

měny a bere z něho užitky v téže měně, směla protihodnotu t. j. kupní cenu pokud se týče zbytek jí kreditovaný splatiti na úkor žalované. To by odporovalo všemu právnímu cítění i zásadám spravedlnosti a slušnosti, a pokus žalobkyně, zhostiti se závazku soudním složením dluhu v měně rakouské, přiči se dobrým mravům a nezasluhuje soudní ochrany. K tomu přistupuje úvaha, že kdyby byla žalovaná jako prodatelka svého času dostala příslušnou část kupní ceny hotově vyplacenu, byla by jí v tuzemsku mohla přeměnit v koruny československé, a proto nemůže jí býti na újmu, že nežádala hotového zaplacení, nýbrž posečkala kupiteli. Povaha věci nutká tedy v tomto případě přímo k závěru, že žalobkyně jest povinna, plniti sporný závazek v měně tuzemské, kterouž jest od 12. dubna 1919 československá měna korunová a to tak, že jedna koruna československá se rovná jedné koruně rakousko-uherské, bez ohledu na měnu splniště (Víděň), že tedy žalovaná nemusí se spokojiti nabízenými a složenými korunami rakouskými a že nárok není opodstatněn. Dovolací soud, kterýž ostatně rozhoduje důsledně ve smyslu právě naznačeném, dospívá tudíž, třeba z jiných důvodů, k témuž úsudku jako soud odvolací, a proto nelze tvrditi, že odvolací soud, zamítнув žalobu, nesprávně posoudil věc po stránce právní (§ 503 čís. 4 c. ř. s.). Pokud dovolatelka uplatňuje, že žalovaná bezdůvodně odepřela přijati zbytek kupní ceny, když jí byl nabízen v roce 1918 a 1919 před tuzemským okolkováním bankovek v tehdejší jednotné měně rakousko-uherské, a proto nese následky tohoto odepření, připomíná se, že domníval-li se dlužník František G. a snad i žalobkyně, že žalovaná jest povinna přijati dlužný peníz a neprávem jej odmítá, měli se zachovati dle § 1425 obč. zák. a již tenkrát (před rozlukou měnovou) složit dluh v rakousko-uherských korunách na soudě, by se takto sprostili svého závazku. Neučinivše tak, musí sami sobě přičítati důsledky svého opomenutí.

Čís. 1904.

Nárok, jímž domáhá se klášterní konvent na obci plnění opakujících se dávek jako odměny za vykonané služby, jest uplatňovati na soudě.

Držba jistivého práva počíná se okamžikem, kdy to, co posud plněno, jako dluh se požaduje a plní. Z jakého důvodu bylo dosud plněno, zda-li snad dělo se tak bez důvodu, z uznalosti anebo liberality, je pro možnost a započeti držby práva právě tak lhostejno, jako nezáleží na tom, že dosud plněno jen proti vzájemnému plnění, nadále však požaduje a plní se jako dluh bez ohledu na vzájemné plnění.

(Rozh. ze dne 10. října 1922, Rv I 490/22.)

Obec Ch. od nepamětných dob přivařovala ve svém pivovaru klášteru kapucínů každoročně 18 sudů piva z přineseného ječmene proti zaplacení pivní dávky 1 zl. 05 kr. za každý sud; později dodávala toto množství piva klášteru proti tomu, že jí nahražoval běžnou cenu dvou korců ječmene na každý sud, neboli běžnou cenu 82.7 l ječmene na každý hektolitr piva a platil z každého sudu piva 2 K 10 h pivní dávky. Když obec pachtovními smlouvami ze dne 1. června 1868, 22. května 1875, 24. října 1885 a 21. října 1898 pivovar propachtovala, přesunula závazek

k dodávání piva na pachtýře, kteří se pachtovními smlouvami výslovně zavázali, že budou za obec odváděti deputátní dávky a to každoročně — mimo jiné — klášteru kapucínů jménem přívaru 18 sudů piva proti náhradě dvou korců ječmene a 1 zl 05 kr z každého sudu, jak stanoveno ve smlouvě ze dne 1. června 1868, jak uvedeno v nájemních smlouvách ze dne 24. října 1885 a 21. října 1898, jménem přívaru 18 sudů (40.744 hektolitrů) piva, naproti čemuž jest klášter povinen . . . nahraditi na každý odvedený sud piva 2 korce ječmene neboli na 1 hektolitr piva 82.7 litrů ječmene a dále na každý sud piva 1 zl. 05 kr. na daň potravní. Klášter nahrazoval i pachtýřům místo dodávky ječmene jeho běžné ceny. Smlouvou trhovou ze dne 21. listopadu 1917 prodalo město pivovar, aniž byl na kupitele převeden závazek ku shora uvedenému plnění. Nedostáváje nadále dávek piva, vystoupil klášter na obec žalobou, v níž mimo jiné tvrdil, že obec nabídla mu jako odbytné 7.000 K, a domáhal se zaplacení tohoto odbytného nebo 1. uznání, že klášteru přísluší proti obci právo požadovati každoročně od ní deputátní dávku 18 sudů (40.744 hl) piva proti náhradě běžné ceny 2 korců ječmene na každý sud piva neboli 82.7 litrů ječmene na každý hektolitr piva a potravní daně 2 K 10 h z každého sudu, 2. opatřiti a odvésti klášteru dávky, zadržené za dobu od 1. října 1917 do 30. září 1920, totiž 122.232 hl piva proti náhradě v této době platné běžné ceny 101.085 hl ječmene a 113 K 40 h potravní daně. Procesní soud první stolice přiznal žalobci 7.000 K a uvedl ku konci důvodů: Žalovaná obec nemůže plniti dávky in natura, ježto není již majitelkou pivovaru. O d v o l a c í s o u d a) vyhověl odvolání žalující strany a doplnil napadený rozsudek v ten rozum 1. že se uznává, že žalující straně přísluší proti žalované obci právo požadovati každoročně od ní deputátní dávku 18 sudů neboli 40.744 hl piva proti náhradě běžné ceny 2 korců ječmene na každý sud piva neboli 82.7 litrů ječmene na každý hektolitr piva a potravní daně 2 K 10 h z každého sudu piva; 2. že se žalovaná obec uznává povinnou, by opatřila a odvedla žalující straně dávky zadržené za dobu od 1. října 1917 do 30. září 1920 totiž 122.232 hl hl ch-ského piva proti náhradě v téže době platných běžných cen za 101.185 hl ječmene a 113 K 404 h potravní daně; b) vyhověl odvolání žalované obce a zamítl žalobní žádost o zaplacení 7.000 K, c) nevyhověl odvolání žalované pokud jí byla uplatňována zmatečnost dle § 477 čís. 6 c. ř. s. a uvedl v otázkách, o něž tu jde, v d ů v o d e c h: Odvolací důvod zmatečnosti dle § 477 čís. 6 c. ř. s. není opodstatněn a nelze ji dovoditi z ustanovení § 55 zákona ze dne 7. května 1874, čís. 50 ř. zák. Podle tohoto ustanovení patří spory, tam uvedené, pouze tehdy před úřady správní, jde-li o dávky, opírající se o všeobecný důvod příslušnosti k náboženské obci, pak-li se však požaduje dávka z důvodu zvláštního, rozhoduje o tom soud. Strana žalující opírá žalobní nárok na plnění naturálních dávek mezi jiným též o vydržení, tedy o zvláštní důvod soukromoprávní, a již tím je příslušnost řádných soudů k rozhodování o tomto žalobním nároku odůvodněna. Podobně má se věc ve příčině nároku na zaplacení výkupného (odbytného) 7.000 K, jehož právním důvodem jest novace. Tomuto právnímu stanovisku není na újmu, že žalující strana za sporu poukazovala též k tomu, že se jí naturálních dávek dostávalo za to, že členové žalujícího konventu vypomáhali arciděkanskému úřadu v duchovní správě, neboť i z příslušných tvrzení žalující strany jasně

vysvítá, že tu jde o zvláštní právní důvod ve smyslu § 55 cit. zák. Ostatně není bez významu, že i zemská politická správa ve výnosu ze dne 20. března 1920 naznačila, že věc tato patří na pořad práva. Bylo tudíž odvolání žalované strany, pokud se jím uplatňuje důvod zmatečnosti dle § 477 čís. 6 c. ř. s. jako bezdůvodné zamítnouti. Odvolání strany žalující podané jen z důvodu neúplnosti řízení dle § 496 čís. 1 c. ř. s. jest oprávněno, ježto nalézací soud, nerozhodnuv o alternativní prosbě žalobní, nevyřídil proti předpisu § 404 c. ř. s. všechny návrhy ve věci samé. Nalézací soud uvedl sice ke konci svých důvodů, že žalovaná obec nemůže plnití dávky in natura, ježto není již majitelkou pivovaru a proto že nebylo uznáno, že po případě jest povinna tyto dávky plnit, avšak odůvodnění toto, jež právní moci nenabývá, není s to, by nahradilo formální rozhodnutí o alternativním (nikoli o eventuelním) návrhu strany žalující. Poněvadž návrh na doplnění rozsudku dle § 423 c. ř. s. nebyl podán, rozhodl soud odvolací ve věci sám, jednak proto, že obě strany souhlasně to navrhly, jednak i z toho důvodu, že se tím vyřízení uspíší a značně utraty uspoří (§ 496 posl. odst. c. ř. s.). Mezi stranami není sporu ani o tom, že právní poměr trval od nepamětných dob, a strana žalující sama ve svém dopisu ze dne 19. března 1918 uvedla, že obec pokud se týče nájemní společnost městského pivovaru plnila na podkladě staré historické zvyklosti kapucínskému klášteru naturální dávku pivní v tom rozsahu, který jest uveden v pachtovní smlouvě ze dne 21. října 1898. Strana žalující klade vznik onoho právního poměru na konec století XVII neb na počátek století XVIII, avšak přihlíží-li se pouze k nesporné smlouvě ze dne 1. června 1868, jest zjištěno, že právní poměr, o který ve sporu jde, trval od té doby až do roku 1918, kdy strana žalovaná počala platnost a závaznost tohoto poměru neuznávat, plných 50 let a, poněvadž ani o tom není sporu, že žalující strana právo, z tohoto poměru pro ni vyplývající, po celou tuto dobu nerušeně vykonávala, nabyla ho vydržením, neboť straně žalované nepodařilo se dokázat, že držba práva na straně žalující nebyla pravá a bezelstná (§ 1477 obč. zák.). Soud nalézací přes to, že dospěl k témuž závěru, projevil názor, že žalovaná obec nemůže plnití dávky piva in natura, ježto není již majitelkou městského pivovaru. S názorem tímto nelze souhlasiti. Soud nalézací má patrně na zřeteli ustanovení § 1447 obč. zák., avšak, je-li tomu tak, přehlíží, že tu jde o nemožnost relativní nikoli absolutní. Byť i pravdou bylo, že žalovaná obec dne 21. listopadu 1917 prodala pivovar firmě »Ch-ský pivovar, společnost s ručením obmezeným« a že tato firma závazku k dodání deputátního piva nepřevzala, nelze důvodně tvrditi, že žalovaná obec není s to, by si každoročně opatřila a straně žalující dodala 40 744 hl ch-ského piva za podmínek, v žalobní prosbě uvedených, neboť o původní závazek, záleževší ve přivařování piva ve vlastním pivovaře z ječmene, stranou žalující dodaného, se dle prosby žalobní nejedná a bude věci žalované obce postarati se o to, by závazek řádně plnila, neboť jinak ručila by za náhradu škody z porušení závazku. Veškeré námitky, jimiž strana žalobní se snaží dovoditi, že strana žalující sporného práva vydržením nenabyla a nabýti nemohla, jsou bezpodstatny. Tvzení, že žalující konvent není schopen vydržení, nemá, pokud jde o nabývání věcí movitých a dávek, periodicky se opakujících, v zákoně opory a je vyvráceno úředním vysvědčením biskupského ordinariátu ze dne 22. září

1920, vydaným ve smyslu §§ 5—7 nařízení ze dne 13. června 1858 čís. 95 ř. zák. Byť i pravdou bylo, že sporný poměr právní jest úplatným poměrem obligačním, nelze zákonem odvodniti, že nelze práva, z takových poměrů vyplývajících, vydržeti. Podle zákona nemože býti o tom sporu, že obligační práva, záležející z opčtovného výkonu — a o takové právo tu jde — jsou předmětem držení a vydržení (§§ 312, 1471, 1480 obč. zák.). V té příčině lze poukázati i na práva z reálních břemen, o nichž není sporu, že mohou býti předmětem držení a vydržení. Stejně bezpodstatnou jest námitka, že jde o plnění prekaristické, charitativní almužny, obsahující zároveň výtku, že držba na straně žalující nebyla pravá a bezelstná. Námitka tato je vyvrácena již tím, že jde o plnění vzájemné, kdežto poskytování almužny jest aktem jednostranným. Ze skutečností, ve sporu zjištěných, je nade vše pochybnost zřejmo, že žalující konvent požadoval od nepamětných dob deputátní dávku piva jako své právo a že žalovaná obec až do roku 1918 bez námítky uznávala povinnost, tuto dávku piva straně žalující poskytovat, neboť jinak by se nedalo vysvětliti, proč žalovaná obec zavazovala opětně své pachtýče, by deputátní dávku za ni odváděli, a proč sama zavdala podnět k vyjednávání o výkup deputátní dávky, když v obecním zastupitelstvu bylo usneseno prodati pivovar bez přesunutí povinnosti k plnění deputátních dávek na kupujícího. Almúžny se nevykupují. Nelze zajisté nazvati postupem loyálním, pouli azuje-li strana žalovaná na to, že žalující konvent sám plnění dávek za almužnu uznával. Vychází ze svědectví Dra Vilén a N-a na jevo, že to byla žalovaná obec sama, která po dohodě s konventem oznámila místodržitelství, že jde o dávku, která má ráz almužny, což stalo se jen z obavy, by výkupné (relutum) nebylo zabráno pro náboženskou matici, při čemž však nikdo z obou stran nebral ještě v pochybnost, že dávku jest plniti. Jak patrnó z dopisů ze dne 19. března 1918 a ze dne 28. prosince 1918 zmčnila žalovaná obec své právní stanovisko ve příčině povinnosti ku plnění dávek teprve roku 1918, a setrvala-li pak na tomto novém stanovisku, dá se to dobře vysvětliti obsahem dopisu zemské politické správy ze dne 22. března 1920. Tato změna stanoviska na straně žalované obce nemá ovšem vlivu na skutečnost, že žalující konvent nabyl sporného práva vydržením více než 40letým již před rokem 1917. K vyvrácení námítky nedostatku zastoupení finační prokuraturou stačí poukázati na to, že finační prokuratura není eprávněna tento spor vésti, poněvadž tu nejde o žádný z případů, uvedených pod čís. 9 § 2 b) nařízení ze dne 9. března 1898, čís. 41 ř. z. Z uvedených důvodů bylo k odvolání strany žalující určovacímu návrhu žalobnímu vyhověti úplně. Pokud se týká vymáhaných zadržných dávek, namítala žalovaná strana, že dávky, starší tří let, jsou promlčeny (§ 1480 obč. zák.); avšak ani tato námitka není odvodněna. Jak zjištěno uznávala žalovaná obec ještě, že deputátní dávky piva žalujícímu konventu plniti jest. Mohla by tudíž promlčecí lhůta býti počítána teprve od té doby, kdy žalovaná obec začala závazek popírati, avšak od té doby neuplynula až do podání žaloby lhůta tříletá. Proto bylo vymáhané zadržené dávky přiznati za celé tříletí podle prosby žalobní.

Nejvyšší soud zrušil k dovolání žalované obce rozsudek odvolacího soudu, pokud jím bylo žalobě vyhověno, jakož i rozsudek prvního soudu ve výroku o útratách a vrátil věc prvnímu soudu, by o ní dále jednal

a pak o návrhu žalobním, pokud byl odvolacím soudem přiznán, znovu rozhodl.

D ů v o d y :

Dovolání uplatňuje nepřipustnost pořadu práva, tudíž zmatečnost, ve věci samé pak nesprávné právní posouzení. Věc má se tak, že žalovaná obec dodávala žalobci od nepamětných dob 18 sudů piva ročně za jistá vzájemná plnění, tedy úplatně. Jak tento poměr vznikl, nižší stolice nezjistily. Výtah z deputátní tabelky ze dne 4. července 1765, žalobcem v opisu předložený, v němž se praví, že žalobci byla tato dávka zvaná »přívar« král. podkomožským úřadem proti obci vyměřena, prohlásila žalovaná obec za listinu nevěrohodnou a neuznala jej za pravý. Nižší stolice se otázkou původního vzniku uplatňovaného nároku vůbec nezabývaly, opřevše se o právní důvod v y d r ž e n í, žalobcem rovněž uplatňovaný, to však je důvod soukromoprávní (§ 1 j. n.). Aby byl pořad práva vyloučen, byla by musila žalovaná obec prokázati, na základě jakého důvodu dávku odváděla, aby se posouditi mohlo, zdali je to titul veřejnoprávní, toho však neučinila, nýbrž věrohodnost onoho výtahu z deputátní tabelky, jenž jediný na otázku tu jakési, ač zcela nedostatečné světlo vrhá, výslovně popřela a tvrdila, že jde o almužnu, která ovšem jakožto dar veřejnoprávní povahy postrádá. Arciř tvrdil žalující konvent sám, že členové jeho vypomáhají arciděkanskému úřadu od nepamětné doby v duchovní správě bez úplaty, takže obec ušetří jednu duchovní sílu, a že proto sporné dávky byly pokládány vždy za odměnu za tuto výpomoc. Ale z toho ještě nelze s dovolatelkou dovozovati, že sporná dávka je dávkou patronátní, an patronátní poměr obce ke kostelu týče se jen arciděkanského úřadu, nikoli i žalujícího konventu — obec sama ne tvrdí, že je též patronem konventu — nýbrž řčená výpomoc byla by bývala leda motivem pro obec, aby se konventu dávkou dobrovolně odměnila, pokud se týče, aby převzala závazek, dávku mu za to odváděti, nikdy však se tím dávka nestala dávkou patronátní, která ovšem dle § 24 zákona ze dne 7. května 1874, čís. 50 ř. zák. na pořad práva by nenáležela, naopak je tím udán zjevně, jak níže provedeno bude, jako titul závazku poměr námezdní (pracovní), což opět je titulem soukromoprávním. Že nejde o dávku k účelům náboženským, zejména však ne o takovou, která se žádá z důvodu příslušnosti k osadě církevní, a která rovněž dle § 55 cit. zák. na pořad práva nenáleží, jest také docela zjevné, neboť dávka je dávkou určenou pro spotřebu konventu a má tudíž povahu hospodářskou. Není tu tedy nepřipustnosti pořadu práva a tedy také ne uplatňované zmatečnosti. Ve věci samé drží dovolání ještě námitky, že žalující konvent je podmětem nezpůsobilým nabývatí a míti práva, a že ho měla ve sporu zastupovati finanční prokuratura. Ona námitka vyvrácena jest potvrzením biskupského ordinariátu ze dne 22. září 1920, že řád kapucínů podle své řehole oprávněn jest k nabývání majetku movitého, zvláště i nároků na dávky periodické, ve spojení s předpisem § 5 nař. min. ze dne 13. června 1858, čís. 95 ř. zák., dle něhož řády a kongregace oprávněny jsou, pokud to jejich řehole dopouštějí, vlastnictví (roz. vůbec majetek, jež i § 353 obč. zák. vlastnictvím nazývá) všemi zákonnými způsoby nabývatí, a druhá námitka rozpadá se v nivec poukazem na § 2 čís. 9 instrukce pro finanční prokuraturu. Dále míní dovolání,

že povinnost obce, odváděti přívar přestala, když obec přestala býti vlastníci pivovaru. Že tu nastávala nemožnost plnění dle § 1447 obč. zák., samo dovolání vylučuje, má však za to, že tu jde o t. zv. právo vázané, t. j. že povinnost spojena jest s držbou pivovaru, Ale pak by stíhala nového nabyvatele, a právě proto, že tomu tak není, což obec sama uznává, protože kupitel nechtěl břímě převzít, vešla s konventem v jednání o výkup, — je to břímě pouze osobní, stíhající jen obec, a nikoli reální, stíhající každého držitele pivovaru. Obec však nemohla se osobního závazku zbavití prodejem pivovaru — to není žádným způsobem zániku obligace — neučinila-li opatření, aby kupitel břímě převzal, musí se postarati o jeho další vybývání. Dále míní dovolání, že dodávka není způsobilá k vydržení, na které napadený rozsudek žalobcův nárok založil. Jde prý o almužnu; ale to je pouhá domněnka, ničím neopodstatněná. Naopak nesporný stav věci mluví proti tomu, neboť sotva která almužna bude se udíletí od nepamětných dob a s tak přesnou pravidelností každoroční, jako tato dávka, ku které obec zavazovala pravidelně i pachtýře svého pivovaru. Ale i kdyby šlo původně o almužnu, může, vezme-li se opakující se almužní dávka v držbu jako právo dle zásad níže vyložených, býti právo na dávku jako dlužnou vydrženo. Není-li však to almužna, praví dále dovolání, je to obligační poměr úplatný, ježto konvent odváděl vzájemnou protídávku v ječmeně, pokud se týče v penězích. Ale úplatnost tato by nevadila, aby právo na opakující se dávku povinnou proti dávatce vzájemné, jsouc dle § 311 obč. zák. předmětem držby, nebylo uznáno dle § 1455 obč. zák. za způsobilé k vydržení, zvláště hledí-li se k původní formě dávky, že konvent dával vlastně ječmen, jež mu obec na pivo zvařila, dodávajíc sama ostatní přísady, a teprv časem místo ječmene nastoupila cena jeho v penězích. Ale konvent sám, jak už shora vylíčeno, charakterisuje dávku jako odměnu za výpomoc při duchovní správě. Tu by se mohlo říci, že dávka je mzdou za tuto výpomoc a poměr tedy, třeba že ne za jaký jej dovolatelka má, poměrem námezdním v technickém slova smyslu, který předpokládal za práci odměnu peněžitou (§ 1151 st. zn. obč. zák.), tak přece poměrem innominátním, poměru námezdnímu podobným, nyní dle nového znění obč. zák., jež nezná více smlouvy námezdní, nýbrž smlouvu služební a smlouvu o dílo, aniž by předpokládalo zrovna peněžitou úplatu za služby, práce nebo dílo (§ 1151 n. zn. obč. zák.), spadající přímo mezi poměry služební (pracovní). Třeba že tento poměr nezakládá se snad na výslovnou smlouvu, nýbrž pouze na umlovitost mlčky, t. j. že konvent začal služby v duchovní správě konat a obec mu za to začala vařit pivo a že se v tom s obou stran pokračovalo nepřetržitě až do poslední doby, neměnilo by to ničeho na jeho povaze a podstatě jako smlouvy námezdní (pracovní), neboť smlouvy možno uzavřítí i mlčky (§ 863 obč. zák.). Avšak přece i tato konstrukce přičí se právnímu cítění, které praví, že , dělaly-li si obě strany vzájemné úsluhy, aniž uzavřely o ně smlouvu výslovně, nechtěla patrně žádná býti vázána, a tak že se oboustranné úsluhy poskytovaly dobrovolně, bez závazku, a tím skutečně dochází se k nejlepšímu řešení, jež v zákoně naléztí lze; pivní přívar se strany obce byl ne sice almužnou, nýbrž darem z uznalosti, darem za úsluhy konventu v duchovní správě, zvláštní odměnou pro něj, jak to § 940 obč. zák. všemi těmito způsoby vyjadřuje, vytýkaje výslovně, že to povahy a podstaty darování neruší a odepíraje

na takovou dávku žalobní právo, neuznáváje tedy právní nárok. Rozumí se, že ani práva z poměru námezdního (služebního) nenáleží mezi práva, jež dle § 313 obč. zák. mohou býti předmětem držby a důsledně tedy dle § 1455 obč. zák. i předmětem vydržení. Podle moderních zákonů (zák. o obč. pom., zák. o úř. statk. a ostatní v § 153 třetí novely k obč. zák. jmenované zákony o služebních poměrech, zvláště však též zák. ze dne 17. října 1919, čís. 571 sb. z. a n., čl. II., odst. druhý) nemůže vůbec žádná strana býti nucena, by v služebním nebo pracovním poměru pokračovala — odporující tomu předpis § 1162 a) obč. zák. — je zastaralým a oněmi zákony předstížen — nýbrž zruší-li protizákonně smlouvu, má jen povinnost k případné náhradě škody. Co pak se týče daru, není naň vůbec žádného práva (§ 940 obč. zák.) a nemůže se tedy takové neexistující právo na dar vydržeti (§ 1455 obč. zák.). To vše však nevádí, by se nárok na dávky, příslušející z námezdního nebo služebního poměru, od tohoto poměru odloučil a jako samostatný nárok na dále od konání služeb neodvislý ustavil, což se může státi tím, že se příjemce ujme držby práva na dávky jako práva samostatného a pak právo samo vydrží. Totéž a tím více platí i pro případ, že dávky byly původně poskytovány darem, tedy bez práva, neboť i tu přijde jen na to, aby se uskutečnila držba práva a průběhem let jeho vydržení. Dle § 312 obč. zák. dosahuje se držby práv tím, že se ve vlastním iměně vykonávají. Dle § 313 pak uskutečňuje se tento výkon a tedy nabývá se držby práva, když někdo od druhého něco jako dluh žádá a tento mu to dává, jeho vůli se podrobuje. Tak se může státi předmětem držby práva a nastalým pak vydržením předmětem práva samého každá opakující se dávka, ať byla původně z jakéhokoli titulu úplatného neb bezúplatného, aneb třeba vůbec bez titulu poskytována, jen kdvž se začne žádati jako dluh, co posud dluhem nebylo, nýbrž třeba jen dobrovolným darem, a druhá strana se tomu podrobí a začne to jako dluh odváděti, nebo, byl-li to sice již dluh, ale odvislý od vzájemného plnění (na př. tedy konání služeb v duchovní správě) a začne se žádati a odváděti jako dluh od tohoto vzájemného plnění neodvislý a tudíž samostatný. Odvádí-li se dávka za poměru takto změněného po dobu vydržecí, nabývá se na ni právo. Při třiceti- a čtyřicetiletém vydržení není potřebí udání důvodu, proč se tak žádati a odváděti začalo (§ 1477 obč. zák.), t. j. důvod se nevyšetřuje, není ho vůbec třeba, zůstává se však odpůrci, by držitel dokázal obmyslnost (týž §). V tomto případě nebylo však ani vzato na přetřes, zda a od kdy požadován a odváděn pivní přívar jako dluh o sobě. Ačkoli již výtah z deputátní tabely, jenž obci ukládá přívar, aniž by se i jen slůvkem zmiňoval o nějaké povinnosti konventu k výpomoci v duchovní správě, svědčí mocně pro to, že už tenkrát odváděl se přívar jako samostatný dluh, bez ohledu na tuto výpomoc, tak přece nebylo k tomu hleděno, a ač obec věrohodnost a pravost výtahu popřela, nebylo o tom dále jednáno a neučiněno ani opatření, aby výtah předložen byl v prvopisu (§ 299 c. ř. s.). Je tedy třeba doplnění. Dovolání sice nenavrhuje zrušení, avšak uplatňuje nesprávné právní posouzení z toho důvodu, že dávka, na niž žalobce nárok z důvodu vydržení činí, z vydržení vyloučena jest; když však tato otázka následkem neúplnosti řízení není k řešení zralá, má nesprávné právní posouzení nutně za následek zrušení rozsudku.