

## ZÁKLADNÍ PRÁVNÍ ROZDÍLY MEZI OBĚMA KONTRAKTY

Podstatným právním prvkem u kontraktu o depositu irregulare je úschova peněz a péče o ně. Pro strany rozhodující se uzavřít kontrakt o depositu irregulare je to nejdůležitější cíl či účel kontraktu,<sup>18</sup> který se významně liší od základního účelu kontraktu o půjčce, jímž je převod disponibility vypůjčených věcí, tak aby je bylo možno po jistou dobu užívat. Dva další důležité právní rozdíly vyvstávají z podstatné rozdílnosti účelu obou druhů kontraktů. Za prvé, kontrakt o depositu irregulare postrádá *lhůtu*, klíčový prvek značící kontrakt o půjčce. Zatímco je vskutku nemožné představit si kontrakt o peněžní půjčce bez pevné lhůty (během níž je převedeno nejen vlastnictví, ale vypůjčovatel ztrácí i disponibilitu), na jejímž konci je nutné vrátit *tantundem* původně půjčených peněz a úrok, u kontraktu o depositu irregulare *není vůbec žádná lhůta*, ale spíše plynulá disponibilita ve prospěch deponenta, který může své *tantundem* kdykoli vybrat.<sup>19</sup> Druhý zásadní právní

<sup>18</sup> J. Dabin, *La teoría de la causa: estudio histórico y jurisprudencial*, přeložil Francisco de Pelsmaecker a upravil Francisco Bonet Ramón, 2. vyd. (Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1955), s. 24 a násl. Skutečnost, že účel kontraktu o depositu irregulare je úschova a péče a že jde o účel odlišný od účelu smlouvy o půjčce, uznávají i autoři jako García-Pita či Ozcáriz-Marco, kteří přesto nepovažují za nevyhnutelné, aby logickým důsledkem účelu úschovy byl požadavek stoprocentních rezerv u bankovních běžných vkladů. Viz José Luis García-Pita y Lastres, „Depósitos bancarios y protección del depositante“, *Contratos bancarios* (Madrid: Colegios Notariales de España, 1996), s. 119–266, zvl. 167–191; a Florencio Ozcáriz Marco, *El contrato de depósito: estudio de la obligación de guarda* (Barcelona: J. M. Bosch Editor, 1997), s. 37 a 47.

<sup>19</sup> Odborníci na občanské právo jednomyslně souhlasí, že s kontraktem o půjčce je lhůta *neodmyslitelně* spjata, oproti kontraktu o depositu irregulare, kde *není žádná lhůta*. Manuel Albaladejo zdůrazňuje, že na konci lhůty kontrakt mutuum končí a půjčka musí být splacena (viz např. čl. 1125 španělského občanského zákoníku). Tvrdí dokonce, že když lhůta nebyla výslovně určena, pak je třeba předpokládat úmysl takovou lhůtu pro dlužníka stanovit, jelikož *lhůtu si žádá samotná povaha kontraktu o půjčce*. V tom případě musí být třetí straně (soudům) umožněno určit odpovídající lhůtu (takové je řešení přijaté

rozdíl se týká povinností obou stran: u kontraktu o depositu irregulare spočívá právní povinnost odvozená z povahy kontraktu, jak víme, ve svědomitém *uschování a péči* (takové péči, jakou bychom očekávali od dobrého rodiče) o *tantundem*, které je nepřetržitě dostupné ve prospěch deponenta.<sup>20</sup> U kontraktu o půjčce tato povinnost neexistuje. Vypůjčovatel má při použití půjčených peněz naprostou volnost. Když u těchto dvou kontraktů hovoříme o „převodu vlastnictví“, narážíme na dvě odlišná pojetí. Zatímco „převod“ vlastnictví u kontraktu o depositu irregulare (jenž lze považovat za požadavek plynoucí ze zastupitelné povahy deponovaných věcí) neimplikuje souběžný převod disponibility *tantundem*, u kontraktu o půjčce nacházíme *úplný* převod vlastnictví a disponibility *tantundem* z věřitele na dlužníka.<sup>21</sup> Rozdíly diskutované v této části jsou znázorněny v tabulce I-1.

---

v čl. 1128 španělského občanského zákoníku). Viz Albaladejo, *Derecho civil II, Derecho de obligaciones*, sv. 2, s. 317.

<sup>20</sup> *Tantundem* je nepochybně tím, co nepřetržitě zůstává dostupné ve prospěch deponenta, a nikoli stejné specifické jednotky. Jinak řečeno, ačkoli se převádí vlastnictví konkrétních fyzických jednotek daných do úschovy a bude možné je užívat, nezískává deponitář *žádnou reálnou disponibilitu*, neboť to, co přijetím specifických jednotek získá, je zcela kompenzováno nutnou ztrátou disponibility ostatních specifických jednotek, jež jsou už v jeho moci. Tato nutnost vychází z povinnosti udržovat *tantundem* nepřetržitě dostupné ve prospěch deponenta. V případě smlouvy o peněžním depositu se na tuto nepřetržitou dostupnost deponentovi obvykle odkazuje výrazem „na požádání“, který ilustruje podstatný a nezaměnitelný účel smlouvy o běžném účtu či depositu „na požádání“: udržovat nepřetržitou dostupnost *tantundem* ve prospěch deponenta.

<sup>21</sup> Na tomto místě je důležité upozornit na existenci smlouvy o „termínovaném depositu“, které má ekonomické i právní charakteristiky skutečné půjčky, nikoli deposita. Musíme zdůraznit, že takovéto užití terminologie je zavádějící a skrývá skutečnou smlouvu o půjčce, při níž jsou současné statky směňovány za budoucí statky, po dobu pevného *trvání* smlouvy dochází k převodu dostupnosti peněz a klient má právo na výplatu odpovídajícího úroku. Tato matoucí terminologie dále komplikuje a ztěžuje občanům rozlišení mezi skutečným depositem (na požádání) a smlouvou o půjčce (obsahující *lhůtu*). Některé ekonomické subjekty opakovaně a sobecky používaly tyto termíny,

**Tabulka I-1**

PODSTATNÉ ROZDÍLY MEZI DVĚMA RADIKÁLNĚ  
ODLIŠNÝMI KONTRAKTY

*Peněžní depositum irregulare*

*Peněžní půjčka*

*Ekonomické rozdíly*

- |   |   |
|---|---|
| 1. Současné statky nejsou směřovány za budoucí statky.                        | 1. Současné statky jsou směřovány za budoucí statky.                      |
| 2. Je zachována úplná, trvalá dostupnost ve prospěch deponenta.               | 2. Plná dostupnost je převedena z věřitele na dlužníka.                   |
| 3. Neexistuje úrok, neboť současné statky nejsou směřovány za budoucí statky. | 3. Existuje úrok, neboť současné statky jsou směřovány za budoucí statky. |

*Právní rozdíly*

- |  |  |
|--|--|
| 1. Podstatným prvkem (a hlavní motivací deponenta) je <i>úschova</i> či opatrování <i>tantundem</i> .                    | 1. Podstatným prvkem je převod dostupnosti současných statků dlužníkovi.                             |
| 2. Není definováno datum splatnosti peněz, kontrakt je namísto toho „na požádání“.                                       | 2. Kontrakt vyžaduje stanovení <i>splatnosti</i> půjčky a výpočtu a placení úroku.                   |
| 3. Povinností depositáře je neustále udržovat dostupnost <i>tantundem</i> deponentovi (stoprocentní hotovostní rezerva). | 3. Povinností dlužníka je vrátit <i>tantundem</i> na konci doby splatnosti a uhradit dohodnutý úrok. |

4

OBJEVOVÁNÍ OBECNÝCH PRÁVNÍCH  
PRINCIPŮ OVLÁDAJÍCÍCH KONTRAKT  
O PENĚŽNÍM DEPOSITU IRREGULARE  
ŘÍMSKÝMI PRÁVNÍMI EXPERTY

VZNIK TRADIČNÍCH PRÁVNÍCH PRINCIPŮ  
PODLE MENGERA, HAYEKA A LEONIHO

Tradiční, universální právní principy, jimiž jsme se zabývali v předchozí části ve vztahu ke kontraktu o peněžním depositu irregulare, nevznikaly ve vakuu, nejsou ani výsledkem *apriorní* znalosti. Pojem práva jakožto řady pravidel a institucí, vůči nimž lidé nepřetržitě, trvale a ze zvyku přizpůsobují své chování, se vyvinul a byl vytrýben v opakovaném, evolučním procesu. Jedním z nejdůležitějších příspěvků Carla Mengera bylo pravděpodobně vypracování úplné ekonomické teorie společenských institucí. Podle této teorie vznikají společenské instituce jako výsledek evolučního procesu, v němž na sebe vzájemně působí nespočet lidských bytostí, každá vybavena svým malým dědictvím subjektivních znalostí, praktických zkušeností, přání, zájmů, cílů, pochybností, pocitů atd. Prostřednictvím tohoto spontánního procesu vzniká ve sféře hospodářství, jazyka, ale i práva řada vzorců chování neboli *institucí*, které umožňují život ve společnosti. Menger vyzoroval, že společenské instituce se objevují v průběhu společenského procesu složeného z velkého počtu lidských jednání, jež vždy započíná malá skupina jednotlivců ve svých specifických historických a geografických podmínkách. Tito jednotlivci první objevují, že jisté vzorce chování jim umožňují dosáhnout svých cílů efektivněji. Tento objev zahajuje decentralizovaný proces pokusů a omylů zahrnující

---

aby zneužily daného zmatku. Tato situace dále degeneruje, neboť banky nezřídká nabízejí termínovaná „*deposita*“ (která by měla být skutečnými půjčkami), která se stávají *de facto* deposity „na požádání“, jelikož banky nabízejí možnost výběru částky kdykoliv a bez sankcí.

mnoho generací, v němž se nejefektivnější vzorce chování, jak se jim bude dařit zvrátit špatná společenská přizpůsobení, postupně stanou rozšířenějšími. Máme zde tak nevědomý společenský proces učení se pomocí imitace, jenž vysvětluje, jak se průkopnické jednání těchto nejúspěšnějších tvůrčích jednotlivců uchytí a nakonec rozšíří do celé společnosti. Díky tomuto evolučnímu procesu se také společnosti, které úspěšné principy a instituce přijmou jako první, rozšiřují a převažují nad ostatními společenskými skupinami. Ačkoli Menger rozpracoval svou teorii ve vztahu k původu a vývoji peněz, zmiňuje se také, že stejný teoretický rámec lze jednoduše použít ke studiu původu a vývoje *jazyka*, stejně jako na naše současné téma, *právní instituce*. Odtud tedy paradoxní skutečnost, že ty, pro život člověka ve společnosti nejdůležitější morální, právní, ekonomické a jazykové instituce nejsou jeho vlastním výtvorem. Člověk totiž postrádá nezbytnou intelektuální schopnost vstřebat nekonečný soubor nesouvislých informací, které tyto instituce vytváří. Ba právě naopak, tyto instituce nevyhnutelně a spontánně vyvěrají ze společenských procesů mezilidské interakce, o nichž Menger soudí, že by měly být hlavním předmětem zkoumání ekonomie.<sup>22</sup>

---

<sup>22</sup> Carl Menger, *Untersuchungen über die Methode der Socialwissenschaften und der Politischen Ökonomie insbesondere* (Leipzig: Duncker and Humblot, 1883), zejm. s. 182. (Investigations into the Method of the Social Sciences with Special Reference to Economics [New York: New York University Press, 1985]). Sám Menger výmluvně formuluje tuto novou otázku, na níž by měl jím navrhovaný výzkumný program ekonomie nalézt odpověď:

Jak je možné, že instituce, které nejlépe slouží obecnému blahu a jsou pro ně nejdůležitější, vznikly bez zásahu s úmyslem je vytvořit? (s. 163–165)

Nejlepší a asi nejjasnější přehled Mengerovy teorie evolučního původu peněz lze nalézt v jeho článku „On the Origin of Money“, *Economic Journal* (červen 1892): 239–255. Tento článek byl přetištěn Israelem Kirznerem v jeho *Classics in Austrian Economics: A Sampling in the History of a Tradition* (Londýn: William Pickering, 1994), sv. 2, s. 91–106.

Mengerovy ideje byly později rozvinuty F. A. Hayekem v různých pracích o základech práva a právních institucí<sup>23</sup> a zejména italským profesorem politických věd Brunem Leonim, který jako první zavedl do filosofie práva ekonomickou teorii společenských procesů vypracovanou Mengerem a rakouskou školou, jakož i prastarou římskou právní tradici a anglosaskou tradici vlády zákona. Velkým přínosem Bruna Leoniho je, že ukázal, že platnost rakouské teorie vzniku a vývoje společenských institucí dokonale ilustruje jev common law a že tato teorie byla již známa a formulována římskými právníky doby klasické.<sup>24</sup> Leoni cituje Ciceronovo zachycení Catonových slov a výslovně zdůrazňuje, že římsští právníci si byli vědomi, že římské právo není osobním vynálezem jednoho člověka, ale spíše dílo mnoha lidí po mnoho generací a staletí, neboť

na světě nikdy nebylo člověka, který by byl tak bystrý, aby všechno předvídal, a i kdybychom mohli soustředit všechny mozky do hlavy jedné osoby, bylo by nemožné, aby stanovila všechno v jeden okamžik, bez zkušenosti, jež pochází z po staletí vykonávané praxe.<sup>25</sup>

---

<sup>23</sup> F. A. Hayek, *The Constitution of Liberty* (Londýn: Routledge, 1. vyd. [1960] 1990); *Law, Legislation and Liberty* (Chicago: University of Chicago Press, 1978); a *The Fatal Conceit: The Errors of Socialism* (Chicago: University of Chicago Press, 1989).

<sup>24</sup> Viz Jesús Huerta de Soto, *Estudios de economía política* (Madrid: Unión Editorial, 1994), kap. 10, s. 121–128, and Bruno Leoni, *Freedom and the Law* (Princeton, N. J.: D. Van Nostrand Company, 1961), základní četba pro všechny právníky a ekonomy (česky *Právo a svoboda*, Liberální institut, Praha, 2007).

<sup>25</sup> Nostra autem res publica non unius esset ingenio, sed multorum, nec una hominis vita, sed aliquod constitutum saeculis et aetatibus, nam neque ullum ingenium tantum extitisse dicebat, ut, quem res nulla fugeret, quisquam aliquando fuisset, neque cuncta ingenia conlata in unum tantum posse uno tempore providere, ut omnia complecterentur sine rerum usu ac vetustate. (Marcus Tullius Cicero, *De re publica*, 2, 1–2 [Cambridge, Mass.: The Loeb Classical Library, 1961], s. 111–112. Viz Leoni, *Freedom and the Law*, s. 89; česky *Právo a svoboda*, s. 64.)

Krátce řečeno, Leoni zastával názor, že právo vzniká jako výsledek ustavičného procesu pokusů a omylů, kde každý jednotlivec bere v úvahu své vlastní okolnosti a chování ostatních, a že toto právo je zdokonalováno také v selektivním, evolučním procesu.<sup>26</sup>

## ŘÍMSKÁ JURISPRUDENCE

Velikost klasické římské jurisprudence pramení z rozpoznání této pravdy právními experty a z neustávajícího úsilí, jež věnovali studiu, interpretaci právních obyčejů, exegezi, logické analýze, zaplňování mezer a opravě chyb; to vše s nezbytnou

---

Leonioho kniha je v každém případě výjimečná. Nejenže Leoni odhaluje analogii mezi trhem a common law na jedné straně a socialismem a legislativou na straně druhé, je také prvním právníkem, který uznal argument Ludwiga von Misesa o nemožnosti socialistické ekonomické kalkulace jako ilustraci

obecnějšího poznání, že žádný zákonodárce sám nedokáže bez trvalé spolupráce všech zúčastněných lidí ustanovit pravidla, jimiž se bude řídit chování všech lidí v nekonečném množství jejich vzájemných vztahů. (s. 18–19)

Pro informace o díle Bruna Leonioho, jenž v roce 1950 založil prestižní časopis *Il Politico*, viz *Omaggio a Bruno Leoni*, Pasquale Scaramozzino, ed. (Milan: Ed. A. Giuffrè, 1969), a článek „Bruno Leoni in Retrospect“ od Petera H. Aransona, *Harvard Journal of Law and Public Policy* (léto 1988). Leoni byl všestranný a velice aktivní jako učitel na univerzitě, v právu, podnikání, architektuře, hudbě a lingvistice. Zahynul tragicky, když byl zavražděn v noci 21. listopadu 1967 jedním z nájemníků, od nichž se snažil vymoci nájemné. Bylo mu čtyřicet čtyři let.

<sup>26</sup> Slovy Bruna Leonioho, právo je formováno

una continua serie de tentativi, che gli individui compiono quando pretendono un comportamento altrui, e si affidano al proprio potere di determinare quel comportamento, qualora esso non si determini in modo spontaneo. (Bruno Leoni, „Diritto e politica“, ve své knize *Scritti di scienza politica e teoria del diritto* [Milan: A. Giuffrè, 1980], s. 240)

mírou opatrnosti a rozvážnosti.<sup>27</sup> Povolání klasického právníka bylo pravým *uměním*, jehož stálým cílem bylo identifikovat a definovat podstatu právních institucí, které se vyvinuly během evolučního vývoje společnosti. Právníci doby klasické navíc nikdy nepředstírali, že jsou „originální“ nebo „moudří“, byli spíše „služebníky jistých základních principů, a jak ukázal Savigny, v tom spočívala jejich velikost“<sup>28</sup>. Jejich prvořadým cílem bylo objevit základní principy práva, které jsou neměnné a inherentní logice mezilidských vztahů. Je ovšem pravda, že sama sociální evoluce si často vynucuje aplikaci těchto neměnných universálních principů v nové situaci a na nové problémy z této evoluce vyvstávající.<sup>29</sup> Nadto římstí právníci pracovali nezávisle, nebyli zaměstnanci státu. Přes mnohé pokusy nebyli oficiální právní experti římských časů schopni učinit přítrž volnému vykonávání jurisprudence, která ani neztratila nic na své nesmírné prestiži a nezávislosti.

Jurisprudence či právní věda se stala nezávislou profesí ve třetím století př. n. l. Nejvýznamnějšími právníky předmoderní doby byli Marcus Portius Cato a jeho syn Cato Licianus, konzul Mucius Scaevola a právníci Quintus Mucius Scaevola, Servius Surpicius Rufus a Alfenus Varus. Později, v druhém století n. l., začíná klasická éra. Nejdůležitějšími právníky této

---

<sup>27</sup> *Ius* vykládal *prudens*, tedy právní expert neboli *iuris prudens*. Jeho úkolem bylo *odhalit* právo. Právníci poskytovali radu a pomoc jednotlivcům a dávali jim návody v obchodních vztazích a při uzavírání různých druhů kontraktů, nabízeli odpovědi na jejich otázky, informovali soudce a magistráty. Viz Juan Iglesias *Derecho romano: Instituciones de derecho privado*, 6. revidované vydání (Barcelona: Ediciones Ariel, 1972), s. 54–55.

<sup>28</sup> Iglesias, *Derecho romano: Instituciones de derecho privado*, s. 56 a zejm. Rudolf von Ihering, *El espíritu del derecho romano, Clásicos del Pensamiento Jurídico* (Madrid: Marcial Pons, 1997), zejm. s. 196–202 a 251–253.

<sup>29</sup> Povolání *interpretatio* bylo úzce spjato s rolí poskytovatele rad jednotlivcům, magistrátům a soudcům a sestávalo z aplikace časem ověřených principů na nové potřeby, což znamenalo rozmach *ius civile*, i když formálně se žádné nové instituce nevytvářely. (Francisco Hernández-Tejero Jorge, *Lecciones de derecho romano* [Madrid: Ediciones Darro, 1972], s. 30)

doby jsou Gaius, Pomponius, Africanus a Marcellus. Ve třetím století jejich příkladu mezi jinými následovali Papinianus, Paulus, Ulpianus a Modestinus. Od této chvíle získávají řešení nabídnutá těmito právníky takovou prestiž, že nabývají síly zákona. Aby se předešlo možným problémům vycházejícím z rozdílných názorů těchto právníků, zákonnou sankci dostala díla Papiniana, Paula, Ulpiana, Gaia a Modestina a také názory právníku jimi citovaných, pokud bylo možné takové odkazy porovnat s originálními spisy. Jestliže se názory těchto právníků rozcházel, řídil se soudce názorem, jež zastávala většina; v případě remízy rozhodoval názor Papinianův. Jestliže Papinianus v dané věci mlčel, soudce si mohl vybrat.<sup>30</sup>

Klasičtí římské právníci zasluhují uznání za objevení, interpretaci a zdokonalení nejdůležitějších právních institucí, které umožňují život ve společnosti, a jak ještě uvidíme, již znali kontrakt o depositu irregulare, rozuměli základním právním principům, které tento kontrakt ovládají, a načrtli obrysy jeho obsahu a podstaty, kterak jsme je vyložili dříve v této kapitole. Kontrakt o depositu irregulare není abstraktním, intelektuálním výtvorem. Je logickým výsledkem lidské podstaty, která je vyjádřena v nesčetných aktech společenské interakce a kooperace a která se projevuje v řadě principů, jež nelze porušit bez těžkých následků na systému společenských vztahů. Velký význam práva v evolučním smyslu, právní vědou destilovaného a zbaveného logických vad, spočívá v tom, že poskytuje vodítko pro jednání lidí v jejich každodenním životě, jakkoli ve většině případů nebudou lidé díky jeho abstraktní povaze schopni zcela identifikovat či pochopit specifickou funkci toho kterého právního institutu. Teprve nedávno v historickém vývoji lidského myšlení bylo možné porozumět zákonitostem společenských procesů a jen lehce uchopit společenskou roli různých právních institucí. Za tato zjištění je ponejvíce odpovědna ekonomie. Jedním z našich nejdůležitějších úkolů je vypracovat ekonomickou analýzu společenských následků

<sup>30</sup> Sílu zákona dostaly názory těchto právníků poprvé v konstituci z roku 426 známé jako „citační zákon“ císařů Theodosia a Valentiana III. Viz Hernández-Tejero Jorge, *Lecciones derecho romano*, s. 3.

porušování univerzálních právních principů ovládajících kontrakt o peněžním depositu *irregulare*. Tuto teoretickou ekonomickou analýzu právního institutu (kontraktu o peněžním bankovním depositu) začneme v kapitole 4.

Znalosti, které dnes máme o univerzálních právních principech v podobě, jak je rozvinuli římstí právníci, jsme zdědili díky práci císaře Justiniana, jenž v letech 528–533 n. l. vynaložil obrovské úsilí a sebral hlavní příspěvky klasických římských právníků a zaznamenal je ve čtyřech knihách (*Institutiones, Digesta, Codex Constitutionum*, později doplněných o knihu čtvrtou, *Novellae*), jež jsou od vydání Dionysia Gottfrieda známy jako *Corpus Juris Civilis*.<sup>31</sup> *Institutiones* jsou základní knihou založenou na Gaiových Institucích a určenou pro studenty. *Digesta* neboli *Pandekta* jsou kompilací klasických právních textů, obsahují přes devět tisíc výpisků z děl různých slavných právníků. Pasáže z prací Ulpiana, jež tvoří celou třetinu *Digest*, doplňují spolu s úryvky z Paula, Papiniana a Juliana více z celé knihy než úryvky z prací všech ostatních autorů dohromady. Celkem se zde objevují příspěvky od třiceti devíti římských právníků. *Codex Constitutionum* se skládá z chronologicky seřazených císařských konstitucí (ekvivalent soudobého pojmu legislativy). *Novellae*, poslední část sbírky, obsahují císařské konstituce vydané až po zveřejnění *Codexu*.<sup>32</sup>

Po tomto stručném úvodu se nyní věnujme klasickým římským právníkům, podívejme se na to, jak se vypořádávali s institutem peněžního deposita *irregulare*. Je zjevné, že mu

---

<sup>31</sup> *Corpus Juris Civilis* (Ženeva: Dionysius Gottfried, 1583).

<sup>32</sup> Justinian nařídil, aby v kompilovaných materiálech byly provedeny takové změny, aby právo odpovídalo historickým okolnostem a bylo co možná nejlépe dokonalosti. Tyto modifikace, opravy a vyškrtnutí se nazývají *interpolace* nebo také *emblemata Tribonianiani*, po Tribonianovi, který byl za celou kompilaci zodpovědný. Studium interpolací se věnuje celý jeden obor. Pomocí srovnávání, logické analýzy, studia anachronismů v použitém jazyce atd. se snaží zjistit jejich obsah, jelikož se zjistilo, že podstatná část těchto interpolací pochází z doby po Justinianovi. Viz Hernández-Tejero Jorge, *Lecciones derecho romano*, s. 50–51.

rozuměli, považovali je za zvláštní typ deposita, jež si podržuje základní charakteristiky všech deposit, a odlišovali je od jiných kontraktů radikálně jiné povahy a podstaty, jako například kontraktu mutuum neboli půjčky.

## KONTRAKT O DEPOSITU IRREGULARE V ŘÍMSKÉM PRÁVU

O depositním kontraktu je obecně pojednáno v 3. titulu 16. knihy *Digest* nazvaném „O vkladech a výběrech“ (*Depositum vel contra*). Ulpian začíná s touto definicí:

Depositum je věc daná druhému do úschovy. Nazývá se tak proto, že jistá věc je *deponována* (umístěna). Předložka *de* zdůrazňuje, že všechny závazky vyplývající z *pěče* o věc náleží dané osobě.<sup>33</sup>

Depositum může být běžné, to v případě věcí specifických, nebo nepravidelné (*irregulare*) v případě věcí zastupitelných.<sup>34</sup>

<sup>33</sup> Ulpianus, rodák z Tyru (Foenicie), byl poradcem jiného velkého právníka, Papiniana, a spolu s Paulem byl členem *concilia principis*. Za Alexandra Severa zastával úřad *praefecta praetorio*. V roce 228 byl zavražděn praetoriány. Jako autor byl velmi plodný, nicméně byl známější spíše pro své znalosti právnícké literatury než pro svou originální, tvůrčí práci. Psal jasným stylem, byl dobrým kompilátorem a jeho spisy se v Justiniánových *Digestech* těší zvláštní přízni, tvoří jejich hlavní část. K danému tématu viz Iglesias, *Derecho romano: Instituciones de derecho privado*, s. 58. Pasáž citovaná v textu v latině zní:

Depositum est, quod custodiendum alicui datum est, dictum ex eo, quod ponitur, praepositio enim de auget depositum, ut ostendat totum fidei eius commissum, quod ad custodiam rei pertinet. (Viz Ildefonso L. García del Corral, ed., *Cuerpo de derecho civil romano*, 6 sv. [Valladolid: Editorial Lex Nova, 1988], sv. 1, s. 831.)

<sup>34</sup> Avšak jak správně poznamenává Pasquale Coppa-Zuccari, výraz *depositum irregolare* poprvé použil Jason de Maino, komentátor z patnáctého století, jehož spisy byly publikovány v Benátkách v roce 1513. Viz Coppa-Zuccari, *Il deposito irregolare*, s. 41. Celá první kapitola tohoto důležitého díla se věnuje způsobu, jímž římské právo zacházelo s *depositum irregolare*, s. 2–32. Pro vynikající aktuální přehled zdrojů

Paulus v 31. fragmentu 2. titulu 19. knihy *Digest* vysvětluje rozdíl mezi smlouvou o půjčce neboli mutuem a depositem zastupitelných věcí, přičemž dochází k závěru, že

pokud osoba uschová jistý obnos peněz, které spočítá a nepředá zapečetěné nebo v něčem uzavřené, pak je jedinou povinností toho, kdo peníze přijímá, vrátit stejný obnos.<sup>35</sup>

Jinými slovy, Paulus jasně tvrdí, že u deposita irregulare je jedinou povinností depositáře vrátit *tantundem*: ekvivalent původně uschovaných věcí co do kvality i množství. Kdokoli navíc uzavřel kontrakt o depositu irregulare, obdržel písemné *osvědčení* neboli *depositní list*. Víme o tom díky Papinianovi, který v souvislosti s peněžním depositem irregulare ve 24. fragmentu 3. titulu 16. knihy *Digest* říká:

*Píši vlastní rukou tento dopis, abych Vám oznámil, že mám u sebe sto mincí, které jste mi dnes svěřil prostřednictvím otroka a správce Sticha, a že Vám je kdykoli a kdekoli vrátím, pokud si to budete přát.*

Tento úryvek poukazuje na okamžitou dostupnost peněz ve prospěch deponenta a zvyk předat deponentovi depositní

---

o depositu irregulare ve španělštině viz Mercedes López-Amor y García „Observaciones sobre el depósito irregular romano“, in *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense* 74 (1988–1989): 341–359.

<sup>35</sup> Ve skutečnosti se jedná o Paulův výtah z *Digest* Alfena Vara. Alfenus Varus byl konzulem v roce 39 n. l. a autorem čtyřiceti knih *Digest*. Paulus byl žákem Scaevolovým a poradcem Papinianovým v době, kdy byl Papinianus za Severa a Caracally členem císařské rady. Platil za důvtipného a učeného autora, sepsal nespočet děl. Pasáž citovaná v textu v originále zní:

Idem iuris esse in deposito; nam si quis pecuniam numeratam ita deposuisset ut neque clausam, neque obsignatam traderet, sed adnumeraret, nihil aliud eum debere, apud quem deposita esset, nisi *tantundem* pecuniae solvere. (Viz Ildelfonso L. García del Corral, ed., *Cuerpo de derecho civil romano*, 6 sv. [Valladolid: Editorial Lex Nova, 1988], sv. 1, s. 963.)

list či potvrzení, které nejen že zakládalo vlastnictví, ale mělo být také předloženo při vyzvednutí.<sup>36</sup>

Základní povinností depositářů je nepřetržitě uchovat *tantundem* dostupné ve prospěch deponentů. Pokud z nějakého důvodu depositář zkrachuje, mají deponenti, jak dovedně vysvětluje Ulpianus (3. paragraf 7. fragmentu 3. titulu 16. knihy *Digest*) absolutní přednost před ostatními věřiteli:

Kdykoli bankéři vyhlásí bankrot, obvykle se jako první řeší nároky deponentů, tedy těch, kdo mají peníze v úschově, a nikoli těch, kteří z peněz přenechaných bankéři získávají úrok. Takže jakmile se věci prodají, deponenti mají přednost a k zájmům těch, kteří obdrželi úrok, se nepřihlíží, jako kdyby se tito lidé svého deposita vzdali.<sup>37</sup>

Ulpianus zde také prohlašuje, že úrok je s peněžním depositem irregulare neslučitelný a že když bankéři úrok vypláceli, bylo to ve spojitosti s úplně jiným kontraktem (v tomto

---

<sup>36</sup> Papinianus, rodák ze Sýrie, byl od roku 203 n. l. praefectem praetorio. Císař Caracalla ho nechal popraviti v roce 212 za to, že Papinianus neschvaloval zavraždění císařova bratra Gety. S Julianem se dělil o pověst nejlepšího z římských právníků. Podle Juana Igleciasa „jsou jeho spisy výjimečné svou rafinovaností a pragmatismem i střízlivým stylem“ (*Derecho romano: Instituciones de derecho privado*, s. 58). Pasáž citovaná v textu v originále zní:

centum numos, quos hac die commendasti mihi annuerante servo Sticho actore, esse apud me, ut notum haberes, hac epistola manu mea scripta tibi notum facio; quae quando volis, et ubi voles, confestim tibi numerabo. (García del Corral, ed., *Cuerpo de derecho civil romano*, sv. 1, s. 840)

<sup>37</sup> Quotiens foro cedunt nummularii, solet primo loco ratio haberi depositariorum, hoc est eorum qui depositas pecunias habuerunt, non quas faenore apud nummularios vel cum nummulariis vel per ipsos exercebant; et ante privilegia igitur, si bona venierint, depositariorum ratio habetur, dummodo eorum qui vel postea usuras acceperunt ratio non habeatur, quasi renuntiaverint deposito. (García del Corral, ed., *Cuerpo de derecho civil romano*, sv. 1, s. 837)

případě kontraktem mutuuum neboli půjčkou bankéři, která je dnes více známa jako kontrakt o termínovaném „depositu“).

Pokud jde o povinnosti depositáře, v *Digestech* (47. kniha, 2. titul, fragment 78.) se výslovně praví, že kdo přijme věc do úschovy a užije ji za účelem jiným, než za jakým ji přijal, dopouští se krádeže. Celsus nám ve stejném titulu (47. kniha, 2. titul, fragment 67.) připomíná, že přijetí věci do úschovy s úmyslem oklamat deponenta zakládá delikt krádeže. Paulus definuje krádež jako „protiprávní nakládání s cizí věcí s úmyslem obohatit se přisvojením věci, užitím věci nebo odejmutím z přirozené držby. Toto zakazuje *přirozené právo*.“<sup>38</sup> Jak vidíme, dnešní trestný čin zpronevěry byl v římském právu zahrnut pod definici krádeže. Ulpianus s odkazem na Juliana taktéž uzavírá, že

jestliže ode mě někdo přijme peníze, aby zaplatil mému věřiteli, a dluže mu stejnou částku sám, splatí svým vlastním jménem, dopouští se krádeže. (*Digesta*, 47. kniha, 2. titul, fragment 52. věta 16.)<sup>39</sup>

3. fragment 34. titulu 4. knihy *Codexu Constitutionum* obsahuje konstituci vydanou za konzulátu Gordiana a Avioly roku 239, v níž je povinnost udržovat úplnou dostupnost *tantundem* vyjádřena ještě jasněji, stejně tak i skutečnost spáchání krádeže, pokud *tantundem* není dostupné. V této konstituci císař Gordianus píše Austerovi:

Pokud uzavřeš kontrakt o depositu, můžeš oprávněně žádat úrok, protože depositář Ti může děkovat, že ho nečiníš zodpovědným za krádež, neboť kdo vědomě a záměrně užije uschovaných věcí ve svůj vlastní prospěch, proti vůli vlastníka, dopouští se krádeže.<sup>40</sup>

---

<sup>38</sup> Furtum est contrectatio rei fraudulosa lucri faciendi gratia vel ipsius rei vel etiam usus eius possessionisve; quod lege naturali prohibitum est admitttere. (Ibid., sv. 3, s. 645)

<sup>39</sup> Ibid., s. 663.

<sup>40</sup> Si depositi experiaris, non immerito etiam usuras tibi restitui flagitabis, quum tibi debeat gratulari, quod furti eum actione

Osmý paragraf téhož fragmentu se výslovně zabývá depositáři, kteří půjčí uschované peníze, čímž je užijí pro svůj vlastní prospěch. Zdůrazňuje se zde, že takovéto jednání porušuje principy úschovy, zavazuje depositáře vyplatit úrok a činí z něj pachatele krádeže, jak jsme právě viděli v Gordianově konstituci. V této části čteme:

Pokud osoba, která od vás přijala peníze do úschovy, tyto peníze půjčí svým jménem nebo jménem jiné osoby, pak je tato osoba a její nástupci téměř jistě povinna vykonat úkol, který přijala, a naplnit tak v ni vkládanou důvěru.<sup>41</sup>

Zkrátka se připouští, že ti, kdo přijímají peníze do úschovy, cílí často pokušení užít peníze pro sebe. Explicitně se to připouští na jiném místě *Corpus Juris Civilis (Novellae, Constitution LXXXVIII, na konci kapitoly 1)*. Zároveň se uznává nutnost takovéto jednání řádně trestat, jednak obviněním depositáře z krádeže, jednak tím, že depositář bude muset zaplatit úrok z dlužné částky, „takže ze strachu z těchto trestů lidé přestanou nesprávně, nerozumně a zvráceně nakládat s úschovami“<sup>42</sup>.

Římsí právníci stanovili, že když depositář nedostojí své povinnosti na vyžádání okamžitě vrátit *tantundem*, pak je nejen vinen krádeží, ale zároveň je povinen zaplatit úroky z dlužné částky. Papinianus tak tvrdí:

---

non facias obnoxium, siquidem qui rem depositam invito domino sciens prudensque in usus suus converterit, etiam furti delicto succedit. (Ibid., sv. 4, s. 490)

<sup>41</sup> Si is, qui depositam a te pecuniam accepit, eam suo nomine vel cuiuslibet alterius mutuo dedit, tam ipsum de implenda suscepta fide quam eius successores teneri tibi certissimum est. (Ibid., s. 491)

<sup>42</sup> „Ut hoc timore stultorum simul et perversorum maligne versandi cursum in depositionibus homines cessent.“ Jak je zřejmé a jak později ještě dále ukážeme, depositáři zpronevěřovali jim svěřené peníze deponentů. Na těchto poznacích budeme stavět dále. Viz ibid., sv. 6, s. 310–311.

Kdo přijme do úschovy nezapečetěné peníze a zaváže se vrátit stejný obnos a přesto užije těchto peněz ke svému prospěchu, musí zaplatit úrok z prodlení.<sup>43</sup>

Tento dokonale spravedlivý princip stojí za institutem zvaným *depositum confessatum*, jímž se budeme detailněji zabývat v příští kapitole. Týká se obcházení kanonického zákazu úroků, které se provádělo tak, že se skutečné půjčky neboli kontrakty *mutuum* oděly do hávu *deposita irregulare* a následně se záměrně zdržovalo splacení, čímž se opravňovalo naúčtování úroků. Kdyby tyto kontrakty byly od začátku otevřeně považovány za půjčky neboli kontrakty *mutuum*, kanonické právo by je nedovolilo.

Konečně z následujících úryvků (kromě jiných) zjišťujeme, že římsí právníci rozuměli rozdíl mezi kontraktem o půjčce neboli *mutuum* a kontraktem o peněžním depositu *irregulare*: 26. fragment 3. titulu 16. knihy *Digest* (pasáž Paula); 9. paragraf 9. fragmentu 1. titulu 12. knihy *Digest* (úryvky z Ulpiana) a 10. fragment tamtéž. Nicméně nejjasnější a nejpřesnější vyjádření v tomto ohledu nacházíme v úryvku z Ulpiana (3. paragraf 24. fragmentu 5. titulu 42. knihy *Digest*), kde výslovně uzavírá, že „půjčit je věc jedna, uložit do úschovy věc druhá“, a tvrdí,

že jakmile je bankéřův majetek rozprodán a jsou vyřízeny nároky upřednostněných, přednost bude dána lidem, kteří podle doložených dokumentů do banky peníze uschovali. S těmi, kteří nicméně za svůj vklad od bankéře obdrželi úrok, se nebude jednat odděleně od zbývajících věřitelů, a to z dobrého důvodu – půjčit je věc jedna, uložit do úschovy věc druhá.<sup>44</sup>

---

<sup>43</sup> Qui pecuniam apud se non obsignatam, ut tantundem redderet, depositam ad usus proprios convertit, post moram in usuras quoque iudicio depositi condemnandus est. (Ibid., sv. 1, s. 841)

<sup>44</sup> In bonis mensularii vendundis post privilegia potiorum eorum causam esse placuit, qui pecunias apud mensam fidem publicam secuti deposuerunt. Set enim qui depositis numis usuras

Z Ulpianových spisů je tudíž zjevné, že bankéři prováděli dva druhy operací. Na jedné straně přijímali do úschovy, což nezahrnovalo nárok na úrok a zavazovalo bankéře nepřetržitě udržovat plnou dostupnost *tantundem* ve prospěch deponenta, jenž měl absolutní přednost v případě bankrotu. Na druhé straně pak přijímali půjčky (kontrakt *mutuum*), což bankéře zavazovalo věřiteli vyplatit úrok. Věřitel pak neměl v případě bankrotu žádná privilegia. Ulpian nemohl ve svém rozlišení postupovat s větší jasností a ani jeho řešení nemohlo být spravedlivější.

Klasičtí římscí právníci objevili a analyzovali universální právní principy ovládající kontrakt o peněžním depositu *irregulare*. Tato analýza přirozeně odpovídala rozvoji hospodářství, v němž měli bankéři hrát velmi významnou roli. Tyto principy se navíc později objevily ve středověkých zákonících různých evropských zemí včetně Španělska, a to přes vážnou ekonomickou a obchodní recesi v důsledku pádu římského impéria a nástupu středověku. V zákoníku *Las Partidas* (zákon 2, titul 3, částka 5) se stanoví, že se osoba, která souhlasí s uschováním věcí druhého, podílí na depositu *irregulare*, jímž se na ni převádí kontrola nad věcmi. Tato osoba je nicméně povinna (v závislosti na dohodě zachycené v příslušných listinách) vrátit všechny věci nebo hodnoty uvedené v kontraktu, které byly z úschovy vyjmuty, ať již proto, že byly se souhlasem původního vlastníka prodány, nebo z nějakého jiného,

---

a mensulariis acceperunt, a ceteris creditoribus non seperantur; et merito, aliud est enim credere, aliud deponere. (Ibid., sv. 3, s. 386)

Papinianus zde říká, že když depositář nedostojí svým závazkům, lze peníze k vyplacení deposita vzít nejen z depositních fondů tvořících bankéřova aktiva, ale ze všech jeho aktiv. Deponentovo

privilegium se rozšiřuje nejen na depositní fondy, jež se stále nachází mezi bankéřovými aktivy, ale také na všechna ostatní podvodníková aktiva. Vzhledem k tomu, že bankovní služby jsou nezbytné, prospívá to obecnému blahu. Nezbytné výdaje jdou ovšem na řadu první, neboť kalkulace aktiv se děje až po jejich odečtení. (Zde uvažovaný princip bankéřova neomezeného ručení se objevuje v 8. fragmentu 3. titulu 16. knihy *Digest.*)

nepředvídaného důvodu.<sup>45</sup> Dále ve *Fuero real* (zákon 5, titul 15, kniha 3) se činí rozdíl mezi „úschovou spočtených peněz nebo nezpracovaného stříbra či zlata“ přijatých od „druhého na váhu“, v kterémžto případě „lze věci použít a stejné množství a kvalita se musí vrátit“, a úschovou, „která je zapečetěna a věci nejsou spočteny nebo zváženy“. V takovém případě „jich nesmí být užito, ale pokud jich přesto někdo užije, musí zaplatit dvojnásobek“<sup>46</sup>. Tyto středověké zákoníky obsahují jasné rozlišení mezi depositem specifické věci a peněžním depositem irregulare a uvádějí také, že v druhém případě dochází k převodu vlastnictví. Nenalezneme v nich ale oproti *Corpus Juris Civilis* důležité objasnění týkající se toho, že ačkoli se vlastnictví „převádí“, povinnost věc uschovat zůstává spolu s povinností udržovat nepřetržitě dostupné *tantundem*. Důvodem pro toto opominutí může být rozšiřující se výskyt institutu *depositum confessatum*.

Římská právní tradice správně definovala institut peněžního deposita irregulare a jeho principy. Rovněž chápala podstatné rozdíly mezi tímto kontraktem a jinými právními instituty či kontrakty, např. půjčkou neboli mutuem. V kapitole 2 probereme způsoby, jimiž byly tyto základní principy peněžního deposita irregulare (přesněji nároku na dostupnost a vlastnictví obsažená v kontraktu) během staletí postupně

---

<sup>45</sup> V *Las Partidas* (okolo 1312) se deposita nazývají *condesijos* (skrytá deposita). Lze se zde dočíst, že:

Kontrola nad věcmi danými druhému do úschovy se na příjemce věci nepřevádí, kromě situace, kdy lze při předání uschované věci spočítat, zvážit nebo změřit. A tak když je příjemce obdrží v jednotkách množství, hmotnosti či délky, kontrola se na něj převádí. Musí ale vrátit stejnou věc nebo stejné množství statku, jaké mu bylo do úschovy dáno.

Tímto tématem se výmluvně a nanejvýš jasně zabývá *Las Partidas*. Viz *Las Siete Partidas* opatřené poznámkami Gregorio Lópeze; publikováno v *Boletín Oficial del Estado* (Madrid, 1985), sv. 3, 5. Partida, titul 3., zákon 2, s. 7–8.

<sup>46</sup> Viz odkaz Juana Roca Juana na *Fuero real* v jeho článku „El depósito de dinero“, v *Commentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, sv. 1, díl 22, s. 249.

narušeny společným úsilím politiků a bankéřů. Rozebereme okolnosti, za nichž k těmto událostem mohlo dojít, a jejich důvody. V kapitole 3 prostudujeme různé pokusy právnické profese ospravedlnit kontrakty, jež se navzdory tradičním právním principům postupně ujaly. Poté se v kapitole 4 budeme zabývat ekonomickými následky těchto událostí.