

kdežto autor cituje jeho výrok je toho mínění, že je Kelsenův; praví: »tam nás až dovedly theorie Kelsenovy«), což nemůže přispěti k důvěře v citáty anglické a francouzské.

Jistiví činitelé právní závažnosti vad při správě.

Dr. František Rouček (Praha).

(Dokončení.)

Co do pravděpodobnosti vylučují se mezi právními důmčkami dva póly. K prvému blíží se ony, které zabývají se existencí takových skutkových podstat, u nichž »ano« a »nikoli« je v rovnováze pravděpodobnosti, aniž lze obyčejnými lidskými prostředky vypátrati, co je pravé a co nikoli, ku př. rozhodnutí otázky, která z více osob při společném neštěstí dříve zemřela. Tyto důmčky blíží se t. zv. fikci. U té je vědomí nesouhlasu,²⁶⁾ u oněch není mezi praesumovanou (v pravdě nikoli či již neodůvodněnou) a fingovanou existencí věcně žádného rozdílu. Týž byl by jen v představě, pokud pojí se s praesumcí ještě myšlenka pravděpodobného souhlasu toho, co praesumováno, ku př. v uvedené již otázce důmčka, že osoby zemřely s o u č a s n ě, což zajisté je více než nepravděpodobno. Mez je toliko v tom, že o domnívaném nelze seznati, odporovalo-li by skutečnosti.²⁷⁾

K opačnému pólu blíží se právní důmčky, které spočívají na větší pravděpodobnosti, na vážkách »ano« má převahu oproti »nikoli«, ba o mnohých lze říci, že — kdyby zákonodárce neustanovil, za jakých podmínek je pokládati určité skutkové podstaty za existentní — předpokládalo by se, jakoby to pokládal za zbytečné a že ti, kdož k přisluhování právem jsou povoláni, použijí ku zjištění předpokládaných skutkových podstat pomůcek, jakých by každý normálně myslící člověk užil: logiky a zkušenosti. Do kategorie těchto důmček patří i praesumce, že určité vady existovaly již v době předání, třebaž později se objevily. Jestliť podkladem jejím, že nemoc zvířete, vypuknuvší během nabyvatelovy držby pravděpodobně existovala již během držby auctorovy, ana zkušenost učí, že takové nemoci existují již nějaký čas před vypuknutím. Proto inkubační doba musí býti od okamžiku vypuknutí nemoci zpět počítána a počátkem svým spadáti do držby předchůdcovy, t. j. do doby před předáním, má-li týž býti činěn zodpovědným.

²⁶⁾ Příkladem 1. 2. § 2. D. sol. matr. 24. 3.

²⁷⁾ I kdyby jednalo se o pouhou fikci, je tato oprávněna pro vyhledání pravdy. Srov. v. Bülow, Civilprocessualische Fiktionen u. Wahrheiten, v Archiv für Civilpraxis, sv. LXII. — Demelius, Die Rechtsfiction in ihrer geschichtlichen u. dogmatischen Bedeutung. — E. R. Bierling, Zur Kritik der juristischen Grundbegriffe, Gotha 1883., díl II. § 166. str. 85 a sl.

Dřívější § 924 (důměnka týkající se každého dobytčete, jestli během 24 hodin po předání onemocnělo či padlo) a § 925 (důměnka týkající se určitých druhů nemocí určitých druhů zvířat) vypuštěny III. dílčí novelou k o. z. o. (§§ 117, 126), ježto nebyly ve shodě se stavem vědy zvěrolékařské. Šetření o skutečné souvislosti věcí a událostí, jaké je úlohou filosofie či přírodní vědy, uplatňuje se v jurisprudenci, jakmile vede k resultátům, které nutně vyvolávají reformu platného práva.²⁸⁾ Ostatné vypočítávání chorob bylo neúplné, neobsahující ku př. trichinosy vepřů, i obsáhlé, znající jako »chorobu« rovněž zlozvyk koně spočívající ve zrážlivosti. Také délka lhůt byla krátkou, uváží-li se, že uhrovitost vepřů leckdy do 8 dnů je nepoznatelnou.²⁹⁾ Oba §§y nahrazeny novým pod č. 925. o. z. o.: »Durch Verordnung wird bestimmt, inwiefern die Vermutung eintritt, dass ein Tier schon vor der Uebergabe krank gewesen ist, wenn innerhalb bestimmten Fristen gewisse Krankheiten und Mängel hervorkommen.« Nelze popřít, že nová norma vykazuje mnohý pokrok. Zvoleno nařízení, ano je rychleji změnitelné a zákon nezastará, vyskytnou-li se nové nemoci, zavlečou-li se dosud neznámé choroby z krajů cizích, pokročí-li věda zvěrolékařská a p.³⁰⁾ I šťastněji stylisováno slovy »Krankheiten . . . hervorkommen« oproti dřív. §u 924 o. z. o. »erkrankt«, v němž byl rozpor mezi rčením, že zvíře »onemocní« po předání, a důměnkou, že již dříve bylo nemocno (dříve »onemocnělo«). Správnější je nyní i dikce »Krankheiten und Mängel«, ana nemusí se nutně objeviti nemoc, t. j. pathologická změna tělesných orgánů. Lhůty, o nichž nový § 925 o. z. o. mluví, počítají se jako dříve od odevzdání.³¹⁾ Nařízení pak, vydané ministerstvem spravedlnosti v dohodě s ministerstvem zemědělství, z 10. listopadu 1916 č. 384. ř. z. stanoví důměnku, že určitá zvířata byla již před předáním nemocna, ob-

²⁸⁾ E. Zitelmann (Irrthum und Rechtsgeschäft, 1883., str. 22.) však tvrdí: »die Rechtssprechung hat sich nicht an die unrichtigen Rechtsätze, sondern an die Korrekturen der Wissenschaft zu halten.« Tím směřuje význam vědeckého poznání pro tvoření práva a pro jeho užití. Právo ovšem nemůže nic měniti na platných zákonech přírody, stanoví-li však určité požadavky pro vůli lidskou a jedná-li se při tom o předpoklady panující theorie, žádá, aby na ně vzat byl zřetel, nechť jsou správnými či nikoli. Vývoj vědy může býti důvodem ku změně platného práva cestou zákonodárství nebo zvyklostí, avšak pro výklad neb užití práva nemůže přijíti v úvahu. Zitelmann uvádí: »wenn die Medizin im Gegensatz zum Gesetz zu dem Resultat kommt, dass in den sogen. »lucida intervalla« eine krankhafte Störung des allgemeinen geistigen Zustandes vorhanden sei«, pak prý znalci v každém konkrétním případě popřou existenci jasných okamžiků, tedy vývoj vědy bude působiti stejně jako změna práva. V případě opačném však sotva by to chtěl Zitelmann hájiti.!

²⁹⁾ Srov. Právník roč. LV. ex 1916. str. 802. »O lhůtách pro právní domněnku při vadách dobytka.«

³⁰⁾ Doporučovala to již osnova z r. 1907. Stejně švýc. obl. právo art. 202., něm. o. z. § 482., naproti tomu uh. osnova o. z. o. ex 1913. § 1456. odkazuje na ustanovení zákona speciálního.

³¹⁾ O počátku těchto lhůt rozh. n. s. z 7. X. 1891. č. 10751. v Právníku roč. XXXII. ex 1893. str. 465. a sl.

jeví-li se u nich během dvou týdnů po předání určité nemoci a vady. Tím není řečeno, že správa u zvířat nastává jen pro nemoci a vady zde vypočítané, ano jedná se jen o vypočtení nemocí, pro něž důměnka platí.³²⁾

Právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi nemajíc psaných norem o důměnkách, odkázáno je na znalce. Leč i ti v praxi přidržují se zásad našeho o. z. o. U koní ku př. při chorobách hlavních čítá se doba 30 dnů, výjimečně 15 dnů.³³⁾

Dobrodiní právních důměnek může nabyvatel použítí jen, jestli o vadě ihned, t. j. bez nikoli nutného odkladu (arg. § 904, věta 1. o. z. o., stejně dův. zpráva k III. dílčí novele),³⁴⁾ jakmile ji seznal, učiní oznámení auctorovi neb v jeho nepřítomnosti představenému obce, anebo nechá zvíře přezkoumati znalcem či požádá o provedení soudního důkazu za účelem jeho zajištění. Tak § 926 o. z. o. (III. dílčí novela § 119).³⁵⁾ Vždyť skutečnost, která má založiti důměnku existence vady v době předání a odstraniti tak obtížné i leckdy nemožné důkazy nabyvatelovy, nesmí sama opět býti předmětem sporu a dokazování, nýbrž musí býti řádně zjištěna. Uvážiti třeba, že po delší době nedá se s určitostí zjistiti, kdy nemoc vypukla.³⁶⁾ Nevyhoví-li nabyvatel uvedenému požadavku, neztrácí nároku ze správy, nýbrž jen možnost užití důměnek. Tak § 927 o. z. o. (Nov. III. § 120.) Vyhověti však může důkazem, že zvíře na takovou nemoc během doby, jakou důměnky určují, onemocnělo.³⁷⁾ Jinak by byl nucen dokázati, že vada exi-

³²⁾ Srov. J. Heller: Ručí-li prodávající při prodeji koně i dnes ještě za zrážlivost, v *Právniku* roč. LVIII. seš. 10. str. 305. a sl. — V Německu ode dávna pro vady dobytka platily zvl. předpisy (Sachsenhauser, Die Lehre von der Nachwährschaft für verkaufte Haustiere nach deutschen Rechte 1856 a j.), které udržely se i po recepci řím. práva a použití aedilických žalob na obchod s dobytkem z části modifikovaly a z části vyloučily.

³³⁾ Srov. V. Fajnor, Jednotný občianský zákonník, v čas. *Právny Obzor* roč. IV. ex 1921. str. 240. pozn. 97. Srov. též Márkus Deszö, *Magyar Magánjog* III. str. 293.—296.

³⁴⁾ Podobné podmínky viz §§ 1108. a 1290. o. z. o.

³⁵⁾ Přednovelový § 926. o. z. o. jakož i pův. osnova díl III. § 160. stanovily, že oznámení má se státi místnímu soudu místo představenému obce. Hledíc k obtížím, jež v některých krajinách vzdálenost soudu působí, uznáno na změnu. — Srov. M. Schuster v. Bonnot, *Grundriss des Obligationsrechts* 2. vyd. ex 1914. § 130. str. 37. — Jos. Krainz, *System d. oest. allg. P. R.* 2. vyd. ex 1894. II. str. 89. — Lud. Bendiner, v *Allg. oest. Ger. Ztg.* ex 1863. č. 45. str. 179. a 180. (Was ist unter den Kunstverständigen im § 926. b. G. B. zu verstehen?) — Ott, II. § 94. str. 206.

³⁶⁾ O užití důměnek srov. rozh. n. s. z 21. VII. 1863. č. 4764. v *Právniku* roč. III. ex 1864. str. 635. a sl. z 25. XI. 1863. č. 8494. v *Právniku* roč. III. ex 1864. str. 381. a sl., z 5. VI. 1884. č. 4999. v *Právniku* roč. XXIII. ex 1884. str. 620. a sl., z 8. III. 1870. č. 6152 v *Právniku* roč. IX. ex 1870. str. 282. a sl.

³⁷⁾ Tomu odpovídá i princip volného uvažování důkazu, § 270. věta 1. a § 272. c. ř. s. — Srov. rozh. n. s. z 3. XII. 1907. G. U, W, X. č. 3999.

stovala již před předáním (§ 927 věta 1. o. z. o.), v kterémžto případě důkaz nahraňuje důměnku.³⁸⁾

Jelikož jedná se o praesumptio iuris a nikoli iuris ac de iure, má auctor možnost důkazu (resp. protidůkazu), že vada vznikla až po předání (§ 927 věta 2. o. z. o., § 270 věta 2. c. ř. s.), jestli nabyvatel důměnky užije (či nikoli).

Ženy a právnické povolání.

Dr. A n d ě l a K o z á k o v a (Praha).

Nechci se pouštět do debaty o tom, zda se ženy osvědčí nebo neosvědčí v právní službě, ať už je jakéhokoliv druhu. Chci pouze krátce uvést fakta o tom, kde ženy až dosud — pokud jsem si ovšem mohla zprávy opatřit — byly ke studiu práv a k vykonávání právní praxe připuštěny. Snad to bude zajímavé tím spíše, že u nás je novinkou to, co jinde již dávno je více méně obvyklým.

Skutečnost, že ženy studují práva a provozují právní praxi, není ve světě novinkou. Již ve středověku objevují se ženy-právnické a z práva kanonického dobře je známa učitelka kanonického práva znamenitá Novella d'Andrea, která prý vynikala »mužským ostrovtipem«, Magdalena Buonsignoriová, proslavená vydavatelka »De legibus cannubialibus«, Isotta Nogarolová, která přednášela před papeži a císaři, Emilia Brembatiová, jejíž řečnické výkony přivolaly sta posluchačů. A Itálie nezapřela starých tradic. Jako ve středověku učí i dnes ještě ženští docenti na universitách, které nebyly studentkám nikdy uzavřeny a na nichž jsou od r. 1890 studentům úplně postaveny na roveň. O připuštění žen k advokacii bojují ženy od té doby, co Laida Počtová po slavně vykonané doktorské zkoušce za ně energicky vystoupila. —

Ve F r a n c i i byly ženám otevřeny všechny fakulty — vyjma theologické — již od r. 1870 a mohly také dosáhnouti všech hodností jako muži. Francie je z prvních zemí, kde ženy byly připuštěny k advokacii. Byl to rozhodně jen nezbytný důsledek toho, jakmile byly připuštěny k právnickému studiu. Jeanne Chauvinová, která je skvěle absolvovala, marně dlouho vynakládala vše, aby se domohla svého práva. Pouze jako úřednice do kanceláří právních zástupců vstoupily ženy pevně a jistě. Ale r. 1899 přijala sněmovna návrh socialistického poslance Vivianiho, který žádal připuštění žen k advokacii. Na podzim r. 1900 potvrdil senát usnesení poslan. sněmovny a po čtvrt roce složila první advokátka Madame S. Balachowská-Petitová slavnou přísahu. V r. 1921 bylo již 14 advokátek v Paříži, z nichž mnohé jsou velmi

³⁸⁾ Stejně Tilsch, Der Einfluss der Civilprocessgesetze auf das materielle Recht, 1901. vyd. 2., str. 232. — Tak i rozh. n. s. z. 3. IV. 1883. č. 1722. v Právniku roč. XXII. ex 1883. str. 515. a sl., rozh. z 23. IV. 1872. č. 15256. v Právniku roč. XI. ex 1872. str. 323. a sl.

uvědomiti, že počínají pracovati jinou vědeckou methodou než dosud a — budou-li opíráti svoje řešení o úvahy morální, sociální a pod. — že dokonce někdy opouštějí vědeckou methodou vůbec.

V těchto případech mají pak právníci (ať už theoretikové odporučující určitý výklad neb právníci aplikující) dvojí možnost: Buď se ptáti, které z logicky přípustných chtění bylo chtěním zákonodárce, nebo se ptáti, které odpovídá určitým postulátům mravním, společenským, hospodářským, vlasteneckým atd. V obou případech sahá se k mimonormativním, subsidiárním vodítkům, v prvním případě jest jim vůle zákonodárce — ovšem jen v onom svrhu vytčeném jedině přípustným smyslu — v druhém pak rozličné účely, kterých má býti podle názoru toho kterého interpreta právním řádem neb konkrétním zákonem dosaženo. Zde však již nebudeme pokládati tento dualismus pramenů za nepřipustný, neboť zde již nejde o vědecké poznávání určitého objektu určitou methodou, nýbrž v podstatě o aplikaci práva. Zde tedy může vůle zákonodárce přijíti v úvahu i když stojíme na stanovisku, že není předmětem poznávání theoretické vědy právní.

Jistiví činitelé právní závažnosti vad při správě.

Dr. František Rouček (Praha).

(Pokračování.)

III.

Konečně faktorem právní závažnosti vad je určitá časová jejich existence. Má funkci doplňující, jelikož doprovázeti musí jako jistivý spoličinitel faktory zakládající i posilující, má-li vůbec o jejich pozitivní funkci býti řeči. Rozhodující tedy, že vada dá vzniknouti nároku či závazku ze správy, musíme kladně zodpověděti netoliko otázku existence pozitivního činitele a v případě, že narazíme na faktora negativního, mocnější funkce posilujícího, nýbrž i otázku splnění požadavku určité časové existence dotyčného nedostatku. Je proto důležité vyšetřiti, v kterém okamžiku musí vada existovati, aby byla právně relevantní. Zákonodárce o tom ničeho přímo neustanovuje. Práva cizí nejsou za jedno, což platí i o právu římském a pruském Landrechtu. Nezbývá než problém podrobiti zevrubnému zkoumání.

Jisto je, že o správě, která jako zjev sekundární předpokládá platné právní jednání o přenechání věci, nelze mluvíti, pokud toto nebylo sjednáno. § 922 o. z. o. praví: »Wenn jemand eine Sache überlässt, so leistet er Gewähr.« Plyne to i a maiori z úvahy, že casuspositio správy vyžaduje netoliko takového sjednání, nýbrž dokonce platného jednání právního, kterážto

praxi (srov. právní případ sdělený v Jur. Zeitung, roč. 1834. 1070) často přehlížená¹⁹⁾ podmínka je samozřejmou: nenastává jinak přenechání platné, tím ani možnost porušení status quo v věci přenechané (*damnum in re* v našem smyslu), tedy *onus i lucrum* na straně téhož smlouvce. Byloť by možné porušení jen přenechanou věcí (*damnum ex re*), kdy ovšem i ze smlouvy neplatné vznikají závazky. Ostatně právní jednání neplatné nemůže způsobiti účinky při jeho sjednávání zamýšlené a za jeho předmět vzaté: v tom spočívá následek neplatnosti. Nelze-li mluvit o *casuspositi*, nelze ani o normě (následcích) správy: tak zejména o *redhibici*, předpokládající přece platné právní jednání, o něž se *actio redhibitoria* opírá. Z pověděného plyne, že mohou v úvahu přicházeti nejvýše vady v době sjednání smlouvy,²⁰⁾ nikoli dřívější a dříve také zaniklé.²¹⁾

Na druhé straně není sporno, že *auctor* nemůže býti volán k zodpovědnosti za nedostatky, které vznikly v době právního a faktického panství nabyvatele, t. j. po předání. Jím přechází věc do *habere* a *uti* nabyvatele, zciziteli odnímá se možnost zřizovati osobám třetím práva, jaká by mohly uplatňovati proti nabyvateli, podle §u 1311 o. z. o. i náhoda po předání sběhlá stihá nabyvatele. Tudíž s druhé strany — jakž argumentují i §§ 924 a 927 věta 2. o. z. o.²²⁾ — mohou v úvahu přicházeti nejvýše vady v době předání, nikoli později vzniklé.

Tím dány oba možné krajní okamžiky: vada, má-li býti právně relevantní, smí existovati nejdříve v době sjednání právního jednání, nejpozději v čase předání věci. Ještě dále postupovati můžeme cestou eliminace. Jsou čtyři možnosti: buď nedostatek byl již v době sjednání smlouvy, ale před předáním věci

¹⁹⁾ Jen ojedinělé výjimky nalézáme. Čsl. n. s. ve svém rozhodnutí z 8. I. 1920. Rv I. 575/19 (sb. Štěpán-Vážný č. 362.) vyslovil, že kupující, jemuž věc evikcí byla odňata, nemá proti zciziteli nároku ze správy, byla-li trhovká smlouva pro prodávatelovu osobní nezpůsobilost neplatna, nýbrž může se na něm domáhati jen toho, oč by se obohatil, a náhrady nákladů na věc. Srov. též rozh. z 20. VI. 1872., sb. G. U. W. 5206., podle něhož při neplatnosti trhu není správy, nýbrž uplatní se § 1435. o. z. o.

²⁰⁾ Budiž dovoleno mluvit jen o smlouvě jako o *pars pro toto*.

²¹⁾ Pomponius libro XXIII. ad Sabinum. Quod ita sanatum est, ut in pristinum statum restitueretur, perinde habendum est, quasi numquam morbosum esset.

²²⁾ Srov. I. 27. D. de evict. Viz též Dr. A. Hassmann, Smlouva trhovká dle práva šeriatského (Právník roč. LII. seš. 15. str. 518.), jenž dokládá, že vada, má-li míti právních následků, musí býti *aibi-kadim*, t. j. starou vadou (§ 339. medž.). Tím rozuměti sluší, že lpěla na věci, pokud tato nacházela se v rukou zcizitelových, tedy aspoň před předáním věci nabyvateli (§ 340. medž.). — Nedojde-li tedy k evikci, dokončí-li třetí osoba vydržení po předání a neručí cedent, jestli pohledávka stala se nedobytnou po *cessi*, ať náhodou nebo vinou *cessionáře* (t. j. nevypověděl-li jí, neb nevydobył v době k tomu možné, nebo nežádal jistoty, anebo nezavedl soudní exekuce). Stejně rozh. n. s. z 23. II. 1869 č. 2037., uvedené v Allg. österr. Ger. Ztg., XX. roč. ex 1869. č. 67. str. 266.

zanikl, neb vznikl po sjednání a před předáním zanikl, anebo v prvním či druhém případě v době předání věci dále trval. V prvních dvou případech nabyvatel ochrany nepotřebuje, ve druhých ji potřebuje. Již z účelu správy plyne, že nabyvatel může mít jen na tom zájem, aby věc byla upotřebitelnou v době předání. Teprve tehdy upotřebitelnost — bezvadnost — věci má pro něho význam, teprve předáním přechází věc do habere a uti nabyvatelova, teprve pak je myslitelným jejich rušení. Do toho času nemůže nabyvateli záležeti na bezvadnosti věci, i nelze dobře mluvit o upotřebitelnosti objektu v případě konkrétním, není-li upotřebujícího subjektu. Ručí-li auctor, je-li věc neupotřebitelnou, pak je potřebí předání, má-li se o tom nabýti jistoty: před ním upotřebitelnost bylo by klassifikovati jako přípověď, nikoli jako skutečnost. Uvážíme-li konečně, že normy o správě mají odpovídati vůli stran, dospíváme k jedinému možnému rozhodnému okamžiku: kdy věc na základě právního jednání byla (měla býti) předána (převzata).²³⁾

Potud ratio sana. Stejně právo platné. Nehledíme-li ani ku shodné ratio iuris a legis, shledáváme, že § 922 o. z. o. jednáje o přenechání věci stanoví: »und dass sie . . . benützt und verwendet werden könne«. Nelze mluvit o »benützt und verwendet« jen po předání věci? §§ 925, 926, 927, 929, 930, 931, 932 a 933 o. z. o. mluví o odevzdání, o odevzdání a přijetí. Výrazy dřív šu 927 »Schliessung des Vertrags« a »Uebergabe« bylo by vysvětliti tím, že při obchodování dobytíkem oba okamžiky zpravidla se kryjí. Konečně § 1049 o. z. o. ustanovuje, že zhoršení věci směněné povstalé v době od sjednání smlouvy do předání věci stihá držitele, t. j. předchůdce, což hledíc k šu 1064 o. z. o. platí i pro smlouvu trhovou i pro jednání úplatná vůbec. Podobně právo platné na Slovensku a v Podk. Rusi: rozhodný okamžik vidí v čase přechodu nebezpečí škody. Tak dokládá zejména Fodor Armin (Magyar Magánjog, III. § 28 č. 4.).²⁴⁾

Poznali-li jsme, že pozitivním činitelem s funkcí doplňující je existence vad v době předání, jinými slovy, že auctor ručí za upotřebitelnost věci po předání, nechceme tím říci, že předpokladem správy je odevzdání a přijetí věci. Jestli auctor práv již okamžikem přenechání. Tak § 923 o. z. o. »Wenn jemand eine Sache . . . überlässt, so . . .«. Tu slovo »überlässt« znamená obligační a na předání směřující smlouvu v protivě k »übergeben«, srov. §§ 430, 1045 věta 1., 1053 věta 1. o. z. o., a Zeillerovu definici k šu 1045 o. z. o. Proto nelze jím rozuměti učiněné předání,

²³⁾ Souhlasně Hasenöhr, Das oest. Obl. R. Vídeň 1890., sv. 2. str. 471. — Winiwarter, Commentar zum b. G. B. sv. 4. str. 95. — Zeiller 3. 124. — Kirchstetter 481. — M. Schuster v. Bonnot, Grundriss des Obl. R. II. vyd. Mnichov 1914., str. 33. a sl., § 20. a sl. — a j. v. — Jinak zvláště Nippel, Erl. sv. 6. str. 161., jenž vady povstalé po sjednání smlouvy, ale před předáním, odkazuje k §§ 1047.—1051. o. z. o. — Srov. rozh. n. s. z 7. X. 1894. č. 10665. str. 10198.

²⁴⁾ Stejně uh. osnova o. z. ex 1913. § 1147. věta 1. a něm. o. z. o.

necht nastalo *traditione longa* nebo *brevi manu*. Ostatně »předání« zdůrazněno je ještě na jiných místech zákona jen jako podmínka časové existence vad nikoli jako podmínka správy. §§ 925, 926, 927, 932 a. (před III. novelou 924—927) o. z. o. jednájíce toliko o určité věci (dobytče) a *praesumci* (právní domněnka existence vad před předáním) mají singulární povahu oproti ostatním §§ům o správě. Tím jsou pro nás důležité, zdůrazňující, co je rozhodno v §§ech ostatních, od nichž odchylky (lze-li se tak vyjádřiti) normují. § 925 o. z. o. slovy »vor der Uebergabe krank gewesen ist« (úmyslně změněné to rčení dřív §u 924 »vor der Uebernahme«) stanoví, že vada objevenší se po předání pokládá se za existentní již před předáním, jakž výslovně praví i § 926 o. z. o. »Von der rechtlichen Vermutung, dass der Mangel schon vor der Uebergabe...« Tím akcentováno předání v ostatních §§ech jako podmínka časové existence nedostatků věci, nikoli jako podmínka správy. Totéž platí o §u 927 o. z. o. »dass das Tier schon vor der Uebergabe mangelhaft war... dass der gerügte Mangel er nach der Uebergabe...« Tím vysvětliti by bylo i § 930 o. z. o. »Werden Sachen in Pausch und Bogen... übergeben«.

Může tedy nárok a závazek ze správy vzniknouti již před předáním věci. Jisto ovšem býti musí, že v kritickém okamžiku ony vady při věci budou, což dlužno dokázati (na př. neodstranitelný nedostatek, § 932 o. z. o.). Tu lze na př. odepřiti dřívější placení ceny tržové z důvodů redhibice.^{24a)}

V dodatku ještě pojednáno budiž o zvláštních domněnkách právních, jaké platí o splnění požadavku existence vad před předáním.

Je-li zákonodárce povolán na určité skutkové podstaty připojovati určité právní následky, je povolán i určovati, za jakých podmínek skutkové podstaty je pokládati za existentní. Vždyt speciálně právní život žádá pevný a jasný obraz konkrétních skutečností, které často jako předpoklad užití práva přicházejí v úvahu. Dosíci o nich jistoty pomocí nám evidentních zákonů myšlení jest v praxi často nemožné. Leč známost skutečností těch je nepostradatelnou, ano právo má úlohu upravit chování lidí se zřetelem na skutečnou souvislost věcí a událostí. Úprava ta je možnou jen z určitých představ o oné skutečné souvislosti. Proto pro výklad a užití jednotlivých právních předpisů musejí ony představy býti rozhodnými, které od dotyčných předpisů byly předpokládány.

Právní normy prohlašující určité skutečnosti za určitých podmínek za jisté a tudíž za základ užití práva v tom kterém případě, jistotu materiální nahrazují formální. Patří sem pravidla, jimiž zjištění skutkové podstaty se upravuje, kterými zejména

^{24 a)} Stejně Hasenöhrl l. c. (naše pozn. 23.) »Daraus (scil. požadavek existence vady v době předání) ergibt sich auch, dass wenn der Mangel vor der Uebergabe gerügt wird, der die Gewährleistung in Anspruch weiters beweisen muss, dass eine Beseitigung desselben bis zum Zeitpunkte der Uebergabe nicht möglich ist«.

praktické činnosti práva poskytuje se surrogát, na místě poznané skutečnosti více či méně správně odůvodněné důměnky.²⁵⁾ Ana většina právních důmének uplatňuje se jednak mimo process a jednak jen za speciálních skutkových předpokladů a pouze co do jednotlivých určitých poměrů právních, věda práva processního jen málo se jimi zabývá a vše bližší ponechává disciplíně soukromého práva.

(Dokončení příště.)

Z P R Á V Y.

Prof. Dr. Otto Frankl. Právnická fakulta německé university v Praze utrpěla těžkou ztrátu. Po delší nemoci zemřel jí člen profesorského sboru jejího, prof. obchodního, směnečného a horního práva dr. Otto Frankl. Zvláště v tomto oboru byl zvěčnělý na slovo vzatým odborníkem, ač i v jiných odvětvích právních byl pro svoji bystrost a všestrannou znalost brán na potaz. Své postavení si vybojoval úsilovou prací, a může v tomto ohledu býti zářným příkladem seriosním vědeckým pracovníkům. Jeho význam sahal i přes fakultu a jeho pozitivní účast na zákonodárné práci republiky odlišovala ho od některých jeho kolegů. Proto i my vyslovujeme svoji soustrast nad jeho odchodem.

Metody a cíle. Onehdy reagoval jeden pražský list na zprávu, která byla uveřejněna ve »Všehrd« o zákonu na ochranu republiky. Ocitoval celé její znění. Proč tak učinil, o tom nemůže býti pochyby při známé tendenci tohoto listu: měl to býti další pozitivní dokument v jeho kampani proti zákonu na ochranu republiky. A právě v tomto smyslu možno označiti čin tohoto listu, za vědomý přehmat, neboť každý soudný člověk, který si zprávu přečte, uzná, že nelze ji podkládati tendenci, kterou jí dotýčný list třeba jen nepřímo přikládá.*)

Nezabýval bych se — nejsem ani pisatelem zprávy — tedy ani tímto případem, kdyby mi nebyl připomněl skutečnost, která se u nás v diskusích velice často vyskytuje, ačkoli není právě dokladem obzvláštní logičnosti diskutujících: mísí se totiž otázky týkající se metod s otázkami cílů.

Jest na příklad skutečností, která nesnese kompromisu, že stát jak co do své ústavní formy tak co do svých reprezentantů vyžaduje nezbytně ochrany. Bylo by sice ideálním stavem, kdyby všichni občané ukázali se do té míry státotvorným živlem, že by byli sami dostatečnou zárukou toho, že každý čin negující stát jest vyloučen. Avšak skutečnost nás učí, že takovýto ideální stav nikde neexistuje. Jako možno říci, že zákon, nemá-li sankcí, stává se problematickým, tak podobně i exi-

²⁵⁾ Nepatří sem praesumce, které nezabývají se zjišťováním skutkové podstaty, nýbrž jsou konsekvencemi z urč. dispositivních norem. Na př. nebyla-li při kupu smluvna cena, platí cena místně obvyklá: ta neplyne z nějakého domnělého a eventuelně vratitelného úmyslu stran, nýbrž přímo z právní normy o tržové smlouvě, proto ku zjišťované skutkové podstatě patří jen skutečnost, že při sjednání koupě žádná urč. cena jmenována nebyla. Takové »praesumce« tedy uplatňují se až při používání práva na základě zjištění skutkové podstaty, nikoli při jejím zjišťování

*) Bohemia (28. 3. 23): Tschschische Juristen über das Schutzgesetz. Zu dem Gesetze betreffend den »Schutz der Republik« bringt die Zeitschrift des tschechischen Juristenvereines »Všehrd« in Nr. 7 folgende kurze Bemerkung: Následuje překlad zprávy bez poznámky. Na podobnou ale »komentovanou« zprávu »28. října« odpovídati bylo by snad anachronismem.