

UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE

Právnická fakulta

Katedra právních dějin

**Vybrané obecné problémy služebností
římského práva soukromého**

Diplomová práce

Jan Šejdl

Vedoucí diplomové práce:

Prof. JUDr. Michal Skřejpek, DrSc.

Praha, květen 2010

Prohlášení:

Prohlašuji, že jsem tuto diplomovou práci zpracoval samostatně a že jsem v ní vyznačil všechny prameny, z nichž jsem čerpal, způsobem ve vědecké práci obvyklým.

V Praze 5. 5. 2010

.....

Jan Šejdl

Poděkování:

Rád bych vyjádřil své díky prof. JUDr. Michalu Skřejpkovi, DrSc., nejen za vedení této diplomové práce, ale také za množství informací a zaujetí pro římské právo, jež úspěšně šíří. Také bych rád poděkoval celé svojí rodině především za osobní zázemí a všeobecnou péči. V neposlední řadě bych rád poděkoval Ondřejovi, díky němuž jsem kdys na půdu Právnické fakulty vstoupil a který, spolu s dalšími mými přáteli, má poslední léta od původních plánů značně a k dobrému pozměnil.

Tuto práci bych rád věnoval Teresce.

V Praze 5. 5. 2010

.....
Jan Šejdl

OBSAH:

I.	Úvod.....	7
II.	Pojem a terminologie.....	8
II.	1. Pojem.....	9
II.	2. Vymezení	10
II.	3. Služebnosti - jejich vztah k právům věcným a obligacím.....	11
II.	4. Terminologické vymezení.....	13
II.	4. 1. <i>Iura in re aliena</i>	13
II.	4. 2. Reálná a věcná břemena	14
II.	4. 3. <i>Iura praediorum</i>	15
II.	4. 4. <i>Servitus</i>	15
II.	4. 5. <i>Fundus serviens, fundus dominans et liber fundus</i>	18
III.	Dělení služebností.....	19
III.	1. Dělení podle oprávněného subjektu (<i>servitutes personarum</i> - <i>servitutes rerum</i>)	19
III.	1. 1. Obecně k dělení podle oprávněného subjektu	19
III.	1. 2. Funkční, faktické a další základní rozdíly mezi <i>servitutes personarum</i> a <i>servitutes rerum</i>	21
III.	1. 3. Dělení podle oprávněného subjektu a jeho vliv na charakteristiku subjektu povinného	23
III.	1. 4. Obecné rozdíly v charakteru skupin <i>servitutium praediorum</i> a <i>servitutium personarum</i>	26
III.	1. 5. <i>Servitutes irregulares</i>	28
III.	2. Dělení dle charakteru pozemků v případech služebností pozemkových (<i>servitutes praediorum rusticorum X servitutes praediorum urbanorum</i>)	29
III.	2. 1. Pojetí <i>praedii rustici</i> a <i>praedii urbani</i>	29

III.	2.	2.	Vliv charakterisace pozemku a zařazení služebnosti mezi <i>servitutes praediorum rusticorum</i> a <i>servitutes praediorum urbanorum</i>	30
III.	2.	3.	Charakterisace skupiny <i>servitutum praediorum rusticorum</i>	30
III.	2.	4.	Charakterisace skupiny <i>servitutum praediorum urbanorum</i>	34
III.	3.		Dělení dle charakteru práva vlastníka panujícího pozemku (služebnosti negativní - služebnosti pozitivní neboli <i>affirmativní</i>).....	38
III.	3.	1.	Obecně k charakteru práva vlastníka panujícího pozemku v souvislosti s tímto dělením.....	38
III.	3.	2.	Souvislost dělení služebností mezi pozitivní a negativní s ostatními děleními	39
III.	4.		Dělení dle charakteru působení oprávněné osoby z hlediska času (<i>servitutes continuae</i> X <i>servitutes discontinuae</i>).....	40
III.	4.	1.	Obecně k charakteru působení oprávněné osoby z hlediska času	40
III.	4.	2.	Souvislosti dělení na <i>servitutes continuae</i> a <i>servitutes discontinuae</i> s jinými druhy dělení	41
III.	5.		Historická povaha služebností a jejich dělení na <i>res corporales</i> a <i>res incorporales</i>	43
III.	5.	1.	Obecně.....	43
III.	5.	2.	Paulovo „vztyčené kopí“	43
III.	6.		Dělení služebností mezi <i>res mancipi</i> a <i>res nec mancipi</i>	44
III.	7.		Dělení služebností na <i>servitutes iure constitutae</i> X <i>servitutes tuitione praetoris constitutae</i> , jinak též služebnosti civilní a honorární	45
IV.			Základní zásady služebnostní	46
IV.	1.		Vztah zásad služebnostních a obecných zásad právních, či soukromoprávních	46
IV.	2.		<i>Nulli res sua servit</i>	47
IV.	3.		<i>Servitus in faciendo consistere nequit</i>	48

IV.	3. 1. Obecně.....	48
IV.	3. 2. Specifikum <i>servitutis oneris ferendi</i>	50
IV.	4. Nezcizitelnost služebností.....	52
IV.	5. <i>Servitutes per partes acquiri nec imponi possunt</i>	54
IV.	6. Časové vazby služebností a <i>perpetua causa servitutis</i>	59
IV.	7. Objektivní potřeba pozemku.....	60
IV.	8. <i>Praedia vicina esse debent</i>	62
IV.	9. <i>Civiliter modo</i>	63
V.	Závěr.....	64

VYBRANÉ OBECNÉ PROBLÉMY SLUŽEBNOSTÍ ŘÍMSKÉHO PRÁVA SOUKROMÉHO

I. ÚVOD

Svět je velice chudý na věci, jež jsou schopny překonat bez závažnějších a podstatných změn celá tisíciletí, tedy čas tak dlouhý, že ani v rámci lidského života a paměti jejich nelze jej obsáhnout. Pravdou je, že, ač se to může zdát na první pohled zvláštní, mnohdy nabývají větší stálosti ty z věcí, které jsou povahou nehmotné. Jsou to často právě myšlenky, či vzpomínky, která k našim časům překonaly ty nejhlubší časové propasti a vzdálenosti v podobě neoriginálnější. Skutečností je, že mnohdy si vzaly na pomoc tu, či onu věc, na níž nechaly se zaznamenat, avšak i podstatné změny, které mohly narušit tuto hmotnou věc, nemusely vůbec narušit myšlenky na ní zaznamenané. Tak například hliněné účetní tabulky, které byly určeny ke každo-jarnímu rozmočení a novému použití, staly se obětí požáru paláce v mezopotamském Ninive, byly tímto vypáleny a dnes jsou nám velmi cenným poznatkem myšlení a hospodářství starých Mezopotámců.

Právo bezesporu je především myšlenkou. Je souborem, či systémem myšlenek, jímž má se řídit společnost tak, aby fungovala a aby mohla dosáhnout jistého vývoje, ale také i osobních štěstí a radostí jednotlivých osob. Římské právo je tím, co překonalo věky dlouhé tisíce let a i přesto se nám může zdát stále živé a velice inspirující. Je možno za instituty vidět ne přímo jejich tvůrce, ale především imaginární, jednotlivé Římány, kteří jich užívali, kteří se jimi řídili a kteří je, alespoň snad v rané době dokonce uctívali jako věc, jež byla původu božského. Aktuálnost myšlenek římského práva takřka v každé době svědčí o skutečnost, jíž se mnozí zdráhají uvěřit, či se jí vysloveně brání, a sice že společnost za to předlouhé období ve své podstatě nedosáhla tak významných změn, jak by mohlo se zdát, a že jednatel dosáhl změn snad ještě menších.

Je těžké vybírat z celé řady římskoprávních pokladů jeden, či jednu oblast, ale musí tak být. Snad málokteré instituty římského práva doznaly tak malých změn až do současnosti, jako jsou služebnosti. Dalo by se říci, že tak, jak bylo stanoveno v Digestech justiniánských, tak má i ABGB,¹ tak možná bude stanoveno i v novém občanském zákoníku v českých zemích.²

Obsahem této práce by tedy mělo být proniknout pouze do nejobecnějších základů služebností, tedy do jejich pojmového aparátu, dělení a zásad. Nelze si bohužel vzhledem k rozsahu klást cíle vyšší jak ve smyslu kvantitativním, tak ale i smyslu kvalitativním. Mělo by tedy být alespoň povrchně odpovězeno na otázky, co vlastně služebnosti jsou, jaké jsou jejich druhy a konečně jak fungují.

Vzhledem k tomu, že základním pramenem poznání služebností zde jsou Digesta justiniánská, tak, ač tak není možno činit bez jistých rozpaků, je nutno celou práci brát především jako sondu do práva justiniánského, není-li přímo řečeno jinak. Nutno však říci, že právo klasické není nemožné z práva justiniánského uzříti.

Ač platnost závěrů této práce bude především římskoprávní, vzhledem k výše uvedené vlastnosti služebností, je možno mnohé, dosti možná i valnou většinu těchto závěrů použít také pro současnou práвовědu, či pro současné nauky civilní.

Non solum ecclesia vivit lege romana.

II. POJEM A TERMINOLOGIE

Jak je římskému právu více než vlastní, jeho plody, instituty, zásady a vůbec toto právo samotné není dílem pramenícím z teoretických východisek uváděných v praxi. Je tomu právě naopak. Římské právo vychází především z praktické potřeby římské společnosti a jeho rozvoj je ve vztahu s rozvojem této společnosti samotné,

¹ Rakouský všeobecný zákoník občanský, Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch z roku 1811.

² Návrh vypracovaný skupinou pod vedením prof. Karla Eliáše.

přičemž by bylo dosti odvážné konstatovat, že rozvoj práva způsobil rozvoj římské společnosti a tvrzení opačné není o mnoho méně odvážné. Římské právo naráželo na skutečně nadčasový a dodnes existující problém, kdy praktická potřeba není zcela v souladu s platným právem, které buď petrifikuje dosavadní stav, nebo zareaguje a přizpůsobí se nově vzniknuvší potřebě společnosti, či jejích jedinců.

II. 1. POJEM

V souvislosti s rozvojem velice rané společnosti římské začíná vznikat vztah osoba – věc (ať již movitá, či nemovitá později). Tato věc, jež je objektem vztahu osoba – věc, se určitým způsobem vyděluje z rámce ostatních věcí a vzniká tím objekt, jenž bude v budoucnu analogický o objektu ve vlastnickém vztahu, o němž v dané fázi vývoje zřejmě nelze hovořit. Je bezpochybné, že takováto situace je náchylná k tomu, aby vznikaly konflikty mezi osobami, nejprve o danou věc samotnou, posléze o některou její část, nikoliv ve smyslu hmotného dílu, ale ve smyslu, jež bychom dnes označili za spor o určité oprávnění k věci. Přirozeně, že čím je daná věc cennější, tím se také spor a další spory analogické stávají závažnějšími, nejen pro zúčastněné osoby samotné, ale také pro celou společnost.

Je možno uvést ilustrativní obrázek z raného Říma. Tím nejcennějším, co mohl tehdejší Říman potřebovat, bylo pole, či pozemek obecněji. Pozemek zajišťoval možnost obživy nejen samotné římské rodiny, ale přeneseně i možnost existence a rozvoje římské společnosti a římského státu. V dané rané fázi vývoje jsou místní zdroje potravin a dalších nutných produktů jedinými možnými, neboť obchodní vazby a obchod vůbec jsou značně nerozvinuté a mimo okruh římské společnosti téměř nemyslitelné.³ *A. A.* má tedy pozemek, jehož poloha brání přístupu k pozemku *N. N.* Tato a podobné situace, které nejsou ničím cizím ani dnes, stály s největší pravděpodobností u samotného vzniku institutu služebností. Vcelku logické oprávnění *A. A.* nikoho nepustit na svůj pozemek zde kolidovalo s právem náležejícím *N. N.*, který, aby mohl svůj pozemek využívat, potřebuje nějakou formu přístupu k němu, přičemž je nutno uvědomit si možnou závažnost omezení využívání takového pozemku a její následky například na život samotné římské rodiny v souvislosti s výše

³ Ilustrací vztahu člen společnosti – Říman proti nečlenovi – cizinci je i samotná latinská terminologie, které pod pojem *hostes* zahrnuje nejen nepřátele, ale také cizince obecně.

uvedenými hospodářskými souvislostmi. Je však také vhodné, zmínit se o jistém zájmu celé římské společnosti, jejíž hospodářské zázemí v té době nebylo ani zdaleka tak silné, aby si mohla dovolit ponechávat bez využití části svého území, tedy nejcennější statky, jichž se jim v dané době dostávalo.

Je možno se domnívat, že právě z podobných, reálných situací vznikla potřeba právní úpravy problematiky, která se po dlouhém vývoji stala oborem práv k věci cizí, či úžeji služebností. Z výše naznačeného také vyplývá, že nepůvodnější ze souborů oprávnění později nazývaných služebnostmi, byly obory takzvaných služebností cestných, případně vodních, neboť se vztahují k nejcennějším věcem archaické doby a jejich právní úprava byla tím důležitější a také jejich hospodářská nutnost je v nejranější době římského státu nejzřetelnější.

II. 2. VYMEZENÍ

Jestliže byly v předchozích řádcích velice zběžně nastíněny kořeny, na nichž celý systém a potřeba služebností vyrůstá, nyní je vhodné, avšak o to nesnadnější, přinést určitý obecný rámec, snad odvážněji řečeno definici, pod níž je možno římskoprávní služebnosti zahrnout. Abychom byli skutečně schopni zahrnout do tohoto rámce veškerou škálu služebností, tak jak se vyvinuly během trvání římského státu do jejich poměrně ucelené podoby přednesené v justiniánských kodifikacích, je nutno tento rámec stanovit dostatečně široce. Nejpodstatnějším rámcem je vždy právo vlastnicko, a to z „obou stran“, tedy jak do možnosti působení oprávněného, který nikdy nemůže mít více oprávnění, než vychází ze samotného vlastnického práva, tedy než může mít nijak neomezený vlastník, tak do míry restrikce, byť v jakémsi negativním smyslu, kdy vlastnicko právo elasticky zahrnuje vše, co nespadá pod oprávnění vycházející z práva služebnosti, či vícera služebností. Římské vlastnické právo je absolutním, všeobecným panstvím nad věcí, nejedná se o žádný souhrn oprávnění, ale kvalitativně i kvantitativně jinou hodnotu, kterou tvoří právě ona všeobecnost. Proti tomuto stojí služebnosti (a nutno říci, že všechna *iura in re aliena*), která jsou právními panstvími nad věcí omezenými, či snad je možno říci specifickými, ač rozsah z nich vyplývajících oprávnění může být mnohdy (a zvláště pak v případě služebností osobních) značně

široký. Vždy se však jedná o jednotlivá oprávnění, jinak řečeno způsoby použití věci, či obecněji působení na věc, případně jejich výčet. Oprávněnému ze služebnosti tedy náleží jisté oprávnění, působit na cizí věc. Pod tuto definici je však možno zahrnout celý obor práv k věci cizí. Odlišujícím znakem, jenž odlišuje služebnosti od ostatních práv k věci cizí, je jejich účel a s tím související charakter oprávnění. Zatímco například zástavní právo je především zajišťujícím, případně realizačním (uhrazovacím) institutem a oprávnění z něho vycházející mají podstatný vliv do právních vztahů k věci (právo věc držet, či ji za splnění podmínek prodat), účel služebností spočívá především v zabezpečení (zvláště pak u osobních služebností) a v zajištění (snad je možno říci, že co nejlepší) hospodářské využitelnosti věci, pozemku.⁴ Služebnosti jsou proto vždy formulovány tak, aby vyhovovaly především objektivní potřebě pozemku, což je nutno oddělit od potřeby (byť objektivní) jeho vlastníka, neboť to by bylo nesouladné s věcně-právním zařazením služebností.

II. 3. SLUŽEBNOSTI - JEJICH VZTAH K PRÁVŮM VĚCNÝM A OBLIGACÍM

Jak již výše bylo konstatováno, služebnosti, jako i jiná *iura in re aliena* náležejí mezi věcná práva. Je možno si klást otázku proč. Mnohé mohou připomínat, a to nijak vzdáleně, některé obligace, či minimálně valnou většinu oprávnění by bylo možno od vlastníka povinného pozemku na základě obligace ustanovit. Například onen výše uvedený *A. A.* se dohodne s *N. N.*, že jej nechá přes svůj pozemek chodit. Zdánlivě tímto bylo docíleno stejného účinku, jako v případě služebností, avšak tento právní vztah je vztahem relativním. Dvě osoby se domluvily na něčem a právě tyto dvě osoby jsou touto dohodou vázány. Jestliže například *N. N.* svůj pozemek prodá, pak bude i nadále oprávněn chodit po pozemku *A. A.* (nutno říci, nebylo-li ujednáno jinak), avšak nový vlastník pozemku po *N. N.* na pozemek *A. A.* vstoupit nebude moci. Síla služebností tví především v tom, že jsou pevně svázány s věcí (či s věcmi) a oprávnění z nich vyplývající mají tímto mnohem pevnější základy a jsou výrazně stabilnější. Při troše fantazie by snad bylo pouze pro ilustraci, či přiblížení možno říci, že tím, kdo se zavazuje být povinným je sám pozemek, v daném okamžiku vyjadřující svoji vůli

⁴ Viz P. Bonfante, *Istituzioni di diritto romano*, Torino, G. Giapichelli, 1946, s. 330.

prostřednictvím svého vlastníka.⁵ Výstižněji řečeno, že „la caratteristica della servitù è in ciò, che il rapporto giuridico non è circoscritto alle persone degli attuali proprietari, bensì si conserva inalterato per quanti passaggi i fondi facciano da un proprietario ad un altro. Tale caratteristica distingue il diritto reale di servitù dalle obbligazioni di contenuto identico, che possono essere contrattualmente assunte fra i proprietari attuali...“⁶

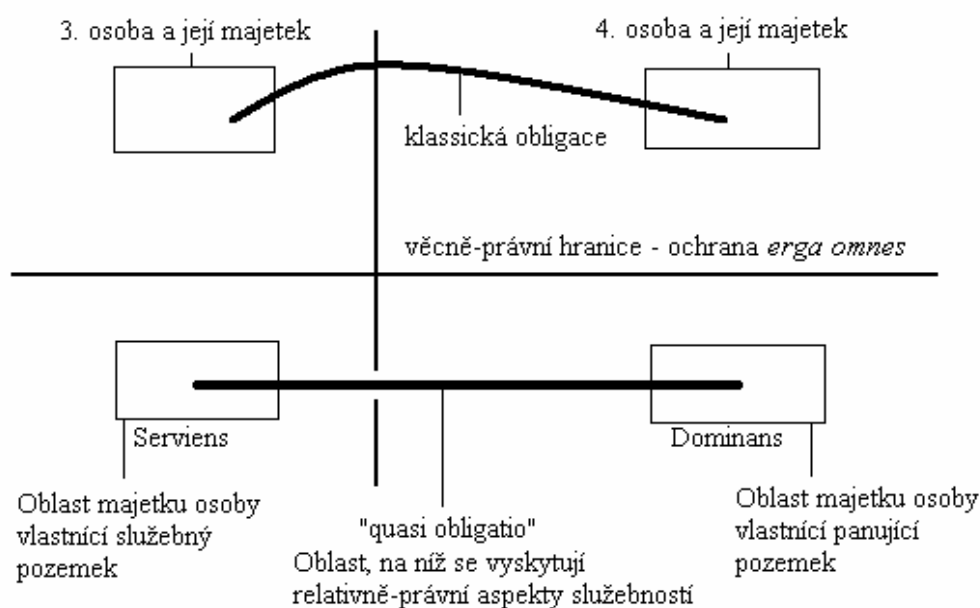
Zařazení služebností mezi věcná práva také znamená, že se jedná o právo absolutní, tedy o právo, jež je možno vymáhat vůči komukoli, kdo se jej odváží narušit, ať již se jedná o povinného, či o jakoukoli osobu třetí. Služebnosti jsou tedy právy, jež je možno uplatňovat *erga omnes*.⁷

Avšak i přes vše výše řečené, určitý relativně-právní aspekt ve služebnostech (a nutno říci, že je toto vlastní i *iuribus in re aliena*) existuje. Jako v případě obligací i zde existují strany, mezi nimiž je služebnost realizována. Je zde subjekt povinný a subjekt oprávněný (viz dále), avšak nad touto základnou je postaveno to, co tvoří spolu s vázaností oprávnění k pozemkům, věcně-právní charakteristiku služebností, tedy onen absolutní aspekt, kdy nejen obě dvě strany a jejich věcná práva jsou chráněna *erga omnes*, ale chráněn je i jejich vzájemný vztah, tedy jejich práva a povinnosti jak je alespoň trochu přiblíženo na následujícím obrázku.

⁵ Je však zcela zřejmé, že tato konstrukce neobstojí dnes, ani v časech římských, kdy byla poměrně důkladně rozvedena zásada, že co je subjektem práva, nemůže být jeho objektem a naopak.

⁶ V. Aragio-Ruiz, *Istituzioni di diritto romano*, 14. vyd., Napoli, Jovene, 1998, s. 234.

⁷ Viz dále.



II. 4. TERMINOLOGICKÉ VYMEZENÍ

Pro správné pochopení funkce a postavení služebností v římském právu, je také nutno nahlédnout do terminologických rámců, v nichž jsou služebnosti zařazeny, a to i vzhledem k terminologii současné.

II. 4.1. *IURA IN RE ALIENA*

Jak již bylo výše několikrát řečeno, služebnosti patří mezi *iura in re aliena*, mezi práva k věci cizí. Tato skupina věcných práv je tvořena z valné části právě služebnostmi, ale náleží sem také například právo superficies, emphyteuse a právo zástavní.⁸ Římská právní věda však tento termín nevytvořila. Jedná se o termín, který je plodem mnohem pozdějších středověkých škol zabývajících se římským právem, či právem obecně. Termín jako takový je vytvořen poměrně elegantně, neboť dobře vystihuje specificitu institutů zahrnovaných mezi *iura in re aliena* uvnitř skupiny

⁸ Byť jeho význam a použití souvisí především s obligačním právem.

věcných práv a jeho česká verze je pouze jeho jazykovým převedením. Středověcí právníci, zkoumajíce instituty římského práva, si povšimnuli specifických vlastností práv k věci cizí. Z věcných práv je to právě pouze tato skupina, která ve statickém okamžiku, tedy v okamžiku, kdy nedochází k přechodu práv a povinností (např. k vydržení), narušuje nejvyšší obecné panství nad věcí náležející vlastníkovu a do sféry vlivu na věc připouští také další osobu. Vlastník je i nadále oprávněn k věci *erga omnes*, avšak s výjimkou té osoby, jíž svědčí jakékoliv právo k věci cizí. Vůči takové osobě je oprávněn omezeně.

II. 4. 2. REÁLNÁ A VĚCNÁ BŘEMENA

Další dva termíny, o nichž je nutno mluvit, jsou již plodem mnohem modernějších nauk soukromého práva a římskému právu vlastní nejsou, avšak, vzhledem k jejich dnešnímu silnému vlivu na chápání služebností, především pak v zemích, kde byly tradiční civilistické nauky silně potlačeny, je více než vhodné o nich alespoň stručně pohovořit. Jedná se o dva výrazně k sobě vzájemně svázané termíny, a sice reálná břemena⁹ a věcná břemena. Jistě je záhodno poznamenat, že z pohledu čistě jazykově – terminologického lze oba termíny postavit na roveň. Jak bude níže podrobněji popsáno, služebnosti zásadně nenutí povinného ke konání,¹⁰ a proto se, troufám si říci zákonitě, objevila časem potřeba, vytvořit takový věcně – právní institut, který umožní oprávněnému, aby po povinném požadoval také konání. Středověkou právní vědou byl proto vytvořen institut reálných břemen. V mnohém je podobný služebnostem, zvláště pak služebnostem pozemkovým, jedná se o věcné právo, zařazené mezi *iura in re aliena*, má se služebnostmi společnou také valnou část obecných zásad, avšak právě v možnosti požadovat od povinného konání a z této možnosti vyplývající odlišnosti vymezují prostor služebností a reálných břemen. Rovněž do sféry reálných břemen nepronikla tak výrazně typisace, jako je tomu v oboru služebností, což je dáno mimo jiné odlišnou dobou vzniku a rozvoje tohoto institutu, také ale skutečností, že vstoupil do již velmi výrazně propracovaného a rozvitého právního systému a typisace tedy již nebylo natolik třeba, jako tomu bylo u služebností, které jsou, zvláště v případě

⁹ Viz G. Gandolfi, *Onere reale*, in *Eiclopedia del diritto*, XXX, Milano, Giuffrè, 1980, ss. 127 - 148.

¹⁰ *Servitus in faciendo consistere nequit*. Viz dále.

tradičních pozemkových služebností, jedním ze základů a počátečních institutů civilního práva. Termín věcná břemena je pak nutno pouze promítnout do současného právního řádu v českých zemích, kde služebnosti, reálná břemena, ve smyslu výše nastíněném byla shrnuta pod jeden termín bez jakékoli typisace, či vnitřního roztřídění. Ač nemusí být takovéto terminologické roztřídění zcela prosto diskusí, pro další text bude jeho v tomto smyslu používáno.

II. 4.3. *IURA PRAEDIORUM*

Dalším termínem, jenž si zaslouží určité pozornosti, jsou, oproti výše uvedeným typicky římská *iura praediorum*. Jedná se o jeden z nejstarších termínů, jímž bylo označováno právo k věci cizí, konkrétně tomu bylo v oněch dobách právo cesty, či vedení vody.¹¹ Tato *iura praediorum* bychom tedy mohli spodobnit s pozdějšími pozemkovými služebnostmi. I ze samotného názvu „*iura praediorum*“ vyplývá, že právě pozemkové služebnosti, byly tím prapůvodním kořenem, z něhož služebnosti vyrůstají.

II. 4.4. *SERVITUS*

Nutno ovšem přiznat, že ani samotný termín „služebnost“, *servitus* není prost určitých nejasností, či snad rozmlžení. Termín *servitus* plynule navazuje na výše uvedená *iura praediorum* a vzhledem k tehdejšímu rozvoji práva a společnosti, jedná se především v počátku pouze o ta práva, jež jsou dnes zahrnována mezi služebnosti pozemkové, venkovské, možno by snad bylo říci, že pouze do rámců služebností cestných a vodních. Postupně, jak docházelo k rozvoji římské společnosti, docházelo také k rozšiřování počtu služebností, zvláště pak specifických a s rozvojem samotného města Říma spojených služebností městských. Tyto však byly nově zařazovány opět mezi ostatní služebnosti a netvořili skupiny nové, neboť římscí právníci v nich rozeznávali společné charakteristiky a funkce. Tyto společné rysy však nenacházeli mezi služebnostmi, rozumějme pozemkovými a *usem*, *usufructem*, rozumějme

¹¹ *Aquae ducendae – aquaeductus*.

pozdějšími služebnostmi osobními. Klasická římská jurisprudence nedosáhla spojení těchto dvou druhů práv k věci cizí. Můžeme-li se ptát proč, domnívám se, že jejich propojení překážela mimo jiné podmínka objektivní potřeby pozemku oprávněného (viz níže), jako jedna z podmínek existence pozemkové služebnosti. V případě pozdějších osobních služebností je i jejich účel odlišný. Avšak skutečnost, že obě tyto skupiny nebyly v klasické době zahrnuty pod jeden termín nijak nebránila jejich rozvoji a nedomnívám se, že by se jednalo o jakýsi druh nedokonalosti, tím méně nefunkčnosti.¹² Pojem služebností ve smyslu jak práv pozemkových, tak osobních vychází až z podání justiniánských sbírek.

Již na samotném počátku VIII. knihy Digest se dočítáme, že „*servitutes aut personarum sunt, ut usus et usus fructus, aut rerum, ut servitutes rusticorum praediorum et urbanorum*“.¹³ Za povšimnutí v tomto fragmentu mimo jiné stojí i ony „*servitutes... rerum...*“, což je termín, který se již dále v VIII. knize nikde nevyskytuje. Všeobecně přijímaná bipartice *servitutes personarum* proti *servitutes praediorum*, je v tomto Marcianově zlomku pojímána poněkud jinak, než bývá zvykem. Je možno se tázat, do jaké míry je obsah fragmentu původní a lze jej přičítat Marcianovi, či co naopak může být zásahem kompilátorovým. Domnívám se, že zásahy kompilátorů směřovaly především ke sjednocování terminologie, odstraňování rozporů, či zjednodušování a v tomto duchu podobně. Pokud bychom přistoupili ke tvrzení, že výše uvedený fragment je výrazně (po terminologické stránce) upraven kompilátory, pak bych se musel tázat, proč jej upravili do podoby, která není příliš souladná se zbytkem VIII. knihy. Jistě, že ani Digesta nejsou prosta jistých chyb a rozporů uvnitř textu, což lze vzhledem k šíři a rozsahu materie v porovnání s časem, který kompilátoři k sestavení sbírek potřebovali a jejich obdivuhodné organizaci práce více než pochopit, avšak vzhledem i k umístění daného fragmentu hned na samotné čelo VIII. knihy, domnívám se, že terminologická struktura tohoto zlomku, odlišná od systematiky

¹² Nutno říci, že ani mnohé z moderních právních řádů nepřijaly doposud myšlenku dělení služebností na pozemkové a osobní, rozumějme spojení služebností, *usu* a *usufructu*. Dobře tomu svědčí například právní řád Francie, kde Code civil má ve své druhé knize jak titul III. *De l'usufruit, de l'usage et de l'habitation*, tak i titul IV. *Des servitutes ou services fonciers*. Viz též A. Colin – H. Capitant – L. Julliot de la Morandière, *Traité de droit civil*, Paris, Dalloz, 1953, ss. 959 – 993 a ss. 994 – 1009, či G. Cornu, *Droit civil - les biens*, 13. vyd., Paris, Montchrestien – Collection Précis Domat, 2007, ss. 157 – 175 (L'usufruit) a 217 – 247 (Les servitudes).

¹³ Dig. 8.1.1 (Marc. lib. 3 reg.).

celého díla, je dílem Marcianovým a odráží část cesty, která vedla ke sblížení služebností pozemkových a osobních. Bohužel ani přímo navazující část tohoto fragmentu není příliš objasňující. Formulace dělicí *servitutes rerum* na *servitutes rusticorum praediorum et urbanorum* umožňuje, a nutno říci, že snad i přímo nabízí výklad vztahující *praediorum* pouze ke slovu *rusticorum*, nikoliv však k *urbanorum*. V tomto úhlu pohledu lze pak vykládat i ona *servitutes rerum*. Marcianus je nemůže označit jako *praediorum*, neboť *servitutes urbanorum* nemají přívlastku *praediorum* a jako *praediorum* označuje pouze *servitutes rusticorum*. Je možno si klást otázku, co vedlo autora k odepření přívlastku *praediorum* pro *servitutes urbanorum*. Jak již bylo výše uvedeno, starší termín *iura praediorum* se vztahoval spíše na pozemkové služebnosti venkovské (vzhledem k době, kdy jeho bylo používáno), je možno, že i toto bylo jedním z důvodů, proč Marcianus postupoval při svém dělení uvedeným způsobem. Domnívám se však, že tento důvod nemůže být dostačující. Patrně autor nevnímal tak silnou vazbu mezi pozemkem a právem, jako je tomu v případech *servitutium rusticorum*, kdy je zatížen povětšinou přímo pozemek (je po něm chozeno, z něho těženo, odebírána voda...). V případech *servitutium urbanorum* ono hmotné zatížení směřuje především proti tomu, co na daném pozemku stojí (*servitus oneris ferendi*), či limituje majitele v jeho stavebních plánech (*servitus altius non tollendi*), případně se může týkat určitého podzemního vedení (*servitus cloacae immitendae*). Je dobře známa důsledně provedená římská zásada *superficies solo cedit* a z hlediska práva to, co se týče povrchových staveb, týče se i pozemku samotného. Jistě se lze domnívat, že ani Marcianus sám neměl nejmenšího úmyslu vzdálit se této zásady, avšak považoval za vhodné jistým způsobem upozornit na nuance, jež se mezi oběma druhy služebností skrývají a jež jsou určeny mírou vztahu k pozemku jako takovému. Proti tomu je však také možno říci, že pojmenování skupin služebností řídí se především podle oprávněného, nikoliv podle povinného. Je zjevné, že v případě služebností pozemkových venkovských na obou stranách jasně stojí pozemek, v případě osobních služebností stojí na oprávněné straně osoba, v případě městských služebností je na jedné straně pozemek v nastíněném zvláštním postavení, a proto autor fragmentu tuto zvláštnost vyjádřil rozlišením přívlastkem *praediorum*. V této souvislosti pak mohou vycházet *servitutes rerum* jako logický završující pojem pro *servitutes praediorum rusticorum* a pro *servitutes urbanorum*.

Je rovněž možno se ptát po vhodnosti a oprávněnosti systematiky uvedené v Digestech. Není nezjevné, že vytvořením souhrnného pojmu služebnost pro původní služebnosti (pozemkové) a osobní práva jako *usus* a *usufructus* došlo k velmi značnému jeho sblížení s pojmem *iura in re aliena*. Tento problém však tvůrci Justinianských vůbec nemohli mít na paměti, neboť se časově nacházeli daleko před vznikem pojmu *iura in re aliena*. Středověcí právníci pozorovali společné rysy mezi jistými druhy práv a oprávnění, avšak celou skupinu dnešních práv k věci cizí zahrnout pod termín *servitus* by bylo nejen odvážné, ale rovněž z hlediska etymologického i protismyslné. Výsledný pojmový systém, který je jasným plodem těchto časových následností, tedy vykazuje jistou slabinu v přílišné blízkosti pojmů *servitus* a *ius in re aliena* a poměrně velké šíři pojmu *servitus*.

II. 4. 5. *FUNDUS SERVIENS, FUNDUS DOMINANS ET LIBER FUNDUS*

Ač výše bylo psáno, že služebnosti náleží mezi práva věcná a tedy nenáleží jim klassický relativní rozměr jako je tomu například u práv závazkových, je však nutno přiblížit také subjekty, jež ve služebnostních vztazích figurují a jejichž struktura může do jisté míry být připodobněna ke vztahům závazkovým (viz výše). Na jednom konci základny vztahů služebnostních stojí pozemek služebný, *fundus*, či *praedium serviens*, který je oním povinným a k němuž náleží jisté právo straně druhé, na níž stojí buď, v případě služebností pozemkových, pozemek jiný, tedy *fundus*, či *praedium dominans*, nebo určitá osoba, jako je tomu v případě služebností osobních, tedy oprávněný, například *fructuarius* v případě *usufructu*. Pozemek, který je prost obmezení vycházejících ze služebností, je pozemkem svobodným. Tento *liber fundus* je protikladem k *fundo servienti*,¹⁴ avšak vztah k *fundo dominanti* tak protikladný není, neboť není na škodu pozemku (vzhledem k objektivní potřebě pozemku jako účelu existence služebnosti) může-li jeho vlastník určitým způsobem působit i na pozemku vedlejším, ba naopak by to mělo být mu ku prospěchu a tedy nijak neomezující na jeho svobodě. *Fundus dominans* tedy může být zároveň *liber*.

¹⁴ Viz F. Pastori, *Gli istituti romanistici come storia e vita del diritto*, 3. vyd., Bologna, Cisalpino, 1992, s. 369.

III. DĚLENÍ SLUŽEBNOSTÍ

Jak je patrné z celého předchozího textu, spektrum služebností není monolitické a lze je dělit a nahlížet na ně z různých hledisek. Mnohá z rozdělení nebylo lze nastínit již v předchozím textu, aniž by bylo možno vyhnout se případným zkreslením.

Důležitost dělení služebností a určité systematiky vychází z faktu, že se ve skutečnosti jedná o soubor nejrůznějších oprávnění k věci cizí, jež mají určité více, či méně společné rysy. Tato systematika je rovněž důležitá i v souvislosti s jistou rozkolísaností pojmového aparátu služebnostních nauk¹⁵ a umožňuje tedy přesnější orientaci i v souvislosti se zahraniční terminologií recentního práva, jež se může lišit a tedy vnášet jisté nepřesnosti.

III. 1. DĚLENÍ PODLE OPRAVNĚNÉHO SUBJEKTU (*SERVITUTES PERSONARUM - SERVITUTES RERUM*)

III. 1. 1. OBECNĚ K DĚLENÍ PODLE OPRAVNĚNÉHO SUBJEKTU

Jak bylo výše již konstatováno při rozboru samotného pojmu *servitus*, toto dělení je plodem až poklassické římské právní nauky. Původní vztah dvou pozemků, jenž stál při zrodu služebností, se stal pouhou částí obecnějšího pojmu *servitutes* ve smyslu justiniánských kodifikací. Tvůrci těchto právních děl si povšimli mnohých shodných, či podobných rysů mezi služebnostmi na jedné straně a *usem*, *usufructem* a dalšími právy a vytvořili společnou skupinu, pro niž přejali, dle mého soudu nepřilíš šťastně, původní termín jedné ze zahrnutých skupin – *servitutes*. Základním a na první pohled patrným rozdílem je odlišná charakteristika oprávněného subjektu, kdy v případě

¹⁵ Tento termín vychází z německého pojmu *die Servitutenlehre*. Viz R. Elvers, *Die römische Servitutenlehre*, Marburg, Elwert'sche Universitäts - Buchhandlung, 1856, XVI + 864s.

služebností pozemkových je oprávněným subjektem pozemek, respektive vlastník panujícího pozemku a v případě služebností osobních je oprávněným určitá osoba.

Není možno tušit, způsobil-li onen nepříliš šťastný výběr v době vzniku této systematiky jakých problémů, jisto však je, že jeho projevy je možno cítit až do nejaktuálnější současnosti, kdy se v současných civilních – občanských zákonících Evropy projevuje jak systematika původní, či jinak klasická,¹⁶ jejíž členy bychom mohli nazvat jako rodinu románskou, tak i systematika justiniánská,¹⁷ pro niž by se snad hodil pojem germánská, avšak tento by byl velice zavádějící, proto z důvodů níže uvedených považují za vhodnější termín pandektní.¹⁸

Právní život v oblasti rodiny románské navazoval a byl přímým pokračovatelem římského práva tak, jak jeho bylo užíváno v oblastech jižní Francie, Španělska a Itálie. Pod vlivem nově přichozích obyvatel a všeobecných společenských změn doznávalo samozřejmě značných úprav, avšak v zásadách nebylo mnoho měněno, neboť se jednalo o systém osvědčený, jehož předností si byli vědomi i nově příchozí obyvatelé a jež minimálně jako zvykový systém byl znám a uznáván.¹⁹ Toto právní myšlení však nebylo takřka vůbec dotčeno právními myšlenkami obsaženými v Digestech justiniánských. Je nutno si uvědomit, že toto dílo právní vědy bylo stvořeno až poté, co byla říše Římská nejen rozdělena, ale i poté, co její západní část zanikla. Vliv justiniánské systematiky se tedy v západních částech Evropy nemohl projevit²⁰ a zde žilo římské právo v podobě, netroufám si říci, že bližší klassické, minimálně však

¹⁶ Itálie – Codice civile sice zná pojem *le servitù prediale*, avšak vedle něho nezná pojem *le servitù personale*, viz tituly V. a VI. knihy druhé Codice civile; Francie – viz výše v pozn. pod čarou č. 10; Španělsko – Código civil má ve své druhé knize titul VI. *Del usufructo, del uso y de la habitación* a titul VII. *De las servidumbres*, nutno však říci, že zde je poměrně široká škála možností blízká služebnostem nepravidelným, Portugalsko – Código civil ve své III. knize má titul III. *Do usufruto, uso e habitação* a titul VI. *Das servidões prediais*, ač celkové řešení není nepodobné italskému.

¹⁷ Rakousko – ABGB § 473. Wird das Recht der Dienstbarkeit mit dem Besitze eines Grundstückes zu dessen vorteilhafteren oder bequemerem Benützung verknüpft; so entsteht eine Grunddienstbarkeit; außer dem ist die Dienstbarkeit persönlich; Německo – oddíl IV. BGB (§§ 1018 – 1093) – *Dienstbarkeiten* obsahuje jak *Grunddienstbarkeiten*, tak *Nießbrauch*, ale i termín *persönliche Dienstbarkeiten*; České země – v návrhu nového Všeobecného zákoníku občanského vytvořeného pod vedením prof. Eliáše je tato systematika zachována – viz např. § 1084 odst. 1 Pozemkovou služebnost nelze spojit s jiným panujícím pozemkem., odst. 2 Osobní služebnost nelze převést na jinou osobu.

¹⁸ Viz J. Vančura, *Úvod do studia soukromého práva římského*, Praha, Typus, 1923, ss. 40 – 45.

¹⁹ Viz V. Urfus, *Historické základy novodobého práva soukromého*, 2. vyd., Praha, C. H. Beck, 2001, X + 131s.

²⁰ Nutno ovšem říci, že během panování císaře Justiniana se území říše Východořímské natolik rozšířilo, že zahrnovalo i značnou část původní Západořímské říše, avšak toto rozšíření nemělo výrazněji delšího trvání a ani na zkoumanou problematiku výraznějšího vlivu.

přejustinianské. Fakt, že je tohoto pojetí služebností užíváno je i nadále bez větších obtíží v natolik rozvinutých právních systémech znalých i pojmu *iuris in re aliena*, jako jsou právní systémy Francie, či Itálie, svědčí o skutečnosti, že rozšíření pojmu *servitutes* i na práva ryze osobní není procesem nutným a společné rysy jejich nejsou natolik výrazné, aby pod jejich dojmem vznikla potřeba podobného uspořádání v západní části bývalé říše Římské, jako se tomu stalo v kodifikacích císaře Justiniana, ať již v čase podobném, kdy se však západ ocital v jisté krizi, či v čase pozdějším.

Vývoj druhé oblasti však šel zcela jinými cestami a oním původním právem, jež v sobě mělo zakotveno obyvatelstvo těchto prostor, bylo zvykové a tradiční právo germánské. Právo římské sem pronikalo až mnohem později a ve formě nikoli práva zvykového, ale práva „učeného“, kvalitního právního systému minulosti. V době tvorby kodifikací občanských zákoníků této oblasti pak byla nejsnazší a nejbližší formou jak pronikat do římského práva právě justiniánská *Digesta*, z nichž byl převzat i systém dělení služebností. Vzhledem k tomu, že *Digesta* justiniánská často bývají nazývána také jako *Pandekta*,²¹ je pak původ pojmenování této skupiny poměrně zřejmý.

III. 1. 2. FUNKČNÍ, FAKTICKÉ A DALŠÍ ZÁKLADNÍ ROZDÍLY MEZI *SERVITUTES PERSONARUM* A *SERVITUTES RERUM*

Již bylo výše uvedeno, co tvořilo cíle, pro něž institut služebností vznikl, avšak právě v cílech je jeden ze základních rozdílů mezi služebnostmi osobními a pozemkovými. Primárním cílem pozemkových služebností bylo vylepšení hospodářské využitelnosti pozemků, je však možno se domnívat, že s postupem doby přicházely i cíle sekundární (přičemž ty primární však je možno v nich vidět též), jež spíše byly soustředěny i na jinou formu využitelnosti, než ryze hospodářské. Tato tendence je ponejvíce patrna u služebností městských, kde kupříkladu *servitus ne prospectui officiatorum* prospívá spíše obyvatelům pozemku, či domu, než přímo pozemku samotnému (pomineme-li snad zvýšení, respektive zachování jeho ceny) a vylepšuje využitelnost pozemku ve formě kvalitnějšího, či pohodlnějšího způsobu bydlení.

²¹ Jak svědčí nám samotný titul *Digest* justiniánských: *Domini nostri sacratissimi principis iustiniani iuris enucleati ex omni vetere iure collecti digestorum seu pandectarum*. Rovněž i v dalších jazycích je možno vystopovat titulování díla jako *Les Pandectes* a podobně.

Účel služebností osobních je však z logiky věci odlišný. Na straně oprávněné stojí konkrétní osoba, již má služebnost sloužit k zabezpečení jejích určitých potřeb. Za tímto účelem jsou tedy na onu osobu převedena některá stanovená práva, jež jinak náleží výhradně vlastníku a nikomu jinému. Není nezřejmé, že služebnosti osobní mají větší potenciál stát se značnější zátěží pro pozemek a vlastnická oprávnění jeho majitele, než služebnosti pozemkové a je nutno říci, že mohou vést až k takzvanému holému vlastnictví, tedy situaci, kdy náleží vlastníkově fakticky pouze právo disponovat s věcí. Není to však jejich chybou, ale naopak jejich výhodou, kdy je možno převést vlastnictví k pozemku a zároveň si ponechat do konce života určitá mnohá oprávnění k vlastnímu zabezpečení (je možno vést jistou analogii například s mnohem pozdějším výminkem).

Odlišnost funkcí obou druhů služebností způsobuje také další podstatný jejich rozdíl, který je významným kvalifikátorem míry zatížení pozemku tím, či oním druhem služebností. Z účelů jejich jasně vyplývá, že zatímco služebnosti pozemkové jsou zřizovány a mají sloužit na dobu neomezenou, kteroužto je nutno vnímat nikoliv v řádu roků, ale minimálně jejich desítek, či spíše stovek, služebnosti osobní mají časově dosah mnohem kratší a jasně omezený okamžikem, který nastane nutně, avšak není známo přesně kdy, a sice smrtí oprávněného. Touto dočasností může tedy být relativizována poměrně značná závažnost omezení plynoucích ze služebnosti osobní.

Jak v souvislosti s účelem služebnosti osobní, tak i s jejím časovým trváním je rovněž nutno učinit zmínku o jisté zvláštnosti, již mohou osobní služebnosti nabýt. Osoba fyzická jakožto osoba oprávněná je zcela zřejmá a obvyklá, avšak ani v Římě nebylo pouze osob fyzických, nýbrž také osob právnických, či jinak morálních.²² Institut osob právnických nebyl v římském právu rozvinut do té míry, v jaké jej známe dnes a jejich podstatnou částí byla především města – *municipia*.²³ V Digestech justiniánských můžeme nalézt též fragment věnující se právě služebnostem, jejichž

²² Francouzština, ale například v jistém smyslu i soudobá vatikánská latina užívá základu pro pojem právnické osoby takto odvozený – *les personnes morales* (viz A. Colin – H. Capitant – L. Julliot de la Morandière, op. cit., ss. 793 – 816, zvláště pak terminologický úvod na ss. 793 – 795) a *persona moralia* (viz Codex iuris canonici, can. 113 § 1 *Catholica Ecclesia et Apostolica Sedes, moralis personae rationem habent ex ipsa ordinatione divina*).

²³ Pod pojmem *municipium* budiž rozuměno italské samosprávné město, jehož občané jsou občany římskými. Viz M. Bartošek, *Munus. Municipium*, in *Encyklopedie římského práva*, Praha, Panorama, 1981, ss. 230 – 231.

oprávněnou stranou je *municipium*.²⁴ Pokud bychom v tomto případě uplatnili analogicky zásadu doživotnosti, již se užívá v případě osob fyzických, tato varianta osobní služebnosti by se stala ve skutečnosti časově neomezenou, neboť nelze počítat se zánikem *municipia*. Z uvedeného fragmentu jasně vyplývá, že v takovém případě je stanovena konkrétní lhůta v délce sta let, kterážto je i svým způsobem zdůvodněna jako jistá analogie k délce lidského života. Je také nutno v těchto zvláštních případech jistým způsobem posunout onen zabezpečovací účel služebností. Jistě se nejedná o tutéž formu, jako je tomu u osob fyzických. Je možno toto zabezpečení vidět poněkud zprostředkovaně jako zabezpečení určitých veřejných osob, či je možno domýšlet určitý výnos, ať již z prodeje například plodů získaných z dané služebnosti, či z úplatného převodu výkonu této služebnosti (nikoliv služebnosti samotné), plynoucí do municipální pokladny. Je možno si také klást otázku, zda například právo užívání k zahradě ve prospěch *municipia* má za následek, že onu zahradu mohou volně navštěvovat ostatní obyvatelé města. Domnívám se, že tak tomu není, neboť je nutno odlišovat mezi pozemkem, parkem veřejným a pozemkem, parkem soukromým, k němuž náleží určité právo městu (tedy zprostředkovaně například jeho představitelům), což však z něho nemůže činit pozemek veřejný, či veřejně přístupný (v tomto případě pokud tak nesvolí sám vlastník). Tento výklad je také souladnější i s dalšími zásadami služebnostními.

III. 1. 3. DĚLENÍ PODLE OPRAVNĚNÉHO SUBJEKTU A JEHO VLIV NA CHARAKTERISTIKU SUBJEKTU POVINNÉHO

III. 1. 3. 1. OBECNĚ K SUBJEKTU POVINNÉMU

Základním rozlišovacím znakem mezi služebnostmi pozemkovými a osobními spočívá v subjektu oprávněném, kdy oprávněným z osobní služebnosti je osoba a v druhém případě je jím pozemek, respektive osoba, jež je vlastníkem tohoto pozemku. Pojmenování obou druhů služebností vychází právě z tohoto rozlišení na oprávněné

²⁴ Dig. 7.1.56 (Gai. lib. 17 ad ed. provinc.): An usus fructus nomine actio municipibus dari debeat, quaesitum est: periculum enim esse videbatur, ne perpetuus fieret, quia neque morte nec facile capitis deminutione periturus est, qua ratione proprietatis inutilis esset futura semper abscedente usu fructu. sed tamen placuit dandum esse actionem. unde sequens dubitatio est, quousque tuendi essent in eo usu fructu municipes: et placuit centum annos tuendos esse municipes, quia is finis vitae longaevis hominis est.

straně. Mohlo by se zdát, že na subjekt povinný nemá toto rozlišení žádného vlivu, opak je však pravdou.

Jestliže bylo výše psáno o terminologii, tak bylo uvedeno, že jedním ze vztahů služebností je také vztah *praedium dominans* a *praedium serviens*. Strana oprávněná, tedy *praedium dominans* zjevně náleží v této formě pouze služebnostem pozemkovým, neboť u osobních se na oprávněné straně žádné *praedium* nevyskytuje. Avšak ani pojem *praedium serviens* není pro oba druhy služebností zcela společný. Zatímco v případě služebnosti osobní je působení *praedii dominantis* zcela vyloučeno, *praedium serviens* může se vyskytovat i ve vztazích služebností osobních. Terminologie skupiny osobních služebností však není tak do obecnosti dokonalá, takže jednotlivé druhy osobních služebností nemají společný pojem pro stranu oprávněnou, tak pro stranu povinnou. Jedním z důvodů může být, kromě odlišných historicko-právních východisek, také skutečnost, že případné pojmenování analogické k osobě panující by bylo přílišně zamlžující ve vztahu k veřejnému právu a vrchnostenské soustavě. Na druhé pojmenování *res serviens* již natolik problematické se být nezdá.

Je spíše obvyklé, že je osobní služebnost zřizována na určitém pozemku, avšak osobní služebnosti nejsou vázány pouze na služebné pozemky, ale povinným může být jakákoli jiná nezužitkovatelná věc v právním slova smyslu. Kupříkladu „*usus fructus est ius alienis rebus utendi fruendi salva rerum substantia*“.²⁵ Formulace *ius alienis rebus* svědčí, že na straně povinné může stát nejen pozemek, ale jakákoli jiná věc. Nezbytnost, aby ona věc byla věcí nezužitkovatelnou, vyplývá ze samotné podstaty osobních služebností. Jak ale bude vidno dále, nemusí se jednat o limit nepřekročitelný. Pokud by bylo zřízeno klassické právo požívací vůči věci zužitkovatelné, tak tím de facto dochází k převodu práv nikoliv vzdáleným právům vlastnickým, neboť po zániku požívacího práva by zřejmě byla již ona věc spotřebována a jakožto věc neexistující, nemohlo by k ní existovat ani právo vlastnické. Druhý závažný imanentní problém zužitkovatelné věci pod osobní služebností vyplývá z oprávnění „*utendi fruendi salva rerum substantia*“.²⁶ Užívat (či požívat) zužitkovatelnou věc a nezasáhnout nižádným způsobem do její podstaty je jen těžko představitelné, či se minimálně přičí účelům, za nimiž byly

²⁵ Dig. 7.1.1 (Paul. lib. 3 ad vitell.).

²⁶ Týž fragment.

osobní služebnosti zřizovány. Je představitelné užívat například vzácnou minci, tedy peníz, věc genericky určenou a užitkovatelnou, tím způsobem, že ji budeme vystavovat na odiv hostům, ale tímto přestává být ona mince věcí užitkovatelnou, respektive genericky určenou a stává se věcí speciální, či jinak individuální a může sloužit jako zdroj pro alimentaci například, budeme-li od minci shlédnuvších hostů účtovat určitou finanční částku.

Nutno říci, že určité osobní služebnosti nutně potřebovaly určitý druh individuálně určeného předmětu. Tato skutečnost vyplývá z jejich funkce a z práv a povinností, jež jednotlivým jejich stranám náležely. Například pro *habitatio* je pojmově nutné, aby na povinné straně stál byt.

III. 1. 3. 2. VĚCI ZUŽITKOVATELNÉ A GENERICKY URČENÉ JAKO POVINNÉ SUBJEKTY OSOBNÍCH SLUŽEBNOSTÍ (*QUASIUSUFRUCTUS*)

Římské právo ve své justiniánské podobě umožňovalo i několik zvláštních variant osobních služebností, především usufruktu, který je zřejmě nejčastější a nejpříkladnější z osobních služebností. Z Digest justiniánských vyplývá, že je možno zřídit poživací právo i k celému majetku (tato situace ponejvíce se dotýká všech pořízení pro případ smrti).²⁷ Tato varianta bývá nazývána *quasiusufructus bonorum*²⁸ a skýtá v sobě poměrně zajímavou skutečnost, neboť umožňuje, aby se do poživacího práva dostaly také věci užitkovatelné (a nutno říci, také passiva, k nimž je *quasiusufructu*ář povinen platit úroky).²⁹

Římská právní věda se však nespokojila s tím, že by byla umožněna přímá aplikace *usufructi* na užitkovatelnou věc, vytvořila však konstrukci, která umožňovala co největší uplatnění vůle zřizovatelovy. Dle této konstrukce senátem římským usnesené³⁰ zřízení *usufructi* k užitkovatelným věcem nebylo již neplatné, ale umožňovalo nabytí

²⁷ Dig. 33.2.43 (Venon. lib. 10 act.): Nihil interest, utrum bonorum quis an rerum tertiae partis usum fructum legaverit: nam si bonorum usus fructus legabitur, etiam aes alienum ex bonis deducetur, et quod in actionibus erit, computabitur. at si certarum rerum usus fructus legatus erit, non idem observabitur.

²⁸ Viz též J. Vančura, op. cit., s. 218.

²⁹ Na témže místě.

³⁰ Dig. 7.5.2.1 (Gai. lib. 7 ad ed. prov.): Quo senatus consulto non id effectum est, ut pecuniae usus fructus proprie esset (nec enim naturalis ratio auctoritate senatus commutari potuit), sed remedio introducto coepit quasi usus fructus haberi.

vlastnického práva k těmto věcem ovšem za doprovodu závazku (stipulačního - obligace) vrátit nejpozději po smrti oprávněné osoby jich stejného množství.³¹ Tato varianta byla nazvána *quasiusufructus*. Je jisté možno hledat jistou paralelu i v závazkovém právu, které zná podobný vztah ve formě *mutua*, avšak, jak bylo zdůrazněno výše, takovýto obligační vztah nedosahuje věcně-právních důsledků.

Posun, domnívám se, že založený právě možností ustanovení *quasiusufructu bonorum*, však šel ještě dále a umožnil zřízení práva požívacího dokonce i k věci nehmotné. Součástí majetku mnohdy bývaly také pohledávky jako typické *res incorporales* a bylo tedy možno zřídit právo požívací i k pohledávce, kde oprávněnému náležely nejen plody, tedy plody civilní – úroky, náleželo mu též i *ius exigendi* a k tomu, co vymohl, postupně nabýval buď *usufructi*, či *quasiusufructi* podle povahy vymožené věci. Tato varianta byla nazývána *quasiusufructus nominis*. Bylo dokonce možno, aby dlužníkovi vzniklo právo požívací k jeho vlastnímu dluhu ve formě pohledávky věřitele, čímž se fakticky dosáhlo oddálení splnění dluhu třeba až do doby smrti dlužníka a určitému převedení závazku do roviny věcně-právní.³²

Skutečnost, že zapojení jiných, než nezuživatelných individuálních věcí není specifikem pouze usufruktu, ale i usu, vyplývá z možnosti zřídit i usus k věcem zuživatelným. Bylo-li tak skutečně učiněno, mělo být toto vykládáno jako *quasiusufructus*, respektive byl k usu v takových případech připojován také *fructus*.³³

III. 1. 4. OBECNÉ ROZDÍLY V CHARAKTERU SKUPIN *SERVITUTUM PREDIORUM A SERVITUTUM PERSONARUM*

Jak již bylo uvedeno výše, jeden z rozdílů spočívá v subjektech, mezi nimiž se oba druhy služebností realizují, a to jak z hlediska formálně-terminologického, tak i z hlediska faktického.

³¹ V témže fragmentu.

³² Dig. 7.5.3 (Ulp. lib. 18 ad sab.): Post quod omnium rerum usus fructus legari poterit. an et nominum? nerva negavit: sed est verius, quod cassius et proculus existimant, posse legari. idem tamen nerva ipsi quoque debitori posse usum fructum legari scribit et remittendas ei usuras.

³³ Dig. 7.5.10.1 (Ulp. lib. 79 ad ed.): Si usus tantum pecuniae legatus sit, quia in hac specie usus appellatione etiam fructum contineri magis accipiendum est, stipulatio ista erit interponenda. et quidam aiunt non ante hanc interponi stipulationem, quam data fuerit pecunia: ego autem puto, sive antea sive postea pecunia data sit, tenere stipulationem.

Ono formálně-terminologické hledisko spočívá v existenci společného pojmenování pro strany účastníci se služebností pozemkových a jeho neexistenci v oblasti služebností osobních. Tato skutečnost může vycházet ze dvou důvodů. Jedním je nižší míra homogenity skupiny osobních služebností ve spojitosti s jejich relativně menším stářím vůči služebnostem pozemkovým a nutno říci, že tím i poněkud odlišné jejich historické cesty pod obecný pojem *servitutes*. Druhým důvodem je jejich menší počet, jenž nevyvolal potřebu obecných pojmů jako poměrně rozsáhlý soubor *iuris praediorum*, pozdějších služebností pozemkových. Tento problém rovněž zasahuje do zmíněné homogenity osobních služebností.

Skupina pozemkových služebností zahrnuje určité množství jednotlivých oprávnění, která jsou poměrně úzce specialisována ve smyslu šíře působení oprávněného subjektu na subjekt povinný, a toto působení je vůči osobním služebnostem relativně menší, respektive omezení vlastníka povinné věci jsou v případě pozemkových služebností relativně menší. Skupina pozemkových služebností je také, na rozdíl od skupiny služebností osobních, poměrně důkladně dále strukturována (jak vidno bude i dále).

Je možno mít za vhodné uvést také skutečnost, že některé služebnosti pozemkové mohou obsahovat svojí povahou a především formou činnosti jistou blízkost ke služebnostem osobním, konkrétně k *usufructu*. Jedná se o oprávnění jako *calcis coquendae*, *harenae fodiendae* a *cretae eximendae*, která, nebyla-li by vázána na druhý, panující pozemek, svojí povahou „požívání plodů“ by mohla připomínat *usufructus*. V těchto případech je také nutno (více než v jiných) posuzovat, zda je činnost umožněná služebností provozována ve prospěch panujícího pozemku, a tedy dle této služebnosti, či pro vlastní, osobní potřebu majitelovu, a tedy mimo rámec, jenž je služebností stanoven.

Skupina služebností osobních je proti tomu mnohem menším útvarem zahrnujícím čtyři, či pět původních osobních užívacích práv (což je termín pro tuto skupinu předtím, než byla zařazena pod jednotící termín *servitus*. O *usu* a *usufructu* bylo již hovořeno výše, dále sem náleží také *habitatio* a *operae*, kterážto bylo možno ještě dále dělit (proto ona variabilita v počtu osobních služebností) na *operae servorum*

a *operae animalium*, mezi nimiž však funkčně ani formálně není přílišného rozdílu. Právě *operae* jsou jasným důkazem skutečnosti, že osobní služebnosti nijak se neomezují na pozemky, či nemovitosti, ale mohou vézt i na věcech movitých.

III. 1.5. *SERVITUTES IRREGULARES*

Samotný termín *servitutes irregulares* nepochází však z doby římské, ale byl vytvořen až středověkými právními školami pro zvláštní kombinace služebností osobních a pozemkových, které však byly známy i právu římskému ve formě Digest justiniánských. Prameny jasně hovoří o možnosti, aby bylo zřízeno právo pastvy, jinak zcela typická služebnost pozemková, i jako služebnost osobní.³⁴ Ona nepravidelnost spočívala především ve vztahu k typisaci, jež v oblasti služebností vládne (viz dále). Oprávnění, která zahrnovala služebnost pozemková a která byla typickou činností pozemkové služebnosti původně nebylo-lze vykonávat v režimu služebnosti osobní. Pokud bychom se snažili pátrat po zdůvodnění takového postupu, je možno se domnívat, že za ním stojí rozdíl v účelech a funkcích, jež oběma druhům služebností náležely. S postupem času však toto omezení ztrácelo na své síle a nepřekonatelnosti a Digesta již jasně ukazují, že tato hranice byla prolomena. Že je nejednalo pouze o výjimku pro právo pastvy, naznačují Digesta rovněž.³⁵ Řídkost a útržkovitost zmínek o těchto zvláštních kombinacích svědčí o skutečnosti, že se nejednalo zřejmě o příliš častý jev, což může být dáno jistou rozporností s účely služebností a s cíly, jichž chtěli zřizovatelé služebností dosáhnout. Je nutno také zacházet velice opatrně s termínem *irregulares*. Tento neznačí výjimky, či nepravidelnosti v zacházení s těmito instituty jako s osobními služebnostmi, ale ukazuje právě na nepravidelnosti v zařazení těchto služebností, dosti možná ukazuje také na řídkost práv tohoto charakteru.

³⁴ Dig. 7.1.32 (Pomp. lib. 33 ad sab.): Si quis unas aedes, quas solas habet, vel fundum tradit, excipere potest id, quod personae, non praedii est, veluti usum et usum fructum. sed et si excipiat, ut pascere sibi vel inhabitare liceat, valet exceptio, cum ex multis saltibus pastione fructus perciperetur. et habitationis exceptione, sive temporalis sive usque ad mortem eius qui excepit, usus videtur exceptus.

³⁵ Dig. 45.1.38.12 (Ulp. lib. 49 ad sab.): Sed si quis uti frui licere sibi heredique suo stipulatus sit, videamus, an heres ex stipulatu agere possit. et putem posse, licet diversi sint fructus: nam et si ire agere stipuletur sibi heredique suo licere, idem probaverimus.

III. 2. DĚLENÍ DLE CHARAKTERU POZEMKŮ V PŘÍPÁDECH SLUŽEBNOSTÍ POZEMKOVÝCH (*SERVITUTES PRAEDIORUM RUSTICORUM X SERVITUTES PRAEDIORUM URBANORUM*)

III. 2. 1. POJETÍ *PRAEDII RUSTICI* A *PRAEDII URBANI*

Mohlo by se zdát, že zde není mnoho co uvést, neboť *praedium rusticum* je pozemek venkovský, tedy ten, jenž se mimo území měst nachází, převedeno do poněkud příkrášlené starší verze myšlení ten, který se nachází za hradbami města, a v případě *praedii urbani* je tomu naopak. Takovýto postup by ukazoval na klasifikaci pozemku zcela dle místa, v němž se ta, či ona nemovitost nachází. Ve valné většině případů by nebylo nutné zde spatřovat problém, avšak mohou se vyskytnout i případy, kdy by toto bylo na překážku. Aby tedy bylo učiněno vlastníkům pozemků v jejich s nimi nakládáním nejvíce po vůli a aby bylo možno co nejvíce a především nejúčelněji a nejehospodárněji využívat pozemky, tato klasifikace neprováděla se pouze dle polohy pozemku, ale i dle úlohy a hospodářské povahy pozemku, jinak řečeno dle skutečnosti, zda byl „pozemek určen k hospodářství rolnickému anebo ke stavbě“.³⁶ Tento způsob dělení je vlastní především právu v době klassické. Můžeme tedy říct, že „i giuristi classici, ..., non distinguevano le servitù rustiche ed urbane in base alla posizione od alla funzione economico-sociale dei fondi interessati...“.³⁷ Můžeme však také říct, že „i *praedia urbana* sono quelli situati nella città, e s'identificano con gli edifici“ a „i *praedia rustica* sono i fondi agricoli“.³⁸ Konečně můžeme také nalézt charakterisaci dělení na „le due categorie degli *iura praediorum rusticorum* e degli *iura praediorum urbanorum*, i primi così denominati perché collegati ai fondi rustici, destinati alla agricoltura e alla pastorizia, i secondi urbani perché riguardavano costruzioni e aree edificabili.“³⁹ Digesta justiniánská nám poté konečně dávají říct, že „aedificia urbana

³⁶ J. Vančura, op. cit., s. 212.

³⁷ M. Talamanca, *Istituzioni di diritto romano*, Milano, Giuffrè, 1990, s. 460.

³⁸ Obě citace tamtéž.

³⁹ F. Pastori, *Gli istituti romanistici come storia e vita del diritto*, Bologna, Cisalpino, 1992, s. 371.

quidem praedia appellamus: ceterum etsi in villa aedificia sint, aequae servitutes urbanorum praediorum constitui possunt.⁴⁰

III. 2. 2. VLIV CHARAKTERISACE POZEMKU A ZAŘAZENÍ SLUŽEBNOSTI MEZI *SERVITUTES PRAEDIORUM RUSTICORUM A SERVITUTES PRAEDIORUM URBANORUM*

Tento nepřilíš velký soulad svědčí o buď o jisté neustálenosti přístupu k charakterisaci pozemků ve vztahu k přívlastku *rusticorum*, či *urbanorum*, nebo o nedostatečném množství informací, jež lze z pramenů vyčíst. Toto však nemusejí být zdůvodnění jediná, neboť je možno uvažovat tak, že římská právní věda ani výrazněji neusilovala o obecnou charakterisaci toho, či onoho druhu pozemku prostě proto, že nebyla výrazná potřeba této obecné charakterisace. Ne, že by nebylo rozdělení pozemkových služebností na venkovské a městské (polní a domovní, jak starší romanistka česká je nazývala, přičemž je možno usuzovat na vliv klassické interpretace charakteru pozemku dle citace výše uvedené)⁴¹ důležité, avšak vzhledem ke skutečnosti, že obě skupiny obsahují určitý výčet konkrétních práv, či jejich souborů, primární hledisko k zařazení služebnosti do té, či oné skupiny se prování dle tohoto práva a charakter pozemku je až sekundárním znakem, který spíše svědčí o oprávněnosti té, či oné služebnosti, nebo v obecné rovině při tvorbě nových typů služebnosti slouží k jejímu obecnému zařazení do skupiny dle obvyklých účelů, za nimiž bývá zřizována. Zásadní role dělení služebností na tyto skupiny se projeví v dalším dělení, ale i v praktickém nakládání s nimi, jak bude zmíněno níže.

III. 2. 3. CHARAKTERISACE SKUPINY *SERVITUTUM PRAEDIORUM RUSTICORUM*

⁴⁰ Dig. 8.4.1pr. (Ulp. lib. 2 inst.).

⁴¹ Viz J. Vančura, op. cit, ss. 213 – 216.

III. 2.3.1. DĚLENÍ

Jak jsem již výše uváděl, *servitutes praediorum* zahrnují soubor jednotlivých oprávnění vlastníka pozemku k působení na pozemek vlastníka jiného. Tato jednotlivá práva lze ještě dále třídit dle charakteru působení vlastníka panujícího pozemku, či jinak pozemku panujícího, nebo dle formy uskutečňované činnosti. Můžeme takto vytvořit tři základní skupiny, do nichž lze s většími, či menšími obtížemi zařadit prakticky všechny venkovské pozemkové služebnosti.

První skupinou jsou služebnosti cestné. Je možno říci, že své první místo si zaslouží nejen svojí četností a obvyklostí (vždyť i dnes práva obdobná náležejí mezi služebnostmi k nejobvyklejším), ale též svým značným stářím. O jejich věkovitosti svědčí již zákon XII. desek, který určoval šíři takto určené cesty. Originální znění však není zachováno a tak jej současníkům zprostředkoval Gaius. Říká, že „*viae latitudo ex lege duodecim tabularum in porrectum octo pedes habet, in anfractum, id est ubi flexum est, sedecim.*“⁴² Jak jsem již na samotném počátku této práce naznačoval, vznik takovýchto práv byl vyvolán poměrně závažnou hospodářskou potřebou a naléhavostí a jejich charakter nebyl pro nejranější způsoby právního myšlení římského nijak nepřekonatelný (viz dále). Nekladu si za cíl vyjmenovávat jednotlivá oprávnění ke skupině náležející, ale pouze příkladným náčrtem danou skupinu charakterisovat. Je bezpochybná náležitost k této skupině pro *servitutem itineris, actus, viae*. Je však také vhodné zmínit, že mezi služebnosti cestné náleží dle mého soudu také *servitus navigandi*, tedy právo na převoz v loďce přes cizí vodní plochu.⁴³ Ač by se mohlo zdát, že by měla spíše náležet do skupiny služebností vodních (viz dále), opak je pravdou. Účelem cestných služebností je umožnit určitou formu přístupu k pozemku jeho majiteli, jestliže tomu překáží vlastnické právo někoho jiného, ať již je to vlastnické právo k pozemku, tak ale i vlastnické právo k vodní ploše, neboť ta může překážet v přístupu k pozemku úplně stejně. Spojitost *servitutis navigandi* s vodou je tedy až druhotná a již vůbec ne určující. Podstatou celé skupiny cestných služebností je onen přímý účel, za nímž byly všechny zřízeny a za nímž jsou zřizovány doposud, tedy umožnit přístup na pozemek.

⁴² Dig. 8.3.8 (Gai. lib. 7 ad ed. prov.).

⁴³ Dig. 8.3.23.1 (Paul. lib. 15 ad sab.): Si lacus perpetuus in fundo tuo est, navigandi quoque servitus, ut perveniatur ad fundum vicinum, imponi potest.

Druhou skupinou jsou již zmíněné služebnosti vodní. Velmi důležitá je formulace, že se jedná o právo na vodu z cizího pozemku. Je podstatné odlišit tuto soukromoprávní oprávnění od faktických situací, kdy voda na níže umístěný pozemek při dešti stéká i z pozemku umístěného výše a podobně.⁴⁴ Jedná se skutečně o soubor práv umožňující využití vodních zdrojů na cizím pozemku. Tato práva náležejí též do nejstarší rodiny služebností, jak i z jejich úlohy vyplývá, neboť v podstatě umožňují využití i té zemědělské půdy, tedy jednoho z nejcennějších statků rané římské společnosti, kterou by jinak nebylo lze z důvodu nedostatku závlahy řádně a efektivně využívat. Zatímco předchozí skupina cestných služebností byla zcela na ostatních právech nezávislou a je možno říci skupinou základní, skupina vodních služebností často zahrnuje také některou z forem služebností cestných, která umožňuje praktické vykonávání práv čistě onoho vodního zdroje se dotýkajících. Například *servitus aquae haustus*, či *aquae hauriendae*, tedy obě práva na čerpání vody na cizím pozemku (ze studně, či z pramene) zahrnují též *ius itineris (ad aquam)*, tedy právo za tímto účelem na cizí pozemek vstupovat. V tomto případě samotná povaha služebnosti požaduje, aby měl oprávněný právo na cizí pozemek vstoupit, neboť bez této možnosti by její výkon se stal takměř nemožným. Naproti tomu ani *servitus aquae ducendae*, či *aquaeductus* není prosta jisté potřeby práv nikoliv nepodobných služebnostem cestným. Samotný výkon této služebnosti by se snad bez možnosti přístupu obešel, neboť její výkon spočívá ve vedení vody příkopy, či trubkami, ale k jejich výstavbě a údržbě je rovněž nutno umožnit oprávněnému přístup na cizí pozemek. Zatímco obě výše uvedená práva umožňovala vlastníkovu panujícího pozemku přivádět vodu od zdroje tam, kde dohází k její spotřebě, či kde je jí třeba, je však možno postupovat i opačným způsobem. Na tomto základě římské právo znalo také *servitus pecoris ad aquam appulsus*, tedy *ius appellendi* spočívající v právu hnát k vodnímu zdroji na cizím pozemku vlastní dobytek a jej tam napájet. Jak je patrné, ani tato služebnost není prosta určitých oprávnění jinak typicky náležejícím právům cestným (ono „hnát dobytek“).

⁴⁴ Moderní právní věda pro takovéto situace mimo jiné vytvořila termín „zákonné služebnosti“, či „les servitudes qui dérivent de la situation des lieux“. Jedná se o povinnost strpět nějaké zásahy vlastníka cizího pozemku, či prostě pouze působení cizího pozemku na vlastní vycházející z pouhé skutečnosti sousedství, či faktické polohy obou pozemků.

Třetí skupinu práv bychom mohli nazvat služebnosti užitkové. Jedná se o soubor nejrozumnějších práv umožňujících brát na cizím pozemku určité suroviny, například vápno, dřevo, křídou, či kámen. Pokud bychom měli postupovat velice přísně, mohli bychom říci, že i všechny vodní služebnosti náležejí *stricto sensu* ke služebnostem užitkovým, avšak jejich historická úloha, větší stáří a tradice v dané oblasti, domnívám se, opravňují, aby byly vydělovány do své vlastní a zvláštní skupiny. Je nesporné, že ani tato práva nebylo možno vykonávat, aniž by bylo třeba přístupu na cizí pozemek, tedy i služebnosti užitkové zahrnují v sobě některou z forem služebností cestných.

Zbývají však dva druhy práv, jež není snadno pod některou ze skupin zařadit. Prvním je *servitus pascendi*. Její zařazení z funkčního hlediska nesporné není, neboť svým účelem se jedná o služebnost užitkovou. Příčina určitého váhání nad jejím zařazením však spočívá jednak ve specifčnosti jejího provádění, ale také v jejím stáří, neboť se jedná na rozdíl od ostatních služebností užitkových o velmi staré pozemkové právo římské (ovšem nikoliv tak, jako například právo cesty). Aby byla přísně chráněna jedna z charakteristik pozemkových služebností, tedy její existence v rámci objektivní potřeby panujícího pozemku, nikoliv osobní potřeby jejího majitele, byl počet pasoucích se kusů dobytka omezen „*ut boves, per quos fundus colitur, in vicino agro pascantur*“;⁴⁵ tedy na „tolik kusů, mnoho-li jich bylo třeba k řádnému hospodaření na panujícím pozemku.“⁴⁶ S právem pastvy bylo též spojeno *ius tugurii*, tedy postavit si na služebném pozemku určité přístřeší.⁴⁷ Vzhledem k tomu, že zařazení práva pastvy mezi služebnosti užitkové má určitých nedostatků, domnívám se, že není nevhodné považovat právo pastvy za zvláštní, samostatné právo, nikoliv samostatné v tom smyslu, že by bylo prosto oprávnění typických pro jiné skupiny služebností.

⁴⁵ Dig. 8.3.3pr. (Ulp. lib. 17 ad ed.): Item sic possunt servitutes imponi, et ut boves, per quos fundus colitur, in vicino agro pascantur: quam servitutum imponi posse neratius libro secundo membranarum scribit.

⁴⁶ In J. Vančura, op. cit., s. 214.

⁴⁷ Dig. 8.3.6.1 (Paul. lib. 15 ad plaut.): Item longe recedit ab usu fructu ius calcis coquendae et lapidis eximendi et harenae fodiendae aedificandi eius gratia quod in fundo est, item silvae caeduae, ut pedamenta in vineas non desint. quid ergo si praediorum meliorem causam haec faciant? non est dubitandum, quin servitutis sit: et hoc et maecianus probat in tantum, ut et talem servitutum constitui posse putet, ut tugurium mihi habere liceret in tuo, scilicet si habeam pascui servitutum aut pecoris appellendi, ut si hiemps ingruerit, habeam quo me recipiam.

Druhou zmíněnou těžko zařaditelnou služebností je právo skládat na cizí pozemek kamení a jiné podobné materiály. Nutno říci, že nesnadnost jejího zařazení je větší, nežli tomu bylo u práva pastvy. Budeme-li postupovat vylučovací metodou, ani do jedné ze tří skupin bez obtíží zařazena nebude. Jedinou skupinou, která by mohla, ač s velkým skřípěním zubů, přijmout tuto služebnost by byly opět služebnosti užitkové, a to za té situace, pokud bychom plochu pozemku považovali za jistý druh „suroviny“, již pozemek disponuje. Tento přístup by však nebyl dalek toho, abychom mezi užitkové služebnosti zařadili též skupinu služebností cestných. Domnívám se tedy, že pokus toto specifické právo zařadit do některé ze skupin nelze mít za prakticky úspěšný a je nutno považovat tuto služebnost za specifický druh oprávnění majitele panujícího pozemku.

III. 2. 3. 2. SPOLEČNÉ ZNAKY *SERVITUTUM PRAEDIORUM RUSTICORUM*

Mnohé z konkrétních společných znaků budou probrány v dalších částech textu v souvislosti s dalšími způsoby dělení služebností, či zásadami, je však vhodné i zde některé signifikantní znaky zmínit. Prvním znakem je skutečnost, že venkovské služebnosti přímo souvisí s hospodařením, rozumějme určitou formou výroby, či produkce. Tato skutečnost souvisí zřejmě také s charakterem pozemků, na nichž byla ta, či ona služebnost zřizována, neboť právě tyto pozemky byly hospodářsky „aktivní“. Je jistě také vidět, že ne všechny služebnosti venkovské cílily pouze k výrobě zemědělské. Některé z užitkových služebností například se zemědělstvím nemusí mít mnoho co společného. Právě tato skutečnost svědčí pro vyšší míru vhodnosti překladu pojmu *servitutes praediorum rusticorum* jako pozemkové služebnosti venkovské, spíše než pozemkové služebnosti polní, jak bylo v minulosti činěno.

III. 2. 4. CHARAKTERISACE SKUPINY *SERVITUTUM PRAEDIORUM URBANORUM*

III. 2.4.1. DĚLENÍ

Ani skupina služebností městských není jednolitým souborem jednotlivých práv, ale je možno ji vnitřně strukturovat a tím získat několik charakterizujících skupin. Zatímco v případě předchozích služebností venkovských vycházelo pořadí skupin z jisté časové posloupnosti, v případě služebností městských takto nelze postupovat, neboť tato linie zde není tak zřejmá, a proto pořadí jednotlivých skupin nijak neodráží dobu vzniku jednotlivých práv. Nutno také říci, že hranice mezi těmito skupinami jsou méně jasné, než tomu je u služebností venkovských a také zařazení jednotlivých služebností nemusí být vždy jednoznačné. S těchto všech uvedených důvodů by toto dělení mělo být považováno spíše jako ilustrativní.

První skupinu bychom mohli nazvat jako *iura luminum*. Společné všem právům této skupiny je jejich účel spočívající v zajištění přístupu světla k panujícímu pozemku. Je vhodné do této skupiny z hlediska vzájemné příbuznosti řadit též i práva zajišťující vyhlídku z budovy (*servitus ne prospectui officiator*). Domnívám se, že je rovněž vhodné do této kategorie zařadit také *servitus altius non tollendi*, neboť účelem jejího zřízení bylo s největší pravděpodobností velmi často právě zamezení změn osvětlení pozemku a budovy sousední, či místa jinak touto možností ohroženého. Může se zdát, že práva v této skupině obsažená nehrála v římském životě významnější roli, avšak je nutno si uvědomit, že právě denní, sluneční světlo bylo v rané době jediným spolehlivým zdrojem světla a ani později v době klassické, či pozdní umělé osvětlování vykazovalo mnohých nedostatků, včetně hrozby požárem. Mezi charakteristické representanty této skupiny náleží především *servitus luminum*, tedy právo „*ut vicinus lumina nostra excipiat*“,⁴⁸ jinak řečeno právo otevírat okna nad sousedův pozemek a *servitus ne luminibus officiator*, tedy oprávněné majitele panujícího pozemku, aby zakázal stavbu sousedovu, která by zakryla jeho okna.

Druhá skupina je charakterizována jako *iura stillicidiorum*. Jejich cílem je zajistit bezproblémové odvádění odpadních, či dešťových vod z pozemků, z nichž tak nešlo činit bez působení na pozemek cizí. Jednak do této skupiny náleží právo odvádět

⁴⁸ Dig. 8.2.4 (Paul. lib. 2 inst.): Luminum in servitute constituta id adquisitum videtur, ut vicinus lumina nostra excipiat: cum autem servitus imponitur, ne luminibus officiator, hoc maxime adepti videmur, ne ius sit vicino invitis nobis altius aedificare atque ita minuere lumina nostrorum aedificiorum.

dešťovou vodu, třeba i žlabem na cizí pozemek (*servitus stillicidii, avertendi, recipiendi* a podobně), ale také *servitus cloacae immitendae*, tedy právo odvádět odpadní vodu na, či přes cizí pozemek kanálem.

Třetí skupina bývá nazývána jako *iura parietum*.⁴⁹ Bohužel se však nedomnívám, že by tento název byl výstižný, jak bude ukázáno dále. Vzhledem k tomu, že hlavními dvěma representanty této skupiny jsou *servitus tigni immitendi* a *servitus oneris ferendi*, považuji za vhodnější pojmenování, které by jasně vystihovalo účel, za nímž byly zřizovány, tedy zajištění opory pro nějakou vlastní stavbu. Termín „služebnosti opory“ by pak také omezil jisté nezřetelnosti mezi jednotlivými skupinami služebností městských, neboť i mnohé z *iurum luminum* se mohou týkat sousedních zdí a tím mohou budít dojem náležitosti mezi *iura parietum*. Obě výše uvedené služebnosti slouží především k zajištění možnosti zapuštění trámu, či jinému podobnému použití sousedovy zdi jako opory. O jisté specialitě v podobě povinnosti k *facere* v případě *servitutis oneris ferendi* bude zmíněno dále v souvislosti se zásadami služebnostními.

Je otázkou, do jaké skupiny by měla být řazena *servitus protegendi proiiciendi*. Nejbližší vztah však má, domnívám se, se služebnostmi světla, neboť střecha, či balkon přesahující nad cizí pozemek má v první řadě vliv na osvětlení tohoto cizího pozemku, za určitých okolností by bylo lze uvažovat také, zvláště v případě přesahující střechy, o zařazení této služebnosti mezi *iura stillicidiorum*, avšak tento vztah není tak blízký, jako tomu je v případě prvním. Svým účelem se rovněž jedná o služebnost zcela specifickou.

Čtvrtá a poslední skupina služebností městských je svojí povahou ještě specifičtější. Mohla by být nazývána skupinou služebností „opačných“. Jedná se například o zdánlivě nelogické *servitus altius tollendi* a *luminibus officiendi*. Jejich povaha spočívá v oprávnění majitele panujícího pozemku činit to, co je jinak obecnými předpisy zakázáno, ať již právem soukromým (zákaz immisí například), tak i například předpisy stavebními. V případě oněch výjimek z práv soukromých je možno uvažovat například o právu vhnět kouř na sousedův pozemek, přičemž výjimečnost těchto služebností není tak zjevná, jako je tomu v případě druhém, kdy se jedná o

⁴⁹ Viz P. Bonfante, op. cit., s. 334.

soukromoprávní prolomení stavebních řádů, tedy oblasti, jež bychom dnes označili jako veřejnoprávní. Jen na okraj je možno říci, že zdrojem informací o stavebních řádech římského práva jsou často právě tyto služebnosti. Je možno však při dělení postupovat také tím způsobem, že jednotlivé služebnosti z této skupiny budou rozřazeny do skupin dalších podle konkrétních okolností.

III. 2. 4. 2. SPOLEČNÉ ZNAKY *SERVITUTUM PRAEDIORUM URBANORUM*

Starší česká romanistika užívala pro *servitutes praediorum urbanorum* pojmu služebností domovních.⁵⁰ Jak jsem výše psal, v případě služebností venkovských je jejich charakterizování jako „polní“ nepříliš vhodné, v případě služebností domovních tomu tak není. Je pravdou, že lze si představit městskou služebnost i tak, aniž by se domu, či obytné a jiné budovy týkala, avšak bude to případ velice zřídka, a proto případnému používání pojmu služebnosti domovní není nijak výrazně na škodu. Navíc účelová vazba na dům, či jinak budovu je v případě služebností městských poměrně zřejmá a jasná. Je však také nutno konstatovat, že v zájmu jisté souladnosti se kombinace služebností venkovských a městských jeví jako vhodnější, nežli jejich případné smíšení s dvojicí polních a domovních, ač pojmy jako venkovský, či městský mohou lákat k určování dělení služebností výhradně podle polohy pozemku. V porovnání s venkovskými služebnostmi také vychází do popředí poněkud jiná forma onoho hospodářského užívání věci v případě služebností městských, jak bylo již naznačeno výše. Valná většina služebností městských nesouvisí příliš například se způsobem užívání budovy například jako provozovnou živnosti. Jejich povaha odpovídá spíše budově, jako objektu bydlení, či obecně budově jako jakékoli stavbě nezávisle na způsobu jejího užívání. Také je možno si povšimnout, že míra aktivní činnosti oprávněného na cizím pozemku je v případě městských služebností mnohem menší, neboť často nemusí oprávněný na povinný pozemek ani vstupovat, či minimálně vstupovat opakovaně.

⁵⁰ Viz například J. Vančura, op. cit., s. 214, či O. Sommer, *Učebnice soukromého práva římského. II. Právo majetkové*, 2. vyd., Praha, Všechno, 1946, s. 244.

III. 3. DĚLENÍ DLE CHARAKTERU PRÁVA VLASTNÍKA PANUJÍCÍHO POZEMKU (SLUŽEBNOSTI NEGATIVNÍ - SLUŽEBNOSTI POSITIVNÍ NEBOLI AFFIRMATIVNÍ)

III. 3. 1. OBECNĚ K CHARAKTERU PRÁVA VLASTNÍKA PANUJÍCÍHO POZEMKU V SOUVISLOSTI S TÍMTO DĚLENÍM

Na tomto místě bych rád uvedl pouze několik poznatků, které mají přímou souvislost s daným dělením. Nelze se domnívat, že by snad mohla mít služebnost pro vlastníka služebného pozemku nějakého výrazně pozitivního účinku.⁵¹ Vzhledem k tomu, že vlastníkovi služebného pozemku jsou vždy ukládány nějaké povinnosti, ona charakterisace jako „pozitivní“ nemíní naznačovat prospěch pro majitele služebného pozemku. Toto pojmenování vychází z pohledu osoby oprávněné, tedy z pohledu majitele panujícího pozemku. Tento může buď aktivně působit a činit úkony na služebném pozemku, či může účinně bránit, aby vlastník služebného pozemku něco sám činil. Rubem těchto oprávnění vlastníka panujícího pozemku, či osoby oprávněné jsou povinnosti vlastníka služebného pozemku buď k nekonání (*non facere*), nebo ke strpění činnosti oprávněného na vlastním pozemku (*pati*). Služebnost je tedy možno označit za negativní v tomto slova smyslu tehdy, jestliže vlastník služebného pozemku nemůže něco konat, k čemu by byl na nezatíženém pozemku oprávněn, z toho důvodu, že mu to bylo vlastníkem panujícího pozemku z titulu oné služebnosti zakázáno. Charakterisaci těchto práv jako negativní je možno vyvozovat jednak ze skutečnosti, že oprávněnému náleží možnost zakázat nějakou činnost povinnému, tedy aktivně negativně omezit vlastníka služebného pozemku, ale i z faktu, že vlastník služebného pozemku je povinen k *non facere*. Domnívám se, že druhá z možností je vhodnější, neboť je na rozdíl od možnosti prvé přímější a nezprostředkovaná druhým členem služebnostního vztahu, avšak, protože by mohla svádět ke kladnému vnímání pozitivních služebností z pohledu majitele služebného pozemku, zvolil jsem pro charakterisaci tohoto dělení možnost první. Obecná charakteristika služebností pozitivních spočívá v možnosti vlastníka panujícího pozemku aktivně co konat na pozemku služebném a tomu odpovídající

⁵¹ Viz V. Arangio–Ruiz, op. cit., s. 235.

povinnosti vlastníka služebného pozemku toto konání strpět. Vlastníkovi služebného pozemku nic pozitivního ani takovéto služebnosti nepřináší, slovo pozitivní zde stojí především jako výraz způsobu, jímž je oprávněn vlastním panujícím pozemku, tedy oprávněn k pozitivnímu působení – konání. Je rovněž vhodné vyjádřit se také k pojmu služebností affirmativních. Tento bývá velmi často využíván pro služebnosti pozitivní a vystihuje právě ono oprávnění ke konání snad lépe, neboť se vyhýbá výše uvedeným problémům, avšak vzhledem k absenci dostatečně vhodného analogického a používaného termínu i pro služebnosti negativní, jeho používání bude zřejmě méně vhodné.

III. 3. 2. SOUVISLOST DĚLENÍ SLUŽEBNOSTÍ MEZI POSITIVNÍ A NEGATIVNÍ S OSTATNÍMI DĚLENÍMI

Je jistě záhodno nastínit skutečnost, že dělení služebností na pozitivní a negativní nachází také určitý odraz v děleních předcházejících. Pokud si budeme klást otázku, zda služebnosti osobní náležejí spíše mezi služebnosti pozitivní, či naopak, zjistíme, že se jedná výhradně o služebnosti pozitivní, neboť všichni oprávnění z osobních služebností jsou oprávnění k aktivním a nutno říci, že poměrně široce určeným působením a činnostem na cizím pozemku, či věci.

V případě služebností pozemkových venkovských je rovněž majitel panujícím pozemku oprávněn i k aktivnímu konání na cizím pozemku, a to ve všech skupinách, jež byly výše nastíněny a stručně popsány. Z toho důvodu je možno konstatovat, že i služebnosti pozemkové venkovské náleží mezi služebnosti pozitivní.

Konečně ve skupině služebností městských je situace pestřejší, neboť zde jsou zastoupeny služebnosti jak pozitivní, tak i negativní. Ani další podrobnější dělení, jak bylo nastíněno, neposkytuje jednoduchou možnost roztřídit jednotlivé skupiny mezi služebnosti pozitivní, či negativní. *Iura luminum* zahrnují možnosti oboje zcela zjevně (*servitus ne luminibus officatur X servitus luminum*). V případě *iurum stillicidiorum* záleží především na skutečnosti, zda jsou do této skupiny řazeny také služebnosti, jež byly zmíněny ve čtvrté, poslední skupině městských služebností, tedy zvláštní služebnosti „opačné“. Pokud by tomu tak nebylo, jednalo by se pouze o služebnosti

positivní, jestliže onu speciální skupinu „opačných“ služebností zařadíme, objeví se nám mezi služebnostmi okapů také služebnosti negativní. Konečně není známo, že by *iura parietum* obsahovala nějakých negativních služebností. Jak je patrné, převážná většina služebností jsou služebnosti pozitivní, služebnosti negativní vyskytují se toliko mezi služebnostmi městskými a i tam zřídka. Jinak sama o sobě skupina služebností „opačných“ může nabývat obou podob.

III. 4. DĚLENÍ DLE CHARAKTERU PŮSOBNÍ OPRAVNĚNÉ OSOBY Z HLEDISKA ČASU (*SERVITUDES CONTINUAE X SERVITUDES DISCONTINUAE*)

III. 4. 1. OBECNĚ K CHARAKTERU PŮSOBNÍ OPRAVNĚNÉ OSOBY Z HLEDISKA ČASU

Je nepochybné, že ne všechny služebnosti spočívají ve formě působení, které je z hlediska času a opakování identické. Některé formy působení mohou na služebné věci vézt bez jakéhokoli časového přerušení a z toho vyplývající omezení vlastníkovo bude v jisté formě trvat bez přerušení. Naopak jiné služebnosti jsou i z povahy svého působení a činnosti vykonávány v určitých časových intervalech, ať již periodicky (třeba i ve formě roku, či více), či nárazově, avšak opakovaně. Z těchto rozdílů vyplývá právě dělení na *servitudes continuas* a *servitudes discontinuas*, jinak též služebnosti nepřetržité a přetržité. Typické *servitudes continuas* jsou ty, jejichž působení na služebnou věc je součástí určitého trvalého stavu (například neustálé nemožnosti něco učinit, postavit), či jejichž působení spočívá ve zřízení určitého stálého zařízení (například opěry). Oproti tomu *servitudes discontinuas* zahrnují činnosti, jež bývají činěny pouze v určitých intervalech, a případný požadavek na jejich stálé vykonávání by byl zcela nesmyslný. Jedná se například o právo přístupu přes cizí pozemek, kdy právo to majiteli panujícího pozemku náleží sice neustále, avšak ten jej vykonává tu v kratších, onde v delších intervalech. Domnívám se, že v případě některých služebností nebude možno jejich povahu zcela bezpečně určit, či budou existovat formy obou druhů služebností (viz dále). Jak je však patrné, podstatným faktorem, podle něhož můžeme služebnosti tímto způsobem dělit, spočívá nikoliv v jejich právní, či formální povaze,

ale ve faktickém výkonu, faktické činnosti a její formě tak, jak ji oprávněný může činit, či činí.

Pouze okrajem zmíním nikoliv římské dělení služebností, tak jak je vlastní kupříkladu francouzskému Code Civil. Tento dělí mimo jiné služebnosti na zjevné a nezjevné (*apparentes X non apparentes*).⁵² Prvé jsou charakterizovány vnějšími znaky, druhé jsou při pouhém pohledu nerozpoznatelné. Toto dělení zde uvádím proto, že lze vidět i jistou souvislost, neboť *servitutes continuae* mohou být jak zjevné (ono stálé zařízení), tak i nezjevné, zatímco *servitutes discontinuae* budou náležet spíše mezi nezjevné, neboť se domnívám, že skutečnost, že lze spatřit majitele panujícího pozemku kráčejícího po pozemku cizím v rámci výkonu své služebnosti nemůže založit tvrzení, že služebnost je z tohoto důvodu zjevná. Překáží tomu jednak skutečnost, že se tak děje pouze v určitém čase, ale i celkem obvyklá možnost, že se tak děje na základě jiné právní skutečnosti nežli služebnosti, či dokonce bez ní.

III. 4. 2. SOUVISLOSTI DĚLENÍ NA *SERVITUTES CONTINUAE* A *SERVITUTES DISCONTINUAE* S JINÝMI DRUHY DĚLENÍ

Je možno se také ptát, jaká panuje souvislost mezi služebnostmi negativními, pozitivními a nepřetržitými, přetržitými. Služebnosti negativní bývají povětšinou i *continuae*, neboť například zákaz stavět výše, než je povoleno, svoji funkci plní bez jakéhokoliv ustání a nejedná se o výkon práva, který by spočíval v určitých periodických výkonech. Proti tomu služebnosti pozitivní mohou náležet jak mezi *servitutes continuas*, tak i mezi *servitutes discontinuas*, například *servitus protegendí* náleží mezi služebnostmi pozitivními a zároveň je jejich výkon prováděn *continuae*, proti tomu cestné služebnosti jsou typickými služebnostmi nepřetržitými.

Pokud bychom se zamýšleli nad povahou osobních služebností ve vztahu *servitutes continuae X discontinuae*, není situace úplně přehledná a jednoduchá. Ač

⁵² Code civil: Art. 689 *Les servitudes sont apparentes ou non apparentes.*

Les servitudes apparentes sont celles qui s'annoncent par des ouvrages extérieurs, tels qu'une porte, une fenêtre, un aqueduc.

Les servitudes non apparentes sont celles qui n'ont pas de signe extérieur de leur existence, comme, par exemple, la prohibition de bâtir sur un fonds, ou de ne bâtir qu'à une hauteur déterminée.

bývá uváděno, že služebnosti osobní náležejí mezi *continuae*,⁵³ domnívám se, že toto jednoznačné tvrzení je snad až příliš odvážné. Jistě, že osobní služebnost může být vykonávána také zcela nezpochybnitelně způsobem nepřetržitým (*habitatio*), avšak může tak být v případech některých služebností činěno i *discontinenter*, například v případě práva užívacího může projev výkonu služebnosti spočívat v periodických úkonech oprávněného (např. návštěvy a procházky v zahradě). Je sice pravda, že je možno vykonávat osobní služebnosti i *continenter*, nedomnívám se však, že by tato možnost opravňovala k jednoznačnému zařazení osobních služebností mezi *servitutes continuae*.

V případě služebností pozemkových venkovských se jedná převážně a typicky o služebnosti *discontinuae*, avšak teoreticky je možno si představit i výkon služebností užitkových prováděný *continenter*. V případě služebností vodních je možno jejich výkon provádět také ve formě nepřetržité (*servitus aquaeductus*). Je však stále mít na paměti, že služebnosti mají být vykonávány a ustanovovány pro objektivní potřebu panujícího pozemku a nikoliv jejího majitele (viz dále), takže lákavá představa služebnosti těžby suroviny pro nějakou výrobu na základě služebnosti pozemkové nebývá oprávněná, neboť se povětšinou může účelu služebností přičít.

Situace mezi služebnostmi pozemkovými městskými je opět variabilnější, jak plyne i ze vztahu služebností přetržitých a nepřetržitých proti pozitivním a negativním. *Iura parietum* zahrnují práva, která bychom měli označit za nepřetržitá, neboť výkon například *servitus oneris ferendi* spočívá v nepřetržitém opření, respektive zbudování určitého zařízení, jež toto opření zprostředkovává a v případě ostatních do této skupiny zařazených služebností je tomu tak nápodobně. V případě čistých *iurum stillicidiorum* lze spíše mluvit o *servitutes continuae*, neboť jejich povaha z valné většiny je závislá na nějakém zařízení, či stavu věci, které umožňuje například svádět vodu na cizí pozemek. Skutečnost, že ke konkrétnímu vedení vody oním zařízením dochází pouze v určitý čas, kupříkladu když prší, neopravňuje dle mého názoru k charakterisaci těchto práv jako *discontinuae*, neboť primárním hlediskem v těchto případech by mělo být ono zařízení, či jiné uzpůsobení pozemku k těmto služebnostem. Také *iura luminum* náležejí spíše mezi *servitutes continuas*. Lze si opět představit situace, kdy by například *servitus*

⁵³ J. Vančura, op. cit. 210.

luminum byla vykonávána *discontinenter*, avšak takovýto výkon bude patřit spíše mezi vzácné výjimky a povahu služebnosti z nich lze s úspěchem odvozovat. Základní oprávnění je tedy charakterisováno jako tak, „*ut vicinus lumina nostra excipiat*“.⁵⁴ Ony služebnosti, které označujeme jako „opačné“, náleží také spíše mezi *servitutes continuae*. Lze tedy konstatovat, že skupině služebností městských je vlastní spíše jejich charakterisace jako *servitutes continuae*.

III. 5. HISTORICKÁ POVAHA SLUŽEBNOSTÍ A JEJICH DĚLENÍ NA *RES CORPORALES* A *RES INCORPORALES*

III. 5.1. OBECNĚ

Tento způsob dělení služebností může se zdát velice zvláštní a na první pohled protismyslný. Jeho podstata spočívá v rozdělení služebností, z nichž některé jsou považovány za *res corporales*, jiné za *incorporales*. Toto dělení vychází z hluboké právní historie římské, kdy nejstarší služebnosti nebyly považovány za samostatné, autonomní právo, ale měly význam hmotné věci. Dělení je v tomto případě poměrně jednoduché, neboť za *res corporales* byly považovány nejstarší služebnosti venkovské, tedy *iter*, *actus*, *via* a *aquaeductus*. Všechna ostatní práva a služebnosti náležely pak mezi *res incorporales*. Novější římské právo bylo si pak vědomo jisté rozpornosti.⁵⁵

III. 5.2. PAULOVO „VZTYČENÉ KOPÍ“

Tento poněkud záhadný název podkapitoly si klade za povinnost reagovat na Paulovo tvrzení, že oprávněný z práva cesty má právo „*rectam hastam referendi*“.⁵⁶

⁵⁴ Dig. 8.2.4 (Paul. lib. 2 inst.): *Luminum in servitute constituta id adquisitum videtur, ut vicinus lumina nostra excipiat: cum autem servitus imponitur, ne luminibus officiat, hoc maxime adepti videmur, ne ius sit vicino invitis nobis altius aedificare atque ita minuere lumina nostrorum aedificiorum.*

⁵⁵ Dig. 8.1.14pr. (Paul. lib. 15 ad sab.): *Servitutes praediorum rusticorum etiamsi corporibus accedunt, incorporales tamen sunt et ideo usu non capiuntur: vel ideo, quia tales sunt servitutes, ut non habeant certam continuamque possessionem: nemo enim tam perpetuo, tam continenter ire potest, ut nullo momento possessio eius interpellari videatur. idem et in servitutibus praediorum urbanorum observatur.*

⁵⁶ Dig. 8.3.7pr. (Paul. lib. 21 ad ed.): *Qui sella aut lectica vehitur, ire, non agere dicitur: iumentum vero ducere non potest, qui iter tantum habet. qui actum habet, et plostrum ducere et iumenta agere potest. sed*

Kopí bylo v římském právu a myšlení symbolem vlastnického práva,⁵⁷ ten tedy, kdo nesl po pozemku vztyčené kopí, jasně deklaroval vlastnické právo k němu. Jestliže tedy oprávněný z práva cesty nesl po ní vztyčené kopí, deklaroval tím své vlastnické právo. Nutno se však ptát, k čemu vlastnické právo ve skutečnosti deklaroval. Jistě ne k pozemku jako takovému. Lze se tedy domnívat, že tímto má být vyjádřeno vlastnické právo k této služebnosti, která je, jak bylo uvedeno výše, považována za *rem corporalem*, a tedy jako věc a nikoliv pouhé právo může mít i vlastníka. Jak uvádí F. Pastori,⁵⁸ hmotná podstata těchto služebností byla vyjadřována i tím způsobem, že cesta, či strouha jako taková náležely vlastníku pozemku panujícímu, ačkoli se nacházely na pozemku cizím. Je tedy možno tvrdit, že ono vztyčené kopí bylo výrazem vlastnického práva právě k těmto věcem representujícím právo – služebnost. Lze se domnívat, že jednou z motivací pro takovéto zvláštní pojetí je také forma převodu těchto služebností – tedy *mancipatio* (viz dále). Každopádně však tato zmínka svědčí o důležitém aspektu vlastnického práva raného období Říma, a sice možnosti funkčního dělení vlastnického práva.⁵⁹ Tuto skutečnost je nutno také vnímat v souvislosti se zásadou *superficies solo cedit*,⁶⁰ přičemž zde nelze nezpozorovat jistou rozpornost.

III. 6. DĚLENÍ SLUŽEBNOSTÍ MEZI *RES MANCIPI* A *RES NEC MANCIPI*

V právu justiniánském již toto dělení nijak se nevyskytovalo, avšak svoji významnou roli hrálo již od velmi raných fází vývoje římského práva a udrželo si ji po velice dlouhou dobu (prakticky až do doby Justinianovy). Je zde možno vidět poměrně úzkou souvislost s předchozím dělením na *res corporales* a *res incorporales*. Lze

trahendi lapidem aut tignum neutri eorum ius est: quidam nec hastam rectam ei ferre licere, quia neque eundi neque agendi gratia id faceret et possent fructus eo modo laedi. qui viam habent, eundi agendique ius habent: plerique et trahendi quoque et rectam hastam referendi, si modo fructus non laedat.

⁵⁷ Viz M. Bartošek, heslo *Hasta*, in *Encyklopedie římského práva*, cit., s. 163.

⁵⁸ F. Pastori, op. cit., s. 370.

⁵⁹ M. Boháček, *Nástin přednášek o soukromém právu římském. I. Práva věcná*, Praha, nákladem vlastním, 1945, s. 149.

⁶⁰ Například Dig. 43.17.3.7 (Ulp. lib. 69 ad ed.): Sed si supra aedes, quas possideo, cenaculum sit, in quo alius quasi dominus moretur, interdicto uti possidetis me uti posse labeo ait, non eum qui in cenaculo moretur: semper enim superficies solo cedere. plane si cenaculum ex publico aditum habeat, ait labeo videri non ab eo aedes possideri, qui kruptas possideret, sed ab eo, cuius aedes supra kruptas essent. verum est hoc in eo, qui aditum ex publico habuit: ceterum superficarii proprio interdicto et actionibus a praetore utetur. dominus autem soli tam adversus alium quam adversus superficarium potior erit interdicto uti possidetis: sed praetor superficarium tuebitur secundum legem locationis: et ita pomponius quoque probat.

domnívat se a tvrdit, že charakterisace nejstarších služebností jako *res corporales*, může nalézat svůj původ právě v jejich náležitosti mezi *res Mancipi*. Charakter těchto služebností jako *res Mancipi* vychází ze skutečnosti, že pro římskou společnost a její obyvatele v rané fázi vývoje se jednalo o jedny z nejvýznamnějších hodnot, vedle pozemků samotných, jimiž mohli disponovat. Vzhledem k této jejich závažnosti bylo jejich převádění, respektive zřizování podřízeno formě *mancipationis*, tedy způsobu podléhajícímu jednak jisté veřejné kontrole, ale i do jisté míry zabraňujícímu chvatnému a unáhlenému převodu, či zřízení takového práva. Právě z důvodu, že pro *mancipationem* bylo v počátcích vývoje nutné věci hmotné (tato nutnost vyplývá ze samotného charakteru tohoto obřadu), je možno mít za to, že nejstarší služebností pozemkové byly proto charakterisovány jako *res corporales*.

Avšak mezi *res Mancipi* nebývají zařazovány pouze uvedené služebnosti považované za *res corporales*. Běžně je za *res Mancipi* označována celá skupina služebností venkovských.⁶¹ Je možno se ptát, proč je tak činěno. Domnívám se, že se tak dělo jednak vlivem ostatních služebností venkovských, ale také vlivem významu těchto služebností v hospodářském zázemí Říma. Všechny ostatní služebnosti patří mezi *res nec Mancipi*.

Je také nutno říci, že toto dělení bylo platno tehdy, týkalo-li se právo pozemků na půdě italské.

III. 7. DĚLENÍ SLUŽEBNOSTÍ NA *SERVITUTES IURE CONSTITUTAE* X *SERVITUTES TUITIONE PRAETORIS CONSTITUTAE*, JINAK TÉŽ SLUŽEBNOSTI CIVILNÍ A HONORÁRNÍ

Toto dělení se již nijak v justiniánských kompilacích neobjevuje. Jeho povaha nespočívá nijak v povaze jednotlivých služebností, ale v historii a způsobu jejich vývoje a je zřetelným obrazem rozdělení práva mezi *ius civile* a *ius honorarium*. Služebnosti civilní jsou ty, které vycházejí z pramenů práva civilního, tedy zákonů a jejich interpretace. Jedná se o nejstarší ze služebností, například právo cesty, jež můžeme

⁶¹ Gaius, *Institutiones*, 2, 14a.

nalézt dokonce v zákoníku XII. desek. Oproti tomu služebnosti novější, například služebnosti městské náležejí již do sféry práva honorárního, neboť jejich vznik byl podmíněn rozvojem pravomocí soudních úředníků a pramenem jejich byly praetorské edikty. Nutno také poznamenat, že služebnosti označované jako civilní byly služebnostmi dle civilního práva pouze na italské půdě, na půdě provinční byl režim odlišný a je možno konstatovat, že tam lze všechny služebnosti označit jako honorární. Důvodem této skutečnosti je omezení, spočívající v nemožnosti vlastnit *ex iure Quiritium* jiné pozemky, nežli pozemky italské. Z pohledu výhradně práva civilního tedy k provinčnímu pozemku žádného vlastnictví nebylo a nebylo tudíž možno naň udělit dle civilního práva ani žádnou služebnost. Zcela výjimečně toto mohlo být prolomeno výsadou *ius Italicum*.⁶² Toto dělení se s postupným sblíčováním obou větví práva, tedy práva civilního a honorárního postupně umenšuje, v době poklassické nemá výrazných účinků, až justiniánskou kodifikací mizí úplně.

IV. ZÁKLADNÍ ZÁSADY SLUŽEBNOSTNÍ

IV. 1. VZTAH ZÁSAD SLUŽEBNOSTNÍCH A OBECNÝCH ZÁSAD PRÁVNÍCH, ČI SOUKROMOPRÁVNÍCH

Takměř každý obor práva vytváří si vlastní systém zásad a základních východisek, na nichž staví svůj systém, jimiž řídí svůj vývoj a funkci a prostřednictvím nichž bývá vykládán. Nejinak je tomu v případě práva soukromého, jež oplývá poměrně velkým množstvím základních zásad pocházejících z valné většiny již z práva římského. Tyto zásady svojí soukromoprávní platností mají úlohy i v oblasti práv k věcem cizím, jakož i v oblasti služebností. Z této skutečnosti vyplývá, že by jistě bylo možno zde jmenovat a v souvislosti se služebnostmi vykládat velké množství zásad obecně soukromoprávních, avšak nedomnívám se, že by to bylo vzhledem k rozsahu užitečné a vhodné.

⁶² Blíže viz J. Vančura, op. cit., s. 175.

Oblast práva služebností vytvořila si během svého poměrně dlouhého časového působení v římském právu jisté množství zásad, které jednak spojují a tvoří jakýsi rámec všech služebností, výjimečně některých jejich skupin, avšak které také působí jako určitá výkladová forma pro jednotlivé služebnosti. Specifika většiny těchto zásad tkví ve skutečnosti, že jejich objekt tvoří v systému poměrně zvláštní věcná práva k věci cizí. Výše jsou uváděny zásady pod termínem „služebnostní“, skutečností však je, že valná část zásad služebnostních budou zároveň zásadami vlastními celému oboru *iurum in re aliena*. Tato skutečnost vyplývá z poměrně těsné blízkosti těchto pojmů v terminologickém systému justiniánských Digest (viz výše). Domnívám se však, že tyto nikoliv „ryze služebnostní“ zásady již je nejen vhodné uvést, ale že je to přímo nutno, neboť v nich spočívá mnoho ze specifiky služebností a bez nich by nebylo možno nastínění a pochopení úlohy a role služebností v oblasti římského práva soukromého, ale i soukromého práva obecně. Mnohdy se jedná o zásady natolik důležité, ilustrativní a fundamentální, že by jejich absencí mohlo být zcela těžiště služebností posunuto a pomýleno.

IV. 2. *NULLI RES SUA SERVIT*⁶³

Tuto zásadu je někdy též možno číst i ve formě, že *nemini res sua servit*. Její jádro spočívá ve vyjádření jasné a základní skutečnosti pojmově vlastní každému *iuri in re aliena*, a sice nutnosti odlišnosti osob stojících na straně povinné a oprávněné. Poněkud doslovněji zásada říká, že nikomu nemůže sloužit jeho (vlastní) věc. Tuto zásadu je rovněž možno vidět jako určitý prvek relativně právních aspektů služebností, neboť například v oblasti obligační je rovněž zřejmé, že existence dvoustranného právního aktu nutně předpokládá alespoň dvě od sebe odlišné strany. Na tuto zásadu je také možno nahlížet z poněkud jiného úhlu, a sice že ten, komu náleží právo k věci na základě práva vlastnického, nemůže vykonávat toto právo na základě jiného věcného práva. Jinak by se také dalo říci, že výkon toho, či onoho konkrétního oprávnění k věci

⁶³ Dig. 8.2.26 (Paul. lib 15 ad sab.): In re communi nemo dominorum iure servitutis neque facere quicquam invito altero potest neque prohibere, quo minus alter faciat (nulli enim res sua servit): itaque propter immensas contentiones plerumque res ad divisionem pervenit. sed per communi dividundo actionem consequitur socius, quo minus opus fiat aut ut id opus quod fecit tollat, si modo toti societati prodest opus tolli.

má se dít primárně podle práva vlastnického a teprve nelze-li tak učinit na základě práva vlastnického (aniž bychom předpokládali nějakých zvěn v osobě vlastníka), mohou přijít na řadu takové instituty, jako jsou *iura in re aliena*, či služebnosti úžeji. Nikdy by tedy nemělo dojít k situaci, kdy bude věc služebná v majetku vlastníka panujícího pozemku, či v majetku osoby oprávněné, neboť by tím došlo k zániku samotné služebnosti *per confusionem*.

Tuto zásadu bere římské právo jako natolik zásadní a neopominutelnou, že ani v průběhu například převodů vlastnického práva nemůže dojít, byť na krátký, či přechodný čas, k situaci, která by nebyla plně odpovídající této zásadě. Při převodech vlastnictví často docházelo ke vznikům služebností, ale dělo se tak buď *deductionis*, nebo *impositionis*, tedy způsoby, jež zajistily vznik služebnosti k okamžiku převodu práva a vyhnuly se tak nesouladu s touto zásadou.

Je rovněž vhodné podotknout, že moderní právní věda civilistická již v určitých případech dokázala překonat tuto zásadu. Existují právní řády, jimž není cizí tzv. vlastníková služebnost.⁶⁴ Jako příklad může sloužit Švýcarsko, jehož právní řád přirozeně požaduje rozdílnost objektů stran služebnosti, nikoliv však rozdílnost nositelů těchto práv.⁶⁵ K tomuto jevu však nebylo v právu římském ani náznaků.

IV. 3. *SERVITUS IN FACIENDO CONSISTERE NEQUIT*

IV. 3. 1. OBECNĚ

Již několikrát jsme výše narazili na problematiku této zásady. Jedná se o jednu ze základních a ilustrativních zásad služebností a je možno ji chápat jako součást samotného pojmu služebnost (jak bylo vytyčeno výše), byť se může jevit oproti zásadě výše uvedené jako zásada nikoliv nutná.

⁶⁴ Blíže viz F. Rouček, *Vlastníková služebnost*, Právník, 1925, 7, ss. 201 – 209 a 8, ss. 241 – 249.

⁶⁵ Code civil suisse z 10. prosince 1907: Čl. 733: *Le propriétaire de deux fonds a le droit de grever l'un de servitudes en faveur de l'autre.*

Tuto zásadu je možno nalézt i v Digestech justiniánských, která říkají, že „*servitutum non ea natura est, ut aliquid faciat quis, veluti viridia tollat aut amoeniorem prospectum praestet, aut in hoc ut in suo pingat, sed ut aliquid patiat aut non faciat*“.⁶⁶ Její podstata spočívá ve skutečnosti, že povinný, majitel služebného pozemku, či věci nikdy není povinen *facere*, ale pouze *pati* nebo *non facere*. Ve vztahu k výše uvedenému fragmentu Digest je možno číst, že „věta tato jest nutným pojmovým důsledkem služebnosti jako práva věcného, jemuž může odpovídati vždy jenom povinnost negativní a absolutní“.⁶⁷

Římské právo bylo navýsost vzdáleno pojetí vlastnictví, které by jakýmkoli způsobem vlastníka zavazovalo.⁶⁸ Je však možno říci, že osoba ze služebnosti povinná je určitým způsobem zavázána, například umožnit přecházení majiteli panujícího pozemku, či nestavět výše. Jenomže v obou těchto případech, ale též i ve všech ostatních případech (vyjma jednoho, jak bude vidno i dále), se jedná o závazek nevykonávat něco, co by jinak vlastníkovu bylo volno z titulu samotného vlastnického práva. Má tedy za povinnost nerušit oprávněného v jeho výkonu práv ze služebnosti mu náležejících. Není tedy zavázán v oblasti nad rámec jeho vlastnického práva, ale pouze a jen v jeho rámci je vlastník služebného pozemku omezen. Jak jsem již výše psal, římské vlastnictví je právním panstvím nad věcí, tedy mocí s ní nakládat v nejvyšší míře tak, jak hranice oprávnění k okolním vlastnickým právům dovolí. Hranice povinností je i v tomto případě stanovena způsobem vymezujícím prostor negativně a z toho i vyplývající povinnosti jsou postaveny na negativním principu, tedy „nerušit“. Tuto obecnou vlastnost je možno vztahovat i na celý okruh věcných práv práva římského, či jinak řečeno „právo k věcem“.⁶⁹

⁶⁶ Dig. 8.1.15.1 (Pomp. lib. 33 ad sab.).

⁶⁷ J. Vančura, op. cit., s. 210.

⁶⁸ Tento pojem pochází z ústavy Republiky Německá říše (tzv. Výmarská ústava) jejíž čl. 153 říká: Das Eigentum wird von der Verfassung gewährleistet. Sein Inhalt und seine Schranken ergeben sich aus den Gesetzen. Eine Enteignung kann nur zum Wohle der Allgemeinheit und auf gesetzlicher Grundlage vorgenommen werden. Sie erfolgt gegen angemessene Entschädigung, soweit nicht ein Reichsgesetz etwas anderes bestimmt. Wegen der Höhe der Entschädigung ist im Streitfalle der Rechtsweg bei den ordentlichen Gerichten offen zu halten, soweit Reichsgesetze nichts anderes bestimmen. Enteignung durch das Reich gegenüber Ländern, Gemeinden und gemeinnützigen Verbänden kann nur gegen Entschädigung erfolgen. Eigentum verpflichtet. Sein Gebrauch soll zugleich Dienst sein für das Gemeine Beste.

⁶⁹ Viz II. díl ABGB – *O právu k věcem, Von dem Sachenrechte*

Je rovněž vhodné zmínit poměrně patrnou souvislost mezi touto zásadou a dělením služebností na pozitivní a negativní, kdy právě na onom poli vyhrazeném pojmy *pati* a *non facere* se realizuje mimo jiné rozlišování mezi těmito dvěma druhy, či typy služebností. Tato zásada je však zcela zásadní a pojmotvorná při rozlišování mezi služebnostmi a reálnými břemeny, jak byly tyto pojmy vytyčeny již na úvodu.

IV. 3. 2. SPECIFIKUM *SERVITUTIS ONERIS FERENDI*

Tato služebnost by si jistě zasloužila vícero pozornosti, než ji bude možno zde věnovat.⁷⁰ Jedná se totiž o svým způsobem unikátní výjimku ze zásady, že *servitus in faciendo consistere nequit*. Není možno tvrdit, že by služebnost *oneris ferendi* spočívala v konání, takto hluboko ona výjimka nesahá, rovněž se nedomnívám, že by existence této výjimky byla předzvěstí vzniku reálných břemen, jejichž podstata skutečně v konání spočívá. Primární a signifikantní povinností majitele služebného pozemku je nechat opřít do své zdi trám, či jiný druh opory sousedního pozemku, respektive stavby na něm vystavěné. Tato povinnost je zcela v souladu se zkoumanou zásadou, avšak je doplněna povinností sekundární, aktivní, a sice udržovat takto služebnou zeď, či stavebně – konstrukční prvek v dobrém stavu, či je snad možno říci ve stavu plně způsobilém být onou oporou z hlediska funkčního. Jak je zcela patrné, tato povinnost nemůže spočívat v ničem jiném, nežli v konání.

Je možno se ptát, proč byla připuštěna tato výjimka, či co stojí za její potřebností. Tato zvláštnost pramení nejspíše z faktických a stavebně – konstrukčních vlastností mezi stavbami v Římě a v městech této doby vůbec. Udržovat například sousedovu stěnu domu v dobrém stavu jen proto, aby opora pro stavbu na panujícím pozemku byla účinná a funkční, může přinášet více než významné výhody majiteli služebného pozemku. Jinak řečeno si lze představit situaci, kdy to bude majitel služebného pozemku mající větších výhod a prospěchu z existence *servitutis oneris ferendi*, než majitel pozemku panujícího, který bude udržovat významnou část

⁷⁰ Pro komplexnější pohled na tuto služebnost viz R. Basile, *In tema di „servitus oneris ferendi“*, Labeo, 47/1, 2001, ss. 63 – 104, či A. Burdese, *Sulla refectio parietis nell'actio de servitute oneris ferendi*, in Scritti in ricordo di Barbara Bonfiglio, Milano, Giuffrè, 2004, ss. 59 – 76, Università degli studi di Milano, Facoltà di Giurisprudenza, Pubblicazioni dell'Istituto di diritto romano, 39.

nemovitosti sousedovy jen proto, aby si o ni mohl opřít nějakou svojí konstrukci. Na tuto větší, či menší míru prospěchu je nutno v tomto případě nahlížet spíše objektivním okem, neboť při ryze subjektivním pohledu bychom došli závěru, že pro panující pozemek musí být služebnost vždy výhodná, jinak by ji majitel panujícího pozemku nevykonával, či by ji i z hlediska práva odstranil, neboť tato možnost, na rozdíl od osoby, či pozemku povinného, jemu náleží. Lze tedy říci, že římskému právu se jednak nezdálo vhodné, aby měl oprávněný tak významné možnosti zásahu na cizím pozemku, neboť si lze snadno představit spory o formu těchto oprav, kvalitu, stejně jako poměrně široký prostor pro sousedské schválnosti, kteréžto jistě nebyly ani Římanům zcela cizí, ale nebylo rovněž považováno za spravedlivé tuto mnohdy nákladnou povinnost nechat zcela na oprávněném, ač valného prospěchu se tímto dostává také povinnému, respektive služebnému pozemku.

Otázka po povaze této zvláštnosti nebyla nesporná ani v časech římských, jak o tom svědčí i fragment Digest justiniánských, kde jsou tyto rozpory patrné, ba zřejmé.⁷¹ Služebnost tato fungovala tak, že k ní byl připojen obligační závazek udržovat zeď, či jinou stavbu, o níž bylo dle služebnosti opíráno, v dobrém a těchto funkcí schopném stavu.⁷² Nutno říci, že tento závazek však také nabýval jistých specifík v tom směru, že byl orientován na majitele pozemku a nesledoval tedy osud osoby. Toto specifikum je tedy zcela souladné se specifiky služebností. Druhou skutečností, která odlišuje tento závazek od jiných, je možnost se tohoto závazku jednostranně vzdát, neboť ten, kdo by byl povinným, mohl svůj pozemek opustit (*derelictionem*) a tímto ze sebe setřást i tuto povinnost. Je tedy patrné, že tento závazek má poměrně daleko k obvyklým obligacím, jak je římské právo znalo a jak jsou konec konců známy až podnes, neboť jeho prvky věcně-právní, či obecněji od obligací odlišující jsou natolik patrné a zásadní, že je nelze přehlížet. Se znalostí institutu reálných břemen jeví se tato specifická obligace jako nepřilíš unikátní, avšak z pohledu klasického římského práva se jedná o naprostý unikát.

⁷¹ Dig. 8.5.6.2 (Ulp. lib. 17 ad ed.): Etiam de servitute, quae oneris ferendi causa imposita erit, actio nobis competit, ut et onera ferat et aedificia reficiat ad eum modum, qui servitute imposita comprehensus est. et gallus putat non posse ita servitutum imponi, ut quis facere aliquid cogeretur, sed ne me facere prohiberet: nam in omnibus servitutibus refectio ad eum pertinet, qui sibi servitutum adserit, non ad eum, cuius res servit. sed evaluit servi sententia, in proposita specie ut possit quis defendere ius sibi esse cogere adversarium reficere parietem ad onera sua sustinenda. labeo autem hanc servitutum non hominem debere, sed rem, denique licere domino rem derelinquere scribit.

⁷² Viz J. Vančura, op. cit., s. 215.

IV. 4. NEZCIZITELNOST SLUŽEBNOSTÍ

Valná část toho, co by na tomto místě mělo být uvedeno, naznačeno bylo již výše, či zcela zřejmě z povahy služebností a jejich funkce vyplývá. Zásadu nezcizitelnosti však nelze takto bez dalšího služebnostem přiřknout, neboť by tím byla naprosto paralysována jejich funkce. Služebnosti jsou samostatně nezcizitelné a důraz je nutno klást na onu samostatnost.⁷³ Přirozeně, že s převodem vlastnictví ke služebnímu pozemku přecházejí na nového majitele také povinnosti vycházející z této služebnosti, což koneckonců tvoří jeden ze základů a „raison d'être“ služebností. Toto se týká jak služebností pozemkových, tak osobních, je-li služebnou věcí pozemek a per analogiam je-li služebnou věcí věc movitá. Důležitější je však skutečnost, že ani povinnosti ze služebností není možno zcizit. Nápodobně je tomu pak i v případě panujícího pozemku služebností pozemkových, kdy oprávnění majitele panujícího pozemku přecházejí spolu s pozemkem na vlastníky nové, ať již pozemek přechází skrzeva substituci singulární, tak i universální. V případě služebností osobních pak oprávnění jsou skutečně nepřevoditelná, neboť by bylo proti jejich smyslu, aby byly převáděny. Je však možno poměrně volně disponovat s výkonem těchto služebností. Dalším problémem, pokud by byla připuštěna převoditelnost oprávnění osobní služebnosti, je skutečnost, že trvání osobní služebnosti je přesně časově ohraničeno, jak typicky v případě fyzických osob jako oprávněných smrtí, tak i osob právnických (viz výše), tedy případné převody by mohly buď nekonečně prodlužovat trvání osobní služebnosti, pokud by se s právem přenášela i tato lhůta, či by naopak mohly způsobit jisté faktické obtíže, jak se hodnověrně dozvědět o smrti osoby, která se mohla přesunout na velmi vzdálenou část říše, tedy mimo dosah reálně použitelné dostupnosti informací.

⁷³ Dig. 21.2.75 (Venon. lib. 16 stip.): Quod ad servitutes praediorum attinet, si tacite secutae sunt et vindicentur ab alio, quintus mucius et sabinus existimant venditorem ob evictionem teneri non posse: nec enim evictionis nomine quemquam teneri in eo iure, quod tacite soleat accedere: nisi ut optimus maximusque esset traditus fuerit fundus: tunc enim liberum ab omni servitute praestandum. si vero emptor petat viam vel actum, venditorem teneri non posse, nisi nominatim dixerit accessurum iter vel actum: tunc enim teneri eum, qui ita dixerit. et vera est quinti mucii sententia, ut qui optimum maximumque fundum tradidit, liberum praestet, non etiam deberi alias servitutes, nisi hoc specialiter ab eo accessum sit.

V této souvislosti není nezajímavá ani formulace, že služebnost *neque ex bonis neque extra bona sit*.⁷⁴ Tato zmínka jinými slovy říká, že služebnost není objektem vlastnického práva a nečiní běžnou součást majetku. Domnívám se, že důvodem pro takovéto konstatování je skutečnost, že majetek je dle římského vnímání soubor věcí a je snad možno říci i práv, jež jsou podřízeny plně svému majiteli a jejichž osud záleží na vůli majitelově. V případě služebností však tomu tak není, neboť jejich nezcizitelnost tomuto klade nemalý odpor. Charakterisování služebnosti, jako běžné součásti soukromého vlastnictví, či soukromého majetku bez dalšího se pak jeví jako rozporné s oprávněními vycházejícími z autonomie majitele v jeho nakládání s majetkem.

Značné souvislosti s nepřevoditelností služebnosti ve smyslu výše uvedeném má také zásada, jež říká, že *servitus servitutis esse non potest*.⁷⁵ Tato formule v první řadě říká, že není možno k již existující služebnosti zřídit služebnost. Zdánlivě bezproblémové omezení, avšak již při úvaze nad konkrétními možnostmi nelze nenarazit na značné obtíže. Vždyť ve valné většině případů nelze služebnost zatížit služebností jinou již z prostého důvodu, že povinným může být pouze buď typově určená věc, či pozemek v případě služebností pozemkových. Je tedy z logiky i faktické situaci věci absolutně nemožné zřídit pozemkovou služebnost jakéhokoliv typu na úkor služebnosti. Jediná služebnost, jíž nebrání již pouhá, samotná povaha služebností, aby byla zřízena na úkor jiné služebnosti, je usufructus. Význam zásady, že *servitus servitutis esse non potest*, je tedy podstatně užší, nežli se může na první pohled zdát, a spočívá v zamezení zřízení poživacího práva ke služebnosti.⁷⁶ Je dokonce možno se domnívat, že znění této zásady bylo původně jiné. Nic nebrání tomu, aby formulace této zásady konstatovala, že *fructus servitutis esse non potest*, či že *fructus servitutis*

⁷⁴ Dig. 33.2.1 (Paul. lib. 3 ad sab.): Nec usus nec usus fructus itineris actus viae aquaeductus ^ aquaeductus^ legari potest, quia servitus servitutis esse non potest: nec erit utile ex senatus consulto, quo cavetur, ut omnium quae in bonis sint usus fructus legari possit, quia id neque ex bonis neque extra bona sit. sed incerti actio erit cum herede, ut legatario, quamdiu vixerit, eundi agendi ducendi facultatem praestet aut ea servitus constituatur sub hac cautione, ut, si decesserit legatarius vel capite deminutus ex magna causa fuerit, restituatur.

⁷⁵ Dig. 33.2.1 (Paul. lib. 3 ad sab.): Nec usus nec usus fructus itineris actus viae aquaeductus ^ aquaeductus^ legari potest, quia servitus servitutis esse non potest: nec erit utile ex senatus consulto, quo cavetur, ut omnium quae in bonis sint usus fructus legari possit, quia id neque ex bonis neque extra bona sit. sed incerti actio erit cum herede, ut legatario, quamdiu vixerit, eundi agendi ducendi facultatem praestet aut ea servitus constituatur sub hac cautione, ut, si decesserit legatarius vel capite deminutus ex magna causa fuerit, restituatur.

⁷⁶ Viz P. Bonfante, op. cit., s. 329.

constitui non potest. Tato druhá varianta je dokonce v mírně odlišné podobě obsažena v Digestech justiniánských, dokonce v samotné VIII. knize *De servitutibus*.⁷⁷ Právě uvedený fragment svědčí, že původní formulace byla pravděpodobně změněna ve smyslu nové kategorisace služebností, respektive osobních užívacích práv na obecnější *servitus*.⁷⁸ Nelze však dle mého názoru považovat tuto záměnu za šťastnou, neboť skutečnosti spíše zakrývá, než by přispívala k jejich vyjasňování. I z důvodu zásady objektivní potřeby pozemku rovněž platí, že *locare servitute nemo potest*.⁷⁹

V souvislosti předcházejícího odstavce je také vhodné vznést otázku, která výše byla přejita s mlčením. Jestliže výše bylo považováno za příznivější říci, že *fructus servitutis esse non potest*, případně též ve variantě druhé od Africana převzaté, bylo by tedy možno zřídit ke služebnosti *usus*? Nedomnívám se, že by bylo z povahy věci zcela, přímo vyloučené, aby právo užívací bylo zřízeno k věci nehmotné, jimiž služebnosti fakticky jsou (s korekcí výše uvedené výjimky). Prameny však o této možnosti mlčí, což je pravděpodobně způsobeno absencí potřeby takovéto úpravy a takového typu institutu. Je nutno také říci, že i faktický výkon užívacího práva na služebnosti lze si představit pouze velice nesnadno. Nemožnost zřízení *usu* ke služebnosti je možno vyvozovat také z jejich nezcizitelnosti, neboť ta, jak výše vyplývá, není plodem nemožnosti zřízení *usufructu* ke služebnosti, ale oba tyto aspekty reagují na poněkud odlišné problémy, protože v případě druhém nedochází k převodu služebnosti, která zůstává stále mezi původními stranami, jen by na ni bylo zřízeno právo cizí.

IV. 5. *SERVITUTES PER PARTES ACQUIRI NEC IMPONI POSSUNT*⁸⁰

Hned na samotném počátku je vhodné uvést také logické pokračování této zásady, a sice že *per partes servitus retinetur*.⁸¹ Není nevhodné povšimnout si také

⁷⁷ Dig. 8.3.33.1 (Afr. lib. 9 quaest.): Per plurium praedia aquam ducis quoquo modo imposita servitute: nisi pactum vel stipulatio etiam de hoc subsecuta est, neque eorum cuius neque alii vicino poteris haustum ex rivo cedere: pacto enim vel stipulatione intervenientibus et hoc concedi solet, quamvis nullum praedium ipsum sibi servire neque servitutis fructus constitui potest.

⁷⁸ Viz též M. Boháček, op. cit., s. 147.

⁷⁹ Dig. 19.2.44 (Ulp. lib. 7 ad ed.).

⁸⁰ Dig. 8.3.32 (Afr. lib. 6 quaest.): Fundus mihi tecum communis est: partem tuam mihi tradidisti et ad eundem viam per vicinum tuum proprium. recte eo modo servitute constitutam ait neque quod dici solet per partes nec acquiri nec imponi servitutes posse isto casu locum habere: hic enim non per partem servitute acquiri, utpote cum in id tempus acquiratur, quo proprius meus fundus futurus sit.

skutečnosti, že obě k sobě se obsahově výrazně vážící zásady nepocházejí ze stejného titulu VIII. knihy Digest. Tato skutečnost se odráží ve skutečnosti, že často bývají tyto zásady pojímány jako výhradně určené pozemkovým služebnostem. Výklad systematický však říká, že v prvním případě tomu tak skutečně může být, v případě druhém však umístění v úvodním titulu může svědčit i o obecnější platnosti této zásady (ač například *usufructus* je upraven v jiné knize Digest).

Jistě si jistého komentáře zaslouží také formulace *per partes*. Toto by mohlo být vykládáno také tak, že nelze zřídit služebnost pouze k určité části jednoho celistvého pozemku. To je sice svým způsobem pravdou, avšak výklad by to byl mylný, či minimálně zavádějící. Ona *pars* je zde myšlena ve smyslu části práva vlastnického, respektive podílu vlastnického práva. Zásady tyto mají svoji hlavní působnost tam, kde je jedna z věcí účastníci se služebností ve spoluvlastnictví, a tedy *pars* zde vyjadřuje míru účasti a práva vlastnického na služebné, či panující věci, jinak též spoluvlastnický podíl.⁸²

Z podstaty věci je tento problém vyloučen v případě oprávněné strany služebnosti osobní, avšak ustanovení o služebných pozemcích, či věcech, které jsou ve spoluvlastnictví a na nichž je zřizována služebnost se může na první pohled týkat jak služebností osobních, tak pozemkových. Opak je však pravdou. Povaha osobních služebností je v této souvislosti odlišná, neboť například *usufructus* je právem dělitelným.⁸³ Z tohoto vyplývá, že může být poživací právo zřízeno vlastníkem jak k ideální části věci, tak ale i samotnému spoluvlastnickému podílu.

Úlohou této zásady, jež by mohla být s úspěchem zařazena také mezi pravidla vzniku a zániku služebností, je ukotvit způsob, jakým může vzniknout služebnost mezi

⁸¹ Dig. 8.1.8.1 (Paul. lib. 15 ad plaut.): Si praedium tuum mihi serviat, sive ego partis praedii tui dominus esse coepero sive tu mei, per partes servitus retinetur, licet ab initio per partes adquiri non poterat.

⁸² I dále v textu bude spoluvlastnictvím myšleno spoluvlastnictví podílové, ideální.

⁸³ Dig. 35.2.1.9 (Paul. lib. sing. ad leg. falcid.): Si usus fructus legatus sit (qui et dividi potest, non sicut ceterae servitutes individuae sunt), veteres quidem aestimandum totum usum fructum putabant et ita constituendum, quantum sit in legato. sed aristo a veterum opinione recessit: ait enim posse quartam partem ex eo sic ut ex corporibus retineri idque iulianus recte probat. sed operis servi legatis cum neque usus neque usus fructus in eo legato esse videtur, necessaria est veterum sententia, ut sciamus quantum est in legato, quia necessario ex omnibus, quae sint facti, pars decedere debet, nec pars operae intellegi potest. immo et in usu fructu si quaeratur, quantum hic capiat, cui usus fructus datus est, quantum ad ceterorum legatorum aestimationem aut etiam huius ipsius, ne dodrantem excedat legatum, necessario ad veterum sententiam revertendum est.

pozemky, či věcmi, z nich alespoň jedna je objektem spoluvlastnictví. Z trochu jiného pohledu by také mohlo se vyjádřit, že se jedná o pravidla, jak mohou spoluvlastníci s věcí, jež je v jejich majetku nakládat, zde konkrétně při jejich působení věcně-právním na věc a nikoliv pouze na vlastnický podíl. Vzhledem k tomu, že služebnost zatíží věc po stránce převážně faktické a omezení, jež z ní plynou, jsou do jisté míry povšechně rozděleny mezi všechny vlastníky a jejich vlastnická práva jsou tedy dotýkána do stejné poměrné míry, bylo stanoveno, že souhlas k omezení musí dát každý (třeba zvlášť), respektive každý za svůj podíl, tedy jednomyslně. Jako určité srovnání může sloužit právo zástavní, kde nebude činit výraznějšího problému zastavit pouze svojí spoluvlastnickou část, neboť existence zástavního práva nevede přímo k věci, ale k určitému vlastnickému podílu a neomezuje takměř žádným způsobem ostatní spoluvlastníky ve výkonu jejich práv na věci. Bylo by snad možno říci, že například zástavní právo nevězí přímo na věci, ale na právu vlastnickém.

Jaké konkrétnější situace lze si pod zásadou, že *servitutes per partes acquiri nec imponi possunt*, představit? V tomto případě je v centru zájmu pozemek služebný, neboť v okamžiku vzniku je to právě souhlas jeho vlastníka, či vlastníků, který bývá zpravidla neopominutelnou podmínkou. Vzhledem k tomu, že služebný pozemek je ten, který je zatěžován, a tedy, jehož vlastník, či vlastníci jsou omezováni ve svém absolutním právu k věci, je tedy kladen na řádné zajištění plného souhlasu značný důraz. Výše již bylo uvedeno, jaká východiska vedou k závěru, že je po právu, aby se zatížením věci služebností vyjádřili souhlas všichni spoluvlastníci. Římské právo tedy touto zásadou jasně stanovilo, že zřídit služebnost je možno pouze se souhlasem všech spoluvlastníků, tedy že není možno zřídit služebnost přes nesouhlas byť i jednoho z nich nezávisle na jejich vzájemných spoluvlastnických poměrech⁸⁴ a zároveň, že není možno zřídit služebnost k spoluvlastnickému podílu. Skutečnost, že služebnost je věcí nedílnou, ale především charakter služebností vyplývající z jejich účelu a ostatních zásad, svědčí pro skutečnost, že ani zřízení služebnosti ve prospěch pozemku neobejde se bez souhlasu všech jeho vlastníků, neboť práva i povinnosti ze služebnosti získávají všichni vlastníci panujícího pozemku. Lze tedy konstatovat, že zásada uvedená výše má

⁸⁴ Jistou výjimku zcela obecně představovalo právo *itineris ad sepulchrum*, kteréžto bylo možno zřídit i proti vůli vlastníkově.

svoji roli na obou stranách služebností, její platnost je však omezena na služebnosti pozemkové, či pojem *servitus* je nutno v kontextu této zásady vykládat ve smyslu klasickém.

Do jisté míry podobně lze také hovořit o pravidle, že *per partes servitus retinetur*. Východiska budou stejná jako ve výše uvedeném případě, pouze konkrétní důsledky budou odlišné. Služebného pozemku, jeho vlastníka, respektive vlastníků se nijak přímo netýká. Základním obsahovým sdělením této zásady je skutečnost, že vzdát se služebnosti může kterýkoliv vlastník, ale služebnost zaniká pouze souhlasem všech spoluvlastníků. Jinak řečeno služebnost trvá, pokud se jí nevzdá třeba jediný ze spoluvlastníků a služebný pozemek se možno osvobodit pouze souhlasem všech spoluvlastníků. Je rovněž vhodné poznamenat, že vzdání se služebnosti ze strany například pouze jednoho ze spoluvlastníků nevyjímá tohoto spoluvlastníka z práva stále existující služebnosti užívat. Domnívám se, že vzdání se služebnosti je pouze výrazem vůle při nakládání se služebností, které pokud není následováno věcně-právním důsledkem, není vhodné vykládat ani jako případný relativně právní vztah, neboť úmysl osoby, jež vyjádřila vzdání se služebnosti, vyjadřoval vůli k zániku celé této služebnosti, konverse v relativně-právní akt by pak již šla dle mého soudu příliš daleko od původních záměrů spoluvlastnickových.

Obě formulace vlastně obsahují zásadu jednu, pouze rozepsanou do dvou podob, v nichž se tato zásada realizuje. Obě stanoví, že možnost disponovat služebností mají v případě spoluvlastnictví pouze všichni spoluvlastníci společně (což se však nemusí dít v jeden čas, ale pouze vůle musí být směřována ke společnému cíli).

Je jistě také vhodné zmínit jisté případy, kdy převody vlastnických práv mohou způsobit, že se na obou stranách služebnosti octne táž osoba. Rozpor se zásadou, že *nulli res sua servit*, je v tomto případě mírně řečeno frapantní a takováto služebnost by tedy vůbec neměla existovat, respektive by měla zaniknout v okamžiku setkání vlastnických práv u jedné osoby. Ve skutečnosti však takováto služebnost může úspěšně fungovat i nadále a to právě z důvodu, že *per partes servitus retinetur*. Jestliže se spoluvlastník panujícího pozemku stane vlastníkem (tím spíše spoluvlastníkem) služebného pozemku, tak služebnost nezaniká, neboť tento důvod zániku služebnosti

svědčí pouze jemu a do jeho spoluvlastnického práva, ostatním však nesvědčí, a proto služebnost v takovémto případě trvá i nadále, ač by při takovémto rozložení vlastnických práv nemohla vůbec vzniknout.⁸⁵ Lze se domnívat, prameny však již v této věci mlčí, že služebnost by však zanikla, pokud by se vlastnická struktura panujícího pozemku a služebného pozemku stala obdobnou. Záměrně je řečeno obdobnou, neboť se lze mít za to, že není nutno požadovat strukturu přesně co do podílů stejnou (vždyť jejich velikost se do dispozicí se služebnostmi nijak neodráží), podstatnou je skutečnost, že všichni spoluvlastníci panujícího pozemku jsou spoluvlastníky i pozemku služebného, či naopak.

Jistě nezřídka byla skutečnost, kdy původně jeden pozemek, ať již ve spoluvlastnictví, či nikoliv, byl rozdělen na pozemky nové. Mohlo se však stát, a jistě se tomu tak i dalo, že takto dělený pozemek byl účasten služebnosti, a proto znalo římské právo pravidla, podle nichž v takovýchto případech postupovalo a která vycházejí nejen ze zásady výše uvedené, ale i z povahy služebností, či z konkrétní situace té, nebo oné služebnosti a pozemků jí se účastnících. Pokud docházelo k rozdělení pozemku panujícího, služebnost ani v nejmenším nezanikala, ale existovala dále in solidum ve prospěch všech dílčích vlastníků.⁸⁶ Lze tak vyčíst i ze vztahu k zásadě, že *per partes servitus retinetur*. Zcela odlišně je však nutno postupovat v případě, že k dělení dochází u pozemku služebného. Povaha většiny služebností neumožňuje postupovat obdobným způsobem, jako v případě dělení pozemku panujícího, a proto bylo v takovýchto případech postupováno vždy velice individuálně tak, aby byla zachována plná možnost služebnost vykonávat bez nového omezení a zároveň nebyly zbytečně zatěžovány pozemky a jejich majitelé, pokud se jejich části služebnost fakticky netýkala. Služebnost jako taková tedy nikdy v těchto případech nezanikala, avšak bylo možno, že některý nově vzniknuvší pozemek, původně tvořící část služebného pozemku, byl od služebnosti zcela osvobozen, jinému však zůstala. Jako praktický příklad mohou sloužit práva vody, která je možno vykonávat a zříditi přirozeně jen k pozemku, na němž se vodní zdroj nachází. Pokud by tedy došlo k rozdělení takového služebného pozemku,

⁸⁵ Viz Dig. 8.1.8.1. (Paul. lib. 15 ad plaut.), cit. sub. 81.

⁸⁶ Viz M. Boháček, op. cit., s. 148.

lze si snadno představit, že ta část pozemku, na níž se onen zdroj nenachází, bude jako samostatný pozemek služebnosti zbavena, část druhá však jí plně zůstane zatížena.

IV. 6. ČASOVÉ VAZBY SLUŽEBNOSTÍ A *PERPETUA CAUSA SERVITUTIS*

Pod časovými podmínkami služebností lze rozumět dva problematické okruhy. Jednak otázku délky trvání služebnosti, ale také otázku vzniku služebnosti s podmínkou. Případy osobních služebností jsou v otázce délky jejich trvání zvláštní, neboť jejich trvání je omezeno délkou života osoby oprávněné, či analogicky určenou lhůtou v případě oprávněné právnické osoby. Služebnosti pozemkové naproti tomu nejsou omezeny jakoukoliv lhůtou. Tato skutečnost vychází především z účelu, jemuž má pozemková služebnost sloužit. Tento účel, jak výše vyplývá, je skutečností, která je nejen déle trvající, ale její obecná podstata spočívá v neustálosti, tedy v její funkci minimálně po celou dobu, po níž je pozemek, či oba využívány obdobným způsobem. Pozemkové služebnosti tedy nepotřebují a byla by jim protivna jakákoliv lhůta omezující jejich trvání. Stejně je tomu v případě podmínek při vzniku služebností. Vzhledem k účelům, jež mají služebnosti za cíl, nesnášejí se tyto ani s podmínkami, jak zcela jasně říkají *Digesta justinianská*.⁸⁷ Však také římské právo nevnímalo propastně rozdíl mezi podmínkou (*conditio*) a časem (*diei*).⁸⁸ Nutno je však také říci, že ze samotné povahy osobních služebností nemožnost jejich vzniku pod podmínkou přímo nevyplývá.

Celá problematika časových vazeb služebností se otáčí kolem jednoho problému jako kolem osy. Tím problémem je účel služebnosti, tedy jeho trvalost. O účelu služebnosti v tomto smyslu lze mluvit ve dvojím úhlu pohledu. Jednak je jím onen hospodářský prospěch tedy funkční účel instituce, jímž je zlepšení hospodářského využití pozemku panujícího poskytnutím určitých konkrétních práv k pozemku služebnému. Tento účel a jeho dlouhodobost je jedním z aspektů *perpetuae causae servitutis*. Římští právníci povětšinou však v souvislostech *perpetuae causae servitutis*

⁸⁷ Dig. 8.1.4pr. (Pap. lib. 7 quaest.): Servitutes ipso quidem iure neque ex tempore neque ad tempus neque sub condicione neque ad certam condicionem (verbi gratia " quamdiu volam") constitui possunt: sed tamen si haec adiciantur, pacti vel per doli exceptionem occurreretur contra placita servitutum vindicanti: idque et sabinum respondisse cassius rettulit et sibi placere.

⁸⁸ Viz J. Vančura, op. cit., s. 93 – 99.

mluví o aspektu jiném, a sice o dlouhodobosti možnosti výkonu služebnosti, nejčastěji v případě služebností vodních.⁸⁹ Při služebnostech vodních tedy bylo požadováno, aby byly zřízeny na pozemku, na němž se nachází stálý přírodní zdroj vody. Jinak též řečeno, že služebnost může být zřízena pouze k pozemku, jenž oplývá „trvalou vlastností“.⁹⁰ Z této trvalosti také vychází i trvalost, respektive dlouhodobost samotného institutu služebností.

IV. 7. OBJEKTIVNÍ POTŘEBA POZEMKU

Tato zásada již má svoji úlohu a platnost pouze mezi služebnostmi pozemkovými. Za její teoretický zdroj by bylo lze považovat věcně-právní charakteristiku služebností, tedy skutečnost, že služebnost je přímo vázána na panující pozemek a výhradně jeho potřeby, což opět přímo souvisí i s úlohou pozemkových služebností, tedy působit na lepší a účelnější využitelnost pozemků.

Podstata této zásady vycházející z onoho věcně-právního zařazení služebností spočívá též v konstantnosti způsobu využívání služebnosti. Vzhledem k tomu, že služebnost je vždy analogická potřebám pozemku, nikoliv jeho majitelů, jejichž osobní zájmy a potřeby mohou být velice variabilní, jedná se o charakteristiku poměrně stabilní, jež doznává určitých změn tehdy, dochází-li snad ke změnám určení pozemku, či jeho využití.

Jelikož potřeba pozemku a jeho majitele může být v jistých případech nesouladná, či například může být též kvality, ale vyšší kvantity, například z důvodu vlastnictví i jiného pozemku, pro něj služebnost obdobná nebyla zřízena, římscí právníci jasně deklarovali, že služebnost má vždy odpovídat objektivní potřebě panujícího

⁸⁹ Dig. 8.2.28 (Paul. lib. 15 ad sab.): Foramen in imo pariete conclavis vel triclinii, quod esset proluendi pavimenti causa, id neque flumen esse neque tempore adquiri placuit. hoc ita verum est, si in eum locum nihil ex caelo aquae veniat (neque enim perpetuam causam habet quod manu fit): at quod ex caelo cadit, etsi non adsidue fit, ex naturali tamen causa fit et ideo perpetuo fieri existimatur. omnes autem servitutes praediorum perpetuas causas habere debent, et ideo neque ex lacu neque ex stagno concedi aquae ductus potest. stillicidii quoque immittendi naturalis et perpetua causa esse debet.

⁹⁰ Viz M. Boháček, op. cit., s. 148.

pozemku.⁹¹ Tato objektivní potřeba se přirozeně liší jednak dle místních okolností, ale též dle způsobu využití toho, či onoho pozemku. Často bývají citovány příklady, že objektivní potřebou pozemku má se myslet například těžba hlíny pro tvorbu nádob na víno, avšak pouze a jen na víno, jež se urodí na panujícím pozemku. V daném případě bývá příkladně nastínění ilustrativnější, nežli obecná definice, tedy že objektivní potřeba pozemku spočívá v potřebě takových hospodářských statků, či práv, jichž z povahy užívání panujícího pozemku je třeba k jeho (optimálnímu) využívání nezávisle na jeho majiteli.⁹² Služebnost tedy bude trvat nadále i tehdy pokud se stane majitelem panujícího pozemku osoba, jež díky jinému svému pozemku má například oné suroviny dostatek, či jež má přístup na panující pozemek pře svůj pozemek vlastní. Proti charakteru služebnosti by však bylo, pokud by služebnost využíval i ve prospěch pozemku, který není pozemkem panujícím. Takovouto možnost by bylo možno zříditi však na základě vztahů obligačních, či jako právo poživací pro konkrétní osobu, jejímž zájmům odpovídá.⁹³

Lze se rovněž dočíst, že objektivní potřebě pozemku není odpovídající takové právo, které je „zřízeno jen ku pohodlí nebo i hospodářskému prospěchu osoby vlastnickovy beze zřetele k pozemku“.⁹⁴ Zde je vhodné pouze zmínit výše uvedený jistý rozdíl mezi pojetím účelu služebností městských a venkovských, kdy ty městské mnohdy mohou být výrazně ku prospěchu majitele a k jeho zvýšenému pohodlí například při bydlení.⁹⁵ Jako důležitý regulátor však je nutno brát v potaz, že tento

⁹¹ Dig. 8.3.3pr. (Ulp. lib. 17 ad ed.): Item sic possunt servitutes imponi, et ut boves, per quos fundus colitur, in vicino agro pascantur: quam servitute[m] imponi posse Neratius libro secundo membranarum scribit.

Dig. 8.3.5.1 (Ulp. lib. 17 ad ed.): Neratius libris ex plautio ait nec haustum nec appulsum pecoris nec cretae eximendae calcisque coquendae ius posse in alieno esse, nisi fundum vicinum habeat: et hoc proculum et atilicinum existimasse ait. sed ipse dicit, ut maxime calcis coquendae et cretae eximendae servitus constitui possit, non ultra posse, quam quatenus ad eum ipsum fundum opus sit.

⁹² Viz též Dig. 8.1.15pr. (Pomp. lib. 33 ad sab.): Quotiens nec hominum nec praediorum servitutes sunt, quia nihil vicinorum interest, non valet, veluti ne per fundum tuum eas aut ibi consistas: et ideo si mihi concedas ius tibi non esse fundo tuo uti frui, nihil agitur: aliter atque si concedas mihi ius tibi non esse in fundo tuo aquam quaerere minuendae aquae meae gratia. Rovněž i Dig. 8.1.8pr. (Paul. lib. 15 ad plaut.): Ut pomum decerpere liceat et ut spatari et ut cenare in alieno possimus, servitus imponi non potest.

⁹³ Dig. 8.3.6pr. (Paul. lib. 15 ad plaut.): Veluti si figlinas haberet, in quibus ea vasa fierent, quibus fructus eius fundi exportarentur (sicut in quibusdam fit, ut amphoris vinum evehatur aut ut dolina fiant), vel tegulae vel ad villam aedificandam. sed si, ut vasa venirent, figlinae exercerentur, usus fructus erit.

⁹⁴ M. Boháček, op. cit., s. 147.

⁹⁵ Viz například v této souvislosti Dig. 8.2.15 (Ulp. lib. 29 ad sab.): Inter servitutes ne luminibus officiat et ne prospectui offendantur aliud et aliud observatur: quod in prospectu plus quis habet, ne quid ei officiat ad gratiorem prospectum et liberum, in luminibus autem, non officiere ne lumina cuiusquam

prospěch musí být platný nejen konkrétnímu majiteli, ale právě i všem dalším případným jeho nástupcům. Jako dobrý ukazatel této skutečnosti může sloužit také míra zhodnocení pozemku prostřednictvím služebností, k nimž je oprávněn, tedy zvýšení ceny pozemku díky služebnostem.

Lze také hovořit o *servitutibus industrialibus*.⁹⁶ Tento termín není římský, ale moderní. Je možno si pod ním představit takovou situaci, kdy na panujícím pozemku stojí nějaká dílna, či výrobná, která by měla zapotřebí pro svůj provoz například těžit suroviny na sousedním pozemku, tedy zřídit si takovouto služebnost. Lze se domnívat, že ani tento vztah by nemohl být zřízen jako pozemková služebnost právě pro rozpor se zásadou objektivní potřeby pozemku.⁹⁷ Jediným řešením této situace by tedy bylo relativně právní obligační závazek mezi oběma vlastníky.

Celá tato zásada, jež by si jistě zasloužila mnohem větší pozornosti a komplexnosti, bývá mnohdy shrnována do formulace, že *servitus fundo utilis esse debet*.⁹⁸

IV. 8. PRAEDIA VICINA ESSE DEBENT

Jak ze znění této zásady přímo vyplývá, její platnost je omezena pouze na služebnosti pozemkové, neboť v oblasti služebností osobních by nemohla nalézt jakéhokoliv uplatnění. Při doslovné interpretaci této zásady mohlo by však dojít ke značnému jejímu posunutí. Tato zásada nemá za cíl omezit služebnosti pouze na vztahy mezi pozemky přímo a bezprostředně sousedícími, jejím účelem je však, aby pozemky byly k sobě vzájemně blízkými tak, aby byl naplněn účel, za nímž bývají služebnosti vytvářeny.

Nelze říci, že by tato zásada doznávala stejné míry účinku v případech všech pozemkových služebností. Při jejím používání je třeba vždy soudit dle místních podmínek a také dle druhu služebnosti, tedy možnostem jejího výkonu přes několik

obscuriosa fiant. quodcumque igitur faciat ad luminis impedimentum, prohiberi potest, si servitus debeat, opusque ei novum nuntiari potest, si modo sic faciat, ut lumini noceat.

⁹⁶ Viz F. Pastori, op. cit., s. 372.

⁹⁷ Viz též místo.

⁹⁸ V této své podobě však v římských pramenech se nevyskytuje.

pozemků. Bývá uváděno, že například služebnosti okapu ze své povahy požadují, aby oba pozemky byly v bezprostředním sousedství. Naproti tomu jsou služebnosti, u nichž si lze přestavit, že v bezprostředním sousedství být nemusí. Jako příklad v tomto případě mohou sloužit služebnosti účelové.

Část služebností, například služebnosti cestné, či vodní často mohou procházet celou řadou pozemků, na nichž však zcela souvisle musí služebnost vézt. Tato souvislost je nutná z povahy těchto služebností a můžeme ji nalézt i přímo v digestech justiniánských, kde však její znění poněkud zavádějícím způsobem tuto potřebu aplikuje na celou rodinu služebností venkovských, což nemusí být pojmově nutné, například existuje-li mezi služebnostmi účelovými *via publica*.⁹⁹ Její formulace také zní negativně, tedy že jeden pozemek, jenž není podroben služebnosti, ostatním služebnostem v řadě překáží.

V této souvislosti je také nutno se zamyslet nad otázkou, zda služebnostem překáží, je-li mezi panujícím a služebným pozemkem *ager publicus*, či *via publica*. Digesta justiniánská celkem zřejmě tuto otázku řeší dle funkčnosti té, či oné služebnosti, říkajíce, že „*si intercedat solum publicum vel via publica, neque itineris actusve neque altius tollendi servitutes impedit: sed immittendi protegendi prohibendi, item fluminum et stillicidiorum servitutum impedit, quia caelum, quod supra id solum intercedit, liberum esse debet.*“¹⁰⁰

IV. 9. CIVILITER MODO¹⁰¹

Může se zdát, že tato zásada, či snad vzhledem k obsahu pouze formule by měla patřit spíše mezi kapitoly o výkonu služebnosti, nikoliv však mezi obecné zásady.

⁹⁹ Dig. 8.3.7.1 (Paul. lib. 21 ad ed.): In rusticis autem praediis impedit servitutum medium praedium, quod non servit.

¹⁰⁰ Dig. 8.2.1pr. (Paul. lib. 21 ad ed.).

¹⁰¹ Dig. 8.1.9 (Cels. lib. 5 dig.): Si cui simplicius via per fundum cuiuspiam cedatur vel relinquatur, in infinito, videlicet per quamlibet eius partem, ire agere licebit, civiliter modo: nam quaedam in sermone tacite excipiuntur. non enim per villam ipsam nec per medias vineas ire agere sinendus est, cum id aequae commode per alteram partem facere possit minore servientis fundi detrimento. verum constitit, ut qua primum viam direxisset, ea demum ire agere deberet nec amplius mutandae eius potestatem haberet: sicuti sabino quoque videbatur, qui argumento rivi utebatur, quem primo qualibet ducere licuisset, posteaquam ductus esset, transferre non liceret: quod et in via servandum esse verum est.

Domnívám se však, že i zde může nabýt jisté úlohy. V jistém a velmi obecném smyslu by bylo lze říci, že náleží mezi obecné potřeby pozemku, neboť je zájmem všech pozemků, aby služebnosti zcela obecně byly vykonávány právě způsobem, který co nejméně obtěžuje služební pozemek a jeho majitele.

Jádro této formulace tkví v požadavku, aby byly služebnosti vykonávány v takové nutné míře, která nejméně bude překážet vlastníku služebného pozemku v jeho nakládání s ním. V této souvislosti lze zmínit také jiný termín, a sice *solidaritas*. Tento není sice římský, ale jde ruku v ruce s požadavkem *civiliter modo*, kterýžto je také jejím projevem. Jeho nejzásadnějším východiskem však je absolutní pojetí vlastnického práva jako právního panství typického pro římské právo.

Mohlo by se zdát, že existuje také druhý aspekt pojmu *civiliter modo*, a sice ustanovení služebnosti tak, aby co nejméně obtěžovala služební pozemek. Tento aspekt je však ve skutečnosti zavádějící, neboť o jeho uplatněních by snad bylo lze uvažovat ve dvou rovinách, avšak ani jeden není ve skutečnosti odrazem zásady této do okamžiku vzniku služebnosti. Jednak lze o něm uvažovat při výběru pozemku, na nějž bude služebnost zřízena (je-li jich na výběr). Pak se ovšem jedná pouze o soukromou a individuální vůli vlastníka služebného pozemku, jestli on strpí (a za jakou náhradu) existenci služebnosti, bez ohledu na relativní míru zatížení vlastního pozemku vzhledem k možnému zatížení ostatních pozemků při zřízení obdobné služebnosti na nich. Druhým aspektem by se mohlo zdát například umístění cesty na části jednoho určitého pozemku tak, aby byl služební pozemek co nejméně zatížen. Tato otázka je však pouze a výhradně otázkou výkonu služebnosti, nikoliv způsobu, či pravidel při jejím zřízení, neboť služebnost je zřizována k celému pozemku a nikoliv k jeho části, kde by například ona cesta nejméně překážela.

V. ZÁVĚR

Výše bylo pojednáno pouze o jedné části obecných nauk služebnostních, mnoho otázek a kapitol ještě zbývá a mělo by být odpovězeno, a proto snad není úplně jednoduché činit v dané situaci jakýchkoli závěrů. Je však možno učinit jisté shrnutí několika nejzávažnějších poznatků.

Služebnosti nelze považovat za jednolitou skupinu. Rozdíly je nutno spatřovat nejen ve formě jejich dělení a na to návazné platnosti některých zásad, či naopak jejich neplatnosti, ale i v pojmové rozmazanosti samotného pojmu služebnost – *servitus*. Z výše uvedených důvodů také není možno považovat za úplně šťastné seskupení klasických služebností (pozemkových) a osobních užívacích práv, ač vzhledem k době vzniku této systematiky se jedná o krok do jisté míry oprávněný a pochopitelný.

Skupina služebností je ve skutečnosti (a i historicky) skupinou mnoha jednotlivých oprávnění, které vzhledem ke svým více, či méně podobným vlastnostem, či snad nevysloveným zásadám, byly zařazeny pod jednotící pojem a do jisté systematiky, která z nich vychází a která se stala formou pro tvorbu později vznikajících služebností. Obecné normy pro služebnosti, či věcná břemena jsou proti tomu plodem ryze moderním.

Jak samotný zákon XII tabulí svědčí, služebnosti náleží mezi jedna z nejstarších práv, jež v Římě existovala. O stejné skutečnosti také svědčí jisté zvláštnosti služebností, které vycházejí z nejstarší, archaické formy vlastnictví v Římě, či jiných požadavků archaického práva (*res corporalis, ius rectam hastam referendi*). Také skutečnost, že venkovské služebnosti náleží mezi *res mancipi* svědčí kromě jejich mimořádného hospodářského významu i o jejich stáří. Proto je možno říci, že například služebnosti cestné náleží mezi jedny z nejstarších právních institutů vůbec a je nutno říci, že třeba na rozdíl od práva vlastnického, doznaly pouze nepatrných změn (pokud je vůbec možno je za změny označit).

Vzhledem k charakteru skupiny služebností jako souboru jednotlivých práv, nabývají značného významu a rozsahu zásady, jimiž se mají služebnosti řídit. Celý soubor zásad služebnostních je nejen poměrně rozsáhlý, ale především je do jisté míry komplexní, postihující tedy většinu z aspektů existence, či vzniku služebností. Zásady jsou z toho důvod také podstatným ukazatelem, jenž nám může ukázat, jaká je vlastně

podstata a charakter služebností. Skutečností také je, že i do oblasti zásad služebnostních se promítá rozpor mezi služebnostmi osobními a služebnostmi pozemkovými, jak bylo i výše naznačeno.

Velmi důležitý závěr také ukazuje charakter služebností jako reakci na určitou potřebu vzniknuvší v římské společnosti a naopak absenci neužívaných institutů. V tomto ohledu je nutno konstatovat, že římské právo skutečně hrálo roli jistého katalysátora římské společnosti, nikoliv však neproniknutelného petrifikátora. Jisté možné kombinace, které nás, osoby žijící v moderní společnosti napadají, nikdy nebyly římskému právu vlastní, ne proto, že bylo z důvodu rigidity práva nemožno je zavést, ale proto, že prostě neexistovala jejich potřeba, či poptávka po nich.

Konečně je potřeba říci, že je nepochybné, jak nevzdálené jsou služebnosti dnešních mnohých právních řádů od služebností římských. To, co bylo na počátku konstatováno, tedy jistá stálost služebností jako soukromoprávních institutů, zdá se být navýsost správné a pravdivé, stejně jako jistá výlučnost této vlastnosti, přičemž tento závěr nevychází pouze z jistého staromilství, či pojetí vzdáleného starého zlatého věku.

Závěrem je také nutno říci, že pro komplexnější pohled a pro vytvoření skutečných závěrů, bude nutno ještě zpracovat také ostatní obecné vlastnosti služebností, které mohou zasáhnout často i do mezi-závěrů, jež byly výše presentovány. Je nutno v tomto smyslu mít především na zřeteli vznik, zánik a výkon služebností a hlavně jejich ochranu, neboť právě prostřednictvím ochrany, tedy možnosti a účinnosti žalob bylo římské právo skutečně právem.

SEZNAM POUŽITÉ LITERATURY A PRAMENŮ

- V. Aragio-Ruiz, *Istituzioni di diritto romano*, 14. vyd., Napoli, Jovene, 1998
- M. Bartošek, *Encyklopedie římského práva*, Praha, Panorama, 1981
- R. Basile, *In tema di „servitus oneris ferendi“*, *Labeo*, 47/1, 2001, ss. 63 – 104
- M. Boháček, *Nástin přednášek o soukromém právu římském*, Praha, nákl. vl., 1946
- P. Bonfante, *Istituzioni di diritto romano*, Torino, G. Giapichelli, 1946
- A. Burdese, *Sulla refectio parietis nell'actio de servitute oneris ferendi*, in *Scritti in ricordo di Barbara Bonfiglio*, Milano, Giuffrè, 2004, ss. 59 – 76
- Corpus Iuris Civilis - Digesta*
- R. Elvers, *Die römische Servitutenlehre*, Marburg, Elwert'sche Universitäts - Buchhandlung, 1856
- Enciclopedia del diritto*, Milano, Giuffrè, od 1958
- J. Kincl, *Gaius: Učebnice práva ve třech knihách*, Plzeň, Aleš Čeněk, 2007
- J. Kincl – V. Urfus – M. Skřejpek, *Římské právo*, Praha, C. H. Beck, 1995
- F. Pastori, *Gli istituti romanistici come storia e vita del diritto*, 3. vyd., Bologna, Cisalpino, 1992
- Paulys Realencyklopädie der klassischen Altertumswissenschaft* - unter Mitwirkung zahlreicher Fachgenossen herausgegeben von Georg Wissowa, München
- M. Skřejpek, *Prameny římského práva*, Praha, LexisNexis, 2004
- O. Sommer, *Učebnice soukromého práva římského*, Praha, Všehrd, 1946
- M. Talamanca, *Istituzioni di diritto romano*, Milano, Giuffrè, 1990
- V. Urfus, *Historické základy novodobého práva soukromého*, 2. vyd., Praha, C. H. Beck, 2001
- J. Vančura, *Úvod do studia soukromého práva římského*, Praha, Typus, 1923

RESUME

Les servitudes font une partie essentielle et fondamentale de droit civil, de droits sur la chose, sur la chose d'autrui. Le droit romain a instrumenté presque toutes les bases, fondements et principes de servitudes, qui sont en charge jusqu'à nos jours.

Le terme *servitus* n'est pas si clair, qu'on pourrait penser. Il existe plusieurs sphères, qui sont communes avec tous les *iura in re aliena*. Les servitudes comportent aussi des aspects de droits relatifs entre les propriétaires *fundi servientis* et *fundi dominantis*. Les servitudes font une partie de droits absolus, de droits réels. Cette catégorisation est fondée sur le fait, que la servitude pèse sur la chose, le *fundus serviens* en faveur de la chose, *fundi servientis* (*servitutes praediorum urbanorumque*) ou de la personne (*servitutes personarum*). Quand les personnes changent (*successionis* singulaire et aussi universelle), les parties de la servitude se ne changent pas.

Les servitudes ne sont pas l'objet monolithique, elles peuvent être divisées dans plusieurs groupes par plusieurs points de vue. La première division est entre les *servitutes praediorum (rerum)* et *servitutes personarum*. La raison de cette division reste caractère de la personne à dont le faveur est la servitude installée. Les *servitutes praediorum* peuvent être divisées par le caractère des immeubles en *servitutes praediorum urbanorum* et *servitutes praediorum rusticorum*. Il existe aussi plusieurs types de divisions – lesquelles sont en vigueur jusqu'à nos jours (par ex. *servitutes continuae* contre *servitutes discontinuae*), les autres divisions sont purement historiques (par ex. *servitutes iure constitutae* contre *servitutes tutione praetoris constitutae*). Certains aspects des servitudes indiquent, que les servitudes appartiennent entre les plus anciens droits à Rome (par ex. *ius rectam hastam referendi*).

Les servitudes, c'est le groupe des droits singuliers et spécifiques, qui a plusieurs principes, qui sont pour une partie communs à tous les *iura in re aliena* (pour ex. *nulli res sua servit*), pour autre partie sont typique pour les servitudes (pour ex. *servitus in faciendo consistere nequit*). Les principes des servitudes touchent presque toutes les problèmes qui dérivent de la spécificité des servitudes et qui nous permettent

aujourd'hui de définir les servitudes plus généralement, mais il n'est pas sûr, si cette définition serait plus utile.

Enfin il faut dire, que ces problématiques et questions étaient vraiment retirés d'une matière plus complexe et ils existent plusieurs questions, qui n'étaient pas mentionnés ici, mais il faudrait, qu'ils soient mentionné dans la suite.

Klíčová slova:

servitus, ius romanum, služebnost

Název práce v jazyce anglickém:

General Problems of the Servitudes in Roman Law

Klíčová slova v jazyce anglickém:

servitus, ius romanum, servitude