

Do usnesení exekučního soudu, jímž byl udělen příklep k exekučně prodané nemovitosti, podala rekurs knihovní věřitelka, jež nebyla při dražebním roku přítomna, ač byla o dražbě řádně zpravena. Rekursní soud vyhověl rekursu, zrušil napadené usnesení i s předchozím řízením a vrátil věc prvému soudu, by v exekučním řízení pokračoval. K dovolacímu rekursu dlužníka a vydražitele změnil Nejvyšší soud napadené usnesení v ten rozum, že odmítl rekurs knihovní věřitelky.

Důvody:

Dovolací rekurs jest přípustný, jelikož rekursní soud v pravdě nezrušil usnesení soudu své stolice, nýbrž je změnil v ten způsob, že se příklep neuděluje. Než dovolací rekurs jest i důvodný. Pravdu má soud druhé stolice v tom, že k vadám, pro které jest odepříti příklep podle § 184 čís. 2, 3, 4, 6 a 7 ex. ř., má podle § 186 ex. ř. z úřadu přihlížeti i soud rekursní, ale to předpokládá, že o nich nabyl vědomosti o pravým prostředkem podle zákona přípustným, tedy nikoli snad pochybeným (sb. n. s. 9196), pokud se týče opozděným nebo podaným osobou, jíž nepřísluší právo k rekursu. V případě, o němž jde, podala však rekurs proti usnesení o příklepu osoba, jež nebyla při dražebním roku přítomna, ač byla o dražbě řádně zpravena, a které tedy podle § 187 ex. ř. nepříslušelo právo k rekursu, jak ostatně správně uznal i rekursní soud. Plyne to nejen z doslovu první věty § 187 ex. ř. (slova »...může toliko od těch osob...«), nýbrž a zejména také z úvahy, že, kdyby účastníkům (§§ 171—173 ex. ř.) a osobám, které spolu podávaly (§ 182 odst. 1 ex. ř.) přes toto ustanovení zákona příslušelo právo k rekursu v případech uvedených v § 186 ex. ř. a tedy i v případě § 184 čís. 3 ex. ř., nebylo zapotřebí, stanoviti pro tuto posléz uvedenou vadu výjimku, jak se stalo článkem VIII, čís. 24 cis. nař. ze dne 1. června 1914 čís. 118 ř. z. (srovnej k tomu i Neumann-Lichtblau, Kommentar zur Exekutionsordnung při §§ 186, 187, strana 623). Měl tudíž rekursní soud rekurs knihovní věřitelky, an nebyl podle § 523 c. ř. s. a § 78 ex. ř. z úřadu odmítnut již soudem své stolice, sám podle § 526 druhý odstavec c. ř. s. a § 78 ex. ř. i h n e d odmítnouti a nesměl se pouštěti do úředního přezkoumání usnesení, jež tímto nepřipustným rekursem bylo napadeno.

Čís. 11674.

Nájemce (pachtýř) může hájiti své nájemní (pachtovní) právo petitorní žalobou jen proti pronajímateli (propachtovateli), nikoli však proti třetímu, jenž mu zadržuje najatou (zpachtovanou) věc nebo ho jiným způsobem ruší v nájemním (pachtovním) užívání.

(Plenární usnesení ze dne 17. května 1932, Pres. 1695/31.)

D ů v o d y:

Předesláno budiž, že v následujících vývodech nebude rozlišováno mezi nájmem v užším smyslu (Miete) a pachtem, nýbrž bude užíváno výrazu »nájem« pro nájem v širším smyslu, zahrnující v sobě i pacht, — pokud se týče, že vše, co bude uvedeno o nájmu, bude platiti i pro pacht, z kteréžto zásady vychází nyní i § 996 osnovy zákona, kterým se vydává všeobecný zákoník občanský, a to z důvodů, uvedených v důvodové zprávě k této osnově (II/270). Dále jest připomenouti, že sporná otázka bude zde řešena s hlediska platného občanského zákoníka, při čemž ovšem nebude lze úplně pominouti vývoj práva v republice Rakouské, poněvadž i tam platí dosud s nepatrnými odchylkami též občanský zákoník a poněvadž zejména zákonné předpisy o nájmu (vyjma ustanovení zákonů o ochraně nájemníků, která pro svou přechodnost mohou celkem býti ponechána stranou) jsou totožné s předpisy práva československého. Naproti tomu nebude lze přímo použití ustanovení občanských zákoníků jiných zemí, najmě Německa, a pojící se k nim právní vědy i judikatury, ježto tam příslušné právní poměry jsou v podstatných kusech upraveny jinak, než u nás (srovnej podrobný přehled v L ö n i n g o v ě knize »Die Grundstücks-miete ale dingliches Recht« str. 91 a násl.). K nim bude poukázáno jen tam, kde ustanovení ta mají nějakou stránku, společnou s předpisy našeho práva, tak že lze obě spolu srovnávati.

Ve věci samé pak uváženo toto: Není sporu o tom, že nájemce může na ochranu svého práva nájemního použití všech posesorních prostředků právních (§ 339 a násl., 344 a násl. obč. zák.). Spornou jest jen otázka, zda nájemce (jemuž najatá věc byla odevzdána) může hájiti své nájemní právo i petitorní žalobou proti komukoliv, tedy nejen proti pronajímateli, nýbrž i proti každému třetímu, kdo mu zadržuje najatou věc nebo ho jiným způsobem ruší v jeho nájemním užívání. K této otázce odpovídala starší judikatura záporně (Gl. U. n. ř. 3731, 5992, sb. n. s. čís. 1557, 2516, 4804, 6482, rozh. rakouského nejvyššího soudu z 28. března 1922, Ob I 86/22, Zentralblatt 1922 čís. 148 str. 321). V posledním z těchto rozhodnutí tvrzeno prostě, aniž se stal pokus o odůvodnění, že »vlastnická žaloba nájemci (pachtýři) nepřísluší«. V rozhodnutí Gl. U. n. ř. 3731 bylo vysloveno, že pachtýř není oprávněn uplatňovati nároky z práva sousedského. Jinak bylo na odůvodněnou odmítavého stanoviska v podstatě uváděno, že nájemce má jen obligační právo proti pronajímateli, nikoli však právo absolutní, — že mu sice nájemní právo propůjčuje určitá oprávnění, ale nečiní je právy věcnými tak, že by mu příslušela proti každému třetímu (Gl. U. n. ř. 5992). To rozváděno dále v ten způsob, že právo nájemní jest právem obligačním, nikoli právem věcným; že při obligacích je jen určitá osoba zavázána k plnění, jen ta může rušiti závazek, jen ta může býti oprávněným žalována, nikoliv osoba třetí; nejsoucí s ním v poměru obligačním; při smlouvě nájemní že může nájemce žalovati jen pronajímatele, by ho nerušil ve smluveném užívání najaté věci (§ 1096 obč. zák.); proti osobě třetí, která protiprávně ruší jeho nájemní užívání nebo mu zadržuje najatou věc, nepřísluší nájemci žaloba, nájemce může jen na pro-

najímateli žádati, by mu poskytl (nebo vrátil) nájemní užívání, a pronajímatel, je-li vlastníkem, může žalobou vlastnickou zapuditi neoprávněného uživatele (§ 366 obč. zák.) a odevzdati pak věc nájemci v užívání (sb. n. s. čís. 1557, 4804). Poukazováno též k tomu, že § 1096 obč. zák. upravuje jen obligační poměr mezi pronajímatelem a nájemcem a vylučuje proto nájemce z práv, příslušejících vlastníku proti třetím osobám, tak že nájemce není oprávněn, aby vystupoval vlastním jménem petitorní žalobou proti někomu, s nímž není ve smluvním poměru (sb. n. s. čís. 2516). Proti opačnému názoru dovoláváno se vývodů K l a n g o v ý c h («Der Rechtsschutz des Mieters gegen Dritte» v časopise Zentralblatt für die Juristische Praxis, svazek 44, str. 324 a násl.), vrcholících ve větě, že by do celé výstavby občanského práva byl vnášen zmatek, kdyby v jednom případě byl obligačnímu poměru beze všeho zákonného podkladu přiznáván účinek věcný (sb. n. s. čís. 6482). Tato prakse má pro sebe částečně též nauku (srov. kromě jiných S e d l á č e k: Obligační právo II., str. 105, bod 242; B o h á č e k v článku: »Nový názor Nejvyššího soudu« v IV. ročníku časopisu Učené společnosti Šafaříkovy »Bratislava« str. 408 až 413; — D e m e l i u s: Zentralblatt für die Juristische Praxis 38 sv. str. 212; — K r a s n o p o l s k i: Oesterreichisches Obligationenrecht str. 401; — K l a n g: Zentralblatt 44 str. 325; — K l a n g: Komentář k Všeobecnému občanskému zákoníku III. svazek str. 17; — K l a n g: Zur Neugestaltung des Mietrechtes str. 32 a násl.; — pro právo říšskoněmecké S t a u d i n g e r: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuche 9. vydání II. str. 401; — W a r n e y e r: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuche für das Deutsche Reich I/889; — C r o m e: Die juristische Natur der Miete str. 43 a násl.; — B u s c h - O e g g: Das bürgerliche Gesetzbuch I. str. 714, 3; — P l a n c k: Kommentar 4. vyd. II/2 str. 801 a j. Ale prolomena byla řečená soudní prakse u nás již rozhodnutím sb. n. s. čís. 1014, jehož věta zní »K ochraně pachtovních práv proti tomu, kdo si osobuje k pachtované věci právo, omezující právo pachtovní, přísluší pachtýři nejen žaloba posesorní, nýbrž i žaloba petitorní«. V nejnovější době pak ustálila se v tomto smyslu judikatura našeho nejvyššího soudu, aniž se bylo od ní odchýleno. Jsou to rozhodnutí uveřejněná v úřední sbírce pod čís. 9076, 9402, 9653, 11032 a rozhodnutí neuveřejněná Rv I 478/28, Rv I 1590/29, Rv I 1099/30 (důvody). Nejvyšší soud zaujímá v těchto rozhodnutích toto právní stanovisko: Řízení ve sporech pro rušenou držbu má místo jen při žalobách, jichž žádání směřuje jen k ochraně poslední držby proti vsahování ve výkon žalobcovy práva. V řízení tom je však vyloučeno jednati o právu k držbě neb o nárocích náhradních a konečné usnesení dává jen prozatímní pravidlo o skutečné poslední držbě nebo dočasně vyslovuje zákaz nebo zajištění, ale tím se nepřekáží, aby se kdo později nedomáhal práva k držbě a nároků na ní závislých (§ 459 c. ř. s.). Předpisy o urychleném řízení ve věcech rušené držby není tudíž ochrana práva (pachtýřova) vyčerpána a žalobci není odňata možnost, aby se místo žaloby pro rušenou držbu domáhal soudního výroku o samém právu a o důsledcích z něho plynoucích (rozhodnutí ze dne 12. dubna 1921, Rv I 140/21, sb. n. s. 1014). Bylo-li nějaké právo porušeno, má jeho majitel nárok na náhradu škody. Ale tato

náhrada záleží především v uvedení věci v předešlý stav (§ 1323 obč. zák.). Je-li tedy tvrzeno, že žalovaný porušil žalobcovo právo nájemní zásahem do najaté věci a tím mu působil škodu, vznáší se tím nárok na odškodnění, a to především na uvedení v předešlý stav, totiž na odklizení toho, co žalobci působí škodu (Rv I 478/28). Táž myšlenka byla podrobněji rozvedena v rozhodnutí čis. 9076 sb. n. s., jehož právní věta byla upravena takto: »Pachtýř může pro porušení pachtovního práva fysickým zásahem v pachtovanou věc žalovati rušitele nejen tehdy, je-li jím sám propachtovatel, nýbrž i tehdy, je-li ruшитelem třetí osoba.« Praví se v něm, že kdo poruší cizí právo pachtovní, dopouští se činu bezprávného, působí nájemci škodu na jeho právech a je povinen náhradou škody. Škoda se napravuje podle § 1323 obč. zák. především tím, že se věc uvede v předešlý stav, tedy vrátí odňatá věc neb obnoví dřívější — nerušený stav. Porušení musí ovšem býti zaviněné, ale stačí tu bezprávi objektivní, aniž je třeba subjektivního bezprávi. Názor, že nájemce, nejso v právním poměru k třetím osobám, nemůže je žalovati, přiči se zásadám moderního práva, podle něhož každé porušení každého práva je deliktem zavazujícím k uvedení v předešlý stav, pokud se týče k náhradě škody. V témže rozhodnutí se zdůrazňuje, že, má-li nájemce nějaké právo na věc (in re) nebo k věci (ad rem), musí toto právo požívatí právní ochrany proti každému porušení, tedy, je-li možno, by porušeno bylo osobou třetí, ochrány i proti této třetí osobě, zkrátka proti každému rušiteli, jinak by nebylo právem. V dalších vývodech se poukazuje k tomu, že nájemcovo právo je podle § 1090 obč. zák. právem k užívání věci, takže má v podstatě též obsah, jako služebnost užívání podle § 504 obč. zák. nebo požívání podle § 509 obč. zák. Kdo ruší toto právo, proti tomu přísluší žaloba z rušeného práva (§19 obč. zák.). Vlastník — pronajímatel má podle § 354 obč. zák. právo, užívati věci a každého jiného z tohoto užívání vyloučiti. Toto právo užívací postupuje vlastník nájemci podle § 1090 obč. zák., přenáší je tak, jak jemu příslušelo, tedy s právem, každého jiného vyloučiti z užívání. Tomu-li tak, je v tom zahrnuto též právo § 366 obč. zák., žádati od každého vydání věci, nebo právo podle § 523 obč. zák., brániti se proti každému jinému zásahu v užívání věci. Tamže se doličuje, že posesorní žaloba, přiznávaná nájemci, často by nestačila, ježto je nyní odchýlně od původních předpisů §§ 339, 346 obč. zák. vázána lhůtou a při ní vyloučen nárok na náhradu škody, pročež by nájemce zůstal co do náhrady škody vůbec bez ochrany a pozbyl by ochrany, zmeškav lhůtu. Tohoto rozhodnutí čis. 9076 sb. n. s. a jeho odůvodnění se v podstatě dovolávají ve sbírce neuveřejněná rozhodnutí Rv I 1590/29 a Rv I 1099/30 a rozhodnutí čis. 9653 sb. n. s. a ze stejných v podstatě hledisek vychází i rozhodnutí čis. 9402 sb. n. s., podle něhož může nájemce hájiti své nájemní právo petitorní žalobou nejen proti pronajímateli, nýbrž i proti každému třetímu, kdo mu zadržuje najatou věc nebo ho jiným způsobem ruší v nájemním užívání. Posléze vysloveno a podrobně odůvodněno v rozhodnutí čis. 11032 sb. n. s., že třetí osoba, užívající pronajaté věci v rozsahu práva nájemcova, zasahuje, nemá-li k tomu proti nájemci právo, do práv nájemcových, nikoli do práv vlastnickových, a vlastník jest jen potud oprávněn zakročiti proti osobě ru-

šící nájemce v užívání, pokud jest podle § 1096 obč. zák. povinen poskytovat nájemci nerušené užívání věci, z čehož vyvozováno, že, domáhali-li se vlastníci pronajatých místností žalobou vyklizení na osobách různých od nájemce, byla jejich žaloba právem zamítnuta. Z toho, co uvedeno, jest patrné, že československý nejvyšší soud aspoň od polovice roku 1929, upustiv od názoru dříve hájeného, důsledně přiznává nájemci, jemuž najatá věc byla do užívání odevzdána, petitorní žalobu proti každému, kdo mu zadržuje najatou věc nebo ho jiným způsobem ruší v nájemním užívání.

V Rakousku, kde, jak již podotčeno, dosud platí bez podstatných změn stejně jako u nás předpisy všeobecného občanského zákoníka z roku 1811, zejména i předpisy o nájmu, vídeňský nejvyšší soudní dvůr přibližně v téže době, jako československý nejvyšší soud, se odvrátil od dosavadní praxe a přiznal nájemci petitorní ochranu práva nájemního proti každému rušiteli. Pokud je příslušná judikatura přístupná, došla tato zásada výrazu v rozhodnutích vídeňského nejvyššího soudního dvora ze dne 8. června 1922, Ob II 465/22 (jehož obsah sděluje K l a n g v časopisu Zentralblatt für die Juristische Praxis, svazek 44 na str. 382), — ze dne 30. října 1922, Ob I 1068/22 S. Z. IV/106, — ze dne 11. června 1924, Ob III 462/24 S. Z. VI/218, — ze dne 13. listopadu 1924, Ob III 847/24 S. Z. VI/357, — ze dne 24. února 1925, Ob III 70/25 (Juristische Blätter 1925 čís. 11/12 str. 113), — ze dne 10. června 1925, Ob I 511/25 S. Z. VII/204, — ze dne 24. listopadu 1925, Ob III 901/25 S. Z. VII/378, — ze dne 22. února 1929, Ob I 149/29 S. Z. XI/50, a ze dne 17. března 1931, Ob I 172/31 (Juristische Blätter 1931, čís. 13 str. 286). — S odůvodněním těchto rozhodnutí, které se z části shoduje s důvody zdejších nálezů, netřeba a nelze se tu podrobněji obírat, neboť účelem těchto vývodů jest jen, vypořádati se z rozporem v judikatuře československého nejvyššího soudu, pro který byla sporná otázka presidiem nejvyššího soudu odkázána k řešení do zesíleného senátu.

Změněná praxe vyvolala ozvěnu v nauce i u nás i v Rakousku. U nás byl to B o h á č e k (ve zmíněném již článku »Nový názor Nejvyššího soudu« a v Právníku ročník LXX str. 88 a násl.), v Rakousku pak K l a n g v časopise Zentralblatt für die Juristische Praxis sv. 44 str. 324 a násl.; — dále ve spise »Zur Neugestaltung des Mietrechtes« str. 32 a násl., a v časopise »Juristische Blätter« ročník 60, čís. 13 str. 287/288, kteří podrobuje ona rozhodnutí kritice dosti ostré, se pokusili zvrátiti názory, jsoucí podkladem nové praxe aspoň se stanoviska platného práva (de lege lata). Naproti tomu stojí na stanovisku nové praxe S w o b o d a v časopisu Österreichische Richterzeitung 1928 str. 35 až 38 a ve spisu »Die Neugestaltung der Grundbegriffe unseres Bürgerlichen Rechtes« str. 71 a násl., L ö n i n g »Die Grundstücksmitte als dingliches Recht« str. 274 a u nás aspoň částečně W e y r ve článku »Teorie a praxe«, uveřejněném v Časopisu pro právní a státní vědu, ročník XIII. 1930 str. 253 a násl., dále též E h r e n z w e i g (System des österreichischen allgemeinen Privatrechtes 1928 II/1 § 370 III 1. str. 445 a násl.), — S c h w i n d (Festschrift zur Jahrhundertfeier des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches II str. 948) a pro obor říšskoněmeckého práva C o s a c k - M i t t e i s (Lehrbuch des bürger-

lichen Rechtes, 7./8. vydání II. str. 390) a Fischer («Das Sachenrecht» cit. u Crome »Die juristische Natur der Miete nach dem Deutschen Bürgerlichen Gesetzbuch« str. 2). Tážeme-li se, co asi zavedlo podnět ke změněné praxi, jest odpověď dána již v rozhodnutí čis. 9076 sb. n. s., v němž se uvádí, že ani starší praxe, neposkytující nájemci mimo žalobu pro rušenou držbu právní prostředek proti rušiteli, ani nauka, o níž se opírá, se nezabývá otázkou, jak lze odčinit křivdu způsobenou nájemci třetí osobou, přestávajíc prostě na tom, že nájemní poměr, zakládající se na smlouvě, jest poměrem ryze obligačním, postihujícím jen smluvní strany, a odkazujíc nájemce, jehož nájemní užívání bylo zásahem třetí osoby porušeno, na vlastníka (pronajímatele). »Jest ovšem na snadě říci« — pokračuje se v onom rozhodnutí — »že se pachtýř« (šloť o pacht) »může obrátiti na vlastníka, avšak za prvé není předpisu, ukládajícího vlastníku povinnost, zastoupiti pachtýře proti rušiteli (proti třetí osobě, jež bezprávně zasáhá v jeho práva, na rozdíl od zastoupení proti evikci, proti odnětí pořadem práva podle § 931 obč. zák.); — za druhé nebude míti vlastník zájem na rušení užívacích práv pachtýřových, zajisté ne tehdy, dotýká-li se rušení jen užívacích práv pachtýřových, nikoli i podstaty, neboť vlastník postoupil užívání pachtýři a škoda stihne právě jen pachtýře (na příklad jde-li o plody pachtýřem pěstěné a tedy jen jemu patřící), tak že naopak vlastníku mohl by právem a tudíž účinně býti namítán nedostatek oprávnění k žalobě; — a za třetí — vlastník nemusí býti, jak často bývá, ani přítomen, nýbrž může býti v nedostupné pachtýři cizině. Ale, nehledíc ani k tomu všemu, nač věc zbytečně ztěžovati a pachtýře, jenž je ve svých právech dotčen, odkazovati teprve na vlastníka, jehož se to nikterak nedotýká. I kdyby tedy zákon nakrásně byl upravil věc tak, že by byl pachtýři odepřel právní prostředek a uložil vlastníku povinnost, zastoupiti pachtýře, byla by to úprava nejvýš nevhodná, tak že by bylo nutno napravití ji zákonem.« Že nájemce nevystačí s posesorní žalobou proti třetím rušitelům, bylo vyloženo zejména v rozhodnutích čis. 1014 a 9076 sb. n. s. Také v některých z uvedených rozhodnutí rakouského nejvyššího soudního dvora poukázáno na nevhodnost a na nepraktičnost dosavadní praxe, na to, že nehoví hospodářským potřebám života a vede k nemožným a nesnesitelným důsledkům a že nestačí ochrana posesorní. (S. Z. VI/218, VI/357, XI/50, Ob III 70/25, Ob I 172/31). Tím nemá býti řečeno, že úvahy účelnosti, vhodnosti, praktičnosti a proveditelnosti byly snad důvodem, aspoň jediným nebo převážným důvodem změněné praxe. Právem vytýká K l a n g (Zentralblatt 44/340), že pouhé důvody účelnosti nemohou zvrátiti platný zákon. Ale zajisté byly ony úvahy pohnutkou pro nejvyšší tribunály, by, nabyvše přesvědčení, že nelze setrvati na dosavadním právním stanovisku, hledaly cestu, kterouž by bylo lze bez porušení platného zákona dojíti nově vytčeného cíle. A že dosavadní právní stanovisko nehoví zásadám účelnosti, uznává i nauka, a uznávají to i ti, kdož s velikou rozhodností napadají novou praxi. Tak zejména K l a n g nepopírá praktickou potřebu nové úpravy, praví, že, je-li podle panujícího učení nájemce při rušení, tkvícím v porušení práva sousedského, odkázán na pronajímatele, sotva lze pochybovati, že to není účelné; připouští, že oklika přes pronají-

matele je dlouhá a vede k bezúčelnému množení nákladů; — že de lege ferenda jest rozhodně přisvědčiti k otázce, zda má nájemci býti poskytnuta přímá žaloba proti třetím osobám, a že se poskytnutí takového absolutní petitorní žaloby de lege ferenda vřele doporučuje (Zentralblatt sv. 44, str. 326, 346, 355, Juristische Blätter 1913 str. 288). Na jiném místě uznává a odůvodňuje též spisovatel, že a proč tu vskutku jest potřeba úpravy, která by nájemci s vyloučením pronajímatele poskytovala plnou ochranu jeho práva užívání. (»Zur Neugestaltung des Mietrechtes« str. 35). — Tvrdě, že za pravidelných poměrů postačí posesorní ochrana nájemcova, Klang přece připouští, že se mohou vyskytnouti rušební činy třetích osob, jež nájemce nemůže odvrátiti žalobou pro rušenou držbu (Zentralblatt 44, str. 343, 344, 348). Demelius (Zentralblatt 38, str. 214) poukazuje k tomu, že nepřímá ochrana pronajímatelova nestačí ani při všech nájmech, zcela nedostatečná však jest při pachtu. Podobně jako Klang vyslovují se též Weyr Časopis pro právní a státní vědu XIII/262, S w o b o d a Österreichische Richterzeitung 1928 str. 36 a Neugestaltung str. 83 a násl.) a L ö n i n g (Die Grundstücksmitte als dingliches Recht str. 279). Tento spisovatel a stejně i Weyr a Klang pokládají ovšem nápravu za možnou jen de lege ferenda.

Nicméně jest se tázati, zda nelze již na půdě platného zákona a ve shodě s ním zjedati průchod názoru, který, jakž i odpůrci uznáváno, jedině hová zásadám účelnosti a hospodárnosti i potřebám života a právního styku. Jak patrně z toho, co bylo již vyloženo, pokusil se nejvyšší soud v uvedených rozhodnutích různým způsobem dospěti k žádoucímu cíli. Pokus, vyvoditi petitorní právo nájemcovo z předpisů o náhradě škody, zejména z ustanovení § 1323 obč. zák., podniknutý již v rozhodnutí Rv I 478/28 a podrobněji v rozhodnutí čis. 9076 sb. n. s., musí selhati všude tam, kde nelze rušiteli dokázati zavinění, neboť předpisy třicáté hlavy druhého dílu občanského zákoníka o náhradě škody jsou vybudovány na zásadě zavinění (§§ 1294 a 1295 obč. zák.), a názor, že by stačilo bezprávi objektivní a nebylo třeba subjektivního bezprávi, nelze uvést v soulad s řečenou zásadou, poněvadž právo občanského zákoníka — a jen z toho lze tu vycházeti, nikoli z nekodifikovaných pravidel moderního právního názírání — poskytuje nárok na náhradu škody z pravidla jen při poškození samovolném (willkürlich § 1294 obč. zák.), toto však předpokládá i subjektivní stránku bezprávi. Proti názoru, že nájemci přísluší podle § 1090 obč. zák. právo k užívání věci, mající v podstatě též obsah jako služebnost užívání (§ 504 obč. zák.) nebo požívání (§ 509 obč. zák.), a že komu přísluší právo, tomu přísluší podle § 19 obč. zák. i žaloba k jeho ochraně (rozhodnutí Rv I 1590/29, čis. 9076 a 9402 sb. n. s.), lze nikoli bez úspěchu namítнути, že tu jde o petitio principii, poněvadž právní nárok nájemcův na petitorní ochranu proti třetím osobám, jenž má býti teprve prokázán, se tu již předpokládá jako existující. § 19 obč. zák. předpokládá totiž, že byl někdo zkrácen ve svém právu (rozuměj v právu konkrétním, ne v právu abstraktním), a o to právě jde, zda nájemce má proti třetímu rušiteli nějaké právo, nějaký nárok, ve kterém by mohl býti zkrácen. — Z toho, že vlastník nájemní smlouvou přenáší na nájemce užívání prona-

jaté věci a že se užívání takto přenesené pokládá za koupené (§§ 1090, 1094 obč. zák.), nelze podle pravidel logiky nutně usuzovati, že vlastník přenesl na nájemce také své oprávnění, nakládati s věcí podle své vůle a každého jiného z toho vyloučiti (§ 354 obč. zák.), ježto doslov zákona připouští logicky snad správněji i ten úsudek, že pronajímatel propůjčil nájemci jen užívání věci bez dalších oprávnění. Rozlišuje se sice někdy (srv. S w o b o d a n. u. m. str. 32 a násl. a v knize Die »Neugestaltung der Grundbegriffe unseres Bürgerlichen Rechtes str. 69 a násl.) mezi vlastnictvím v širším a vlastnictvím v užším smyslu, a tvrdí se, že právo nájemní je formou, v níž se jeví vlastnické právo v širším smyslu, z čehož pak se dovozuje potřeba a přípustnost petitorní ochrany nájemce proti třetím osobám. Ale proti této konstrukci bylo s jiné strany (K l a n g Zur Neugestaltung des Mietrechtes str. 34) nikoli neprávem namítnuto, že by jí byl setřen rozdíl mezi právy věcnými a osobními. Týmž spisovatelem bylo (Zentralblatt 44 str. 334/335) z dějin vzniku § 1094 obč. zák. dolíčeno, že, pokud toto ustanovení zákona mluví o »kupu« užívání, neměla tím smlouva nájemní stavena býti jako právní důvod k nabývání užívání proti kupu jako titulu k nabývání věci tak, že by bylo lze použití na nájem pravidel o nabývání vlastnictví. Že z toho, že nájemci přísluší p o s e s o r n í ochrana proti rušebním činům třetích osob, nelze logicky vyvozovati, že proto jest mu samozřejmě přiznati i žalobu petitorní (E h r e n z w e i g: System 1928 II/1 § 370, III 1. str. 447); netřeba šířeji vykládati, neboť by tu šlo o nepřipustný úsudek z menšího na větší (argumentum a minori ad majus). — Tvrzeno-li (pro obor práva rakouského, což by ovšem musilo platit i pro obor našeho práva), že, pokud jde o spornou otázku, je veškerá kritika nyní bezúčelná, poněvadž odchýlná snad ustanovení občanského zákoníka byla zvrácena právem obyčejovým, jež se vytvořilo ustálenou soudní praxí (rozhodováním nejvyššího soudu), kterou byla dřívější odlišná praxe předstižena, takže petitorní žaloba nájemcova je nyní uznána právním zdrojem, obyčejovým právem, t. j. stálým zachováváním pravidla právního u vědomí jeho závaznosti, nebo že odchýlná ustanovení obč. zák. byla zvrácena, jak Löning praví (Die Grundstücks-miete als dingliches Recht str. 274 a 275), soudní zvyklostí (Gerichtsgebrauch), stačí uvést proti tomu, že občanský zákoník v § 12 neuznává výroky soudcovské za zdroj práva a právo obyčejové uznává jen tam, kde se ho zákon sám dovolává (§ 10). Obchodní zvyklosti uznává za pramen právní jen zákon obchodní (čl. 279). Z toho, co uvedeno, jest patrné, že snaha, uvést novou praxi v soulad s platným zákonem, naráží na nemalé obtíže. Jest setrvati na tom, že právo nájemní není právem věcným, ačkoli se z různých stran činí pokus dolíčiti opak (tak pro obor práva říšskoněmeckého C o s a c k - M i t t e i s (Lehrbuch des bürgerlichen Rechtes, 7/8 vydání II. str. 390 a násl.), pro obor občanského zákoníka z roku 1811 pak aspoň pro případ, že bylo vloženo do veřejných knih: D e m e l i u s »Der verbücherte Mietvertrag« Zentralblatt für Juristische Praxis sv. 38 str. 213 a starší spisovatelé tam uvedení). Omezujet se v případě posléze naznačeném podle panujícího mínění (E h r e n z w e i g: System II/1 str. 446, K l a n g: komentář III. str. 27 a autoři

tamže v poznámce 8. jmenování), s nímž souhlasí i nejvyšší soud, účinek zápisu nájemního práva do knih na právní důsledek vytčený v poslední větě § 1095 obč. zák., totiž, že i napotomní majitel pronajaté věci musí proti jinak platnému pravidlu § 1120 obč. zák. trpět právo nájemní po (smluvenou) dobu ještě zbývajících. Pro názor, že nájemní právo jest právem věcným, nelze se dovolávat ani toho, že občanský zákoník (§ 307, 308) jednak neuvádí výčet věcná práva k věci, jednak mylně uvádí některá práva (držení, dědické právo) jako práva věcná. Zařadiv nájemní smlouvu do oddílu jednajícího o osobních právech k věcem, dal zákonodárce zřejmě najevo, že chce, aby s nájemním právem bylo nakládáno jako s právem obligačním. Jest tedy vycházeti z toho, že právo nájemní jest právem obligačním. Vycházejí z toho, dává si nejvyšší soud dvě otázky: 1. zda lze petitorní ochranu nájemcovu přímo vyvoditi z ustanovení občanského zákoníka; 2. zda občanský zákoník má ustanovení, vylučující petitorní nárok nájemcův. K 1. K první otázce nelze odpověděti jinak, než záporně. Pětačtyřicetá hlava druhého dílu občanského zákoníka (§§ 1090 až 1150) upravuje jen poměr mezi pronajímatelem a nájemcem, a pomlčuje úplně o vztazích nájemce k osobám třetím (tak i B o h á č e k n. u. m. str. 408). To platí zejména i o ustanovení § 1096 obč. zák., podle něhož pronajímatelé a propachtovatelé jsou povinni odevzdati a udržovati pronajatou (propachtovanou) věc na své útraty v upotřebitelném stavu a nerušiti nájemce (pachtýře) ve vymíněném užívání nebo požitku. To se týká jen poměru mezi pronajímatelem a nájemcem, nikoli poměru mezi nájemcem a třetími osobami. Nájemce může zajisté žádati na pronajímateli splnění smluvních povinností zde vytčených. Z toho, co dříve uvedeno, pak vyplývá, že selhává pokus, vyvoditi petitorní ochranu nájemcovu p ř í m o z jiných ustanovení platného zákona. K 2. K otázce druhé jest však odpověděti kladně. Tvůrcům občanského zákona byl po ruce Pruský Landrecht, který řadí nájem vedle práva požívacího nikoli mezi obligace, nýbrž mezi práva věcná pod nadpisem: »Von den Rechten zum Gebrauche oder Nutzung fremden Eigentums«, uváděje v § 2 I 21 A. L. B.: »Pokud jest oprávněný ve skutečné držbě věci, která se má užívati a požitky skytati, má jeho oprávnění v l a s t n o s t v ě c n ě h o p r á v a.« (»Soweit der Berechtigte sich im wirklichen Besitze der zu gebrauchenden oder zu nutzenden Sache befindet, hat seine Befugnis die Eigenschaft eines dinglichen Rechtes). Podle Löninga (Die Grundstücksrente als dingliches Recht, str. 90) má nájemní poměr dovršený uvedením v držbu nebo knihovním vkladem absolutní vylučovací působnost proti třetím osobám. Týž spisovatel dodává, že není sice absolutnost nájmu v Pruském Landrechtu tak úplná, jako při jiných věcných právech, že však jest nicméně následkem p e t i t o r n í o c h r a n y proti rušení a odnětí úplnější, než v německém Občanském zákoníku z r. 1900. Měli-li tvůrci občanského zákona po ruce toto ustanovení Pruského Landrechtu, jenž nájem zařadil mezi práva věcná s ochranou absolutní, zařadili-li však přes to nájem mezi obligace, dali tím zřejmě a vědomě najevo, že chtějí, by s ním nebylo nakládáno jako s právem věcným, nýbrž jako s právem obligačním, které v § 307 formulovali jako osobní právo k věci příslušející nájemci jen »gegen gewisse Personen«, takže ten, kdo

jest oprávněn z poměru obligačního, má zásadně právní nárok jen proti svému spolusmluvníku. V tomto směru lze poukázat i na Hortenovu osnovu našeho občanského zákona, jež v § 7 12. hlavy III. dílu výslovně stanovila: »Durch die Vermietung oder Verpachtung einer Sache wird weder deren Eigentum, noch der Besitz, noch ein anderes die Sache behaftendes Recht, sondern bloss die Befugnis, sich der Sache zu gebrauchen, auf den Mieter übertragen.« Toto pojmání nájemního práva jako práva ryze obligačního, vylučujícího jakékoliv věcné oprávnění nájemce, objevuje se i v ustanovení § 26 12. hlavy III. dílu Hortenovy novely, odpovídajícím § 1096 obč. zák., v němž mezi kasuistickými případy, v nichž nájemce jest zproštěn z povinnosti zaplatiti nájemné a může se na pronajímateli po případě domáhati i náhrady škody, jest uveden i případ, kde pronajímatel »die dem Mieter von einem Dritten gemachten Hindernisse, wo er es tun könnte, nicht abstellt.« Hortenova novela hledí tedy na pronajímatele jako na spoluvinníka rušebního činu osoby třetí a stanoví, že se nájemce musí držeti jeho, chce-li se domáhati nápravy, pokud se týče náhrady. Ustanovení tato nebyla převzata do občanského zákoníka, avšak patrně nikoliv ze zásadních úvah, nýbrž proto, že se mělo býti vystříháno čistě teoretických úvah (blosse Lehrsätze) a kasuistiky (casus rariores). Odchylně upravil zákonodárce jen právní útvar děleného vlastnictví, na základě dědičného pachtu v §§ 1122, 1126 a 1128 obč. zák., při čemž poskytl dědičnému pachtýři ochranu proti zásahu třetích osob. Právě z toho, že zákonodárce poskytl tuto ochranu jen dědičnému pachtýři, nikoli pachtýři vůbec, lze souditi, že ji neobmýšlel poskytnouti při obyčejném nájmu nebo pachtu. Na zařazení práva nájemního mezi obligace setrval zákonodárce i později, rozlišuje v § 9 knih. zák. z 25. července 1871, čís. 95 ř. z. práva věcná od práv obligačních, mezi něž počítá právo předkupní, právo koupě zpáteční a právo nájemní. Vřadil-li při tom zákonodárce výjimkou z pravidla mezi předpisy o nájmu některé prvky věcné (§§ 1095, 1120 a 1121 obč. zák.) a poskytl-li nájemcovu právu absolutnost jen potud, že mu přiznal ochranu posesorní, avšak nic více, neposkytl-li nájemci petitorní žalobu proti třetím osobám, jest úsudkem z opaku uznati, že mu nechtěl přiznati samostatnou, absolutní ochranu petitorní proti třetím osobám, nýbrž že ho vědomě odkázal v § 1096 obč. zák. na pronajímatele, jenž jest povinen nejen věc najatou na vlastní útraty nájemci odevzdati a udržovati ve stavu užitelném a nerušiti ho ve smluveném užívání a v požitcích, nýbrž jest nájemci práv z nerušené možnosti užívání, jsa povinen opatřiti mu nerušené užívání pronajaté věci a starati se o odstranění rušebních zásahů třetích osob. (Komentář k § 1096 obč. zák. vydaný Drem Klangem str. 30 a Mir. Boháček: Nový názor nejvyššího soudu str. 5). Jest z toho tedy usuzovati, že to učinil zákonodárce úmyslně, maje právě na zřeteli, že v samostatné ochraně proti osobám třetím tkví zásadní zákonný rozdíl mezi právy věcnými jako právy absolutními a právy obligačními jako právy relativními, jež v § 307 obč. zák. přesně od sebe rozlišuje. Témuž zákonodárcovu úmyslu nasvědčuje i vědomé vynechání nájmu při výpočtu práv věcných v § 308 obč. zák., jakož i přesné upravení právního postavení vlastníka (§§ 354, 366 a 523 obč. zák.), jakož i odchylná úprava postavení

uživatele (§ 504) a požívatele (§ 509 obč. zák.), jakožto uživatelů a poživatelů věci cizí, z čehož zřejmě vyplývá, že tam (jako při nájmu), kde se taková úprava nestala, bylo o b m ý š l e n o vytýčiti r ů z n o s t právního postavení oprávněného, tudíž zejména, že samostatné právo obrany, jež zákonodárce přiznal vlastníku a požívateli věci cizí, o němž však při zákonné úpravě nájemního poměru není stopy, nemělo býti přiznáno nájemci. Z toho, co uvedeno, vidno, že b y l o j a s n ý m ú m y s l e m zákonodárce (§ 6 obč. zák.) odepřítí petitorní žalobu nájemci, v dobré úvaze důsledků s tím spojených a proto nelze tam, kde zákonodárce takto svou vůli určitým způsobem projevil, míti za to, že na ochranu tu zapomněl, a nelze v nedostatku žaloby té spatřovati »m e z e r u« v z á k o n ě, kterou by bylo lze vyplniti použitím obdoby podle § 7 obč. zák. O takové mezeře nelze mluvíti již proto, že zákonná norma vede v konkrétním případě k nepraktickým důsledkům. Tam, kde zákonodárce nechtěl petitorní ochraně, nesmí býti přiznána ani umělou konstrukcí z důvodů vhodnosti.

Není však ani naléhavé praktické potřeby pro petitorní ochranu nájemce. Posesorní ochrana jest úplně postačitelná, 30denní lhůta, v níž může býti podána posesorní žaloba, počíná teprve od doby, kdy žalobce má tak dokonalou vědomost o rušení držby a o osobě rušitele, jež stačí k podání žaloby. Zvítězil-li nájemce v posesorním sporu, jest chráněn proti dalším rušebním činům a dostane po případě i náhradu škody. Domnívá-li se rušitel, že má právo rušiti nájemce v užívání nájemních práv, jest na něm, by toto právo uplatňoval žalobou. Jde jen o to, kdo jest k této žalobě pasivně oprávněn. Otázka nemůže býti sporná, uvažuje-li se, že důvodem žaloby je žalobcem tvrzené právo k věci činící nájemní právo žalovaného nepřípustným, tedy — ježto právo nájemní jest odvozováno z vlastnického práva pronajímatele — právo obmezující vlastnictví pronajímatelovo. Tuto otázku lze řešiti jen ve sporu proti p r o n a j í m a t e l i, nemá-li býti rozhodováno o jeho právu bez jeho účasti. Tím jest i řešena otázka, jež jest předmětem plenárního rozhodnutí. Zmeškal-li nájemce lhůtu k posesorní žalobě, takže musí býti žalováno petitorně, by bylo zabráněno dalším rušebním činům, jest k této žalobě, podle toho, co bylo uvedeno, aktivně oprávněn jen pronajímatel jako vlastník najaté věci. Kdyby aktivní legitimace k petitorní žalobě byla přiznána i nájemci, mohlo by se státi, že o téže otázce bude v jednom sporu rozhodnuto tak, a v druhém jinak, kterémužto důsledku jest se na všechen způsob vyvarovati. Petitorní ochranu nájemce nelze vyvozovati ani z toho, že nájemce jest chráněn posesorně. Práva držitelova nejsou právy v technickém smyslu a posesorní ochrana nemá svůj důvod v bezpráví svémoci, nýbrž jde jen o jakési prozatímní opatření k zachování dosavadního postavení procesních stran (Regulierung der Parteipollen). Z historického vývoje tohoto právního zařízení neplyne opak. Již v obecném právu a v Pruském Landrechtu měly posesorní žaloby (possessorium summarissimum a possessorium ordinarium) ráz prozatímního opatření. Jen o to byl spor, zda ten, kdo má possessorium summarissimum, má i possessorium ordinarium, kterýžto spor byl u nás vyřešen tak, že possessorium summarissimum nevylučuje possessorium ordinarium. Nevadí, že vývoj směřuje k stálému rozmnožování věcných prvků práva nájemního,

neboť dokončiti tento vývojový směr tak, aby se dostalo nájemci absolutní ochrany, jest věcí zákonodárce, nikoli věcí vykladačů zákona; soudci jsou však právě jen jeho vykladači. Právo pretorské, právo tvořiti nové a rozšiřovati dosavadní právní normy, nebylo soudcům přiznáno (§ 12 obč. zák.). Na tom nemůže dále nic změnit ani názor Ehrenzweigův (Systém 1928 § 370 str. 447), podle něhož jest nájem zvláštním právem relativně-věcným, ani názor Gellerův (Grünhuts Zeitschrift sv. 5 str. 321), který jej nazývá právem věcně-obligačním, neboť z toho, že nájem chová v sobě výjimečně některé nepatrné věcné prvky, nelze ještě tvrditi, že jest právem věcným (Klang »Zur Neugestaltung des Mietrechtes« str. 33), a není proto důvodu, by s nájemcem bylo jinak nakládáno, než s oprávněnými při jiných právech obligačních. Měla-li by býti absolutní žaloba propůjčena nájemci po odevzdání najaté věci k užívání, nebylo by důvodu, proč by měla za téhož předpokladu býti odpírána jiným obligačně oprávněným (vypůjčitel, nebo výprosci). Propůjčením absolutní ochrany obligačně oprávněným byl by setřen rozdíl mezi právy věcnými a obligačními, což by právě odporovalo zřejmému úmyslu zákonodárcovu, znamenajíc porušení právního systému, na němž jest občanský zákon vybudován. Kladla-li by se však nicméně váha na to, že zákonodárce v ý s l o v n ě nevyloučil nájemcovu petitorní žalobu proti osobám třetím, a měli-li by vzhledem k tomu míti pravdu ti, kteří tvrdí, že mezera v zákoně jest, bylo by dále uvážiti, zda lze tuto mezeru vyplniti obdobou. Poukazuje-li rozhodnutí čí. 9076 sb. n. s. na obdobu (§ 7 obč. zák.) předpisů o služebnosti užívání (§ 504) a požívání (§ 509 obč. zák.), jest namítnouti, že tu není podmínek pro obdobu. Použití obdoby předpokládá nejen, aby byla mezera v zákoně, již tu, jak již doličeno, není, nýbrž i, by tu byla podobnost případu rozhodnutého a případu, na nějž zákonodárce nepamatoval, a dále též, aby tu byla v obou případech stejnost právní zásady, stejnost právního principu (Gründe anderer damit verwandten Gesetze). Případy jsou si podobné, je-li pravidlo dané pro jeden případ, odůvodněno se s t a n o v í s k a d ů s l e d n ě h o z á k o n o d á r c e i pro případ druhý (Klang-Pisko, Komentář k § 7 obč. zák. sešit 10, str. 137). Mezi služebností užívání a požívání s jedné strany a nájmem se strany druhé jsou sice jisté podobnosti v užívání a v braní požitků a pak podobnosti vyplývající z výjimečných ustanovení §§ 1095, 1120 a 1121 obč. zák., které upravují vliv knihovního zápisu nájmu a vliv změny vlastnictví na nájem, na druhé straně jsou tu však rozdíly, a to nikoli jen nepatrné, nýbrž po většině rozdíly zásadní. Nehledíc ani k rozdílům, pokud jde o udržování věci, další přenechání práva, opravy, břemena a dávky, provádění staveb atd. (§§ 507, 508, 512, 513, 514, 515, 516, 517, 1097, 1098, 1099 obč. zák.), jsou tu zásadní rozdíly v tom, že ony služebnosti zavazují vlastníka věci jen k trpění (§ 482 obč. zák.), nájem však ho víže i k pozitivnímu plnění; hlavní však rozdíl tkví v tom, že služebnosti jsou právy věcnými, takže povinnost dbáti jich, dotýká se každého a že věcně oprávnění požívají absolutní ochrany proti každému rušiteli, kdežto nájem jest právem obligačním, při němž jest proti oprávněnému smluvně zavázána jen určitá osoba (nebo více určitých osob), jen tato může smluvní závazek rušiti a jen tato může býti petitorně žalována. Právo nájemní jest

tudíž právem relativním, nikoli absolutním. Ke vzniku práva požívacího jest třeba kromě titulu (smlouvy) i způsobu nabývacího (tradice, zápisu do veřejných knih). Vzetí věci v držbu nebo zápis do veřejných knih jest konstitutivním prvkem skutkové podstaty nabytí práva služebnosti užívání nebo požívání, kdežto nájemcovo právo vzniká hotové již ze smlouvy i bez odevzdání věci v užívání (§ 1094 obč. zák.). Z řečeného patrno, že podobnost mezi požívacím právem k věci cizí a právem nájemním, vyvozovaná z užívání věci a z braní požitků jest nepatrná, naproti tomu r ů z n o s t p r á v n í c h z á s a d, jimiž jsou ovládány poměry při služebnosti užívání a požívání s jedné a při nájmu s druhé strany, jest ú p l n á. Nelze proto použití k vyplnění mezery, vyskytnuvší se v právu obligačním, zásady tkvící v p o d s t a t ě práva věcného, kterou se právě má dle zřejmé vůle zákonodárcovy odlišovati věcné právo od práva obligačního; schází tu podobnost případů c o d o p r á v n í z á s a d y, upravující obojí případ. Prof. Klang uvádí v té příčině ve článku Jur. Bl. 60 ročník str. 215 a 216: Odůvodnění petitorní ochrany nájemcovy proti třetím osobám jest, pokud poukazuje na podobnost uživatelského práva nájemcova a oprávnění uživatele a požívatele, jistě nesprávné, poněvadž nelze nakládati stejně s právy věcnými a obligačními. Ze zařazení nájmu mezi práva obligační ve spojení s jejich zákonným pojmem vyplývá právní zásada, že nájem jako obligační právo působí jen proti pronajímateli. Nájmu chybí k tomu, by se stal právem věcným, právě jen účinky proti třetím osobám a tím okamžikem, kterým se mu přiřkne účinek proti třetím, stane se právem věcným. Co se pak týče obdoby práva (analogia juris), vede zásada našeho občanského zákoníka, kotvící v přesném rozlišování mezi právy věcnými a osobními spíše k tomu, že nájemci nepřísluší věcná nájemní ochrana. Posunutí hranic mezi právem věcným a obligačním nemůže však býti věcí judikatury; tvořit hranice ty zásadní směrnice právního systému, který jest občanskému zákonu základem. Přesun ten musí býti vyhrazen zákonodárci. To uznávají nejen Klang, nýbrž i Weyr a Löning, kteří jinak de lege ferenda změnu zákona vřele doporučují. Hranic těch musí soudce dbáti, i když jich zachování vede k výsledkům, jež se mu zdají býti v tom kterém případě nepřiměřenými. Hranice ty nelze určovati podle toho, co by dle soudcova mínění právem býti mělo, nýbrž podle toho, co podle zákonné úpravy nájemního poměru skutečně právem jest. Z uvedeného vyplývá, že z předpisů občanského zákona nelze odůvodniti petitorní žalobu nájemce proti třetímu rušiteli ani použitím obdoby podle § 7 obč. zák. Z toho plyne dále, že při zařazení nájmu mezi práva obligační bylo by potřebí zvláštního výslovného zákonného ustanovení, měla-li by petitorní žaloba proti osobám třetím, která jinak přísluší jen věcně oprávněným, býti přiznána i nájemci. Plyne tedy ze zákona, že nepřísluší nájemci — mimo případy, kdy se rušitel dopustil porušení své povinnosti smluvní nebo činu bezprávního v užším smyslu, zakládajícího závazek k náhradě škody — proti třetím osobám jiná ochrana, než žaloba k ochraně držby práva. Shrnuje to, co uvedeno, dospívá nejvyšší soud ke konečnému úsudku vyjádřenému větou v čele uvedenou.