

11
3-
KNIHOVNA PRÁVNICKÉ FAKULTY UNIVERSITY
KOMENSKÉHO V BRATISLAVĚ.
ŘÍDÍ PROF. DR. AUG. RÁTH.

SVAZEK 5.

1141 X1396
D-219

DĚDICKÉ PRÁVO

PODLE ČESKÉHO PRÁVA ZEMSKÉHO

NAPSAL

Dr. jur. RUDOLF RAUSCHER.

V BRATISLAVĚ 1922.

NÁKLADEM PRÁVNICKÉ FAKULTY UNIVERSITY KOMENSKÉHO
V BRATISLAVĚ.

V KOMISI F. ŘIVNÁČE V PRAZE.

54288

PŘEDMLUVA.

Minulého roku na podzim uveřejnil jsem v „Pracích ze semináře českého práva na Karlově universitě v Praze“ č. 3. studii O zvolené postoupnosti v českém právu zemském. Byla to přípravná studie pro nynější práci. Aby vylíčení dědického práva bylo úplné, otiskují ji tuto znovu se svolením vydavatelným. Ostatně pouze § 8. a 9. otištěn je beze změny, ostatní tři stati III. části podařilo se mi doplniti novými doklady, které věc na mnoze lépe objasňují.

Úkol vylíčení vývoj našeho dědického práva jest dnes ještě velmi obtížný, nemáme dostatečně probádány jiné obory práva soukromého, zvl. právo vlastnické, právo obligační, právo rodinné, s nimiž dědické právo nutně souvisí. Ve své práci jsem usiloval o překlenutí tohoto nedostatku. Nedošel-li jsem cíle, snad poslouží má práce badání dalšímu.

Systém v uspořádání látky zvolil jsem podle zvláštní povahy našeho dědického práva. Snažil jsem se býti co možná stručným tam, kde určité otázky byly již v literatuře dříve rozřešeny. Citáty z pramenů omezil jsem na míru největší. Tím větší však kladu na ně důraz.

Budiž mi dovoleno, abych poděkoval za vzácné rady p. prof. Dru. Janu Kaprasovi, v jehož semináři tato práce vznikla. Neméně díkem zavázán jsem p. prof. Karlu Kadlecovi a p. prof. Miloslavu Stiebrovi, jehož seminář první vzbudil ve mně touhu po studiu historickoprávním.

Můj dík patří také slavnému sboru profesorskému právnické fakulty v Bratislavě, za přijetí do „Sbírky“ mé práce, čímž umožněno její vydání.

V Praze, v říjnu 1922.

Dr. Rudolf Rauscher.

ÚVOD.

Nemůže býti sporu o tom, že dědické právo ve vývoji soukromého práva jest jedním z nejdůležitějších oborů právních. Neboť probádání vývoje dědického práva každého národa nejen přispívá ku poznání rozvoje právních názorů tohoto národa a to nejen jeho práva soukromého, nýbrž i veřejného, z rozvoje dědického práva však můžeme poznati i národní jeho charakter.¹⁾ Dědické právo vyvíjí se totiž v úzké spojitosti s rodinným životem a souvisí také s rozvojem práva věcného, zvláště s vývojem práva vlastnického.

Je tudíž pochopitelné, že badatelé tomuto oboru právnímu věnovali velkou pozornost. Zajímali se jím nejen historikové a právní historikové, nýbrž i sociologové. Dnes literatura o vývoji dědického práva u střeoevropských národů jest neobyčejně rozsáhlá. Dílo Gansovo,²⁾ který snažil se pojmuti vývoj dědického práva s hlediska světového rozvoje, jest daleko překonáno monografiemi a díly speciálními. Zvláště v tomto směru vyniklá německá právní historie.³⁾ Naproti tomu literatura tohoto oboru u národů slovanských není příliš velká. Polská právní historie, ač má dosti starších prací,⁴⁾ nemá soustavného zpracování dějin dědického práva.⁵⁾

¹⁾ Hanel, O vývinu dědického práva v Rusku, zvl. ot. z Právnicka XIV, str. 1;

²⁾ Gans, Das Erbrecht in weltgeschichtlicher Entwicklung, Stuttgart, 1824;

³⁾ srov. k tomu literaturu uvedenou při jednotlivých kapitolách u Hübnera, Grundzüge des deutschen Privatrechts³, 1919 str. 616 n., také Schwind Deutsches Privatrecht, 1921, str. 436 násl. Základním dílem dosud, pro vylíčení staršího práva tvoří dílo: Amira, Erbenfolge und Verwandtschaftsgliederung nach den altniederdeutschen Rechten, Mnichov, 1874.

⁴⁾ srov. literaturu uvedenou Dąbrowski, Prawo prywatne polskie, II, 1911, str. 3—7; k tomu Hanel, Nejhlavnější zásady dědičného práva v Polsku, Právník, XI, 297 násl.

⁵⁾ z novější literatury: Leon Babiński: O sposobach utwierdzenia działów spadkowych na podstawie praktyki ksiąg sądowych wielkopolskich z końca XIV i z początku XV. wieku, Varšava, 1917.

Ruská právní historie má dosti speciálních děl o dědickém právu, zůstává tu však přece jen mnoho otázek sporných.⁶⁾ Literatura jihoslovanských právních dějin má pouze několik stručných monografií.⁷⁾

Česká právní historie, ač obor soukromého práva jest velmi chudým, právě z oboru dědického práva má hojně monografií. Žádná však z dosavadních prací neobrala si za úkol obsáhnouti dědické právo v celosti. Všecky práce téměř obraly si za cíl vylíčiti pouze část dědického práva: právo odúmrtné. První, kdo se dědickým právem českým obíral, byl Josef Hube,⁸⁾ který však pro nedostatek pramenů nemohl podati ani zdaleka úplného obrazu. Příležitostně otázkou původu práva odúmrtného zabýval se Pa-lacký⁹⁾ a vyslovil mínění, že královské právo odúmrtné vzniklo z udělování výsluh knížetem, při čemž kníže omezoval často toto obdarování toliko do života obdarovaných. Jan Erazim Vocel ve svém díle o dědickém právu¹⁰⁾ podlehl vlivu Rukopisů, přece však podal mnoho cenných příspěvků. Vocel ztotožňuje výsluh s lény. Právo odúmrtné podle něho vzniklo z udělování lén a tudíž v době dosti pozdní, kdy lenní právo vniká do Čech. Ve sporné otázce statutů Konrada Oty měl za to, že dědí oddělení příbuzní. Stejně jako Vocel upadl v omyl, že v Čechách dědické právo žen plně se rovná dědickému právu mužů, Pavel Josef Šafařík ve své poslední práci.¹¹⁾ Také Hermenegild Jireček se domníval, že podle statutů Konrada Oty dědili dílní.¹²⁾ Ještě Jaromír Čelakovský ve svém díle o odúmrtném právu měl za to, že muži i ženy měli stejné právo dědické. Rozprava jeho je věnována také odúmrtnému právu městskému.^{12a)} Nejdůkladněji pojednal dosud o dědickém právu Josef Kalousek.¹³⁾ Kalousek tvrdí,

⁶⁾ Владимирский Будановъ, Обзоръ исторіи русскаго права⁶ 1909 str. 470 násl. a literaturu str. 690;

⁷⁾ B. Petranović. O pravu nasljedstva kod Srba, Rad. jugosl. Akademie, kn. XXIII, str. 24—42; druhá rozprava: Milovanović M. Dj. Nasledno pravo u starom pravu srpskom. 1883 (Godišnjica Nikole Čupića) byla nám bohužel nedostupna. Také nedostupna nám byla díla maďarská, ač jak svědčí literatura uvedená u Timona, Ungarische Verfassung- und Rechtsgeschichte. Berlin 1909, str. 388, maďarská právní historie má z oboru dědického práva zajímavé monografie; srov. též Almási, Ungarisches Privatrecht, Berlin 1922, str. 242 násl., který však jedná o právu novějším.

⁸⁾ Wywód praw spadkowych slowianskich, Waršava, 1832, str. 34—48.

⁹⁾ Právo slovanské aneb srovnání zákonů cara Srbského Stefana Dušana s nejstaršími řády zemskými v Čechách, Č. Č. M. 1837;

¹⁰⁾ O staročeském dědickém právu, Praha 1861, Z poj. kr. č. spol. nauk. část V., sv. XI.

¹¹⁾ Výměstky o dědickém právě v Čechách co příspěvek k vysvětlení zlomku Zelenohorského, Sebrané Spisy, 1865, III., 153—160;

¹²⁾ Slovanské právo v Čechách a na Moravě, 1863—4, I. 158, II. 279;

^{12a)} Právo odúmrtné k statkům zpupným v Čechách (1882);

že jak podle statutů Konrada Oty, tak podle privilegia Jana Lucemburského dědili jen nedílní. Svoje tvrzení opřel na pramenech, přes to však nevyčerpal všechny otázky dědického práva se týkající. Dědického práva musel se dotknouti také Karel Kadlec ve svém díle o rodinném nedílu v právu slovanském.¹⁴⁾ Ač úplně souhlasí s názory Kalouskovými, přece přinesl mnoho nového pro vylíčení majetkového práva rodinného a s ním souvisejícího práva dědického. Kniha Kadlecova vyvolala velký vědecký spor, z něhož možno hojně čerpati také pro naši otázku.¹⁵⁾ Dědického práva dotkli se také Czyhlarz a Kapras ve svých dílech o manželském právu majetkovém.¹⁶⁾ Také Kameníček má ve svém díle „Zemské sněmy a sjezdy moravské“ pojednání o dědickém právu.¹⁷⁾ Svým pojetím blíží se k sobě práce německých autorů. Brunec k neznámým českým pramenům a pojednává o odúmrtném právu velmi kuse.¹⁸⁾ Bloch snažil se zachytiti jednotlivá stadia vývoje odúmrtného práva královského. Tvrdí, že podle statutů Konrada Oty dědili oddělení, právě tak jako podle privilegií Jana Lucemburského, ale nepokusil se o vysvětlení rozporu svého tvrzení s listinami a jinými právními památkami.¹⁹⁾ Zcela originelně pojal řešení těchto otázek Rudolf Koss.²⁰⁾ Spokojiv se pokud se týče statut Konrada Oty konstatováním, že se tu jeví vliv německého práva, prohlásil a snažil se také dokázati, že privilegia Jana Lucemburského jsou falsa, která nikdy nenabyla ve své době platnosti. A ač tvrzení Kossovo stran privilegia Janova snadno bylo vyvráceno,²¹⁾ nepokusil se nikdo od

¹⁴⁾ O staročeském právě dědickém a královském právě odúmrtném na statech svobodných v Čechách i na Moravě. Rozpravy české Akademie, roč. II., tř. I. č. 1;

¹⁵⁾ Rodinný nedíl čili zádruha v právu slovanském, Praha, 1898;

¹⁶⁾ Peisker, Slovo o zádruze, Praha 1899, Balzer, O zadrudze slowiańskiej Uwagi i polemika, Kwartalnik histor. XIII., Kadlec, K slovu o zádruze, Praha 1900; Pekař, K sporu o zádruhu staroslovanskou, Č. Č. H. VI., Kadlec, Rodinný nedíl ve světle dat srovnávacích dějin právních, Brno, 1901; K tomu též Прѣсяковъ, Княжое право въ древней Руси (1909), str. 1—25.

¹⁷⁾ Czyhlarz, Zur Geschichte des ehelichen Güterrechts im böhmisch-mährischen Landrecht, Lipsko 1883; Kapras, Manželské právo majetkové dle českého práva zemského, Praha, 1908; Kapras, Eheliches Güterrecht im altböhmischen Landrechte, Z. f. vergl. Rechtswissenschaft XXXIII., str. 106—208;

¹⁸⁾ II, díl str. 136—170.

¹⁹⁾ Das Heimfallsrecht und Gütervereinigung im älterem böhmisch-mährischen Recht, Z. Savigny XX., 1899, G. A.;

²⁰⁾ Die Entwicklung des königlichen Heimfallsrechtes im böhmisch-mährischen Landrecht, Praha, 1909.

²¹⁾ Rudolf Koss, Zur Kritik der ältesten böhmisch-mährischen Landesprivilegien, Praha, 1910;

²²⁾ srov. Chaloupeckého recenzi v Č. Č. H. XVII. str. 225—238 a pojednání Václava Hrubého: Ueber das Privilegium König Johanns

té doby o systematické vylíčení dědického práva českého. Bylo toho třeba tím spíše, protože, jak bylo patrné z polemiky Blochovy a Kossovy, neodpovídá ani práce Kalouskova všem otázkám dědického práva českého.²¹⁾

ČÁST I.

§ 1. Povaha rodinného nedílu českého.

Vývoj dědického práva českého spojen je s vývojem rodinného nedílu. Abychom tudíž osvětlili povahu dědického práva českého, musíme především vylíčit rozvoj rodinného nedílu. Učiníme tak, pokud toho náš cíl vyžaduje.¹⁾

Z nejstarších dob o společenském vývoji v zemích českých nemáme zpráv.²⁾ Nejstarší společenské řády u nás nelišily se v podstatě asi od germánských. Nemůžeme-li mluvit o staroslovanské zádruze, jako o něčem speciálně slovanském, neboť společenské zřízení Slovanů stejně tak jako Germánů má hlubší základ v životě národů arijských,³⁾ tím méně možno tvrdit, že rodinný nedíl český byl prostě recipován ze západu.⁴⁾ Je nesporno, že rodinný nedíl, tak jak se nám představuje ve XIV.—XVI. stol. je vzdálen vývojem od své původní formy. Vývoj jeho souvisel s vývojem sociálních poměrů vůbec. Není pak vůbec možno stotožňovati český rodinný nedíl ze stol. XVI. s německou „Hausgemeinschaft“ ze IV. neb V. stol., jak to učinil ve své práci Koss, který pak dal se uchvátiti

¹⁾ a také v souvislosti s naším cílem, jinak odkazujeme na knihu Kadlecovu, Rodinný nedíl, ač jak vysvětlíme v některých otázkách, liší se naše názory od názorů Kadlecových. Názvu „rodinný nedíl“ užil Kadlec poprvé. Upozorniti jest při té příležitosti, že slovo „nedíl“ vyskytá se v našich pramenech také ve významu „díl“ Libri cit. VII., 262 a Bedřich B. otec svůj statek prodal a bratra svého Karla z žádného nedílu nenařikal...

²⁾ Pokus vylíčiti nejstarší společenské zřízení stal se v knize: Schreuer H., Untersuchungen zur Verfassungsgeschichte der böhm. Sagenzeit, Schmollers Unters XX. 1902, k naší otázce zvl. str. 62;

³⁾ Novotný, České Dějiny, I., 490 n.

⁴⁾ doměnkou tu vyslovuje Peckař, K sporu o zádruhu staroslov. Č. Č. H. VI., 265. Muselo by býti zjištěno na místo jakých právních poměrů nastoupil rodinný nedíl, zakládající se na společenství statků. Prof. Kadlec dokázal již, že vývoj u všech ne toliko evropských, ale i jiných národů dál se od kolektivního vlastnictví ku vlastnictví individuálnímu.

vom 18. Juni 1311 für Mähren, Věstník kr. spol. nauk tř. filos. jazykozp. 1911 str. 27 násl.

²¹⁾ Neuvádíme zvláště na tomto místě literaturu, kde se více méně činí pouze zmínky o českém dědickém právu, srov. na př. Stobbe, D. Privatrecht, V., 75 pozn. 5, Kotljarevskij, Древности права Балтійскихъ Славянъ, Praha, 1874 str. 144 n.; Peisker, Die Knechtschaft in Böhmen (1890) str. 44 násl., Henner, O rakouských zákonech amortisačních (1892) str. 14—26; Jireček H., Dědické právo dcer panovníčích, Osvěta 1898, str. 289—298; Kapras, Právní dějiny zemí koruny české (1913) II, str. 58.

svým omylem ku tvrzení, že slovanští národové v určité části svého kulturního vývoje zůstali pozadu za německými o celé tisíciletí!⁵⁾

Nemůžeme zde uvádět teorií, které se pokoušejí o osvětlení vzniku rodinného zřízení ze zřízení rodového.⁶⁾ V době, kdy začínají zprávy o soukromoprávním zřízení v zemích českých, panuje zřízení rodinné. Buď jest to rodina jednoduchá uzavírající pouze otce s dětmi, nebo zůstávají po smrti otcově bratři nerozděleni. Nedíl mezi příbuznými pocházejícími od společného předka ve třetí generaci nevyskytá se v našich listinách z XII. a XIII. stol. často.⁷⁾ Bylo toho příčinou, že děti po smrti otcově nezůstávaly v nedílu, nýbrž dělily se. Nechybíme snad, spatřujeme-li důvod tohoto dělení ve vyvíjejících se poměrech sociálních, v zabírání nových dosud neosazených pozemků a zakládání nových rodinných sídel. Nabývání nových majetků hraje velkou úlohu ve společenské diferenciaci: vznikají již v staré době velkostatky. Jednotlivé rodiny rozmnožují svůj majetek a docházejí podpory u knížete.⁸⁾ Když později vznikají třídy společenské, šlechta žije dále ve společenství statků a zachovává je až do 17. století.⁹⁾

Aby vysvitla povaha rodinného nedílu, třeba nejprve se dotknouti majetkoprávního základu rodiny a pak teprve přikročíme ku podrobnějšímu vylíčení vstahů mezi jednotlivými členy nedílné rodiny.

V našich pramenech vyskytající se výraz „hereditas“ značí tolik, co majetek nemovitý vůbec¹⁰⁾ nebo zovou se „hereditates“

⁵⁾ I. c. str. 100. Mohlo by býti vůbec předmětem rozpravy, zda prosté a přímé recipování cizích názorů lze považovati v životě národů za pokrok.

⁶⁾ ze starších specialně touto otázkou se zajímá Никольский, О началах наследования въ древнѣйшемъ рускомъ правѣ, Moskva 1859; -гов. тѣж Зигель, Исторія славянскаго права, Varšava, 1914, str. 29, Турнер, Slawisches Familienrecht, Strassburg, 1874; Lippert, Socialgeschichte Böhmens, I, (1896), str. 191; Pётрусzewicz, О pierwszym za-wiązku familii u arijskich narodów w szczególności u Słowian Lvov, 1905, Dąbkowski, Prawo prywatne polskie I, 471 n;

⁷⁾ to konstatoval již Kadlec, Nedíl str. 75, podobně tvrdí pro Polsko Hube, Prawo polskie w wieku trzynastym, Varšava 1874, str. 86 srov. Kapras: Manželské právo majetkové, str. 7 násl. Nověji byl pronesen názor, že nedíl byl pravidelně udržován až do třetí generace v rodině, Tagányi K: Lebende Rechtsgewohnheiten und ihre Sammlung in Ungarn, Berlín, 1922 str. 60. Srov. též Peisker, Die Knechtschaft in Böhmen, str. 56.

⁸⁾ Novotný, České dějiny I, 527, II., 673; Sedláček, Gedanken über den Ursprung des böhmisch-mährischen Adels, 1890, Z poi. král. spol. nauk, str. 238. Zdá se také, že ta značná spekulace půdou, kterou Šusta dokonce přirovnává ku dnešní spekulaci cennými papíry, dala by se vysvětliti z povahy společenství statků. Šusta, Dvě knihy českých dějin (1917) I. str. 31;

⁹⁾ Obnovení zřízení P II., nezrušuje společenství statků, nýbrž mění je, jak bude vylíčeno.

¹⁰⁾ Friedrich, Codex, I, 290 (1188), pro hac hereditate alias tres villas I. c. I., 311 (1192), II., 79 (1209).

i jednotlivé vesnice; „hereditario iure possidere“ znamená pak míti ve svém majetku, míti ve svém držení.¹¹⁾ Odtud sluje „ius hereditarium“ také ius proprietarium,¹²⁾ ius possessivum et hereditarium.¹³⁾ Kromě těchto výrazů vyskytá se v našich listinách výraz patrimonium, bona patrimonialia t. j. jmění zděděné po otci a dědu.¹⁴⁾ Ještě ve 14. stol. se praví: villas hereditatis nostre nos de portione nostri patrimonii contingentes.¹⁵⁾ Český výraz „dědina“ má stejně tak různý význam, — jako latinský výraz „hereditas“. Uznává se, že „dědina“ označuje především majetek nabytý po dědech, tedy asi tolik co „avimonium“, nebo „terra aviatica“. ¹⁶⁾ Snad tento název jest z doby, kdy jedině tímto způsobem přecházely nemovitosti na nabyvatele.^{16a)} Později „dědina“ značí také nemovitost vůbec, dědictví značí tolik co „vlastnictví“, dědic tolik co „vlastník“. ¹⁷⁾ V době pozdější však nastává rozlišování ve výrazech. A to se děje nejen vytknutými výrazy „hereditas“ a „patrimonium“, nýbrž i ve výrazech „hereditas“ a „hereditas hereditaria“¹⁸⁾ hereditas postúpná¹⁹⁾, dědina postúpná po mém otci,²⁰⁾ erbovné zboží.²¹⁾ Terminologii, jaké se užívá v 15. stol. podal nám Všehrd (VIII, 23): dědictví u něho se rozeznává na dědictví dědičné t. j. vlastnictví, dědictví věnné, dědictví zástavní, dědictví zápisné a dědictví dědičné t. j. jmění nabyté posloupností.²²⁾

¹¹⁾ hereditatem Bdenewicz I. c. I., 331 (1197), tres hereditates videlicet Radfize, Cruzci, Prestawilci, I. c. II., č. 316 (1228), II., 433 (z dob Vladislava Jindřicha) ut liceat eis in quacunq[ue] hereditates suas locare quos voluerit. srov. Kadlec, Nedíl, str. 75 p. 1, viz též Schönfeld, Die Vollstreckung der Verfügungen von Todes wegen, Savigny Z. G. A. 42 str. 245.

¹²⁾ srov. výrazy iure hereditario dare Friedrich I., 290 (1188), II., 234 (1222), iure hereditario vendere I. c. II., 233 (1222) viz Du Cange, Glossarium IV., 195: hereditare = in possessionem rei alicuius mittere.

¹³⁾ Friedrich I., 243 (1175).

¹⁴⁾ Friedrich I., str. 397 (falsum XIII. stol.) addidit patrimonium suum, quod fuit avi ipsius Pule; I. c. I. 130 (1125—1140) kněz zakládá kostel in patrimonio, v dalším se praví o určitém majetku que a fratre emi in patrimonium; I. c. I. č. 156 (1143) biskup pražský daruje „patrimonium suum totum“ a vedle toho rozeznává se majetek koupený, nejasné jest v dalším: Velusi patrimonium, quod emit a B. filio M. I. c. I., 255 (1174—78) prole carens patrimonii sui....

¹⁵⁾ Regesta II., č. 2818, hereditates patrimoniales nazývá se otcovský majetek, který synové dělí, Regesta II., č. 2030.

¹⁶⁾ Peisker, Die Knechtschaft in Böhmen (1890) str. 34.

^{16a)} srov. Brandl v Glosáři; Jireček, Slovanské právo, II., 276 § 39; Kadlec, Nedíl, str. 16 p. 3; srov. též Schönfeld, I. c. str. 245.

¹⁷⁾ Brandl, Kniha Rožmberská v Glosáři.

¹⁸⁾ R. t. t. II., 25 (1404) hereditates hereditariae, quas habet post patrem suum.

¹⁹⁾ R. t. t. I., 75 č. 9 a j.

²⁰⁾ Kniha Rožmberská čl. 282.

²¹⁾ Libri citationum II., 163 č. 643.

²²⁾ že „dědina dědičná“ se rovná „dědině postúpné“ je zřejmo z Ondřeje z Dubé čl. 21.

V našich listinách postaveny jsou proti sobě výrazy: „libera hereditas“ a „patrimonium“,²³⁾ bona patrimonialia a bona emptitia,²⁴⁾ dědictví buďto poslúpenstvím aneb jinak kterakkoli neb kúpením příšlým.²⁵⁾ Nejúplněji toto rozlišení vytknuto je v Majestas C. v čl. 66 a 68. Ačkoliv musíme zkoumati předpisy M. C. velmi kriticky, neboť nestala se nikdy zákonem, obsahuje nad to ještě právní pravidla cizí českému právu, přece musíme přihlížeti k jejím předpisům, zda nejsou jen potvrzením dosud platných obyčejů. Rozlišení jmění rodinného a jmění nabytého připomíná rozlišení vyskytající se u jiných národů slovanských²⁶⁾ a není cizím českému právu jako některé jiné předpisy M. C. V nedílné rodině mohl totiž nabývat každý člen nových statků, kterých za trvání nedílu sám užíval a měl je v držení.²⁷⁾ Ovšem neměl-li k nim nedílný člen rodiny práva vlastnického. Výjimku tvoří, nabýval-li nových statků otec. M. Carolina ponechávala otci volnou disposicií těmito statky. K otázce této se ještě vrátíme, ve vylíčení postavení otce v nedílné rodině. Máme také v pramaenech dosvědčeno, že mezi členy nedílné rodiny byla

²³⁾ Regesta II., č. 78 (1255).

²⁴⁾ Regesta II., č. 2065 (1305).

²⁵⁾ Ondřej z Dubé § 9.

²⁶⁾ Stenzel, Liber foundationis claustris S. Mariae in Heinrichov, Vratislav 1854, str. 43: Sed scire debetis, domine Abbas, quod apud attavos nostros et patres ex antiquo statutum est, ut si quisquam de genere Polonorum vendidit quolibet patrimonium suum, eius heredes postmodum poterunt redimere. Sed forte vos Theutonici non plene intelligitis, quid sit patrimonium? Ut ergo plenarie intelligatis, vobis exponam. Si quicquam possideo quod avus meus et pater mihi in possessionem reliquerunt hoc est meum verum patrimonium. Hoc si cuiquam vendidero, heredes mei habent potestatem jure nostro requirendi. Sed quancunque possessionem mihi dominus dux pro meo servicio seu gracia donaverit, illam vendo, etiam invitis amicis meis, cuicunque voluero, quod in tali possessione non habent heredes mei jus requirendi; srov. Turner Slavisches Familienrecht str. 38. Srov. Smičiklas, Codex diplomaticus regni Croatiae, Dalmatiae et Slavoniae, VIII, str. 395 (1315) Jiří Šubič dává, privilegium: item quando aliquis eorum sine heredibus morietur, possit libere sua bona hereditaria, scilicet et divisa et bona acquisita siue diuisa siue indivisa, cui sibi placuerit dimittere ac iudicare, si vero ab intestato decederet omnia eius bona plene remaneant suis proximioribus propinquis usque ad sextum gradum et non ulterius computando, srov. k tomu též Haněl, O vlivu práva německého v Čechách a na Moravě (1874) v Extraktu hlav. a přednějších artikulů art. č. 6;

²⁷⁾ R. t. t. II, 457 (1360). Vyskytá se v rodinné úmluvě Rožmberků: et quis adangeret vel accumularet plura temporalia bona, quam alius aut quam alii, sit per servicia dominorum suorum vel per quemcunque honestum modum, debet tenere et frui tanquam paternalia sua bona in omnibus casibus secundum jura regni Boemiae libere possidere et habere, tamen sine prejudicio illius dispositionis nostre... srov. též Amira, Erbenfolge, str. 212, uznává, že již v nejstarších dobách mohl mít člen nedílu své jmění, které sám držel.

uzavřena smlouva, která vztahovala se na volnou disposicií nabytým jměním.²⁸⁾

I podle Všehrda syn neodděliv se od otce t. j. nevyžádav si dílu mohl nabývat majetku. Mohlo se státi, že chudý otec měl bohatého syna,²⁹⁾ ač žil syn s ním v nedílu. Jiná jest ovšem otázka, která bude ještě řešena, jaký poměr tu nastával mezi otcem a synem, vyžádal-li si syn nebo otec za života rozdělení majeku. Ale naskytá se tu ještě jiná otázka, která v literatuře nebyla dosud tknuta. Co se stávalo s majetkem synovým po jeho smrti, nevyžádal-li si otec nebo syn rozdělení? Majetek synův tu nepřecházel na otce, neboť platilo známé pravidlo v českém právu: nápady před se jdou a ne zpátkem.³⁰⁾ Nikdo také dosud neupozornil na okolnost, proč Všehrd jedná o dědicích ve čtvrtých knihách po kapitolách o prodávajícím a kupujícím.

Že za rodinného nedílu mohl držeti a užívat každý člen své statky kromě dílu ve společném majetku, o tom svědčí na př. deskový zápis: O. filius H. de K. publicat, quod in villa B. ex parte Sch. a decem annis sibi deuenit, est sua hereditas hereditaria... et dicit. quod parentes sui, qui tenent, vi tenent et potenter se intromiserunt sine jure.³¹⁾ O témž svědčí usnesení vztahující se na konfiskaci zboží toho, kdo slouží proti králi: třebaš by v tom směru snad mohlo vzbuditi pochybnosti usnesení z r. 1321,³²⁾ jasněji se vyslovuje usnesení z r. 1402.³³⁾ Bylo tu totiž ustanoveno, aby ten, kdo hubí zemi českou a proti ní slouží: „tehda aby každý ztratil své dědictvie i všecken svůj nápad, kterýžby kolivěk v České koruně měl, buď u otce, u bratří, u strýcův, po dskách anebo kterakkolivěk.“ Rozeznává se tu dědictví, které v usnesení z r. 1321 zváno „zbožím“ t. j. vůbec majetek a pak nápad t. j. dědický nárok či dědické právo v subjektivním smyslu.

²⁸⁾ C. ep. M XI, str. 5 (1375). V nedílu mezi strýcem a synovcem rozlišeny jsou statky rodové a statky nabyté a movitosti: patruus noster ultra paterna terra, que nunc possidet, per suam industriam ademet vel acquirat, quod illa dare potest, cuicunque voluerit et de illis etiam disponere pro sue libito voluntatis in vita sua et in morte.

²⁹⁾ Všehrd VI. 11.

³⁰⁾ Kalousek, České státní právo, 1894, 204, viz Obnovené Zř. Z. O. 30 praví se, že před králem Vladislavem nápad: „toliko na linii dolů, sstupující, a též na bratry a strejce, kteří dskami dílni nebyli, přecházel, v něm. textu: die Succession fast allein auf der absteigenden oder niedersteigenden Linea und denjenigen Brüdern und Vettern, so nicht mit der Landtafel getheilt gewesen, bestanden.

³¹⁾ Landtafel II, kn. 6. č. 107 (1373) viz támtéž zápis č. 176.

³²⁾ R. t. t. I, 401. Když kto také jakú nešlechtnost nebo svévolnost proti králi, proti zemi nebo moc proti právu učini: takového každého zboží na královskou milost přichází, by pak ten, ktož se toho dopustí, měl syny, bratří, strýce nebo jiné přátely nedílné; neb ti nemohú obržeti ani toho kterým právem obrážiti.

³³⁾ C. i. b II, 2, 45, R. t. t. I, 594, K 18.

Srovnáme toto ustanovení s ustanovením z doby pozdější z r. 1570.³⁴⁾ Že můžeme srovnání toho se odvážit, odůvodňujeme: spo-
lečenství statků nebylo r. 1497 zrušeno, byť bylo dalším vývojem
modifikováno. R. 1570 stavové se usnesli, že ten, kdo slouží proti
králi: „tehdy ten každý, aby ztratil své dědictví a veškeren svůj
nápad, kterýžkoli v České koruně měl (ač byl-li by dílen otce svého,
bratří, tudíž strejcuov svých) a statek jeho má na krále J. M. připad-
nouti, jakž výš psáno stojí. Než byl-li by nedílňý otce svého, bratří
a strejcuov svých, to jich nápadu nic škoditi nemá.“ Stavové tu
značně omezovali právo panovníkovo. Místo toto přispívá zároveň
ku vysvětlení míst nahoře uvedených.

Pro naše mínění, že nedílňý mohl mítí majetek, v jehož držení
byl sám svědčí i Kniha Tovačovská a Drnovská.³⁵⁾ Zvláště tu jest
vytknouti ustanovení Kapitoly 145. Knihy Tovačovské, které vylo-
ženo je Knihou Drnovskou na straně 66. Praví se tu: „Dědici jsú
dvojí: neb erbi a ti napřed oboji řádem přišli, jedni kteříž po otci
zůstávají aneb po bratřích neb po strejcích nedílňých. . . Druzí dě-
dici statku toho, kterýž koupí aneb právem dobudou neb vysoudí;
proti (proto) těm³⁶⁾ žádní nápadové nejdou, než k čemuž otec neb
bratr neb strýc nedílňý právo měl a toho v držení byl, tehdy ti
k tomu svobodné právo mají.“ Kalousek pokusil se o výklad tohoto
sporného místa.³⁷⁾ My se pokoušíme o výklad nový. Uznává se tu
dvojí způsob nabytí statků. Jednak nedílňého statku po předcích a
jednak koupí-li neb vysoudí-li nedílňý nějaký majetek. Dědici neb

³⁴⁾ Sněmy české, III, 503 (1570).

³⁵⁾ Kniha Tovačovská kap. 160 praví: Bývá také takový poručník při-
rozený, jako otec vnoučat svých, dětí svého syna, by pak dílného měl, aneb
jeho Buoh neuchoval a on od něho dílu nebral a oddělený nebyl, a statek
se byl synu jeho nějaký po ženě nebo přátelých jímých dostal.

³⁶⁾ Kniha Drnovská píše „proti“ str. 66; různé rukopisy Knihy Tova-
čovské kolísají Zřízení zemská píše „proto“ (srov. pozn. Brandlova Kniha
Drnovská str. 66) přijímáme znění „proti“ a zároveň vysvětlujeme, jak na-
hoře uvedeno. Nepřijímáme znění Zemských Zřízení, protože, jak zdůrazňu-
jeme ještě na jiných místech, znění Zemských zřízení nebylo rozhodujícím.
Je známo, že Zemská zřízení byla vydávána podle jednoho znění knihy Tova-
čovské a přešly do Zemských Zřízení i takové předpisy, které již zatím
dávno neplatily, srov. Brandl, Kniha Tovačovská, úvod, XXX, a Kniha
Drnovská str. 64;

³⁷⁾ Dědické právo str. 45 pozn. 96 vykládá takto: V posledním souvětí
(uvedeného námi nahoře místa) mělo by státi lépe: Proti oněm (totiž
proti dědicům po nedílňých pokrevencích) žádní nápadové nejdou.
T. j. Kalousek to slovo „nápad“ vykládá jako nárok vznikající ze zápisu
nápadního, spolku neb kšaftu, a praví, že toto místo vztahuje se na ten
případ, že zůstavitel nemůže vyloučiti nárok erbů, t. j. nedílňých příbuz-
ných nápadním zápisem či jiným obdobným prostředkem. Proto tvrdí, že
by nahoře mělo státi lépe „oněm“, aby místu bylo lépe rozuměti. Pokusili-
jsme se nahoře o nový výklad.

erbové³⁸⁾ nabývají obojího majetku, ať již je to majetek po předcích
příšlý a nebo přikoupený a nabytý. Proti těmto dědicům jiný nárok
dědický je vyloučen, ať je to nárok ze zápisu neb spolku, nebo ať je
to královské právo odúmrtné. Zajímavá je poslední věta této kapi-
toly: „Než dokud by čeho v držení nebyl a samotnému otci, bratru,
synu neb strýci svědčilo, má otec syna, syn otce, neb bratr n e d í l -
n ý n e d í l n ě h o spolkem na své právo opatřiti pro svůj smrt, aby
po něm k tomu právo měl,“ „nebo sic by neměl,“ jak dodáno v Knize
Drnovské. Zajisté toto místo, na které v literatuře naší nebylo dosud
upozorněno, svědčí pro naše vývody. Ale i v zemských deskách mo-
ravských ze 14. stol. čteme velmi hojně zápisy, kde otec přijímá své
děti, nebo syn otce a své bratry,³⁹⁾ na spolek ku statkům, které vy-
soudil⁴⁰⁾ nebo jinak nabytí.⁴¹⁾ §

Česká zemská zřízení mají již hojně předpisů potvrzujících, že
každý nedílňý mohl mítí v držení vedle rodinného jmění statky na-
byté.⁴²⁾

Chťejíce osvětliti poměr mezi jednotlivými osobami rodinného
nedílu českého, vyličíme v dalším poměr mezi otcem a dětmi a po-
měr mezi dalšími příbuznými. Že toto rozlišení není umělou kon-
strukcí a že shoduje se s našimi prameny vysvitne z dalšího.⁴³⁾

Všeobecně se uznává, že otcovská moc nad dětmi byla v nej-
starších dobách také v našich zemích velmi krutá. Otec rozhodoval
nad životem a smrtí svých dětí.⁴⁴⁾ V době, kdy máme již zprávy

³⁸⁾ srov. k tomu stilisaci tohoto článku, jak je v tištěném Z. zř. z r. 1604
list 80. Druzí dědici statku toho, kterýž koupí neb právem dobudou a vysoudí,
proto těm žádní nápadové nejdou: než k čemuž otec neb bratr právo měl a
toho v držení byl, ti k tomu svobodné právo mají. — Proto praví se v jed-
nom rukopisu knihy Tovačovské: d ě d i c o v é n e b e r b o v é j s ú d v o j í ,
t. j. nemůžeme tu vykládati, že tu jde o osoby zcela různé, totiž o dědice
v našem smyslu, a o osoby jiné, kteří statků nabyli, tedy o vlastníky v na-
šem smyslu. Vlastník v našem smyslu slul ovšem také „heres“, že by však
slul „erbem“, to je nemožno tvrditi, srov. Jireček, Č. Č. M., 1863, str.
238. Rovněž znění Brandlovo „a ti napřed aby oboji řádně (t. j. jako by
tu šlo o legitimitu) přišli“ je vyloučen. Jest přijati znění původní „a ti na-
před oboji řádem přišli“, t. j. jako bychom my řekli „a ti oboji právním
obyčejem dříve vznikli.“

³⁹⁾ Landtafel I, kn. 4 č. 352 (1384);

⁴⁰⁾ Landtafel I, kn. 7 č. 578 (1408) Petrus d. K. de W. omnes suos
pueros suscipit ad veram unionem omnium bonorum suorum hereditariorum
in W. prout eadem jure terne obtinuit srov. Landtafel I, kn. 8,
č. 512, 639, kn. 10 č. 257 a j.

⁴¹⁾ Landtafel I, kn. 9 č. 111 (1417) Z. de W. pueros suos omnes suscipit
ad veram unionem omnium bonorum suorum et villarum . . . prout dicta bona
sunt ad eum per mortem H. fratris sui racione congressus deuoluta, srov.
Landtafel I, kn. 9 č. 126 a j. viz též kap. o spolku.

⁴²⁾ Z. zř. VI. č. 519, 1549 F 7, F 28, F 33, 1564 J 48, K 3, K 9.

⁴³⁾ podobně upozornil na toto lišení П р ъ с н я к о в ъ , t. c. str. 12.

⁴⁴⁾ srov. Kapras, Právní dějiny zemí koruny české, II (1913) str. 60,
Kameniček, Zemské sněmy, II, 136, k tomu Hübnér, Grundzüge³, 578,

o soukromoprávních poměrech rodinných, nemá již otec této moci. Stává se ochráncem rodiny. Protože však úprava poměru otce ku dětem za práva obyčejového jest vnitřní záležitostí rodiny, jest velmi obtížno zjistiti, jak otec řídil rodinu, jak mu byli ostatní členové poddáni.⁴⁴⁾

Pro nejstarší formu nedílu mezi otcem a synem jest přijati společně chlebení na rodinném majetku. Dospělý syn žil obyčejně se svým otcem a otec mu přikazoval určitý majetek,⁴⁵⁾ aniž by ho tím odděloval. Mohl mu tento majetek vložiti i ve dsky, ale musela býti zvláště ve dskách povaha vkladu poznamenána. A proto čteme ve dskách ze 14. stol. zápisy: K. de K. notificat, quod non sit divisus cum pueris suis, sed, quod habent ab eo, habent pro necessitate ipsorum.⁴⁶⁾ A zajisté na tomto místě sluší již uvésti, že otec již ve 14. stol. musel přísahou dokazovati, že synové jeho jsou nedílní.⁴⁷⁾

V listinách našich vyskytá se ve starší době při dispozicích otcových rodinným majetkem připojování souhlasu jeho synů. Jaký tu měl význam tento souhlas? Jeví se v tomto souhlasu poměr otce i dětí k rodinnému majetku?⁴⁸⁾ Zkoumáme-li blíže případy, ve kterých vyskytuje se v našich nejstarších listinách souhlas dětí, vidíme, že tento souhlas vyskytá se především při právních jednáních, jichž účinek nastupuje teprve po smrti otcově, t. j. při darování otcových na případ smrti nebo vůbec při prodeji neb darování klášteru.⁴⁹⁾ Ze zpráv našich nejstarších pramenů nemůžeme tvrditi, že souhlas dětí byl omezen jen na tyto případy, ale soudíce z dalšího vývoje nemů-

Ruber, Beiträge zur Geschichte des Vormundschaftsrechtes (1883) str. 31 násl.

⁴⁴⁾ Lippert, Socialgeschichte, I, 202.

⁴⁵⁾ Kniha Rožmberská (ed. Brandl) čl. 52, 53; Kolář, Českomoravská heraldika I, 72 upozorňuje na staré vyobrazení, jak Vítek poděluje své syny a jak každý syn táhne na svůj hrad.

⁴⁶⁾ Landtafel II, kn. 6 č. 732, srov. Landtafel I, kn. 1 č. 632 (1359), kn. 2, č. 209; II, kn. 2 č. 33, kn. 5 č. 74 notificat, quod filio suo H. dedit pro sua necessitate unam villam et locavit in eadem, sed non divisit et fatetur ipsum esse indivisum.

⁴⁷⁾ C. i. b. II, 2, 270.

⁴⁸⁾ otázka tato je velmi sporná i v něm. právu. Mluví se tu o „Beispruchrecht“ nebo „Erbenwartrecht“ a literatura o tomto předmětu je velmi rozsáhlá, srov. Adler, Über das Erbenwartrecht nach den ältesten Bairischen Rechtsquellen, Gierke Unters. č. 37, str. 1—37, poslední jedná o tomto předmětu Schwind, Deutsches Privatrecht, Videň, 1921, str. 437, Ficker, Untersuchungen zur Erbenfolge der ostgerm. Rechte, I, 229 násl. úplně toto právo dětí popírá. Opravuje ho Brunner, Beiträge zur Geschichte des germ. Wartrechtes, Festgabe f. H. Dernburg, 1900, str. 39 srov. také Rietschel v Reallexikon Hoops, heslo Wartrecht, IV (1918) str. 484.

⁴⁹⁾ Kadlec, Nedíl, str. 75 p. 3 uvedl příklady, z nichž všechny jsou uvedené druhu právních jednání, srov. též Friedrich I, 320 (1196), C. ep. M. IV, 267 (1281) ještě ze 14. stol. C. ep. M. VII, 182 de consensu filiorum dává otec ves klášteru.

žeme také tvrditi, že otec byl pouze primus inter pares vůči svým dětem,⁵⁰⁾ t. j. že dospělé děti byly stejně oprávněny jako otec. Neboť otec řídil rodinný nedíl, byl však omezen rodinou tam, kde by byla vznikla z jednání otcova škoda.⁵¹⁾ A tu zajisté především vznikala škoda členům rodiny při darování majetku duchovním ústavům. Neboť jmění bylo pro rodinu ztraceno. Proto při těchto darováních nalézáme klausuli, že darování bylo vykonáno se souhlasem „omnium aliorum, quorum in . . . donationibus legitimis requiri debet assensus.“⁵²⁾ Otázka souhlasu dětí má také jiný význam: souvisí z právem retractsu a s ručením dědiců.⁵³⁾ Jest pak další otázka: mohl syn

⁵⁰⁾ uvádíme tu doslovně místo z článku Gierke, Erbrecht und Vicinenrecht im Edikt Chilperichs, Z. f. Rechtsg. XII, 482. . . der einfache und ursprüngliche Fall, von dem man auszugehen hat, ist die Hausgenossenschaft von Eltern und Kindern. Hier aber besteht keine „Gesamthand“, sondern die ausgesprochenste „Einhand“ des Hausvaters, der alles Vermögen allein in seiner Hand hat und es aus eigenem Recht und im eigenen Namen besitzt, vertritt und verwaltet. Und ebensowenig besteht eine „Vermögensgemeinschaft“. Denn sobald die Eigenthumfrage überhaupt auftaucht, zeigt es sich als unmöglich, die sämtlichen Mitglieder des Hauses neben dem Hausherrn als Subjecte des Eigenthums zu denken und so in Widerspruch mit dem Leben und der Natur das Haus in einen Verband gleichberechtigter Genossen aufzulösen, in welchen der Hausherr nur primus inter pares wäre. Ebenso wenig kann eine Zeit, die den Begriff einer juristischen Person weder kennt, noch ihr sinnliches Anschauungsbedürfniss durch die Setzung eines solchen unsichtbaren Rechtssubjectes befriedigt fühlen würde, etwa der abstracten Einheit des Hauses das Eigenthum zuschreiben. Mithin musste man als alleinigen Eigenthümer den jeweiligen Hausherrn in seiner sichtbaren Persönlichkeit betrachten. Nur war er eben nicht blos als Individuum, sondern zugleich in seiner hiervon untrennbaren Eigenschaft als Haupt und Repräsentant des Hauses Herr des Vermögens; sein Eigenthum war daher durch diese seine heusväterliche Stellung beschränkt und gebunden; und die von ihm vertretenen und geschützten Hausgenossen hatten ein Recht darauf, dass das Hausvermögen für die Zwecke des Hauses verwaltet und verwendet und weder unter Lebenden, noch von Todes wegen ihnen entzogen werde, na př. Николскій, I, c. 282 pokládá rodinu slovanskou za juristickou osobu. — Herbert Meyer, Savigny Z. G. A. 34 (1913) 617 uvádí, že dětem náleží flos sine fructu — nuda proprietas, franc. nue propriété.

⁵¹⁾ srov. Kadlec, Rodinný nedíl ve světle dat srovnávacích dějin právních, str. 43, kde Kadlec srovnává rodinu slovanskou s rodinou římskou. My v textu přijali jsme jistou modifikaci. Tu ještě uvádíme: v listinách často vyskytá se vedle dětí souhlas ženy, ač tato neměla ku zcizovaným statkům práva žádného, Kapras, Manželské právo majetkové, 51, srov. též Uh. v Hohenfurt (ed. Pangerl) 2 (1259) Vocco z Rožmberka daruje majetek klášteru de consensu H. dilecte coniugis sue et principalium consanguineorum suorum. Jiný příklad N. daruje právo patronátní accedente pari consensu et assensu matris nostre carissime . . . aliorumque, quorum interest scire et tractare nostra negocia C. ep. M. V, č. 105 (1299) podobně C. ep. M. X, 93 (1369);

⁵²⁾ C. ep. M. V, č. 130 (1302);

⁵³⁾ O těchto otázkách viz níže. — Zde budiž uvedeno charakteristické

klásti proti jednaní otcovu odpor? Kadlec praví, že děti nemohly činit proti dispoziční otcově rodinným jměním odpor, pokud žily s otcem v nedělu.⁵⁴⁾ My jsme našli v deskách, že syn klade odpor proti tomu, aby bylo dáno rodinné jmění od otce jen jednomu synu.⁵⁵⁾ Ale ani tento případ nelze generalisovat.

Nahoře jsme uvedli, že Majestas Carolina rozeznává dvojnásobné dědění a nabytí. Prvním zabráněno otci disponovat, jen ve velké nouzi může je dětem odcizovat. Přihlédneme-li blíže ku znění tohoto místa, musíme souditi, že tento právní obyčej byl v době M. C. pravidlem.⁵⁶⁾ V druhé polovici XIV. stol. pak se uznává: quod pater potest proscriptioe sua de quocunque facto alligare successores suos quasi filios vel nepotes usque ad finem generacionis sue; filii autem vel successores non possunt talia facere, nisi si essent diuisi more juris regni.⁵⁷⁾ Přiznává se tu otci moc zavazovat své potomky, naopak syn vůči otci má podřízenější postavení, neboť, jak se později vyjadřuje Všehrd,⁵⁸⁾ syn sám „svým dědictvím (majetkem) mocně nevládne“, než spolu s otcem. Ku konci 14. stol. praví se v Officium circa tabulas terrae v čl. 174:⁵⁹⁾ když otec koupí kterou dědinu sobě a svým dědicům, a prodá-li dále bez otazu dědicovským a sebe nedělným, trh před se jde. A umře-li otec a erbovní děti těm dědinám zase by chtěli, páni našli: jakož jest otec mocen býti kupiti a erbóm svým, takéž jest mocen odprodati bez vůle dětí svých, a muož ztratiti a dobytí (v lat. textu: et alias potest pater perdere et lucrari). Předpis tento shoduje se s M. C. a mluví se tu o jmění nabytém. Ondřej z Dubé však praví, že otec může dětem v se ztratiti i získati.⁶⁰⁾ Ale patrně tu Ondřej z Dubé myslí také na statek nabytý otcem. Zajímavé jest to, co podává o tomto předmětu

místo: Regesta II, č. 354 (1262) de consensu et voluntate uxoris nostre E et ad stipulatione heredum nostrorum....

⁵⁴⁾ Neděl, str. 81 praví dále: Jakmile se oddělily, anebo jakmile otec zemřel, mohly odpor činiti. Dlužno tu opraviti, že dílným náleželo sstít. Nález, který uvádí z Hydrákových N 26 je z 16. stol. a vztahuje se spíše na případ, kdy otci a dětem byl odkázán neb zapsán statek. Závěr nálezu „že jest rozdíl“ vykládá, kdy vzniká domněnka rozdílu.

⁵⁵⁾ srov. kap. „Posloupnost mužských příbuzných“.

⁵⁶⁾ Kap. 68 se vyjadřuje „ut est moris“. Landtafel I, kn. 5. č. 93 (1387) Johannes de Sternberk alias de Lucow, supremus camerarius Olmucensis, filiis et pueris suis omnia jura sua obtenta, tam perpetua quam ad certa tempora, dat et assignat, potestque predictam donationem immutare dum sibi placuerit, seu etiam in alias personas transfere vel vendere pro suo libito voluntatis. Srov. k tomu Schönfeld, Die Vollstreckung der Verfügungen von Todeswegen im Mittelalter, Savigny Z. G. A. 42 str. 287 upozorňuje, že právo čekanecké (Wartrecht) soustřeďuje se vždy na menší a menší komplexy majetkové, nejdříve obsahuje celý majetek, potom jen jmění zděděné.

⁵⁷⁾ R. t. t. II, 455, jinak Kadlec, Neděl, 82 p. 4.

⁵⁸⁾ kn. V, 28 § 2.

⁵⁹⁾ C. i. b. II, 2, 281.

⁶⁰⁾ C. i. b. II, 2, 385, § 117.

Všehrd.⁶¹⁾ Podle něho jest rozdíl, zapíše-li kdo otci „a dědicóm jeho“ a otci „a dětem jeho“. V prvním případě otec volně zapsaným statkem disponuje,⁶²⁾ v druhém případě vzniká mezi otcem a dětmi skutečné společenství. Z jiných míst u Všehrdy nutno souditi, že otec „mocně statkem svým vládne.“⁶³⁾ Jen při pořízeních na případ smrti zůstává právo otcovo omezeno.⁶⁴⁾

S tím také souhlasí, že od konce 14. stol. nevytýká se v listinách zvláště souhlas synů a zůstává v listinách všeobecná arenga: suo et heredum suorum nomine, já N. z N. i se svými potomky, erby.⁶⁵⁾

Pro posouzení povahy rodinného nedělu jest důležitá otázka rozdílu. A proto je třeba, abychom i k této otázce blíže přihlédlí.

• Především jest nutno vyšetřiti, zda mohl již v nejstarších dobách syn žádati otce o rozdíl, po případě na něm díl vymáhati. Kniha Rožmberská zná případy, kdy otec sám dává synu díl a dětem dědinu ve dsky klade.⁶⁶⁾ Z XII. ani XIII. stol. nenalezli jsme případu, kde by syn žádal otce o díl, ač máme zprávu o dělení mezi strýcem a synovci již z 12. stol.⁶⁷⁾ Domníváme se tudíž, že syn nemohl na otci dílu žádati.⁶⁸⁾ Soudíme tak i z dalšího vývoje. Otec totiž mohl i později sám rozdělovati majetek: je to tak zv. „directa patrimonialia divisio“.⁶⁹⁾ Majestas Carolina zná již rozdíl mezi otcem a synem toho způsobu, že uděluje synu právo žádati o rozdíl. Ondřej z Dubé v čl. 67. přiřkl synu právo dobytí dílu na otci a otec podle čl. 66. má mu dáti díl všeho statku poslušného neb přidobytého.

⁶¹⁾ Všehrd IV, 6, § 8.

⁶²⁾ „otec sám beze všech synův to dědictví móż prodati, zastaviti, dáti, zapsati, mějte léta neb nemějte, a beze všeho jich povolenie a přiznání móż ve dsky klásti.“

⁶³⁾ Kn. V, 28, § 2 a contr.; srov. k tomu Z. zř. 1530 čl. 58: Kdež otec sám statek má, a děti má neoddělené...

⁶⁴⁾ s tím srovná se předpis O. Z. čl. O 21. Jakož také předešle otec gruntův a statkův pozemských synům po smrti zanechati povinnen byl a od nich kšaftem neb pořizením odcizovati nemohl...

⁶⁵⁾ tuto skutečnost pozoroval již Hube, Wywód praw spadkowych, str. 40; uvádíme tu také charakteristické místo, při zástavě kláštera je formule: cum aliis heredibus, qui pro nunc racionem non habent. C. ep. M. IX, č. 233 (1361).

⁶⁶⁾ čl. 43 již dědinu dětem svým vložil ve dsky, tak že sstúpil... čl. 52... a jinde mu ještě dílu nedal... Také německé právo zná dělení majetku otcem již za jeho života. Schwind, Privatrecht, 440.

⁶⁷⁾ Friedrich, Codex, I. č. 288 (1178).

⁶⁸⁾ soudíme tak z významného postavení otce v rodině, srov. čl. 60. Ondřeje z Dubé: Může otec synóm díl dáti, když chce... a srov. též, jakou moc měl otec vůči synům podle knihy Tovačovské, kap. 151.

⁶⁹⁾ R. t. t. I, 536 J. 10 (1391). Syn prohlašuje, že přijal díl otcovský, bratrský a dědický R. t. t. II, 376 C 26; Syn mohl od otce přijmouti určitou sumu peněžní, aniž by se od otce odděloval. Sumu musel započísti ve svůj díl po smrti otcově. C. ep. M. XV, str. 130 (1374).

Pouze určité jmění jest z rozdílu ve prospěch otcův vyloučeno.⁷⁰⁾ Stejná pravidla rozdílu mezi otcem a synem zná i Všehrd.⁷¹⁾ Všehrd zná však i právo otcovo žádati na synu díl statku, který jakkoli nabyt. Praví: „Dosti těžké, od otce nic nevezma, statkem svým se s ním rovně dělit, a rozděle se žádného nápadu po otci, leč by jemu zase to otec zapsal nečekati.“⁷²⁾ Všehrd opírá se na výrok zemského soudu z konce 15. stol.⁷³⁾

Pravidlo toto nevyvinulo se snad teprve v době Všehrdově, vyplývalof z pojmu nedílu. Již ze 14. stol. máme doklad, že syn propouští otce z povinnosti dáti mu díl otcovský, ale také otec se zavazuje, že nebude činiti nároku na jmění synovo, jehož nabyt darem královským.⁷⁴⁾ Jinak bylo koncem 15. stol. na Moravě. Tu má otec vůči synům i pokud jde o rozdíl význačně postavení. Otec nemohl sice oddělit syna proti jeho vůli a učinil-li tak, synu zůstával nárok na jmění otcovo po smrti jeho, ale požádal-li syn otce za rozdíl, mohl mu otec díl sám určit a vyměřiti mu jiný díl, než jaký by se mu byl dostal po smrti otcově. Otec totiž běře v tomto případě při dělení dva díly a synu dostává se místo poloviny jedna čtvrtina, místo třetiny, jedna pětina atd.⁷⁵⁾ Není ovšem jisto, kdy se tento obyčej vytvořil, protože ze 14. stol. máme doklady, že syn přímo pohání otce o rozdíl před zemským soudem.⁷⁶⁾

Jaké právní povahy byl rozdíl, kterým se syn odděloval od otce? V Čechách je to oddělení společníka od společníka.⁷⁷⁾ Na

⁷⁰⁾ Kadlec, Rodinný nedíl, 92, Landtafel II, kn. 5 č. 216, Ph. de J. Suate filio suo et suis heredibus omnia que habet et habebit vbiunque, libere resignavit pro parte autem sua excluso (!) tamen villa, quam pro se reservavit.

⁷¹⁾ kn. VI. 7 stanoví určitěji, že syn může žádati dílu, maje léta spravedlivá, ne králem daná.

⁷²⁾ Všehrd VI, 11.

⁷³⁾ nález v IV. Ondřejových A. 17., kdež Jan z Kolovrat poháně etc. R. t. t. II, 433 A 17 (1489), A. č. XIX, 571 [101], Syn maje otce chudého, ještě by měl s jinú ženú děti, by pak ten syn mnoho nabyt statku, jest povinnen otci i dětem, bratřím svým polovičným, díl dáti spravedlivý.

⁷⁴⁾ R. t. t. I, 551 K 21, (1393) praví se tu: quod patrem suum R. de porcione sua paterna et hereditaria liberum dimittit et solum, et non debet ipsum nec heredes suos pro ulla porcione inquietare...

⁷⁵⁾ Kniha Tovačovská kap. 151, kniha Drnovská str. 67, podrobnosti viz u Kadlece, Nedíl, 93.

⁷⁶⁾ Libri cit. I, 23 č. 117, 118 a 1., srov. též zápis rozdílu Landtafel I, kn. 7 č. 677.

⁷⁷⁾ Srov. čl. 52 Knihy Rožmberské: syn ješče otcův společník. Je to také patmo z formy rozdílu. Syn se tu nevzdává nápadu, ale nemá ho, protože nastupuje v dědictví odděleného král. Je zajímavo, že z dob husitských, kdy odúmrti nešly, máme formu rozdílu: promisit quia non debet nec poterit predictum P. patrem suum et alios heredes monere nec inquietare pro aliqua portione paterna et hereditaria a n i n á p a d u, kterého vlloure perpetuo et in cvum, DD č. 15 fol. 310v.

Moravě naopak je charakteristické koncem 15. stol. vzdání se nároku synova na jmění otcovo úplně a sice i na případ otcovy smrti.

V Čechách nastala v předpisech o rozdílu velká změna r. 1497,⁷⁸⁾ která dosud nebyla dosti zdůrazněna. Ustanoveno tu totiž: „syn od otce aby dílu žádati nemohl, než jestliže by se oženil s radou otce svého a přátel svých, tehdy otec má jej slušně opatřiti.“⁷⁹⁾ Totéž ustanoveno i na Moravě r. 1517: „aby syn na otci dílu žádati nemohl, a by pak žádal, tehdy otec nebude povinen jemu jeho vydati.“⁸⁰⁾

Podle zemského zřízení z r. 1549 může otec oddělit syna, a le i e n s jeho vůlí.⁸¹⁾ Nastala tu tudíž recepcce obyčeje na Moravě platného. Na Moravě r. 1604 pak ustanoveno, že otec nemůže odbyti syna za života.⁸²⁾

Abý byl úplným obraz vývoje rodinného nedílu mezi otcem a synem, vylčíme také poměr otce a syna v procesu. V nejstarší době, byl-li pohnán neoddělený syn, podlehl-li v procesu, ztrácel i pro otce.⁸³⁾ Ale již ve 14. stol. bylo nalezeno: „že syn nejsa dielen otce svého a nemaje manželky, není povinnen v saudu zemském žádnému odpoviedati z dědin otce svého.“⁸⁴⁾ neb syn nemož otci ztratiti.⁸⁵⁾ Všehrd (III, 7, § 16) se vyjadřuje: „Syna od otce nedílného nepoháněj, neb nestane-li nic ani sobě ani otci neztratí“. Zemská zřízení ustanovila: „Kdež otec sám statek má a děti má neoddělené, nemají děti podle otce z toho statku poháněny býti. Pakli by kdo děti podle otce z toho statku pohnal, ten pohnon bude mu zdvižen.“⁸⁶⁾ „Syn nedílný otce svého není povinen v soudu zemském žádném odpoviedati z dědictvie otce svého. A také žádný otec z synových závad není povinen statkem svým za něho platiti, dokudž jest otec živ.“⁸⁷⁾ Tyto zásady ovšem byly modifikovány: byl-li totiž odkázán statek dětem a otec statek ten držel, neměl býti z něho poháněn,⁸⁸⁾ ale byl-li odkázán statek společně otci i dětem,

⁷⁸⁾ R. t. t. II, 488.

⁷⁹⁾ A č. XIX, 530 [40]. S otce svého volí ktoš se vození a s radou, má otec jeho věno klásti manželce jeho na svém statku a s živností slušnú s radú otcův a přátel opatřiti. Ve VI. zř. z. 1500 čl. 516: tehdy otec má jej slušně opatřiti živností, lat. tekst: tunc pater tenetur conuenienter filium providere: srov. Z. zř. 1549 F 27, 1564 K 2; nenastávalo tu oddělení syna ve smyslu staršího práva, jinak Kapras, Manželské právo majetkové, 9; doklad na př. viz A č. XVII č. 846 (1507).

⁸⁰⁾ Libri cit. I, 422 (rejstřík).

⁸¹⁾ Z. zř. 1549, F 6; 1564, J 47; Z. zř. O. l. 18, T. l. 27.

⁸²⁾ Z. zř. 1604, str. 78.

⁸³⁾ Kniha Rožmberská čl. 52 proto že tu jmá, že u otce chlebí a jinde mu ješče dielu nedal, protože, když syn právo ztratí, že na otcovo sbožie zvedú, jakoby sám otec právo ztratil, že ješče otcův společník.

⁸⁴⁾ C. i. b. II, 2, 23.

⁸⁵⁾ C. i. b. II, 2, 262.

⁸⁶⁾ Z. zř. VI. čl. 59, Z. zř. 1530 čl. 58, 1549 D 10, 1564 C 25.

⁸⁷⁾ Z. zř. VI. čl. 16, A č. XIX, 571 [100].

odpověď
 mají býti poháněni společně, otec i děti.⁸⁹⁾ Syn drže statek otcův, může býti poháněn ze škody, kterou způsobil otec, a otec má býti poháněn z toho, co syn nedílný způsobil, jako: moc, brání, lapkování nebo co jiného.⁹⁰⁾

Přejdeme však ku vylíčení poměru mezi nedílnými bratry a dalšími příbuznými. Mezi bratry po smrti otcově trvá společenství statků. Prameny naše se vyjadřují, že jsou „hereditates paterna... fratibus... communes,⁹¹⁾ „quas simul habuerunt“.⁹²⁾ Byli-li bratři dospělí, musel si vyžádati nedílný bratr ku zcizení a zavazení majetku souhlas druhého bratra. I tuto zásadu třeba podrobněji vyložiti. Dlouho byl v našem právu na př. spor, zda může starší bratr utráceti rodinné jmění bratru mladšímu, jenž léta nemá,⁹³⁾ nikdy však nemohl bratr odkazovati na případ smrti bez vůle druhého bratra.⁹⁴⁾ Starší bratr i později zastupoval mladší při kladení do desk⁹⁵⁾ a spravuje rodinné jmění.⁹⁶⁾ V tom směru má stejné postavení i starší sestra před svými bratry v době jich nedospělosti.⁹⁷⁾ Když bratři dospěli, ve starší době žili asi pospolu „na jednom chlebě“.⁹⁸⁾ Ale tato forma při složitějších hospodářských poměrech podobně jako v poměru otce vůči synu, se mění: bratři nemusí spolu chlebiti a společné chlebení přestává býti znakem nedílnosti.⁹⁹⁾ Příklad nalezieme v deskách dvorských č. 15 fol. 213: Vydáváno jest tu svědectví o bratřech: „Quod nunquam audiverunt, quod Ubricus et Johanes fratres de Glazar aliquando fuissent diuisi, acz su potom ruozno chlebily neb kdizsta sie byla ozenila, bydlila sta spolu dobrzie rok. A potom rozsadila sie ruozno. Oldrzich siediel w Glazarziech a Jan w Czizkrajiczich a když kteri k druhemu przigel, gedl a pil a kazal sobie datí, iak doma.“ Nedílní nechlebíce

⁸⁹⁾ Z. zř. VI. čl. 60, 1530 čl. 59, 1549 D 11, 1564 C 26, srov. Kadlec, Nedíl, 83.

⁹⁰⁾ Z. zř. VI. čl. 61; 1530, čl. 60; 1549 D 12; 1564 C 27.

⁹¹⁾ A č. XIX, 531.

⁹²⁾ Regesta II, č. 991 (1275).

⁹³⁾ R. t. t. II, 132 K 20 (1477).

⁹⁴⁾ Ondřej z Dubé čl. 117 a 118; na Moravě jest toto pravidlo v plné platnosti ještě v XV. stol. Kniha Tovačovská kap. 150: Také bratr starší nedílný muož mladšímu neb mladším utratiti i dobytí, vysúdití i ztratiti... Zrušeno bylo v r. 1516. Kniha Drnovská, str. 110.

⁹⁵⁾ Kniha Tovačovská, kap. 150.

⁹⁶⁾ Všehrd IV, 4, § 8.

⁹⁷⁾ příklady z r. 1341 Regesta IV, č. 915. z r. 1415, R. t. t. II, 118, M. 22. z r. 1477, R. t. t. II, 372 M. 7; R. t. t. II, 382 J. 15 vystupují dva starší bratři jménem mladších bratru.

⁹⁸⁾ viz níže v § 4. pozn. 4.

⁹⁹⁾ Srov. jak se vyjadřuje kniha Rožmberská v čl. 10.: když s jednoho chleba mnoho pódvodův...

¹⁰⁰⁾ srov. kapitolu o odúmrtém právu; též Ač. I, 421 (1437) bratři — nikdy sebe dílní nebyli, než že Oldříšek seděl v K. na druhém dvoře pro hospodářství...

spolu mohli nabývatí majetek.¹⁰⁰⁾ Nedílný bratr mohl se sám dlužit, mohl míti své rukojní,¹⁰¹⁾ mohl uzavíratí spolek.¹⁰²⁾ Mezi nedílnými může nastati i vytčení dílů, aniž by se příbuzní rozdělili.¹⁰³⁾ Nastává mezi nimi „p o d ě l e n í“.¹⁰⁴⁾ Podělování zná již M. C. v čl. 36., která se proti němu brání a žádá slavnosti formu pro rozdl. A tento poměr mezi nedílnými formulován jest nálezem: „Odsazeniem jednoho od druhého, ani sedeniem a drženiem oddielným dielnost se nepotvrzuje, když toho jeden od druhého do konce za diel nepřijme a vedle práva dielu konečného, dskami, listy nebo přátely nestvrdí.“¹⁰⁵⁾ Díl majetku který nedílný drží, může býti nadále dílem reálním, byť ne dílem právním t. j. nedílní mají v držbě určité díly majetku, isouce dále v nedílu se všemi důsledky, které společenství statků přináší. A čteme-li půhon bratřův: „Že mi drží muoj oddíl bez boha a bez práva, jakož jest to zboží na nás po nebohu bratru našem H. spravedlivě spadlo... a já k tomu tak jsem spravedliv jako on, neb jest mi muoj bratr vlastní n e d í l n ý,¹⁰⁶⁾ shledáváme v tom jen potvrzení našeho názoru nahoře vytčeného. Nedíl neliší se pak již od umělého společenství majetkového — od spolku. V pramenech se také praví: „videlicet non habent unio nem nec tabulis coram baronibus nec ex gracia domini regis, vel c o n s a n g u i n e i t a t e a l i a s p r í b u z e n s t v i e m.“¹⁰⁷⁾

Bylo již zmíněno, že nedílný musel si vyžádati souhlas pro zcizení majetku. Všehrd se vyjadřuje: „ktož bratří nebo strýče nedílně má, lét' spravedlivých došlé, nemož bez nich povolení nic ve dsky klásti; bez přítomnosti móž, miesta každému z nich nechaje, aby se potom k tomu kladení přiznali, ač to chce ten, ktož jest kúpil, přijeti. A jestliže by se který nepřiznal, ani také ve

¹⁰⁰⁾ R. t. t. II, 340 M 14 (1465) zajímavý příklad, ilustrující poměry mezi bratry a nedílu ze zač. 15. století nalezieme v Deskách dvorských č. 15. f. 138. Otec Heřman ze Stěžova tu žil se dvěma syny Ctiborem a Zdenkem. Ctibor zemřel, svědkové svědčí, že H. z S. otec nebožcie Stiborov a Zdenkov nikda dielen nebyl synov svych ani smy kdy slyšeli, by sie kdy chtěl dieliti s syny svými. Než nebožtik Ctibor ten jest tu žil, na Zdenka na bratra svého že jest dieliny niekake kúpil a to kladl Zdeněk sobie ve dsky i dietkam svym. A na tom vienoval ženie své. A o to sta sobě vydala přátely mělliby tu co nebožtik Ctibor mieti, aby jej přietelee ohledali. Tu jsu přietelee umluvili je, že když by sie chtiel nebožtik Ctibor dieliti, že by vieděl z čeho ma diel vzítí a z čeho nebratí....

¹⁰¹⁾ Libri cit. II, 536, č. 681;

¹⁰²⁾ Ač XXXI, 335, č. 105, Landtafel I, kn. 4, č. 358; srov. kap. o spolku.

¹⁰³⁾ C. ep. M. VII, 462 (1346) Que tamen tres partes... coniuncte remanent et penitus indiuise....

¹⁰⁴⁾ Libri cit. V., 172 č. 696 VII., 238: „však jsme se s ním nerozdělili než p o d ě l e n í sme učinili.“ Tento termín zná i kniha Drnovská str. 67: bratr nedílný aneb podílný.

¹⁰⁵⁾ R. t. t. I., 196, č. 168; srov. Kadlec, Nedíl, str. 79, kde uveden ie nález z památných, léta 1526.

¹⁰⁶⁾ Libri cit. II, 529 č. 639.

¹⁰⁷⁾ R. t. t. I, 480 U 13 (1383), srov. též Kapitolu o spolku.

dsky kladení otpieral a v tom jeho nepřiznání a mlčení léta zemská prošla, tolikéž moci ten trh ve dsky vložený má, jako by se i ten osobně přiznal, komuž jest miesto necháno a na miesto jemu zó-stavené bylo doloženo.¹⁰⁸⁾ Z tohoto místa vidíme: Prodal-li nedílňý co, nebyl tento prodej bez souhlasu nedílňého neplatný; nedílňý nepřipojil-li souhlas, mohl tomuto prodeji odporovati. Neodporoval-li v letech zemských, ztrácel právo odporu¹⁰⁹⁾ a kupec byl před nedílňým bezpečným. Jaký však byl účinek odporu? Z řízení o odporu víme, že odpor směřoval ne proti prodávajícímu, nýbrž proti nabývajícimu resp. proti držiteli statku.¹¹⁰⁾ Musíme tedy v řízení o odporu rozeznávat tři osoby, odporníka, který odpírá, toho, kdo zboží zcizuje, kterémuž se odpírá a toho, kdo statek drží. Odpor řídí se rozsahem práva odporníkova:¹¹¹⁾ „Bratr nedílňý kdyby co prodal, a bratr druhý tomu trhu odpor vložil a pohnal toho, ktož jest koupil, obdrží.“¹¹²⁾ Neboť kterýkoli statek bratra nedílňého, ať zděděný, ať nabytý, náležel stejně oběma bratrům.¹¹³⁾ Byl-li odpor učiněn po smrti zcizujícího, bylo nařikatelné právní jednání zdviženo v celém rozsahu. To mělo zvláště význam při odporu proti kšaftu nedílňého.¹¹⁴⁾ Tu se nikde neuvádí při prodeji vrácení prodejní ceny a nastupovaly zde předpisy o správě.¹¹⁵⁾ Byl-li odpor učiněn za života zcizujícího nedílňého, mohlo býti zrušeno právní jednání odporujícím jen, „což se jich diela dotýče.“¹¹⁶⁾ Vyskytají se zápisy v zemských deskách, v nichž zapisující prohlašuje, že právní jednání vztahuje se jen na díl zapisujícího.¹¹⁷⁾ V 15. stol. také uzná-

¹⁰⁸⁾ Všehrd IV, 4, § 2 praví: neb ten žádný (syn, bratr, strýc nedílňý) svým dědictviem sám mocně nevládne) než s jiným spolu, s kýmž v nedielnosti stojí. A z té příčiny sám bez povolení druhého nedielného nic zavazovati nemůže.

¹⁰⁹⁾ srov. R. t. t. I, 130 N 71 (1455), též str. 189, Z. zř. VI. čl. 524, též C z y h l a r z Ehel. Güterrecht, 2 p. 6.

¹¹⁰⁾ O tomto řízení viz Všehrd VII, 33 násl., Zř. VI. čl. 525 n.

¹¹¹⁾ A. č. XIX, 484, (21);

¹¹²⁾ proto vidíme při jednom právním jednání celou řadu odporů, Landtafel II, kn. 13 č. 106 a 107, k tomu odpory č. 108, č. 112 a 123. Jest tu zápis, jímž dvě sestry přijímají své muže na spolek k určitému majetku. Proti tomu činí odpor jich třetí sestra: „se ad... (majetku) eciam Jus habere“; v jiném případě činí odpor manžel čtvrté sestry.

¹¹³⁾ srov. k tomu Všehrd, V, 33, 8, nedílňý bratr mohl ustanoviti poručníky dětí svého bratra a „statku svého“. Čteme proto následující odpory: Z. de M. donacionem predictam Curie et aliis in M. contradicit. dicens se esse heredem. Landtafel, I, kn. 3 č. 585, nebo W. de L. vkládá na majetku v L. věno, tomu odporuje A. de L. dicens et notificans. esse et habere partem suam hereditariam ibidem et esse indivisus.

¹¹⁴⁾ R. t. t. II, 308 B 5, 402, L 27 (1485).

¹¹⁵⁾ srov. C z y h l a r z I. c. str. 2, p. 6. srov. též kap. o ručení dědiců.

¹¹⁶⁾ R. t. t. II, 326 L 30;

¹¹⁷⁾ Landtafel I, kn. 3 č. 521 (1379) J. de S. Margarete vxori sue Centum marcas grossorum in villa S. in tota parte sua exlusa porcione Jenczonis

no, že mohou starší bratři neb sestry prodati své díly.¹¹⁸⁾ Bylo však uznáno právo odporu každého člena nedílu? A tu v deskách nalézáme případ, kdy nedílňý strýc neohlížejíc se na právo své neti zapisuje určitý svůj statek a zemský soud odpovídá: „že jesti to slušně mohl učiniti, ex eo, quod fuit patruus germanus in diuisus Offky.“¹¹⁹⁾

Nepodání odporu se strany nedílňého mělo však ještě vážnější účinek než ten, že po letech zemských nemohl již býti podáván odpor. Neboť pak „trhy, zápisy nebo jinými závadami bez povolenie a odporov prošými diei se shledává.“¹²⁰⁾ Ani na tento moment nebylo dosud dosti upozorněno. Samostatného kladení nedílní využívali ku obcházení práva odúmrtného, ale naopak před dvorským soudem mohlo býti nalézáno na rozdíl. Proto pochopíme, bylo-li konečně nalezeno r. 1499, že rozdíl lze prokázati jen dskami a listy a nikoli samostatným kladením do desk,¹²¹⁾ jinými slovy: nedíl tu doznává dalšího stupně vývoje. Když odpadlo r. 1497 právo odúmrtné, bylo pečováno jen o poměr mezi nedílňými a tu nedílňí nemohli se vyhnouti vůči jiným nedílňým námitkami samostatného vkladu do desk.

Jaký byl poměr bratrů a vzdálenějších příbuzných při rozdílu? O rozdílu jedná podrobně Kadlec¹²²⁾ a my omezíme se tu jen na poznámky. Jest tu především vysvětliti právní povahu rozdílu.¹²³⁾

Rozdíl mezi bratry i rozdíly mezi jinými nedílňými příbuznými lze charakterisovati jako oddělení se společníků od sebe.¹²⁴⁾ Příbuzní zavazují se, že nikdy již nebudou žádati o rozdíl.¹²⁵⁾ Velmi často však vznikaly mezi oddělenými spory¹²⁶⁾ a proto pochopíme.

fratris sui, quam habet, racione veri dotalicii dat et assignat, C. j. b. III. 2, 81, (1465).

¹¹⁸⁾ VI, Zř. čl. 517; 1530, čl. 166; F 23; 1564 J. 64;

¹¹⁹⁾ R. t. t. II, 298, G 15 (1460);

¹²⁰⁾ Všehrd VI, 1, § 3;

¹²¹⁾ Ač XIX, 561 (41), toto usnesení zdůrazněno v Z. zř. 1549 F 26. 1564 K I, srov. Kadlec, Nedíl, 95.

¹²²⁾ Nedíl, 91—98; srov. Mareš, Prokopa písaře novoměstského česká „Ars dictandi“ (1900) str. 28; List na rozdiel bratříe.

¹²³⁾ první zprávu o rozdílu mezi bratry nalezi jsme r. 1272 Regesta II, č. 991, upozorniti tu jest také na terminologii: „rozdíli“ znamená také díl jednotlivého nedílňého: bratr „in hereditate sua, suo rozdielu tantum“ dává věno své manželce R. t. t. I. 435 (1368).

¹²⁴⁾ Je to viděti i z toho, že Všehrd jedná všeobecně o rozdílu nejen mezi příbuznými, kn. VI, 1 a VI, 13;

¹²⁵⁾ na př. C. ep. M. XI, č. 4 (1375), R. t. t. II, 33, H 8, II, 98, O 14 a slíbil, že nemá jich a jich dědicův z kterého dílu otcovského, bratrského a dědického napomínati a nařikati žádným právem ani skutkem věčně, nebo nadepsanými penězy jest od nich úplně a docela oddělen.

¹²⁶⁾ srov. Řád práva zemského čl. 737; na př. Libri cit. I, 156, č. 203, 279 č. 676 a j. na př. také R. t. t. I, 93, majetek byl rozdělen a potom opět spojen a rozdělen znovu; srov. též Libri cit. I, 344 č. 367 a 368;

jak pečlivě byly rozdíly prováděny a předpisy o nich usnášeny. Byly pak rozdělovány i jednotlivé vesnice jakož i jednotlivé důchody na části.¹²⁷⁾ V dílčích cedulích nelze spatřovati renunciaci, příbuzných na dědické právo. Není tu uváděno, že se rozdělení vzdávají dědického nápadu. Zcela přirozeně, protože oddělení za starších dob dědického práva neměli. A proto forma rozdílu se nemění ani v 16. století.¹²⁸⁾ Bylo však ustanoveno, že má býti rozdíl stvrzen dílčími cedulemi a vložen ve dsky.¹²⁹⁾

Děl-li se rozdíl mezi vzdálenějšími příbuznými, dál se vždy na základě práva representačního dle kolen.¹³⁰⁾ Tu zřejmě se projevuje, jakým způsobem přecházelo právo otcovo na jeho potomky.¹³¹⁾ Nedílný bratr jako společník má nejen právo žádati o rozdíl, může si i rozdíl vynutiti púhonem.¹³²⁾ Nebylo-li mu pak vyhověno, mohl si bratr vyžádati obranní list a uvázat se v celé jmění.¹³³⁾ Žádný otec nemůže zavázati svého syna k tomu, aby po jeho smrti nemohl žádati dílu od svého bratra.¹³⁴⁾

Jak důležitou funkci mělo právo nedílných žádati o rozdíl, jest viděti také z toho, že některé rody, které chtějí zachovávat svůj rodinný majetek nerozdělený, právě toto právo vylučují. Nejlepším příkladem je známá listina Rožmberků z r. 1360.¹³⁵⁾

Ještě však jinou funkci může mít rozdíl. Neboť příbuzní, rozdělující se mohli uzavírat při rozdílu smlouvy, které byly vlastně smlouvami dědickými, určující o budoucím postupu rozdělených v jednotlivé díly.¹³⁶⁾ Mohly tu býti však připojovány ještě jiné úmluvy, jichž příkladem jest následující: mezi sebou měli listy dílčí¹³⁷⁾ s takú výminkú, jestližeby kterej z nich bratří po rozdílu co prosúdil na svém díle, aby toho všichni škodovali.¹³⁸⁾ I když se bratří rozdělili a jeden z nich potom vysoudil určitý majetek otcův, i potom byl povinen dáti z tohoto majetku druhým bratrům díl.¹³⁹⁾

¹²⁷⁾ C. ep. M. X, č. 184 (1374).

¹²⁸⁾ srov. na př. D Z č. 1, B 28;

¹²⁹⁾ Ač XIX, 498, (45);

¹³⁰⁾ zásada representace nejví se snad až v Zemských Zřízeních. Vidíme ji uplatněnu na př. již r. 1346 C. ep. M. VII, 461 při rozdělování se rodiny Lipé.

¹³¹⁾ K tomu srov. na př. púhon Libri cit. III, 212 č. 954 (1446) Václav z Říčan poh. Ondřeje z Říčan, že-mi drží mé vlastní dědictví, neb jsú otcové naši nebyli dělní....

¹³²⁾ Všehrd, VI, 7, na př. Libri cit. II, 291 č. 1239;

¹³³⁾ srov. C z y h l a r z, Zur Geschichte des bürgerlichen Besitzes im böhm.-mähr. Landrecht, Grünhuts Z. X, 285 násl.

¹³⁴⁾ R. t. t. I, 376 č. 21 (1511);

¹³⁵⁾ R. t. t. II, 455. srov. též C. ep. M. VII, č. 395 o rodu z Lipé.

¹³⁶⁾ srov. na př. Ač XVI, 254;

¹³⁷⁾ v našich pramenech zovou se i osoby, které nedílné dělí „dílčími“ Libri cit. II 575 č. 319;

¹³⁸⁾ Libri cit. VII, 22 č. 129; eod. 122 č. 659: Poněvadž dílčí list znamenitě ukazuje, kteráz by se strana více čeho doptala, aby i to děleno bylo.

¹³⁹⁾ Libri cit. IV, 261 č. 1210;

O postavení žen v rodinném nedílu bude pojednáno v kapitole, v níž se jedná o dědickém právu žen.

Pouze, aby vylíčení rodinného nedílu bylo úplné, připojujeme také pojednání o ssuti.

České právo zná retraktní právo nejbližších příbuzných dílných. Nazývalo se v českých pramenech abscussio,¹⁴⁰⁾ descussio,¹⁴¹⁾ ius exemcionis granacionis,¹⁴²⁾ sipacio¹⁴³⁾, česky sutí, ssuti, odsutí, též zasutye,¹⁴⁴⁾ německy abeschüttung, abschütten.¹⁴⁵⁾ Původ sutí dlužno odvoditi ze snahy, která má počátky v dobách starších,¹⁴⁶⁾ aby určitý rodinný majetek zůstal v této rodině.¹⁴⁷⁾ Nelze než souhlasiti s tím, že sutí vzniklo již v době, kdy kollektivní vlastnictví trvalo ve své plnosti.¹⁴⁸⁾ Právo toto příslušelo odděleným příbuzným z otcovy strany rodu mužského.¹⁴⁹⁾ Náleželo také oddělenému otcí i dědu.¹⁵⁰⁾ Právo sutí dcery bylo omezeno. Práví o tom Ondřej z Dubé: „Pakli by otec prodal dědictví poslédné a do roka umřel, a panna dědička ostala, a žádala by své dědictví vyplatiti, tak sutíem může jíti.“ Ovšem sestře dílné náležel retrakt plně.¹⁵¹⁾

Ten, kdo ssul, tvrdí, že je ku prodanému statku bližší než kupec.¹⁵²⁾ Vyskytl se také v púhoných deskách moravských púhon:

¹⁴⁰⁾ na př. C. ep. M. XV, 268;

¹⁴¹⁾ Landtafel II, kn. 6 č. 3 (1371);

¹⁴²⁾ Regesta III, č. 635 (1320);

¹⁴³⁾ viz Brandlův Glossář, 321;

¹⁴⁴⁾ C. ep. M. XV, 268;

¹⁴⁵⁾ C. ep. M. XV, 65 (1359) ab empcione, quod wlgariter abscluten nuncupatur;

¹⁴⁶⁾ srov. na př. Friedrich II, č. 316 (1228) Příbyslav odkazuje tři vesnice klášteru a praví: ita inquiet, quod nulli cognatorum seu amicorum suorum memoratas cuperet hereditates in tantum, sicut filio dei et eius genitrici, nec aliquem vellet relinquere de suo patrimonio heredem, preda beatam virginem et eius filium.... Že sutí je prastaré ukazuje i kniha Rožmberská, čl. 187.

¹⁴⁷⁾ Regesta II, str. 723 č. 1684 (1295) B. de R. dává souhlas ku prodeji vesnice klášteru a praví: Nos — licet ad nos eadem villa respectu praedecessorum nostrorum quendam videretur habuisse dependentionem — huiusmodi — animum.

¹⁴⁸⁾ Kadlec, Nedíl, 77, Czychlarz, I, c. 3, p. 6 vyslovuje domněnku, že retrakt je zbytek dědického práva oddělených, než bylo zavedeno odúmrtné právo knížecí. — Může býti sporno, zda lat. výraz „sipacio“ vzniklo z českého „ssuti“, ale nemůžeme tvrditi, že na vznik sutí působily vlivy cizí, srov. Pekař, K sporu, I, c. 265 p. 1. Kde základ různých práv byl shodný, vznikly podobné instituty. K něm. retraktu srov. Hübnér, Grundzüge², 349;

¹⁴⁹⁾ Řád práva zemského čl. 70, 71; Ondřej z Dubé čl. 14;

¹⁵⁰⁾ že i dědu náleželo vidíme v R. t. t. I, 56 č. 202. Tu se vyskyta ve vydání Emlerově „hereditas przinussna“. Nahlédnutím do rukopisu musea sig. VII B 14 nedala se rozřešiti správnosti přepisu Emlerova, ač mohlo by se spíše čísti „prziussna“;

¹⁵¹⁾ Libri cit. III, 41 č. 21 (1408);

¹⁵²⁾ Libri cit. I, 154 č. 193 (1406);

Smil z Tassova poh. Hynčí z Jesenice, že odkúpil tu v Jesenici od Sazemy z Tassova dědictví mé a já jsem toho bližší dědic po erbu; protož jej pohoním z ssutí.¹⁵³⁾ Smil odůvodňuje, že je bližším „dědicem po erbu“ t. j. že má nárok, aby majetek zůstal zachován jejich rodině.¹⁵⁴⁾ Kdežto v Čechách prameny o sutí se v 15. stol. nezmiňují, zná ssutí ještě Kniha Tovačovská.¹⁵⁵⁾

O ssutí byl trojí pŕuhon. Pŕvod měl mít peníze pŕipraveny. Byly tu pŕísne pŕedpisy: Když by se jediného groše nedostalo nebo který groš byl mĕděný anebo falešný, tehdy pohnaný má ostatí pŕi dědinách kŕpených, a penězi ŕředníci Prazští mají se rozdělití podle svého řádu.¹⁵⁶⁾ Pŕedpisy tyto ovšem byly později zmírnĕny.¹⁵⁷⁾ Na Moravĕ bylo nalezeno o sutí počátkem 15. stol.: „jestližeby kto nepovolil k ssutí, ježto prodává zboží, tehdy to zboží nemuož ssuto býti, pakliby k ssutí pŕivolil ten, ježto zboží prodal, tehdy muož ssuto býti a jestli žeby ten, ježto zboží kŕpil něco polepšil na zboží a na stavení a v tom listu stálo peněz povýšení, tehdy pro to povýšení nemá nic odložití, co by byl polepšil; pakliby nebylo v listu povýšení peněz a ten, ježto by byl polepšil na zboží, nebo na stavení, tehdy má jemu odloženo býti to, což jest polepšil podle odhádání.“¹⁵⁸⁾

Pŕi prodeji zavazování byli obyčejně rukojmí a zpravci proti ssutí pŕibuzných.¹⁵⁹⁾ Prodávající mohl také již pŕi prodeji ŕčítí sumu, za kterou jeho pŕibuzní prodaný majetek mohli odkoupití¹⁶⁰⁾ nebo oddĕlení pŕipojovali souhlas s prodejem, vzdávající se svého práva ssutí.¹⁶¹⁾

Pŕehledněme-li naše dosavadní badání nad rodinným nedĕlem českým a chceme-li jej stručně charakterisovatí, nemŕžeme než shodnouti se s Kadlecem, že rodinný nedíl jest zvláštním ŕstavem sokromĕho práva, jednak spočívající na společenství statků, jednak

¹⁵³⁾ Libri cit. II, 216 č. 969 (1411);

¹⁵⁴⁾ obĕ osoby byly mezi sebou bratrance. Dobeš z Pasova (1317—1329) daroval totiž Pasov svým strýcům Tasovi a Vznatovi, z nichž každý držel polovici. Onen (1349—75) měl syna Smila (1409—1416), tento (1349—1361) syny Jana, Pasa (1390—1415) a Sezimu (1361—1420) viz Sedláček v Ottově slovníku XVII pod h. z Meziříčí.

¹⁵⁵⁾ l. c. čl. 169 srov. Kapras, Manželské právo majetkové, str. 11.

¹⁵⁶⁾ Rád práva z. čl. 70, má také pŕisahati, že jsou to jeho vlastní peníze C. i. b. II, 2, 282.

¹⁵⁷⁾ Libri cit. II, 488 č. 186 a bude-li který groš zlý, má jemu odměnití dobrými gr.

¹⁵⁸⁾ Libri cit. II, 489, č. 200 ve vydání Brandlovĕ patrnĕ se pŕihodil v pŕepisu omyl, který jsme výše v textu opravili. Jinak text nedává smyslu.

¹⁵⁹⁾ Regesta III, č. 635 (1320), R. t. t. II, 139 (1417) Disbrigare debet ... omnes in solidum ab omni homine jure terre et specialiter a dotibus et orphanis; Ač XVII, str. 82 (1371). srov. Stieber, K vývoji správy. 1901, str. 17;

¹⁶⁰⁾ C. ep. M. VII, 296 (1341);

¹⁶¹⁾ Regesta III, č. 770, č. 1401; pojišťovaly si tak svou koupi kláštery.

na právu rodinnĕm.¹⁶²⁾ Kadlec ŕžil poprvĕ pro tento institut názvu rodinný nedíl. V pramenech našich ŕžívá se výrazŕ pro právní pomĕr mezi členy rodiny: nedíl, spolek, hromada, nedílní bratŕi, fratres indivisi a Vladislavské zŕízení v pŕekladu ŕžívá výrazŕ „fratres impartiti in bonis“. Tento pomĕr mezi pŕibuznými nelze charakterisovatí jako spoluvlastnictví, zvláštĕ v starší dobĕ, kdy ku pojmu nedílu náleželo společné chlebení. Bylo však již nahoŕe patrnó, že se pŕipouští ponĕnáhlu dělení ideální, dělení práva.¹⁶³⁾

V zemích našich žili jen členové nejužší rodiny v nedílu. A tu opĕt jest jiný pomĕr mezi otcem a dětmi a mezi jinými pŕibuznými, jak zvláštĕ jeví se na Moravĕ a v Čechách v pozdější dobĕ.

Vytkli jsme povahu rodinnĕho nedílu a snažili jsme se vystihnoutí vývoj rodinnĕho nedílu, který v naší literatuŕe vylíčen ještĕ nebyl. Učimíli jsme tak také proto, že pro dědické právo české jest tento vývoj významu velmi dŕležitĕho.

§ 2. Pojem a vývoj dědické posloupnosti českého práva.

Podavše charakteristické znaky rodinnĕho nedílu, pokusíme se o vylíčení dědické posloupnosti českého práva a vynašážíme se zachytítí vývoj její.

Dĕdické právo vzniká v rodinĕ. Za zŕízení rodovĕho, tam kde panuje nedílnost rodová, není v pravĕm slova smyslu dĕdického práva. Existuje tu pouze nastupování v náčelnou vládu v rodĕ.¹⁾ Vidĕli jsme, že v zemích českých v dobĕ historické panuje zŕízení rodinnĕ. Rodinnĕ krevní pŕibuzenství jest hlavním dŕvodem posloupnosti. Vyloučení jsou ve starší dobĕ z posloupnosti pŕibuzní po pŕeslici ŕplně. Také po matce není dĕdického práva v pravĕm slova smyslu.

Dĕdické právo české však není vázáno jen pŕisnou krevní pŕibuzností, nýbrž vzniká v české rodinĕ, ve které systém rodinnĕho práva majetkovĕho spočívá na společenství statků.²⁾ Dĕdické právo naše bylo v podstatĕ jen částí tohoto rodinnĕho práva majetkovĕho. Kdežto v římskĕm právu za vlády individualního vlastnictví bylo cílem ustanovití zemĕlému nástupce, který by znamenal pokračování osobnosti zemĕlého nejen vůči bohŕm, nýbrž vůči všem práv-

¹⁶²⁾ nerozbíráme tu pomĕr českého nedílu ku jihoslovanské záduze. Že nejedná se tu o různé právní instituty, to dokázal již Kadlec. Neporozumĕním neprávnicku vznikla polemika. Její podstatu vysvĕtluje Balzer, Historiga porównawcza praw sŕowiańskich (1900) str. 43 p. 2 a také (Правнѣковыя l. c. A proto lze jen odmítnoutí, jak rozumí pojmu nedílu opĕt Chaloupecký v Č. Č. H. XVII, 229—30.

¹⁶³⁾ nedílný klade manželce věno na svĕm díle, nedílný disponuje svĕm dílem v čas nedospĕlosti svých bratŕŕ.

¹⁾ Balzer, Nástępstwo tronu w Polsce, 1897 str. 6;

²⁾ srov. Hübner, Grundzüge³⁾, 610, Cohn, Gemeinderschaft und Hausgemeinschaft, Z. f. vergl. Rechtsw. XIII, 52;

ním poměrům zemřelého na zemi, charakteristickým znakem pro práva, v nichž panuje systém společenství statků jest, že v dědickém právu jde především o úpravu majetkoprávních ustanovení. Dědic nerepresentuje osobnosti zůstavitelovy. Při smrti jednoho člena nedílu jde o otázku přesunutí jeho dílu na jiné osoby nedílu.³⁾ Ze shora vylíčeného poměru otce ku dětem vyplývá, že nejdůležitější případ v postoupanosti v rodinný majetek nastával smrtí otcovou. Viděli jsme, že otec omezen je sice v dispozicích rodinným majetkem, že však i děti nejsou zcela plnoprávními členy rodinného nedílu. Stávají se jimi smrtí otcovou. Zvláště pak byly děti omezeny, když jim odňato právo žádati otce za rozdílu. Shora jsme se snažili vystihnouti, jak jest chápati pojem „dílu“ ve společenství statků. Žije-li tudíž otec se svým bratrem v nedílu, spadá tento „dílu“ na zůstavitelovy děti.⁴⁾ Nejjasněji vyslovuje tuto zásadu kniha Tovačovská (kap. 160): „tehdy děti bratra umřelého všeho statku toliko, což na jich otce dílu přijíti mělo, mítí mají, jakoby on sám, živ isa, měl a též volení, kdyby jich volení mezi bratřimi příslušelo.“^{4a)}

³⁾ srov. Schwind, Deutsches Privatrecht, 436;

⁴⁾ upozorniti jest na tomto místě na nešťastnou polemiku, kterou vedli proti Kalouskovi němečtí autoři Bloch a Koss. Bloch l. c. str. 11 se táže: co se stalo s jinými neoddělenými příbuznými, zůstaly-li po otci děti a dědily-li po otci? Tuto otázku opakuje po něm Koss l. c. 128 a připojuje: Alle Mitglieder der Gütergemeinschaft haben in Bezug auf ihren gemeinsamen Besitz gleiche Rechte. — Shledává-li Koss názory Kalouskovy absurdními a pravi-li, že Kapras nemá „Absolut keinen klaren Begriff von der rechtlichen Natur der Hausgemeinschaft“, lze to jen vysvětliti a tím omluviti snad, že tak psal historik z neporozumění právních pojmů. Také, jak patrně z knihy Kossovy str. 111, autor vůbec nečetl knihy Amirovy Erbenfolge und Verwandtschaftsgliederung (cituje ji podle článku Gierke-ova) ač sám přiznal, že je pro německou vědu základním dilem pro vylíčení nejstarší vývojové periody dědického práva. Neporozuměl však ani Hübnerovi (cituje ho na str. 32). Hübner, Grundzüge (třetí vydání) str. 206: Der andere für das gesamthändige Eigentum charakteristische Satz war der, dass die Hinterlassenschaft eines in der Gemeinderschaft verstorbenen Mitgliedes nicht aus der Gemeinderschaft herausfiel, sondern den übrigen Gemeindern zugute kam. Nur den Kindern des Verstorbenen pflegte ihr gesetzliches Erbrecht belassen zu werden. Sie wurden an seiner Stelle in die Gemeinderschaft mit der Anwartschaft auf die gleiche Quote aufgenommen. To ostatně stvrdil a z pramenů doložil Stobbe. Miteigentum und gesammte Hand, Z. f. Rechtsgeschichte IV, 245. — Pro srovnání s poměry v našem městském právu viz Rössler l. c. I, str. 93. Tu jde o případ, kdy zemřel nedílný bratr a neměl nedílných dětí. Proti nedílnému strýci hájí dědické právo oddělená neř a městská rada dala jí za právo proti nedílnému strýci. Opuštěna tu zásada spočívající na nedílnosti statků. Jinak však platilo také v městském právu, že dílný nedědil; eod. str. 143—145; Srovnati jest také čl. O 32 Obn. Zř. poslední věta!

^{4a)} Srov. Z. zř. Teš. l. 28 art. X. Nedílných bratrů děti po smrti otcových k tomu ke všemu, k čemuž otcové jejich právo měli připuštění býti mají.

Řekli jsme, že mezi otcem a dětmi jest dědická posloupnost. Nemůžeme však stotožňovati toto dědické právo s dědickým právem římského práva. V českém soukromém právu, jehož základem bylo společenství statků neuskutečnila se universální sukcesse. Ani pro děti nevzniká smrtí otcovou úplně nové právo, nýbrž stupňuje se právo již jim náležející.⁵⁾ Základ posloupnosti dětí v majetek otcův byl věcně právní. V majetku otcově byly i takové části, které náležely pouze otci a nikoli jeho dětem po smrti otcově také jen proto, že byly zapsány v deskách jen otci.^{5a)}

Jak jest vysvětliti teoreticky posloupnost ostatních příbuzných? Nebylo-li tu dětí nedílných,⁶⁾ spadá jeho dílu na nedílné jeho příbuzné. Obvykle mluví se tu o akrescenci.⁷⁾ Rozdíl mezi akrescencí a dědickým právem vysvětluje se tím, že nemohlo býti dědického práva, kde bylo mezi osobami společenství statků t. j. že nedílný nemůže děděním nabývatí toho co již za života nedílného měl. Uvádí se tu věta Gierkeova, že tu nastává: „Anfall nicht kraft Erbrecht, sondern kraft Ausschlusses des Erbrecht.“⁸⁾ Mohou tyto teorie, které odlišují posloupnost dětí a ostatních příbuzných býti aplikovány také na naše právo? Shora jsme uvedli, že u nás již za starších dob mohl nabývatí nedílný majetku, v jehož držení a užívání za života byl sám. „Dílu“ nedílného ve společenství statků jest jiný než dílu, který se jeví při rozdílu. Právní abstrakcí⁹⁾ lze vyvoditi rozdíly mezi posloupností dětí a posloupností ostatních nedílných. Tyto rozdíly plynou z odlišení poměru otce ku dětem a poměrů ostatních nedílných. Ve skutečnosti však, zvláště v pozdější době, kdy nastává podělování nedílných příbuzných, tento rozdíl se stírá. Je to patrné i z toho případu, kdy dědí více bratrů po bratru. Nedílní bratři podělují se i o tento dílu.¹⁰⁾ V pramenech mluví se zcela jasně o nápadu dílu nedílného bratra na bratry.¹¹⁾

⁵⁾ srov. Gierke, l. c. Z. f. Rechtsgeschichte, 12, str. 482.

^{5a)} srov. na př. Landtafel I, kn. 5 č. 95 (1387), viz též kapitolu o odúmrťi a o spolku.

⁶⁾ srov. Libri cit. III, 510 č. 380, bratr nedílný se dovolává toho, že zemřel jeho bratr i jeho děti.

⁷⁾ velmi poučné pojednání napsal C. Wieland: Erbrecht und Akkreszenzrecht, Festschrift Cohn, 1915, str. 129—142, o tom ovšem psal již Stobbe, l. c. 237.

⁸⁾ Gierke, Deutsches Genossenschaftsrecht, II, 950 násl.

⁹⁾ Wieland, l. c. 135 pravi: Die klare Betonung des Gegensatzes (dědického práva a akrescence) erfordert bereits einen hohen Grad von juristischer Abstraktion. Srov. Huber, Die Gemeinderschaften der Schweiz (1897) str. 71 násl. Této konstrukce možno použití v právech, kde postavení otcovo v rodině je jiné než v našem právu, kde otec je vlastníkem rodinného majetku.

¹⁰⁾ Libri cit. II, 529 č. 639 (1417) nedílný bratr pohání nedílného bratra: že mi drží muoj oddíl bez boha a bez práva, jakož jest to zboží na nás po nebohu bratru našem H. spravedlivě spadlo, . . . a já k tomu tak jsem spravedliv jako on, neb jest mi muoj bratr vlastní nedílný, Libri cit. VII, 1, 3, nedílná sestra pohání sestru o polovici jmění po otci svém.

Jak se uskutečňuje posloupnost mezi více nedílnými příbuznými? Řešice tuto otázku, musíme přihlédnouti, jakým způsobem bylo čítáno u nás v dědickém právu příbuzenství. Ponechávajice na tomto místě prozatím nerozhodnutu otázku, kdy nabyli oddělení příbuzní dědického práva v českém právu, musíme stvrditi, že počítání vzdálenosti mezi nedílnými nejen bylo, nýbrž že bylo také nutným.¹²⁾ Samy prameny naše se vyjadřují: „neb blízkost krve v strýcovství a v erbích veliký rozdíl jest podle práva našeho“.^{12a)} Upozornili jsme již, že rozhodovalo krevní příbuzenství po otci.¹³⁾ Bylo již vzpomenu, že rozdělení společného majetku dalo se dle kolen. Toto rozlišování dle jednotlivých kolen je zcela přirozeně právu, které uznává pro dědické právo krevní příbuzenství jen po otci. V našich pramenech vyskytá se označení „generatio“,¹⁴⁾ „consanguineitatis gradus“,¹⁵⁾ což překládá se v českých textech 15. stol. „pokolení“¹⁶⁾ nebo „koleno“.¹⁷⁾ V našich listinách a také v zápisech desk dvorských v knihách provolacích neuvádí se počtem kolen příbuznost, nýbrž vytknuto jest vždy pouze, jaké příbuznosti jest dědic ku zůstaviteli. Až do kterého stupně toto příbuzenství v dědickém právu bylo počítáno? Není nic přirozenějšího pro naše právo, než že počítáno bylo až tam, kam sahalo krevní příbuzenství. To je přirozeno pro všechna práva, která se řídí stejnými pravidly, jakými se řídilo naše právo.¹⁸⁾ Pro nejstarší dobu nemáme zpráv, jak byly počítány stupně v dědickém právu. Prameny předpokládajice znalost právního obyčeje se o tom, ne-

¹²⁾ Zemské Zř. 1549 F 4, 1564, J 47.

^{12a)} opět jest tu upozorniti na chybu, které se dopouští Koss l. c. 34; praví totiž: Innerhalb der Hausgemeinschaft findet die Zählung nach Graden keinen Platz und wäre auch völlig zwecklos gewesen. Upozorňujeme tu na místo u Amiry, Erbenfolge, 209; Eben weil innerhalb des engeren Verwandten Kreises die Nähe des Grades nicht allein entscheidend war, begann die Kniezählung erst ausserhalb desselben. Srov. Hübner, Grundzüge³, 627; Solange diese „festen Sippen“ herrschten, war die Gliederung der Verwandtschaft einfach: sie konnte sich nur nach der grösseren oder geringeren Entfernung von dem gemeinsamen Stammvater richten... Tu je zcela zřejmý rozdíl, jak se vyjadřují němečtí učenci pro nejstarší periodu německého práva v 6. a 7. stol. a jak Koss se vyjadřuje pro české právo všeobecně.

^{12a)} L. c. V, 201 č. 797.

¹³⁾ A č. XXXI, 129, č. 37 rozhodnuto: Quod testes non debent producere post avunculum, sed post patruum et fratres indiuisos....

¹⁴⁾ srov. privilegium Janovo C. j. b. II, 2, 196, srov. zápis Rožmberský R. t. t. II, 457 (1360) Et sic si multiplicaretur generacio mostra quasi ad quartam vel quintam lineam in temporibus longinquis, sicut solet fieri, quod sub uno clenodio per longa tempora una generacio possunt matrimonialiter invicem copulari...

¹⁵⁾ C. j. b. II, 2, 194, v českém návrhu privilegia Janova.

¹⁶⁾ srov. překlad pana Ctibora v knize Tovačovské, str. 14.

¹⁷⁾ v privilegium krále Matyáše A č. X, 284—286.

¹⁸⁾ srov. Hübner, Grundzüge³, 628.

vyslovují.¹⁹⁾ Objevuje-li se v našich pramenech určení „ad quartum consanguineitatis gradum“, „infra quartam generationem“, nutno toto vyřčení zajisté přičísti vlivu kanonického práva. Nelze však tu imputovati beze všeho našemu právu počítání stupňů podle kanonického práva.²⁰⁾ Soudíme tak podle pozdějšího vývoje. Nikdo nám pak bezpečnější zprávy nepodává než sám Všehrd. V kapitole o dědicích píše: Jménem dědicův ve deskách netoliko synové se míní, ale také vnuci i pravníci a tak níže; netoliko bratří jménem dědicův se míní, ale i strýci a obojích, bratří totižto, i strýcův i jich dětí, dětí.²¹⁾ Z tohoto místa u Všehrdy je patrno: rozeznává se především přímá příbuzenská linie po otci. Tu Všehrd neomezuje a nekončí čtvrtým stupněm ovšem dobře věda, jak by zřídka se stalo, že by předek žil se svým třetím vnukem.²²⁾ Dále je linie jdoucí od bratra do

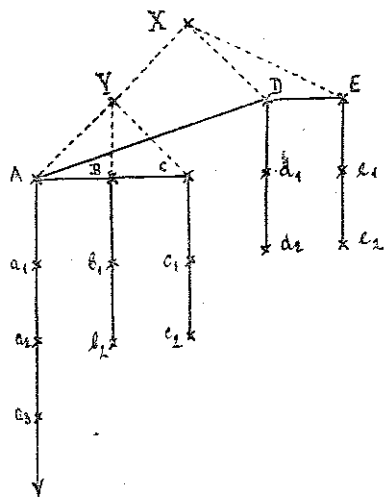
¹⁹⁾ sem dlužno zařaditi vyjadřování Statut Konrada Oty „ad proximos heredes“, srov. Hübner, Grundzüge³, 636, a srov. k tomu Koss, l. c. str. 128.

²⁰⁾ vliv kanonického práva na toto určení u obou znění privilegia Janových zjistil Bloch, l. c. 16. Neopíráme své tvrzení, že nelze tu mysliti na počítání stupňů podle kanonického práva na tom, že v privilegiu uvedený poměr synovce ku strýci byl by teprve druhým stupněm kanonického práva, nýbrž na dokladu jiném. Ctibor Tovačovský totiž překládáje „s pomocí boží“ latinská privilegia, píše: „buďto na bratří neb jich syny, až do třetího pokolení“ Je tu zřejmo, že pan Ctibor, který neznal latinsky, překládal podle smyslu, a tu mu byl poměr synovce ku strýci stupněm třetím, který by byl podle komputace kanonické stupněm druhým. Srov. též Freisen, Geschichte des Canonischen Eherechts (1888) str. 411 násled., kde vysvětluje se vliv německého počítání na komputaci kanonickou.

²¹⁾ Všehrd, IV, 6, § 1. Jak z textu nahoře uvedeného přijali jsme jiný text, než čte se u Jirečka. Jireček totiž má jinou interpunkci a v textu jeho je „bratřie“ jako nominativ, u nás „bratří“, jako genitiv. V textu Jirečkově „a obojích bratřie“, nedává smyslu, protože již dříve vytkl Všehrd, že ne bratr, ale bratří jsou dědici. Podobně opravil Jirečkův text i Kalousek, l. c. 19. My jsme se přesvědčili nahlédnutím do rukopisů o správnosti svého tvrzení: V první recenzi díla Všehrdova podle jednoho z nejstarších opisů (rukopis univ. knihovny sig. XVII C 42, viz také Truhlář Katalog rukopisů č. 123) snad již z 15. stol. text náš zní: „Jménem diedicov netoliko se synové míní, ale také vnukové i pravníci a tak níže; a netoliko bratří jménem diedicov se míní, ale také i strejci, a obojích bratří i strejcov dětí.“ (Také tento text není u Jirečka správně uveden.) Opis recense druhé z r. 1593, podle které pracoval Jireček, zní (r. sig. XVII B 9): Jménem diedicov ve deskách netoliko synové se míní, ale také vnuci, i pravníci a tak níže A netoliko bratří jménem diedicov se míní, ale i strejci, a obojích bratří (v ruk. bratři), totižto i strýcov, i jich dětí, dětí. Naproti tomu opis chovaný v Museu sig. I C 1 úplně se shoduje s textem, jak byl uveden v textu nahoře. — Je známo, že při terminologii „strejci“, strýc znamená nejen strýce (frater patruelis A č. XXXI, 164 č. 27), ale také synovce (filiaster, synovčata A č. XXXI, 27) srov. též Kadlec, Nedíl, 74 p. 3. Ale v textu Všehrdově jde o strýce v našem smyslu.

²²⁾ velmi neobratně jest, co tvrdí Bloch l. c. 17. Podle něho se zřídka

čtvrtého kolena od společného předka (Y) a konečně linie, jdoucí od strýce do čtvrtého kolena od předka, který je společným všem těmto liniím (X). Výkladu přispěje přiložené grafické znázornění:



Srovnáme však toto místo Všehrdovo s knihou Tovačovskou. Ta praví v kap. 145: dědici neb erbi jsou „kteříž po otci zůstávají, neb bratřích neb strýcích nedílných.“ Vidíme tu též systém: po otci zůstávají ovšem ne pouze synové, nýbrž i vnuci atd., po bratřích zůstávají nejen bratři, nýbrž i synovci, po strýcích t. j. synovcích,²³⁾ zůstávají strýci a jich descendance. Kniha Tovačovská tu nevytýká do kterého stupně descendance jde. Sledujeme-li dále zprávy o posloupnosti v českém právu, nalzáme doklad v privilegii krále Matěje z r. 1484.²⁴⁾ Tu se praví: aby počnouc od otce až do pátého pokolení a potom synové druhého pokolení a troje vnučata vždy pod pokolení dolů i nahoru zase i na strany podle blízkosti

stávalo, že žili bratři v rodinném nedílu, a táže se: Wie oft konnte z. B. in der absteigenden Linie der Sohn des Urenkels mit dem Erblasser, seinem Ururgrossvater in der Gemeinschaft leben .. Nepoložil si otázku, jak se mohlo vůbec kdy státi, aby tyto příbuzní spolu žili.

²³⁾ zmínili jsme se již v pozn. 21 o terminologii „strýců“. Nejlepším toho důkazem jest kap. 152 Knihy Tovačovské: i na strýce, totiž bratrova syna. Pro nás svědčí i Obnovené zřízení zemské, jehož text o dědickém právu právě v těchto předpisech shoduje se jak pro Čechy tak i pro Moravu; čl. O XXX praví: A jakož před časy slavné paměti krále Vladislava nápad z vyšších stavův .. toliko na linii dolů stupující, a též na ty bratry a strýce (v něm. textu denem jenigen Brüdern und Vettern) ... přecházel.

²⁴⁾ A č. X. 284—286.

erbův po otcích a strýcích nápady měli... Není třeba uváděti, že jest tu též systém. Otec čítá se tu za prvé pokolení, synové za druhé, vnuci za třetí atd. Kdybychom nebyli uvedli zvláště ustanovení Všehrdovo, neporozuměli bychom ani všeobecnému ustanovení, které list Matějův přináší o jiných liniích. Ale je zřejmo, že jinak linie po sobě nenastupovaly než jak vyličil Všehrd.

Snad by ani nebylo třeba podotýkati, že vyličený systém se blíží systému parentelnímu. Ale parentelního systému tu není. Není tu ani počítání podle kanonického práva ani t. zv. computacio civilis. Příbuzní se tu počítají od společného předka, vždy s tímto předkem.

Zajisté již z grafického znázornění bylo patrné: ve výpočtu dědiců není uveden ani otec ani děd. Skutečnost, že po bratru dědí bratr a nebo dokonce po synovci jeho strýc a nikoliv otec zemřelého, byla a jest spornou nejen v právu německém a francouzském, ale také i v jiných právech²⁵⁾ a budíž nám proto dovoleno šíře se touto otázkou zabývat pro právo české. Právo naše se vyjadřuje, že „nápady před se jdou a ne zpátkem“, což vyslovují jiná práva podobně: les propres ne remontent pas nebo das Gut rinnt wie das Blut.²⁶⁾ Vyličili jsme nahoře poměr synů ku otci odděleně od poměru bratrů. Ukázali jsme, že syn mohl jmění sám nabývat. Při smrti synové mohlo tudíž jednati se o toto jmění. Nerozdělil-li se s otcem, nespadlo pak toto jmění na otce, nýbrž na bratra zemřelého, po případě na jeho strýce. Jinou otázkou jest, že mohl se pak otec dělit se s druhým synem svým v Čechách jako společník, nebo se svým bratrem, strýcem zemřelého. Ale jest ještě otázka: co se stávalo se jměním synovým, nebyl-li nikdo na živu kromě jeho otce. Tu jest pak jen souhlasiti s tím, že neuzavřel-li syn s nedílným otcem spolek nebo nezapsal-li toto jmění, spadalo na krále.²⁷⁾ Tyto skutečnosti jsou plně srozumitelnými, uvážíme-li

²⁵⁾ srov. Gál, Der Ausschluss der Ascendenten von der Erbfolge und das Fallrecht, Gierke Unters. č. 72.

²⁶⁾ Hübner, Grundzüge³, 640.

²⁷⁾ nikde v provolacích knihách nenašli jsme, že nedílný otec hájí se nedílností proti odúmrtí. Srov. A č. XXXI 51 č. 49, kde provolána odúmrtí po synu za života otce. Pro naše mínění nespědí nic lépe než, že podobně bylo i v jiných zemích. R. 1573 totiž sestavil Püdlér návrh s titulm Landt Taffel oder Landtsordnung des Hochlöblichen Ertscherzogthumb Österreich vnder der Emss. Tu v III. knize tit. 80. § 7 zní: ... wann einer mit todt abgeet und keinen leibserblichen noch andern blutsfreundt in der zwerchlinie steent sondern vatter, mütter, anherrn, an frauen oder anderer voreltern in aufsteigender lini ab intestato und ohn testament hinder sein veriest, so können solche oberstembige eltern die verlassung gar nit erben dann dem uberalit hergebrachtem lantsbrauch nach fallen die die erbschaften nit hinder sich noch zrurckh. Wo dan sonst kein anderer freunt vorhanden, stehet solche verlassung unserer lantsfürstlichen camber auch heimb, doch hat solches allein ab intestato stat, dann durch testamentliche und letzte willen mögen die eltern und voreltern sowohl als andere freunt von ihren kindern und leibs-

všecky poměry, které panovaly za společenství statků. Otec, který nedal svému synu žádného dílu, nebyl bližším ku jmění, jehož syn nabyt, než bratr neb nedílný strýc zemřelého. Totéž platí o synu dílném. Ač O. Zř. čl. OXXXV. praví, „že v předešlém Zř. Z. se nenachází, aby (kteří) z linie nahoru vstupující jaký nápad míti měli,“ podle Z. zř. 1549 E 7 (1564 I 48) spadá nabyté zboží nedílným synem kromě zboží po ženě na otce. Spatřujeme tu vývoj zásad výše vyčtených.

Tentýž systém posloupnosti s malými úchylkami v pořadu přijat byl i pro oddělené příbuzné a zachovávan až do Obnoveného Zřízení.

Charakteristickým znakem dědického práva českého také bylo, že značně byla omezena zvolená posloupnost, nikoliv však vyloučena. O zvolené posloupnosti však pojednáme v třetí části.

Podavše takovým způsobem hlavní charakteristické znaky dědické posloupnosti českého práva, pokusíme se vylíčiti vývojovou linii, kterou se české právo dědické rozvíjelo až do roku 1627. První přímou zprávou²⁸⁾ o dědickém právu máme za statut Konrada Oty.²⁹⁾ Ustanovení statut zní: Si quis autem non habuerit filium

erben betreut werden. Gál, l. c. str. 85. K tomu srovnati jest Rössler, Deutsche Rechtsdenkmäler I, Rb. čl. 149 (str. 144) Ist abir der kinder keins ausgegeben, der sol nicht ertheil haben; stirbet abir keins der kinder, so gefellet sein ertheil auf die anderen gleich. Viz tamtéž čl. 154. Též, co praví M. Bričić z Licka, Práva Městská (ed. Jos. a Herm. Jiroček, 1880) kap. 63 art. 1. str. 290: Jest-li že syn od otce věnem neb dílem dědičným jest oddělen, a potom bez ženy a bez dětí umřel by bez kšaftu: zboží pozůstalé, do byl-li jest jeho svou prací, tak že od otce nemá, raději spadne na bratří a na sestry téhož syna, nežli na otce.

²⁸⁾ Bloch, l. c. str. 6 nalezl listinu Friedrich, Codex I, č. 155, která zní: Ceterum — praefatus Mirozlavs totis visceribus intentus in posterum quoque praedictae ecclesiae providere, cum unicum haberet filium, constituit, ut si hic filius sine filio herede moreretur, vel etiam in posterum deficiente in linea filiorum herede, sine cognatorum vel consanguineorum contradictione tota eius hereditas ad usus ecclesiae in Sedlec revertatur. Hoc etiam Dersislavs, Miroslai sororis filius, nullum habens filium, de sua hereditate constituit, consentiente et adestante vener. duce Boemiae Wladislav... Bloch vyvozuje z této listiny, že dědili dílní příbuzní, neboť prý může nastati případ, že by Miroslav měl dva syny. Jeden se oddělil, druhý zůstal a dědil zbývající část. Oba pak zemřeli bez dědiců. Které pak jmění spadalo na klášter? Bloch vyvozuje: protože prý podle Kalouska jen jeden syn byl „heres“, spadalo jen jmění tohoto na klášter. To prý nebylo zajisté v intencích nadání a proto — dědili i oddělení! Není třeba snad ani tuto argumentaci Blochovu rozebírat. Přečtením celé zakládací listiny kláštera sedleckého je zřejmo, že zakladatel, pečuje o své věčné blaho, chtěl klášteru projeviti svou největší štědrost. A ze stilisace „cum unicum haberet filium“ je také patrné, na který případ dárce myslil. Konečně pak ze slov „tota eius hereditas“ je viděti, že i tu k otázce zmenšení anebo zvětšení jmění brán zřetel nebyl. Srov. k tomu na př. darovací listinu Friedrich I, č. 335 (1184—1192).

²⁹⁾ Statut neznáme v originále. Známe je z listin z r. 1222, 1229 a 1237.

vel filios et habuerit filias ad illas deveniat hereditas aequaliter; et si non sint, hereditas deveniat ad proximos heredes. Není třeba tu již podotýkati, že námítky, které činil proti Kalouskovi Bloch a ku kterým připojil se Koss, byly mylnými. Vyvrátili jsme je již. Je tudíž jen konstatovati, že mínění jsou tu nedílní příbuzní. Tu jest ještě vysvětliti, co jest rozuměti pod jménem „hereditas“. Bylo již připomenuto, že v „hereditas“ není možno rozuměti dědictví v našem smyslu. Názvem tímto bylo zahrnuto nejen jmění nabyté, nýbrž i díl osoby v nedílu.³⁰⁾

Jaké jest však dědické právo před Statuty? Pro nedostatek pramenů pro naše nejstarší právní zřízení lze vysloviti jen domněnky. Tak učinil i Chaloupecký tvrdě, že před Statuty dědily jen děti.³¹⁾ Skutečně podobné mínění zastáváno je na př. i pro ruské právo Vladimírským-Budanovem, který vykládá stejným způsobem ustanovení Ruské Pravdy.³²⁾ Zdá se nám však, že mínění Chaloupeckého pro vývoj našeho dědického práva udržeti se nedá. Viděli jsme, že základem našeho rodinného práva majetkového je společenství statků a že tudíž vývojová linie českého dědického práva nejde tím směrem jako na př. u práva římského.

Když nastoupil rozklad rodového zřízení tím, že jednotliví členové nabyli práva žádati díl ze společného majetku, vzniká nejdůležitější otázka, jak nastupují děti po otci v rodinný již majetek. V majetku více nedílných osob uplatňuje se pak pojem dílu jednoho člena, jakožto člena rodiny.

Ptáme-li se, jaký byl podnět ku vydání Statut, musíme spíše zkoumati, co nového Statuta obsahují proti dřívějšímu obyčeji. A tu není třeba snad ani zdůrazňovati, že novum Statut je ustanovení: ad illas (filias) deveniat hereditas aequaliter. Zdá se tudíž, že před statuty zmocňoval se kníže dědictví i v tom případě, zůstaly-li tu pouze dcery.

Jmění nabyté jedním členem nedílu i jeho „díle“ rodinného majetku stával se, nebylo-li tu jeho descendence, ve 13. stol. předmě-

C. j. b. II, 2, 53, 62, 68. Kalousek l. c. 6 tvrdí, že platila jak v Čechách tak na Moravě. V poslední době se tvrdí, že platila jen na Moravě. Přijati je spíše výklad Novotného, Dějiny, II, 1117, že Statuta byla vydána také pro Čechy, byť ne ve stejném znění. Je také možno, že leckterá ustanovení, tak jak se nám zachovala, nezněla stejně v původním textu.

³⁰⁾ srov. k tomu z týchž statut: Item quando aliquis nobilis capitur in furto et suspenditur et non habet prolem, hereditas ipsius regi cedat. C. j. b. I, 56 k tomu srov. Stobbe, l. c. Z. f. Rechtsg. IV. str. 224; srov. též B. Petranovič, O právu následstva kod Srba, Rad jug. Akademije, kn. XXIII, str. 32. Již Palacký l. c. upozornil na podobnost Statutů a ustanovení zákona Štěpána Dušana. Petranovič praví o ustanovení zákoníka Štěpána Dušana o dědickém právu, že jde tu především o otázku jmění nabytého členem nedílné rodiny.

³¹⁾ Č. Č. H. XVII, 232.

³²⁾ Obzor³, 476; Vlad. Budanov obrací se tu zvláště proti mínění Nikolského, který vykládá ustanovení R. Pravdy, jako ustanovení speciální; srov. O началах наследования, стр. 119—149.

tem odúmrti královské. Je to také důsledkem měnicích se poměrů hospodářských a sociálních. Bohatnoucí a vytvářející se třída šlechty nabývá nových statků nejen dary královskými, nýbrž i prostě zabíráním nových majetků. Nastávají zmatky v držbě jednotlivých majetků, jichž využívá král pro sebe, těžce ze svého práva na odúmrti pro sebe.³³⁾ Původní nedílnota mění se také ve 13. stol. v nedílnotu deskovou. Tu velmoži čeští využívají zmatků a předkládají Janovi Lucemburskému své žádosti, aby upraveno bylo právo odúmrté. Nikdy by se nebyla mohla neorganizovaná třída šlechty v této době odvážit, aby žádala za zrušení základních práv královských. Jeví se to i v ostatních postulátech velmožů českých. Nikdy nemohli žádati, aby dědili dílní příbuzní, neboť po celé dvě století v Čechách soud dvorský, na Moravě soud zemský, tedy stavovský soud, uznávají posloupnost jen nedílných a tím i odúmrté právo královské. Kossův omyl jsme vysvětlili již dříve. Privilegium Janovo pro Moravu nám potvrzuje jen, že dědili nedílní. Jak však má se vykládati návrh privilegia Janova pro Čechy³⁴⁾ Jest jisto, že ve znění, jak se nám zachoval tento návrh, skutečně nebyl.³⁵⁾ Ale čteme-li, že synové nebo dcery následují otce „in hereditate et bonis paternis“ a že vzdálenější příbuzní následují zemřelého „in bonis suis omnibus et hereditate“,³⁶⁾ je z obsažnějšího znění návrhu patrné, o jaké jmění především v návrhu jde. Koss položil ve svých námitkách hlavní váhu na větě návrhu: Si autem nec filios nec filias habens et nulla de bonis suis in vita et in morte dispositione facta decedat, proximiores... succedant. Ve výkladu tohoto místa jest především uvážiti, že máme na mysli v prvé řadě statky nabyté a za druhé, že nejedná se tu o testament, jak Koss píše „Testament (!!)“³⁷⁾, protože testamentu ve smyslu římském nikdy v Čechách nebylo. O tom bude jednáno ve třetí části této studie, ale zde již budíž vzpomenuto toho, nač jsme nahoře upozornili, že vzdálenější příbuzný (strýc) mohl o svém jmění nabytém pořizovati bez ohledu na své nedílné příbuzné (na neť).

Majestas Carolina chtěla změnití dosavadní vývoj dědického práva a ustanovila v kap. 65., že dědí i oddělený syn. O ostatních bočních příbuzných se M. C. nezmiňuje. Ale ani v tomto případě

³³⁾ Sedláček, Über den Ursprung des böhm. mähr. Adels, 238.

³⁴⁾ tekst uveden C. i. b. II, 2, 194, srov. literaturu uvedenou k otázce privilegií.

³⁵⁾ Žádá se tu volnost pořizovati na případ smrti zločincům. Srov. Chaloupecký, Č. Č. H. XVII, 226.

³⁶⁾ ve výrazu „bona“ a „hereditas“ spatřuje Bloch l. c. 15 rozdíl mezi movitostmi a nemovitostmi. My již uvedli jsme doklad nahoře, v nichž bona paterna nelze pokládati za movitost. Ostatně bylo již ve 14. stol. pravidlem, jak bude uvedeno, že movitost, zvl. peníze, nespádaly na korunu královskou nikdy; srov. Peisker, Die Knechtschaft in Böhmen (1890) str. 46, kdež autor mluví o návrhu Janově.

³⁷⁾ l. c. 33.

nemůžeme se domnívatí, že by posloupnost omezena byla jen na děti zůstavitelovy, berouce v úvahu pouze čl. 58. M. C. Neboť přihlédneme-li k jiným článkům M. C., zvláště ku čl. 67., kde se praví, že vybyté sestry jsou vyloučeny z posloupnosti po bratrech, jest zřejmo, že čl. 58. obsahuje ustanovení speciální, hledící jen ku případu, kde zemřelý neměl dětí ani jiných nedílných příbuzných. M. C. však zůstala návrhem.

Již ve 14. věku stává se pravidlem, že movitostí nejsou předmětem odúmrtého práva královského, což potvrzeno je i ve změněném překladu M. C. z 15. století.³⁸⁾

Mocné změny které přinesly války husitské ve veřejném našem právu, nezůstaly bez ohlasu ve vývoji odúmrtého práva a tím i ve vývoji dědického práva. Právě však jako byl jiný vývoj ve veřejném zřízení po válkách husitských v Čechách a na Moravě, vývoj dědického práva se rozdvouje. V Čechách bylo vyvinuto již před válkami husitskými přesné řízení před dvorským soudem. Bylo tu řízení provolací, byly tu desky dvorské. Nechybíme, pokládáme-li právě tyto okolnosti za rozhodující, proč v Čechách odúmrté právo královské zůstává neotřesené. Stavové neodvažují se žádati ještě v polovině 15. stol., aby právo odúmrté úplně bylo zrušeno. Žádají pouze, aby král ponechal odúmrti těm, kterým za dob husitských vojen připadly. Teprve slabý král, jakým byl Vladislav, povoluje žádostem stavů o zrušení práva odúmrtého r. 1497. Nejsou pochyby, že stavové čeští žádají za zrušení toto nejen působením vývoje dědického práva na Moravě, nýbrž vnikáním nových právních názorů uplatňovaných humanismem. Nastupování oddělených příbuzných bylo pro české právo úplně novum. Jest to patrné i z toho, jak se o tomto převratu ve vývoji českého práva vyjadřuje nejlepší znatel jeho a současník tohoto převratu mistr Všehrd. Praví: „odúmrtie, kteréž jsú vždycky na krále přicházely, ty jsú již od krále na přátely přenešeny.“^{38a)} Pro Všehrdu nebylo rozdílu mezi nabytím odúmrti králem a mezi dědickým právem dílných příbuzných.

Na Moravě, když stal se markrabím Albrecht, využili stavové situace a r. 1437, 19. února vydali ze sebe výbor sněmovní, který slavnostním způsobem usnesl se na nálezu o s v o b o d á c h markrabství Moravského.³⁹⁾ Také usnesení tohoto výboru nebylo dobře chápáno. Je to výrok, či lépe řada výroků vynesených způsobem, jakým byly vynášeny výroky zemského soudu. Nemůže býti tudíž posuzován z hlediska toho, jakoby řešil v š e c k y otázky týkající

³⁸⁾ A č. XXXI, 74 č. 106 (1392) primum, quod nullus ex parte d. regis pecunias paratas proclamare potest, et etiam obligacio, si que fuit talis, secundum literas est totaliter exbrigare. C. i. b. II, 2, 151 překlad 58. kap. M. C.: tehdy dědiny jeho tolik pusté na krále mají připadnutí, a nabytkové zeměniena každého na nejbližšího přítele nejprve po mečí počítajec.

^{38a)} str. 432, 7.

³⁹⁾ tištěn jest v A č. X 254—255, kniha Tovačovská kap. 153 a Dřnovská str. 66 a u Kalouska, l. c. 42.

se dědického práva, nýbrž musí býti posuzován jako takový. Nemůže tudíž býti vkládáno do druhé jeho části,⁴⁰⁾ jak tomu chtěl Kalousek,⁴¹⁾ že obsahuje tato část všechny předpisy o posloupnosti nedílných. V této části rozhodnuto jest jen, „že po meči pacholici před děvečkami táhnú, ale když pacholikuov nestane, děvečky též právo mají.“⁴²⁾ Ve třetí části rozhodnuto bylo, že dědí bratr dílný, po případě jeho syn.⁴³⁾ Že tu jest míněn oddělený bratr, to vysvítá jasně z Knihy Tovačovské, kapitola 152., ve které pan Ctibor vlastně vysvětluje usnesení 12 pánů a praví: že neodbyté ač vdané sestry podle jich blíznosti též jako i pacholíkove neb mužské pokolení proti královskému nápadu jsou to vysuzovali, nálezy tuto jsem napsal pro zpravu a duvod... Král Jiří moravským stavům tento výrok potvrdil.⁴⁴⁾ Vlády Matyášovy moravští stavové využili ku potvrzení a rozšíření svých práv. Vzdání se práva odúmrtného tu výslovně vytknuto není, ač nemůže býti sporu o tom, že tu míněn je postup jak nedílných, tak i oddělených. Proto Moravané žádají na králi Vladislavovi r. 1510, aby jim vydal privilegium, v němž výslovně by se vzdal odúmrtní. Právo dědické rozšířeno také na posloupnost po matce i na příbuzné po přeslici. Protože však oboje privilegia Vladislavovská byla nejasná, jak upozorňuje Obnovené zřízení, bylo pro Čechy upraveno Ferdinandem a pro Moravu Ludvíkem a Rudolfem II.⁴⁵⁾ Důležitá jest, že ascendance až do Obnoveného zřízení práva dědického nenabyla.⁴⁶⁾

Oddělení dědí v Čechách i na Moravě teprve tehdy, nebylo-li tu nedílných. V Opavsku a na Těšínsku již v 16. stol. nastupují nedílní i oddělení současně. Oddělenému včítává se v jeho díl, co již obdržel. Naopak to, co později nabyt, se mu nevčítá. Rovněž i nedílný nevčítá v díl to, co „bez obzvláštního nákladu a výpravy otcovské nabyt a vyslúžil.“⁴⁷⁾ Tím se značně liší právo v těchto zemích od českých a moravských Zřízení a přibližuje se již ustanovením Obnoveného zřízení.

⁴⁰⁾ podle rozčlenění Kalouskova.

⁴¹⁾ l. c. 44.

⁴²⁾ srov. Knihu Tovačovskou kap. 155.

⁴³⁾ Koss l. c. 35 namítá, že výrok 12 pánů slovy „podle svobod“ vztahuje se na privilegium Janovo, ale slova „podle svobod“, vztahují se na samy svobody 12 pánů, jako by se řeklo „podle těchto svobod“; srov. nadpis kap. 154. Knihy Tovačovské a také vyjadřování pramenů: ležto já k tomu zboží lepší právo mám po Janovi bratru mém nedílném vedle blíznosti a svobod této země. Nahoře jsme uvedli, že by privilegium A nebylo na překážku jeho doslovné znění. Neboť tu jsou uvedeni všichni vzdálenější příbuzní, nota bene i ženské pokolení, proti nimž se dispoziční právo vzdálenějších připouštělo. Ve svobodách 12 pánů však je uveden pouze bratr a jeho syn.

⁴⁴⁾ A č. X, 271.

⁴⁵⁾ uveřejněn u Kalouska, l. c. 49, a u Kameníčka, Sněmy, II, Přílohy č. I

⁴⁶⁾ Kalousek, l. c. 37 a 51—52, srov. však výše o nedílném otci v Z. zř. 1549.

⁴⁷⁾ Z. zř. O. l. 16; Teš. l. 24, srov. O. zř. O XXXVI.

Část II. Posloupnost po rodu.

§ 3. Posloupnost mužských příbuzných.

Po otci nastupoval v majetek především syn jeho nedílný. Jmenuje se „verus heres“ otcův,¹⁾ pravý nebo spravedlivý dědic²⁾ a vystupuje jako erb a syn.³⁾ Jeho právo je tak přirozené, že nejstarší právní pravidla ho ani přímo nevytýkají, nýbrž upravují ty případy posloupnosti, kdy tu synů není.⁴⁾ Přijal-li syn již za života otcova „pro directa porcione“ určitý majetek,⁵⁾ neměl již ovšem nároku na nápad po otci.⁶⁾

Je-li synů více, mají v otcově jmění stejný díl. Ani otec nemůže svým jednáním právo synů změnit nebo jim jich právo odníti. Jaký jest poměr synů ku otci za života bylo již shora vyličeno. Zde budiž ještě podotknuto: objevilo-li se, že otec za života klade jednomu synu více než druhému, může poškozený klásti proti tomu

¹⁾ C. ep. M. VII, 224 (1341).

²⁾ A č. I, 400.

³⁾ Libri cit. III, 85 č. 392.

⁴⁾ srov. Statuta Conradi: si quis autem non habuerit filium vel filios... a znění návrhu privilegia Janova: quod quicumque filiis masculis non relictis decesserit...

⁵⁾ R. t. t. I, 432 (1365), Libri cit. III, 708 č. 1418 zůstává po otci syn oddělený a neoddělený. Majetek otcův spadá na posledního.

⁶⁾ Na tomto místě třeba uvést také ustanovení Majestas C. čl. LXV. Hereditas parentum utriusque sexus, scilicet patris et matris, quas ad filios ex eorundem parentum corporibus legitime procreatos deferri regaliter volumus et sancimus, non solum de liberis in paterna potestate sistentibus, seu cum ipsis parentibus simul cohabitantibus, sed etiam de emancipatis seu diuisis a parentibus supradictis intelligimus. Již Kalousek, Dědické právo str. 20—21 správně rozhodl, že ustanovení toto je cizí českému právu. Že ustanovení toto vsunuto do M. C. jako ustanovení nové, ukazuje další poznámka: Licet enim personarum et locorum remotio inducatur, non propterea sanguinis necessitudo, quae nulla potest ratione divelli, aliquatenus separatur. Ale i sama formulace: „de liberis in paterna potestate sistentibus“ a dále „de emancipatis“ dává tušit, jaké vlivy tu na M. C. působily.

odpor a otec je nucen dáti mu také díl.⁷⁾ A i kšaftu otcovu, kterým je ustanoveno rozdělení synů, mohou tito odporovati, „že by se jim tím otcovským rozdílem na jejich dílech ukrátilo“ a zemský soud připouští nové rozdělení proti otcovu kšaftu.⁸⁾ Ani společníci otcovi nemohli uplatnití svých práv proti synu podle nálezu: poněvadž se provádí, že (syn) dědic pravý po otci i dědu statku toho jest, že společníci proti příbuznosti dědičné a erbovní práva k tomu statku nemají, než on dědic a mají společníci toho statku sstupiti vedle obyčeje a řádu.⁹⁾ Syn může uplatnití svůj dědičný nárok proti každému, kdo by mu dědictví po otci zdržoval.¹⁰⁾

Jaké změny tu nastaly v posloupnosti synově v Čechách po r. 1497? Bylo již upozorněno na změnu, která nastala usnesením r. 1497, že syn nemůže za života otcova žádati za svůj díl. Syn pozbyl důležitého práva jako společník otcův žádati za rozdí. Bylo již upozorněno, že otec může oddělit syna jen s jeho souhlasem. Uvážíme-li tyto skutečnosti, že totiž oddělení syna otcem je případem výminečným na vzájemné shodě otce a syna se zakládajícím, není nám nesrozumitelným, že nevytýká se v privilegium Vladislavově, kdy nastupuje oddělený syn a že nastupuje před odděleným svým strýcem.¹¹⁾ Stejným způsobem si vysvětlíme moravské privilegium Vladislavovo. Na Moravě, jak bylo ukázáno, byl pro rozdí mezi otcem jiný právní obyčej. Bylo již uvedeno, že požádal-li ku konci 15. stol. syn otce za díl, musel se v tomto případě spokojiti dílem, jaký mu určil otec. Syn vzdával se dalšího nároku dědičného. Byla v tom obsažena renunciacie synova na dědictví po otci. Na Moravě nastala změna ve smyslu obyčeje v Čechách r. 1517.^{12a)} Nemůžeme tudíž souhlasiti s míněním Kalouskovým, ja-

⁷⁾ Landtafel II, kn. 5, č. 328, č. 453, č. 454, kn. 6, č. 9. Srov. tyto zápisy navzájem!

⁸⁾ R t. t. I, 185.

⁹⁾ Libri cit. V, 427 (1481).

¹⁰⁾ Libri cit. I, 332 č. 894 (1409) syn pohání matku: že po smrti otce mého pobrala mi to vše, což mi můj otec odemřel; srov. Libri cit. I, 338 č. 930, I. c. II, 481 č. 490 syn pohání strýce: že jest po smrti otce mého peníze i nadbyt, ježto na mě jako na sirotka po mém otci spadlo, pobral a toho mi vrátiti nechce.

¹¹⁾ srov. list krále Vladislava v A č. V 467—8, R t. t. II, 487; Z. zř. VI, čl. 460; Z. zř. 1549 F 25, Kalousek neupozornil na změnu o rozdílu, neupozornil také na tuto skutečnost.

^{12a)} mohlo by tu vzbuditi pochybnosti, že v Zemských zřízeních moravských (z r. 1535 fol. 110 z r. 1604 fol. 78 b) se vyskytá starý předpis knihy Tovačovské, že otec může určovati díl synu. Zároveň ovšem i předpis, že syn nikdy již nemá žádati dílu. Mohl by snad někdo namítnouti: co však nastávalo, byl-li oddělený syn sám? Pak dlužno uvážiti, že předpis předpokládá případ, kdy je synů více. K tomu vztahuje se také předpis o určování, jaký díl má synu býti vydán. Zemská zřízení pak nebyla zákonníky v moderním slova smyslu a nevylučovala jiný obyčej. Je známo, že i v Zemských zřízeních českých byly nesrovnalosti; srov. k tomu Sněmy České II, str. 805.

koby na Moravě nastupoval po otci také oddělený syn snad již před r. 1437.¹²⁾ Nutno tu uvážiti všechny modifikace, které spojeny byly s jinou formou rozdílu.

Českému právu byly také známy důvody, které vylučovaly syna z dědictví. Především zabije-li neb ochromí-li syn otce¹³⁾ a jak Všehrd (VI, 7) přesněji uvádí, učiní-li tak „svým počátkem“, ztrácí svůj díl a dědictví vůči otci. Díl jeho připadá jiným nedílným příbuzným po případě králi. Nalezli jsme také případ, kdy syn neobdržel svého dílu po otci, protože byl „fatuus et insipiens“¹⁴⁾, na jiném místě bylo rozhodnuto, že duševní choroba není překážkou jeho dědičného nároku.¹⁵⁾ Vstoupí-li syn do kláštera, vzdává se dědičného nároku a obdrží pouze určitý plat do svého života.¹⁶⁾

Také „neřádně příšlý“ syn¹⁷⁾ nebo jak se prameny vyjadřují „de illegitimo thoro“,¹⁸⁾ nemá děditi. Stane-li se také, že rytíř nemá potomků stavu rytířského, nýbrž nerytířského neb městského, na takové se milost královská nevztahuje.¹⁹⁾

V Majestas C. máme také předpis, že nemají děditi synové kněží a kleriků po svých otcích.²⁰⁾

Jak nastupovali další descendentí v českém právu? O tom prameny ze starších dob mlčí. Kalousek se domníval, že ve Statutech Konrada Otý ve výrazu „proximi heredes“ zahrnutí jsou i vnuci i pravnucci.²¹⁾ My jsme již zdůraznili, že ustanovení statut svou formulací vztahuje se na speciální případ a nemůžeme tudíž v tomto souhlasiti s Kalouskem. Ve výrazu „proximi heredes“ spatřujeme vytknutí nastupování bočných příbuzných.²²⁾ Ale tu naskytá se otázka: platilo právo representační pro vnuky i za dob Statutů? Spatřujeme právo vnuků vyvinuto v jiných právech v době nejstarší, kdy také panoval rodinný nedíl,²³⁾ domníváme se, že plně souhlasí s povahou rodinného nedílu, vstupovali-li vnuci po smrti svého otce v rodinný nedíl s nárokem, který náležel jejich otci. Naše mínění potvrzuje Všehrd na výše uvedeném místě, kdež mluví o dědicích a také na jiném místě, kdež praví: „poněvadž otec nedílný syna svého všem dětem svého syna jest povinnen rovný díel z statku svého dáti.“²⁴⁾ Pochybnosti mohlo by snad vzbuditi,

¹²⁾ Kalousek, Dědičné právo, str. 46.

¹³⁾ Ondřej z Dubé § 68.

¹⁴⁾ A č. XXXI str. 233 č. 29.

¹⁵⁾ A č. XXXI, 385.

¹⁶⁾ C. j. b. II, 2, 275, Regesta III, č. 938 (1323).

¹⁷⁾ C. j. b. II, 2, 368, Všehrd IV, 6.

¹⁸⁾ R t. t. I, 79 č. 14, 15, C. j. b. II, 2, 392; Pankart nedělí v statku otce svého. A č. XIX, 533.

¹⁹⁾ A č. XIX, 592.

²⁰⁾ čl. 72.

²¹⁾ Kalousek, I. c. 8.

²²⁾ Nikolskij I, c. 244 tvrdí, že pro descendenty užívalo se názvu proles a pro bočné příbuzenstvo proximi heredes.

²³⁾ srov. Amira, Erbenfolge, str. 123.

jaký poměr v nedělu nastupuje, zůstal-li tu po smrti dědově nedílný vnuk a dcera jeho děda. Všehrd touto otázkou se nezabýval. Mluví sice o tetě nedílné jako poručnici²⁵⁾ a na jiném místě řadí případ, kdy dcera dědí po otci,²⁶⁾ ale shora uvedený případ nerozhodl, t. j. zda-li měla tetu v vůči synovci v případě provdání se nárok pouze na věno. My v pramenech jsme nenalezli řešení podobného případu. Až teprve zemská zřízení zabývala se otázkou, jaký nastává poměr mezi tetou a synovcem po smrti otce synovcova a rozhodla ji v ten způsob, že tetu obdrží od synovce z rodinného nedělu věno.²⁷⁾ Ač nevztahuje se přímo tento případ na řešenou otázku, přece z něho analogicky třeba souditi, že i vnuk měl v nedělu přednost před svou tetou a že ženské příbuzenstvo mělo, bylo-li tu mužských descendentů, nárok pouze na věno.

Postup, jakým dala se posloupnost mezi dalšími příbuznými vylíčili jsme již nahore. Zde budiž ještě poznamenáno o postupu dílných příbuzných v 16. stol. Privilegiem Vladislavovým pro Čechy, jež upraveno bylo Ferdinandem,²⁸⁾ bylo stanoveno: není-li tu nedílných, nastupují dílní bratři. Další dílní mužští po meči nastupují, není-li tu oddělené dcery neb sestry zůstavitelovy. Příbuzní mužští po přeslici nastupují, není-li tu ženského pohlaví po meči.

Na Moravě ustanovilo privilegium Vladislavovo stejný postup, ale příbuzní nastupovali jen do pátého kolena.²⁹⁾ Král Ludvík r. 1523 rozšířil jim posloupnost až do šestého kol. a král Rudolf r. 1587 zrušil i toto omezení, takže stavové moravští od té doby mají stejná práva jako stavové čeští.³⁰⁾

§ 4. Posloupnost žen.

Dědické právo přiznáno v českém právu ženám v omezenější míře než mužům. Nastupování v majetek otcův nabyly dcery již ve 12. stol. Že toho práva nabyly souvisí jistě s vlivy práva kanonického, které povznesly ženu společensky a které přispěly k uznání ženiny osobnosti.¹⁾ A dcera tu nabývá především právo nástupu v majetek otcem získaný, není-li synů.²⁾ Byla-li tu prostá

²⁴⁾ kn. VI, 11, znění první redakce. srov. k tomu zajímavý článek z Koldína čl. F 51.

²⁵⁾ kn. V, 38.

²⁶⁾ kn. IV, 6, 3.

²⁷⁾ Z. zř. VI. čl. 489 čl. F 32, Z. zř. 1564 K 6: Než mechal-li by syna, syn sestry otce svého bude moci odbyti jako sám otec.

²⁸⁾ Z. zř. 1549 F 25.

²⁹⁾ Kalousek, I. c. 51.

³⁰⁾ Kalousek, I. c. 52.

¹⁾ srov. Winiarz Polskie prawo dziedziczenia Kobiet w wiekach średnich, Kwartalnik historyczny 1896, str. 760, Dąbko w s k i, Prawo prywatne polskie, II, 17 n. Balzer, O następstwie tronu w Polsce, Rozpr. A. U. Kraków tomus 36, str. 380—382, Nikolskij, I. c. 38.

²⁾ srov. výše výklad o Statutech Konrada Oty a Privilegiu Janově.

rodina, žijící v nedělu, vstupovala sestra vedle bratrů v rodinný majetek. Majetek otcův spadal na všechny děti a proto sestra mohla činiti odpor dispozicím s rodinným majetkem a tvrditi proti bratrovi, že „ipsa est heres eque bene, ut frater suus.“³¹⁾ Byla-li sestra starší bratrů, nabývala, majíc léta, práva žádati, aby jí svěřeno poručenství bratrů,³²⁾ a tu ovšem nemohla opět sama bratru odciziti ničeho z rodinného majetku.³³⁾ Měl-li otec pouze dceru, nemohl jí již za života odciziti rodinného majetku³⁴⁾ a majetek spadal na ni jako na dědičku.³⁵⁾ Všehrd o tom praví (IV, 6): „tehdaž dcera dědí, když jí otec nebo samu toliko po sobě pozostaví, nebo maje i syny, že synové jeho zemrú a sestry neodbudú, anebo že je od sebe otec oddělil a dcera sama bez bratrů při otci zůstanúcí dědí. A ta má tím vším právem ve všecko zboží otce svého vkročiti po smrti otce svého, nebo po smrti bratrů svých, a jeho užívati též jako syn, i v jiná práva všechna pohlaví mužskému příslušná.“ Ač jeví se na tomto místě u Všehrdy snaha, zahrnouti všechny případy, kdy dcera nabývala dědictví otcova, přece není vyjádření Všehrdovo úplné. Shora již byla dotčena otázka, s jakým nárokem dcera vystupovala vůči svému otci, zůstali-li po jejím bratru synové. Zvláště jest pozoruhodno, že Všehrd nezmiňuje se o tom případě, kdy zůstane tu strýc nedílný po smrti jejího otce. Na jiném místě Všehrd se zmiňuje, že strýc bratany je povinnen řádně odbyti jako jich otec.³⁶⁾ Mýlil by se však, kdo by spatřoval pouze ve věno podle pozdějšího vývoje dědický nárok dcery vůči otci nebo vůči strýci a kdo by spatřoval v této otázce rozpor s ustanovením Statut Konrádových a privilegia Janova. Právě tak, jako pouze v rozdělení bratrů, strýců atd. není možno spatřovati dědické právo podle starého našeho práva, nelze ani tvrditi, že ve vybavení dcery, sestry, neteře atd. jeví se její posloupnost v rodinném nedělu. Z přirozených příčin, zachovati jmění rodině, byl nárok ženy, která se oddělovala provdáním od ostatních členů rodiny, menší a jiný než dělili-li se mužští členové nedělu, v nichž byla schopnost založiti neděly nové.³⁷⁾ Že koncem stol. 15. a ve stol. 16. žena v tom směru byla značně omezena, že bratři dávali sestře věno „jakoby otec dal a co se jim zdá,³⁸⁾ je jen dalším stupněm vývoje. Neboť dříve mohla ž a d a t i

³¹⁾ Landtafel I, kn. 7 č. 473 (1407), srov. též Libri cit. II, 294 č. 1252 (1414) H. z. Ř. poh. A. z. Ř., že drží naše zboží jakož jest na mě i na bratra mého vlastního i na sestru naši spravedlivě spadlo po smrti našeho otce.

³²⁾ Všehrd V, 37, 6.

³³⁾ Ač. XXXI, 239 č. 47, habens fratrum indium, qui annos maturos non habuit et magis iustus est ad predictas hereditates quam soror...

³⁴⁾ A č. I, 432 (1456).

³⁵⁾ Všehrd IV, 6, 3, Tovačovská kniha kap. 146, R t. t. I, 160 č. 56, 403 B 47 (1322).

³⁶⁾ Všehrd VI, 7, 4, srov. C. i. b. II, 2, 20.

³⁷⁾ O postavení ženy v nedělu viz Kadlec, Rodinný neděl, 84—90.

³⁸⁾ Kniha Tovačovská str. 80, Všehrd VI, 7, C. i. b. II, 2, 42 Z. zř. 1549, F 32.

sestra bratra za díle otcovského majetku¹¹⁾ a v jejím věně byl skutečný její díle otcovského majetku.¹²⁾ Na to je patrně vztáhnouti také pojmenování „věno dědické“, jež užívá v čl. 75. Řád práva zemského. Také vstupovala-li dcera, sestra do kláštera a dostávala-li určitý plat, měl se tento plat řídití jejím dílem v otcovském majetku.¹³⁾ A proto si vysvětlíme, že nestala se dcera neb sestra dílnou, obdržela-li věno od jiného než otce a bratra a z jiného statku než otcovského.¹⁴⁾ Koncem 15. stol. odňato ženám právo reprezentace,¹⁵⁾ snad analogií podle zřízení jednotlivých rodů, v nichž ženy byly značně omezeny.¹⁶⁾

Po roce 1497 rozšířeno dědické právo na oddělenou dceru nebylo-li odděleného bratra zemřelého a na sestru odbytou a na Moravě po r. 1510 rozšířeno dědické právo na odbyté ženy po mužských členech rodiny.¹⁷⁾ Přes to však stěžuje si Obnovené zřízení zemské:¹⁸⁾ „předešle tak se zachovávalo, když otec bratra nebo streycce nedílného po sobě pozůstavil, že ten statek jemu před dcerami náležel a dcery toliko na samém vybytí (kteréž jim ten nedílný bratr nebo streyc učinil) přestati musely.“ Stávalo se prý také, že i dílní strýcové nepřipouštěli v dědictví otcovo nedílných dcer.¹⁹⁾ Z tohoto místo je patrné, že právní obyčej kolísal. Obnovené zřízení proto ustanovuje: „aby nevybyté a nevdané dcery (buď že by nedílní bratři otce jich neb streycové na živě zůstávali) statek otce svého dědily.“ Nedílná dcera tu nastupuje před nedílnými strýci. Uvádíme toto místo Obnoveného zřízení, ač rodinný nedíl byl Obnoveným zřízením změněn, nikoliv však zrušen, proto, abychom podporovali jím naše doklady, naohře uvedené. A praví-li Všehrd: „A jakož žádná dcera dílu žádati nemá, tak žádná sestra na bratru ani na strýci dílu žádati nemá, než opatření spravedlivého, tak jakož v zemi české (za obyčej) bývalo jest od starodávna“ (VI, 7, 5), odporuje to příkladům, které našli jsme

¹¹⁾ Libri cit. I, 337 č. 922, III 585 č. 843 (1437) Elška ze Lhoty poh. Zdislava, bratra svého ze Lhoty z. XX hř. gr. dob., že mi mého dílu vydati nechce, kterýž mi se po otci mém dostati měl; srov. Libri cit. IV 507 č. 1071, Zápis Zerotínovy I, 211, též Winiarz, Dziedziczenie kobiet 780.

¹²⁾ Libri cit. II, 599 č. 944 Čeňka z Ronova byla nedílnou Jana Hlaváče (viz l. c. str. 269). Ten jí provdal a nedal jí věna. Ona ho pohání: že mi dílu nevydal, jakož jiným bratřím vydával, ježto nám náš otec odemřel.

¹³⁾ C. ep. M. VII, 182 (1339) Libri cit. I, 364 č. 1107.

¹⁴⁾ R t. t. I, 239, č. 68.

¹⁵⁾ A č. XIX, 483 [10] (1496) Bratři dva když jsou nedílní a jeden nechá po sobě syna a druhý dceru: tehdy ten syn jest pravý dědic všeho statku, a dcera ta nemá s ním tu dílu pravého, než může jí odbýti jako dceru svú. Než jestliže by syn umřel prve, nežli by jí odbyl: tehdy ta dcera ostane pravá dědička toho všeho statku; Z. zř. 1549 F 32, 1564 K 7.

¹⁶⁾ P i n s k e r, České zřízení rodové, 1907, str. 8.

¹⁷⁾ srov. Kalousek, Dědické právo, 50, Kameníček II, 559.

¹⁸⁾ čl. O, XXXII.

¹⁹⁾ příklad Libri cit. III, 528 č. 499.

v moravských deskách půhonných. Není pochyby, že podle Statut a podle privilegia Janova nabývala nedílná dcera majetku otcova před svými strýci.

Tomu nasvědčují i další ustanovení o právech žen v rodinném nedílu. Zůstala-li totiž neodbytá sestra po bratrech, vstupovala v otcovský majetek, i když tu byl bratr oddělený.²⁰⁾ Při rozdílu bratří musí býti respektován nárok sestry. Musí jí totiž býti imenováno věno, nebo jí určen díle. Sestra však tím není oddělena ve smyslu mužského člena nedílu, a pečují-li o sestru všichni bratři, spadá díle její na ně, na všecky.²¹⁾ Sestra byla za života bratří jich spoludědičkou. Bratři a jiní nedílní nemohou disponovati rodinným jméním na škodu své nedílné příbuzné.²²⁾ Příklady, kde nedílná sestra dědí po bratrech jsou v pramenech hojně.²³⁾ Sestra, která se provdala, mohla zůstati s bratry v nedílu a měla po nich dědičný nárok.²⁴⁾

Otec, provdávaje dceru, může ustanoviti, že jí tím neodbývá a dcera neztrácí dědického nároku vůči bratrům.²⁵⁾ Později bylo i toto ustanovení zeslabeno, a nezapsal-li otec dceři zvláště jmění a zanechal-li jiné descendenty, dcera neobdržela ničeho, „poněvadž jest jí na tu výminku (otec) nic nezapsal ani odkázal.“²⁶⁾

Na Moravě vytvořil se obyčej, „aby statek po dcerách v jiný rod nevešel,“ mohl totiž otec ustanoviti dcerám věno a ostatní majetek odkázati jiným svým přátelům. Při tom klade výminku: ačby pán Buoh na pacholíky co dopustil, nežby k letóm přišli a smrti sešli, tehdy statku mého tolik neb tolik buď jim děvečkám neb po nich dáno a jiné všecko spadni na tohoto neb tohoto a jeho děti neb erbi pacholíkového pokolení.²⁷⁾ Z téže doby, co psal pan Tovačovský svoji knihu, máme „ustanovení panské o dcerách“ v půhonech olomouckých. Tu se praví: „kterýž by otec mimo dceru a dědičku, kteráž by po něm zuostati měla, mohl a moc měl statek svuoj dědičný v díle aneb ve všem k dědictví poručiti kterému příteli aneb příbuznému svému buď dskami, spolkem aneb na list královský, že ten, neb ti, komuž se to poručí mají mocní a dědiční nápadníci toho statku býti, však také povinni budú ti, komuž by se tak statek poručil, aby dceři, neb dcerám těm, o kterýchž by otec co poručil neb dal, byl povinnen naplniti a dáti bez odporu; pakli by otec o které dceři tak nezpůsobil a oddělena nebyla, ta při své dědičnosti ostatí má, když jí otec sám rozkázáním svrchu dotče-

²⁰⁾ R t. t. I, 151.

²¹⁾ Kniha Tovačovská, kap. 148; A č. X, 300; srov. VI. zř. z. čl. 489.

²²⁾ Landtaiel II, kn. 11, č. 113, 114, R t. t. I, 160, č. 56, II, 403 sestra odporuje kšaftu bratrovu.

²³⁾ A č. XXXI, 239 č. 47, Libri cit. III, 70 č. 304 cf. str. 78 č. 353, 195 č. 854, 457 č. 126, IV, 46 č. 269 a j.

²⁴⁾ Libri cit. I, 224 č. 598.

²⁵⁾ C. j. b. II, 2, 41; Libri cit. IV, 178, 244 č. 1103.

²⁶⁾ A č. XIX, 501 [72].

²⁷⁾ Kniha Tovačovská kap. 164, A č. X, 300; analogicky Z. zř. O. 15.

ným neoddělit.^{27a)} I v Čechách mohl otec, bratr neb strýc nedílný prodati statek, třeba by měl nedílnou příbuznou, ale byl při tom povinnen ji odbytí a opatřiti věnem.²⁸⁾

Ženám, které vstupovaly do kláštera, měl býti dán určitý plat neb majetek do jich smrti,²⁹⁾ neboť „duchovní panny nemají děditi.“³⁰⁾ Tu pak dárce může ustanoviti, komu připadá majetek po smrti klášternice.³¹⁾

Bylo také ustanoveno, že panna, která pannenství svého nezachovala a to se v pravdě shledalo, má svůj díl dědický ztratiti. Ztrácí nárok dědický i dcera, která se provdala proti vůli otcově.³²⁾

Po ženách bylo dědické právo velmi omezeno. Všehrd vyjadřuje zásadu práva českého: „Má i to vědino býti, že ženy žádných dědicův nemají než muže.“³³⁾ To bylo pravidlem, takže zemřela-li osoba ženská majíc svůj majetek, nespadlo jmění její na příbuzné, nýbrž na komoru královskou.³⁴⁾ Vysvětlíme si tudíž všechny předpisy, které směřovaly k tomu, aby mužští měli v dědickém právu českém přednost.

Výminku tvoří posloupnost po matce. Kniha Tovačovská se vyjadřuje: „Po materách v tom právě, jako po otcích, není dětem dědictví, leč jsou spolkem opatřeny.“³⁵⁾ Tomu jest rozuměti tak, že chlebí-li děti s matkou, jak se latinské prameny vyjadřují, žije-li matka s dětmi „in uno pane“,³⁶⁾ spadá věno její na děti, i když děti jsou dílní,³⁷⁾ a to jak na syny tak i na dcery.³⁸⁾ Provádá-li se však matka znovu, odcizuje se dětem³⁹⁾ a věno její spadá po smrti na krále.⁴⁰⁾ Právě tak, jako žena, vystupující ze své rodiny, ztrácela dědický nárok vůči členům své rodiny, tak také nenastupovali v její pozůstalost členové její rodiny.⁴¹⁾

Když Vladislav vzdal se odúmrtí, nastoupilo dědění i po ženách. A také po matce nastupují děti, i když s ní nechlebily.⁴²⁾

^{27a)} Libri cit. V, 103.

²⁸⁾ C. i. b. III, 2, 157; ženy mohly býti vyloučeny i smlouvou mezi bratry, že po smrti jednoho, i když bude míti ženské potomstvo, spadá majetek na bratra. R. t. t. II, 337 K 28.

²⁹⁾ Regesta III, č. 231 (1314), Kniha Tovačovská kap. 149.

³⁰⁾ Libri cit. II, 58 č. 29.

³¹⁾ C. ep. M. VI, 350 (1333).

³²⁾ Vl. zř. čl. 492, Z. zř. 1549 F 19.

³³⁾ kn. IV, 6, § 9.

³⁴⁾ srov. Hu b e r, Regesta VIII., 269 č. 3276.

³⁵⁾ kap. 145.

³⁶⁾ Ač. XXXI, 32 a i.

³⁷⁾ Kniha Tovačovská, kap. 143; C. i. b. III, 2, 42.

³⁸⁾ R. t. t. I, 294, č. 168, 169.

³⁹⁾ Ač. XXXI, 9, č. 29 se a Niczkone predicto filio suo alienavit... C. i. b. II, 2, 39; R. t. t. II, 152 A 6.

⁴⁰⁾ srov. A č. XXXI, 170 č. 50; srov. zajímavý nález, dělil-li se synové, s nimiž matka žije, Libri cit. V, 142 č. 589.

⁴¹⁾ srov. Kalousek, l. c. 25.

⁴²⁾ srov. privilegium z r. 1510, Kameníček, l. c. II, Přílohy č. 1.

Mezi mužem a ženou nebylo vlastního práva dědického.⁴³⁾ Úprava vzájemného poměru mezi mužem a ženou po smrti jednoho z nich týkala se jen otázky obvěnění. Obvěnění po smrti ženy zůstává muži anebo náleží těm, kterým svědčila smlouva.⁴⁴⁾ Zemřel-li muž, realizovalo se obvěnění.⁴⁵⁾

Vdově však náležely v pozdější době také určité svršky. V dědění těchto svrchků lze spatřovati zvláštní právo dědické ženy po svém muži.⁴⁶⁾

§ 5. Odúmrtí.

Otázka, jak a kdy vyvinulo se odúmrté právo královské v českém právu, zajímala již četné badatele. Starší badatelé kladli vznik odúmrtého práva do stol. 13.,¹⁾ kdežto novější badatelé prohašují právo odúmrté za zřízení prastaré.²⁾ Tento názor nejen souhlasí se zprávami našich pramenů, nýbrž je v soulase s vývojem dědického českého práva a souhlasí i s analogickým vývojem u jiných národů.³⁾ Řešiti původ práva odúmrtého možno jen v souvislosti s řešením práv panovnických vůbec.⁴⁾ K právům panovnickým náleželo již od počátku jeho moci právo k majetku, který neměl dědiců ve smyslu starého práva. Majetek tu panovníkovi napadal, měl k němu nápadní právo.⁵⁾ Proto již v prvních zprávách

¹⁾ Kapras, Majetkové právo, str. 73.

²⁾ srov. Kapras, Majetkové právo, str. 66; proto také před dvorským soudem se vyšetřuje, zemřela-li žena dříve než muž. Ač. XXXI, str. 171 č. 54.

³⁾ I. c. srov. jest také, jak bylo rozhodnuto o poměru mezi mužem a ženou: quod uxor a marito suo non dividitur, nec maritus ab uxore et ideo for um predictum non facit divisionem. Ač. XXXI, 381 č. 75 (1387).

⁴⁾ svršky ty vypočítává podrobně Kapras, l. c. 73 a také pro Moravu, kde lišeno bylo mezi vdovou po pánu a po zemřelém. Kameníček, Glossy, 228.

¹⁾ Palacký, Vocel, viz výše úvod.

²⁾ srov. Koss, Zur Kritik, 105—110, kdež shrnuty názory o vzniku odúmrtého práva.

³⁾ Tom asch eck, Das Heimfallsrecht, 1882, 8, Hübner, Grundzüge², 648 n, Dąbkowski, Prawo prywatne II, 60, Kadlec, Rodinný nedíl, 109, Vlagimírskij Budanov, Obzor², 475, Timon, Ungarische Verfassungs- und Rechtsgeschichte², 390.

⁴⁾ srov. Šusta, Otročtví a velkostatek str. 40, kniže zmocnil se majetku podrobených knížat rodových a osobil si podle západních vzorů moc nad půdou, která nebyla ničí. Že ovšem nebyl majetníkem veškeré půdy, je jisto. Srov. Fontes r. bohem. II. str. 128 Kosmas (II. 45.) vkládá do úst manželky Konrádovy výrok ku knížeti: terram autem, quae tua est, cui mavis commenda... Také v literatuře polské je sporné, zda kniže má se pokládati v nejstarších dobách za vlastníka celého teritoria; srov. Winawer, Najdawniejsze prawo zwyczajowe Polskie (1900) str. 62—63.

⁵⁾ srov. Nováček, Litterae donationum, str. 51; ježto jest mi markra-

o odúmrtném právu se prohlašuje, že majetek spadá na krále: *jure exigente principum antiquorum*.⁶⁾ Zprávy o odúmrtném právu vyskytají se v listinách, ve kterých král daruje odúmrť jiným osobám. V listinách těch se praví, že zemřelý neměl dědiců, „sine hereditibus decessisset“,⁷⁾ nebo že zemřel kdo bez dětí, bez synů i dcer.⁸⁾ Byla již učiněna zmínka o tom, jak rozhodujeme o těchto případech, zda totiž máme se domnívat, že odúmrtné právo královské bylo rozšiřováno a vylučováno z posloupnosti boční příbuzní. Jak bylo uvedeno, spíše jest se rozhodnouti pro odpověď kladnou. I Majestas Carolina, jak bylo upozorněno, vytýká jen dědické právo zůstavitelových dětí⁹⁾ a nezmiňuje se o jiných nedílných příbuzných. Řekli jsme již, že nemůžeme souhlasiti s tím, jako by tu šlo o pokus o rozšíření práva odúmrtného pro obohacení královské komory i na případ ten, kdyby tu byli i nedílní příbuzní zůstavitelovy. Majestas Carolina byla odmítnuta. Doba Karlova a Václavova nepřinesla tudíž změn v odúmrtném právu královském. Teprve vojny husitské, které tak mnoho změnily ve veřejném zřízení zemí českých, přispěly i k oslabení tak důležitého práva královského, jako bylo brání odúmrť. Komore královské v Čechách za těchto bouřlivých dob přirozeně nepřipadaly odúmrť¹⁰⁾ a bylo tudíž pochopitelné, že stavové opětovnými žádostmi snažili se dosáhnouti té volnosti, které požívali v době bezkráloví.^{10a)} V Čechách mnoho nedosáhli, zvláště když Jiří Poděbradský proti stavům hájil královské autority.¹¹⁾ Změny, kterých stavové dosáhli, týkaly se spíše řízení odúmrtného, které budou níže vylíčeny. Také na Moravě, ač tu byly jiné poměry za válek husitských než v Čechách, byly odúmrťi zamřčovány.¹²⁾ Ale právě jiné postavení Moravy ve válkách husitských bylo příčinou odchylného dalšího vývoje práva odúmrtného. Na Moravě bylo odúmrtné právo značně omezeno již v první polovině 15. století, ale v obou zemích, v Čechách i na Moravě, teprve

bina milost k tomu zboží svú nápasť dědičně dala; Libri cit. III, 447 č. 59. Ještě Obnovené zřízení v čl. O 31 pokládá odúmrť za nápad na komoru královskou.

⁶⁾ Regesta I, č. 1133 (1245); první nepřímou zprávu o odúmrtném právu viz Friedrich, Codex I, č. 155 (1142—1148), druhou zprávu Regesta I, str. 308 (1222), Regesta II, č. 821 (1273) *iure patrie* ... devoluta.

⁷⁾ Regesta II, str. 332, II, č. 1914.

⁸⁾ Kalousek, Dědické právo, II pozn. 16, kde uvedeny příklady.

⁹⁾ čl. 58 C. i. b. II, 2, 150.

¹⁰⁾ srov. DD 15. V této knize svolací svolání končí r. 1419 a začínají opět r. 1437.

^{10a)} postup stavů plně vylíčil Kalousek, Dědické právo, 32—33 a Bloch, I. c., str. 46 násl. Nebudeme se tudíž o něm na tomto místě šířiti a odkazujeme na uvedená místa.

¹¹⁾ Ač. IV, 135, V, 366, R. t. t. II, 350 (1467).

¹²⁾ Kalousek, I. c. 32, p. 81, Bretholz, Übergabe Mährens an H. Albrecht, Vídeň, 1893, 90.

koncem 15. stol. a počátkem 16. stol. rozšířením dědického práva v rozsáhlém směru král se odúmrťi vzdal, jak bylo již výše vylíčeno.

↳ Dosavadní badatelé, pátrající po rozsahu odúmrtného práva královského, kladli velkou váhu na otázku dílnosti a nedílnosti. Tato otázka je ovšem velmi důležitou. Shora jsme však ukázali, že jest český nedíl pojímán jinak než dosavad byl pojímán. Zde budiž ještě pro otázku odúmrťi uvedeno: Všehrd (kn. VII., 6, 4) praví: „Ale když se co k dědictví a mužskému pohlaví, ne duchovnímu však, zapisuje, tu vždy má přidáno býti: a jeho dědicóm, aby ten, komuž se zapisuje, skrze nepřidání toho slova, kdyby toho zápisu dále dědicóm nezapsal, dědicov svých o to nepřipravil, a na krále aby nespadlo. A to by již jiným nepřišlo než pisařem.“ Je tu opět patrné: ani syn po nedílném otci neměl nároku na statek, který byl zapsán pouze otci, a odúmrtné právo královské předcházelo jeho právu.

Jest nám tudíž jasný na př. zápis dvorských desk:¹³⁾ „A po-nievaž jich otec to jest trhem koupil, i nebylo jest potřebie Vilémovi za to odúmrť po otci svém prositi, a podle toho královská milost tu odúmrť kázal jest zdvihnutí, neb odúmrť není, a každý z nich bratříe aby při své spravedlnosti diedický zůstal a všecky nedostatky v tom, ačby mohli kteří v potomních zápisech býti na tom zboží zavlekonským, z milosti své královské jim bratřím i jich dědicóm po dnešní den naplňuje.“

Institute desková, která úplně ovládla všechny obory našeho soukromého práva, působí i tu.¹⁴⁾ Rozsah odúmrtného práva byl větší, než dosud byl uváděn.¹⁵⁾ Upozornili jsme již, že jmění synovo nespadlo na otce, nýbrž, nezapsal-li je, na komoru královskou. Také odúmrtné právo po ženách bylo rozsáhlé. A přece Všehrd (VI., 34, § 3) praví: „... nadarmo žalují přátelé mrtvého, když statek dániem královským chybí jich; přijde ne na příbuzného, po-něvaž každý statek svůj k věčnosti zřediti mož svobodně, jakž se a kdy se jemu kolivěk líbí, ano dsky vždycky ve dne, téměř i v noci otevřené stojí a každý k nim přístup má, a úředníci den jako den u desk sedají. Komu těžko ke dskám jíti, zjednaj sobě od krále pána svého list mocný a doma sedě, nic za to nedada, svůj statek zapíšeš, své děti kšaftem opatříš dostatečně. To obě maje, kto se zmešká, svú netbanlivostí se i přátele své a svévolně zmešká.“¹⁶⁾

¹³⁾ Desky Dvorské č. 16, fol. 250.

¹⁴⁾ na význam zápisu deskového upozornil Stieber, K vývoji správy (1901) str. 11.

¹⁵⁾ odtud vysvětlíme si, že když Johanka z Kravař dala kšaftem všechno své zboží Vratislavovi z Pernštejna, praví král Vladislav v potvrzující listině: potvrdili jsme kšaftu a poručenství svrchu psané J. zřízeního a učiněného... a nad to jemu a erbóm jeho tuto zvláštnie milost činíme:

Odúmrtné právo bylo jedním z předních regálů královských.¹⁷⁾ To také zdůrazňuje Všehrd, který tvrdí, že by zrušením odúmrtného práva bylo spojeno „s velikú ujmu krále pána . . . , kterýž, kdyby těch nápadův neměl, neměl by tak mnoho dvořan a služebníkův.“¹⁸⁾ Aby toto právo bylo řádně vykonáváno, vyvinulo se již na počátku 14. stol. odúmrtné řízení v Čechách před dvorským soudem, na Moravě před zemským soudem.¹⁹⁾ Snad bychom tuto úpravu mohli vykládati v souvislosti s privilegii krále Jana. Zvláště v Čechách již Majestas Carolina předepsala podrobně o projednání odúmrtní.²⁰⁾ Její předpisy jsou patrně jen zvyklosti do té doby platné.²¹⁾ Přišla-li zvěst ku královské komoře, že určité statky z kteréhokoli důvodu mají připadnouti králi, má dvorský soud vyslati královské posly a ve zboží se uvázati. Potom měl v trhový den v Praze, nebo v blízkém městě, kde statky byly, dáti provolati, že uvázal se ve statky jménem královým. Má-li kdo jaké nároky, má se přihlásiti do 14 dnů a řádně je prokázati.²²⁾ Bylo ustanoveno: „Na krále každé dědictvie připadá, kteréž kto bez odporu a nárokův drží a toho žádnému nezapíše, v tom bez dědicův seřada; taková dědictvie a zboží všechna na krále spravedlivě připadají.“²³⁾ Vyzvání dvorského soudí mělo se státi po třikráte. Nepřihlásil-li se nikdo, mělo zboží býti přisouzeno soudem královské komoře. Přihlásil-li se a dokáže-li kdo lepší právo, dvorský soud má mu vydati statek. Přihlásil-li se kdo po uplynutí 6 neděl, musil dokázati, že od prvního provolání nebyl v zemi a nevěděl o provolání. Držitel statku, který po přisouzení, zbraňoval, aby se ve statky úředníci královští uvázali, měl býti pokládán za zhoube

jestliže jest na nás kde co nad ten kšaft po často psané J. přišlo, to všecko dali jsme a tímto listem mocně dáváme. Ač. XVI, 476 (1495).

¹⁷⁾ Koss l. c. 34 připojuje k vývodům Kalouskovým také větu: Dann wären die alten Tschechoslaven kein freies Volk gewesen. Odpověď Všehrdovu jsme uvedli.

¹⁸⁾ prohlašuje je tak ještě Rudolf II. Z. zř. 1606, fol. 75.

¹⁹⁾ Všehrd VI, 34, § 5; Kalousek, l. c. toto, tak charakteristické místo neuvedl a po něm ovšem Bloch, l. c. 55, také ne.

²⁰⁾ o tom máme zprávy již z r. 1325 C. ep. M. VII, 829 que per mortem ipsius H, qui sine heredibus et intestatus decessit, ad nos jure douoluta, sigut ipsa nobis per Barones et Kmetones, siue Seniores terre Morauie pridem in generali Judicio terre, sive Tzuda est adjudicata.

²¹⁾ jaké bylo vlastní řízení odúmrtné na Moravě, nevíme. Snad souvisí s ním funkce úředníka, zvaného „provisor Camere“ srov. Horna, K dějinám moravských úředníků, část I, 1922, 42, viz též Landtafel I, kn. I, č. 935, II, kn. IV, č. 79, 301, 305; Kniha Tovačovská kap. 101 a 157 o vlastním řízení nám zprávy nepodávají a v Libri cit. I, 404, II, 107, 287 a j. nepřinášejí podrobnosti.

²²⁾ Ač. XXXI, Úvod str. 14.

²³⁾ čl. 92, 93, 94 C. i. b. II, 2, 171—174;

²⁴⁾ C. i. b. II, 2, 19, Všehrd I, 3;

zemského. Kdo však odporoval a podlehl před dvorským soudem, platil jen útraty řízení. To byly předpisy, které ustanovovala Majestas Carolina a které zůstaly v platnosti i v 15. století.²⁴⁾ Vešlo v obyčej, že král dával statky, o kterých mělo býti rozhodováno před dvorským soudem, výprosníkům,²⁵⁾ s tím ovšem, že nemá býti rušeno právo těch osob, které by měly k nim lepší právo než král: veniat et defendat, si quis habeat jus melius quam dominus rex.²⁶⁾ Král nařizoval také, aby této osobě byl vydán list provolací,²⁷⁾ zvaný také „cum memoria“,²⁸⁾ který třikráte po 14 dnech byl provolán v nejbližším městě, kde statky ležely. List provolací byl po provolání vrácen výprosníkovi, aby ho odevzdal dvorskému soudu. Město někdy potvrzovalo, že odúmrtní byla provolána.²⁹⁾ Nepřinesl-li výprosník provolacího listu, mohl odporník vizu vložit.³⁰⁾ Za krále Ladislava byl ustanoven zvláštní „procurator et commissarius devolutiomun per regnum Bohemie.“ Prokurátorovi měla připadati z odúmrtní desátá část.³¹⁾ Snad souvisí ustanovení tohoto prokurátora s tím, aby byly vyšetřeny i odúmrtní spadlé za válek husitských na komoru královskou.

V deskách dvorských zachovalo se nám pět knih provolacích. Poslední kniha provolací (č. 17 DD.) od r. 1480 ukazuje, jaký vliv mělo vzdání se odúmrtní králem Vladislavem. Zápisy v ní nekončí rokem 1497, neboť jsou v ní provolání ještě ze 16. a 17. věku, ale proti čtyřem knihám od r. 1380—1480, je obsah její velmi malý. Přesto však, jak ukazují také zemská zřízení česká, provolací řízení zůstalo v platnosti i po privilegii Vladislavově.³²⁾

Odporníci bránili se obyčejně tím, že jsou se zemřelým nedílní.³³⁾ Museli to také dokazovati, zvláště musely děti dokazovati, že chlebily s matkou až do její smrti;³⁴⁾ popravci po krajích vyšetřují tvrzení odporníků.³⁵⁾ Často se jim dokázati svého tvrzení nepodařilo³⁶⁾ a naopak dokázáno, že osoby vedly křivé svědky,

²⁴⁾ srov. k tomu ustanovení Z. zř. VI. čl. 312, 314;

²⁵⁾ Již M. C. v čl. 14. zakazuje, aby si kdo vyžádal královský list ku statkům osoby ještě žijící. C. i. b. II, 2, 120;

²⁶⁾ C. i. b. II, 2, 408;

²⁷⁾ formu podává Friedrich Ač XXXI, úvod XVI;

²⁸⁾ C. i. b. 2, 408;

²⁹⁾ činilo tak někdy svědeckým listem Ač I, 394—5;

³⁰⁾ Z. zř. VI. čl. 314;

³¹⁾ Desky dvorské č. 16 fol. 1;

³²⁾ Z. zř. 1549, O 13—20, 24;

³³⁾ srov. četné příklady v Ač XXXI, také Ač I, 421 č. 47 a 48; před soudem dvorským zjišťoval se také postup, jakým dala se postoupnost od osoby k osobě a mezi těmi zjišťovala se nedílnost DD. č. 15 f. 306;

³⁴⁾ byly vydávány listy svědčící o tom Ač I, 395 č. 7, 397 č. 12 a j.

³⁵⁾ Ač XXXI, str. 113, 137 a j.

³⁶⁾ Ač XXXI, str. 111 č. 44;

jsouce od zemřelého odděleny.³⁷⁾ Dědictví mohlo býti hájeno i pro nascitura.³⁸⁾ Bránily se také tím, že dokazovaly se zemřelým spolky nebo tím, že od zemřelého statky koupily.³⁹⁾ Souvisí to s tím, že v českém právu mohl kdo klásti ve dsky trhem vyhrazuje si právo užívací až do smrti.⁴⁰⁾

Před dvorským soudem se také zjišťovalo a vyšetřovalo, zda určité osoby nedílné žijí,⁴¹⁾ kdy určité osoby zemřely, zvláště byla-li doba rozhodna pro posloupanost, na př. při smrti děda a vnučka.⁴²⁾ Zjišťoval se i rozsah majetku. Neboť na krále spadaly i díly jednotlivých dvorů.⁴³⁾ Žily-li určité osoby spolu aniž by byly v nedělu neb spolku, byl po smrti jedné osoby vydán divisor a beneficiarius Prag. ad vicejudicem curie regalis, který odděloval majetek zemřelé osoby pro krále.⁴⁴⁾

Řízení před dvorským soudem o odúmrti nedálo se sporem, nýbrž shodovalo se se zřízením před zemským soudem, v němž se rozhodovalo o odporech. Všehrd o tom praví:⁴⁵⁾ „To také známo a vědomo má býti, že při výprosách žádná se žaloba neklade, když kto které zbožie nebo dědictvie vyslúží, než odpor se slyší, a strany mluvie a své spravedlnosti ukazují, jako při sůdu zemském, když se odporové súdie.“ Platilo tu pak, jako v jiném řízení: quod quicunque infra terminos proclamationis defensionem suam non ponit, neque illa bona, que proclamantur debito tempore defendit, ille contra d. regem ius suum amisit et perdit.⁴⁶⁾ Dvorský soudce mohl sám zastaviti řízení, protože se dozvěděl, že je tu pravý dědic,⁴⁷⁾ nebo výprosník prohlašoval, že statky na krále nespady.⁴⁸⁾

Není pochyby, že i tu králové obcházelí řízení před dvorským soudem a dávali bez něho odúmrtí výprosníkům.⁴⁹⁾ Stavové si na to opětovně stěžují a král jim odpovídá: že odúmrti všelikeraké J. Mt. dává těm, kteříž J. Mt. za to prosie. Ale že to stojí na súde

³⁷⁾ Ač XXXI, 385 (1400);

³⁸⁾ Ač XXXI, 342, č. 125, O. de W. nomine orphanis, qui adhuc in ventre matris existit, defendit hereditates post T. proclamatas.

³⁹⁾ viz četné příklady v Ač XXXI, též R. t. t. I, 429 C 17, 432, Q 15, 433, J. 11, 437. 460, 485—496 a j.

⁴⁰⁾ Všehrd VII, 37, 7 Též také i trhem mnozí ve dsky kladú rozličná dědictví a spravedlnosti, a teprv lich po smrti své postupují.

⁴¹⁾ Ač XXX, 270, č. 46;

⁴²⁾ Ač XXXI, 263, č. 23;

⁴³⁾ Landtafel I, kn. 1, č. 948 (1366);

⁴⁴⁾ R. t. t. I, 480, U 13 (1383);

⁴⁵⁾ Všehrd I, 3, 7;

⁴⁶⁾ Ač XXXI, 65—66; DD 16, f. 1;

⁴⁷⁾ Ač XXXI, 76 č. 110;

⁴⁸⁾ Ač XXXI, 98 č. 28;

⁴⁹⁾ Z. zř. VI. čl. 317;

dvorském a na paních, kteříž v sůdu dvorském sedají...⁵⁰⁾ V do-
bách po válkách husitských uznáno i promlčení odúmrtí proti ko-
moře královské v letech zemských.⁵¹⁾ Stavové vystupují i proti
těm výprosníkům, kteří bez řízení před dvorským soudem pone-
chávali za úplatek výprosníkům odúmrtí.⁵²⁾

Na Moravě kdo obdržel od krále odúmrtí, má požádati komor-
níka, aby mu ji ve dsky vložil. Jsou-li v listu na odúmrtí jmeno-
vání poslové ku dskám, odúmrtí se zapisuje. Nejsou-li jmenování a
je přikázáno hejtmanu, aby je jmenoval, obstarají zapsání tito po-
slové. Jinak komorník musí výprosníka vyzvati, aby mu král jme-
noval posly. Proti vkladu odúmrtí může odporník vložiti v letech
zemských do desk odpor.⁵³⁾ V půhonech olomouckých z 15. stol. za-
psán jest nález, „že žádný na dáni královské nemá se v statek uva-
zovati žádného, by pak hejtman jemu se rozkázal uvázati, leč prá-
vo královské prve přede pány okázáno a ohledáno bude.“^{54a)} A ten-
to nález nám opět potvrzuje, že i na Moravě pro projednávání od-
úmrtí byly zachovávány přesné předpisy.

Král mohl dáti na něho spadlou odúmrtí komu chtěl.⁵⁴⁾ Král ji
buď připojoval ku majetku komory královské, buď ji dával du-
chovním, nebo ji dával osobám a to i příbuzným zemřelého⁵⁵⁾ ku
svobodnému majetku nebo také se závazkem manským.⁵⁶⁾ Král
mohl i postoupiti určitým osobám své právo bráti v určitých kra-
jích odúmrtí, které mu budou na přístě připadati. Dálo se tak za
krále Jana i za krále Václava IV.⁵⁷⁾ Nežádka dával král odúmrtí
po odděleném otci jeho synům.⁵⁸⁾ Když odúmrtné právo královo
bylo omezeno privilegii Vladislavskými, zůstalo ovšem v plat-
nosti pokud se na ně privilegia nevztahovala. A proto ještě r. 1565
stavové si stěžují, že král statky propadlé na něho odúmrtí nedává
opět stavu panskému a rytířskému, nýbrž připojuje je ku královské
komoře, čímž prý tito stavové hynou.⁵⁹⁾ Je z toho patrné, že
Habsburkové využívali odúmrtí ku svému prospěchu. Privilegia

⁵⁰⁾ Ač IV, 136, opětovnou stížnost Ač IV, 451, Ač XIX, 532 je ustanovení
že král může odúmrtí dáti dskami zemskými

⁵¹⁾ srov. Kalousek, I. c. 33, R. t. t. II, 275, O 5;

⁵²⁾ DD č. 16 str. II, VI. Z. čl. 311;

⁵³⁾ Kniha Tovačovská, str. 61—62, Drnovská, str. 48;

^{54a)} Libri cit. V, 3 č. 7;

⁵⁴⁾ C. i. b. II, 2, 20;

⁵⁵⁾ Ač XXXI, str. 8; srov. též DD č. 15 f. 79 zemřel Berka Hlavač
z Dubé, král dává odúmrtí Jindřichovi z Dubé.

⁵⁶⁾ Kalousek I. c. 27;

⁵⁷⁾ Kalousek I. c., srov. Ač I, 499;

⁵⁸⁾ Regesta IV, č. 915 (1341);

⁵⁹⁾ Sněmy České, III, str. 240, odpověď králova zněla velmi neurčitě:
str. 343 „v tom se J. M. C. každého času náležitě zachovati ráčí“

Vladislavská vztahovala se také jen na svobodný majetek panský a rytířský a nebyl tu vytknut majetek obou stavů, který měli v městech. I v tom směru dosáhli stavové rozšíření svého práva.⁶⁰⁾

Důležité bylo pro odúmrtné právo, že duchovní dědiny ani platy na krále jako odúmrť nespádaly.⁶¹⁾ A proto král tak bedlivě střežil, aby majetek nebyl dáván duchovním ani jim odkazován. Při darování duchovním ústavům vyžadovalo se vždy zvláštní královo svolení.⁶²⁾ To se vždy v mocných listech vytýkalo. Byl-li zápsán statek duchovním bez povolení královského, stával se odúmrť.⁶³⁾

Část III. Zvolená posloupnost.^{*)}

§ 6. Darování na případ smrti a darování s výhradou práva užívacího.

Poznavše posloupnost po rodu, přistupujeme ku vyličení zvolené posloupnosti. Shora jsme již vytkli, že volnost pořizovati na případ smrti byla omezena. Viděli jsme však, že v určitých případech nedílňý pořizovati nemůže, v jiných pořizovati musí, aby zabránil spadnutí svého majetku na královskou komoru a aby jeho nedílňí příbuzní nabyli jeho práva.

Základní momenty, které tu působí, totiž s jedné strany rodinný nedíl a s druhé strany odúmrtné právo královské, dávají vznikati zvláštním právním institutům, které odlišují se od jednostranného testamentu římského.

Je společné všem právům, ve kterých vládne společenství statků, že tu není testamentu ve smyslu římského práva.¹⁾ V německém právu vyvinuta jest nauka o t. zv. „Todtenteil“, t. j. že mrtvý má podíl na pozůstalosti, který v prastarých dobách jeví se v tom, že dědici vkládají do hrobu zemřelého různé jeho věci. Z tohoto dílu vyvíjí se „Freiteil“, t. j., že může nedílňý pořizovati částí svého majetku na případ smrti.²⁾ Z těchto dílů vyvíjí se pak „Seelteil“, t. j. díl dávaný na spasení zůstavitelovy duše.³⁾

^{*)} Srov. Rauscher, O zvolené posloupnosti v českém právu zemském. Práce ze sem. čes. práva č. 3. V Praze 1921.

¹⁾ Leist, Altarisches Jus civile, II, 171 n.

²⁾ Hübner²⁾, 651, srov. Brunner Der Todtenteil in germanischen Rechten, Savigny Z. G. A. č. 19;

³⁾ Gál, Todtenteil und Seelteil nach südd. Rechten, Savigny Z. G. A. č. 29 (str. 230—231 upozorňuje na Seelteil v městském právu českém);

⁴⁾ Schultze, Der Einfluss der Kirche auf d. Entwicklung d. germ. Erbrechts, Savigny Z. G. A. č. 35 str. 98 n. srov. také již Haněl, O vývinu dědického práva v Rusku, str. 12;

⁵⁾ na př. C. ep. M. V. č. 130: Sed quia dicit apostolus, qui semitat in benedictionibus, de benedictionibus et metet, et quia vox sapientie clamat quod bonorum operum gloriosus sit fructus, nulli dubium est, illum fore

⁶⁰⁾ Kalousek, l. c. 41;

⁶¹⁾ C. i. b. III, 2, 48;

⁶²⁾ srov. k tomu zajímavý případ z doby starší C. ep. M. V, 83 (1298): Oldřich z Hradce potvrzuje darování učiněné Petrovi ze Zlopna klášteru a praví: Nos vero, qui de gratia d. nostri Wentzezlai, ser. regis Boh. in iam Lucensi provincia bonorum et hominum possessores seu gubernatores existimus per tempora nostrae vitae, diligentem inquisitionem didicimus a plurimis fide dignis ac viris approbatis memoratam donationem absque praejudicio d. n. regis praedicti plerarie fore rationabilem atque salvam.

⁶³⁾ Ač I, 404;

Nověji byl vysloven názor, že na pořízení na spasení duše má vliv především církev.⁴⁾ Církev vystupuje s učením, že každý má dáti při své smrti určitou část na zbožný účel. A skutečně tento názor vidíme často vyslovený v arengách našich listin.⁵⁾ V Uhrách vyvinul se také obyčej, dávatí kostelům jeden díl, jaký připadal synům.⁶⁾

Také v našich zemích děje se vývoj právních pořízení na případ smrti pod vlivem církve. Vyskytá se dvoji druh těchto právních jednání: darování na případ smrti a darování s výhradou práva užívacího.⁷⁾ Oboje tato právní jednání jsouce povahy věcně-právní a neodvolatelná,⁸⁾ vyhovovala přáním církve, která snažila se obohatiti bezpečně své jmění.

Darování pro případ smrti děje se výrazy: *post mortem suam et uxoris sue ... contulerunt possidendam*,⁹⁾ *contulimus ... post presentis vite nostre decursum*,¹⁰⁾ *hab wir gegeben und geben ... zu einem selgeret ... und di selb phening veschreib wir in na unserm leben*.¹¹⁾ Darování toto nazývá se *collatio seu legatio*¹²⁾ a mluví se o tom, že pořizující odkázal (*legavit*) určitý majetek.¹³⁾ Pořizující sám určuje, že má darování neodvolatelně trvati,¹⁴⁾ po případě již při darování na utyzení zastavuje klášteru určité statky¹⁵⁾ a naopak někdy klášter dával dárce v držbu majetek na čas jeho života, a tak pojišťoval si darování.¹⁶⁾ Mají pak tato právní jed-

prudētissimum et beatum, qui propter Christum sic in terris spargit temporalia, et in extremis messe gaudere debeat colligere sempiterna; na př. v polských listinách Kodex Wielkopolski, I, č. 202 (1237) Testamentum suum non bene disposuit, qui terrenis tantum hereditibus testatur et non facit Christum sue substantiae conheredem: universa bona qui prestat hominibus, partem debet recipere prestitotum.

⁴⁾ Timon, I c. 396;

⁵⁾ o nich pojednal Beseler, Die Lehre von den Erbverträgen I, a nauku o nich shrnul Hü b n e r, Die Donationes post obitum, Gierke Untersuch. č. 26, který shrnul literaturu str. 3 násl. Nejnověji též Schönfeld, Die Vollstreckung der Verfügungen von Todes wegen. Savigny Z. G. A. 42; v Čechách na ně upozornil Vacek, Sociální dějiny české doby starší, 1905, str. 45.

⁶⁾ srov. Schultze, Die langobardische Treuhand und ihre Umbildung: zur Testamentvollstreckung, Gierke Untersuch. č. 49, str. 11.

⁷⁾ Regesta II, č. 469 (1264).

⁸⁾ C. ep. M. IV, 253, (1281).

⁹⁾ Urkundenbuch v. Goldenkron (ed. Pangerl.) 122 (1350); na př. 1335: *nullo cogente, sed instinctu diuino ac propria consciencia informante omnia bona nostra ... post mortem nostram damus, conferimus et donamus.* C. ep. M. VII, str. 48.

¹⁰⁾ C. ep. M. IV, 253 (1281).

¹¹⁾ Regesta II, 645, C. ep. M. IV, 53 (1270).

¹²⁾ V závěru listin se praví: *ut haec nostra ordinatio et legatio per ius facta racionabiliter et contexta inviolabilis perseveret.* C. ep. M. VII, 183.

¹³⁾ C. ep. M. VI, 15 (1308).

¹⁴⁾ Friedrich Codex, I, č. 323 (1189).

nání ráz smluvní, při nichž nechybí ani sankce.¹⁷⁾ Zvláštní povahu těmto právním jednáním dodává zajisté účel, za kterým se dějí.

Také darování s výhradou práva užívacího nazývá se *donatio seu collatio*.¹⁸⁾ Povaha tohoto právního jednání jest zřejma již z výrazů, kterými se děje: *donavit ita tamen, quod ipse utifruatur prouentibus dictae villae ... ad tempora vitae suae*,¹⁹⁾ nebo: *monasterio contuli solo usufructuario michi in ipsa villa pro vitae mee tempore reseruato*²⁰⁾ nebo, že daroval majetek: *excepto dominio ad tempora vite sue*.²¹⁾ Z těchto právních jednání nabýval obdarovaný ihned práva. Právní jednání taková mají v sobě podobu s římským *constitutum possessorium*. Bývá tu i vymíněno, že dárce má platiti od doby darování s výhradou práva užívacího, určitý roční poplatek.²²⁾ I při kupních smlouvách s klášterem uzavíraných mohl kupující prohlásiti, že polovina koupené vesnice spadá zpět na klášter.²³⁾ A také při směně s klášterem, je ustanoveno, že směněný majetek spadá zpět na klášter.²⁴⁾

Pořizující při obou právních jednáních prohlašuje, že poskytuje darování: *pro remedio anime sue et carorum suorum tam vivorum quam mortuorum*,²⁵⁾ *in remedium anime mee et meorum progenitorum*,²⁶⁾ *in remissionem nostrorum peccaminum et aliorum propinquorum nostrorum et ob remedium anime dilecti fratris nostri*,²⁷⁾ nebo v českém textu: „dáti za duši koho.“²⁸⁾

Obsahem může dávatí pořizující klášterům buď určitý statek nebo zapisovati určitý plat na svém majetku.²⁹⁾

Bylo již výše upozorněno, že při těchto právních jednáních vyskytá se souhlas příbuzných. Církevním ústavům záleželo na tom, aby byly bezpečny před námitkami příbuzných nedílných i před sstutím dílných. Proto vyskytá se souhlas příbuzných i tam, kde příbuzní jsou oddělení.³⁰⁾ Příbuzní přivěšují k listině své pečeti.³¹⁾

¹⁷⁾ C. ep. M. VI, č. 275 a č. 300.

¹⁸⁾ Regesta II, č. 608.

¹⁹⁾ C. ep. M. IV, 278.

²⁰⁾ Regesta II, 655, 700.

²¹⁾ Ač. XXXI, str. 321; *quod villa predicta T. cum omnibus prouentibus eius sine omni impedimento fruar temporibus vite mee, et quod me decedente possessio preface ville T. ad monasterium ... deuolvatur.* C. ep. M. IV, 326 č. 249 (1287).

²²⁾ Ub. v. Goldenkron, 17, *Praenominatus autem Hyrzo et domina uxor sua Darirza quamdiu simul vixerint vel alter eorum superstes fuerit, debent unum esocem vel pecuniam aequipollentem ad dictum coenobium dare singulis annis in memoriam praemissorum.*

²³⁾ C. ep. M. IV., 4.

²⁴⁾ Regesta I, č. 380; Friedrich, Codex I, č. 304 (1184).

²⁵⁾ C. ep. M. IV, 58.

²⁶⁾ Regesta II, 700.

²⁷⁾ Urkundenbuch v. Hohenfurt (ed. Pangerl.) 44, Regesta IV, 735.

²⁸⁾ R. t. t. I, 564 T, 29.

²⁹⁾ Ubuch v. Goldenkron, 122.

³⁰⁾ Regesta III, č. 770.

Někdy pořizující přikazuje dědici, aby chránil provedení darování proti všem, kteří by mu chtěli bránit.³²⁾ Přes to však vznikají spory mezi kláštery a příbuznými pořizovatelovými.³³⁾ V darování klášteru mohlo být ustanoveno, že dědici, budou-li chtít darovaný statek podržeti, musí zaplatiti klášteru náhradou určitý obnos.³⁴⁾ Někdy jest tu stanovena i lhůta, do kdy mohou tak učiniti.³⁵⁾ Když synové po smrti otcově se rozdělí a rozdělí sobě i statky, na kterých vážne plat klášteru, zavazují se každý zvláště, že dají klášteru v náhradu plat z jiného majetku ze svého dílu.³⁶⁾ Odkazují-li klášteru majetek manželé, mohli si vymíniti, že dokud bude z nich na živu jen jeden, mohou odkázaného jmění požívat. Vdova však, která se provdala, ztrácela toto právo.³⁷⁾ po případě opat kláštera vyplácel vdově, která se provdala určitou sumu uvazuje se v darované jmění.³⁸⁾ Zemře-li manželka dříve, nemůže dárce s novou manželkou uzavíratí svatební smlouvy, rušící darování.³⁹⁾ Schůdne-li dědic dárce, může být ustanoveno, že mu klášter za darovaný majetek má dáti určitou sumu.⁴⁰⁾

Již od prvních zmínek o takovýchto pořizováních uplatňuje král své odúmrtné právo. Svoluje k nim a schvaluje je.⁴¹⁾ Myšlenkou je zde, že dárce dává majetek svůj bohu prostřednictvím panovníka. Neboť jen panovník může v takovémto případě majetkem disponovati.⁴²⁾ V listině samé se obyčejně uvádí souhlas panovníkův.⁴³⁾ Král také již v této době vydává jednotlivým osobám listy dovolující jim dáti a odkázati klášterům majetek.⁴⁴⁾

Vylíčená právní jednání nejsou snad pouze vývojovým stupněm zvolené poslušnosti v českém právu, nýbrž trvají i ve 14. stol. a svou věcně právní povahou působí na vývoj kšaftu.

§. 7. Pořízení na mocný list (kšaft).

Pořízení na mocný list, jež zvalo se obecně později kšaftem, není totožno s pojmem římského testamentu. „Kšaft nic jiného není,

³²⁾ C. ep. M. IV, 253.

³³⁾ C. ep. M. IV, 253, perducens anime nostre pro remedio ad effectum.

³⁴⁾ Regesta I, str. 544 č. 1165.

³⁵⁾ Regesta II, č. 1522, Ub. v. Goldenkron, 122.

³⁶⁾ C. ep. M. IV, 58.

³⁷⁾ Ub. v. Goldenkron, č. 68, 69, 70, 71; tato povinnost stihá i další jich nástupce I. c. č. 108.

³⁸⁾ Regesta III, č. 1468, str. 574, C. ep. M. V, 10.

³⁹⁾ Ub. v. Goldenkron, 17.

⁴⁰⁾ I. c.

⁴¹⁾ C. ep. M. IV, 58.

⁴²⁾ Ub. v. Goldenkron, 17.

⁴³⁾ Lippert, Socialgeschichte Böhmens I (1896), 301, Regesta I, 214 č. 470 (1203) more patriae praedia sua per manus nostras (krále) domino assignarunt...

⁴⁴⁾ Regesta II, č. 1766 (1297), C. ep. M. V, 79.

⁴⁵⁾ C. ep. M. III, 401—402, Regesta II, č. 2354.

nežli vysvědčení a vyjvení poslední vůle lidské (vuoie kšaftovní),¹⁾ jak by kdo chtěl, aby po smrti jeho s statkem a s věcmi jemu vlastně náležejícími a v moci jeho zůstávajícími zachováno býti mělo.²⁾ Široká tato definice, která nevytýká podstatný znak římského testamentu, totiž jmenování dědice, ukazuje, jak kšaft byl pojmán. Nebylo rozdílu mezi testamentem a legátem.³⁾

Obyčejně se tvrdí, že pořizování na případ smrti bylo u národů, u nichž panoval systém společenství statků, úplně vyloučeno. Myslí se při tom ovšem na římský testament. Ukázali jsme již, že byla dovolena určitá právní jednání ve prospěch zůstavitelovy duše. Ale v životě národů slovanských setkáváme se také se zjevem, že již od nejstarších dob může otec při smrti projevití svou vůli, jak má býti po jeho smrti rozdělen majetek mezi jeho děti.⁴⁾ A tato moc byla příznána i v českém právu otcí, jak bude ještě ukázáno.⁵⁾

Výraz testamentum vyskytá se v našich pramenech již velmi záhy,⁶⁾ ale význam jeho, jako vůbec ve středověké terminologii,⁷⁾ je mnohoznačný. Testamentum v našich listinách značí také nadání ve prospěch určitého kostela, značí také darování ve prospěch tohoto kostela.⁸⁾ Není třeba podotýkati, že také tu jeví se zřejmý vliv církve. V pramenech kromě toho nalzáme výrazy: ultima voluntas,⁹⁾ ultima voluntatis testamentum,¹⁰⁾ najposlednějšíe poručenství nebo prostě poručenství,¹¹⁾ posledníe rozkázanie,¹²⁾ kšaft a rozkázanie.¹³⁾ Uvádí se list kšeftnie,¹⁴⁾ pamět po-

¹⁾ R. t. t. I, 270, č. 71.

²⁾ Definuje tak kšaft ještě Obnovené zřízení, které právě čl. O 1 a násl. přineslo změny ve zvolené poslušnosti. Podobně i Koldín, Práva městská (ed. Jireček) D XL II.

³⁾ srov. L o e n i n g, Das Testament im Gebiete des Magdeburger Stadtrechtes, Gierke Unters. č. 82, str. 21 násl. srov. též T u r n e r, Slavisches Familienrecht, 56—59.

⁴⁾ srov. Зигель, славянскаго права, Varšava 1914, str. 32, též Владимирский Будановъ, Обзоръ⁶ str. 472, Николский, I. c. 343.

⁵⁾ upozorniti jest tu, že i kníže v nejstarších dobách rozhoduje o rozdělení země mezi syny, Fontes rerum b. II, 96 Kosmas II, 22: paterna institutio, eod. II, 24: paterna traditio.

⁶⁾ Friedrich, Codex I, 324, Regesta I, č. 431 (1197).

⁷⁾ srov. B r u n n e r, Zur Geschichte der Römischen und germanischen Urkunde (1880) str. 151 uvádí, že značí testamentum také listinu vůbec.

⁸⁾ na př. Regesta II, č. 1524 volumus esse notum, quod in testamentum damus... conventui... ecclesiam in M., C. ep. M. VII, 173, 224, 516.

⁹⁾ Friedrich, Codex II, 301 (1227).

¹⁰⁾ C. ep. M. XV, 206 (1382), Landtafel II, kn. 12 č. 423.

¹¹⁾ R. t. t. II, 472, podobně 443; výraz tento odlišiti jest od poručenství (tutela); vyskytá se zvl. na Moravě; upozorniti jest na vyjadřování se kníže Tovačovské a Drnovské. V knize Drnovské str. 69 se praví: když kdo erbů nemá... a že by statku svého buď na dědictví neb na listech vedlé obyčeje země této spolkem neb dskami aneb poručenstvím obyčejným neopatřil...

¹²⁾ R. t. t. II, 175.

ručství.¹⁵⁾ Pořizující v kšaftu kšaftuje,¹⁶⁾ poroučí,¹⁷⁾ poroučí a dává všechno své zboží po smrti své,¹⁸⁾ zavazuje druhému kšaftem statek.¹⁹⁾ Práví se tu také: uvěřuji, porúčejí, dávám a dala jsem po své smrti,²⁰⁾ činím mocné poručníky a nápadníky statku svého všeho.²¹⁾

Výraz kšaft zřejmě pak ukazuje vliv německého práva neb lépe městského práva. V starém právu pražském mluví se „von dem letzten gescheit“²²⁾ kterýžto výraz vyskytá se v magdeburském právu městském.²³⁾ Institut tento převzat byl do zemského práva z práva městského, v městech však byl velmi záhy recipován testament římský.²⁴⁾

Pro pojem českého kšaftu jest charakteristické: Novým kšaftem nerušil se prvý, nebyl-li výslovně zrušen a nevyhradil si pořizující již v prvém kšaftu, že pořídí-li později novým kšaftem, prvý pozbývá své moci.²⁵⁾ Neučinil-li v kšaftu výminky, „jestli že by druhý kšaft učinil, aby první moci neměl,“ nemohl ani pořizovati novým kšaftem ani jiné odkazy činiti.²⁶⁾ Musel si proto vymíniti také již v kšaftu, že chce činiti ještě další odkazy.²⁷⁾ Při kšaftech vyskytají se také doložky, v nichž zůstavitel vyhrazuje si volnost zrušiti kšaft. Čteme na př. v kvaternu černém prvém (E 21):

¹⁵⁾ Ač. VII, 671 (1471).

¹⁶⁾ Ač. I, 399, kšaftní R. t. t. II, 344, N 30.

¹⁷⁾ Ač. II, 71.

¹⁸⁾ R. t. t. I, 387 č. 37.

¹⁹⁾ Zápisy Žerotínovy (ed. Brandl) II, 29.

²⁰⁾ Ač. III, 510 č. 315.

²¹⁾ Zápisy Žerotínovy I, 129, f. 77b.

²²⁾ C. ep. M. XII, 423.

²³⁾ Ač. X, 373.

²⁴⁾ Rössler, Deutsche Rechtsdenkmäler I, 131; srov. Čelakovský, Codex juris municipalis, I, 142 v privilegii města Pražského 1366: also sturben an Gescheite...

²⁵⁾ Loening O., Das Testament im Gebiete des Magdeburger Stadtrechtes, Gierke, Unters. č. 82, str. 35.

²⁶⁾ srov. na př. Regesta III, č. 614 (1320).

²⁷⁾ Ač. XIX, 510; Z. zř. VI, čl. 185.

²⁸⁾ Z. zř. VI, čl. 185, Z. zř. 1549, F 1, Z. zř. 1564, J 42. Upozorniti jest na stylisací článku F 1, 1549, ve vydání Jirečkově. Jireček otiskl je podle tištěného vydání Jana Kosořského z r. 1550. Druhá věta tu zní: „A též jestli že by dědictví své pryč kšaftem bez výminky odkázal na týž mocný list královský, a v tom kšaftu výminky že by neudělal, a že by nad to jiný kšaft činiti chtěl: aby první žádné moci neměl.“ Po té následuje věta: „Jestli že by té výminky v tom kšaftu nebylo, a on by přes to druhý kšaft dělal, prvního nezruše: tehdy poslední kšaft žádné moci nemá.“ Věty tu zdánlivě si odporují. Ve vydání Z. zř. VI, však obě věty tvoří jednu větu a ve vydání Z. zř. 1564 Wolfem z Vřesovic jest mezi oběma větami dvojtečka a za slovem chtěl čárka. Smysl pak jejich jest zcela jasný. Zní: A též jestli že by dědictví své pryč kšaftem bez výminky odkázal na týž mocný list královský, a v tom kšaftu výminky že by ne-

Avšak kdyby mi se koli zdálo a líbilo toto zřízení a kšaft zrušiti, zkaziti a v nic obrátiti, toho sobie plnú moc pozoustavuji bez překážky děti mých i všelijakých děti. Stejně pravidlo bylo v platnosti i na Moravě, ač místo v knize Tovačovské (kap. 158 a 166) a Drnovské (str. 73), které pojednává o poručenství, jest velmi nejasné.²⁸⁾ Jasně tento předpis vyslovilo usnesení sněmovní z r. 1505, které předpisuje, že byla-li změna vymíněna, má se státi na listě s pečeti zůstavitelovou a dvou neb tří dobrých lidí, může-li pořizující přiložiti toto dodatečně pořízení k mocnému listu. Nemůže-li tak učiniti, musí nové pořízení býti se 7 pečeti.²⁹⁾ Není nám znám příklad dvou pořízení, které by zůstavitel činil aniž by rušil své pořízení. Příklad testamentů Kojaty jest nejasný.³⁰⁾ Z konce 13. stol. nalezli jsme případ, kdy pořizující odvolává „donationem seu legatum.“ Také tento případ je výmínečný již okolnostmi, za nichž se děje. Odvolání děje se před králem a ve prospěch krále.³¹⁾ A lze z něho jen čerpati doklad, že pravidelně již dříve a nikoli teprve v 15. stol. byla právní jednání na případ smrti, která později zvala se „kšafy“, neodvolatelná.

udělal, „a že by nad to jiný kšaft činiti chtěl, aby první moci žádné neměl“: jestliže by té výminky v tom kšaftu nebylo, a on by přes to druhý kšaft dělal, prvního nezruše: tehdy poslední kšaft žádné moci nemá. Srov. k tomu O. Loening, Das Testament in Gebiet des Magdeburger Stadtrechtes (1906) str. 29; str. 146 násl. také v magdeburském právu vyskytají se doložky, že bude moci kšaft pořizující změnit. Srovnati jest také, že ještě v právu městském Briekého z Licka (kap. 66. art. 20. str. 323) se vyskytá otázka: „První-li čili poslední kšaft má státi?“ Městské právo tu odpovídá ovšem v duchu římského práva.

²⁹⁾ Na př. R. t. t. II, 472, H 9, Ač. X, 374; Ač. XVII, 211; Item poručil-li bych co pro pána Boha... to aby dáno bylo Ač. XVI, 313 (1487).

³⁰⁾ Brandl tu položil slovo „měnit“ místo slova „míti“. Zdá se nám, že tím pouze přispěl ku nejasnosti. Pro naše mínění svědčí nález: „poněvadž v prvním poručení znamenitá výminka jest, že to poručení změnit maož a jináč poručiti a on Laclav na mocný list královský jiné jest poručení udělal, že to při posledním poručení zůstáno býti má. Brandl, Kniha Tovačovská kap. 158, pozn. 6., ač snad v knize Tovačovské nejeví se vliv práva římského.

³¹⁾ Ač. X, 330; Kniha Drnovská str. 110; Ač. XI 294; Z. zř. 1535, fol. 69.

³²⁾ Testamenty nejnověji uveřejnil Friedrich, Codex II, 300—301 za sebou jako listiny pravé. Bez povšimnutí u něho zůstalo pojednání Schlesingrovo v Urbuch v. Brück str. 202—204, kde prohlášeno jest delší znění testamentu za falsifikát.

³³⁾ C. ep. M. V, str. 12 (1294), Oldřich z Jindřichova Hradce odvolává tu darovtí, jež učinil svému příbuznému Jindřichu z Rožmberka, s výminkou: si me liberis legitimis mori contingeret. S toutéž výjimkou dává majetek svůj nyní králi: liberis masculi sexus legitimis non relictis. Bude-li mít dcery, jest král a jeho potomci je povinen řádně vybavit. Oldřich vyhrazuje si, že bude moci určitými vesnicemi na příště volně poříditi: In quibus quidem villis, castris et bonis praedictis mihi taliter reservatis plenum jus dominii et proprietatis habeo, quod prius habui in eiusdem, ut ea vendere, donare seu legare mihi lice-

Ku pojmu kšaftu nenáleží jmenování dědice. Kšaftem daly se i jednotlivé odkazy.³²⁾ Pořízení pak obsahuje řady odkazů.³³⁾ Proto se o pořízení také praví: nostrum testamentum et legata.³⁴⁾ V kšaftu otcově může být ustanovena řada odměn jeho služebníkům, otec urovnává své spory, určuje, které dluhy mají být zaplacený a rozděluje peníze a movitosti. Nedotýká se v žádném ustanovení práva svých dětí.³⁵⁾

Otec rozděloval kšaftem své jmění mezi své děti a určoval, co se kterému dostane.³⁶⁾ To se stávalo zvláště později, když syn nemohl žádati o rozdíly.³⁷⁾ Ustanoviti mohl také, že pro případ, narodí-li se ještě syn, rozdělení majetku žádné moci nemá.³⁸⁾ Mohl také ustanoviti, že jsou dcery odděleny od synů a určiti jim jejich díly.³⁹⁾

Není ovšem vyloučeno, aby dědic v kšaftu ustanoven nebyl. Všehrd tu praví: „kdož dědice přirozeného nemá, móż sobě vzieti, kohož chce, za dědice zboží své jemu dskami nebo kšaftem zaváže.“⁴⁰⁾

Kdo měl nedílné příbuzné, kteří měli dědický nárok po rodu, nemohl pořizovati kšaftem,⁴¹⁾ leč by připojili k němu svůj souhlas.⁴²⁾ Mohlo být mezi příbuznými dohodou stanoveno, do jaké výše každý mohl určitý majetek odkázati neb darovati.⁴³⁾ Může také kšaftem poříditi nedílný bratr, jenž fakticky s bratrem nežije a má s ním smlouvu.⁴⁴⁾ Mohl také o statku poříditi otec, maje nedílnou dceru a nebo strýc, maje nedílnou neť, jen když dceři bylo ustanoveno věno, které jí muselo být ze statku vyplaceno.⁴⁵⁾ Nebyl-li souhlas připojen, mohli nedílní klásti kšaftu odpor.⁴⁶⁾

Kdo chtěl o svém majetku poříditi, mohl tak učiniti pouze, bylo-li mu dáno od krále povolení v podobě mocného listu. Kdy a

tum sit, prout mihi videbitur expedire C. ep. M. V, str. 10—11. (Viz též Šusta, Dvě knihy čes. dějin I (1917) str. 227.

³²⁾ Všehrd, VII, 10; příklad R. t. t. I, 256 č. 30, 262, č. 42; 335 č. 340.

³³⁾ C. ep. M. IV, 86—87, Regesta IV. č. 1552 (1345).

³⁴⁾ C. ep. M. VII, 509.

³⁵⁾ Regesta II, č. 371 (1262).

³⁶⁾ srov. napřed o rozdílu mezi otcem a dětmi; srov. Libri cit. III, 454 č. 105, R. t. t. II, 345 otec rozděluje své jmění dcerám; srov. DZ. 20 str. 5: otec odkazuje nedílné dceři všecko jmění, „že nechtie, aby které nesnáze, anebo zmatky o mé všechno zboží, což kde mám, po mé smrti bylo.

³⁷⁾ Ač. XVII č. 846, č. 1003 (1515); srov. také Libri cit. III, 170 č. 238.

³⁸⁾ Ač. XVII, 212.

³⁹⁾ VI. Zř. Z. čl. 488; otec odkazuje dceři vstupující do kláštera určitý plat. C. ep. M. VI č. 450.

⁴⁰⁾ Všehrd, VI, 6, 10.

⁴¹⁾ Ač. XIX, 510, 526 [49].

⁴²⁾ C. ep. M. VII, 182, 399, VIII, 183.

⁴³⁾ C. ep. M. XI, str. 5.

⁴⁴⁾ Kniha Tovačovská str. 81, Drnovská 67.

⁴⁵⁾ na př. Libri cit. V, 103.

⁴⁶⁾ R. t. t. II, 403, L 27.

jak vznikly mocné listy? Otázka tato souvisí s otázkou královského práva odúmrtného, neboť tam, kde nalézáme odúmrtné právo královské, nalézáme i předpis, že pořízení na případ smrti může být psáno jen s povolením královským.⁴⁷⁾ Mocný list obsahoval královské svolení odkázati majetek movitý i nemovitý, dědičný, manský neb zápisný komukoli, kromě duchovních osob za života neb na smrtelné posteli.⁴⁸⁾ Chtěl-li někdo odkázati klášteru, musel si vyžádati zvláštní povolení.⁴⁹⁾ Jak patrně z královských register bylo poskytováno mocných listů dosti hojně.⁵⁰⁾ Král vzdával se takovýmto způsobem nápadu ku statku pořizovatelovu.⁵¹⁾ Vyskytají se však i případy, kdy volnost pořizovací v mocném listu jest omezena na určitou lhůtu,⁵²⁾ nebo král vyhrazuje si do určité sumy právo odúmrtné.⁵³⁾

Podle usnesení moravských stavů r. 1590 má být datum pořízení pozdější než mocného listu. Mocný list nepozbývá platnosti i když zemře panovník, jenž ho vydal. V pořízení má být uveden titul panovníka, „jakž jej J. Mt. sám sobě v mocném listu svém královském dávatí ráčí“⁵⁴⁾

V dobách vzrušených a bezkráloví často se stávalo, že stavové kšaftovali bez mocných listů. Tu pak stavové po nastoupení panovníka žádali, aby takové kšafty byly zapsány do desk a byly platné, jakoby se staly s povolením královským.⁵⁵⁾

V 16. stol. stavové se již domáhají, aby mohli kšaftovati bez mocných listů. Stavové moravští žádají Ferdinanda, aby byly závěti platné bez mocného listu, jsou-li učiněny předepsanou formou. Odvolávají se na případy, že často pořizující zemře dříve než dojde ho mocný list, čímž vznikají zmatky. Král Ferdinand zamíjí tuto žádost, ale slíbil, že se poradí se stavem panským. Upozorňoval také, že „skrz takové odjetí listuov mocných ujma nejvyššímu kancléři království Českého by se stala.“ R. 1542 sice svolil, aby po 10 let stavové činili volně závěti bez mocných listů, ale již r. 1549 přikázal, že je mocný list nutný. Stavové však v náhradu mohou pořizovati nezachovávající předepsané formy.⁵⁶⁾ Tím však vznikalo více sporů než dříve. Stavové se proto usnesli na přísne formě závětí r. 1590.⁵⁷⁾

⁴⁷⁾ na př. v Uhrách, Timon, I. c. 393.

⁴⁸⁾ na Moravě dával ovšem mocné listy v době markrabské markrabě C. ep. M. XII, 423.

⁴⁹⁾ Ač. II, 472; C. ep. M. V, 188; Ač. X, 407, R. t. t. II, 24 P 27; 359 N 25, a j.

⁵⁰⁾ Všehrd VI, 23, 1; C. ep. M. VII, 133.

⁵¹⁾ Ač. VI, 567—591.

⁵²⁾ C. ep. M. XI, 223, 477; XIII, 112.

⁵³⁾ C. ep. M. XIII, 21.

⁵⁴⁾ T a d r a s; Cancellaria Joh. Noviforensis (1886) 28, č. 2.

⁵⁵⁾ Z. zř. 1606 fol. 69.

⁵⁶⁾ Sigmund slibuje, že takové listy nebudou rušeny Ač. III, 457; také při nastoupení Ladislavově stavové tak žádali Ač. IV, 414—415, 417.

U artikulích moravských stavů na generálním sněmu r. 1619 vysloven jest opět požadavek, aby mohli kšaftovati bez mocných listů.⁵⁹⁾ Toto přání bylo splněno stavům českým i moravským Obnoveným zřízením.

Pro pochopení vývoje testamentů a práva odúmrtného jest také upozorniti, že králové velmi hojně poskytovali volnost pořizovací svvým městům.⁶⁰⁾ I stavové poskytovali tuto volnost svým poddaným.⁶¹⁾ Obyvatelé měst Pražských osobovali si právo volně kšaftovati. Stavové na sněmu r. 1471 vytýkali tuto jejich přednost a tvrdí, že tím ruší a snižují význam desk zemských.⁶²⁾

Kšaft však mohl býti zřízen také i bez mocných listů. Nepotřebuje totiž mocného listu královského, kdo zapisuje dskami si vymíní v zápisu, že bude moci poříditi listem nebo kšaftem. V tomto případě dával sobě zapisující stejnou volnost, kterou jiným uděloval panovník, protože „dsky tak mocné jsú všude jako list mocný královský“.⁶³⁾ Předpis ten ukazuje opětne, jaký význam měly desky v českém právu, ale charakterisuje i mocný list královský. Vymínil-li si také někdo, že pořídí novým kšaftem, tu také nebylo třeba již k novému kšaftu zvláštního mocného listu, právě tak, vymínil-li si kdo, že pořídí o svém statku prostým listem pod svou pečeti.⁶⁴⁾

V Čechách přesné formy kšaftu nebylo. Ve Všehrdových Knihách devaterých kšaft ustupuje do pozadí. Dostačuje v Čechách, dál-li se kšaft na listu s pečeti kšaftujícího spolu se dvěma neb třemi pečeti dobrých lidí⁶⁵⁾ Byla-li při kšaftu jen jedna pečeť, kšaft nebyl dostatečný.⁶⁶⁾ Král může tento kšaft nedokonalý potvrditi.⁶⁷⁾ Nebylo ovšem překážky, aby nebylo přivěšeno pečeti více.⁶⁸⁾ Ve starší době na Moravě vyskytá se při kšaftu podpis moravského komorníka.⁶⁹⁾ Později vyvinula se na Moravě přesná

⁵⁷⁾ Kameníček, Zemské sněmy a sjezdy moravské II. (1902), 163—165.

⁵⁸⁾ Usnesení jich vloženo do Z. zř. 1606, fol. 69—70.

⁵⁹⁾ Kameníček II, Přílohy č. 35

⁶⁰⁾ Čelakovský, I. c. 21; C. ep. M. IX, 92, 118.

⁶¹⁾ Na př. Ač. V, 535, C. ep. M. XI, 262, 317, 325, 359, 384, 387, 497, 500, 502, 505, XII, 23, 27, XIII, 295, 448, 479—499, XIV, 36, 119; z doby Jana Lucemburského, Regesta III, č. 1823.

⁶²⁾ Ač. IV, 449—450.

⁶³⁾ Všehrd VII, 10, 9, R. t. t. II, 360 B 4 připojeno srovnání královské ku vkladu, podle výminky dskami učiněné a zapsané. R. t. t. i, 270, č. 72, 279, č. 110.

⁶⁴⁾ Ač. XIX, 510; příklad tohoto listu Ač. XVII, 246.

⁶⁵⁾ Všehrd VI, 10, Ač. III, 510 č. 315, č. 318.

⁶⁶⁾ R. t. t. I, 375 č. 15; Ač. XIX, 510.

⁶⁷⁾ Právník I, 332.

⁶⁸⁾ C. ep. M. VI, 354 (8 svědků), v listině r. 1294 se praví: sub presentia et qualitate testium et numero a lege definitorum C. ep. M. V, 21, Regesta II, č. 2786; Ač. VII, 672 (4 pečeti).

⁶⁹⁾ C. ep. M. VII 323 (1342). testamentum, actum et datum Brunne in colloquio...

forma kšaftu. Bylo tu kšaftováno na pergameně se sedmi pečeti, t. j. pečeti pořizujícího se 6 svědky.⁷⁰⁾ Byla-li přivěšena za života kšaftujícího jeho pečeť a pečeti dvou osob, mohly býti ostatní pečeti přivěšeny třeba i po smrti kšaftujícího, jen když svědci byli ještě za jeho života k tomu vyzváni.⁷¹⁾ I na Moravě však kšaftováno v dobách výmínečných se dvěma neb třemi pečeti dobrých lidí. Kšaft takový měl býti potvrzen, když jsou dsky otevřeny, hejtmanem s radou.⁷²⁾ Byl-li však kšaft pečeten po smrti pořizovatelově, byl neplatným,⁷³⁾ a i když byl takovýto kšaft vložen ve dsky, mohl býti zrušen.⁷⁴⁾

↳ Svědci jsou vyzýváni, aby přivěsili své pečeti ústně nebo „listem prosícím otevřeným“.⁷⁵⁾ Prohlašují také někdy, že jest jim vědomo, že list obsahuje vůli kšaftujícího.⁷⁶⁾ Vyzve-li kšaftující někoho, aby přivěsil svou pečeť k jeho kšaftu a zamřel-li by dříve, než tak svědek učinil, má svědek přes to svou pečeť přivěsiti.⁷⁷⁾ Byl-li vyzvaný svědek nemocen a poslal-li by svou pečeť nemožno osobně přijíti, bude přes to takové přivěšení pečeti platné.⁷⁸⁾

Svědky mohly býti i osoby, jimž bylo v kšaftu něco odkázáno.⁷⁹⁾ Z té příčiny není překážky, přiloží-li svou pečeť manžel ku kšaftu, kterým bylo odkázáno něco jeho manželce.⁸⁰⁾ Teprve r. 1590 bylo ustanoveno, aby ten, komu něco bylo kšaftem poručeno, nepřivěšoval pečeti ku kšaftu.⁸¹⁾

Pořízení na mocný list nebylo třeba dříve zapisovati ve dsky. Mohlo tudíž nastoupiti uvázání se v majetek aniž by byl kšaft ve dsky vložen.⁸²⁾ Všehrd doporučuje, aby kšaft, ve kterém jsou jmenování poručníci, nebyl ve dsky kladen, neboť jmenování poručníků bylo dovoleno volně měniti.⁸³⁾ Kšaft naopak musel býti ve dsky vložen, chtěl-li ten, komu bylo co kšaftem odkázáno, dále dskami zapisovati.⁸⁴⁾ Protože nebyl kšaft ve dsky kladen, vznikaly spory a nařizováno, aby byl předložen.⁸⁵⁾ Byl-li proti pořízení po-

⁷⁰⁾ Ač X, 330 r. 1505 bylo ustanoveno, že ti, kdo nemají kšaftu s 6 pečeti, mají ho předložiti na příštím sněmu. Kniha Tovačov, 86, Drnovská 73; srov. Zř. O. list 15; Zř. T. I. 22:

⁷¹⁾ Drnovská kniha 73.

⁷²⁾ Kniha Tovačovská 86, Drnovská 73.

⁷³⁾ R. t. t. II, 403, L. 27 (6 jun.), Ač XIX, 510.

⁷⁴⁾ C. j. b. III, 2, 83.

⁷⁵⁾ Kniha Drnovská 73.

⁷⁶⁾ C. epp. M. XII, 347.

⁷⁷⁾ Ač XIX, 24 č. 2041, 625, [74].

⁷⁸⁾ Ač XIX, 509—510.

⁷⁹⁾ C. ep. M. IV, 87, VI, 354.

⁸⁰⁾ Ač XIX, 510.

⁸¹⁾ Kameníček, II, Přílohy č. 22; Z. zř. 1606 fol. 70.

⁸²⁾ Všehrd VI, 10, 10, Všehrd V, 33, 9, ktož dědictvie jaké dědicke kšiftem má anebo drží.

⁸³⁾ Všehrd V, 35, 2;

⁸⁴⁾ Všehrd. IV. 4, § 4.

dán odpor, má kšaft ležeti u soudu s mocným listem do tří let a 18 neděl.⁸⁶⁾

Teprve koncem stol. 15. a v 16. stol. vešlo v obyčej zapisovati kšafy ve dsky spolu s mocnými listy.⁸⁷⁾ Mluví se tu pak o „dskách kšaftu, t. j. místě, kde byl kšaft ve dsky vložen.“⁸⁸⁾ Vklad porizení ve dsky bylo pak podmínkou jeho platnosti.⁸⁹⁾ Mocné listy vložily se nejprve a potom kšaft. Zvláštních relátorů později⁹⁰⁾ ku vkladu třeba nebylo, protože již v mocném listu bylo vytknuto, „aby, když by s takovými kšafy a listy přijdúc k dskám a požádání jsúce (úředníci větší i menší) je ve dsky zemské vepsati kázali.“⁹¹⁾ Podrobnější předpisy obsahují zemská zřízení.⁹²⁾ Všechny kšafy mají býti s mocnými listy vloženy do desk do 12 neděl od smrti kšaftujícího buď od poručníků neb nápadníků neb tím, komu to bylo uloženo buď kšaftem nebo jiným způsobem. Poplatek za vklad vybírá se od toho, komu se kšaft vkládá.⁹³⁾ Kdo kšaft ve dsky nevloží, ztrácí tím co mu bylo v kšaftu poručeno. Nebylo-li mu ničeho odkázáno, kšaft mu byl pouze svěřen a on úmyslně ho ve dsky nevložil, aby jiné o právo připravil, nebo dokonce kšaft zničil, může býti poháněn od poškozených o náhradu. V dobách výměnečných, kdy rádí v zemi mor nebo dsky jsou zavřeny, má se státi zápis, jakmile je to jen možno.

Zajímavou otázkou bylo, mohl-li ten, kdo učinil kšaft na mocný list, zapisovati nad to ještě dskami. Podle Zemského zřízení Vladislavského jest tato otázka sporná. Neboť podle znění českého textu jednoho variantu kšaft takový proti dskám moci neměl. Praví se tu: „A jestližeby kto také kšaft učinil na mocný list královský a k tomu svojej statek odkázal, a potom přijda ke dskám a učinil jiné zřízení o tom statku, tehdy ten kšaft nemá žádné moci míti, poněvadž ho prvé ve dskách před tím zápisem nemá.“⁹⁴⁾ Variant druhý a latinský pozdější překlad zdůrazňuje, že

⁸⁶⁾ R. t. t. I, 195, č. 166, páhony o předložení kšaftu Libri cit. VII, 118—119;

⁸⁷⁾ Ač XIX, 509—510; R. t. t. I, 242 č. 19;

⁸⁸⁾ Ač XIX, 510 na př. Ač X, 374 (1497); viz též Demuth, Gesch. d. Landtafel (1857); srov. DZ. I, A 3, A 21, A 24, B 25 a j. forma byla: Tento list mocný královský a na list mocný tento kšaft učiněný ve dsky zemské vložení a vepsán jest podle zřízení zemského 81; viz též Klecanda, Obnovení desk, Zprávy Z. A. Č. V, 231.

⁸⁹⁾ R. t. t. I, 187 č. 137;

⁹⁰⁾ R. t. t. I, 231, č. 8; Ač XIX, 510.

⁹¹⁾ Za dob Všehrdových bylo třeba zvl. relátora Všehrd V, 35, 4, VII, 10, 10, VIII, 42, 7.

⁹²⁾ R. t. t. II, 404, L 30, Z. zř. VI, čl. 189.

⁹³⁾ Z. zř. 1549, F 3, 1564, J 44.

⁹⁴⁾ Z. zř. 1549, K 9, viz též 1530 čl. 158.

⁹⁵⁾ Z. zř. VI, čl. 185.

⁹⁶⁾ Z. zř. 1549, F 2, 1564, J 43, zapisující dskami mohl si vymíniti, protože má mocný list, že může na tento mocný list proti zápisu odkazovati.

kšaft na mocný list nemůže změnití zápis ve dskách, že však „list mocný královský k zřízení statku po smrti jest tak mocný jako dsky.“ Pořizující nemůže jej tudíž změnití pozdějším vkladem do desk. Toto pravidlo hájí i další zemská zřízení.⁹⁵⁾

Jak bylo již poznamenáno, psával obyčejně pořizující svou poslední vůli až na smrtelném loži. A tu se vyskytají v pramenech zmínky, že byl činěn odkaz ústně.⁹⁶⁾ Pořízení bylo pak dodatečně napsáno a potvrzeno pečeti svědků. Zmínky takové jsou výminkou,⁹⁷⁾ přece však vešlo v obyčej odkazovati, jak ještě ukážeme, ústně svršky.

Kšaft činiti mohl, jak shora vylíčeno, dílný a jen ve zvláštních případech nedílný. Kšaftem pořizoval obyčejně ten, kdo neměl potomků. Co do osobní způsobilosti kšaftujícího vytykal kšaftující obyčejně, že činí porizení „animo deliberato, sana per dei gratiam corpore et mente ac per omnia rationis compos.“⁹⁸⁾ nebo že je pořizující „sane mentis sui que juris et rerum suarum liberam habens administrationem.“⁹⁹⁾ „compos rationis et virium“¹⁰⁰⁾ nebo „ačkoliv nemocná jsúci na těle, však proto rozumu zdravého a paměti dobré požívajíc.“¹⁰¹⁾

Kšaftem nemohly se poručiti stavu duchovnímu pozemky, pouze peníze.¹⁰²⁾ Také pikhartům a pankhartům nemohlo býti ničeho odkázáno ani dskami ani kšaftem.¹⁰³⁾ V porizení doby pozdější často vyskytovaly se dodatky, že obdařený nemá nabýti majetku, přestoupí-li na jinou víru. Sněm r. 1608 v Brně se usnesl, že „pro zachování mezi obyvateli lásky a svornosti“ nemají takové doložky více se vyskytovatí a vyskytují-li se, žádné moci nemají míti.¹⁰⁴⁾ Teprve později bylo ustanoveno, že osoby za dědice ustanovené mají míti způsobilost podle zemského zřízení a mají býti v porizení jmenovány vlastním jménem. Tituly a hodnosti nemusí býti uvedeny.¹⁰⁵⁾

Kšaftem mohou býti odkázány statky, hotové peníze, listy na peníze, klenoty, svrčky a nábytky. Nemělo se porizení týkati věcí šosovních a těch, které náležejí jinému právu.¹⁰⁶⁾ Byl-li ně-

⁹⁶⁾ R. t. t. I, 186;

⁹⁷⁾ Ač I, 418, když jest nebožtík Janek z Sádna, raněn jsa v Praze ležel.

⁹⁸⁾ C. ep. M. XV, 206.

⁹⁹⁾ C. ep. M. V, 21.

¹⁰⁰⁾ C. ep. M. VII, 507.

¹⁰¹⁾ R. t. t. II, 443, podobné způsoby, jak stylisovatí kšafy v knize Tovačovské vyd. Demuthovo str. 158—159 a lat. C. ep. M. V, 248; viz též R. t. t. II, 175, J 17; R. 1590 stavové zdůraznili způsobilost podle zem. zřízení Z. zř. 1606 fol. 69—70.

¹⁰²⁾ Kniha Drnovská 73, Tovačovská 86.

¹⁰³⁾ Drnovská 111, Ač X, 330; XI, 295; Z. zř. 1535 fol. 71.

¹⁰⁴⁾ Kameníček, II, 139 pozn. 4.

¹⁰⁵⁾ Z. zř. 1606 fol. 69—70.

¹⁰⁶⁾ Z. zř. 1606 fol. 69—70.

komu kšaftem odkázán list, nabýval k němu práva jen, bylo-li vy-
tčeno, že pořizující „jemu všechno své právo dává“ a připojil-li
pořizující dobrou vůli.¹⁰⁷⁾

Protože odúmrtné právo královské nesměřovalo proti movito-
stem, mohly být movitosti volně odkazovány buď ústně před svěd-
ky neb písemně a tu postačoval list s pečetí pořizovatelovou a
dvou neb tří dobrých lidí.¹⁰⁸⁾ Volná dispozice movitostmi objevuje
se velmi záhy.¹⁰⁹⁾ A kniha Tovačovská v kap. 157 zřejmě prohlá-
šuje: „což hotového má neb na svrchních věcí, to dáti muož po-
ručenstvím prostým neb dáním jiným, komuž se jemu zdá.“¹¹⁰⁾
Zvláště manžel manželce mohl odkázati ústně svrchky a dostačo-
valo tu pak pouhé svědomí svědků.¹¹¹⁾ V 16. stol. vešlo v obyčej,
že pořizovatel o movitostech mohl volně i nedílný.¹¹²⁾ Zřízení Tě-
šínské poznamenává: „Takový datek průchod svůj míti má, však
bez škody dluhův, ač jsú-li jací.“^{112a)}

V kšaftu mohly být obsaženy různé výminky, na př. že má
nabýti v porřízení ustanovený jen vstoupí-li v manželství, jinak od-
kazuje se majetek jinému.¹¹³⁾ V porřízení mohl pořizující ukládati,
aby majetku bylo použito k určitému účelu.¹¹⁴⁾ Mohla tu být usta-
novena i substitute.¹¹⁵⁾ Hojně se vyskytá při poručenství, kdež
ustanoveno, aby zemřou-li děti do let spadl majetek na poruč-
níka.¹¹⁶⁾ Pořizující může ustanoviti, že majetek dostává se vždy
nejstaršímu z rodu,¹¹⁷⁾ nebo že po smrti obdařeného „exclusis here-
dibus suis“ obdrží majetek klášter.¹¹⁸⁾

Z povahy kšaftu vyplývá, že pořizující musel pečovati též
o to, aby zabezpečil jeho provedení. Měl-li nedílné příbuzné, kteří

¹⁰⁷⁾ Z. zř. 1549, F 10, 1564, J 51.

¹⁰⁸⁾ srov. VI. zř. z. čl. 488; odkaz takový sluje také „datek“ Zř.
O. I. 13.

¹⁰⁹⁾ na př. Regesta II, č. 1119 již r. 1278 obdrželo město Německý Brod
výsadu: Volumus, ut nullus aliquam hereditatem alicui ecclesiae conferat
pro animae suae remedio, sed solum de promptis et mobilibus rebus suis
unusquisque, prout deus sibi inspiraverit, pro salute animae suae debeat
ordinare; srov. Regesta II, 135;

¹¹⁰⁾ srov. Libri cit. II, 501 č. 541, III, 92, č. 436, 693 č. 316, IV, 166,
č. 845, 250 č. 1128, a j.

¹¹¹⁾ Libri cit. V, 261, Kameníček, Glossy, str. 228;

¹¹²⁾ Z. zř. 1549 F 6, 7; 1564 J 48, 49; srov. též výrok: že jest mohl dáti
své svrchné věci, komu by chtěl a že nemá z toho odpovídati, Libri cit.
cit. III, 55 č. 72;

^{112a)} Z. zř. T. I. 21.

¹¹³⁾ R. t. t. I, 187 č. 137.

¹¹⁴⁾ R. t. t. II, 443, ku vystavění kaple.

¹¹⁵⁾ Na př. Regesta II, 1219, Ač V, 577, Záp. Žerotínovy I, 39 foj. 32b.

¹¹⁶⁾ Kniha Tovačovská, kap. 98, na př. Landtafel II, kn. II č. 121,
471 a j.

¹¹⁷⁾ Zápisy Žerotínovy, I. 129.

¹¹⁸⁾ C. ep. M. VI, 354.

přivolili k porřízení, vykonávali tito porřízení,¹¹⁹⁾ nebo vykonávali
odkazy kšaftem nápadníci ustanovení zápisem k dědictví dluhem
podle výminek ve dskách.¹²⁰⁾ Kde však jich nebylo, museli být
jmenováni *executores testamenti*,¹²¹⁾ *executores ultime volunta-
tis*,¹²²⁾ aby vykonali ustanovení testamentu. Náleží jim tu pak úkol
římského dědice.¹²³⁾ S určitostí lze říci, že tu působily vlivy kano-
nického práva.¹²⁴⁾ Již v prvých porřizováních vyskytají se zmínky
o osobách, které mají vykonati zůstavitelovy odkazy. Jsou to
často osoby duchovní.¹²⁵⁾ Někdy žádá pořizující své příbuzné, aby
vykonali jeho porřízení a vedle toho ustanovuje „*executores testa-
menti*“ pro případ, také že by příbuzní byli v provedení kšaftu
liknaví.¹²⁶⁾ Vykonavatel kšaftu sluje také „poručníkem“.¹²⁷⁾ Někdy
pořizující ukládal poručníkům ustanoveným nad jeho dětmi, aby
plnili jeho porřízení. Poručníci plnice poručenství vkládali majetek
do desk tým, jimž byl poručen.¹²⁸⁾ Nevyplní-li tyto osoby kšaftu,
mohou být těmi, jimž se něčeho dostalo odkazem, poháněni.¹²⁹⁾
Kniha Tovačovská v kap. 159 praví: Když kto tak již poručenství
učiní a Pán Buoh naň smrt dopustí, poručníci, ač toho potřeba jest,
mají lidi dobré svolati a před nimi poručenství otevřiti neb čistiti

¹¹⁹⁾ C. ep. M. X, 245, XV, 187—9, 323, syn slibuje jako *huius rei actor*
specialis vyplnit odkaz matky; *ipsam renuntiationem potestative trans-
fundens in suos posteros et heredes* C. ep. M. V, 21; Landtafel I. kn. 10
č. 233 W. et G. fratres de Crawar et de St. Nicolas de D... villam B...
nihil excludendo iuxta testamentarium dispositionem olim domini H. de P.
patruí eorum intabulant hereditarie possidendam: byly-li odkázáno bez
souhlasu nedílných, bylo ponecháno na vůli pozůstalým, vykonají-li odkaz.
Z. zř. 1549, F 32, posl. věta.

¹²⁰⁾ Všehrd VII, 10; viz kap. násl.

¹²¹⁾ *cui vel quibus executionem testamenti huius modi faciendam comisit*.
C. ep. M. VIII, 183.

¹²²⁾ *Libri erectionum* I, č. 64.

¹²³⁾ Na tuto vlastnost upozorňuje B e s e l e r, Die Lehre v. d. Erbver-
trägen J. 284.

¹²⁴⁾ viz cap. 19, X, de testamentis; srov. Schönfeld, l. c. 334 násl.
vyskytají se v porřízení kleriků C. ep. M. VII, 194, Regesta III, č. 571;

¹²⁵⁾ Friedrich, Codex I, 324, C. ep. M. IV, 62; vlivu církevnímu při-
čítáme také případ: Arnošt ze Staré ustanovuje r. 1340 svého syna Arnošta
z Pardubic (pozdějšího arcibiskupa) *executorem testamenti* odkazuje mu
majetek a světuje mu svou manželku a své děti.

¹²⁶⁾ C. ep. M. VII, 508—509.

¹²⁷⁾ Ač VII, 672: A toho všeho mého rozkázání svrchupsaného činím
poručníka plného a mocného urozeného pána, pana Jana Rozmberka, viz
též R. t. t. II, 230, A 15; upozorniti jest tu na různý význam slova „poruč-
ník“. Vyskytá se tu „poručník statku“ ač Všehrd V 33, 3 praví: „A též ktož
dědictvie a zbozie svobodné na zemi má nemož poručníkův dskami dělati
než toliko nápadníky, zápisem anebo dáním.“

¹²⁸⁾ R. t. t. II, 361, Kapras, Pozůstatky knih. zem. pr. opavského II.
(1908), 150 č. 100; srov. provádění závěti Mikuláše Slepíčky Ač XXI, 485;

¹²⁹⁾ na př. Ač XIII, č. 1210, Libri cit. I. 355 č. 1040;

dáti, ač zavříno není a to osvědčiti, že tomu poručenství dosti učiniti chťi. Pakli by potřeba byla, mají to na sjezdu před pány učiniti, aby každý tím se věděl zpravití, a komuž by co poručeno bylo, z toho napomínati, aby oni bez podezření byli; nebo z toho mohou pohnáni býti i před pány připraveny býti, aby poručníci dosti učinili poručenství a je pokázali.¹²⁹) Nutno poháněti z celého odkázání, nikoliv pouze z části.¹³⁰)

Přehlédneme-li výsledky této stati o kšaftu, vidíme, že v českém právu nevyvinul se jednostranný testament římský. Kšaftující neponechal-li si volnost dále kšaftovati a odkazovati výminkou v prvém kšaftu, nemohl již dále kšaftovati a naopak zůstával prvý kšaft v platnosti a druhý kšaft se rušil. Není pochyby o tom, že na vývoj kšaftu působily vlivy cizí a zvláště vlivy církevního práva. Kšaft jeví se jen vyvinutější formou institutů napřed vylíčených. Nejen že většina odkazů, která v našich listinách je zachována ze starší doby, směřuje ku rozmnožení církevního majetku, nýbrž i sepisování těchto pořízení účasten je živel duchovní. Kněží jsou také při pořízeních svědky.¹³¹) Velmi záhy vyskytají se také pořízení duchovních.¹³²) Četné jsou v pramenech zakládání amiversarií.¹³³) Někdy věnují také dárci určitý plat klášteru za „věčný kšaft“.¹³⁴)

Zatím co se rozšiřuje dědické právo na oddělené příbuzné, kšaft utkvěl na formě, jakou měl v 15. stol. Příčinou toho také jest, že zápis kšaftu do desk dodával kšaftu rázu jednání dvoustranného. Kšaft také ustupuje ve vývoji zvolené posloupnosti do pozadí: v Čechách je ve větší oblibě zápis k dědictví dluhem a na Moravě úplně ovládl spolek.

§ 8. Dání dskami po smrti.

Kromě pořízení na mocný list mohl pořizující dáti také dskami po smrti. Všehrd o tom praví: „Jeden každý člověk, kteréhož by koli řádu byl... dědictví nebo plat na zemi maje, mōž jej dáti, komuž se jemu zdá a líbí, beze všie všech lidí překážky a to dskami...“¹⁾ Jak patrno z dalšího, mluví tu i o dání na případ smrti.²⁾

^{129a)} srov. Kniha Drnovská str. 73; na př. pŕuhony Libri cit. VII, 110 č. 602 a j.

¹³⁰⁾ Ač XIX, 610, [I].

¹³¹⁾ Regesta II, 145, C. ep. M. IV, 87 a j.

¹³²⁾ Regesta II, 947, 949, C. ep. M. V 175, 179, VI 12—13, 41—42, 52, 242—243, 249, 316, VII, 318, 675, VIII, 154, IX, 386, 389 a j. srov. též Sněmy České II, 639 Ferdinand stanovi řád o kšaftování kněží pod jednou a pod obojí.

¹³³⁾ na př. C. ep. M. XI, 180, 304; XII č. 286 pohřeb kostelní a službyžádušní.

¹³⁴⁾ C. ep. M. X, 185 (1372).

¹⁾ Všehrd VI, 22, I.

²⁾ Viz kn. VI, 24, 5.

Darování dskami po smrti záleželo v tom, že dárcé prohlašoval před úředníky, že dává svůj majetek obdarovanému po smrti. Obnovené Zřízení mluví v čl. O 3 o kšaftování dskami. Darování dalo se výrazy: post mortem suam dat possidendum,³⁾ intabulant et assignant sic tamen, quod post mortem devoluentur,⁴⁾ condescendit post mortem suam et non prius⁵⁾ post mortem suam ad veram dat et assignat hereditatem,⁶⁾ dávám na věčné časy budúcie po své smrti, ačby mne pan buoh neuchoval,⁷⁾ dávám a vzdávám po své smrti⁸⁾ a jinými rozmanitými výrazy.⁹⁾ Také zde se mluví o „resignatio neho legatio“.¹⁰⁾

Takovýmto darováním in euentum mortis,¹¹⁾ pro případ, že dárcé nezanechá dědiců¹²⁾ a zápisem jeho ve dsky nabýval obdarovaný oprávnění, aby nebyl zápis rušen jiným způsobem. Dárce si tu naopak vyhrazuje, že nebude mu, dokud bude živ, v užívání darovaného majetku bráněno.¹³⁾ Tu má pak darování podobu s darováním s výhradou práva užívacího.¹⁴⁾ Darování tohohle způsobu uskutečňovalo se též vzdáním.¹⁵⁾

Zemře-li obdarovaný před smrtí dárcovou, darování se ruší.¹⁶⁾ Bývá to vyjádřeno v zápise: si vero omnes cum pueris mori contigerit, extunc predictum ius totum ad ipsum Johanem actorem debet deuolui sine omni impedimento.¹⁷⁾

Také k darování dskami byly připojovány výminky, na př. že manželka se opět neprovdá,¹⁸⁾ nebo že obdarovaný nebude teprve po smrti dárcově a jeho dětí¹⁹⁾ nebo že darování má patnost jen, zemře-li dárcé bez dětí.²⁰⁾ Dárce může si vyhraditi volnou dis-

³⁾ Landtafel I, kn. 4 č. 600, II kn. 8 č. 291, kn. 12 č. 762.

⁴⁾ Landtafel I, kn. 4 č. 538.

⁵⁾ R. t. t. II, 189.

⁶⁾ Landtafel I, kn. 10 č. 141 (1437).

⁷⁾ R. t. t. II, 272, K 18.

⁸⁾ R. t. t. II, 156 A 22, 167—8, E 14.

⁹⁾ post obitum suum libere dat et assignat, Landtafel II, kn. 6 č. 388. deputavit post mortem suam, Landtafel II, kn. 3 č. 534; dedit eis sic, quod ipsi post mortem suam debeant habere, Landtafel I, kn. 6. č. 915.

¹⁰⁾ Landtafel II, kn. 1. č. 125, v deskách jsou dosti hojně zápisy, v nichž jedna osoba „resignavit“ majetek druhé osobě Landtafel I kn. 1 č. 100;

¹¹⁾ Landtafel I, kn. 4 č. 583.

¹²⁾ non relicti heredibus, Landtafel I, kn. 4 č. 539.

¹³⁾ Landtafel II, kn. 8 č. 290.

¹⁴⁾ Na př. postupil jsem a... postupuji... A také jest toto vymieněno, že já svrchupsaného mám a moci budu do svého života, dokudž sem živ. požívati beze vši jich překážky. R. t. t. II, 250—251, R. t. t. II, 14, G 2.

¹⁵⁾ Kapras, Pozůstatky II, 92 č. 111.

¹⁶⁾ Landtafel I kn. 4, č. 538.

¹⁷⁾ R. t. t. II, 189.

¹⁸⁾ Landtafel I, kn. 6 č. 753.

¹⁹⁾ Landtafel II, kn. 8 č. 517.

²⁰⁾ Landtafel II, kn. 7 č. 615.

posici určitou částí majetku.²¹⁾ Ustanoveno také, že darovaný majetek spadá po smrti obdarovaného na další osoby.²²⁾ Dárce si také může v darování vyhradit, aby, ježto má list mocný od krále, mohl na tento ist komukoli majetek odkázati a zapsané již darování i za nepřítomnosti obdarovaných z desk vymazati.²³⁾

Z uvedených zde příkladů jest zřejmo, jak znamenitě mohli stavové omezovati královské právo odúmrtné.²⁴⁾ Mohl také otec odděluje syny, takže jsou úplně dílní ve deskách zapsati, že zbytek jmění, který si ponechává, nepořídí-li o něm, má spadnouti na jeho oddělené syny.²⁵⁾

Zvláštní královské svolení uvádí se při darování záduší, kostelu, nemocnici, koleji nebo škole²⁶⁾ a při darování, jež činí dárce závislým na tom, že zemře bez dědiců.²⁷⁾

Darování ve deskách vyskytá se velmi záhy. V Čechách jest zachován případ z r. 1316,²⁸⁾ v moravských deskách vyskytá se mezi prvými zápisy.²⁹⁾ Majestas Carolina v čl. 59. a 60. předpisovala slavnostní formu pro darování: darování mělo se uskutečniti buď před králem nebo před úředníky, zapsáno ve dsky a skutečně uvázání se v majetek mělo se státi nejdéle do roka po zápisu do desk.³⁰⁾ Předpis tento právě čelil proti darování na případ smrti. Majestas Carolina však nestala se zákonem a jak zřejmo z desk moravských, darování deskami na případ smrti dále se ještě za Karla IV. Přes to však se darování deskami dosti zřídka vyskytá. Příčinou toho také jest, že dárce nemohl takovýto zápis dále měniti bez vůle a svolení obdarovaného.

§ 9. Zápis k dědictví dluhem.

Zápis k dědictví dluhem, též nápadní zápis zvaný, záleží v tom, že vlastník svobodného statku prohlašuje u desk, že jest dlužen určité osobě, a jejím dědicům určitou sumu a že tato suma má býti splacena po jeho smrti. Nezaplátí-li, že osoby ze zápisu oprávněné mohou se uvázati v jeho určitý majetek.¹⁾ Majetek má býti v zá-

²¹⁾ Landtafel II, kn. 7 č. 780.

²²⁾ Landtafel II, kn. 8 č. 45; substitute mohla také býti ustanovená tím, že statek zapsán určité osobě, která se zavazovala, že zapíše ho opět určitým osobám R. t. t. I, 345, č. 383.

²³⁾ Landtafel I, kn. 5 č. 41.

²⁴⁾ Praví se v mocném listu královském: quod bona decedentium, que per tabulas regni Boemie alicui donata non sunt, ad nos tamquam regem Boemie devoluantur C. ep. M. XI, 223.

²⁵⁾ R. t. t. I, 540, L 10 (1391).

²⁶⁾ Všehrd, VI, 24, na př. R. t. t. II, 14, G 2 (1405).

²⁷⁾ Landtafel II, kn. 7, č. 615 (1387).

²⁸⁾ C. j. b. II, 2, 5; král proti němu protestoval.

²⁹⁾ Z r. 1353 Landtafel I kn. 1 č. 289, č. 587, Landtafel II, kn. 3 č. 534.

³⁰⁾ C. j. b. II, 2, 151—152.

¹⁾ O tomto zápisu pojednali: Kalousek, I. c. 29, Kapras, K dějinám českého práva zástavního (1903), 75.

pise přesně uveden.²⁾ Povahou tedy jest tento zápis zápisem zástavním, účelně specifikovaným,³⁾ a však zástavou pouze obraznou.

Všehrd uvádí způsoby nápadních zápisů: buď „s místem“ nebo bez místa. Oba pak způsoby mohly býti buď postoupením nebo uvázáním s komorníkem.⁴⁾ Postoupení statku mohlo se státi také i h n e d. Zápis postoupením dál se obyčejně mezi osobami, mezi nimiž bylo již společné užívání a nebyla tu ze strany zapisujícího obava, že nabyvatel zneužije faktické spolužívání.^{4a)} Zapisující však vyhrazoval si ku statku do své smrti právo užívací.⁵⁾ V zápisu nápadním uváděla se suma peněžítá jako dluh. „Žádný zápis nápadní jinak ve dsky býti nemož než dluhem.“ Suma tato však nebyla skutečným dluhem, nýbrž sumou fingovanou, která neměla býti splacena a proto uváděna byla ve značně výši. „Neb pod způsobem toho dluhu ne suma peněžítá k zaplacení, než k dědictví dno a gruntové k dědičnému držení se zapisují.“⁶⁾ Naopak skutečný dlužní zápis nesměl nikdy býti zapsán s místem.⁷⁾

Zapisující přiznával se před deskami. Kladení ve dsky však mohlo se dáti i za jeho nepřítomnosti, přiznal-li se dříve u soudu a pak poslal po komkoli svůj přiznávací list.⁸⁾ Oproti ostatním zápisům nemusela býti u těchto zápisů přítomna osoba, již se zapisuje.⁹⁾ Různí jest, zapsal-li někdo druhému „a jeho dětem“ neb „a jeho dědicům“. V prvním případě měli ze zápisu stejné právo synové i dcery, v druhém jen synové.¹⁰⁾ Zemřel-li pak otec dříve než zapisující, děti nepozbývaly svého práva ze zápisu, nebyli-li jinak zrušen.¹¹⁾

Slíbil-li kdo druhému, že mu zapíše statek, aniž by určil, zda s místem či bez místa, měl v tomto směru později úplnou volnost.¹²⁾ Byl-li mladší 20 let donucen zapsati někomu statek bez místa, zápis nemá míti moci. Zapsal-li však mladší dvacet let dobrovolně druhému statek a nezměnil zápisu zemřel bez dětí, zápis takový měl platnost.¹³⁾ Zapíše-li však mladší dvacet let a nedá projíti dvaceti letům, požene-li, obdrží za právo.¹⁴⁾

²⁾ Ač XIX, 596 [38].

³⁾ Kapras, I. c. 75.

⁴⁾ Všehrd, VI, 35, 1. Všehrd neodděluje tu dosti jasně zápis k dědictví dluhem od jiných zápisů. Také jiné zápisy mohly býti zapsány buď s místem nebo bez místa, Všehrd VII, 15, 9.

^{4a)} Czylharz, Zur Geschichte d. b. Besitzes, Grünbut Z. X., 277.

⁵⁾ R. t. t. II, 250—251.

⁶⁾ Všehrd VI, 39, 4.

⁷⁾ Všehrd VII, 15, 9.

⁸⁾ Všehrd VI, 39, 2.

⁹⁾ Všehrd VI, 39, 6.

¹⁰⁾ Z. zř. VI, čl. 486, 1549, E 19; srov. výše a Všehrd IV, 6, 8;

¹¹⁾ C. j. b. III, 2, 125; Ač XIX, 596 [33].

¹²⁾ Ač XIX, 576.

¹³⁾ Z. zř. VI, čl. 494; 1549, E 20; 1564, F 18.

¹⁴⁾ R. t. t. I, 240, č. 2; Ač XIX, 576 [144].

Všehrd uvádí nám formu zápisu „s místem“. Zápisu nápadníku bez místa však nemá.¹⁵⁾ Forma zápisu bez místa mohla znít: zapsala jsem a mocí tohoto listu zapisují po své smrti v dluhu spravedlivém¹⁶⁾ nebo „že jsem zapsal a zapisují dvě stě kop gr. a XXX kop gr. dobrých stříbrných peněz rázu pražského... v kterémžto dluze jmenovanému postupují jemu dědin svých a zboží svého... ale to po mé smrti.“¹⁷⁾ Zapisující někdy zvláště důrazně vytykají, že nápadník nabývá k majetku práva teprve po jeho smrti.¹⁸⁾

Oprávněný ze zápisu slul také nápadníkem.¹⁹⁾ Nabýval statku zapsaného způsobem tím, byl-li zápis s uvázáním či postoupením.²⁰⁾ V zapsaný statek měl se uvázati v zemských letech a neprospívalo. bylo-li v zápisu uvedeno: „kdyby bez nich býti nechtěli,“²¹⁾ t. j. i když tato slova jsou k zápisu dodána, zápis se promlčoval v zemských letech. Komu svědčí zápis s uvázáním, přijde-li na něho nápad a on aniž by se uvázal právo své prodá neb dále zapíše, ztrácí své právo.²²⁾ Svědčil-li zápis více osobám a jen jedna se uvázala a ostatní daly projíti letům zemským, právo jejich se promlčovalo ve prospěch uvázavšího se.²³⁾

K zápisům připojovány byly různé výminky. Zvláště pak, jak bylo již uvedeno, může si zapisující vymíniti volnost poříditi kšaftem.²⁴⁾ Zapisující si mohl vyhraditi v zápisu volnou disposici zapsaným majetkem. V tomto případě mohl i zápis bez místa de facto zrušiti tím, že prodal všechn svůj statek.²⁵⁾ Kdo se uvázal ve statek, musel všechny výminky v zápisě splniti.²⁶⁾ Sporné bylo, jak se má zachovati nápadník, byla-li suma odkázaného větší, než činil zapsaný majetek. Ač rozhodování v této otázce bylo nejisté, odpovídáno kladně, to jest zapsal-li kdo v určité sumě a vyhradil-li si, že může odkazovati do sumy, pokud se jemu bude zdáti, může odkazovati i nad obnos v zápisu vytknutý.²⁷⁾

Bývá také vymíněno, že zemře-li zápisník dříve než zapisující, bez dětí, zapisující jest svoboden zápisu.²⁸⁾ Zapisující mohl také za-

¹⁵⁾ Zápis „s místem“ v knize VI, § 38., v knize VII, § 5. uveden jest zápis bez místa postoupením, jenž je však zápisem zástavním.

¹⁶⁾ R. t. t. II, 282, D 17, 249, L 5.

¹⁷⁾ R. t. t. II, 275, M 12, Ač XI, 452.

¹⁸⁾ R. t. t. II, 282, D 17.

¹⁹⁾ Ač XIX, 583 [25].

²⁰⁾ Pro uvázání ze zápisů těchto platily stejné předpisy jako pro jiné zápisů; o uvázání viz Kapras, Právo zástavní, 24 n.

²¹⁾ Všehrd, VI, 41.

²²⁾ Ač XIX, 596 [35].

²³⁾ R. t. t. I, 226 č. 288; Z. zř. VI, čl. 201.

²⁴⁾ Odmítnouti jest tu mínění Jičínského, Vývin českého právnictví (1862), str. 185, jakoby bez zápisu dluhem nemohl nikdo kšaftovati.

²⁵⁾ Všehrd VII, 12.

²⁶⁾ Všehrd VII, 10, 1; Z. zř. VI, čl. 151, 1530 čl. 151, 1549, H 23.

²⁷⁾ Všehrd VII, 10, 7—8, C. j. b. III; 2, 166, Ač XIX, 597 [44].

²⁸⁾ Ač XI, 453; Z. zř. VI, čl. 162, 1549, N 4.

psati dvěma nápadníkům s tím, že po jeho smrti nabýval statku pouze jeden, druhému byl vyplácen nápadníkem, jenž nabyl statku, určitý obnos.²⁹⁾ V zápisu mohla býti zřízena i substituce tak, že zapsáno více nápadníkům společně a po smrti jednoho spadal jeho díl na ostatní.³⁰⁾ Tu však mohli nápadníci volně disponovati svými díly a odňati je tak druhým nápadníkům.³¹⁾ Byla-li v zápisu doložka „nejprvé a přede všemi“³²⁾ následují nápadníci jeden po druhém. A je-li pak ustanoveno v zápisu, že nápadníci nabývají nápadu i se svými dědici, nastupuje druhý až po smrti prvního nápadníka a jeho dědiců. Prvý nápadník a jeho dědici neměli tu volné dispozice majetkem, nebyla-li vymíněna již v zápisě.³³⁾

Nebylo-li v zápisě těchto výmínek, kdo zapsal ať s místem, ať bez místa, nebyl-li zápis propuštěn, nemohl dále zapisovati. Zapsal-li, další jeho zápis nemá žádné moci.³⁴⁾ „Zápis starší nepropuštěný proti poslednímu drží a moc má.“³⁵⁾ Tento předpis byl tak přísným, že prodal-li kdo, přes to, že statek zapsal, i když kupec držel pak statek mnoho let, oprávnění ze zápisu mohli po smrti zapisujícího požadovati statek. Nárok jejich promlčoval se teprve v letech zemských po smrti zapisujícího.³⁶⁾

Zápis bez místa nemohl býti, byl-li bez výmínek, změněn nebo propuštěn bez vůle druhé strany.³⁷⁾ Dosáhnouti svolení druhé strany bylo velmi často obtížné. Byl proto nalezen vhodný prostředek, kterým si ponechal zapisující disposici nad zápisem: zápis „s místem“. Zápis s místem záležel v tom, že zapisující vynechal po jmenech těch, jimž zapisoval, prázdné místo, aby sem mohlo býti později vepsáno jméno osoby, která by zápis propustila. V zápisu bylo poznamenáno, že propustí-li jedna osoba, má to míti platnost, jakoby všechny propustily. Nevložil-li zapisující do své smrti nikoho na prázdné místo, neškodilo to nápadníku.³⁸⁾

Zvláštním způsobem zápisu nebyl zápis svěřený. Slul tak zápis, „když kto maje děti a někomu jinému statek zapíše po své a po jich smrti,“³⁹⁾ ať zapisuje s místem či bez místa.⁴⁰⁾ Zápis svěřený jest také ten zápis s místem, jímž zapisuje poručník otcem

²⁹⁾ R. t. t. II, 251.

³⁰⁾ Na př. R. t. t. I, 119, č. 26.

³¹⁾ R. t. t. I, 226 č. 289; Ač XIX, 592, 595 [27]; Z. zř. 1549, H 18. 1564, F 6.

³²⁾ Všehrd VII, 13.

³³⁾ Všehrd VII, 13, 4; Ač XIX, 596 [39].

³⁴⁾ Z. zř. VI, čl. 183, 1549, F 1, 1564, J 42; R. t. t. I, 222 č. 268; 226 č. 287.

³⁵⁾ Ač XIX, 595 [29].

³⁶⁾ Ač XIX, 576, 596.

³⁷⁾ Všehrd VI, 35, 3, VI, 36, 2; C. j. b. III; 2, 128, 164—165.

³⁸⁾ Všehrd VI, 35, 3.

³⁹⁾ Ač XIX, 595, [25], Všehrd VI, 40, 1.

⁴⁰⁾ Z. zř. 1549, F 6.

zřízený sirotkův statek.⁴¹⁾ Zápis jest také svěřený, zapsal-li kdo, nemaje dětí, později však jich nabude. Pohlaví dětí tu nerozhoduje.⁴²⁾ Také v zápisu svěřeném bývá vytýkáno, že zápis žádné moci nemá, zemře-li zápisník dříve než zapisující.⁴³⁾

Dojdou-li děti let, mohou pak zápis s místem propustiti. V zápisu to mohlo býti zvláště uvedeno, ale i když tato výminka nebyla v zápisu, zápis byl svěřený. Dostačuje tu, dojde-li jen jedno z nich let. Dítě však, které nabylo let dáním královským, nemůže zápis propustiti.⁴⁴⁾ Svěřený zápis bez místa má propustiti sám nápadník.⁴⁵⁾

Kdy zápis k dědictví dluhem vznikl, nelze přesně určit, ale zajisté vznik jeho je spojen se vznikem zástavy s uvázáním.⁴⁶⁾ Přímá zmínka o nápadním zápisu jest z let 1405—1413.⁴⁷⁾ Vyskytají se však v první knize provolací desk dvorských zmínky o zápisech, které svědčí o tom, že počátky zápisu nápadního jest klásti již ve stol. 14.⁴⁸⁾ Zvláště zmínka z r. 1390 upomíná na zápis s místem,⁴⁹⁾ ač dosavadní literatura kladla vznik zápisu s místem až do druhé poloviny 15. stol.⁵⁰⁾ Ve stol. 15. byly v Čechách nápadní zápisy velmi oblíbeny, jak jest patrné z knih Všebrdových. Vyskytovaly se i tehdy, když v bouřlivých dobách 15. stol. desky zemské nebyly otevřeny. Dály se v tu dobu tím způsobem, že zapisující prohlašoval svoji vůli před více věrohodnými osobami. Listy

⁴¹⁾ Všebrd VI, 40, 2.

⁴²⁾ C. j. b. III, 2, 114; Ač. XIX, 597 [40], viz též Z. zř. VI, 196; R. t. t. I, 156 č. 37; II, 324, L 16.

⁴³⁾ Ač. XIX, 595; R. t. t. I, 124, č. 45; II, 324, L 16.

⁴⁴⁾ Všebrd, VI, 40, 8—11, Ač. V, 512; Z. zř. 1549, H7, 1564, F 35.

⁴⁵⁾ Z. zř. 1549, F 6.

⁴⁶⁾ Kapras, I, c., 77.

⁴⁷⁾ C. j. b. II, 2, 287.

⁴⁸⁾ Ač. XXXI, 52 č. 52 in dictis hereditatibus perscripsit (1384), stejně str. 38 č. 66, str. 59 č. 67, quod ex quo heredes M. predicti vivunt, quod illa prescriptio, videlicet zápis, ad d. regem non devolvitur.

⁴⁹⁾ Ač. XXXI, str. 69 Petrus Bratross de D. protestatus est coram beneficiariis Pragensibus, se teneri mille sexag. gr. P. Hrzkoní de Brodecz, Jeskoni Krabiczie, Nikolao Koyata de Odícz solvendas, quando ipsius carere nollent; in casu si vero non solveret, extunc ipsi cum solo camerario de hereditatibus suis in Horka omnibus... si vero ipsi prius morerentur, quam Petrus antedictus, extunc ipse Petrus a debito predicto a quolibet homine liberis esse debet et solutus... Petrus predictus de consensu omnium predictorum ad predictum debitum apposuit Z. de W., ut haberet plenum ius cum predictis. Item Petrus de D. Bratross p. e. c. b. P. se teneri mille ducentas sex. gr. Prag. Hrzkoní de Brodecz et Zacharie de W. solvendas in festo penthecostes proximo ita, si non solveret, extunc ipsi cum solo camerario P. poterunt se dimittere de hereditatibus suis in Horka... et quando unus dimiserit, ratum esse debet et firmum, sicutambo dimisissent.

⁵⁰⁾ Kapras I, c. 77 uvádí první zápis s místem z r. 1463, Kalousek, I, c. 31 z r. 1485: k vývoji viz též Ač. II, 69.

takové byly později zapisovány v zemské desky.⁵¹⁾ Zapisující v listech těch sliboval: „A také jim tímto listem slibuji, nikterakž toho neproměnití a dále mimo tento zápis zapisovati i žádným obyčejem až do mé smrti, mimo toto mé zapsání bez jich vědomí.“⁵²⁾ Na Moravě není zápisů s místem.⁵³⁾ Zdá se, že je toho příčinou nejen, že na Moravě není zástavy s uvázáním,⁵⁴⁾ nýbrž zvláště že vyvrcholil tu ve svém vývoji institut spolků, který tu plně nahrazoval, spojen s různými výminkami, nápadní zápisy dluhem. Mínění to potvrzuje také ta okolnost, že se i na Moravě zápisy dluhem bez místa vyskytají.⁵⁵⁾ Zápisy dlužní se však až do r. 1466 v desky zemské na Moravě nezapisovaly. Obnovené zřízení pak zavedlo ve vývoji nápadního zápisu pronikavou změnu, zakázavši „zápisy pod titulem dluhů“, vyzdvihující význam kšaftu.⁵⁶⁾

§ 10. Spolek.

Mezi prostředky, kterými upravována byla posloupnost v majetku, náleží také spolek. Všebrd charakterisuje spolek: „Kterýžto spolek jest lidí od sebe všemi obyčejí dielných dědinami, zbožiem a statky jich, též nabytky a svrchky, klenoty i listy, kteréž mají neb míti budú, na plném súdu sstúpenie a shromáždenie.“¹⁾ Na jiném místě Všebrd praví: „spolek jest v nedielnost uvedenie lidí prvě do sebe dielných.“²⁾ Uvidíme však, že Všebrdovy definice nejsou úplné a že v pramenech našich vyskytají se případy přímo odporující Všebrdovi. Kniha Tovačovská v kap. 156. vytýká účel spolku: „spolek potomně dědice dělá“. Máme-li charakterisovati spolek, musíme vytknouti, že spolek není prostou smlouvou dědickou, nýbrž spolkem vzniká mezi osobami již za jich života společenství statků. Spolek však blížil se vývojem smlouvám dědickým tím, že připojovány byly výminky, které účel spolku omezovaly jen na případ smrti.

Spolek vedle obvyklého označení „stupek“³⁾ má velmi různé

⁵¹⁾ Příklady: R. t. t. II, 239, C 28; 282, D 17; 300.

⁵²⁾ R. t. t. II, 300.

⁵³⁾ Kameníček, II, 167.

⁵⁴⁾ Kapras, I, c. 77—78.

⁵⁵⁾ Kalousek, I, c. 31, pozn. 75 a Kapras 78 pozn. 25; Žerotínovy záp. I, 101.

⁵⁶⁾ Ob. zř. z. O. 2.

¹⁾ Všebrd VI, 14, § 1: O spolku jednají Ruber, Beiträge zur Geschichte des Vormundschaftsrechtes 2 vyd. 1885 22 n., Demuth, Geschichte der Landtafel, 45 n.; Kalousek I, c. 28. Czyhlarz Eheliches Güterrechts 1883, 114 n.; Kadlec, Nedíl, 79, 88 n., Brüneck I, c. str. 17 násled., Kameníček, Sněmy II, 159, Kapras, Poručenství nad sirotky (1904), 69, Majetkové právo manželské (1908) 63 n.

²⁾ kn. VI, 14, § 2.

³⁾ Kapras, Majetkové právo; 63; společník slul stupník, Landtafel I, kn. 6, č. 982, neb socius, Landtafel II, kn. 3 č. 444, slul však také spo-

názvy. Zove se hromada neb shromáždění⁴⁾, unio, congressus, coniunctio⁵⁾, unitas⁶⁾, participacio⁷⁾, simultas⁸⁾ neb consolidatio⁹⁾. Spolek vzniká smlouvou, buď že se obě strany přijímají na spolek neb že jedna strana přijímá stranu druhou.¹⁰⁾ Společníci mohou přijímati další společníky.¹¹⁾ Jednostranným se mohl spolek státi také tím, že jen jeden společník druhého ze vzájemného spolku propustil.¹²⁾ Kdežto až do konce XIV. stol. převládají v moravských deskách spolky vzájemné, od této doby jsou četnějšími spolky jednostranné. Na Moravě bylo také obyčejem, že vzájemný spolek byl uzavírán tak, že osoby se odděleně přijímaly na spolek.¹³⁾

Jako jiné prostředky, kterými se upravovala posloupnost v českém právu, také uzavření spolku vyžadovalo zvláštní formy.¹⁴⁾ V Čechách mohl býti uzavřen spolek jen „na plném zemském soudu nebo před králem kromě soudu s J. Mti. Kké povolením.“¹⁵⁾ Král¹⁶⁾, na Moravě markrabí, dával povolení a spolek schvaloval. Spolek se pak zapisoval do zemských desk, když byl vyslán zvláštní relátor.¹⁷⁾ Na Moravě za nepřítomnosti královny uzavírány spolky před zemským hejtmanem, avšak jen byl-li v zemi neb by-li blízko hranic a zajel-li do markrabství.¹⁸⁾ Před r. 1614 byly uzavírány i před nejvyšším komorníkem. Po tomto roku měly býti povolovány jen panovníkem neb zemským hejtmanem v čas zasedání soudu neb i mimo zasedání. Hejtman má svolati zemské

lečník = spolkem: že mi drží mé spravedlivé dědictví tu v R., kteréžto na mě spadlo jakožto na spolka; ipsius Spoleczny Landtafel II, kn. 9 č. 6; a také spolník Landtafel I, kniha 6 č. 80; nebo stupečník libri cit. III, 458.

⁴⁾ Všehrd VI, 15, § 1; R. t. t. I, 30; II, 17, 37, 100 a j.

⁵⁾ v lat. zápisech zem. desk.

⁶⁾ Landtafel II, kn. 12, č. 808.

⁷⁾ Landtafel I, kn. 4. č. 607.

⁸⁾ Landtafel I, kn. 2 č. 558.

⁹⁾ Landtafel I, kn. I č. 695.

¹⁰⁾ Ač. XIX, 563; forma jednostranného spolku také zní: suscipiunt in veram hereditatem, Landtafel I, kn. 11 č. 338; neb in veram suscipit portionem, Landtafel II, kn. 7 č. 328.

¹¹⁾ Landtafel I, kn. 4 č. 485.

¹²⁾ Ač. XIX, 564, [24], [30].

¹³⁾ Landtafel II kn. 11 č. 345 a č. 346, kn. 12 č. 194 a 195.

¹⁴⁾ Všehrd VI, 14, 2, již M. C. vyžadovala slavnostní formy kap. 95; C. ep. M. VIII, 206 uděleno králem, aby dílní bratři na věčné časy byli nedílní (1354); R. t. t. I, 479.

¹⁵⁾ R. t. t. I, 479, S 19; C. i. b. III, 2, 183; Z. zř. 1549 F 34. Ve Z. zř. O. I. 20 je ustanoveno, že spolky mají býti potvrzeny kanceláří na základě svolení soudu. Na Těšínsku dostačí také smlouva se sedmi pečeti neb sekrety T. I. 29 art. 1.

¹⁶⁾ C. ep. M. X, 36.

¹⁷⁾ Všehrd, VI, 14, 3; nuncius specialis C. ep. M. X, 36.

¹⁸⁾ Kniha Tovačovská kap. 18, Drnovská 49; na Opavsku rovněž před hejtmanem, Kapras, Pozůstatky I, 127.

soudce ku poradě. Udělení spolku je pak účasten i nejvyšší písař i nejvyšší komorník.¹⁹⁾ Spolky zapisovány na Moravě do hejtman-
ských register před dvěma svědky a udáno přesně, kde se spolek stal, kdy a ke kterému právu přísluší. Potom byly přenášeny do zemských desk a registra hejtman-
ská spálena.²⁰⁾ Další podrobnosti vkladu líčí kniha Tovačovská a Drnovská.²¹⁾ Hejtman při otevření desk vyvolá spolky, jež byly uzavřeny před ním a před králem. Společníci pak vkládají spolky do desk. Zmrlé spolky, t. j. takové jednostranné, při nichž strana přijímající zemřela, vkládá do desk markrabí²²⁾ neb hejtman sám. Mezi společníky vydáván byl úmluvčí list.²³⁾

Trhem nestávali se společně kupující nikdy společníky.²⁴⁾ Není třeba ani podotýkati, že daly se při kladení spolků časté nesrovnalosti a podvody.²⁵⁾

Spolek byl uzavírán pravidelně osobami, které byly sebe dílny. Všehrd pak klade důraz v definici, že osoby tyto mají míti majetek. „Kdož nic nemají, těm spolku třeba nenie, neb jsú již prvě chudobú a nejměním spolčení.“²⁶⁾ A přece v deskách moravských nalézáme zápis: S. de P. suis propriis bonis in M. cum J. sororino suo, qui nichil habet, est congressus.²⁷⁾ Všehrd také klade důraz, že spolky uzavírají osoby dílné. Ale v deskách moravských velmi často nalézáme případy, kdy uzavírají spolky osoby nedílné. A nedílnost tato se zvláště při uzavírání spolku vytýká.

Dosti hojně jsou zápisy, ve kterých čteme, že otec přijímá své děti na spolek²⁸⁾ a jinde se přímo vytýká: B. de W. filium suum Z. in diuisum super omnia bona sua habita et habenda in veram

¹⁹⁾ Kameníček II, 160 uvádí v pozn. 4. usnesení sněmu z 10. července r. 1614, ve kterém byly schváleny všechny spolky, uzavřené před nejv. komorníkem a před hejtmanem. Před tím olomoucký soud svatofříškrálový r. 1614 uznal spolek uzavřený před nejv. komorníkem a úředníky desk za neřádný, Zápisy Žerotínovy II, 174—175. Upozorniti jest tu: V Záp. Žer. I. 165 ptá se pan hejtman jako nejvyšší komorník po dovolení vkladu spolku vkládající ženy a v instrukci Karla IV. ku otevření desk moravských 1348 se praví: diuisiones seu congressiones et uniones talium inter fratres, consanguineos, agnatos siue affines coram camerario dicti Marchionatus Morauie agebantur.

²⁰⁾ Kameníček II, 150, 160.

²¹⁾ Tovačovská, kap. 91 a Drnovská str. 44.

²²⁾ Landtafel I, kn. 7, č. 697.

²³⁾ Libri cit. II, 498 č. 522.

²⁴⁾ C. i. b. II, 2, 33—34, 284; R. t. t. I 480, U 13; Ač. XIX, 580; VI. zř. čl. 173; 1549, H 4, 1564 F 33; Ač V, 509.

²⁵⁾ Ač. I, 431.

²⁶⁾ Všehrd, VI, 14, 2;

²⁷⁾ Landtafel II, kn. 3. č. 402.

²⁸⁾ Landtafel II, kn. 9 č. 224 S. de P. pueros suos omnes vtriusque sexus suscepit ad veram unionem omnium bonorum suorum vbilibet habitorum in terra Moravie. srov. Landtafel I, kn. 8 č. 281, kn. 11 č. 366, II kn. 14 č. 68, 84, 89 a j.

vnionem et congressionem legitime et racinabiliter assumit.²⁹⁾ Nebo v jiném zápisu se praví: W. de O. et J. S. de P. pueros suos sexus vtriusque, exclusis illis pueris, qui sunt divisi, suscipiunt ad veram vnionem curie in Ch. . . .³⁰⁾ Účel a cíl spolku v těchto případech bude uveden níže. Osoby, jež spolek uzavíraly, mohly býti i nepřibuznými. Spolky mezi manžely jsou v Čechách dosti řídké. Na Moravě vyskytají se jednostranné spolky mezi manžely, kde žena přijímá muže na spolek. Od XV. stol. byla žena omezena v uzavírání spolků. Mohla přijati na spolek jen svého muže, nikoli osoby třetí. Ustanovení toto vztahovalo se nejen na spolky jednostranné, nýbrž i na spolky vzájemné.³¹⁾ Dříve mohla uzavírati spolky volně se svými dětmi, se svými bratry i s osobami cizími.³²⁾ Výjimka byla činěna potud, pokud žena pojala za manžela osobu nižšího rodu, aby tak její jmění bylo zachováno jejím dětem neb určitému rodu.³³⁾

Zvláštní předpisy platily pro uzavírání spolků se sirotky.³⁴⁾ Dříve král svoloval k tomu, aby poručníci uzavírali s poručenci spolky. Jich platnost byla omezena do let sirotčích.³⁵⁾ Karel IV. nařídil, aby bylo šetřeno zvláštní opatrnosti při spolcích se sirotky; úředníci nemají připouštěti sirotkům ve spolky, dříve než by je opatřili anebo osobně na ně pohleděli.³⁶⁾ Král mohl dáti sirotkům léta a povolit jim pak spolčení.³⁷⁾ Od dob Sigmundových byly spolky se sirotky zapovězeny. Zákaz ten za dob Všeherdových byl velmi přísným.³⁸⁾ Jednostranné spolky, které prospívaly sirotkům, byly však nadále dovoleny,³⁹⁾ zvláště neměl-li sirotek přibuzných.⁴⁰⁾ Zákaz tento neplatil na Moravě.⁴¹⁾

Spolek mohl se týkati svobodného majetku, mohl se však tý-

²⁹⁾ Landtafel II, kn. 4. č. 50 (1361), srov. Landtafel I, kn. 7 č. 796.

³⁰⁾ Landtafel I, kn. 7. č. 762.

³¹⁾ Kniha Tovačovská kap. 102, Drnovská, 49; Kapras opravuje tu mluvení Czyhlarzovo.

³²⁾ Landtafel I, kn. 7 č. 660; Kapras, Pozůstatky I, 82, Landtafel I, kn. 6 č. 144.

³³⁾ Landtafel I, kn. 11 č. 151, II, kn. 14, č. 141.

³⁴⁾ Aby mohl někdo samostatně uzavřít spolek, vyžadovalo se, aby měl léta. Landtafel I, kn. 1 č. 1082 et quia Ch. filius M. annos congressionis non habet, dominus Johannes marchio de plenitudine potestatis sue defectum annorum adimplevit.

³⁵⁾ Ondřej z Dubé, 76; C. j. b. II, 2, 378; R. t. t. I, 529 C. 18, Landtafel I, kn. 6 č. 746 a j.

³⁶⁾ C. j. b. II, 2, 28; R. t. t. I, 440.

³⁷⁾ R. t. t. I, 176 (1386).

³⁸⁾ Ač. III, 448, Všeherd V, 42, Nápad však statku sirotčieho po smrti jeho mohl poručníku král ihned při poručení spolu dáti. Všeherd VI, 18, i když někdo uprosil na králi spolek se sirotkem, byl takovýto spolek neplatný; R. t. t. II, 274 M 7; Z. zř. VI, 483; 1549 F 15; 1564 J 56.

³⁹⁾ Všeherd VI, 15, 4.

⁴⁰⁾ C. j. b. III, 2, 55.

⁴¹⁾ Kniha Tovačovská 160, Drnovská 74.

kati i statků manských.⁴²⁾ Spolek vztahoval se obyčejně na všechny přítomný i budoucí majetek, nemovitý i movitý.⁴³⁾ Takto uzavřený spolek byl pravým a dokonalým. V deskách se obyčejně zboží jednotlivě neuvádí,⁴⁴⁾ může ovšem býti vypočteno.⁴⁵⁾ Někdy bývá také určitý majetek ze spolku vyloučen,⁴⁶⁾ nebo vytknuto, kterého majetku se spolek pouze týká.⁴⁷⁾ Jeden společník může vnésti ve spolek nemovitost, druhý určitou sumu.⁴⁸⁾ Čteme pak také zápis, v němž příbuzný přijímá na spolek „sui pontagii seu pontis, quod dicitur mostne.“⁴⁹⁾ Jedna osoba mohla přijímati více společníků odděleně vždy na určitý majetek.⁵⁰⁾ Také mezi manželkou a manželem byly spolky všeobecné,⁵¹⁾ nebo omezující se na určité předměty nebo na obvěnění.⁵²⁾

Za života společníků, každý drží svůj majetek. Někdy se to zvláště ve spolku vytká, že společník, přijímající druhého, zůstane po čas svého života v užívání svého majetku.⁵³⁾ Společník však je omezen při spolku dokonalém v dispozici jměním, jež jest ve spolku. Dává-li na př. své manželce věno bez souhlasu druhého společníka, část tohoto má býti volna od věna.⁵⁴⁾ Nemůže ho bez souhlasu druhého žádným způsobem zavazovati.⁵⁵⁾ Zajímavý panský nálež čteme o tom z počátku XV. stol.: páni nalezli, že Valentin (bratr nerozdílný a stupný) byl mocen svého držení prodati a pronajíti, dokudž by živ byl a po jeho smrti že jest spadl na mě sstupek a že toho stupku nemož žádným právem ani mocí odbytí a k čemuž bych právo měl, abych právem hledal.⁵⁶⁾ Také při spolku jako v rodinném nedílu, má společník podati odpor.⁵⁷⁾ Bylo pak rozhodnuto, že nemohl otec majetek, který byl ve spolku, dáti ani svým dcerám, quia hereditates sunt unite.⁵⁸⁾

Spolku mohlo býti odpíráno také z různých příčin. Zvláště manželka tu mohla odpírati spolku: „quod maritus . . . ipsam verberibus

⁴²⁾ C. ep. M. XV, 73—74.

⁴³⁾ Všeherd VI, 14 § 2; Landtafel I, kn. 8 č. 139.

⁴⁴⁾ Všeherd VI, 16.

⁴⁵⁾ na př. Landtafel I, kn. 1 č. 691.

⁴⁶⁾ Landtafel I, kn. 4 č. 648, kn. 6 č. 226, II, kn. 6 č. 881.

⁴⁷⁾ Czyhlarz I. c. 118.

⁴⁸⁾ Landtafel I, kn. 4 č. 489.

⁴⁹⁾ Landtafel I, kn. 9 č. 184.

⁵⁰⁾ jak patrně z knih provolacích, na př. Ač. XXXI, str. 69; srov. Landtafel II, kn. 13 č. 68, 69, 70.

⁵¹⁾ Landtafel II, kn. 5 č. 262, tu se praví: congressi sunt vera unione rebus et personis.

⁵²⁾ Landtafel I, kn. 3 č. 57, kn. 4 č. 411.

⁵³⁾ Landtafel I, kn. 6 č. 94, kn. 10 č. 322, Ač. XIX, 526.

⁵⁴⁾ C. j. b. II, 2, 284.

⁵⁵⁾ Všeherd VI, 17 § 1; Ač. XIX, 526.

⁵⁶⁾ Libri cit. I, 194 č. 440 i č. 441.

⁵⁷⁾ Všeherd VI, 17.

⁵⁸⁾ Ač. XXXI, 178.

compulit, ut pueros suos sibi iniungeret in veram porcionem omnium bonorum suorum...⁵⁹⁾

Hlavním účelem spolku bylo, aby mezi společníky vznikl vzájemný nápad. „Spolku rozum, že po smrti jednoho společníka přichází (majetek) na druhého.“⁶⁰⁾ Společník, jak v poznámce uvedeno, je „particeps et coeres“ všeho zboží druhého společníka. Při dokonalém spolku celý statek zemřelého přicházel na zůstalého společníka.⁶¹⁾ Práví se proto v pramenech: „dědictví, ježto na mě spravedlivě spadlo... pravým stupkem.“⁶²⁾ Společník uvazuje se v majetek zemřelého.⁶³⁾ Obnovené zřízení vyslovuje, že spolky přinášely sebou erbanunky.⁶⁴⁾

To bylo při spolku dokonalém. Vztahoval-li se spolek pouze na část majetku, pak spolek měl funkci odkazu, t. j. společník měl nárok na tu kterou část majetku.⁶⁵⁾

Jiný byl účinek spolku, byl-li spolek jednostranným. Při jednostranném spolku spadal statek na přijatého, nikoliv však opačně.⁶⁶⁾

Spolek mohl být uzavřen i tím způsobem, že vztahoval se jen na osoby společníků a nikoli na jejich dědice.⁶⁷⁾ Vztahoval-li se na dědice, zůstávali tito ve spolku dále.⁶⁸⁾ Jaký tu byl účinek, byl-li spolek uzavřen s vyloučením dědiců? Měly-li osoby, spolek uzavírající, děti, pak spolek smrtí jednoho společníka zanikal.⁶⁹⁾ Spolek mohl být tu uzavírán přímo s vyloučením dětí,⁷⁰⁾ nebo s jedné strany vztahuje se spolek i na dědice, s druhé nikoli.⁷¹⁾ Společník

⁵⁹⁾ Libri cit. I, 13 č. 68 (1370); že její spolek byl bezdecny z rozkazu muže, Libri cit. I, 175 č. 312; srov. též Landtafel II, kn. 5 č. 376 a č. 377.

⁶⁰⁾ Ač. XIX, 564 [297]; Všehrd VI, 16, 6; C. j. b. III, 2, 28; indiuisos heredes efficere, C. ep. M. XV, 74; facit participem et coeres omnium bonorum suorum, Landtafel I, kn. 4, č. 274.

⁶¹⁾ Všehrd VI, 13, 3; zpravci zpravují uzavavšimu se společníku jako společníku zemřelému, Všehrd VI, 20; C. j. b. III, 2, 35; společník nabývá práva k listu po smrti svého společníka i bez dobré vůle, Z. zř. 1549 F 10, 1564 J 51.

⁶²⁾ Libri cit. II, 540 č. 703.

⁶³⁾ Všehrd VI, 10, 3; Kniha Tovačovská kap. 156, Drnovská, str. 69.

⁶⁴⁾ O. Zř. čl. P. 3.

⁶⁵⁾ Beseler v něm. právu popíral možnost uzavírati smlouvu dědickou pouze na určitý předmět, srov. Hübn er, Grundzüge³, str. 657.

⁶⁶⁾ C. j. b. II, 2, 66; Ač. XIX, 563.

⁶⁷⁾ připojeno, že vztahuje se spolek na dědice, bude-li je mít, Landtafel I, kn. 3 č. 11.

⁶⁸⁾ Kniha Drnovská, str. 69; na Opavsku spolky toho způsobu neměly být uzavírány, Kapras Pozůstatky, I, 18 č. 153.

⁶⁹⁾ srov. R. t. t. II, 176, J. 21.

⁷⁰⁾ R. t. t. I, 478 (1383), C. ep. M. X, 36 M. de S. tantum et non suis hereditibus est congressus.

⁷¹⁾ Landtafel I, kn. 2 č. 2: tu je smlouveno: zemře-li A a má syny, jest B prázděn spolku; zemře-li A nemá synů, všechny statky spadají na B. Zemře-li B a zanechá syny, jest A jich poručníkem a zemřou-li dědi jejich majetek.

přijímá druhého na spolek pro ten případ, nebude-li mít synů,⁷²⁾ Bude-li mít jeden společník dcery, mohlo být již při uzavírání spolku smlouveno, že v tomto případě má společník dcery určitou sumou odbytí.⁷³⁾ Zanechají-li oba společníci dcery, mají tyto ve společném majetku rovný díl.⁷⁴⁾

Zemře-li přijímající na spolek i přijatý dříve než spolek je vložen v desky, tu nemá hejtman na Moravě spolek v desky klásti, nebyli-li přijati i dědici. Proto v tomto případě se doporučí, aby otec přijal své syny na spolek.⁷⁵⁾

Bylo-li více společníků a zemře-li jeden, žádného dědice po sobě nezanechav, mají se ostatní společníci rozdělit o jeho majetek.⁷⁶⁾ Mezi více společníky může být i určeno, jakým pořadem má přecházeti majetek po smrti jednoho z nich⁷⁷⁾ a určen i způsob rozdílu mezi zůstalými společníky.⁷⁸⁾ Na Moravě bylo pravidlem, že přijal-li kdo jedním spolkem dva společníky, buď že by byli tito přijati jiného rodu anebo byli od sebe oddělení, a nepřijali-li by tito společníci také svoje děti, zemře-li některý z nich, nemají děti práva z tohoto spolku, nýbrž právo z tohoto spolku přechází na druhého společníka.⁷⁹⁾

Jaký však účel měl spolek uzavíraný mezi nedílnými? Viděli jsme náhoře, že spolek mezi nedílnými byl uzavírán zřetelem k určitým statkům nabytým. Čteme na př. zápis: M. de K. pueros suos suscipit ad veram unionem... et hoc facit de gracia specialí, ita tamen ut quandocunque sibi placeret, possit dicta bona, ad quorum vnionem dictos pueros suscepit, vendere, alienare aut premutare, et de illis disponere iuxta suam voluntatem.⁸⁰⁾ Vyskytají se však na Moravě i takové spolky otce s dětmi, v nichž vytknuto jest, že otec přijímá děti na všechno své jmění na spolek. Spolek tu má funkci kšaftu, který na Moravě ustupuje do pozadí. A tento způsob trvá na Moravě až do konce 16. stol.⁸¹⁾ Mezi nedílnými spolek má však také za účel, aby rodinný nedíl byl modifikován⁸²⁾, po případě vyloučen rozdílem.⁸³⁾

⁷²⁾ Landtafel I, kn. 6 č. 916: bude-li je mít, tito dospěvše: de dictis bonis sicut eis placuerit possunt disponere predicta unione non obstante.

⁷³⁾ Landtafel I, kn. 6 č. 344.

⁷⁴⁾ C. j. b. III, 2, 15.

⁷⁵⁾ Kniha Tovačovská kap. 91; ale v kap. 156 Čtibor Tovačovský vyslovuje názor, že i tu dědici měli právo ku spolku: Ale bez toho moud také být; než k čemuž otec právo má syn také i nápadník; nec sic spolkóm nikdy by konce nebylo.

⁷⁶⁾ Všehrd VI, 13, 4.

⁷⁷⁾ Landtafel I, kn. 11 č. 241.

⁷⁸⁾ Kapras, Pozůstatky, II, 46, č. 139.

⁷⁹⁾ Kniha Tovačovská, kap. 156, Drnovská str. 69.

⁸⁰⁾ Landtafel II, kn. 9 č. 170.

⁸¹⁾ Demuth, Geschichte der Landtafel, 82.

⁸²⁾ R. t. t. I, 425, E 17, M. P. et J. fratres de P. p. s. c. b. P. quod hereditatibus suis, unierunt se ad veram unionem... ita tamen quod

Spolkem však mohl býti sledován i jiný účel. Zvláště mezi manželem a manželkou uzavírán spolek a zboží, stran kterého uzavřen spolek, prohlášeno za obvěnění.⁸⁴⁾

Spolek nabýval skutečného významu smluv dědických tím, že připojovány ve smlouvě podmínky, které omezovaly účel spolku výhradně jen na případ smrti. Společník totiž vyhražoval si při uzavírání spolku úplně volnou disposici majetkem.⁸⁵⁾ Může si vyhradit volnost odkázati kšaftem a druhý společník plní jeho odkazy.⁸⁶⁾ Byla pak jednostranným spolkům připojována podmínka, že společník přijímá druhého do té doby, až podle libovůle ze spolku vystoupí;⁸⁷⁾ tuto volnost může si vyhradit i pro své dědice.⁸⁸⁾ Může také spolek změnit.⁸⁹⁾ Při oboustranných spolcích může žádati za propuštění⁹⁰⁾ a i za nepřítomnosti druhého společníka může ze spolku vystoupiti.⁹¹⁾ Může také býti ustanoveno, že tuto volnost má po určité době⁹²⁾ nebo vůči dědicům jen jednoho ze společníků.⁹³⁾ Spolek na Moravě má i funkci zápisu svěřeného v Čechách, neboť bývá při spolku ustanoveno, že spolek trvá do té doby, nebude-li mítí přijímající dědiců.⁹⁴⁾

predictus J. ad tempora vite sue de hac unione non debet nec potest se trahere sine aliorum fratrum voluntate. Landtafel, I, kn. 7 č. 706, II, kn. 6 č. 527 Jenczo de Lompnicz Jencorem patrui suum de Deblyn super omnia bona sua in Lompnicz eo modo sicut Wznata de I. in iaculis habuit in veram suscipit coniunctionem solum ad duos annos et non plus, quibus annis expiratis presens coniunctio non debet habere vigorem, etiam si prefatus Jenczo infra illis duobus annis ab ipso Johanne aliquam porcionem habere voluerit, hoc fieri non debet in bonis Lompnicz et non aliis exclusis etiam heredibus; srov. též Landtafel II, kn. 11 č. 113, tu bratři uzavírají spolek a eod. č. 114, spolku odporuje sestra, tvrdíc, že je její sestra nedílná.

⁸⁴⁾ Landtafel I kn. 7 č. 762, kn. 8 č. 281.

⁸⁵⁾ Landtafel I, kn. 1, č. 102 et hoc assignat ei racione dotacioni... srov. eod. kn. 7 č. 613 Et ista praesens vnic tamdiu durare debet, quousque trecente marce gr. pro dotacione prefate E. vxori fuerint assignate seu demonstrate in bonis.

⁸⁶⁾ R. t. t. II, 37 (1407) C. ep. M. XI, 334, XV, 181, Landtafel I, kn. 4 č. 274, kn. 11, č. 225; vyhražuje si, že pojme-li manželku, bude jí moci dáti obvěnění, Kapras, Pozůstatky II, 71, č. 51; 85 č. 92; 167 č. 140 a i.

⁸⁷⁾ Landtafel I, kn. 4 č. 274.

⁸⁸⁾ Landtafel I, kn. 4, č. 206, č. 366, č. 372, č. 473; že mi slíbii spolek vyložiti i mé sestře do mé vůle, Libri cit. I, 281 č. 687.

⁸⁹⁾ Landtafel I, kn. 4 č. 343.

⁹⁰⁾ Kapras, Pozůstatky, II, 120 č. 21.

⁹¹⁾ R. t. t. I, 118 č. 24.

⁹²⁾ Landtafel I, kn. 4 č. 170, 387; volnost tato platí i pro dědice Landtafel I, kn. 4 č. 446; poterit extabulare ad capiendum suam portionem Landtafel I, kn. 3 č. 72; R. t. t. II, 89 H 27 (1412).

⁹³⁾ Landtafel I, kn. 4 č. 483 post quadrienium.

⁹⁴⁾ Landtafel I, kn. 4 č. 191; i pohaněti může z té příčiny Libri cit. II, 509 č. 592, str. 608 č. 991 a i. Může si i k markrabimu stěžovati, Landtafel I, kn. 3 č. 559.

Právo ze spolku⁹⁵⁾ mohlo býti darováno anebo prodáno jiným osobám, a ty vstupovaly do spolku.⁹⁶⁾

Zrušení oboustranného spolku nastupuje oboustranným propuštěním.⁹⁷⁾ Jak bylo uvedeno, jednostranným propuštěním oboustranný spolek se neruší, nýbrž stává se jednostranným. Strana propouštějící přestává býti zavázána. Všehrd odvolává se na speciální případ, tvrdí, že není mezi společníky rozdílu ve smyslu rozdílu nedílných příbuzných.⁹⁸⁾ Ale Vladislavské zřízení zřejmě ustanovuje: na dieu společník společníku jest dáti statek, dobudž ho jak dobudž, když by se o to chtěli dělit jako bratr nedílný bratru.⁹⁹⁾ Jednostranný spolek propouštěl na spolek přijatý.¹⁰⁰⁾ Zrušení zápisu spolku v deskách dalo se dvojím způsobem, buď že zapsáno bylo na tom místě v deskách, kde byl prve zapsán, že strany ze spolku se propouštějí a spolek se vymazal,¹⁰¹⁾ nebo prostě na jiném místě desk se zapíše, že se strany propustily.¹⁰²⁾ První způsob byl ovšem pro strany bezpečnější.

Jak a kdy vyvinuly se spolky? Dříve panoval názor, že vyvinuly se ve 14. stol.¹⁰³⁾ Není pochyby, že měly za účel zabrániti královskému právu odúmrtému.¹⁰⁴⁾ Vidíme to i z té okolnosti, že po zrušení odúmrtého práva královského spolky v Čechách ustupují do pozadí.¹⁰⁵⁾ Viděli jsme však, že na Moravě naopak spolky trvají až do počátku 17. století. Není pochyby o tom, že spolky mají podobu s německými Ganerbschafty, ale v zemích českých připadl spolkům úkol daleko větší. Spolky jsou známy již knize Rožmberské. Také výraz „spolek“ netlumočí nic jiného než nedíl. Je to patrné také z knihy Rožmberské (čl. 53.), kdež se o nedílném synu praví, že je u otce „na spolce.“¹⁰⁶⁾ Prohlédneme-li zápisy spolků

⁹⁵⁾ Landtafel II, kn. 13, č. 208 (1464).

⁹⁶⁾ srov. jak se vyjadřují naše prameny: ... a toho sstupku byl jsem v držení sedm let... Libri cit. II, 182 č. 758.

⁹⁷⁾ Landtafel I, kn. 3 č. 134, kn. 4 č. 736.

⁹⁸⁾ Všehrd VI, 21, 2; quod vulgariter Propustie dicitur, Landtafel I, kn. 1 č. 621; propuštění ve prospěch osoby třetí, Kapras, Pozůstatky, II, 123, č. 28.

⁹⁹⁾ kn. VI, 21, 6. Pakli v spolku státi spolu nechtie, nemají se statky svými dělit, než mají se z spolkův propustiti tím způsobem, jakož svrchu psáno.

¹⁰⁰⁾ čl. 493.

¹⁰¹⁾ Landtafel I, kn. 11 č. 395.

¹⁰²⁾ Landtafel II, kn. 3, č. 224.

¹⁰³⁾ Všehrd VI, 21, 4, Landtafel II, kn. 5, č. 88.

¹⁰⁴⁾ Jireček, Slov. právo II, 28, Kalousek, I. c. 28.

¹⁰⁵⁾ praví se na př. ve sporu o spolek: quod ex eo ipsa Margaretha maritum habet et annos legitimos, quod illa unio nihil sibi nocere debet neque potest, quia rex tantum contra suum ius dare potuit, sed in preiudicium eiusdem orphane non potuit dare. R. t. t. I, 470 M. 24 (1381).

¹⁰⁶⁾ Všehrd VI, 14, 2.

¹⁰⁷⁾ srov. Libri cit. IV, str. 178 (1464), že dcera má mítí „pravý díl a spolek“.

v nejstarších kvaternech desk moravských, vidíme, že převážná část jich uzavírána jest mezi bratry.¹⁰⁷⁾ Neboť buďže je sám otec jich rozdělil nebo že sami se rozdělili a vytkli si své části majetku, spojovali se opět bratři umělým nedílem — spolkem. Názorný příklad toho čteme v zápisu, že bratři „cum omnibus bonis vobiscumque obtinent, prout pater ipsorum eos diuiserat, vera unione sunt congressi.“¹⁰⁸⁾ Také otec dával synu díl a syn otce přijímal na tento díl na spolek.¹⁰⁹⁾ Můžeme si i tímto způsobem vysvětliti, kde vzaly původ spolky, t. j. že vznikly mezi příbuznými, kteří dělice se, určující si navzájem své díly nikoli ideálním, nýbrž reálním dělením, uzavírali opět spolky, aby nejen nepozbyli nápadu navzájem, ale aby mezi nimi upraveno bylo soužití. Uvedli jsme již charakteristické případy spolků mezi příbuznými, které svědčí pro naše mínění, zde budiž vytknut ještě jeden případ. R. 1369 Filip z Jakubova dává svému synu Znatovi veškeren majetek, vyjma dílu, který sobě zůstává. Tomu odporuje Siegfried z Jakubova, strýc Znatův a nedílňý bratr Filipův. Na to Znata přijímá své strýce Siegfrida a Igrama z Jakubova na spolek.^{109a)} Z tohoto příkladu je opět patrné, že spolek měl nahraditi majetkové společenství mezi členy rodiny, které zrušeno bylo oddělením jednoho člena.

Když změněn byl rodinný nedíl Obnoveným zřízením, byl prohlášen i spolek za neřád („Confusion“) a Obnovené zřízení určuje i tu, že nadále pojem společenství má se řídit jen novým pojmem římského práva.¹¹⁰⁾

Jak výše vyličeeno, spolek v českém právu kromě jiných účelů, měl úlohu smlouvy dědické. A proto vlastní smlouvy dědické ustupují do pozadí. Bylo již na několika místech podotknuto, že bratři neb mužští členové rodin mohli mezi sebou uzavíratí smlouvy, zvláště při rozdílech o posloupnosti v rodinný majetek.¹¹¹⁾ Příklad a zároveň charakteristiku takovýchto smluv zachoval nám Žerotín. V soudě panském byl totiž předložen list: „že Hynek a Jindřich, bratři Koňasovi, přiznávají se, že jim se o statek otcovský i také který vysoudili, spravedlivě rozdělili, jedenkaždý ze svůj díl přijal, a druhého bratra že se žádným vymyšleným způsobem navracovati nechce, než každý z nich že bude moc míti činiti s dílem svým co se mu za dobré viděti bude; jestli žeby pak který z nich bez dědicův mužského pohlaví sešli, že má statek jeho na druhého bratra spadnouti, a v čem sebe zavázali, v tom také i syny své, i budoucí potomky jejich potahli; vyměnili sobě také, co by jeden každý měl a mohl z svého dílu odporučiti, jak

¹⁰⁷⁾ srov. na př. zápis Landtafel II, kn. 3 č. 348 Item dominus M. presbiter cum fratre suo M. notificant quod sunt indivisi et simul omnibus, que habent sunt congressi.

¹⁰⁸⁾ Landtafel I, kn. 1 č. 320 (1353).

¹⁰⁹⁾ Landtafel I, kn. 7, č. 677 a č. 678.

^{109a)} Landtafel II, kn. 5 č. 216, 217, 218.

¹¹⁰⁾ čl. P. 3;

¹¹¹⁾ srov. R. t. t. I. 190 č. 148, II., 337 K 28; Ač. XVI. 254.

dcerky opatřiti atd. Z kteréhož přečtení (připojuje Žerotín) jsme vyrozuměti mohli, že ten list jest velmi spletený a že ani dílčím listem, ani smlouvou, ani erbanunkem nemůže právě nazván býti, poněvadž to všecko v hromadu smíšeno jest, a každého náky kus do něho vpleten.“ V dalším se praví, „že ani listem dílčím, ani spolkem, ani smlouvou“ nemůže tento list býti nazván.¹¹²⁾

Obyčejně v těchto úmluvách odsouváno dědické právo žen do pozadí. Jako příklad může nám posloužiti úmluva z konce 15. stol., v níž se praví: „Pakli by kmen a rod muoj mužského pohlaví zšel, tehdy ta zboží svrchupsaná mají zuostati při kmenu a rodu svrchupsaného pana V. z P.“ Stejným způsobem se zavazuje i druhá strana.¹¹³⁾

Část IV.

§ 11. Nabytí dědictví.

O nabytí dědictví od dědice v českém právu v pravém slova smyslu ve starší době nelze mluvit. Nedílňý toho, co nabyl, nabýval právně již za života i pro své nedílné dědice. Vyplývá to z pojmu společenství statků. Bylo-li v deskách zemských zapsáno „i jeho dědicům,“ nabývali tímto zapsáním právně majetku i dědici. Oni tu podle terminologie Všehrda „dědili“ již za života nedílného.¹⁾ Nenabývali však držby a užívání. Smrtí zůstavitelovou odpadá tato překážka. Také pro naše právo platí zásada „le mort saisit le vif.“

Naše prameny se vyjadřují, že majetek spadá na dědice.²⁾ V latinských pramenech se praví: que omnia in nos ivre successio nis hereditaris a nostris progenitoribus translata fuerunt,³⁾ villa(m) cuius possessorem, dominum et heredem successio legitima nos reliquit⁴⁾ nebo ... quem ad modum a genitore nostro dicta bona ad nos devoluta sunt.⁵⁾ O bratru se mluví, že (frater induisus) successit eidem in bonis.⁶⁾ V českém textu našich pramenů se praví: tady naň to zboží spravedlivě spadlo a po něm poslupně na

¹¹²⁾ Zápisy I, 144.

¹¹³⁾ Ač. XVI 504 (1496).

¹⁾ Je to patrné z místa kn. IV, 6, 8 a když stojí dětem jeho, tu dcery netoliko s bratry svými, ale také i s otcem hned v tom dědie... srov. C. j. b. II, 2, 275.

²⁾ upozorniti jest tu na chybu, které dopustil se Kalousek, l. c. 45, čině mylně rozdílné mezi „děděním“ a „spadnutím“ a používaje tohoto rozdílu jako dokladu pro vysvětlení výroku 12 pránů r. 1437.

³⁾ C. ep. M. IV, 39 č. 31 (1269).

⁴⁾ Regesta, II, č. 1513, (1290); cui post mortem ipsius in hereditatis linea immediate successimus C. ep. M. X, 33;

⁵⁾ C. ep. M. XV, str. 103 (1369).

⁶⁾ na př. Libri cit. I, 3, 6, č. 16;

mě po mém otci, jako na dědice poslupního.⁷⁾ Stejně se v prame-
nech mluví, že statky „nobis in diuisione, quam cum germano nostro
Johanne fecimus cesserunt.“⁸⁾ Successio překládá se „poslupen-
ství“.⁹⁾

Zmíniti se jest na tomto místě o terminologii slova „heres“
„dědic“. Jako v jiných právech jest tento výraz mnohoznačný.¹⁰⁾
V deskách zemských značil vždy, jak ukazuje Všehrd, nedílného
příbuzného. Není však, jak tvrdil Kalousek, mezi nápadníkem a
dědicem toho rozdílu, že by nápadník zval se dílný příbuzný, který
nastoupil ve jmění zůstavitelovo a dědicem nedílný příbuzný. Ne-
boť stejně nedílný byl po smrti nedílného nápadníkem, právě tak
jako dílný, neb ten, komu bylo co zapsáno zápisem nápadním, zval
se dědicem.¹¹⁾ Neboť nápadník je pojem širší a značí tolik co suc-
cessor.¹²⁾ Nedílný byl více než jiný dědic, byl spoludědic a proto
na př. nedílná sestra zove se „spoludědičkou“ bratrovou.¹³⁾ Také
vklad „i s erbi svými, to je též jedna osoba.“¹⁴⁾

Nedílný dědic uvazuje se svou mocí v dědictví a toto uvázání
mocí jest spravedlivé.¹⁵⁾ Může dále dskami klásti a nikdo nemůže
mu namítnouti, že dskami klade, sám ve dskách nemaje.¹⁶⁾ Neboť
nedílný ve dskách vklad má již tím, že bylo vloženo jeho nedílnému
příbuznému a jeho dědicům. Dojde-li ke sporu o tento majetek, pak
nedílný prostě dokazuje, táhna se na dsky, že jeho nedílný příbuzný
ve dskách majetek měl.¹⁷⁾ Ale i jde-li o majetek ve dskách neza-
psaný, nedílný dokazuje svědky, že měl ho již jeho příbuzný.¹⁸⁾
Kniha Tovačavská kap. 150. se vyjadřuje, že na nedílného bratra
„všecko jako na dědice spadne, movité i nemovité věci.“ Nabýval
tudíž dědic práv, jak vidíme z knih půhoných, vymáhati i depo-
nované „nedílné peníze“¹⁹⁾ i pohledávky.²⁰⁾ Také, kdo by půho-

⁷⁾ Libri cit. II, 439 č. 383;

⁸⁾ Regesta III, č. 775 (1322);

⁹⁾ Ač XXXI, str. 28.

¹⁰⁾ srov. Schönfeld, I. c. 245;

¹¹⁾ Kalousek, I. c. 40, k tomu Všehrd IV, 6, § 10: A dvojím obyčejem
dědicí bývaj: jedním po rodu... druhým po zápisu nebo kšaftu; „mocný
dědic“ zovou se ti, kterým bylo co po smrti zapsáno R. t. t. II, 170 F 17;
srov. R. t. t. I, 324 č. 296 (1541) dědic a nápadník.

¹²⁾ srov. Kniha Tovačovská kap. 85; srov. Haněl, O vlivu práva něm.
v Extraktu art. 32: Pakli by dědic o smrti toho, číž by nápadník
byl nevěděl....

¹³⁾ R. t. t. II, 403 (1485), tímto vysvětlením odpadá také námitka
Kossova I. c. 126 pozn. 2; také pro společníka se vyskytá název „coeres“
viz kap. o spolku.

¹⁴⁾ Drnovská kniha, str. 46.

¹⁵⁾ Všehrd VII, 1, 4;

¹⁶⁾ Všehrd VI, 34, 4;

¹⁷⁾ Ondřej z Dubé § 22, C. i. b. II, 2, 366;

¹⁸⁾ I. c. § 21;

¹⁹⁾ Libri cit. III, 712 č. 1447;

²⁰⁾ Libri cit. I, 120 č. 68, 127 č. 107 a i.

provedl a zemřel, právo jeho přechází na potomky a na nápad-
níky.²¹⁾

Bylo již upozorněno, že, bylo-li zapsáno zboží v deskách jen
zůstavitelovi, nenabývali ho dědici. Z r. 1508 zachoval se nám také
nález: „Kdož by měl majestát na výplatu, a žeby svědčil jemu sa-
mému toliko a ne dědicuom, neudělá-li dobré vuole naň dědicuom
svým, tehdy dědicové toho majestátu neužívou.“^{21a)} A proto také
čteme v kšaftech: „já svrchupsaný... synóm svým Janovi a Voj-
těchovi do brú v uoli dělám na své všecky listy, kteréž mám
neb mieti budu, tímto kšaftem, dědičné, zástavní, opravní, na man-
ství i na zástavy neb na dluhy, aby oni po mej smrti toho praví
nápadníci byli a dědicové.“^{21b)}

Byla-li pozůstalost po otci předložena, nemusí se jí syn ujeti
a může jí ponechatí věřitelům. Tato otázka souvisí s ručením dě-
diců a bude vylíčena v odstavci následujícím.

Ve starší době musel se nápadník uvázati v dědictví v létech
zemských. Z poloviny 14. stol. zachován jest nám nález, který ten-
to „nespravedlivý nález aneb zvyklost zlou“ ruší a nalážáno jest
na věčnost a bez pohnutí: „aby žádný na svých dědinách žádné
škody neměl, ani svého práva co pohoršil, ježto by naň přišlo aneb
připadlo po příteli, aneb po společníku, aneb zápisem budiž ja-
kýmžkoli nápadem, kdyžby po nápadu těch dědin ve třech létech
a v XVIII nedělích pořád zběhlých na nich nepanoval komorníkem
pražským.“^{21c)}

Na Moravě vytvořil se již ku konci 15. stol. obyčej, že dědic
připovídal se ku dědictví.²²⁾ Souvisí to s rychlejším vývojem práva
dědicického na Moravě. Tentó obyčej trvá pak na Moravě v 16. stol.
Dědici tu žádají, aby jejich přípovědi byly zapsány do desk. Zemští
soudcové přípovědi zkoumali a rozhodovali, zda má býti zapsána
do register.²³⁾

V Čechách zemská zřízení nařizují, aby komu přišel nápad,
uvázal se v majetek, dříve než ho bude dále postupovati.²⁴⁾ Stejný
předpis má kniha Drnovská.²⁵⁾ V zemském zřízení také ustanov-

²¹⁾ Ač X, 306 (1492) XI, 331 (1520); Kniha Drnovská str. 31. Kdyby kdo
umřel a nápadníci jeho po něm kterých půhonů se doptali, ještoby řádně
po umrlém k tomu právo měli, ten neb ti k úřadu příjdouc budou žádatí
výpisu půhonů předka svého a má jim vydán býti a vypsán, když groš dadi.

^{21a)} R. t. t. I, 374;

^{21b)} Ač XVII, 219 (1515);

^{21c)} C. i. b. II, 2, 23 v třetích Zdislavných.

²²⁾ Brandl, Glosář, 274: panna Kateřina a panna Dorota připovídalí se
k statku nebožce Janovského strýce svého vlastního a nedílného, kdežkolí
co toho statku má (1483). L. c. V, 68 č. 325 a násl. č. 328 připověděla se...
pravící se míti nedílností právo k němu; na připověď upozornil Stieber,
Počátky prenotace, Sborník v. pr. a stát. II, str. 40. Také společník se při-
povídal ku jmění zemřelého, Libri cit. V, 36, č. 205;

²³⁾ Kameníček, Sněmy II, 150;

²⁴⁾ Vlad. Zř. čl. 116;

²⁵⁾ str. 70;

veno: kteréžby kolivěk dědiny neb dědictví připadly příbuzenstvím (vedle obdarování krále JMti) na nejbližšího přítele, že též také zpravce jsou povinni, zpravovatí tomu příteli, na kteréhožby připadlo to dědictví, jako tomu, po komž jest naň připadlo.²⁶⁾

Kdežto v Zemsých zřízeních definici nápadu nenalzáme, jest tato uvedena v Obnoveném zřízení ve čl. O 29 a pro srovnání ji tuto uvádíme: Nápad jest vstoupení anebo vkročení do statku, jmění neb práva a spravedlnosti jiného, kterýby bez pořízení statku svého z tohoto světa vykročil, a hned jeho statek připadá na druhého, totiž na toho, na kohož nápad statku svědčí.

§ 12. Ručení za dluhy zůstavitelovy.

Také otázka ručení dědiců jest velmi důležitou pro pochopení dědického práva českého. Ručení nápadníků je ručení majetkové, v podstatě omezené na majetek zemřelého,¹⁾ a úzce souvisí s převoláním dědiců k majetkovým dispozicím zůstavitelovým. Vyskytá se proto ve starší době i závazek synův, že vyplní podmínky prodeje, zemře-li v mezidobí otec.²⁾ Odtud také vysvětlujeme si předpis knihy Rožmberské v čl. 123: „Když sirotek odpovídá za otcův dluh, že die „ani vědě, ani mi přikázal platiti,“ tehda jemuž vinu dávají, ten odpřisíže se sám svú rukú. Z toho více práva nenie, to je sirotčie právo.“ Za dluh zůstavitelův ručí jeho statek. Ručení osobní zaniká. Zaniká i rukojemství smrti rukojmího.³⁾ Také slib smrti zanikal,⁴⁾ leč by již za života slíbilšho byl o tento slib spor.⁵⁾

Jak bylo již řečeno, ručí za dluhy zůstavitelovy ten, kdo drží

²⁶⁾ VI. zř. čl. 175; Zdá se, že podobný způsob, jako panoval na Moravě byl i v Čechách. Je to zřejmo z pozdějšího vývoje. Když se totiž dsky po r. 1640 rozdělily podle látky na různé kvaterny vyskytají se kvaterny adifrování neboli ujítí dědictví, srov. Čelakovských, o deskách zem. v Ottově Slovníku VII.;

¹⁾ srov. pro něm. právo Gierke, Schuld und Haftung, Gierke Unters. č. 100 str. 91 n., v. Freytagh Loringhoven, Die Schuldenhaftung des Erben nach den livländischen Rechtsbüchern, Savigny Z. G. A. 27, 92—118, Beispruchsrecht und Erbenhaftung, Savigny Z. G. A. 28, 69—102;

²⁾ Regesta II, č. 1409 (1287);

³⁾ pro starší dobu připouštělo se rukojemství i s erby, muselo to však býti zvláště vytknuto: když rukojmí umře, že smrti jeho statek se očišťuje, leč kde stojí i s erby, Libri cit. V, 230 ovšem tu rukojmí dědicové ručili jen do let zemských, kniha Tovač. kap. 167; r. 1520 ustanoveno, že i když rukojmí byl pohnán, takový púhon má býti „umrlý“ a nemá se na potomky a erby vztahovati, Ač XI, 331; kniha Drnovská, str. 115;

⁴⁾ Libri cit. III, 632 č. 205 Když by któ pohnal koho ze rčení k jeho právu, žeby otec jeho tak jemu řekl a toho neučiniv i umřel, syn jeho umřelého po smrti otce svého, za to rčení nemá přísahati a otec i zase, kdyžby syn nebo dcera po smrti svého otce pohnal koho ze rčení, žeby toliko otcí jeho řekl, ten pohnaný nemá přísahati.

⁵⁾ R. t. t. I, 238, č. 56;

jeho statek a to jen „dokudž toho statku stačí toho umřelého.“⁶⁾ Proto je v púhonech vytýkáno, že statek zemřelého spadl na pohnaného,⁷⁾ a přímo se uvádí, aby z dílu zemřelého věřitel byl vyvazen.⁸⁾ Z otcových závad mají býti pohnání všichni synové.⁹⁾ Také všichni nápadníci, jimž byl statek odkázán, mají býti pohnání ze závad, jež váznou na tomto statku, jedním púhonem.¹⁰⁾ Když se několika statek po někom dostane, má každý dluh toho, což na jeho díl přijde, platiti.¹¹⁾ Také škodu, kterou způsobí otec, musí platiti syn, drže statek otcův po jeho smrti.¹²⁾ Pořizující pořizuje kšaftem o svém jmění, vytýkal v kšaftu své dluhy a ustanovoval, kdo je má platiti,¹³⁾ po případě k tomu nápadníka i zavazoval.¹⁴⁾ Mohl ustanoviti, že statek jeho nesmí býti dříve rozdělen, než budou splaceny jeho dluhy, zvláště pak upokojeny závazky jeho rukojmí.¹⁵⁾ Bratří pak dělice otcův statek, rozdělovali si i dluhy, které měly býti splaceny z jednotlivých dílů.¹⁶⁾ Podělili-li se bratří, mohli ustanoviti, že dluhy jednoho z nich mají váznouti jen na jeho dílu.¹⁷⁾

Byl-li statek předlužen, mohl nejstarší syn, byl-li dospělý, vzdáti se před soudem za sebe i za nedospělé bratry otcova statku. Ve statek ten uvázal se poručník, zemský hejtman a statek rozdělen věřitelům,¹⁸⁾ zadlužený statek je pak prodáván a zbytek mohl býti zachován dědicům.¹⁹⁾ Pořizující kšaftem mohl sám ustanoviti své dlužníky „poručníky“ svého statku, „aby oni najprvé mým statkem všichni společně vládnúc jej moc měli prodati, zastaviti i učiniti mocně, tak jakož bych já sám přítomně u desk zemských, stoje zapisoval, tiem statkem mým aby se vyvadili a své pečeti vy-

⁶⁾ Z. zř. VI. čl. 451. Z. zř. 1549 E 18; 1564, J 53; C. i. b. III, 2, 48;

⁷⁾ Libri cit. I, 246, č. 606; „naň spadlo všecko i málo, co pan Zdeněk otec jeho měl; 358, č. 1061; II, 6 č. 7, II, 510 č. 597 a j.

⁸⁾ Libri cit. II, 536 č. 681; VII, 4, č. 22 a j.

⁹⁾ Z. zř. VI. čl. 62 (R. t. t. I 150, č. 23); Z. zř. 1549 D 13, 1564 C 28; Ač XIX, 571;

¹⁰⁾ Z. zř. VI. čl. 67 Z. zř. 1549 D 19, 1564 C 35;

¹¹⁾ R. t. t. I 233 č. 21;

¹²⁾ Ač XIX, 531;

¹³⁾ Regesta II, č. 2786; Ač I, 418, R. t. t. II, 472; ítem, kterýž dluhov nepomním, ješto mi z paměti vyšly,.... ty také poručníci moji duole psaní mají platiti, aby ma mej duši to nezostalo. Ač XV, 181 (1433);

¹⁴⁾ C. ep. M. VII, 975;

¹⁵⁾ C. ep. M. XII, 347; též C. ep. M. VI, 345 (1333);

¹⁶⁾ Ač XVI, 207 (1478);

¹⁷⁾ C. ep. M. VII, č. 395 (1342) byl to známý Čeněk z Lipé, který mnoho utrácel;

¹⁸⁾ kniha Drmská str. 110, Kameniček, Glossy I. c. 225; r. 1495 uvádí se mnoho osob jako rukojmie a nápadníci statku.... kterýž... na nás přišel skrze dluhy a zavedenie nás rukojmí, ješto všickén statek jeho sprodati jsme musili a tím se vyvazovali a svým ještě dokládali Ač XVI, 469; srov. Zápisy Žerotnovy II, 136;

¹⁹⁾ Ač X, 330;

pravili všady a odevšad, kdežkoli za ně stojie v rukojemství buďto listovně neboli ústně...“ Pak teprve spadá statek určitým osobám.²⁰⁾

I ten, kdo obdržel určitý statek odúmrtým právem královským, musí, drže tento statek, platiti dluhy váznoucí na tomto statku. „Také jsú-li na tom statku jací dluhové věnní neb jiní důvodní aneb rukojemství na to, tehdy ti napřed z toho statku mají býti zaplacení a teprv dluh věnný, aneb ten, komuž se ten statek dá, má ty dluhy podstúpití... Ale lépe jest, při uzavování toho statku to opatřiti, aby věděl, več se váže, dostane-li na dluhy čili nedostane, aby svého potom nedodával k tomu.“²⁴⁾ V poslední větě jest opět viděti další stupeň vývoje: Kniha Tovačovská neobsahuje ještě předpisu, že uzavávší se musí dodávati ze svého majetku na dluhy váznoucí na odúmrtí.²²⁾ R. 1520 také nalezeno na Moravě, že zemřel-li pohnaný, mají odpovídati nápadníci, jakoby oni pohnáni byli a neprospívá tu ani obrana poručníků a strýců odvolávajících se na sirotčí léta.²³⁾

Doplňk.

§ 13. Změny dědického práva podle Obnoveného zřízení.

Obnovené zřízení, které mocně zasáhlo ve vývoj veřejného práva českého, změnilo i základy našeho práva soukromého.¹⁾ Obnoveným zřízením uskutečnila se, byť ne úplně, recepce římského práva u nás. A tak O. zř. zrušilo také nedíl starého našeho práva a pro majetkové společenství rodinné zavedlo nový pojem společenství statků, zakládající se na pojmu římského spoluvlastnictví.

Žití šlechtických rodin na nerozděleném majetku O. zř. nezrušuje. Staví je na jiný základ. Je to patrné z čl. P. 2. Článek tento vytýká pojem starého nedílu a připojuje: „protož dotčenou moc takových společenství (nikoli samo společenství), jenž v nedílných statcích zůstávají, tímto Naším Zřízením dokonce vyzdvihovati, rušiti a zase naproti nařizovati a tomu milostivě chtíti ráčíme, co se dědictví dotýče, aby se v tom veš oznaméného o nápadcích řádu a ne takového společenství jako náké obzvláštní k nápadu příčiny šetřilo; tak aby jeden každý, což jest (krom statku nedílného) zeyskal, toho sobě zanechal a do dílu klásti povinnen nebyl a vůle své o tom jako i o díle svém, v statku nedílném jemu

²⁰⁾ R. t. t. II, 230, A 15;

²¹⁾ Kniha Drnovská str. 70, srov. str. 74: při poručnicích: Neb druhdy jest více dluhů, než ten statek stačiti může. I protož sluší s rozumem přijíti, aby svého nedodával, ujmúc to k své ruce; a neškodí, se poraditi s lidmi, kteříž právóm rozumí.

²²⁾ Kniha Tovačovská 157;

²³⁾ Ač XI, 331;

¹⁾ o změnách dědického práva jedná C z y h l a r z, l. c. 126 násl. a K a p r a s, Majetkové právo, 80 násl.

náležejcím, řídití a kšaftovati mohl.“ V tomto článku zrušuje se pravidlo, že nedílní nastupují před oddělenými, kteréž bylo v platnosti až do O. zř. A za druhé: mění se povaha společenství statků: každý může volně disponovati svým dílem. A proto se praví v čl. P. 3, že „slovo společenství, kdež se v tomto Zřízení zemském nade, podle dotčeného vysvětlení, a nic jináč rozuměti... se má.“

Obnovené zřízení určujíc nový řád posloupnosti, často mluví také o nedílných a nedílnosti (zvl. čl. O 32), ale není to nedíl starého našeho práva. To je patrné také z toho, že otec podle O. zř. stává se vlastníkem rodinného majetku a je povinnen zachovati dětem jen povinný díl, o ostatním majetku může volně pořizovati (čl. O 21).

Hledáme-li příčinu, proč O. zř. zasáhlo právě v tento obor soukromého práva, musíme ovšem především ji hledati ve skutečnosti. že cizácká šlechta, řídicí se recipovaným právem římským zmocnila se statků českých stavů. Nová šlechta nerozuměla starému našemu právu a proto absolutní mocí ruší císař staré základy našeho práva.²⁾ Ale musíme přihlédnouti také ku celkovému vývoji rodinného nedílu českého a ku vlivu, jaký mělo na O. zř. naše právo městské, které také uznáno za subsidiární v samém O. zř.

V následujících úvahách podáme pouze stručně nejhlavnější změny dědického našeho práva podle O. zř. a pokud se týče také podle Deklaratorií a Novell.

Obnovené zřízení uznává podle římského práva za první dělační důvod testament, kšaft.³⁾ Teprve na druhém místě, nebylo-li tu testamentu, byl-li testament neplatný aneb zrušen neb nenastoupilo-li uvázání se podle testamentu v dědictví, nastupovala posloupnost po zákonu.⁴⁾

Obnovené zř. přijímá definici starého kšaftu, která neshoduje se s definicí římského práva. Uvedli jsme ji již dříve. Nečiní tudíž ani O. zř. rozdílu mezi testamentem a odkazem, ale kšaft podle O. zř. je právním jednáním jednostranným. Pořizující může již kšaft volně zrušiti, aniž by si toto právo musel zvláště vyhrazovati.⁵⁾

Testující se pouze praví: že má při rozumu zdravém býti.⁶⁾ O obdařeném neobsahuje O. zř. zvláštních předpisů.⁷⁾ Co do formy rozenává se testament řádný a mimořádný. Řádný je opět soukromý a veřejný.

U soukromého testamentu zrušen byl mocný list královský.⁸⁾ Testament soukromý může testující sám psáti nebo dáti si ho napsati a potvrditi. K testamentu musí býti přitisknuty pečeti tří neb čtyř pánů neb rytířů. Svědci tito musí býti buď ústně neb písemně

²⁾ to konstatoval již Vogel a Kadlec.

³⁾ O. Z. čl. O 1, násl.:

⁴⁾ O. Z. čl. O 29;

⁵⁾ O. Z. čl. O 9;

⁶⁾ čl. O 3;

⁷⁾ doplňují je Deklaratorie II 5;

⁸⁾ čl. O 3:

zvláště vyzváni a musí zároveň pečeti přitisknouti.⁹⁾ Mezi svědky mohou býti i osoby nižších stavů. Pak ale vyžaduje se, aby jich bylo pět a postačí, je-li mezi nimi jen jedna osoba rytířem neb pánem.

Testament veřejný dál se tím způsobem, že testující dal zapsati testament deskami, ať již prohlásil svoji vůli před úředníky ústně a nebo složil svůj testament u úřadu desk zemských.¹⁰⁾

Pokud se týče movitostí, které mohly býti před O. zř. odkázány prostým listem bez ohledu na cenu těchto svršků, byt i měly daleko větší cenu, než pozemky pořizujícího, ustanovilo O. zř., že mohou býti svršky odkázány buď ústně neb před dvěma svědky pouze do výše 500 kop míšenských. Jinak musel odkaz býti zapsán do zemských desk.¹¹⁾

Mimořádné testamentsy O. zř. zná v době morové rány, testament vojenský a testament osob, „které by v moci cizí zůstávaly“, t. j. vězňů a zajatců.¹²⁾ Testamentsy tyto mohly býti vykonány buď ústně neb písemně před dvěma osobami mužskými neb ženskými. Musí býti složeny a ohlášeny do 6 týdnů u desk zemských a mohou býti naříkány do let zemských.

Zůstane-li takto kšaftující na živu, pomíjí platnost tohoto kšaftu do roka, kdy pominul důvod zřízení mimořádného testamentu.¹³⁾

Deklaratoriemí předepsána byla forma publikování testamentů zápisem do desk.¹⁴⁾ Byly proto zřízeny v polovině 17. stol. zvláštní kvaterny kšaftů.

Obnovené zřízení zavedlo, jak výše uvedeno, nový pojem pro společenství statků. Přece však zůstalo ještě dosti předpisů i v O. zř. ze starého českého práva. Neboť O. Zř. v dědickém právu nezměnilo zásadu, že zákonnou posloupností nenastává universální sukcesse. Dědic ručí za dluhy pozůstalosti jen, pokud stačí jmění zůstavitelovo.¹⁵⁾

Po zákonu nastupovala posloupnost podle Obnoveného zřízení ze dvou delačních důvodů: příbuzenství a manželství.

Mezi příbuznými rozeznává 3 třídy: descendenty, ascendenty, bočné příbuzné. Jest to známý systém, který se uplatňoval v jiných zemích.¹⁶⁾ V prvních dvou třídách rozeznávají jest posloupnost po mužích a po ženách a kromě toho posloupnost v nemovitostech a movitostech.

V prvé třídě descendentů nastupuje se následujícím způsobem: Jde-li o posloupnost po otci, nastupují synové a vnuci atd.¹⁷⁾ Dcery

⁹⁾ čl. O 3, 4, srov. Dekl. II 1, 2;

¹⁰⁾ čl. O 5, Dekl. II 8;

¹¹⁾ čl. O 6;

¹²⁾ čl. O 18, Dekl. II 10;

¹³⁾ čl. O 20;

¹⁴⁾ čl. II 10;

¹⁵⁾ čl. O 47 v něm. textu: so weit sich dess Verstorbenen Gut erstreckt....

¹⁶⁾ srov. Hübner³, I. c. 638;

a vnučky mají nárok na vybytí věnem.¹⁸⁾ Není-li tu synů nastupujících dcery, po případě vnučky, dcery to, jak po synech, tak i po dcerách zůstavitelových.¹⁹⁾

Jde-li o posloupnost po matce, jest třeba lišiti posloupnost v majetku nemovitý a movitý matky. Nemovitý majetek spadá na syny, po případě na vnuky její. Není-li tu těchto spadá na dcery, po případě na vnučky její, ať jsou to dcery jejich synů nebo dcer.²⁰⁾ Movité jmění spadá naproti tomu na syny a dcery, po případě na jejich děti bez rozdílu.²¹⁾

V této třídě dědí stejně vzdálení podle hlav (in capita), mezi vzdálenějšími rozhoduje ins representationis.²²⁾

Ve druhé třídě, která je nazvána linií nahoru vstupující, nastupuje se následujícím způsobem:

Měl-li zůstavitel (syn) jen movité jmění nastupuje otec, matka,²³⁾ bratr, sestra plnorodí i polorodí, po případě i jejich děti.²⁴⁾ Měl-li zůstavitel nemovitostí, tu spadá jmění především na otce, na bratry a sice jen plnorodé a jich syny. Není-li těchto osob, nemovitostí jdou na matku, sestry a dcery plnorodých bratrů zůstavitelových, při čemž konkurují s nimi plnorodí bratři a sestry, po příp. jejich děti.²⁵⁾ Jsou-li tu obě skupiny těchto osob a obsahuje-li jmění zůstavitelovo i movitostí i nemovitostí, pak nastává dělení tak, že první skupina obdrží dvě třetiny movitostí, druhá skupina jednu třetinu. Není-li tu ovšem prvé skupiny, obdrží druhá skupina s nemovitostmi i movitostí.²⁶⁾

Jde-li o zůstavitele ženského rodu (o dceru), pak nastává tento způsob: byly-li zanechány nemovitostí, pak nastupují tytéž osoby, které nastupovaly po mužském zůstaviteli jen s tím, že tu polorodí bratři jsou na roveň postaveni plnorodým.²⁷⁾ Měla-li dcera movitostí, nastupuje posloupnost podobně, jak nahoře bylo zmíněno.²⁸⁾

Také v této skupině uplatňuje se právo representační mezi vzdálenějšími příbuznými.²⁹⁾

Ve třetí třídě nastupují všichni boční příbuzní až do 10. stupně inkusive. Nečiní se rozdílu, je-li zůstavitel muž či žena a zanechal-li movitostí či nemovitostí.³⁰⁾

Konečně jako další delační důvod uznáno manželství. Nevstoupí-li v působnost manželské smlouvy, má manžel nárok dědický. Podmínkou jest, že manžel zemřelý byl bohat („umřel dosti bohatý“) a druhý manžel je chudý,³¹⁾ a že mezi nimi bylo honestum

¹⁷⁾ O. Zř. čl. O 32, Dekl. Kk. 4—6.

¹⁸⁾ O. Zř. čl. O 25, 33; P 17, 20; Dekl. Kk. 4—6; Gg 9; Jj 23;

¹⁹⁾ O. Zř. čl. O 32, Dekl. Kk. 7—9;

²⁰⁾ O. Zř. čl. O 34, Dekl. Kk. 10;

²¹⁾ Dekl. Kk. 11;

²²⁾ Dekl. Kk. 6, 9, 11;

²³⁾ srov. Czyhlarz, I. c. 129 p. 10;

²⁴⁾ Dekl. Kk 20;

²⁵⁾ O. Zř. čl. 35; Dekl. Kk 14—17;

²⁶⁾ Dekl. Kk 20—22;

matrimonium.³²⁾ Díl manželův je vždy jednou čtvrtinou pozůstalosti a konkuruje se všemi třídami. Počet dětí tu nerozhoduje. Není-li tu žádných příbuzných, pak rovněž připadá manželůvi jen čtvrtina a ostatní tři čtvrtiny připadají fisku.³³⁾

Obnovené zřízení zná i povinný díl příbuzných a to descendentů.³⁴⁾ Deklaratorie připojily i ustanovení o povinném dílu ascendentů.³⁵⁾ Synové mají nárok na polovinu nemovitostí i movitostí. O druhém dílu nemovitostí může otec pořídit tím způsobem, že je rozdělí mezi syny buď rovným neb nerovným dílem neb je přikáže jen jednomu synu. Může tyto nemovitosti také do jedné šestiny obtížiti odkazy. O druhé polovině movitostí může volně pořídit. Zůstaly-li jen dcery, činí jejich povinný díl podle jejich počtu buď čtvrtinu neb třetinu pozůstalosti. Jsou-li tu dcery a synové, dcery mají nárok pouze na věno. Povinný díl ascendentů jest pro otce a děda třetina, pro matku a babu čtvrtina.



²⁷⁾ Dekl. Kk 24—26;

²⁸⁾ Dekl. Kk 27;

²⁹⁾ Dekl. Kk 21—27;

³⁰⁾ O. Zř. čl. O 31, 42, Dekl. Kk 35;

³¹⁾ O. Zř. čl. O, 48, 49;

³²⁾ Dekl. Kk 41;

³³⁾ O. Zř. čl. O 48, 49, 50, Dekl. Kk 37, 39, 40, 42;

³⁴⁾ čl. O 21 a násl.

³⁵⁾ čl. II 11, 21—28;

PRAMENY A JICH ZKRATKY:

Archiv Český I.—XXXIII., Praha 1840—1921 (Ač) podle této sbírky citováno Zřízení Vladislavské.

Boczek, Chytil, Chlumecký, Brandl, Bretholz, Codex diplomaticus et epistolaris Moraviae I.—XV. Brno 1836—1903. (C. ep. M.)

Brandl, Kniha Drnovská, Brno 1868;

—, — Kniha Rožmberská, Praha 1872;

—, — Kniha Tovačovská, Brno 1868;

—, — Libri citacionum et sententiarum I.—VII., Brno 1872—1911; (cit. Libri cit.)

—, — Žerotiny zápisové o soudě panském, Brno 1866—1872;

Deklaratorien und Novellen (Dekl.) z r. 1640, podle vyd. 1640.

Emler, Reliquiae tabularum terrae regni Bohemiae I.—II., Praha 1870—1872 (R. t. t.)

Erben—Emler, Regesta Bohemiae et Moraviae I.—IV., Praha 1855—1892 (cit. Regesta).

Friedrich, Codex diplomaticus et epistolaris Bohemiae I.—II., Praha 1907 (cit. Friedrich, Codex).

Chlumecký—Wolfskron, Die Landtafel des Markg. Mähren, I (Cuda Olomucensis), II (Cuda Brunensis), Brno 1856 (cit. Landtafel).

Jireček, Codex juris bohemicus I.—V. (1867—1898). (C. j. b.). Podle něho citováno: Majestas Carolina, Řád práva zemského, Ondřej z Dubě, Zemská zřízení česká, 1530, 1549, 1564; Obnovené Zřízení.

Kapras, Pozůstatky knih zemského práva knížectví Opavského (1906) I, I. II, 1. (1908).

Pangerl, Urkundenbuch des Cistercienserstiftes von Hohenfurt (Fontes rerum austriacarum, II, odd. XXIII, 1865).

— Urkundenbuch des Cistercienserstiftes Goldenkron (Fontes rerum austr. II, odd. XXXVII., 1872.)

Rössler, E. F. Deutsche Rechtsdenkmäler aus Böhmen und Mähren I Das Altprager Stadtrecht, 1845, II. Die Stadtrechte von Brünn, 1853;

Sněmy České I.—XV.

Zemské zřízení moravské 1535, 1604.

Zemské zřízení Opolsko Ratibořské (cit. podle vydání 1563 sig. univ. kn.

54 E 63).

Zemské zřízení Těšnské (cit. podle opisu kn. musea III. G 10).

DD = desky dvorské (číslo značí nynější sign. kvarternu).

DZ = desky zemské

O B S A H:

	Strana
Předmluva	3
Úvod	5
Část I.	
§ 1. Povaha rodinného nedílu českého	9
§ 2. Pojem a vývoj dědické posloupnosti českého práva	29
Část II. Posloupnost po rodu.	
§ 3. Posloupnost mužských příbuzných	41
§ 4. Posloupnost žen	44
§ 5. Odúmrť	49
Část III. Zvolená posloupnost.	
§ 6. Darování na případ smrti a darování s výhradou práva užívacího	57
§ 7. Pořízení na mocný list (kšaft)	60
§ 8. Dání dskami po smrti	72
§ 9. Zápis k dědictví dluhem	74
§ 10. Spolek	79
Část IV.	
§ 11. Nabytí dědictví	89
§ 12. Ručení za dluhy zůstavitelovy	92
Doplněk.	
§ 13. Změny dědického práva podle Obnověného zřízení	94