str. 409 ns.  
 Haff: Institutionen des deutschen Privatrechtes, 1927, I., str. 203 ns.  
 Heusler: Institutionen des deutschen Privatrechtes I., 1885, str. 344 ns.  
 Hübner: Grundzüge des deutschen Privatrechtes, 1922, str. 350 ns.  
 Gengler: Das deutsche Privatrecht, 1876, str. 253 ns.  
 Gerber: Deutsches Privatrecht, 1873, str. 445 ns.  
 Stobbe: Deutsches Privatrecht, 1875, str. 206 ns.