

STATI

Vlastníková služebnost: dvě pojetí tohoto institutu

Matěj Czinege*

Abstrakt: Koncept vlastnické služebnosti je českému právnímu prostředí známý již přes sto let, ostatně současná právní úprava občanského zákoníku výslovně možnost zřízení (a trvání) vlastnickovy služebnosti dovoluje. I přes toto všechno je doktrinálně stále neznámá. Především jak byla vlastnická služebnost ovlivněna změnou pojmání vlastnického práva, respektive věcných práv po rekodifikaci soukromého práva? Tato studie přináší dvě teorie vlastnickovy služebnosti, které vychází ze dvou odlišných pojetí věcných práv: teorii spící služebnosti, která vychází z kvantitativního pojetí vlastnického práva, respektive věcných práv, která byla doposud v české právní doktríně zastávána těmi, kteří se tématem zabývali v odborné literatuře; a teorii souběhu titulů, která vychází z kvalitativního pojetí vlastnického práva, respektive věcných práv, která našla své uplatnění především u některých autorů v německém a švýcarském právním prostředí. Tato odlišná pojetí však nemají jen doktrinální povahu, ale jsou s nimi spojeny i praktické důsledky. Předkládaná studie nabízí podrobný rozbor těchto dvou teorií se zdůrazněním jejich rozdílů, které se přenášejí do způsobů jejich fungování, především i do jejich zániku. Ačkoliv tato studie nabízí argumentaci pro obě představené teorie, na základě zásad, na kterých stojí současná úprava věcných práv v občanském zákoníku, se kloní k teorii souběhu titulů.

Klíčová slova: služebnost, věcná práva, omezená věcná práva, vlastnická služebnost, všeobecný zákoník občanský

Úvod

Slovutnou obhajobu vlastnické služebnosti podal na stránkách tohoto časopisu téměř přesně před sto lety Rouček.¹ Smyslem jeho článku byla obhajoba vlastnické služebnosti² v době, kdy vznikal návrh československého občanského zákoníku, a to jak v souvislosti s jejím uplatněním v tehdejší účinném právu, tak s návrhy *de lege lata*. Sto let, kolik uplynulo od publikace Roučkova článku, s sebou vzalo jak tehdy platnou právní úpravu všeobecného zákoníku občanského (dále „v. z. o.“), tak vznikající novou osnovu občanského zákoníku; přišly a odešly s nimi rovněž další dva občanské zákoníky a jeden další, ten současný, byl přijat; jeho desetileté výročí jsme v roce 2024 oslavili. Přesto je debata o vlastnické služebnosti stejně důležitá jako onehdy, aniž by se za těchto sto let významně posunula.

Kromě zmiňovaného Roučkova článku se ve 30. letech ještě objevuje článek na pokračování Jaroslava Blechy v *Českém právu*,³ nedávno pak také článek Šustrové a Borovičky

* Mgr. PhDr. Matěj Czinege, interní doktorand; katedra teorie práva a právních učení Právnické fakulty Univerzity Karlovy. E-mail: matej.czinege@prf.cuni.cz. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-8213-0527>. Tento příspěvek vznikl v rámci plnění projektu Specifického vysokoškolského výzkumu (SVV) Univerzity Karlovy č. 260 622 *Technologický pokrok a společenské proměny jako výzvy pro zkoumání základních otázek práva*. Autor děkuje recenzentům za jejich cenné poznámky a postřehy.

¹ ROUČEK, F. Vlastníková služebnost. *Právník*. 1925, roč. 64, s. 201–209, 241–249.

² Rouček používá termín vlastníková služebnost; oba pojmy jsou volitelně zaměnitelné. Já je zde v této studii rovněž používám *promiscue*.

³ BLECHA, J. Vlastníková služebnost. *České právo. Časopis Spolku notářů československých*. 1933, roč. 15, č. 8–10,

o praktických aspektech při zřízení vlastnické služebnosti.⁴ Zásadou *nemini res sua servit* coby základní zásadou ovládající povahu skupiny věcných práv k věci cizí se zabýval Šejdl.⁵ Jinak se otázkám spojeným s vlastnickou služebností věnovali okrajově i další autoři v souvislosti se zánikem služebností, respektive věcných břemen splynutím,⁶ jak v mnohé komentářové literatuře, tak v dalších odborných textech obecného druhu; a to jak za účinnosti v. z. o.,⁷ tak zákona č. 141/1950 Sb., tzv. střední občanský zákoník,⁸ tak i za účinnosti předchozího obč. zák.⁹ Bylo obecně přijímáno, že v souladu se zásadou *nemini res sua servit* zaniká služebnost, respektive věcné břemeno splynutím. Výjimku představovala civilistická doktrína k v. z. o. (viz níže) stran pozemkových služebností a Spáčil, který dovozoval s odkazem právě na doktrínu k v. z. o., že nedochází ke splnutí, nýbrž pouze k suspenzi práva (jeho tzv. „usnutí“).¹⁰ Nutno podotknout, že judikaturou nebyla původně vlastnická služebnost umožněna;¹¹ bylo tomu tak na základě totožných argumentů, které používá OGH i dnes. Navíc je možné v souvislosti s konceptem vlastnické služebnosti zmínit i další studie zabývající se věcnými právy, z nichž je oprávněn vlastník zatížené věci, konkrétně o vlastníkově hypotéce píše Stieber¹² a Bezouška¹³, přičemž zde mám na mysli především případ tzv. vlastníkovy hypotéky se zajištěnou pohledávkou (*forderungsbekleidete Eigentümerhypothek*).¹⁴

s. 70–73, 78–79, 88–91; dále BLECHA, J. Vlastníková služebnost. *České právo. Časopis Spolku notářů československých*. 1934, roč. 16, č. 1, s. 13–16.

⁴ BOROVIČKA, P. – ŠUSTROVÁ, D. Vlastnická nemovitost a katastr nemovitostí. *Bulletin advokacie*. 2014, č. 10, s. 23–26.

⁵ ŠEJDL, J. Věcná práva k věci cizí. In: VOJÁČEK, L. – SCHELLE, K. – TAUCHEN, J. a kol. *Vývoj soukromého práva na území českých zemí*. I. díl. Brno: Masarykova univerzita, 2012, s. 62–73.

⁶ Splynutím se v souvislosti se zánikem služebností sluší rozumět konsolidace (nikoliv konfuze – nesprávně tak HEIDINGER, A. Komentář k § 1445 a k § 1446 v. z. o. In: HARRER, F. – MADER, P. – FABER, W. a kol. *ABGB Praxiskommentar §§ 1293–1502. Band 6*. 3., neu bearbeitete Auflage. Wien: LexisNexis, 2006, s. 1025, marg. č. 1 a s. 1028, marg. č. 2; rovněž i KRČMÁŘ, J. *Právo občanské. Práva věcná*. Svazek II. 3., doplněné vydání. Praha: nakladem Knihovny Sborníku věd právních a státních, 1946, s. 270). O konsolidaci v souvislosti s věcnými právy hovoří jak Heyrovský (HEYROVSKÝ, L. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. 4. opravené vydání. V Praze: Nakladatelství J. Otto, 1910, s. 1189–1190), tak i Svoboda (SVOBODA, E. *Osnova přednášek o věcných právech k věci cizí*. V Bratislavě: nakladem Spolku československých právníků „Všehrd“, 1925, s. 153). Z komparativního hlediska se rovněž používá tentýž pojem, viz např. Díez-Picazo pro poměry ze španělského práva (DÍEZ-PICAZO, L. *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonio VI: Derechos Reales*. Madrid: Thomson Reuters, 2012, s. 205).

⁷ Mimo další citované také MAYR-HARTING, R. *Soustava občanského práva: Práva věcná. Kniha druhá*. Brno: Barvič & Novotný, 1924, s. 166.

⁸ Např. KNAPP, V. – LUBY, Š. – BLAŽKE, J. a kol. *Učebnice občanského a rodinného práva: Celostátní vysokoškolská učebnice. Obecná část – Práva věcná. Svazek I*. Praha: Orbis, 1955, s. 392.

⁹ Mezi dalšími např. FIALA, J. Komentář k § 151p. In: ELIÁŠ, K. a kol. *Občanský zákoník: velký akademický komentář*. Praha: Linde, 2008, s. 716–717; nebo také LASÁK, J. Dvě poznámky k zásadě nemini sua res servit v úpravě občanskoprávních věcných břemen. *Právní rozhledy*. 2007, č. 19, s. 715–718. V době normalizace byly tématem spíše možnosti zřízení věcných břemen, a to především smluvně po novele občanského zákoníku provedenou zákonem č. 131/1982 Sb.; za ostatní viz např. KNAPP, V. – PAULY, J. Zamyšlení nad novelou občanského zákoníku. *Právník*. 1983, roč. 133, č. 8, s. 717–733.

¹⁰ SPÁČIL, J. *Věcná břemena v občanském zákoníku*. V Praze: C. H. Beck, 2006, s. 56–58; totožně SPÁČIL, J. Zánik a promlčení věcných břemen v občanském zákoníku. *Právní rozhledy*. 2006, roč. 15, č. 3, s. 85–94.

¹¹ K tomuto rozhodnutí Nejvyšší soud ČSR, sp. zn. Rv I 601/27 [Vážný 7757/1928], ze dne 4. 2. 1928, v němž se NS odkazuje na soudobou rakouskou odbornou literaturu a rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu; souhlasně rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR, Rv II 148/30 [Vážný 10653/1931], ze dne 28. března 1931 a rozhodnutí Nejvyššího soudu Protektorátu Čechy a Morava, Rv I 1039/42 [Vážný 18490/1943], ze dne 14. dubna 1943.

¹² STIEBER, M. Vývoj a právní povaha vlastníkovy hypotéky. *Sborník věd právních a státních*. Ročník 21. Číslo 3–4, s. 209–377.

¹³ BEZOUŠKA, P. O vlastníkově hypotéce (včetně základního výkladu § 1380 ObčZ). *Právní rozhledy*. 2020, č. 19, s. 671–674.

¹⁴ A to proto, že tento druh vlastníkovy hypotéky vede k tomu, že vlastníkově svědčí vlastnické právo k zástavě i zajištěné

Toto historické pojetí na tomto místě opouštím a obracím se zpátky k účinnému občanskému zákoníku (dále „o. z.“). V této předkládané studii nemám v úmyslu obhajovat koncept vlastnické služebnosti, jako to činil Rouček, Blecha a Spáčil; vzhledem k jejímu výslovnému zakotvení v § 1257 odst. 2 a 1301 o. z. (výhradně) pro pozemkové služebnosti je tato debata, alespoň pro nyní, uzavřena.¹⁵ Smyslem tohoto článku je nabídnout novou teorii vlastnické služebnosti vedle té, která byla před rekodifikací zastávána v souvislosti s tehdejšími pojetím vlastnického práva a jiných věcných práv autory odborných publikací a která byla současně potvrzena i Nejvyšším soudem.¹⁶ Cílem článku je tak 1) vymezit dvě teorie vlastníkovy služebnosti a) v dosavadním pojetí („teorie spící služebnosti“)¹⁷ i b) v pojetí, které zde nově nabízím („teorie souběhu titulů“); dále 2) poukázat na jejich souvislost s koncepčním pojetím věcných práv; a 3) zasadit je do širšího kontextu platné právní úpravy s důsledky, které z jedné či druhé teorie pro platnou úpravu plynou.

Předmětem předkládaného článku není samotná zásada *nemini res sua servit* na rozdíl od důkladné studie Šejdlovy.¹⁸ Předmětem studie je platné právo, které beztak tuto zásadu prolamuje, takže platnost této zásady je zpochybnitelná.¹⁹ Každopádně cílem předkládané studie je zaměřit se na povahu vlastnické služebnosti, respektive možné přístupy v jejím chápání, nikoliv se zabývat prolamováním principu *nemini res sua servit*.

Jedná se o studii argumentační, v níž se pokusím obhájit tzv. teorii souběhu titulů (1b) z důvodů, které nabízím níže, a to především v návaznosti na odlišné pojetí povahy věcných práv po rekodifikaci soukromého práva. Rovněž se jedná o článek doktrinální, stavící na komparativním doktrinálním výzkumu. Na úvod si ještě dovoluji poznamenat, že doktrinální pojetí vlastnické služebnosti má pro její povahu zásadní význam, neboť nikoliv rozsáhlá právní regulace nemůže bez doktríny sama pro vymezení konceptu vlastnické služebnosti stačit. Chtěl bych zdůraznit, že tímto nekritizuji zákonnou úpravu; jen je třeba si uvědomit, že zde doktrína nabírá významu většího, a proto je důležité se jí i náležitě věnovat.²⁰ Navíc se domnívám, že v tomto tématu má česká civilistika co nabídnout i pro obecnou, kontinentální civilistickou doktrínu, respektive právní teorii, umocní-li se debata na toto téma; umožnění vlastnické služebnosti je stále spíše výjimkou než pravidlem.

pohledávce, čímž však zástavní právo nezaniká [viz BEZOUŠKA, P. O *vlastníkove hypotéce (včetně základního výkladu § 1380 ObčZ)*, s. 671–674], tedy zástavní právo jako omezené věcné právo, z něhož je oprávněn vlastník, lpí na věci, k níž svědčí vlastníkovu vlastnické právo; tatáž osoba je zároveň vlastníkem a zároveň oprávněným z omezeného věcného práva, což není situace nepodobná té, které je věnován tento skromný příspěvek.

¹⁵ Byť je možné vést debatu o tom, že vlastnická služebnost by měla být umožněna i pro osobní služebnosti, kde je její smysl totožný jako v případě služebností pozemkových; tak jako je tomu v případech německého i švýcarského práva. V tomto příspěvku se budu věnovat i vlastnické služebnosti pro osobní služebnosti, avšak pouze k ilustraci smyslu a účelu tohoto institutu, který je dle mého názoru zjevnější právě u osobních služebností, byť, jak bylo uvedeno, je zřízení vlastnické osobní služebnosti v českém právu vyloučeno.

¹⁶ Viz např. rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 22 Cdo 3981/2010, ze dne 29. května 2012.

¹⁷ Tato pojmenování jsou mým dílem a nepovažuji je za statické; věřím, že jsou možná i pojmenování jiná než tato nabízená.

¹⁸ ŠEJDL, J. *Věcná práva k věci cizí*, s. 62–73.

¹⁹ Podobně zpochybňuje Spáčil (viz SPÁČIL, J. *Věcná břemena v občanském zákoníku*, s. 9) na obdobném základě jiné zásady, což činí i Bonfante, na kterého se odkazuje (viz BONFANTE, P. *Institute římského práva*. 9. vydání. Brno: nákladem ČS. A. S. Právník, 1932, s. 352).

²⁰ Viz RÜTHERS, B. – FISCHER, C. – BIRK, A. *Rechtstheorie*. 12. Auflage. München: C. H. Beck, 2022, s. 199, marg. č. 309–311. Rütters považuje dogmatiku za „vysvětlení důvodů a modelů řešení, které jsou relevantní pro platné právo. [...] Účelem dogmatiky je vysvětlit platné právo s racionální přesvědčivostí.“ V tomto pojetí, ve vyhraněné pozici oproti právní teorii, je zde tak chápána. Podobně pak i FERNANDES, L. A. C. *Teoria geral do direito civil: introdução, pressupostos da relação jurídica*. Volume I. 6.ª edição. Universidade Católica Editora, 2012, s. 21 an.

1. Smysl vlastnické služebnosti

Koncept vlastníkovy služebnosti se objevil ve švýcarské právní vědě, odkud se dostal i do platného práva.²¹ Důvodová zpráva k účinnému občanskému zákoníku uvádí, že umožnění vlastnické služebnosti sleduje ryze praktický účel, spočívající v umožnění předběžné úpravy poměrů mezi jednotlivými pozemky.²² Podobně je obhajována i vlastnická služebnost v německém právu, kde je tento aspekt zdůrazněn tak, že se vyžaduje hospodářský účel vlastnické (pozemkové) služebnosti (*Eigentümergebenbarkeit*) jako podmínka pro její zřízení – takovým hospodářským účelem je například právě úmysl zatěžovaný pozemek převést; u vlastníkovy požívacího práva (*Eigentümergebrauch*) tomu už tak dnes není.²³ Takový praktický význam může vlastnická služebnost sledovat nejen pro poměry mezi osobami z právních jednání *inter vivos*, ale rovněž najde své opodstatnění i v dědicím právu. Pokud zůstavitel vůbec netestuje o svých dvou pozemcích, které jsou spolu funkčně nebo hospodářsky svázány a které po jeho smrti mohou přejít na dvě jiné osoby, nebo pokud o nich sice testuje, ale nezřizuje *mortis causa* služebnost (arg. § 1260 odst. 1 o. z.), jeví se, s ohledem na provázanost těchto dvou pozemků, zřízení vlastnické služebnosti žádoucí.²⁴

Stejně jako *Basler Kommentar* k ZGB, i německá právní věda dovozuje, že prakticky může být využitelné zřízení služebnosti před prodejem věci s tím, že pak mu bude svědčit omezené věcné právo k ní;²⁵ stejně tak je takto možné upravit pořadí na věci váznoucích věcných práv – vlastník může mít zájem na zachování přednosti „svého“ věcného práva před ostatními.²⁶

V případě osobních služebností (především požívacího práva vzhledem k jeho širokému obsahu) je možné uvažovat ještě o zajištění „ochrany“ před výkonem zástavního práva. Vlastník by si takto mohl zřídit požívací právo k věci, kterou následně zastaví. Dojde-li k výkonu zástavního práva zpeněžením zástavy ve veřejné dražbě, pak nabyvatel přejímá

²¹ Viz důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona, kterým se vydává občanský zákoník (osnova občanského zákoníku z roku 1937), Senát NS ČSR, senátní tisk č. 425, VI. volební období, 1937, k hlavně 12 (§§ 260 až 324), která odkazuje na původní článek HUBER, E. *Festschrift dem Geheimen Justizrat Herrn Professor Dr Hermann Fitting: Die Eigentümergebenbarkeit Ein Beitrag zu ihrer Rechtfertigung*. Bern: Stämpf, 1902. Huberova studie by na výbornou obstála i v konkurenci dnešní právní vědy; pokud by čtenář chtěl studovat vlastnickou služebnost blíže, než je nastíněna v této monografii, mohu doporučit tuto Huberovu knížku. Rovněž doporučuji konfrontovat jeho teoretické závěry se zněním ZGB, jehož přípravou byl Huber pověřen na začátku 20. století.

²² Viz důvodová zpráva k vládnímu návrhu občanského zákoníku, PS PČR, sněmovní tisk č. 360, 6. volební období, 2011, k § 1257 až 1259.

²³ Judikatura stran možnosti zřízení vlastníkovy požívacího práva prodělala v průběhu 20. století překotné změny; původně zakazovala zřízení takového požívacího práva. V šedesátých letech jej sice připustila, avšak s tím, že je třeba, podobně jako u vlastnické služebnosti, vždy podmínit její zřízení hospodářským zájmem, dnes už ani tento požadavek není vyžadován. Viz VIEWEG, K. – WERNER, A. *Sachenrecht*. 7., neu bearbeitete Auflage. München: Franz Vahlen, 2015, s. 579–580 a 595, marg. č. 16.20 a 16.50.

²⁴ Pro úplnost zde poznamenám, že rakouské právo zná obdobu tohoto případu vlastnické služebnosti dovozenou doktrínou a aprobovanou judikaturou, a to dokonce proti znění § 526 ABGB. Jedná se o případ tzv. spící vlastnické služebnosti (*ruhende Eigentümerservitut*), která existovala již v době, kdy jeden vlastník vlastnil oba pozemky, které byly spolu funkčně nebo hospodářsky svázány. Později, když se vlastnické právo k pozemkům rozdělilo, tak tato „spící“ služebnost obživla, pokud „nabyvatel služebné nemovitosti o dříve existující faktické služebnosti věděl nebo vzhledem ke zjevným okolnostem vědět měl.“ Cit. dle: rozhodnutí OGH 5 Ob 273/07v, ze dne 19. února 2008; k tomuto kriticky také KOZIOL, H. – WELSER, R. – KLETEČKA, A. *Grundriss des bürgerlichen Rechts: Allgemeiner Teil, Sachenrecht, Familienrecht*. Band I. 14. Auflage. Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 2014, s. 466, marg. č. 1341.

²⁵ WOLF, M. – WALLENHOFER, M. *Sachenrecht*. 38. upravené vydání. München: C. H. Beck, 2023, s. 521, marg. č. 4.

²⁶ WILHELM, J. *Sachenrecht*. 4., völlig neu bearbeitete Auflage. Berlin/New York: De Gruyter, 2010, s. 770, marg. č. 1921.

věc i se závadami, kterou takové požívací právo představuje. Jenže tím, že je výkon požívacího práva umožněn, může původní vlastník/zástavní dlužník stále věc užívat a brát z ní plody i přes to, že vlastnické právo přešlo na nového nabyvatele. Vzhledem k širokému rozsahu práv, které svědčí oprávněnému, bude fakticky původní vlastník omezen pouze v nakládání s věcí. (Ponechávám stranou pro tuto hypotetickou situaci úvahu nad tím, zdali by se nedovozovalo, že se jedná o zneužití práva.) Toto opodstatnění vlastnického požívacího práva je možné nalézt ve švýcarském právu.²⁷ V případě českého práva nemá však tento účel smysl, protože, jak bylo řečeno výše, není umožněn vznik vlastnické osobní služebnosti; lze tak ovšem ilustrovat široké možnosti využití vlastnické služebnosti. Pokud jde o služebnost pozemkovou, pak tu přejímá nabyvatel společně s nabytím pozemku²⁸ v dražbě, takže její zřízení nijak „nechrání“ vlastníka pozemku/zástavního dlužníka.

V případě vlastnickovy služebnosti lze uvažovat o dvou typech: a) následná, vzniklá z konfuse dvou pozemků, na jednom z nichž vázla služebnost vlastníka druhého pozemku, přičemž následně došlo k nabytí vlastnického práva k prvnímu pozemku vlastníkem pozemku druhého; a b) původní, která byla zřízena vlastníkem dvou pozemků tak, že oprávněným i povinným je jeho osoba.²⁹ V tomto ohledu je rovněž třeba rozlišovat vlastnickou služebnost osobní a pozemkovou; dále také na vlastnické služebnosti k movitým věcem, nemovitým věcem zapsaným ve veřejném seznamu a nemovitým věcem ve veřejném seznamu.

2. Doktrinální kontext

Dnes je vlastnickou služebnost možné zřídit podle švýcarského, německého, quebeckého³⁰ a českého práva. A byť byla dříve některými teoretiky, jak bylo uvedeno výše, dovozována i v poměrech z v. z. o./ABGB,³¹ je dnes judikatorně vyloučena.³² Toto však platí pouze o služebnosti původní, koncept služebnosti následné zná i v. z. o./ABGB a je připuštěn.³³ Dlužno však přiznat, že meziválečná teorie nebyla v tomto ohledu zajedno: naproti Roučkovu kategorickému přijímání vlastnickovy služebnosti se stavěl Krčmář, který ji naopak odmítal.³⁴ Na rozdíl od v. z. o. však současná právní úprava výslovně umožňuje zřízení vlastnickovy služebnosti, alespoň co do služebnosti pozemkové (viz § 1257 odst. 2 o. z. nebo obecné ustanovení rovněž umožňující zřízení vlastního omezeného věcného práva

²⁷ HONSELL, H. – VOGT, N. P. – GEISER, T. *Basler Kommentar: Zivilgesetzbuch (Art. 457-977 ZGB, Art. 1-61 SchlT ZGB)*. II. 4. Auflage. Helbing Lichtenhahn Verlag, 2011, s. 1380, marg. č. 3.

²⁸ Souhlasně viz rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 22 Cdo 1562/2015, ze dne 30. září 2015.

²⁹ K tomuto rozdělení viz ROUČEK, F. *Vlastnickova služebnost*, s. 201; souhlasně WILHELM, J. *Sachenrecht*, s. 61, marg. č. 118.

³⁰ Viz čl. 1183 C.Civ; quebecké právo umožňuje zřízení vlastníkovy služebnosti tehdy, pokud je tato vlastnická služebnost zřízena v časové souvislosti s dělením pozemku. Vedle toho poznamenávám, že odtud jsem si i vypůjčil označení pro vlastnickou služebnost v angličtině: *la servitude par destination du propriétaire/servitude by destination of the owner*.

³¹ Viz ROUČEK, F. *Vlastnickova služebnost*, s. 201–209; podobně dříve také KOBAN, A. *Eigentumerdienstbarkeit und Exekutiver Servitutenerwerb*. In: *Festschrift zur Jahrhundertfeier des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches: Zweiter Teil*. Wien: Manzsche k. u. k. Hof-Verlags- u. Universitäts-Buchhandlung, 1911, s. 569–601; srov. EHRENZWEIG, A. – PFAFF, L. – KRAINZ, J. *System des österreichischen allgemeinen Privatrechts. Erster Band, zweite Hälfte, Das Sachenrecht*. 6. Auflage. Wien: Manz'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 1923, s. 337.

³² Obdobně jako v případě NS ČSR k tomuto existuje poměrně bohatá judikatura OGH, která je v tomto směru konzistentní; např. rozhodnutí OGH 5 Ob 118/07z, ze dne 13. července 2007, rozhodnutí OGH 8 Ob 65/17t, ze dne 29. června 2017.

³³ Viz BOROVÍČKA, P. – ŠUSTROVÁ, D. *Vlastnická nemovitost a katastr nemovitostí*, s. 23–26; srov. rozhodnutí OGH 2 Ob 108/13s, ze dne 28. března 2014.

³⁴ KRČMÁŘ, J. *Právo občanské. Práva věcná*, s. 244.

v § 982 odst. 2 o. z.³⁵; případně pro poměry z práva stavby lze také zmínit § 1248 o. z.³⁶). To však neznámá, že argumentace, která zazněla ve vztahu k v. z. o./ABGB, není relevantní. Co se týče pojmové přípustnosti, i předválečná teorie připouštěla, že vlastnická služebnost je možná, byť nikoliv v poměrech ABGB.³⁷

Argument proti vlastníkové služebnosti původní spočíval především v absenci zřizovacího titulu podle ustanovení § 480 a 481 v. z. o. taxativně vypočítávajícího tituly způsobilé k zřízení služebnosti, mezi nimiž chybělo jednostranné právní jednání, neboť výčet obsahoval tyto tituly: smlouva, poslední pořízení, soudcovský výrok a vydržení; vzhledem k uzavřenému výčtu způsobilých titulů bylo dovozováno, že jeho rozšíření není přípustné.³⁸ Z tohoto důvodu návrh subkomitétu³⁹ původně obsahoval obecnější ustanovení, které řadilo mezi zřizovací tituly tyto: zákon, *právní jednání*, výrok soudu nebo úřadu správního anebo vydržení. Rozšíření výčtu o právní jednání by umožnilo zřízení požívacího práva, respektive služebnosti, i jednostranným právním jednáním. Současný občanský zákoník přejal textaci z osnovy občanského zákoníku z roku 1937 (§ 267),⁴⁰ který se vrací ke koncepci smlouvy a opouští pojem právní jednání jako nabývací titul; výslovně se však připouští, zcela totožně jako dnes v § 1257 odst. 2 o. z., vlastníková pozemková služebnost (§ 261 osnovy občanského zákoníku z roku 1937). To však zjevně vytváří stejný interpretační problém jako se objevuje v dnešním občanském zákoníku; a to, že vlastníková služebnost se výslovně připouští, není ovšem, jak ji zřídit.⁴¹ Každopádně panuje dlouhodobá shoda, že vlastnická služebnost nebyla a není vyloučena pojmově v poměrech v. z. o./ABGB, ale není možné ji připustit jednoduše proto, že ji zákonodárce neumožňuje.⁴² Tento fakt zdůrazňují z toho důvodu, že ani dnes není v některých zahraničních doktrínách pojmově přípustitelná, rozhodně se nejedná o obecně přijímaný koncept; například ve španělské doktríně, která se přenáší i do textu zákona (viz čl. 546 CC),⁴³ je vlastnická služebnost zcela nepřipustná právě proto, že služebnost představuje právo oprávněného k věci cizí

³⁵ Podobně při výkladu výhrady pořadí se o možnosti vlastnické služebnosti v mezích skutkové podstaty normy obsažené v § 1257 odst. 2 o. z. zmiňuje i TÉGL, P. Sporné otázky výhrady přednostního pořadí limitovaného věcného práva zapisovaného do veřejného seznamu. Studie k § 982 odst. 2 občanského zákoníku – 1. část. *Bulletin advokacie*. 2021, č. 11, s. 25–33.

³⁶ Viz také ELIÁŠ, K. Právo stavby. *Obchodněprávní revue*. 2012, č. 10, s. 273–283.

³⁷ Ehrenzweig ve své stati, kterou kritizoval podobu připravovaných dílčích novel ABGB (přijaty v roce 1914, 1915 a 1916) upozorňoval, že novely se vůbec nedotýkají mnohých nevyřešených aspektů věcných břemen včetně vlastnické služebnosti; viz EHRENZWEIG, A. *Gutachten über Entwurf eines Nachtragsgesetzes zum allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuche: dem Österreichischen Advokatenrat erstattet*. Wien: Verl. d. XI. Österr. Advokatenrat, 1908, s. 56.

³⁸ CÍCHA, V. Naše dosavadní právo nezná tak zvané „vlastníkovy služebnosti“. *Právník*. 1931, roč. 70, s. 505–506; jedná se o komentář k rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR sp. zn. Rv II 148/30-1 [Vážný 10653/1931], ze dne 28. března 1931. V rakouské judikatuře se poukazuje na nepřipustnost analogie (z důvodu absence právní úpravy v ABGB) v tomto případě: viz RISS, O. Nulli res sua servit – Eigentümerservitut nicht eintragungsfähig. *Wohnrechtliche Blätter*. 2008, roč. 21, s. 146–149.

³⁹ Návrh subkomitétu byl mj. zveřejněn jako publikace: STIEBER, M. (ed.). *Věcné právo: Návrh subkomitétu pro revisi občanského zákoníka pro Československou republiku*. Praha: Nákladem ministerstva spravedlnosti, 1923.

⁴⁰ Vládní návrh zákona, kterým se vydává občanský zákoník, Senát NS ČSR, senátní tisk č. 425, VI. volební období, 1937.

⁴¹ Důvodová zpráva k osnově občanského zákoníku z roku 1937 výslovně uvádí, že již subkomitét přijal možnost vlastníkové služebnosti. Poměrně zajímavé je i zdůvodnění, kterým se dodnes v německé a švýcarské teorii rovněž argumentuje: „Subkomitét chtěl tím vlastníkově umožnit, aby již napřed upravil poměry mezi jednotlivými pozemky, než do rukou cizích přijdou. Stane se tím zbytečným obtížné jednání se stranami, když se podobné poměry při zcizování pozemků mají teprve zakládati. Tato úprava může se zejména týkat vodovodů, kanalisace, elektrického vedení, zápořádí zastavění, zápořádí podniků souseda obtěžujících apod. Superrevisní komise to schválila (§ 261).“; cit. dle: důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona, kterým se vydává občanský zákoník, senátní tisk č. 425, VI. volební období, 1937.

⁴² Toto otevření uvádí RISS, O. Nulli res sua servit – Eigentümerservitut nicht eintragungsfähig, s. 146–149.

⁴³ Obdobně viz také čl. 1569 C. civ. pro portugalské právo.

(tedy nikoliv vlastní) „se dvěma subjekty, a pokud náhodou tato dualita zmizí, pak není žádný důvod k výkonu založeného právního vztahu.“⁴⁴ Velmi obdobnou úpravu zániku požívacího práva obsahuje i portugalský *Código civil*; v pojmové rovině však portugalská úprava takovou možnost připouští, byť s tím, že v portugalském právu její zřízení není zákonodárcem dovoleno.⁴⁵

Nedostatek týkající se absence způsobilého zřizovacího titulu byl v poměrech o. z. překonán obecně uznávaným výkladem o neúplnosti taxativního výčtu způsobilých zřizovacích titulů podle § 1260 odst. 1 o. z. se zřetelem k zákonnému umožnění v případě pozemkových služebností podle § 1257 odst. 2 o. z.⁴⁶

3. Teorie vlastnické služebnosti

Vlastnické služebnosti lze doktrinálně pojímat v zásadě dvěma způsoby. Podle první teorie, která se doposud v české právní teorii (vycházejíc z původní rakouské dogmatiky)⁴⁷ objevovala, se vlastnická služebnost považuje za přípustnou s tím, že v případě, že dojde k nabytí služebnosti vlastníkem, se tato služebnost stane neaktivní („usne“, dochází k suspenzi), vlastník vykonává své vlastnické právo v celém rozsahu, ve kterém byl omezen touto služebností; respektive svá práva k věci nevykonává z titulu služebnosti, ač by k tomu byl jinak oprávněn, ale z titulu vlastnického práva. Druhá teorie, tradiční spíše pro švýcarskou a německou právní teorii,⁴⁸ nepovažuje vlastníkovu služebnost za spící, ale za plnohodnotnou služebnost, z níž je vlastník oprávněn v rozsahu, ve kterém nemůže vykonávat své vlastnické právo z důvodu trvající služebnosti; vlastník tak vykonává svá práva na základě dvou titulů, které si nekonkurují, ale působí souběžně.

3.1 Teorie spící služebnosti

Tato teorie byla doposud obhajována v českém právní prostředí; na stranu této teorie se postavil Rouček ve svém článku o vlastnické služebnosti⁴⁹ a J. Spáčil, který vycházel

⁴⁴ Cit. dle: DÍEZ-PICAZO, L. *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonio VI: Derechos Reales*, s. 276.

⁴⁵ Duarte uvádí: „Pokud jde o zánik požívacího práva splynutím s majetkem téže osoby, je třeba zdůraznit, že toto řešení je volba zákonodárce: opačná možnost je možná.“; cit dle: DUARTE, R. P. *Curso de Direitos Reais*. 4. a edição. Cascais: Princípiá, 2020, s. 296. Jedná se vlastně o velmi podobnou argumentaci jako v meziválečném období zastávala část doktríny k v. z. o./ABGB.

⁴⁶ Souhlasně komentářová literatura HAVLÍK, D. Komentář k § 1257 o. z. In: PETROV, J. – VÝTISK, M. – BERAN, V. a kol. *Občanský zákoník: Komentář*. 2. aktualizované vydání. 2. aktualizace. Praha: C. H. Beck, 2022, komentář k § 1257; HRABÁNEK, D. Komentář k § 1257 o. z. In: SPÁČIL, J. – KRÁLÍK, M. a kol. *Občanský zákoník III.: Věcná práva (§ 976–1474)*. 2. vydání. V Praze: C. H. Beck, 2020, s. 1121; Thöndel, A. Komentář k § 1257 o. z. In: ŠVESTKA, J. – DVOŘÁK, J. – FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník: komentář (§ 976 až 1474)*. Svazek III. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2019, komentář k § 1257; rovněž uznáváno Nejvyšším soudem na základě stejné argumentace, viz rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 22 Cdo 2964/2020, ze dne 27. září 2022. Tento závěr je dovozován i četnými dalšími autory v další odborné literatuře.

⁴⁷ KOBAN, A. *Eigentumerdienstbarkeit und Exekutiver Servitutenerwerb*, s. 569–601; srov. EHRENZWEIG, A. – PFAFF, L. – KRAINZ, J. *System des österreichischen allgemeinen Privatrechts. Erster Band, zweite Hälfte, Das Sachenrecht*, s. 337.

⁴⁸ Ovšem ani zde není bez dalšího přijímána; viz např. HRUBESCH-MILLAUER, S. – GRAHAM-SIEGENTHALER, B. – EG-GEL, M. *Sachenrecht*. 6. Auflage. Bern: Stämpfli, 2023, s. 355, marg. č. 1520 an.

⁴⁹ ROUČEK, F. *Vlastníková služebnost*, s. 201–209, 241–249. Rouček v této době není jediný, který k této teorii přistupuje. Ehrenzweig rovněž tvrdí, že sice není možné, aby někomu sloužila vlastní věc, avšak nevidí důvod, proč by nebyla pojmově přípustná jako tzv. knihovní služebnost (*Buchservitut*), která by nebyla aktivní v době, kdy oprávněným z ní by byl vlastník věci, na níž služebnost lpí, ale znovu by obživla změnou vlastnictví této věci: viz EHRENZWEIG, A. – PFAFF, L. – KRAINZ, J. *System des österreichischen allgemeinen Privatrechts. Erster Band, zweite Hälfte, Das Sachenrecht*, s. 337.

z podobného myšlenkového rámce.⁵⁰ Spáčil uvádí, pro poměry z o. z.,⁵¹ že se přiměřeně uplatní § 526 v. z. o.,⁵² podle nějž následná vlastnická služebnost zaniká, avšak pokud vlastník převede služebný pozemek na jinou osobu a dojde tak opět k odloučení vlastníka a oprávněné osoby a současně není knihovní zápis (zápis ve veřejném seznamu) změněn tak, že by služebnost byla vymazána, služebnost se znovu obnovuje: „[S]lužebnost samotným splynutím nezaniká, není ovšem vykonávána a vlastník má možnost ji nechat vymazat z katastru nemovitostí. Pokud vymazána není a vlastnictví panujícího a zatíženého pozemku se rozdělí, stane se jeho výkon opět aktuálním.“⁵³ Služebnost je tak v rozsahu fakticky zcela vyprázdněna vlastnickým právem, které se obnovuje do rozsahu, jako by žádnou služebností omezeno nebylo a vlastník/oprávněný vykonává svá práva výlučně na základě titulu z vlastnického práva.

Problém s vlastnickou služebností spočívá v tom, že běžně je v teorii konstatováno, že vlastnickova služebnost je v rozporu s tradiční zásadou *nemini res sua servit*, v jejímž důsledku docházelo k zániku služebnosti; tedy že vlastní věc nemůže vlastníkovu sloužit, byť, jak Spáčil dodává, tyto zásady nejsou absolutní a dnes nemají tak silný normativní charakter.⁵⁴ Jenže ve skutečnosti tato zásada není vlastnickovou služebností překročena. Zásada *nemini res sua servit* nachází zřejmě svůj původ v úvaze, která považuje vlastnické právo za nejkomplexnější a nejúplnější právo, od něhož jsou ostatní věcná práva odštěpena; tím, že vlastnické právo obsahuje všechna dílčí oprávnění služebností, nemá smysl, aby mu vedle tohoto práva ještě svědčilo jiné, omezené věcné právo. Jinými slovy, vlastnické právo obsáhne omezené věcné právo, a tak jej již není třeba.⁵⁵

Tím, že dochází k suspenzi služebnosti, jsou tyto úvahy liché, protože vlastník vykonává obsah vlastnického práva. V případě, že vlastník se stane povinným i oprávněným ze stejné služebnosti, služebnost se stane „spící“ (neaktivní), a „obživne“ v okamžiku, kdy se oprávněným stane jiná osoba odlišná od vlastníka.⁵⁶ Jinými slovy vlastníkovu věc

⁵⁰ Je však důležité poznamenat, že k možnosti existence vlastnické služebnosti v poměrech občanského zákoníku nepanovala úplná shoda, viz výše; např. Lasák uváděl, že věcné břemeno zanikne; LASÁK, J. *Dvě poznámky k zásadě nemini sua res servit v úpravě občanskoprávních věcných břemen*, s. 715–718.

⁵¹ Občanský zákoník neobsahoval výslovnou úpravu splnutí práv a povinností z vlastnického práva a z věcného břemene v jedné osobě. Rovněž je třeba připomenout, že původní vlastnická služebnost nebyla umožněna, avšak toto se obcházelo fiduciárními převody.

⁵² Nejvyšší soud dovozoval, že vzhledem k strohosti úpravy vykazující značné mezery je potřeba aplikovat některé principy z úpravy ve v. z. o.: „Zásad, uznávaných až do zrušení obecného zákoníku občanského (v. z. o.) z roku 1811, je třeba dbát i v současné době (tj. za platnosti občanského zákoníku č. 40/1964 Sb.) a z nich při aplikaci práva vycházet, a to zejména tam, kde současná právní úprava vykazuje mezery, které nezbyvá než překlénout výkladem (nález Ústavního soudu ze dne 8. července 1997 sp. zn. III. ÚS 77/97). Judikatura k věcným břemenům podle občanského zákoníku č. 40/1964 Sb. také řadu otázek řešila právě v souladu s v. z. o. z roku 1811, resp. s tehdejší právníkovou literaturou.“; cit. dle: rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 22 Cdo 3833/2012, ze dne 9. července 2014.

⁵³ Cit. dle: SPÁČIL, J. *Zánik a promlčení věcných břemen v občanském zákoníku*, s. 85–94; srovnatelně SPÁČIL, J. *Věcná břemena v občanském zákoníku*, s. 56–58.

⁵⁴ Viz např. ROUČEK, F. *Vlastníková služebnost*, s. 201–209; HONSELL, H. – VOGT, N. P. – GEISER, T. *Basler Kommentar: Zivilgesetzbuch (Art. 457-977 ZGB, Art. 1-61 SchlT ZGB)*, s. 1380, marg. č. 5.

⁵⁵ Takto viz TRIOLA, R. *Le servitù (art. 1027-1099): Il codice civile – commentario*. Giuffrè, 2008, s. 16; souhlasně OURILIAČ, P. – DE MALAFOSSE, J. *Histoire du Droit privé: Les biens. Vol. 2. Presses universitaires de France*, 1961, s. 383, marg. č. 222; mírně odlišně pak VÁŽNÝ, J. *Soustava římského práva: vlastnictví a věcná práva. Svazek II*. Brno: Československý akademický spolek Právník, 1937, s. 108, který zdůrazňuje, že je třeba, aby oprávněná a povinná osoba byla odlišná, protože „[j]en tak může vzniknouti a trvati debitum nějakého pati nebo non facere, vyplňující tu nebo onu služebnost [...]. Nemůže tedy vzniknouti povinnost nějakého pati nebo non facere, když by byl aktivní subjekt služebnosti též, jako subjekt pasivní, když by tatáž osoba byla vlastníkem pozemku panujícího i služebného.“

⁵⁶ Tento koncept rovněž v BOROVIČKA, P. – ŠUSTROVÁ, D. *Vlastnická nemovitost a katastr nemovitostí*, s. 23–26.

vůbec neslouží. Tento koncept spící služebnosti se rozchází s konceptem vlastnickovy spící služebnosti [*ruhende Eigentümerservitut*⁵⁷ nebo *schlummernde Servitut*⁵⁸] objevující se v rakouské doktríně.⁵⁹ Spící služebnost nenastává jen v případě vlastnické služebnosti: stejný koncept se uplatní rovněž v případě, že výkon služebnosti je určitý čas vyloučen a nezanikla tak trvalou změnou.⁶⁰

Koncept spící služebnosti je sice nástrojem právní teorie, avšak má významné přesahy i do praxe. Z dogmatického pohledu se jedná o poměrně obratný nástroj pro obehnutí problému vyvstávajícího z toho, že se jedna osoba stane oprávněným i povinným v témže právním poměru; pokud vlastník vykonává práva, která jsou obsahem služebnosti, nevkonává je z titulu oprávněného ze služebnosti, ale z titulu svého vlastnického práva k věci. U spící služebnosti nedochází k souběhu titulů, což nemůže vést ani k jejich konkurenci. Jenže tento koncept není bez problémů a v moderní švýcarské doktríně je podroben oprávněné kritice.⁶¹ Pokud vlastník vykonává práva, která jsou obsahem služebnosti, z níž je oprávněný, z titulu vlastnického práva, nemůže takto dojít k promlčení služebnosti? Domnívám se, že taková úvaha je totiž zcela opodstatněná.

Je pravda, že doposud se tímto doktrína nezabývala a praxe se zjevně tomuto problému vyhnula. Podstata problému totiž tkví v tom, že i přes to, že vlastnickova služebnost nepřestává existovat, byť je v suspenzi, nedochází zřejmě rovněž ke stavění promlčecí lhůty. V českém právu se promlčecí lhůta u věcných břemen zapsaných do veřejného seznamu (což pozemkové služebnosti vždy budou – alespoň potud, pokud se bude jednat o služebnosti k věcem nemovitým) váže k výkonu věcného břemene (viz § 631 a 632 o. z.).

Argument s promlčením lze vždy odbýt tím, že pokud je právo v suspenzi, je nedůvodné uvažovat o tom, že by se dalo promlčet. Já s tímto ovšem souhlasím; rovněž se mi zdá, že je u vlastnické služebnosti nedůvodné vynucovat její zánik promlčením⁶² jen proto, že vlastník by tuto služebnost ani vykonávat nemohl – jenže pro takový závěr zřejmě v zákoně nelze najít oporu, ledaže bychom si vypomohli výkladem dotvářejícím právo. A ač není doktrinálně vyjasněno, jaký vzájemný vztah panuje mezi ustanoveními § 631 a 632 o. z.,⁶³

⁵⁷ Viz např. rozhodnutí OGH sp. zn. 5 Ob 273/07v, ze dne 19. ledna 2008.

⁵⁸ Viz KODEK, G. – SCHWIMANN, M. – AICHHORN, U. a kol. *ABGB Praxiskommentar: Band 2: §§ 285–530 ABGB NWG und EPG*. 4. Auflage. Wien: LexisNexis, 2012 s. 543, marg. č. 2.

⁵⁹ Československá dogmatika rovněž taktéž používá podobné pojmy: „Je-li však služebnost zapsána, trvá až do výmazu (§ 1446) a proto, bude-li pak jeden z pozemků zcizen, aniž služebnost mezitím byla vymazána, oživne (§ 526, věta 2.) [...]“, cit. dle: ROUČEK, F. – SEDLÁČEK, J. a kol. *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl II*. Reprint původního vydání. Praha: ASPI Publishing, 200, s. 921.

⁶⁰ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR sp. zn. Rv I 1373/27 [Vážný 7355/1927], ze dne 29. září 1927.

⁶¹ HONSELL, H. – VOGT, N. P. – GEISER, T. *Basler Kommentar: Zivilgesetzbuch (Art. 457-977 ZGB, Art. 1-61 SchlT ZGB)*, s. 1381, marg. č. 7. Ne všichni se však ve švýcarské dogmatice k tomuto přiklání: kolektiv autorů Stämpfli učebnice věcných práv dochází pro současné právo k tomu, že vlastnickova služebnost není aktivní a nabývá významu až poté, co se rozejde vlastnictví a držba vlastní služebnosti; viz HRUBESCH-MILLAUER, S. – GRAHAM-SIEGENTHALER, B. – EGGEL, M. *Sachenrecht*, s. 356, marg. č. 1524.

⁶² Upozorňuji, že i přes to, že v minulosti byla judikatura Nejvyššího soudu neustálena stran zániku služebnosti (věcného břemene) promlčením (viz TÉGL, P. – MELZER, F. K judikatuře NS ve věci výmazu promlčených limitovaných věcných práv z katastru nemovitostí. *Bulletin advokacie*. 2020, č. 6, s. 67–71), zdá se, že nyní NS zastává názor, že promlčení vede k faktickému zániku: „Jestliže již samo promlčení zapisované služebnosti představuje takové její oslabení, že ho lze přirovnat k faktickému zániku, nebude namístě, aby nadále soud ještě rozhodoval o zrušení služebnosti.“; cit. dle: rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 22 Cdo 1491/2019, ze dne 27. října 2020.

⁶³ Na jedné straně je možné považovat § 631 a 632 jako svébytné normy obsahující odlišnou hypotézu (§ 631 o. z. se vztahuje na taková věcná práva, která lze vykonat toliko jednou – např. *quasiususfructus* podle § 1294 o. z., a § 632 o. z. se vztahuje na věcná práva, která lze vykonávat vícekrát; viz např. TÉGL, P. – WEINHOLD, D. *Komentář k § 632 o. z.*

pak alespoň v případě následné vlastnické služebnosti, pokud ne i v případě původní vlastnické služebnosti, by k promlčení zřejmě docházet mělo: pokud by nabytí společně se sousedním služebným pozemkem vlastníci i služebnost, která by tímto nabytím „usnula“, pak by mohla zaniknout uplynutím promlčecí lhůty podle § 632 věta první o. z.

Ve zvláštních, specifických případech pozemkových služebností, které lze vykonávat pouze zřídka (arg. § 632 věta druhá o. z.), nebude k zániku vlastnických služebností docházet, protože promlčecí lhůta je svázána s okamžikem *možnosti* věcné břemeno vykonat. Tégl a Weinhold s odkazem na rakouskou a starší českou doktrínu uvádí, že tato norma dopadá na služebnosti a určité druhy reálných břemen: povinnost nestavět nad určitou výšku, služebnosti pouštět si vodu z cizího soukromého potoka a služebnost rozlivu.⁶⁴ Vedle toho je ještě možné uvažovat o zvláštním režimu pro ty služebnosti, které sice jsou zapisovány do veřejného seznamu, ale pouze deklaratorně, protože nevznikly na základě právního jednání (§ 1262 odst. 1 o. z.).⁶⁵ Je tak zřejmé, že teorie spící služebnosti, i přes to, že nabízí elegantní způsob řešení problémů spojených s konceptem vlastnické služebnosti, s sebou další interpretační i praktické problémy přináší.

3.2 Teorie souběhu titulů

Oproti teorii spící služebnosti je touto teorií zdůrazněna samostatná hospodářská hodnota, kterou každá služebnost představuje. Z této premisy, domnívám se, vychází i o. z. v § 489 o. z. se širokým pojetím věci, za něž lze považovat i práva, což je dále promítnuto v § 498 odst. 1 o. z., které prohlašuje věcná práva k nemovitým věcem za samostatné nemovité věci. Tato představa o svébytné hodnotě se pak projevuje v povaze služebnosti tak, že vlastnické právo není zmenšeno o práva, která jsou obsahem služebnosti, protože vlastnické právo uvažujeme stran své kvality, nikoliv pouhého výčtu subjektivních dílčích oprávnění, která z něj plynou vlastníkově (tj. kvantitativně): „*Pokud má vlastník absolutní právo k věci z hlediska kvality, má nejen právo na jednotlivá vlastnická oprávnění jako oprávnění nakládat s danou věcí a užívat ji, ale má nad ní i panství v tom smyslu, že si s ní může dělat, co chce a co je podle právního řádu možné. Z toho vyplývá, že je také schopen vytvořit právo k vlastní věci, ale toto právo pak není, jako v druhém pohledu [tj. jako u spící služebnosti], oddělenou částí sumy vlastnickových pravomocí; jeho vlastnické právo není zmenšeno o právo k vlastní věci, které vytvořil; jeho vlastnické právo stále zůstává absolutním či nejvyšším panstvím nad věcí. To, čeho dosáhne oddělením oprávnění, je spíše vytvoření vlastní hodnoty, kterou může buď převést na třetí osobu jako ius in re aliena, nebo si ji ponechat pro sebe jako právo k vlastní věci.*“⁶⁶ Tato teorie stojí na odlišném pojetí vlastnického práva než teorie spící služebnosti.

In: MELZER, F. – TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník § 419–654: Velký komentář*. Praha: Leges, 2014, s. 993), anebo se tato ustanovení použijí na věcná práva současně (§ 631 o. z. jako subjektivní promlčecí lhůta a § 632 o. z. jako objektivní promlčecí lhůta; viz např. SVOBODA, K. Komentář k § 632 o. z. In: ŠVESTKA, J. – DVOŘÁK, J. – FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník: komentář (§ 1–654)*. Svazek I. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2019).

⁶⁴ TÉGL, P. – WEINHOLD, D. Komentář k § 632 o. z. In: MELZER, F. – TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník § 419–654: Velký komentář*, s. 994, marg. č. 6.

⁶⁵ Ibidem, s. 993, marg. č. 4.

⁶⁶ Cit. dle: HUBER, E. *Festschrift dem Geheimen Justizrat Herrn Professor Dr Hermann Fitting: Die Eigentümerdienstbarkeit Ein Beitrag zu ihrer Rechtfertigung*, s. 45.

Rekodifikované civilní právo opustilo kvantitativní pojetí vlastnictví (viz § 123 obč. zák.) a vrátilo se zpátky ke „klasickému“ kvalitativnímu vymezení neomezeného a absolutního⁶⁷ pojetí vlastnického práva (viz § 1012 o. z.; srov. § 354 v. z. o.⁶⁸ a § 136 vládního návrhu z roku 1937).⁶⁹ A ačkoliv se může zdát, že se jedná o nepatrnou změnu, opak je pravdou! Návrat ke klasickému pojetí se totiž projevuje mj. právě i v tomto případě: tam, kde spící služebnost byla přílehou teorií pro poměry z o. z., teorie souběhu titulů je přílehou teorií pro poměry z o. z. Kvalitativní povahu vlastnického práva sdílí o. z. s dalšími velkými soukromoprávními kodexy Evropy.⁷⁰ I když se o kvalitativním pojetí hovoří především v souvislosti s vlastnickým právem, není důvod, proč tato pojetí rovněž nevztáhnout i na ostatní věcná práva, protože důvody, které vedly zákonodárce k příklonu k tomuto pojetí, jsou zcela replikovatelné v poměrech ostatních věcných práv.⁷¹

Teorie spící služebnosti vychází z předpokladu odvozenosti služebnosti z vlastnického práva (nebo případně z tzv. teorie odštěpení nebo rozštěpení, fr. *démembrement*, šp. *desmembración*, port. *desmembramento*, něm. *Abspaltung*); vlastnické právo a služebnosti stojí naproti sobě v kontrapozici,⁷² anebo nikoliv v kontrapozici, ale jedná se o práva nižšího stupně.⁷³ Proto je doktrinárně možné, aby při styku vlastnického práva a služebnosti vlastnické právo služebnost zcela obsáhlo a utlumilo ji (tedy přivedlo ji k suspenzi); jinými slovy, nejedná se vlastně o „samostatnou“ hodnotu, která je do jisté míry na vlastnickém

⁶⁷ Toto rozdělení zastává Iro a Riss k poměrům z ABGB – vlastnické právo je tedy tvořeno dvěma prvky: vylučovací mocí (*Ausschließungsmacht*) umožňující jeho komplexní ochranu (absolutní prvek působící proti každé třetí osobě) a plné právo věc ovládat a nakládat s ní; viz IRO, G. – RISS, O. *Sachenrecht*. 8. vydání. Wien: Verlag Österreich, 2023, s. 79, marg. č. 4/1. Neomezené právo nakládat není bez hranic, jak je ostatně usměrněno § 1012 o. z., věta první; viz rovněž SPÁČIL, J. Komentář k § 1012 o. z. In: SPÁČIL, J. – KRÁLÍK, M. a kol. *Občanský zákoník III.: Věcná práva (§ 976–1474)*, s. 144, marg. č. 3 an.

⁶⁸ Dlužno však přiznat, že i v poměrech v. z. o. vycházel Rouček z kvantitativního pojetí vlastnického práva; což možná vedlo k tomu, jak uvažoval o vlastnické nemovitosti. Vlastnické právo pojímal jako „souhrn povinností, které právní řád s onou skutkovou podstatou vlastnictví spojuje a které s druhé strany lze chápat jako oprávnění „s podstatou a užitky věci podle své vůle nakládati“ (*Ius retinendi, fruendi, abutendi*) „a každého jiného z toho vyloučiti“ (*Ius exsclusionis*)“; cit. dle: ROUČEK, F. – SEDLÁČEK, J. a kol. *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl II*, s. 199, marg. č. 5. Tento přístup byl už dříve v české/rakouské dogmatice kritizován (viz RANDA, A. *Právo vlastnické dle rakouského práva*. VII. nezměněné vydání. V Praze: Nákladem České akademie pro vědy slovesnost a umění, 1922, s. 3, poznámka pod čarou 3); podobně je tento přístup kritizován v současné rakouské dogmatice (FENYVES, A. – KERSCHNER, F. – VONKILCH, A. a kol. *Großkommentar zum ABGB – Klang Kommentar: §§ 353 bis 379, Sachenrecht II*. 3. Auflage. Wien: Verlag Österreich, 2011, s. 101).

⁶⁹ Viz důvodová zpráva k vládnímu návrhu občanského zákoníku, PS PČR, sněmovní tisk č. 360, 6. volební období, 2011, k § 1012; srov. SPÁČIL, J. Komentář k § 1012 o. z. In: SPÁČIL, J. – KRÁLÍK, M. a kol. *Občanský zákoník III.: Věcná práva (§ 976–1474)*, s. 144, marg. č. 3 an.

⁷⁰ Na druhou stranu je třeba přiznat, že povaha vlastnického práva je dodnes diskutovaným problémem a na kvalitativním pojetí vlastnického práva nepadají úplně shoda. Předpokládám, že je zjevné, že osobně stojím pod praporem kvalitativní teorie. Avšak (nejen) v německé dogmatice se někteří od tohoto pojetí odklání a zastávají spíše kvantitativní postoje. Takto například: „Každé omezené věcné právo tak odpovídá vlastnickému právu zmenšenému o jejich [tj. omezených věcných práv] pozitivní obsah.“; cit. dle: RÖDL, F. *Gerechtigkeit unter freien Gleichen: Eine normative Rekonstruktion von Delikt, Eigentum und Vertrag*. Baden Baden: Nomos, 2015, s. 196.

⁷¹ K podrobné diskuzi ohledně kvalitativního a kvantitativního pojetí vlastnického práva viz série: ELIÁŠ, K. Vlastnické právo. Paradigmata českého pojetí pod zkušebními kameny kontinentální právní kultury. *Právní rozhledy*. 2005, č. 22, s. 807–835; SPÁČIL, J. Současné problémy vlastnického práva. *Právní rozhledy*. 2006, č. 2, s. 60–69; ELIÁŠ, K. Aniž křičte, že Vám stavbu bořím. *Právní rozhledy*. 2006, č. 6, s. 292–296.

⁷² WESTERMANN, H. P. – GURSKY, K. H. – EICKMANN, D. *Sachenrecht*. 8., neu bearbeitete Auflage. Hamburg: C. F. Müller, 2011, s. 10, marg. č. 14.

⁷³ GÖTZ, H. – HÜLSMANN, C. – JANSEN, R. a kol. *Der Nießbrauch im Zivil- und Steuerrecht*. 13., aktualisierte Auflage. Herne: NWB Verlag GmbH & Co., 2023, s. 2, marg. č. 2.

právu nezávislá, ale její osud je s ním svázaný. Je tomu tak proto, že služebnost je pouze částí vlastnického práva, která tomuto dílčímu obsahu vlastnického práva zcela odpovídá.

Jenže z tohoto předpokladu rekonstruované právo ustoupilo; vlastnické právo, stejně tak ani ostatní věcná práva nejsou, a ani být nemohou, pouze souborem svých dílčích oprávnění. Služebnost zde není chápána pouze jako povinnost vlastníka se zdržet výkonu svého vlastnického práva, respektive povinnost strpět výkon služebnosti, ale je chápána jako vyjádření subjektivních práv oprávněného. Jedná se o svébytný institut, silně provázaný s vlastnickým právem, na něm však nezávislý.

Tato teorie se u vlastnické služebnosti projevuje tak, že služebnost nabytím vlastníkem věci, na němž služebnost lpí, nesplývá s vlastnictvím a zároveň nepřestává být aktivní (tj. „neusne“). Ačkoliv je odvozena z vlastnického práva, je samostatnou věcí a jako s takovou s ní může její držitel plně disponovat (při zachování omezení plynoucích ze zákona, např. ustanovení § 1265 o. z.). Vlastnické právo je služebností omezeno vždy, i když ji nabytí vlastník; vlastník tak vykonává jak vlastnické právo, tak služebnost, ale nedochází k jejich konkurenci (pouze souběhu), protože vlastnické právo se neobnovilo v původním rozsahu, neboť mu v tom brání trvající služebnost. Tím, že služebnost nezaniká (což plyne výslovně ze zákona, viz ustanovení § 1301 o. z.), pak není důvod, proč by mělo vlastnické právo projevit svou elastickou povahu a tím se roztáhnout do svého původního rozsahu.⁷⁴ Zásada *nemini res sua servit* zde rovněž není, ačkoliv odlišně od teorie spící služebnosti, vlastně porušena: vlastník coby oprávněný ze služebnosti k vlastní věci nevykonává *současně* práva plynoucí z vlastnického práva a ze služebnosti, ale pouze jedno, nebo druhé podle svého obsahu a rozsahu.

To, že je ze služebnosti oprávněný vlastník, není pro její trvání nijak limitující. Právní řád tak chrání právní zájem na trvání služebnosti jako samostatné věci vykazující svébytnou hospodářskou hodnotu; pakliže právní zájem na trvání služebnosti oprávněný (tedy vlastník) mít nebude, může ze své vůle služebnost zrušit.⁷⁵ Tím, že se vlastnické právo v důsledku trvání služebnosti nerozšiřuje, pak by její suspenzí byl vlastník fakticky stále omezen co do svého vlastnického práva, ale práva vyplývající z jeho postavení jako oprávněného ze služebnosti by přesto vykonávat nemohl. V případě teorie souběhu titulů nedochází k nechtěnému promlčení služebnosti, a to na rozdíl od případu teorie předcházející (viz výše), protože oprávněný vlastník vykonává její obsah. Pokud její obsah nevykonává, pak zaniká jako každá jiná služebnost, přičemž tímto zánikem dochází k rozšíření vlastnického práva do jeho původního rozsahu. Pokud by později chtěl vlastník vykonávat služebnost, musel by ji znovu zřídit; v opačném případě vykonává práva plynoucí z jeho vlastnického práva.⁷⁶

⁷⁴ Elasticitou vlastnického práva zde mám na mysli jeho schopnost zúžení a rozšíření se v závislosti na vzniku, trvání a zániku jiného věcného práva, které vlastnické právo omezuje; viz např. DÍEZ-PICAZO, L. *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial III. Las relaciones jurídico-reales. El Registro de la Propiedad. La posesión. Volumen III.* 5a edición. Aranzadi, 2008, s. 35.

⁷⁵ HIRSCHBERG, E. *Die praktische Notwendigkeit der Eigentümergrunddienstbarkeit und ihre rechtliche Konstruktion.* Berlin: Buchdruckerei Paul Zimmermann, 1907, s. 19.

⁷⁶ Nabízí se zde otázka, zdali by vlastník mohl svou služebnost vydržet. Já se domnívám, že vydržet, byť mimořádně, zánikem služebnosti nemůže, protože by se takové vydržení nezakládalo na poctivé držbě; oprávněný vlastník musel vědět, že ji po dlouhý čas nevykonával, a to, zdali tuší, že s tímto zákonem spojuje účinky zániku služebnosti, už je podle mého názoru bezpředmětné.

Uznávám, že i tento koncept se setkává s různými doktrinárními problémy. V souvislosti s teorií souběhu titulů je otázkou, jak se vypořádat se vzájemnými právy a povinnostmi mezi oprávněným ze služebnosti a vlastníkem, které spočívají v aktivním konání jednoho vůči druhému. Je pravda, že v případě pozemkových služebností je prostor pro tuto vzájemná práva a vzájemné povinnosti omezenější než v případě služebností osobních. Domnívám se, že v těchto případech nebude třeba rozlišovat jednání osoby jako vlastníka a jednání téže osoby jako oprávněného. Pokud bude sjednána např. údržba cesty, o níž bude muset pečovat vlastník, pak její nevykonávání je sice postižitelné soudně, avšak prakticky si lze těžko představit, že by žalovaná byla tatáž osoba jako osoba žalobu podávající. Nepopírám však, že tento aspekt je třeba ještě dále doktrinárně rozvést a vyjasnit. Tento problém totiž může nastat již nyní v případě, když dojde k zániku vlastnické služebnosti v průběhu doby, kdy je z ní vlastník oprávněný např. podle § 1299 odst. 2 o. z., při hrubém nepoměru mezi zatížením služebné věci a výhodou panujícího pozemku nebo oprávněné osoby; služebnost zde nezaniká na základě zákona, ale až konstitutivním rozhodnutím soudu.⁷⁷ V tomto případě by pak musel být žalovanou i žalující oprávněný vlastník.

Nakonec ještě stojí za zmínku způsob ochrany služebnosti. V případě teorie souběhu titulů je možné využít žalob na ochranu služebnosti pro práva (typicky pro rušení těchto práv), která jsou jejím obsahem; stejně tak pro práva, která jsou obsahem pozůstatku vlastnického práva při jeho zúžení, je možné využít žalob na ochranu vlastnického práva. Při teorii spící služebnosti bude předmětem ochrany vždy pouze vlastnické právo.

Závěr

Nerozporuji, že v českém právu se jistě dosud uplatňuje teorie o spící služebnosti, a jak vidno ze závěrů akademické diskuze, tak rovněž ze závěrů vyplývajících z judikatury dovoovacího soudu. Domnívám se, že tento přístup je zcela oprávněný a rovněž přináší některé úlitby právní teorii a doktríně, které teorie souběhu titulů nenabízí: za velké přednosti této teorie považuji jednak upozadění konkurenčního, respektive souběžného titulu k věci, a zadruhé pak z této teorie je lépe patrné, že vlastnická služebnost není trvalým, ale dočasným stavem.⁷⁸ Nezapírám však, že osobně se spíše kloním k teorii souběhu titulů, která lépe odpovídá skutečné (jak čistě faktické, tak hospodářské) povaze vlastnické služebnosti. Navíc je také přiléhavější v rekodifikovaném právu vycházejícím z absolutní povahy vlastnického práva, tedy z vlastnického práva pojímaného kvalitativně, nikoliv kvantitativně. Uvědomuji si však, že toto pojetí není v českém prostředí nijak rozšířené.

⁷⁷ HAVLÍK, D. Komentář k § 1299 o. z. In: PETROV, J. – VÝTISK, M. – BERAN, V. a kol. *Občanský zákoník: Komentář*, komentář k § 1257.

⁷⁸ Ostatně proto je možné obhájit i možnost promlčení vlastnické služebnosti.

Servitude by Destination of the Owner: Two Conceptions of the Legal Institute

Matěj Czinege (<https://orcid.org/0000-0001-8213-0527>)

Abstract: The concept of servitude by destination of the owner has been known in the Czech legal milieu for over a hundred years. The current legal framework of the Civil Code explicitly permits the establishment (and duration) of this type of servitude. Despite this, it remains doctrinally unknown. Specifically, how has the servitude by destination of the owner been influenced by the change in the understanding of property rights, or more precisely, limited real rights, following the recodification of private law? This study presents two theories of servitude by destination of the owner, which stem from two different conceptions of real rights: the theory of dormant servitude, which is based on the quantitative conception of property, or limited real rights, commonly upheld in Czech legal doctrine to date; and the theory of concurrence of titles, which is based on the qualitative conception of property, or limited real rights, which has found its application mainly among certain authors in the German and Swiss legal milieu. These different conceptions are not only doctrinal in nature but also carry practical implications. This study offers a detailed analysis of these two theories, emphasizing their differences, which extend to the ways in which they function, particularly in relation to their termination. Although this study provides arguments for both theories presented, based on the principles underlying the current regulation of real rights in the Civil Code, it leans towards the theory of concurrence of titles.

Keywords: easements (servitudes), real rights, limited real rights, ownership easement (servitude), Civil Code