

KNIHOVNA
ČESKOSLOVENSKÉHO AKADEMICKÉHO SPOLKU
„PRÁVNÍK“ V BRNĚ.

SVAZEK VI.

SVAZEK VI.

OBLIGAČNÍ PRÁVO.
OBECNÉ NAUKY
O PRÁVNÍCH JEDNÁNÍCH OBLIGAČNÍCH
A O SPLNĚNÍ ZÁVAZKŮ.

NAPSAL

DR. JAROMÍR SEDLÁČEK,
PROFESOR OBČANSKÉHO PRÁVA NA PRÁVNICKÉ FAKULTĚ
MASARYKOVY UNIVERSITY V BRNĚ.

VYDÁNO

S PODPOROU MINISTERSTVA ŠKOLSTVÍ A NÁRODNÍ OSVETY.

V BRNĚ 1924.

NÁKLADEM ČESKOSLOVENSKÉHO AKADEMICKÉHO SPOLKU
„PRÁVNÍK“ V BRNĚ.

Nákladem
Československého Akademického Spolku „Právník“
v Brně, Bedřicha Smetany 16

vycházejí:

Knihovna Čs. A. S. „Právník“.

- Sv. I. Dr. Josef Vacek: **Právní názory církve řím.-kat. ve světle dějin.** Díl I.
Sv. II. Dr. Rud. Dominik: **Základy správního práva.** (Část zvláštní.)
Sv. III. Dr. Frant. Weyr: **Čsl. právo správní.** (Část obecná.)
Sv. IV. Dr. Josef Vacek: **Manželské právo.** Díl I.
Sv. V. Dr. Karel Engliš: **Peníze.**
Sv. VI. Dr. Jaromír Sedláček: **Obligační právo.** (Část obecná.)
Sv. VII. Dr. Josef Vacek: **Manželské právo.** Díl II.
Sv. VIII. Dr. Rud. Dominik: **Právo směnečné.** (V tisku.)

Studijní příručky.

(Vydání autorisovaná.)

- Čís. 1. Dr. Jaromír Sedláček: **Nástin akad. přednášek z občanského práva.** (Část obecná.)
Čís. 2. Dr. Jaroslav Kallab: **Nástin přednášek o trestním právu hmotném.** (Část obecná.)
Čís. 3. Dr. Frant. Vážný: **O ústrojí a příslušnosti soudů.** (Litografie.)
Čís. 4. Dr. Rud. Dominik: **Směnečný řád.** (V tisku.)
Čís. 5. Dr. Jaroslav Kallab: **Nástin přednášek o právu mezinárodním.** (V tisku.)

Knihy tyto lze obdržeti v každém knihkupectví nebo přímo objednat u Čs. A. S. „Právník“ v Brně, Bedřicha Smetany 16.

Členům prodávají se veškeré knihy a litografie ke státním zkouškám a rigorosům za ceny značně snížené.

Knihovna č. 1. prof.
Draha K. A. S. / SLOVSKY

22-C-126/1-2

KNIHOVNA
ČESKOSLOVENSKÉHO AKADEMICKÉHO SPOLKU
„PŘÁVNÍK“ V BRNĚ.

SVAZEK VI.

SVAZEK VI.

OBLIGAČNÍ PRÁVO.

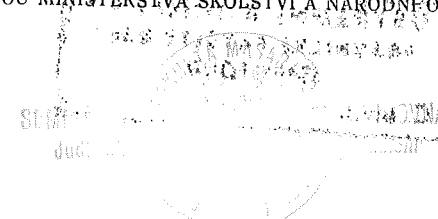
OBECNÉ NAUKY
O PRÁVNÍCH JEDNÁNÍCH OBLIGAČNÍCH
A O SPLNĚNÍ ZÁVAZKŮ.

NAPSAL

DR. JAROMÍR SEDLÁČEK,
PROFESOR OBČANSKÉHO PRÁVA NA PRÁVNICKÉ FAKULTĚ
MASARYKOVY UNIVERSITY V BRNĚ.

VYDÁNO

S PODPOROU MINISTERSTVA ŠKOLSTVÍ A NÁRODNÍ OSVĚTY.



V BRNĚ 1924.

NÁKLADEM ČESKOSLOVENSKÉHO AKADEMICKÉHO SPOLKU
„PŘÁVNÍK“ V BRNĚ.

Všechna práva vyhrazena.

Popis	M. Karlovou
Číslo	35. 482
Podpis	

ÚSTŘEDNÍ KNIHOVNA
PRÁVNICKÉ FAKULTY UJEP
STARÝ FOND
C. inv.: 010774

Tiskem Polygrafie, Brno.

Předmluva.

Považoval jsem za svou povinnost dáti posluchačům práv studijní příručku obligačního práva. Proč? Poněvadž obligační právo, zvláště ve své obecné části, jest onou součástí soukromého práva, na něž má doktrína největší vliv. Nauka o smlouvách náleží k nejobtížnějším partiím našeho práva, ale zároveň k oněm partiím, jejichž zevrubnou znalost musí si posluchač osvojit již za svého fakultního studia. Proto s urychlením podávám svým posluchačům tuto knihu. Při studiu této knihy necht' pracuje každý se zákonem v ruce (už z toho důvodu, že v knize mohou býti tiskové chyby) a necht' každý přemýšlí, proč k tomu neb onomu závěru se došlo, neboť psal jsem tuto knihu pro vysokoškolské posluchače, v nichž vidím v první řadě své spolupracovníky, kteří, učíce se, samostatně tvoří na rozdíl od nižšího pouze receptivního učení.

Doufám, že kniha tato přijde vhod i praktikům; těmto usnadní se práce, budou-li k tomu používati „Soubor legislativy a judikatury“, odd. judiciální, jehož soukromoprávní část pořádám. V „Souboru“ naleznou praktické systematicky uspořádaná rozhodnutí ve výtahu mnohdy velmi zevrubném a tak budou moci vždy lehce kontrolovati, jakým směrem se praxe vyvíjí. Poslouží tedy tento způsob praxi více než citace soudních rozhodnutí o tomto systému.

Přihlížel jsem též k osnově „Československého občanského zákoníku“, zejména pokud se týče citace zákonných míst. Výklad byl pak veden též snahou, aby zahrocen byl rozdíl dosavadního a budoucího ustanovení, třebaž z důvodů ekonomie knihy jsem se o navrhovaném ustanovení nezmiňoval. Lituji,

že jsem nemohl hojnější měrou citovati polskou literaturu, ale překážky získati jí byly tou měrou značné, že zůstalo jen při dobré vůli.

Prosím o vřídlné přijetí této knihy, neboť po prvé pokouším se vydati jazykem českým systematické zpracování obecné části obligačního práva. Děkuji zároveň na tomto místě panu JUDru Adolfu Procházkovi a JUC. Vladimíru Tuseherovi, kteří ochotně provedli za pomoci svých přátel korekturu.

V Brně dne 30. března 1924.

Jaromír Sedláček.

Úvod.

O významu t. zv. obligačního práva.

1. Sociální rozdíl mezi právem věcným a obligačním. — Společenský úkol právního řádu spočívá v tom, že umožňuje spolužití lidí, řídě jednání těchto lidí určitým způsobem, t. zv. normami. Občanské právo upravuje postavení rodinné (osobní práva) a postavení majetkové (práva věcná či majetková). Při majetku jde o nahromaděné prostředky k ukojení budoucích potřeb životních. Je tedy majetek zrovna tak důležitý pro život jako fyzické zdraví: majetek dává nám jistotu, že budoucí prostředky k našemu živobytí jsou zabezpečeny. K životu našemu potřebujeme hmotných předmětů, které konsumujeme buď jako pokrm, nebo jako oblek, anebo jako palivo, zařízení bytu atd. Primitivní člověk, jenž žil v tlupách a pak v rodinách, neznal jiných součástí svého majetku než tyto hmotné předměty, které sloužily k ukojení jeho potřeb. Tyto hmotné předměty nazývají národohospodáři statky a právníci věcmi (res). Potřeboval-li primitivní člověk jiných věcí, než kterých měl, nabídl jich k výměně za své, ačli se jich nezmocnil násilím. Ale i na tomto stupni, pokud nějaká věc nebyla v okruhu moci nějakého člověka, nenáležela do jeho jmění. Primitivní člověk neznal jiných majetkových hodnot než hmotných věcí. Právní předpisy, které mají za účel chrániti klidné užívání těchto hmotných věcí, nazýváme právem věcným. Proto také vidíme, že na nízkém stupni kulturním národ vystačí s majetkově-právními předpisy, týkajícími se pouze pokojného užívání hmotných věcí.

Na vyšším stupni kulturním situace se mění. Uzavřená hospodářství rodová rozpadají se na řadu menších hospodářství rodinných, které nemohou vyhověti zvýšeným požadavkům. Hlava rodiny, která je subjektem rodinného jmění (římská familia), je nucena dožadovati se cizí pomoci. Tato má zprvu ráz přátelské výpomoci, o niž se právní řád nestará. Jde-li vzájemný vztah dále, připojuje se právní ochrana k věcně-právnímu systému, který je starší a zžitý. Než tih se organizuje, na městském tržišti setkávají se lidé, kteří se neznali nebo málo, a kteří si nechtějí poskytnouti vzájemných úsluh. Dá-li jeden

hodnotu, je povinen dáti druhý vzájemnou hodnotu. Zde je hospodářský základ obligačního práva. Druhý je rázu eticko-náboženského. Slib daný bohům váže; slíbí-li člověk něco určitou formou druhému člověku, je tento slib závazný, třebaš pod sankcí náboženského příkazu. Ale vliv náboženství na právo je značný a proto slib, daný určitou formou, váže i pod sankcí právního řádu (sponsio — stipulatio). Vlivem křesťanství uznává se právní závaznost kteréhokoli slibu, pokud je jeho splnění možné. Tím dostává se do jmění nová hodnota: úkon jiného člověka, který mi má dopomoci k nějaké věci, nebo který mi má mou věc zachovati. Tento úkon hodnotím, ale hodnotím jej jinak než příslušnou věc, kterou mi má dodat, na příklad při smlouvě tržové. Zde možnost, že budu míti onu věc, je podmíněna tím, zda onen člověk mi skutečně onu věc odevzdá. Právní ochrana těchto hodnot nazývá se právo obligační, poněvadž upravuje závazky lidí k úkonům povinných.

2. Hospodářský význam rozdílu práva věcného a obligačního. — Mluvím-li o věcném právu, myslím na hodnotu, která je v mém jmění bez ohledu na to, jak jiní lidé budou jednati. Mám koně, tento má pro mne hodnotu majetkovou, která je nezávislá na jednání jiných lidí. Ne tak v obligačním právu. Mám nárok na předání koně do vlastnictví. Tento nárok je též mojí majetkovou hodnotou, ale tato hodnota je podmíněna tím, zda dlužník bude chtíti plniti, po případě zda z jeho jmění bude možno onoho koně odejmouti a mně odevzdati. Předá-li proti ustanovením smlouvy můj dlužník koně někomu jinému do vlastnictví, přejde tento kůň do jeho jmění a můj nárok valně pozbyl na ceně. Podobně je tomu i při nárocích na peněžité plnění. Je-li pro pohledávku zřízeno zástavní právo, má věřitel hodnotu, z níž bez ohledu na ostatní jmění dlužníkovo může dojiti uspokojení. Nemá-li věřitel žádné zástavy od dlužníka, je odkázán na to, zda dlužník v době, kdy bude dluh splatný, bude moci plniti, zda bude míti dlužník dosti jmění k zaplacení dluhu. Rozdíl tento stává se velmi významný, upadne-li dlužník do konkursu. Ti, kdož mají nároky na vydání určitých věcí a jsou se svými nároky chráněni t. zv. věcně-právními žalobami (vlastnictví, služebnosti, zástavní právo atd.), mohou tyto nároky uplatniti bez ohledu na stav ostatního jmění. Ostatní věřitelé musí se spokojiti se jměním, které zde bude v době konkursu. Věcně-právně oprávnění mají hodnoty, k nimž se mohou táhnouti bezprostředně, ať se nalézají u kterékoliv osoby; obligačně oprávnění

nění mají hodnotu jen v důvěře, že dlužník plniti bude ze svého jmění.

3. Pojem obligačního práva. — Běžný pojem obligačního práva odpovídá hospodářskému významu obligaci. Již Paulova definice (l. 3 pr. D 44, 7): „Obligationum substantia non in eo consistit, ut aliquod corpus nostrum aut servitute nostram faciat, sed ut alium nobis obstringat ad dandum aliquid vel faciendum vel prestandum“. Zde přihlíží se jen k hospodářské funkci těchto právních předpisů a tu je ovšem lhostejno, jak právě byla ta která hodnota obligační založena; je lhostejno, zda mám obligační nárok na vydání nějaké hodnoty, poněvadž jsem uzavřel s druhým smlouvu, anebo poněvadž druhý se dopustil deliktu, anebo poněvadž se na můj úkor obohatil, anebo poněvadž jsem jednal o své újmě v zájmu druhého atd. Římané disparátní tyto nároky řadili systematicky v nároky ze smluv (obl. ex contractu), v nároky z porušení práva (obl. ex delicto), zbývající nároky, které nemohli zařaditi ani pod jeden ani pod druhý typ, řadili ve zbytkový typ (variae causae), anebo je přiřadovali buď ke smlouvám jako quasikontrakty, anebo k deliktům jako quasidelikty. Ještě dnes je velmi obvyklé rozdělení obligací na obligace ze smluv, z nedovolených činů a jiných důvodů.

4. Kritika pojmu obligačního práva. — Tento pojem obligačního práva má tu vadu, že hospodářský význam obligačního práva klade za substanciální náležitost právního pojmu, za nějž považuje zmíněný pojem obligačního práva. Ale tento pojem není žádným právním pojmem, t. j. z pojmu právního řádu odvozeným, nýbrž jen vyjadřuje hospodářskou funkci určitého výseku právních norem. V tom směru může nám býti pojem obligačního práva velmi dobrou pomůckou k systematickému uspořádání právního řádu. Pojem obligačního práva je tedy pojem pomocný.

5. Rozdíl mezi věcným a obligačním právem s hlediska pojmu právního řádu. — Základním pojmem právním je pojem právní povinnosti, při čemž nutno abstrahovati úplně od hospodářské funkce její. Tu shledáváme, že právní povinnost je vždy stejné právní kvality, ať jde o věcně právní či obligační poměr (srovn. Planiol, Traité élém. de droit civil, I, čís. 2160, Roguin, La règle de droit, str. 257 a násl., Weyr, Základy filosofie právní, str. 220 a násl., Sedláček, Vlastnictví a vlastnické právo). V obou případech máme osobu povinnou a osobu oprávněnou.

něnou, není tedy rozdíl mezi věcnými a obligačními právy. S hlediska právního řádu je však důležitý rozdíl v té okolnosti, zda povinnost stanovena byla přímo právním řádem anebo jednáním stran. Tento rozdíl je pro aspekt hospodářský celkem bezvýznamný. Je důsledno rozdělovati povinnosti na povinnosti přímo zákonem stanovené a povinnosti stanovené stranami. V rozdělení tom budeme míti na jedné straně smlouvy a jednostranná právní jednání a na druhé straně závazky ex lege, do nichž patří závazky ex delicto, ex variis causarum figuris, ale i věcná práva. Než hospodářský pojem obligací není pro systematiku právního řádu zbytečný, poněvadž vzhledem na hospodářskou funkci právních norem máme ustanovení společná jak pro obligace ex lege, tak i pro obligace z právního jednání. Tím odůvodňuje se to, co jsme pravili výše, že totiž pojem hospodářské funkce obligací je pojmem pomocným. Musíme tedy při systematice v první řadě přihlížeti k formálnímu rozlišení podle všeobecných pojmů právních, ale nemůžeme pominouti účelnost systematiky podle obsahu norem, a ten v tomto výseku práva je dán s hlediska hospodářského.

6. Rozdělení obligací v občanském zákoníku. — Občanský zákoník rozeznává osobní a věcná práva (Personenrecht, Sachenrecht), tato jsou (lépe řečeno) právy majetkovými. Mezi těmito právy majetkovými rozlišuje věcná práva majetková a osobní práva majetková. Osobní práva majetková zakládají se podle občanského zákoníku na zákoně, na právním jednání, nebo na utrpění škodě (§ 859). Rozdělení toto je v jádru svém obměněná trichotomie římských právníků rozeznávajících: obligationes ex contractu, ex delicto, ex variis causarum figuris. V občanském zákoníku obligationes ex contractu jsou nahrazeny osobními právy majetkovými z právních jednání, jimiž se rozumějí smlouvy a jednostranná právní jednání; z těchto uvádí občanský zákoník jen veřejné příslibení (§ 860). Obligationes ex delicto jsou obsaženy v pojmu náhrady škody, když jednáno bylo proti předpisu právního řádu a škoda tím povstala; okolnost, že občanský zákoník nemluví o deliktu, je vysvětlitelná tou okolností, že v našem soukromém právu nemáme žádných poenálních žalob jako v právu římském (srovn. Vážný, Actiones poenales). Pojem majetko-právního deliktu a trestu s ním spojeného nahrazen byl pojmem náhrady škody utrpění tím, že někdo druhý porušil právní normu svým zaviněním (§§ 1294—1298). Varias causarum figurae jsou zahrnuty v občanském zákoníku názvem

„osobní práva majetková ze zákona“. Tyto podobají se buď kontraktuálním závazkům — doktrína mluvila pak o quasi-contractus — anebo deliktům, a pak říkalo se jim quasidelicta (porušení předpisu právního bez zavinění). Občanský zákoník typy quasikontraktuální zařazuje k analogickým smluvním typům (na př. jednání bez příkazu a versio in rem přiřazuje k mandátu), typy pak quasideliktů do kapitoly o náhradě škody (§ 1294, § 1311, § 1318).

7. Pojem osobních práv majetkových. — Občanský zákoník pojímá osobní práva věcná jako majetkovou hodnotu, která spočívá v jednání zavázané osoby. Hodnota tato neopírá se o žádný hmotný statek a proto občanský zákoník mluví o věcech nehmotných (§ 292). Hodnota tato je jedním z důvodů uvedených v § 859, může být zajištěna dalšími závazky a konečně dochází svého splnění tím, že zavázaný plní. Hodnota tato může se měnit, mění-li se předmět závazku dlužníkovy anebo osoba dlužníkovy, konečně hodnota tato může se zeiziti jako každá jiná hodnota.

8. Systematika osobních práv majetkových v občanském zákoníku. — Z vylíčeného pojmu osobního majetkového práva podává se i systematika předpisů občanského práva sem hledících. Občanský zákoník obsahuje nejprve v kapitole 17. předpisy o smlouvách vůbec (§§ 859—937), pak v kapitolách 18.—29. uvádí předpisy nejběžnějších typů smluvních, čítaje v to i smlouvy svatební a majetkové právo manželů vůbec, konečně v kapitole 30. pojednává o náhradě škody. Ve svém třetím dílu předpisuje, jak možno práva majetková (hlavně práva osobní) utvrditi (hlava první, §§ 1342—1374) prostředky: rukojemství, smlouva zástavní. V druhé kapitole jsou předpisy o změně majetkových práv (§§ 1375—1410): novací, narovnáním, postupem, poukazem, převzetím dluhu. V hlavě třetí nalézáme předpisy, jak zanikají osobní práva majetková: placením, kompensací, prominutím dluhu, konfuzí, zánikem věci, smrtí, uplynutím času (§§ 1411—1450). Pojem osobních práv majetkových je úplně konformní se systematikou občanského zákoníku.

9. Kritika systematiky občanského zákoníku. — Vycházíme z pojmu subjektivní povinnosti. Tato je dána, je-li dána příslušná skutková podstata, jež může být též odvozenou normou (viz nástin obecné části čís. 20), takže s hlediska povinnostního subjektu neodvozuje povinnost přímo z předpisu zákonného, leč

z této odvozené normy. Nejdůležitější případ této odvozené normy je právní jednání (jedno- nebo dvoustranné). U jiných povinností nemáme tohoto spojovacího normativního stupně a opíráme povinnost přímo o předpis zákona. Z toho podává se nám rozdělení obligačních závazků na závazky z právního jednání a závazky ze zákona. Tyto zahrnují v sobě jak závazky z nedovolených činů, tak i závazky typu quasikontraktálního. Závazky pak z právního jednání rozpadají se na závazky ze smluv a z jednostranných právních jednání.

Závazek určitým způsobem jednati trvá dotud, pokud nastanou skutečnosti, z nichž na základě příslušného právního předpisu můžeme souditi, že závazek onen zanikl. Toto formální stanovisko liší se značně od hospodářského (materiálního). Hospodářské hledisko je toto: Jakmile dlužník jednal podle své povinnosti, došel věřitel příslušného statku, a proto nemůže zde býti ještě hodnota spočívající v expektanci tohoto statku. Při čistě formálním hledisku právním musíme na věc pohlížeti, jak řečeno bylo v první větě tohoto odstavce. Tu pak shledáváme, že podle našeho občanského zákoníku zanikají závazky obligační buď přímo předpisem zákona, anebo právním jednáním. Přihlížeje ke zrušení závazků musíme pojeti do pojmu zrušení závazku i ty případy, které občanský zákon zahrnuje pod pojmem změny závazku (novace, smír, poukaz, privativní převzetí dluhu). Občanský zákoník pojímá zrušení závazku úžeji, t. j. omezuje je na ty případy, kdy věřitel aspoň materiálně došel uspokojení, anebo kdy žádný další závazek obligační není dán. Byl-li však závazek zrušen tím, že nahrazen byl jiným závazkem, mluví občanský zákoník, věren jsa svému hospodářskému hledisku, o změně závazku. Formálně-právně je v tomto případě zrušení závazku a zřízení nového závazku.

Zrušují-li se závazky právním jednáním, mluvíme o solučním (liberatorním) právním jednání.

10. Systematika tohoto nástinu. — V této části nástinu budeme jednati pouze o závazcích z právních jednání a o jejich zrušení. V první části pojednáme o obligačním právním jednání, a to nejprve o pojmu smlouvy, pak o náležitostech smluvního konsensu, dále o předmětu smluvního závazku, konečně o dlužníku a věřiteli; v části druhé obrátíme zřetel k jednostranným právním jednáním a ve třetí části k předpisům hledícím ke zrušení závazků z právních jednání, ať zakládá se zrušení přímo na předpisu zákona či na právním jednání; v tomto oddílu třetím

pojednáme i o všech vadách solučních právních jednání a z toho plynoucích nároků (na náhradu škody, na správu, z t. zv. obohacení atd.).

11. Literatura. — Pavlíček, Právník 1883, str. 613. — Wellner, Právník 1867, str. 156. — Pavlíček, Právník 1875, str. 181. — Randa, Sborník věd právních a státních 1901, str. 1. — Brinz, Zeitschrift für Privat- u. öffentl. Recht 1, str. 11. — Sohm, Tauntéz 4, str. 456. — Schey, Tamtéž 9, str. 359. — Hartmann, Die Obligation. — Schuster-Bonnot, Grundriß des Obligationsrechts. — Ehrenzweig, Recht der Schuldverhältnisse. — Krasnopolski, Obligationsrecht. — Hasenöhr, Obligationsrecht. — Mayr, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, II. sv., 1. část. — Wehli, Die obligationsrechtlichen Bestimmungen der dritten Teilnovelle. — Till, Prawo prywatne austriackie. — Zoll Fryderyk, Prawo cywilne w zarzysie. — Planiol, Traité élémentaire de Droit civil, sv. II. — Colin-Capitant, Cours élémentaire de Droit civil français, sv. II. — Aubry-Rau, Cours de droit civil français d'après la methode de C. Zachariae. — Baudry-Lacantinerie, Traité théorique et pratique de droit civil, sv. XII—XV avec collab de L. Barde. — Demogue, Théorie général de l'obligation. — Saleilles, Etude sur la théorie général de l'obligation, d'après le premier projet de code civil pour l'empire allemand. — Capitant, De la cause des obligations. — Addison, Law of contract. — Prochownik, Das bürgerliche Recht Englands, sešit 5. a 6.

ČÁST I.

Obecné nauky o smlouvách obligačních.

KAPITOLA I.

Smlouva obligační.

§ 1. Pojem smlouvy.

12. Podřazenost pojmu smlouvy pojmu právního jednání. — (Viz nástin všeobecné části č. 10—20.) O právním jednání mluvíme vždy, když máme na mysli právně relevantní projev vůle nějaké osoby. Je-li k perfekci právního jednání zapotřebí srovnalých projevů vůle více osob, mluvíme o smlouvách. Tomu odpovídá i mnohá běžná definice smlouvy. Než takové vymezení pojmu jest příliš široké, neboť zahrnuje v sobě též souběžné projevy dvou osob, aniž bychom mohli mluvit o smlouvě, jak ji máme na mysli podle předpisů občanského zákoníku. Pojem tento musíme omezit v tom směru, že jedna osoba zavazuje se druhé osobě, že jednati bude určitým způsobem, a druhá strana tento závazek přijme (smluvní konsens). Toto je minimální obsah projevu vůle, obsah tento musí být dán u každé smlouvy. Jinaké právně relevantní projevy vůle zařazujeme pod širší pojem právního jednání.

13. Definice smlouvy. — Definice smlouvy, dědičky to starého římského *contractus*, je v literatuře ovšem přehojná; uvedeme zde některé, připomínající, že definice takové mají ovšem jen relativní cenu, t. j. podle účelu, jemuž slouží. Heyrovský, *Systém a dějiny římského práva*, II. sv., str. 25: „Právním jednáním mezi živými lze zřídit obligaci jen, když jednání to jest dvoustranným právním jednáním neboli smlouvou. V ní prohlašuje jedna strana, že chce býti zavázaná k plnění, činí slib, druhá, že chce nabýti práva na slibné plnění.“ — Windscheid (*Pandekten*, vyd. 9., sv. II., str. 249) považuje za charakteristiku smlouvy, že jedna strana prohlásí, že se chce zavázat k nějakému jednání, a druhá strana projeví vůli, směřující k tomu, že si přivlastní vůli k závazku strany první (srov. též sv. I., str. 314). — Dernburg (*Pandekten* 5, vyd. I., str. 219) má za to, že smlouvou vážou se projevy vůle dvou stran ke zřízení, zajištění nebo zrušení právního poměru. — Savigny (*Das Obligationsrecht* II, str. 8) definuje smlouvu jako spojení více osob ke společnému projevu vůle, jímž mezi nimi má povstati závazek. Zvláštní postavení mezi pandektisty německými zaujímá

Schlossmann, *Vertrag* 1876. — V oboru rakouských civilistů je jmenovati Ungera (*Österr. Priv. Recht* II, str. 41), podle něho je smlouva projev vůle směřující ke zřízení, modifikaci, nebo zrušení právního poměru. Dále sem náleží Hasenöhr (Österr. *Obligationsrecht* I, str. 337), jenž míní, že smlouva stává se skutkem souhlasným projevem vůle více stran. Podobně i Krainz (*System* 5, vyd. I., str. 321) klade důraz na souhlasný projev stran, jímž se určuje mezi nimi právní poměr. — Mayr (*Soustava obč. práva* I, str. 165) definuje smlouvu jako souhlasný projev vůle dvou či více osob, učiněný k tomu cíli, aby mezi nimi vznikly určité právní účinky. Z další literatury srov. Hofmann, *Entstehungsgründe der Obligation*. Z české literatury upozorniti jest na Tilsche (*Občanské právo*, § 192), podle něhož ke smlouvě je zapotřebí souhlasného projevu dvou nebo více stran. Z polské literatury uvádíme Tilla, *Prawo prywatne austriackie*. Dále sem patří Zöll Fryderyk (*Prawo cywilne w zarysie* č. 160), jenž považuje smlouvu za projev vůle dvou stran, z níž jedna se druhé zavazuje a druhá tento závazek přijímá. Z německé, velmi rozsáhlé literatury uvádíme jen Thur, *Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts*; tento považuje smlouvu za právní jednání, k němuž je zapotřebí projevu vůle více osob (II, str. 203 a násl.). Stanovisko Thurovo je pro německou civilistiku velmi charakteristické. — Na západě Evropy největší vážnosti těšila se a těší se definice Pothierova (*Traité des obligations* Nro 3), která v jádře svém převzata byla do *Code civil* (art. 1101): „Le contrat est une convention par laquelle une ou plusieurs personnes s'obligent, envers une ou plusieurs autres à donner, à faire, ou à ne pas faire quelque chose.“ Definice tato považuje se v anglosaském právu za definici standartní (srov. *Additions Law of Contract*). — Z římských definic budtež uvedeny: *Et est pactio duorum pluriumve in idem placitum et consensus* (I. 1, § 2, D 2, 14); *Conventionis verbum generale est omnia pertinens, de quibus negotii contrahendi transigendique causa consentiunt, qui inter se agunt* (I. 1, § 3, D 2, 14).

14. Definice smlouvy v občanském zákoníku. — Stanovisko občanského zákoníku podává se z předpisu § 861: „Kdo projeví, že chce na jiného převést právo, t. j. že mu něco dovolí, dá, proň něco učiní nebo opomine, činí nabídku, jestliže pak onen jiný nabídku platně přijme, je shodnou vůlí stran skutkem smlouva.“ Redaktoři sledovali zde učení přirozeného práva, podle něhož osoba smlouvou převádí na někoho buď právo (hodnotu majetkovou) samo, anebo možnost práva (*titulus práva*), anebo část své přirozené svobody. Důležitým pramenem je též filosofie Hugona Wolfa a Hobbesova. Výraz „právo“ je zde použit v té mnohoznačnosti, jakou měl v přirozeném právu. Praxi ani teorii, která v tomto případě málo přihlížela k pramenům tohoto názvu, neskýtal výraz ten mnoho obtíží. Praxe i teorie vykládala si § 861 celkem ve smyslu definice Pothierovy (čl. 1101 *Code civil*). Praxe a teorie přihlíží hlavně k tomu, jak

smlouva stává se skutkem, nač ostatně již občanský zákon sám klade dosti značný důraz, a proto ji teoretické subtility přirozeného práva nemátly. Zpravidla mluví se o nabídce a jejím přijetí (srov. níže čís. 17), čímž pro praxi je otázka rozřešena.

15. Vymezení pojmu smlouvy. — Smlouva je právně relevantní projev vůle více osob. Je tedy smlouva s hlediska zákonného předpisu právní skutečností, k níž logicky na základě daného předpisu připínáme subjektivní povinnost. S hlediska smlouvajících stran je normou, neboť stanoví, že něco má být. Její právní relevance je však odvozena z normy vyšší, zákonné, a proto pravíme o této normě, že je normou odvozenou. Obligační smlouvou stanoví si smlouvající obsah právního poměru mezi sebou podle svého dobrého zdání. Jde-li mezi stranami ne o ustanovení závazků, ale o zrušení závazků, pak upravuje se též mezi nimi právní poměr, ale tento právní poměr je dán přímo zákonem a nikoliv vůlí stran. V tomto případě jde o soluční (liberatorní) smlouvu (srov. čís. 463). Obligační smlouva je nejvýznačnějším prostředkem, jímž jednotlivec uplatňuje autonomní správu svého jmění.

Příklad obligační smlouvy: A zaváže se převést na B vlastnické právo ke koni X. Zde právní poměr (t. j. vzájemnost závazku A-ova a nároku B-ova) stanoven byl úplně vůlí stran, strany jsou zavázány, poněvadž tak chtěly. Příklad soluční smlouvy: A převedl na B vlastnictví ke koni X, čímž závazek A-ův vůči B-ovi zanikl. Autonomie stran uplatnila se potud, že z vůle stran přišlo ke smlouvě této, ale povinnosti a nároky další mezi A a B nejsou určeny již vůlí stran, leč zákonem; A je chráněn proti nárokům B-ovým, pokud by se tento domáhal nového plnění, B pak je chráněn i proti A-ovi reinvindikací, kteréžto nároky jsou jen rubem příslušných negativních povinností. Jsou tedy povinnosti mezi A i B po soluční smlouvě upraveny ne vůlí stran, leč předpisem zákona.

Z toho se podává, že projev vůle při obligační smlouvě musí mít minimální obsah, totiž: projev vůle jednoho smluvníka směřuje k povinnosti zpravidla vůči druhému smluvníku a projev druhého smluvníka obsahuje souhlas s tím, aby první smluvník byl takto vázán. Setkají-li se oba projevy, t. j. učiní-li si je oba smluvníci navzájem, stává se smlouva skutkem. Tato konstrukce odpovídá celkem doslovu § 861. (O soluční smlouvě viz čís. 463 a násl.)

16. Osoby při smlouvě se vyskytující. — Osoba, která svým projevem se zavazuje k určité povinnosti, jmenuje se

dlužník. Druhá osoba, která svoluje k tomuto závazku, jmenuje se věřitel. Název tento odpovídá římsko-právnímu názvu „creditor“ (podobně i německému „Gläubiger“). Věřitel nabývá žalobního nároku proti dlužníkovi na splnění jeho závazku.

Tento nárok nazývá se pohledávkou. V běžné mluvě nemáme na mysli tento formálně-právní význam pohledávky, spíše přihlížíme k hospodářskému významu, totiž k majetkové hodnotě tohoto nároku, který považujeme za aktivum, jmění.

Povinnost dlužníkovu nazýváme dluhem, či závazkem, při čemž přihlížíme v běžné mluvě k jeho majetkové hodnotě a to jako k pasivu jmění dlužníkovu. Hledisko hospodářské ani při pohledávce ani při dluhu nesmíme zaměňovati s hlediskem právním.

§ 2. Uzavření smlouvy obligační.

17. Srovnalá vůle stran. — Smlouva stává se skutkem, jakmile setká se projev vůle dlužníkovy s projevem vůle věřitele; technický název jest konsens (zčeštěný latinský výraz consensus) stran smluvních. Ta strana, která nejprve projeví vůli uzavřít smlouvu či nabídku (ofertu), druhá strana, která souhlasí s nabídkou a projeví souhlasnou smluvní vůli, přijímá nabídku, což se nazývá též akceptací. Tedy ke smlouvě je zapotřebí nabídky (oferty) a přijetí nabídky čili t. zv. akceptace.

18. Návosloví občanského zákoníku. — Ve shodě se svou smluvní teorií mluví občanský zákoník v § 861 „o slibu přenéstí právo“ a „přijetí slibu“. Od té doby, co při interpretaci občanského zákoníku tato teorie byla opuštěna, vykládá se ustanovení § 861 ve smyslu „nabídky“ a „přijetí nabídky“, jak svrchu bylo řečeno. Návosloví občanského zákoníku porušeno bylo třetí novelou, která v § 862 výraz „slib“ staví na roveň výrazu „nabídka“ (něm. „Versprechen“, „Antrag“). Výraz „návrh“ je poněkud širší než „slib“. Návrh může vycházeti i od osoby, která má „právo“ získati na př. od osoby, která chce nabýti daru, kdežto „slib“ může vycházeti jen od dlužníka smluvního. Jest ovšem připomenouti, že slib je i jednostranné prohlášení (pollicitatio, votum), v tomto smyslu výraz ten občanský zákoník nepojímá.

A. Nabídka.

1. Náležitosti nabídky.

19. Nabídka musí být určitá. — Nabídka je jednostranný projev vůle určité osoby vůči jiné osobě, jímž ona osoba projevuje úmysl, že chce uzavřít smlouvu toho obsahu, jak jej v tomto projevu označila. To plyne z §§ 861, 869. Z toho se podává:

a) nabídka musí obsahovati celý smluvní obsah, tedy při vzájemných smlouvách i povinnosti druhé strany (na příklad prodám koně za 2000 Kč);

b) označení smluvního obsahu musí být určité, t. j. musí být patrné, jaké povinnosti mají strany převzít, za jakých podmínek a co mají plnit;

c) nabídka musí tedy obsahovati t. zv. essentialia negotii čili podstatné náležitosti smluvní; tento výraz převzatý z římského práva, které neznalo všeobecné závaznosti smluv, má v dnešním právu za panství zásady všeobecné závaznosti smluv jiný význam. V římském právu musela nabídka odpovídati tomu, co jako essentialia bylo pro smlouvu stanoveno (zejména bylo důležité pro čtyry typy konsensuálních kontraktů), jinak nabídka tato neměla žádného právního významu. V dnešním právu je však stranám volno uchýlit se od oněch výslovně jmenovaných typů smluvních, a proto musíme považovati za závaznou kteroukoliv nabídku, která odpovídá podmínkám uvedeným ad a), b).

Osoba, která nabízí uzavření smlouvy, jmenuje se oferent (nabízeč), osoba, již se nabídka činí, nazývá se oblatem.

20. Vážnost nabídky. — Z požadavku určitosti nabídky plyne, že projev vůle musí být učiněn tím způsobem, že je z něho patrná vážná vůle uzavřít smlouvu. Musí tedy nabídka učiněna být nejen určitě, nýbrž i vážně. Vážný je projev, je-li učiněn za takových okolností, že podle pořádného obchodu můžeme souditi na vážnost úmyslu a nejen na prázdná slova (§ 914). Ustanovení o náležitostech nabídky máme obsaženy v § 869.

21. Osoba oblatova. — Nabídka je projev směřující vůči nějaké osobě. Jakmile dojde projev této druhé osoby, je nabídka dokonána (§ 861). Osoba oblatova nemusí být v ofertě naznačena individualisujícími znaky

(na př. František Novák, Nová Ves čis. 17), dostačí, je-li určitelná.

Oferta nemusí být učiněna určité osobě, může tedy učiněna být neurčitěmu počtu osob. Leč v těchto případech musíme být velmi opatrní, posuzující takový projev jako ofertu. Zpravidla bude straně chybět vůle vázati se tímto projevem k uzavření smlouvy a za druhé nebude zde vždy obsah projevu dosti určitý, t. j. nebude té určitosti, již vyžadujeme k nabídce (čís. 19). V těchto případech půjde spíše o výzvu obecnstva, aby učinilo nabídky k uzavření smluv.

2. Účinky nabídky.

22. Vázanost oferentova. — Řádně učiněnou nabídkou váže se oferent k uzavření smlouvy tak, jak ji nabízí. Řádně učiněná nabídka musí být a) určitá (čís. 19), b) vážná (čís. 20), c) musí dojít oblatu (čís. 21). Oferent nemůže takovou nabídku odvolati. Z toho plyne, že nabídka je jednostranné právní jednání, kterým se stanoví pro oferenta určité povinnosti.

23. Smluvená doba vázanosti oferentovy. — Nejprve rozhoduje to, co oferent sám, čině nabídku o době své závaznosti, stanovil. To je t. zv. opční lhůta (na př. 8 dní, 2 měsíce atd.). Tato opční lhůta může být smluvena mezi oferentem a oblatem, často se tak stává za úplaty oferentovi danou. Opční lhůta, někdy též „opční právo“ zvaná, bývá obvyklá v mezinárodním obchodě, jde-li o zajištění monopolního dodávání surovin nebo tovarů. Smlouva opční bude v praxi dosti těžko rozeznatelná od smlouvy přípravné (viz čís. 46). Smluvená opční lhůta liší se od smlouvy přípravné tím: při smlouvě přípravné zavazuje se smluvník uzavřít smlouvu, t. j. učiniti příslušný projev vůle; teprve tímto novým souhlasným projevem vůle stran stává se definitivní smlouva skutkem; při opční lhůtě je oferent vázán též k uzavření smlouvy, ale tato stává se skutkem, jakmile oblat v předepsané lhůtě přijme nabídku; nového projevu vůle oferentovy zde není zapotřebí.

24. Zákonná doba vázanosti oferentovy. — 1. Mezi přítomnými pomíjí vázanost oferentova, nepřijme-li druhá strana (oblat) nabídku neprodleně, t. j. bez zbytečného odkladu (§ 862). Minimální doba musí se oblatovi poskytnouti, aby oblat si mohl dosah nabídky uvědomiti, poněvadž jinak nemohl by oblat projevit smluvní vůli po rozumu § 869. Přítomnými

osobami jsou ony, které se domlouvají ústně, anebo které by se podle vzdálenosti mohly domlouvati ústně (na př. písemná nabídka učiněná osobě hluchoněmé, na niž tato odpoví písemně). Přítomným osobám rovnají se osoby mluvící telefonicky (§ 862).

2. Jiné osoby jsou osobami nepřítomnými, i když jsou v téže obci. Nabídka, učiněná nepřítomné osobě, uhasíná, když projev oblatův, že přijímá nabídku, nedošel oferenta do doby, do které nabízeč, předpokládaje, že jeho nabídka došla včas, může očekávati odpověď vypravenou včas a řádně (§ 862, druhá věta). V této lhůtě je obsažena trojí doba: doba dopravy oferty, doba uvažování oblatova a doba dopravý odpovědi. Doba uvažování musí býti vyměřena poněkud delší než mezi přítomnými, neboť nepřítomný nemůže dotazem ihned zjistiti pochybnost atd. Jde vždy o quaestio facti, jaká doba uvažování je přiměřená nejen vzhledem na ofertu, ale i osobu oblatovu. Dobu dopravy oferty a odpovědi počítati jest podle normálního chodu obvyklých dopravních prostředků. Čeká-li se odpověď telegrafická, je odpověď daná dopisem opožděná, třeba byla ihned odeslána. Jak doba dopravy oferty, pokud oferent nevolil neobvyklý způsob dopravy, tak i doba dopravy odpovědi jde na vrub oblatův, takže nabízeč může odmítnouti odpověď zavčas odeslanou, ale pozdě doručenou nabízečovi. Blíží viz níže při akceptaci oferty (čís. 28 c).

25. Uhasnutí vázanosti oferty. — 1. Vázanost oferty pomíjí:

a) odvoláním oferty se strany nabízeče, dojde-li odvolání oblata dříve než oferta anebo současně s ofertou, neboť tím dává nabízeč najevo, že oferta není míněna vážně (§ 869);

b) zamítnutím nabídky se strany oblatovy (což se může státi i t. zv. přijetím nabídky s úchytkami), i když lhůta vázanosti dosud neprošla;

c) projitím smluvené nebo zákonné lhůty vázanosti (čís. 23, 24);

d) konkursem nabízečovým (§ 26, odst. 3. konk. ř.) (ne však oblatovým!). Zákon praví sice, že správce konkursní podstaty není vázán ofertou konkursantovou, ale z toho plyne uhasnutí vázanosti vůbec, poněvadž nabízeči odňata byla správa jeho jmění.

2. Vázanost nabídky však nepomíjí v pochybnostech:

a) zemře-li nabízeč nebo oblat (§ 862);

b) stane-li se jeden nebo druhý nesvéprávným v době vázanosti nabízečovy (§ 862);

c) konkursem oblatovým (§ 26, II konk. ř.). Ve všech třech těchto případech je připuštěn však odvod, že oferent neměl býti vázán, nastala-li jedna ze skutečností zde uvedených.

26. Nezávazné nabídky. — Nabízeč může závaznost svoji vyloučiti, učiní-li tak při stanovení nabídky anebo pozdějším sice projevem, který však oblata dojde aspoň současně s nabídkou. Klausule v obchodě obvyklé jsou „nezávazné“ (freibleibend), „sine obligo“ atp. Význam jich může býti buď ten, že oferent ještě v době vázanosti oferty vyhrazuje si volnost odvolati ofertu, takže zde závisí na náhodě, zda přijetí či odvolání oferty bylo dříve doručeno. Anebo chtěl si nabízeč vyhraditi schválení akceptace nabídky, pak musí to prohlásiti bez odkladu, že přijetí neschvaluje. Jest ovšem otázka toho kterého případu, zda oferent minil vůbec podati nabídku, či zda neminil takovou „nezávaznou nabídkou“ pohnouti druhou stranu, aby mu učinila nabídku. Je-li nejasno, co míní se nezávaznou nabídkou, pak nejasnost je vykládati podle interpretačního pravidla § 915.

V zemích, které sledují římskou nauku o nabídce (ve Francii atd.), není žádná nabídka závazná v našem slova smyslu a může býti odvolána, pokud nabízeč se nedozvěděl o přijetí své nabídky (srov. Planiol, II. sv., č. 977, 978, 986).

27. Ručení oferentovo. — Oferent ručí za možnost plnění po rozumu § 1294 a násl. obč. zák. Stane-li se plnění v době vázanosti oferentovy, ale před uzavřením smlouvy vinou oferentovou nemožným, pak jest oferent povinen nahraditi škodu oblatovi tím způsobenou, ačkoliv smlouva podle § 878 pro neplatnost uzavřena býti nemůže.

B. Přijetí nabídky.

28. Náležitosti přijetí. — Přijetí je projev vůle oblatovy, že souhlasí s projevem vůle nabízečovy, aby uzavřeli spolu smlouvu, t. j. převzali stanovené povinnosti. Přijetí musí:

a) vycházeti od oblata nebo jeho zástupce, postoupení nároku na uzavření smlouvy náš zákon všeobecně nezná, ovšem nabízeč může tak stanoviti v nabídce, na př. nabízíme plnění

osobě A anebo jakékoliv jiné osobě, která od A bude označena a nabídku přijme;

b) přesně odpovídati nabídce, nesmí se od ní ani ve vedlejších ustanoveních odchylovati; na př. nabídce: „5000 g pšenice po 183 Kč ihned dodati a zaplatiti“ musí odpovídati přesně akceptace; odchyluje-li se přijetí od nabídky, je t. zv. přijetí zase novou nabídkou;

c) dojíti nabizeče ve lhůtě jeho vázanosti (§ 862 a), dojde-li později, jest považovati je za novou nabídku; doprava nabídky mezi nepřítomnými jde na vrub oblatův. Jeho risiko mírní § 862 a) druhá věta, která ustanovuje, že smlouva stane se nicméně skutkem, ač akceptace přišla opožděně, jestliže nabizeč seznati musil, že přijetí bylo závčas odesláno, a oblatovi bez odkladu nesdělil, že od smlouvy ustupuje; volil-li však oferent sám způsob méně obvyklé dopravy odpovědi (na př. posla nebo evičeného psa atd.), pak jest za to míti, že chce sám nésti risiko této zvláštní dopravy; podobně, zavíní-li nabizeč, že mu přijetí bylo pozdě dodáno, na př. že udal neúplnou svoji adresu.

29. Uzavření smlouvy. — Smlouva je uzavřena, jakmile dojde přijetí, mající všechny náležitosti uvedené pod číslem 28, nabizeče. Není proto uzavření smlouvy, odešlou-li si současně dvě osoby vzájemně shodné nabídky (t. zv. křížící se nabídky). Není zapotřebí, aby nabizeč se dozvěděl o přijetí, platí tedy u nás t. zv. teorie přijetí (Empfangstheorie, § 862 a). Doba perfekce je doba, kdy dojde přijetí nabizeče, tehdy je smlouva uzavřena, strany vázány, takže jedna z nich nemůže bez svolení druhé strany od smlouvy ustoupiti, smlouva má své účinky i na třetí osoby (§ 916). Tomu nevaří ani doložení výminky suspensivní (třebas potestativní, § 897, § 696).

30. Uzavření smlouvy bez nabídky a přijetí. — Výjimečně může dojíti ke smlouvě, aniž jedna strana učiní nabídku a druhá ji přijme; na př. smlouva je sjednávána třetí osobou za přítomnosti obou stran a třetí osoba přečte projekt smlouvy, s nímž obě strany současně projeví svůj souhlas. Je tedy k perfekci smlouvy zapotřebí souhlasného projevu obou smluvních stran, ale nemusí to býti nabídka a její přijetí.

31. Povinnost odpovědět na nabídku. — Oblat není povinen odpovědět na nabídku s výjimkou ustanovení § 1003: osoby, které byly veřejně ustanoveny k obstarávání určitých věcí, jsou povinny tomu, kdo jim dává příkaz k provedení takové věci,

bez prodlení se vyjádřiti, zda chtějí příkaz ten vzíti na se, jinak jsou právy ze škody tomu, kdo se jich dovolává. Smlouva ani v tomto případě nestává se skutkem bez přijetí oblatova.

32. Přijetí nabídky mlčky. — Mlčky znamená takové přijetí, které se děje buď jinými než obvyklými slovy a znameními. „Mlčky“ míní se zde protivou k „výslovně“, t. j. takové formě projevu vůle, která pro nikoho neskytá žádných nejasností (§ 863). Jednání oblatovo, jímž tento projevuje akceptaci oferty, nutno vykládati podle zvyklosti pořádného obchodu (§ 863, II. odst.), t. j. jak si vykládají řádní lidé jednání druhých lidí bez zálužnosti a pokrytectví. Je-li pochybno, zda konsens stran se stal skutkem, nutno postupovati podle § 869, při čemž interpretační pravidlo § 863 ve spojení s § 915 bude nám vodítkem, abychom posoudili, zda projev oferentův a oblatův se shodují. Je-li obsah smlouvy pochybný, pak postupovati budeme podle §§ 914—916. V prvním případě máme skrytý dissens, ve druhém případě nejasný konsens. Příklady uzavření smlouvy „mlčky“: A žádá za zápůjčku do 1000 Kč, B mu místo odpovědi zašle 800 Kč, které si A ponechá; nebo A zašle B-ovi zboží na výběr, B část zašle zpět, tu uzavřena byla trhová smlouva do té části, kterou si B ponechal, a nebylo-li nic řečeno, platí obecná cena trhová, má-li zboží takovou cenu.

33. Uzavření smlouvy bez odpovědi na nabídku. — 1. Z vůle nabizečovy se tak může státi, učiní-li nabídku s tím, že smlouva stane se skutkem, když oblat nabídku přijme, aniž musí oferentovi odpovědět na ofertu. Zpravidla se tak děje tím způsobem, že oferent nejen nabízí uzavření smlouvy, ale i nabídne též svoje plnění; sem spadají zásilky časopisů s poznámkou „kdo nezašle číslo zpět, bude považován za odběratele“ atp. Oblat nemá ovšem povinnost odpovědět, ale přijme-li, přichází smlouva k místu. Pro nabizeče spojeno je to s nebezpečím, že neví, zda nabídka byla přijata či ne.

2. I pouhé mlčení může býti podle pravidla § 863 akceptací, když totiž podle zvyklosti pořádného obchodu bývá zvykem na ofertu odpovědět třeba záporně, poněvadž oblat sám (na př. svým zaměstnáním nebo svou výzvou) dal oferentu podnět k nabídce. Mlčení ovšem je jen tehdy přijetím, pokud s hlediska pořádného obchodu nemělo jiného významu než přijetí oferty.

34. Uzavření smlouvy provedením oferty. — Učiní-li se nabídka, na niž podle zvyklosti pořádného obchodu nečeká se od-

pověď, stane se smlouva skutkem, když oblat ve lhůtě k tomu určené nebo okolnostem přiměřené jedná podle obsahu nabídky (§ 864), která má třebaš formu rozkazu. Smlouva stane se skutkem, jakmile se oblat zachoval podle nabídky, což je důležité pro dobu perfekce smlouvy. Zákonná doba závaznosti oferentovy v případech těchto (čís. 33, 34) zkracuje se o dobu, po kterou musí být odpověď dopravována oferentovi.

Příklady: Majitel statku vzkáže nádeníkovi, aby přede dnem vyčistil strouhu; smlouva námezdní stane se skutkem, jakmile nádeník provede uloženou práci. A telegrafuje svému známému B, aby pro něj koupil ihned 100 akcií Živnostenské banky, B příkaz provede, tím stala se mezi A i B mandátní smlouva skutkem; A v tomto případě nečekal odpovědi na svoji ofertu, nýbrž sdělení, že příkaz je proveden.

35. Literatura. Hermann-Otavský, Právník 1908, str. 46. — Heller, O veřejném příslibení s úvodem o perfekci smluv 1916. — Hasenöhrl, Obligationsrecht I, str. 630 a násl. — Ehrenzweig, Recht der Schuldverhältnisse (§ 313). — Mayr, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts (II. sv., str. 42 a násl.). — Krasnopolski, Obligationsrecht (str. 65 a násl.). — Beisser, Antrag und Annahmeerklärung nach dem ABGB. und nach dem HGB., Gerichtszeitung 1918. — Ehrlich, Die stillschweigende Willenserklärung 1893. — Thur, Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts (II. sv., I. díl, § 62) 1914. — Planiol, Traité élémentaire de droit civil (II. sv., č. 962 a násl.) 1912 (6. vyd.), poslední vydání 8. z r. 1921. — Addison's Law of contract (str. 124 a násl.) 1908.

§ 3. Uzavření smlouvy potřebující schválení osob třetích.

I. Osoby fyzické.

36. Uzavření smlouvy s osobami nezletilými. — Děti do sedmi roků nemohou uzavírat žádné smlouvy. Osoby starší sedmi let mohou uzavírat smlouvy volně, pokud těmito smlouvami něco získávají, aniž se k něčemu zavazují, jinak s výjimkou §§ 151, 152, 246, 247, jen se svolením svého zákonného zástupce. Strana svéprávná nemůže od smlouvy ustoupiti, ale může žádati, aby zákonný zástupce se vyjádřil do přiměřené lhůty, nevyjádří-li se, nejsou strany smlouvou vázány. Totéž platí o smlouvách, které uzavřeny byly s poručníkem, otcem, opatrovníkem, podpůrcem nezletilce, které však musí být soudem schváleny. Z toho se podává, že dvě nesvéprávné osoby nemohou spolu platně uzavřít žádné vzájemně zavazující smlouvy, neboť žádná z nich nemůže stanovit lhůtu ke schválení, aniž některá z nich je smlouvou vázána podle doslovu

§ 865 obč. zák. Schválení není akceptací nabídky; nabídka musí být přijata druhou smluvní stranou v normální době vázanosti oferentovy. Doba uzavření smlouvy je normální. Nerozhoduje, zda nabídku podává osoba nezletilá či zletilá (§ 865, druhá věta). Schválení musí se státi za života nesvéprávného nebo za jeho nesvéprávnosti. Pak může být jen ratihabice smluvníka nebo jeho dědiců.

37. Osoby zbavené svéprávnosti a nepřičetné. — Osoby úplně zbavené svéprávnosti jsou postaveny na roveň dětem do sedmi roků. Nemohou tedy uzavírat žádných smluv. Osoby zbavené částečně svéprávnosti mohou uzavírat smlouvy jako dospělí nezletilí, tedy celkem v rámci výkladů pod čís. 36. Omezení toto trvá, pokud zase výrokem soudním svéprávnost nebyla osobám těmto vrácena. Pro ty osoby platí cis. nařízení ze dne 28. června 1916, čís. 207 ř. z., podpůrně pak § 865 obč. zák. Pro osoby nepřičetné platí prvá věta § 865, t. j. osoby ty nemohou vůbec uzavírat smluv, důkaz v tomto případě náleží druhému smluvníku.

37 a. Uvedení v omyl co do svéprávnosti. — 1. Uvede-li nesvéprávná osoba druhého smluvníka v omyl co do svéprávnosti, stává se nicméně smlouva, pro nesvéprávnou osobu onerósní, skutkem jedině schválením zákonného zástupce. Ochrana smluvníka bonae fidei, jenž uveden byl nesvéprávným smluvníkem v omluvitelný omyl co do jeho svéprávnosti, stanovena je tím, že nesvéprávný smluvník je povinen náhradou škody po rozumu § 248 (nezletilci starší 18 roků). Svěprávný smluvník může žádati za schválení smlouvy zákonitým zástupcem do přiměřené lhůty. Nebude-li smlouva včas schválena, zůstává druhému smluvníku vyhrazen nárok na náhradu škody. Může však též smlouvu napadnouti pro podstatný omyl.

2. Dopustí-li se nesvéprávný podvodu (t. j. úmyslně uvede druhou stranu v omyl), platí § 866: nesvéprávný dopustil se civilního deliktu a za něj odpovídá podle ustanovení § 1308, t. j. pokud je dospělý nezletilý nebo jemu na roveň postavený.

II. Obec.

38. Uzavření smlouvy s obcemi. — Obec k některým smlouvám, týkajících se obecního jmění (§ 23 zák. ze dne 12. srpna 1921, č. 329 Sb. z. a nař.), mají zapotřebí schválení dohlédacího úřadu. Smlouvy takové jest považovati za neplatné, pokud nedostanou schválení nadřízeného úřadu dohlédacího. Podle analogie § 865 bude druhému kontrahentu volno stanoviti přiměřenou lhůtu, do kdy dohlédací úřad má smlouvu schváliti, jinak že pozbývá tato smlouva pro něho závaznosti; až do té chvíle jest považovati onoho kontrahenta za vázaného onou smlouvou. (Srov. Hobza, Forma práv. jedn. korporací autonomních.)

§ 4. Veřejná dražba.

39. Pojem veřejné dražby. — K podstatnému znaku veřejné dražby patří ta okolnost, že dražitel vyzve veřejně více osob, aby, sejdouce se, svými podáními se předstihovaly, by takto co největšího podání bylo docíleno. — Právní prameny upravující veřejnou dražbu jsou: licitační řád z 15. července 1786, č. 565 Sb. z. s. (republikovaný dv. dekret ze dne 14. září 1815, č. 10 Sb. z. pol.), dále §§ 267—280 cis. pat. z 9. srpna 1854, č. 208 ř. z. (nesporné řízení). Podle těchto předpisů je k veřejným dražbám zapotřebí schválení soudního, v některých případech dostačí schválení okresního úřadu politického (§ 269 nesp. říz.). Bez úředního schválení provedená dražba je neplatná, t. j. formou dražby nepřišel k místu konsens stran.

40. Způsob smluvního konsensu. — Při veřejné dražbě vyzve dražitel zájemce, aby buď podávali oferty anebo učiní sám ofertu a vyzve zájemce, aby tuto ofertu přijali. V obou případech oferent je vázán pod resolutivní výminkou, že do stanovené lhůty nebude učiněna nabídka výhodnější, t. j. nabídnuta zpravidla vyšší suma peněžitá, ať jde již o cenu trhovou či o pachtovné. Dražitel při dražbě v užším slova smyslu (t. j. kde interesenti se místně sešli), je povinen přijmouti nejvyšší podání, jestliže toto přesahuje minimum podmínkami stanovené, t. j. nejvyšším podáním přichází smlouva k místu, pokud není v dražebních podmínkách stanoven opak (§ 278 nesp. pat.). Příklepem se jen dosvědčuje, že smlouva se stává skutkem (§ 16 lic. řádu). Podávající je svým podáním vázán, pokud nebylo ve stanovené lhůtě učiněno podání lepší. Vymínil-li si však dražitel volnost vybrati si mezi jednotlivými podávajícími, pak zůstávají podávající tak dlouho vázáni, pokud dražitel neprohlásí nějakým způsobem, že to nebo ono podání nepřijímá. Dražitel může si však vymínit, že do určité lhůty schválí tuto smlouvu, pak může odmítnouti všechna podání (§ 278 nesp. pat.). Přihlíží se jen k takovým podáním, které přesahují cenu odhadní nebo vyvolací, pokud dražitel nestanoví nic jiného (§ 19 lic. řádu).

41. Řízení ofertní. — Vyzve-li někdo veřejně zájemníky, aby do určité lhůty podali své nabídky, mluvíme o řízení nabídkovém, po př. o konkursu. Řízení to může býti omezeno na určitý kruh zájemníků (§ 4 nař. ze 17. prosince 1920, čís. 667 Sb. z. a n.). Nabídky, podané od zájemníků vyzvaných, jsou

ofertami, pokud vyhoví všeobecným podmínkám ofertního řízení (§ 21 cit. nař.). Oferty mají se podati do lhůty, podmínkami ofertního řízení stanovené, a nabízeč je ofertou svou vázán až do rozhodnutí zadávací komise (§ 22 cit. nař.). Podle podmínek ofertního řízení může míti nejvýhodnější nabízeč nárok na přijetí své oferty, zpravidla však nároku takového nemá a ten, kdo vypsal ofertní řízení, má volno voliti mezi ofertami (§ 22 cit. nař.) a může po př. všechny zamítnouti. Sdělí-li zadávač nabízeči, že přijal jeho nabídku, je tím uzavřena příslušná smlouva (§ 25 cit. nař.). Uvedené vládní nařízení ze dne 17. prosince 1920, čís. 667 Sb. z. a n. (zadávací řád) platí sice jen pro státní dodávky, ale obsahuje v sobě všeobecné zásady zadávacího (ofertního) řízení, plynoucí z obecných ustanovení o uzavírání smluv. Učiní-li se nabídka „nezávazně“ nebo s kratší či delší dobou závaznosti nabízeče, platí ovšem toto prohlášení před obecnými ustanoveními.

§ 5. Adhesní uzavírání smluv.

42. Hromadné uzavírání smluv. — Moderní velkopodniky vytvořily zcela nový způsob uzavírání smluv. Na jedné straně velkopodnikatel, ať jednotlivec či kolektivita, na druhé straně hospodářsky daleko slabší kontrahent. Velkopodnik vyžaduje, aby řada smluv uzavřena byla podle přesně předepsaných podmínek. Tak je tomu na př. při smlouvách pojišťovacích, smlouvách služebních, někdy i při smlouvách trhových atd. Druhému kontrahentu není možno nějak docílit změny podmínek, nýbrž má na vybranou buď smlouvu uzavřítí podle předpisu druhé strany anebo smlouvu neuzavřítí. Právnícky není na tom nic zvláštního, neboť oblat má jen dvojí možnost nabídku přijmouti anebo odmítnouti. Hospodářsky je však důležitý rozdíl v tom, že rovnocenní kontrahenti mohou vzájemnými ofertami docílit smlouvy oběma vyhovující, kdežto v tomto případě oblat nemůže s úspěchem učiniti vzájemnou nabídku a tím docílit pro sebe výhodnějších podmínek smluvních. V těchto případech je hospodářská odvislost (adhesse) jednoho kontrahenta na druhém a proto máme zde případ adhesního uzavírání smlouvy (contrat d'adhesion Planiol, II, čís. 972, Andronescu, L'inégalité des prestations dans les contrats). Forma adhesse přichází k výrazu hlavně v různých řádech jedním smluvníkem stanovených; ke zmírnění adhesse směřují t. zv. kolektivní smlouvy.

43. Řády smluvní. — Jeden z kontrahentů určí jednostranně pro hromadné smlouvy řády, které mají v daném případě platiti jako *lex contractus*. Sem náleží řády služební, tovární, domovní, divadelní, lázeňské atd. Smlouvou zavazuje se druhá strana dodržeti tento řád. Řád musí býti druhému kontrahentu nějakým způsobem sdělen, buď individuálně při uzavření smlouvy, anebo hromadně vyhláškou. V některých případech je vyhlášení smluvního řádu zvláště upraveno (tak v živnostenském řádu § 88 a). V každém případě soud může zkoumati obsah těchto řádů a zda platí v konkrétním případě. Vázanost kontrahentů řády může býti oboustranná, t. j. ani jedna ani druhá strana nemůže od řádu jednou stanoveného samostatně odstoupiti, anebo vázanost může býti jednostranná, t. j. ten, kdo řád vydal, může si vyhraditi dodatečnou změnu řádu. Tu však soud bude moci zkoumati, zda taková změna je přípustná vzhledem k dobrým mravům (§ 879). Ve správním právu máme řadu ustanovení, upravujících s hlediska policejního publikaci i obsah těchto řádů smluvních.

44. Kolektivní smlouvy. — Řád, podle jakého budou se smlouvy uzavírat, mohou smluviti též organizace obou kontrahentů, na př. zaměstnavatelů a zaměstnanců. V tomto případě mluvíme o kolektivních smlouvách. Byla-li kolektivní smlouva výslovně nebo mlčky učiněna součástí smlouvy individuální, pak platí ustanovení kolektivní smlouvy jako součást individuální smlouvy. Toto můžeme předpokládati, náležejí-li oba smluvníci příslušným organizacím, které sjednaly kolektivní smlouvu. O nějaké přímé závaznosti kolektivní smlouvy pro kontrahenty není ani řeči, neboť mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem formálně platí jen individuální smlouva. Takový význam mají zmínky o kolektivních smlouvách v § 6 zák. o obch. pom. a v § 114 b) živnostenského řádu.

Literatura. Planiol, II, č. 946. — Ehrenzweig, § 313, VII. — Mayr, § 314. — Lothmar, Arbeitsvertrag, str. 775 a násl. — Rosner, Der Kollektivvertrag, 1903. — Rundstein, Tarifverträge und die moderne Rechtswissenschaft, 1906. — Boos, Der Gesamtarbeitsvertrag nach schwz. Recht, 1916. — Schöndorf, Der Arbeitstarifvertrag in Österreich, 1917. — Stangler, Právnik 1909, str. 181. — Polzer, Sociální revue 1923, str. 234. — Krejčí R., Sborník 1922, str. 74.

§ 6. Povinnost uzavřít smlouvu.

1. Podle zákona.

45. Zákonem stanovená povinnost. — V některých případech zvláštními předpisy uložena je některým osobám povinnost uzavřít smlouvu předem stanoveného obsahu. V tomto případě mluvíme o nuceném kontrahování. Případy nuceného kontrahování jsou na příklad: § 3 žel. dopr. řádu (nařízení ze dne 13. května 1921, čís. 203 Sb. z. a n.), povinnosti stanovené poštovním řádem ze dne 22. září 1916, čís. 317 ř. z., § 4 a telegr. řádem ze dne 18. dubna 1905, čís. 64 ř. z., dále § 9 zákona o veřejných skladištích (ze dne 28. dubna 1889, čís. 64 ř. z.), § 5 zák. o soustavné elektrisaci (ze dne 22. července 1919, čís. 438 Sb. z. a nař.). V uvedených případech je strana povinna přijmouti nabídku, mající předem stanovený obsah, jinak může býti soudem doháněna k uzavření příslušné smlouvy. Tomuto nucenému kontrahování podobá se povinnost dražitele akceptovati ofertu nejvýhodnější; tuto povinnost stanovil si dražitel jednostranným právním jednáním, totiž uveřejněním dražebních podmínek. Nevyhoví-li dražitel této povinnosti, může vydražitel domáhati se uzavření příslušné smlouvy a pak teprve naléhati na plnění hlavní smlouvy. Nebyla-li dražba schválena úřadem k tomu příslušným, není dražitel svým prohlášením vázán (srov. výše čís. 39, 40).

2. Předběžné smlouvy.

46. Smluvní povinnost uzavřít smlouvu. — Strany mohou se domluvit, že spolu uzavrou smlouvu určitého, přesně stanoveného obsahu. Smlouvám těmto se říká smlouvy přípravné (*pactum de contrahendo*, *Vorvertrag*, *avantcontrat*). Smlouvy tyto jsou podle našeho práva přípustny (§ 936). Z této smlouvy může oběma stranám vzejít povinnost (a jí odpovídající nárok) uzavřít hlavní smlouvu, anebo povinnost má jedna strana, kdežto druhá strana má jen příslušný nárok. Někdy mluví se o jednostranné a dvoustranné smlouvě přípravné.

Obsah smlouvy přípravné musí býti tento:

a) musí udávati podstatné náležitosti hlavní smlouvy, vedlejší ustanovení mohou býti doplněna z příslušných zákonných ustanovení anebo ze zvyklostí pořádného obchodu; strana uzavírající hlavní smlouvu nemůže však jednostranně doplňovati vedlejší ustanovení smluvní, může uzavřít hlavní smlouvu jen přesně podle smlouvy přípravné;

b) musí označiti dobu, do kdy jen hlavní smlouva musí býti uzavřena, ustanovení § 904 zde neplatí, doba může stanovena býti buď přímo nebo nepřímou.

Příklad: Přímou je stanovena doba kalendářně určitým dnem lhůty kontraktní, na př. 24. ledna 1930; nepřímou může stanovena býti doba různě, tak však, že konečný termín je přesně určitelný, na př. pachtýř vymínil si, že může až do skončení pachtu žádati za uzavření tržové smlouvy co do pachtovaného objektu za cenu tržovou, přesně určenou; určení toto je přípustno, je-li pacht smlouven na určitou dobu.

47. Povinnosti ze smlouvy přípravné. — Strana povinná uzavřít hlavní smlouvu má povinnost učiniti příslušné prohlášení smluvní vůle, jímž stává se hlavní smlouva skutkem. Tomu musí předcházeti vyzvání strany druhé, takže druhá strana je oferentem a prvá strana oblatem. Oferta i přijetí musí se státi podle obecných ustanovení o nabídce a přijetí. Hlavní smlouva stává se skutkem i tehdy, když zavázaná strana učiní oprávněnému příslušnou nabídku a tento ji akceptuje. Neprijme-li oprávněný tuto nabídku, nepomíjí tím závazek uzavřít smlouvu hlavní, ten trvá až do konce stanovené lhůty. Je-li pro hlavní smlouvu předepsána forma, je nutna i pro předchozí smlouvu. Předchozí smlouvy mohou se týkati všech druhů obligačních smluv.

48. Omezení této povinnosti. — Povinnost uzavřít hlavní smlouvu je omezena dvěma směry, časově a hospodářsky.

Časově je omezena povinnost uzavřít hlavní smlouvu tím, že v přípravné smlouvě musí býti doba uzávěru hlavní smlouvy stanovena, strana oprávněná musí pak žádati do roku od tohoto termínu za uzavření smlouvy, jinak je se svým nárokem prekludována. Nevyhoví-li povinná strana, musí býti žaloba v onom termínu podána.

Hospodářsky je povinnost omezena t. zv. *clausula rebus sic stantibus*. To znamená, že povinná strana je zbavena své povinnosti uzavřít smlouvu hlavní, když poměry se tou měrou změnily, že účel jednání, buď výslovně stanovený anebo z okolností patrný; by byl zmařen, anebo že ztracena byla důvěra ve stranu druhou. Poměry musí se změnit po uzavření smlouvy a účel je onen, který sledovala povinná strana oním právním jednáním. Účelem rozumí se zde majetkový stav, který oním právním jednáním povinný mínil docíliti.

49. Co nenáleží k smlouvám přípravným? — Jde-li o povinnost ze smlouvy na uzavření t. zv. smlouvy věcné, není

smlouva ta smlouvou přípravnou, neboť věcná smlouva má ráz smlouvy liberatorní (soluční) a nikoliv smlouvy obligační (srov. čis. 47). Dále sem nenáleží smlouvy obsahující povinnost negativní, na př. závazek nekupovati nikde jen na určitém místě; i toto jsou smlouvy hlavní. Konečně vzhledem na všeobecnou závaznost smluv není možno počítati k přípravným smlouvám ony smlouvy, které nedají se přímo podříditi některému smluvnímu typu uvedenému ve hl. 18—29. Připomenouti jest, že ani tak zv. opce nenáleží k přípravným smlouvám (srov. čis. 23).

3. Jiné útvary.

50. Punktace. — Smluví-li se strany, že uzavrou písemně smlouvu, má se za to, že nejsou vázány, pokud formě nebylo učiněno zadost (§ 884). Od této zásady obsahuje úchytku § 885: jestliže sice formální listina nebyla ještě sepsána, ale strany zhotovily si nástin o hlavních bodech smlouvy a nástin podepsaly, jsou vázány již podle tohoto nástinu, třeba formální listina nebyla vyhotovena a třeba ve vedlejších ustanoveních smlouvy, které měly býti ještě stanoveny, nebylo docíleno dohody. Co je vedlejším ustanovením smlouvy, nutno posouditi podle konkrétního případu. Dokud o všech bodech, které v konkrétním případě považovati jest za hlavní ustanovení smlouvy, nebylo docíleno dohody, nejsou ani punktace závazny. V případech zákonné formy smluv nemají punktace valného významu.

51. Literatura. — Sedláček, Pozemková reforma, str. 162. — Šikl, Právník 1885, str. 397. — Degenkolb, Archiv für ziv. Praxis 67, str. 1. — Schlossmann, Iherings Jahrbücher 45, str. 1. — Rosenberg, Jur. Blätter 1919, č. 3. — Hasenöhr, Obligationsrecht I, str. 668. — Adler, Iherings Jahrbücher 31, str. 190. — Pfaff, Die Klausel Rebus sic stantibus. — Ehrenzweig, Recht der Schuldverhältnisse, str. 131. — Krasnopolski, Obligationsrecht, § 15. — Leduc, Des avant contrats.

§ 7. Forma smlouvy.

52. Formální a neformální smlouvy. — Podle našeho právního řádu může býti smlouva sjednána zpravidla jakýmkoliv způsobem (srov. nástin všeobecné části čis. 73). Strany sjednávajíce smlouvu mohou svoji (psychologickou) vůli, že chtějí převzít nějaké závazky, projevit jakýmkoliv jednáním (srov. nástin všeobecné části čis. 71); jen musí z jednání stran býti patrné, že chtějí převzít na se závazky. Zda je to patrné, je věcí

interpretace smluvního projevu vůle (srovn. nástin všeobecné části čís 72). Ale právní řád může předepsati, že určité smlouvy mohou se státi jen tehdy skutkem, bude-li mít smluvní projev vůle předepsané náležitosti. Těmto náležitostem říkáme forma projevu vůle. Je-li pro projev smluvní vůle stanovena forma určitá, mluvíme o formálních smlouvách. Není-li předepsána forma, mluvíme o smlouvách neformálních. Lépe bylo by zachovati starou nomenklaturu, kterou dosud zachovává francouzské právo a mluvíti o smlouvách solemních a nesolemních (contrats solennels).

53. Podstata formální smlouvy. — Právní řád může zaujmouti dvojí hledisko na formální smlouvy. Buďto stává se smlouva skutkem, pokud forma byla splněna, ale jakmile forma byla splněna, je smlouva perfektní bez ohledu na to, zda strany smlouvu chtěly skutečně uzavřít; anebo smlouva stává se skutkem jen tehdy, projeví-li strany určitou formou svoji smluvní vůli. Prvé je stanovisko primitivních právních řádů, kde forma je obřadem přímo posvátným a tudíž zavazujícím. Druhé hledisko nalzáme u pokročilých právních řádů, které jsou vybudovány na autonomii majitelů soukromého majetku. Toto je i hledisko našeho právního řádu. Nedostačí tedy pouhé zachování formy, ale z formálního projevu stran musí jíti najevo, že skutečně chtěly se vázati. Musí tedy formální projev mít náležitosti § 869 a podléhá vykládacímu pravidlu § 863. Platí tedy o formálních smlouvách vše, co jsme pravili o projevu vůle v nástinu všeobecné části čís. 71, 72.

Od formální smlouvy musíme lišiti formální náležitosti důkazu, t. j., že důkaz může se státi jen určitou formou, což je předpis procesuální. Náš civilní proces formálního důkazu nezná. Rozdíl tu je však významný v mezinárodním právu soukromém, neboť cizí procesní řády znají formální důkaz (Francie). Pro posuzování platnosti smlav uzavřených v cizině jsou předpisy o formách důkazů pro našeho soudce nerozhodny.

54. Formální smlouvy. — Jak výše řečeno (čís. 29), skládá se smluvní konsens ze dvou projevů vůle. Si e gel (Versprechen als Verpflichtungsgrund) upozornil, že může býti forma projevu předepsána jen pro jednu smluvní stranu, kdežto druhý projev smluvní vůle může býti neformální. U smluv budeme zpravidla mít za to, že oba projevy smluvní vůle musí mít předepsanou formu, zejména při smluvené formě (§ 884 staré znění). Z předpisu nařizujícího formu konsensu může však jíti najevo i opak.

55. Zákonitá a smluvená forma smlouvy. — Forma smlouvy může býti předepsána buď přímo předpisem zákona anebo smlouvou stran. V obou případech smlouva stává se skutkem jen, když projev smluvního konsensu měl předepsané náležitosti.

A. Zákonná forma.

56. Legislativní hledisko. — Účel, proč zákonodárce rozhodl se stanoviti formu pro smluvní konsens, je různý, buď je to ochrana smluvníka před neprozřetelným a ukvapeným jednáním (na př. darovací smlouva), anebo má se zajistiti určitost projevu, aby nebylo později mezi stranami sporu (na př. forma smlouvy pojišťovací podle § 1 zákona ze dne 23. prosince 1917, čís. 501 ř. z.), anebo mají se věřitelé chrániti před fingovanými právními jednáními (smlouvy mezi manžely, smlouvy smlouby svatební). Tento účel ležící mimo obsah zákona je ovšem pro interpretaci právního předpisu jen potud použitelný, pokud ze stanovených povinností jde najevo. Jen tolik možno usuzovati všeobecně, že předpisy o formě smluv nejsou žádnými interpretačními pravidly, ale že ustanovují striktně náležitosti smluvního konsensu. Není-li forma zachována, je smlouva neplatná, ani bona fides třetích osob (anal. § 916) není chráněna. Při plnění platí však § 1432.

1. Písemná forma.

57. Forma písemná. — Náš právní řád předpisuje zpravidla písemnou formu pro obligační smlouvy formální, aniž tím žádá, aby obsah listiny „výslovně“ stanovil smluvní povinnosti (srovn. všeob. část čís. 73), t. j. aby ze smluvní listiny šlo zcela jasně najevo, k čemu se strany zavázaly, pokud není „výslovný“ projev vůle v tom kterém případě zvláště předepsán. Naproti tomu je nutno, aby obsah listiny byl určitý (§ 869). Listina musí obsahovati obsah smlouvy a podpisy stran. O formě podpisu viz nástin všeobecné části čís. 75. Při obligačních smlouvách není třeba, aby strana listinu podepisující též sepsala kontext. Podpis musí býti umístěn pod kontextem. Dodatky musí býti zase podepsány. Strana může se napřed na listinu podepsati a teprve poté vepíše se text smlouvy (t. zv. listiny in bianco). Strana může napadnouti písemný projev pro vady jako kterýkoliv projev vůle.

58. Oboustranná písemná forma. — Je-li předepsána oboustranná písemná forma, pak má býti příslušná listina podepsána oběma stranami. Podpisy nemusí se státi současně a na stejném

místě, může proto smlouva mít několik různých datování (na př. „v Brně dne 13. dubna 1895“, podpis strany A, „v Praze dne 20. dubna 1895“, podpis strany B). Vůbec je zapotřebí, aby písemný projev vůle jedné strany byl doručen druhé straně, neboť i o písemné formě platí ustanovení §§ 861, 862. Příklad § 864 povahou věci bude vyloučen. Písemná oferta musí být doručena oblatovi a oferentovi písemná akceptace oblatova. To se stane tím, že oferent podepíše smluvní listinu a zašle ji oblatovi, načež oblat připojí v předepsané lhůtě svůj podpis a vrátí listinu oferentovi.

Oboustranné písemné formy je zejména zapotřebí:

- a) při smlouvě o zřízení společenstva výrobního a hospodářského § 3 zákona ze dne 9. dubna 1873, čís. 70 ř. z.;
- b) při smlouvě zástavní podle čl. 310 a čl. 311 obch. zák.;
- c) při smlouvě o rozsudího podle § 1391 obč. zák., § 577 c. ř. s., čl. XIV, čís. 3 uv. z. k. c. ř. s.;
- d) při smlouvě o soud splniště § 88 jur. norm.;
- e) při smlouvě učňovské § 99 živn. ř. (nov. ze dne 5. února 1907, čís. 26 ř. z.).

V těchto případech předpisuje náš právní řád, že projevy stran musí být na téže listině. Nepatří sem zvláštní forma § 1178.

59. Jednostranná písemná forma. — V některých případech je předepsáno, že jen jedna smluvní strana musí projevit svoji vůli písemně, kdežto druhá smluvní strana má volnost, aby projevila svoji vůli jakýmkoliv způsobem. Předepsaný písemný projev může být buď nabídkou anebo přijetím nabídky. Je-li formální projev nabídkou, pak dojde ke smlouvě, když druhá strana jakoukoliv formou přijme tuto nabídku. Je-li formální projev akceptací, musí dojít oferenta v předepsaném čase. Jednostranná písemná forma smluvního projevu je perfektní, jakmile příslušná listina byla stranou podepsána a druhé strany došla.

Jednostranné písemné formy je zejména zapotřebí:

- a) při upisování akcií společnosti komanditní na akcie a společnosti akciové (čl. 174, 208 obch. zák.);
- b) při živnostenském zřízení státních a jinakých losů na splátky je povinen zeizovatel (živnostenský) smluvní projev učinit písemně, a sice přesně stanoveného obsahu, tedy projev výslovný (zákon ze dne 30. června 1878, čís. 90 ř. z.);
- c) při zřízení naděje na výhru z losu (promesa) musí

zeizitel svůj projev smluvní vůle předepsaného obsahu učiniti písemně, i zde je předepsán písemný projev výslovný (zákon ze dne 7. listopadu 1862, čís. 85 ř. z.);

d) při smlouvě rukojemské smluvní projev rukojmího musí být učiněn písemně (§ 1346, srovn. § 97, III. novely).

60. Notářská a soudní forma. — Soudní forma projevu spočívá v tom, že projev strany sepíše se soudními orgány v soudní protokol. Notářská forma spočívá v tom, že o projevu sepíše se notářský spis (§ 52 a násl. notářského řádu zákona ze dne 25. července 1871, čís. 75 ř. z.). Projev nemusí být „výslovný“ (§ 53 not. ř.). Podpis strany projev činící musí být na notářském aktu (§ 68 not. ř.) a na soudním protokolu umístěn. Jde-li o oboustrannou smluvní formu, musí současně obě strany učiniti své prohlášení smluvní před notářem nebo soudem a současně musí podepsati zmíněnou listinu (soudní protokol, notářský akt). Jde-li o jednostrannou formu, pak dostačí, když příslušná strana učini formální projev a vyhotovení tohoto projevu (snímek notářského aktu) zašle se druhé straně; dojde-li vyhotovení tohoto projevu druhé strany, je projev perfektní, ať již jde o nabídku či přijetí nabídky. Každý písemný projev vůle může se učiniti buď v prosté písemné formě anebo formou soudního protokolu, po případě notářského aktu (§ 886). V některých případech je však předepsáno, že smluvní konsens musí být projeven buď před soudem anebo před notářem; z obligačních smluv přichází v úvahu koupě dědiectví (§ 1278), dále sem patří společenská smlouva o společnosti akciové neb komanditní společnosti na akcie (čl. 174, 208 obch. zák.).

Poznámka. Od těchto smluv lišiti jest ony, které musí být učiněny jednoduchou písemnou formou, kde pouze podpis musí být ověřen soudně nebo notářsky (§ 285 nesp. řiz., § 79 not. ř.).

61. Notářská forma. — Pro určité druhy právních jednání je předepsána forma notářského aktu podle zákona ze dne 25. července 1871, čís. 76 ř. z. Předpisy nejsou stejného významu. V § 1 cit. zákona prohlašuje se, že formy notářského spisu vyžadují:

- a) smlouvy svatební (předepsána forma oboustranná);
- b) smlouva tržová, směnná, zápůjčka, rentová smlouva uzavřená mezi manžely (forma oboustranná), uznání dluhu vydané jedním manželem druhému (forma jednostranná pro uznávajícího manžela předepsaná, o uznání dluhu bližší viz č. 387);
- c) smlouvy darovací bez skutečného darování (zde je sporno,

zda je předepsána forma oboustranná či jednostranná forma pro darovací slib).

Citovaný zákon uvádí dále, že musí mít formu notářského spisu listiny zřízené o právních jednáních mezi živými, které osobně uzavřeli hluší, kteří neumějí čísti, anebo němí, kteří neumějí psát, anebo slepí. V tomto případě není zvláště předepsána žádná forma pro uzavření smlouvy, jen tehdy, má-li smlouva uzavřena býti písemnou formou, musí býti uzavřena formou notářského spisu, ale ústní smlouvy mohou tyto osoby bez omezení uzavírat. Podobně průvodní listiny vydané těmito osobami o uzavřeném právním jednání jsou platny jen ve formě notářského spisu.

Notářské formy vyžaduje též smluvní projev k uzavření společenské smlouvy podle § 4 zákona ze dne 6. března 1906, čís. 58 ř. z., a dále smlouva, již se převádí podíl společenský nebo slibuje se převod takového podílu (obligací i soluční smlouva podle § 76 cit. zák.).

62. Jinaká forma uzavření smlouvy. — Podle některých čeledních řádů je zapotřebí, aby zaměstnavatel dal zaměstnanci závdavek na služné. Dání závdavku je zapotřebí k perfece smlouvy vedle příslušného projevu smluvního konsensu.

2. Reálné kontrakty.

63. Jsou reálné smlouvy smlouvami formálními? — Náš občanský zákoník převzal z římského práva čtyři kontrakty reálné (depositum, commodatum, mutuum, pignus) a nařídil, že smlouvy tyto uzavírají se re. O dosah tohoto ustanovení povstal spor zajímavý teoreticky i prakticky. Jedni, vycházejíce ze všeobecné závaznosti obligacních smluv, hájí stanovisko, že každá smlouva v našem právu je právně závazná, pokud je její obsah dovolen a pokud je možný, a v důsledku toho, že není místa pro reálné kontrakty; při tom připouštějí, že závazek vrátiti danou věc povstává teprve, když věc byla dána. Druzí vycházejí z nauky romanisující a prohlašují „res“ za formu uzavření smlouvy. K tomu je podotknouti tolik: není správné považovati „res“ za formu smluvního konsensu, neboť nesejde na formě, ale záleží na faktu, že dlužník obdržel od věřitele onu majetkovou hodnotu, kterou má vrátiti (na př. A dluhuje B-ovi ze smlouvy tržové 1000 Kč, novací změně se onen dluh v zá-půjčku bez skutečného odevzdání). Podle našeho práva není konsens při reálných smlouvách vázán nějakou formou, ale

smlouva stává se skutkem, když jedna strana ihned při uzavření smlouvy svůj závazek splní, naproti tomu závazek druhé strany bude splněn teprve později. Ačkoliv časově spadá převzetí a splnění závazku v jedno, ačkoliv strana si toho ani neuvědomuje, musíme přece logicky rozlišovati mezi převzetím a splněním závazku.

Na příklad půjčka: A uzavře s B půjčku, t. j. B zaváže se A-ovi předati věc k bezplatnému užívání, A zaváže se půjčenou věc vrátiti: smlouva stala se skutkem, jakmile B předal A-ovi zmíněnou věc. Při nájmu věci movité zavazuje se B předati A-ovi věc k úplatnému užívání, A zavazuje se věc vrátiti a úplatu zaplatiti. Rozdíl reálné a konsensuální smlouvy spočívá v tom, že v druhém případě B může býti žalován na smluvní plnění (předání věci k užívání), v případě prvém však žalován býti nemůže. Závazek vrátiti věc je v obou případech dán jen tehdy, když ona věc dána byla dlužníkovi.

Není tedy zásadního rozdílu mezi kontrakty konsensuálními a reálnými, v našem právu je však omezení potud dáno, že úmluva uzavřená bez skutečného odevzdání je též závazná, ale jen tehdy, pokud jsou zde dány náležitosti § 936, t. j. jako smlouva přípravná. Nelze tedy žalovati na vydání půjčené věci; ale jen na uzavření půjčky, pokud je dána smlouva, již se jedna nebo druhá strana, anebo strany obě zavazují uzavříti v budoucnosti půjčku.

Pro smlouvu schovací a půjčku -- jsou to více méně přátelské služby -- hodí se tato ustanovení, ale nehodí se pro zá-půjčku a smlouvu zástavní. O této ostatně se pochybuje, zda je to smlouva reálná.

3. Formální a neformální projev.

64. Forma a ústní projevy stran. — Při formálních kontraktech je jen ten projev vůle smluvní právně relevantní, pokud je obsažen v příslušném formálním projevu, na př. v notářském spise. Při tom musíme bedlivě zkoumati, pokud vůle musí býti projevena formálně, neboť víme, že vždy nemusí býti celý smluvní konsens projevem formálně. Neformální projev, ač je pro něj forma předepsána, může býti významný jako vedlejší úmluva, která sice pro nedostatek formy není právně relevantní, ale která je pomůckou interpretace onoho formálního kontraktu. K interpretaci totiž sloužiti může vše, o čem strany před anebo po uzavření smlouvy spolu jednaly, neboť pak vysvitne nám pravý smysl slov, kterých strany užily ve formálním svém projevu. Jde zde jen o pomůcku interpretační, nemohou se tedy neformálními jednáními, ač pro ně je forma předepsána, měniti

formální smlouvy. Významno je to pro stanovení omylu, simulace, nedorozumění.

Na př. zápůjčka mezi manžely uzavřena na 10.000 Kč notářským spisem; z ústního jednání mezi stranami jde najevo, že písemně neurčitě vyjádřená splatnost znamená splatnost za tři měsíce à dato notářského spisu. Vedlejší úmluva, že zapůjčeno je 12.000 Kč, je neplatná a platí znění notářského spisu. Dodatečná úmluva, že zapůjčeno je jen 8000 Kč, je platná, neboť 2000 Kč bylo prominuto a pro prominutí dluhu není předepsána žádná forma.

B. Smluvená forma smluvní.

65. Písemná forma. — Písemná forma může být stranami smluvena zvláštní neformální smlouvou, t. j. strany prohlásí, že smlouva určitého obsahu nemá se státi skutkem, pokud konsens nebude prohlášen písemnou formou. Tato smlouva váže strany, pokud od ní obapolně neodstoupily. Není to smlouva přípravná, neboť strany se nezavazují uzavřít smlouvu, nýbrž zavazují se neuzavřít smlouvu leč jistou formou. Úmluva taková nebývá v daném případě dosti jasná a může vzejít pochybnost, zda strany zamýšlely stanovit formu pro smluvní konsens, anebo zda stanovily, že o ujednaném již právním jednání má být vyhotovena listina jako prostředek průvodní. V pochybnosti má se za to míti, že strany zamýšlely se smluvně zavázat jen určitou formou (§ 884). Byl-li však konsens již smluven neformálně, neplatí domněnka tato a spíše jest za to míti, že strany smluvily vydání listiny průvodní. Není-li forma dodržena, je projev vůle bez právního významu, pokud strany („výslovně, nebo mlčky“) neprohlásily, že od formy ustoupily. Strany mohou dodatečně o neformálně uzavřené smlouvě prohlásiti, že na příště má platiti tak, jak v dodatečně vyhotovené listině je obsažena. Zde dodatečně smluvena forma, což je podle našeho práva přípustno. Forma může být stanovena též oferentem, jenž předpíše, že na svoji písemnou ofertu očekává jen písemnou akceptaci, obsahující smluvní konsens oblatův (forma uzávěrkových listů).

66. Listina dispositivní a průvodní. — Uzavřena-li smlouva písemnou formou, takže listina je předepsanou formou smluvního konsensu, mluvíme o listině dispositivní. Je-li listina pouhým průvodem, že konsens se stal (neformálně), mluvíme o listině průvodní. Rozdíl mezi listinou dispositivní a průvodní je tento: listina průvodní může být nahrazena jakýmkoli průvodním prostředkem, o její průvodnosti rozhodují

předpisy civilního soudního řádu (§§ 292 a násl. c. ř. s.) a usuzuje o ní soudce podle volného uvážení (§ 272 c. ř. s.). Listina dispositivní obsahuje smluvní konsens, který jinou formou se projevit nemohl, a proto strana musí u soudu buď předložit onu dispositivní listinu, anebo prokázati, že dispositivní listina byla zřízena. Původně neformální smlouva může být změněna ve smlouvu formální písemné formy a pak tato dodatečně vyhotovená listina je též listinou dispositivní (viz čís. 65).

67. Písemná forma a ústní úmluva stran. — 1. Z ústního jednání stran, které předcházelo podpisu listiny, musíme vyvoditi, zda šlo v konkrétním případě o dispositivní či průvodní listinu. Z předcházejících projevů stran můžeme souditi, zda jde o jednání simulované, zda je zde omyl nebo nedorozumění; dále jsou projevy tyto pomůckou interpretační.

2. Dodatečná ústní úmluva je platná, neboť strany mohou souhlasně ustoupiti od smluvní formy.

3. Zda platiti mají úmluvy vedle dispositivní listiny? Jest to otázkou případu. Chtěly-li strany všem pochybnostem konec a právní poměr fixovati jen v písemné listině, pak nebudou platiti vedlejší úmluvy. Není-li tomu tak, pak možno za to míti, že platiti mají vedlejší úmluvy, pokud listině neodporují. V našem právu nemáme stanovenou žádnou domněnku ani pro jeden, ani pro druhý případ a proto musíme podle obecného interpretačního pravidla (§ 914) se rozhodnouti, zda má platiti prvý nebo druhý případ. Kdo odvolává se na vedlejší úmluvy, musí je prokázati a zejména má prokázati, že platiti mají vedlejší dispositivní listiny.

4. Interpretační pravidlo toto neplatí pro listinu průvodní, neboť odvodem možno vždy prokázati, že smluveno bylo něco jiného, než co průvodní listina obsahuje. Ale podle § 294 c. ř. s. dává podpis na listině plný důkaz o tom, že to, co listina obsahuje, podepsaný prohlásil jako svůj projev vůle, proto bude i proti průvodní listině odvod omezen jen na případy vadného projevu vůle podpisem (pro omyl, podvod, nedorozumění atp.). O vedlejších úmluvách nepodává průvodní listina žádného průvodu a proto, kdo se jich dovolává, nemusí dokazovati, že mají platiti vedle průvodní listiny.

68. Literatura. — A) Hasenöhr, Obligationsrecht I, 678. — Krasnopolski, Obligationsrecht, str. 82. — Mayr, II, str. 65. — Thur, Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts, § 63. — Gierke, Deutsches Privatrecht III, § 186. — Windscheid, Pandekten, 9. vyd.,

II. sv., str. 278. — Gneist, Formelle Verträge. — Bähr, Anmerkung als Verpflichtungsgrund. — Perozzi, Il contratto consensuale classico. — Planiol, Traité élémentaire de droit civil, II, č. 991 a násl. — Addison, Law of contract, str. 21 a str. 59 a násl. — B) Hermann-Otavský, Soukromé pojišťovací právo I, str. 75 a násl. — C) Reinhold, Die Natur der Realkontrakte. — Adler, Iherings Jahrbücher, sv. 31, str. 190. — Schey, Obligationsverhältnisse I, str. 36 a násl. — Hasenöhr, l. c., str. 355 a násl. — Gierke, l. c. — Böhmner, Archiv für bürgerl. Recht, sv. 38, str. 314. — Thur, l. c., str. 150 (II), II. svazek. — Combescure, Revue critique 1903. — Addison, Law of contract, str. 778. — D) Reinhold, Gellers Zentralblatt für jur. Praxis, sv. 3. — Geller, Tamtéž sv. 6. — Roztocil, Zeitschrift für Notariat und freiw. Gerichtsbarkeit 1894. — Coulon, Gerichtszeitung 1900, č. 1—3. — Tilsch, Einfluß der Zivilprozeßgesetze, str. 206. — Ruber, Zeitschrift für Notariat 1883. — Gierke, Schuld und Haftung, str. 117 a násl. — Ehrlich, Stillschweigende Wilenserklärung. — Hofmann, Entstehungsgründe der Obligationen. — Manigk, Das Anwendungsgebiet der Vorschriften für Rechtsgeschäfte. — Batěk, Právník 1906, str. 205. — Pavlíček, Právník 1872, str. 261. — Heller, Sborník 1917, str. 212.

§ 8. Obsah smlouvy.

69. Povinnost smluvní. — 1. Smlouva je norma a proto je výrokem o tom, co má být, obsahem jejím je tudíž povinnost. Povinnost tato je stanovena stranami. Ze smlouvy musí být patrné, o jakou povinnost jde. Povinnost musí být určena. Tak ustanovuje § 869. Tomu je rozumět tak, že při řádném výkladu smluvní vůle musí být smluvní povinnosti aspoň určitelné, když už nejsou zcela jasně stanoveny prohlášením stran. Nelze-li z prohlášení stran určit, jaké si stanovily povinnosti, nemáme žádnou smlouvu (což je méně než smlouva neplatná, srov. nástin všeob. č. 88 I.). Tím liší se od zákona, neboť zákon zůstává zákonem, i když obsah jeho je zcela nesrozumitelný, což je ovšem na překážku jeho aplikovatelnosti.

2. Povinnost značí to, co má být, proto nás odkazuje k nějakému dění. Obsahuje tudíž povinnost jednání, které má provést ten, kdo je povinen. Zde musíme však na jednu okolnost upozornit. Při interpretaci norem zaujímáme postoj bezčasový a proto je v tom zdánlivě kontradikce, že pojem povinnosti nás odkazuje k dění, t. j. k syntese času a prostoru. Ale povinnost není výrazem dění, které skutečně jest, ale dění, které má být. Dáme tomuto dění, které má být, název „úkon“. Tímto pojmem, který je úplně formální, a jímž se pouze schematicky naznačuje, že subjekt povinnosti má něco učiniti

nebo neučiniti, získali jsme schema pro stanovení možného obsahu povinnosti, což dosud teorii právní chybělo.

Známy školský příklad pro formálnost normativního myšlení je věta: „Růže má kvéstí.“ Touto větou vyslovuji, že rostlina zvaná růže má vyvinouti určitou činnost, t. j. kvéstí. Vyslovím-li větu: „V létě má být teplo,“ mohu jí přikládati dvojí význam, jednak explikativně-teleologický: „Podle mé zkušenosti bývá v létě zpravidla teplo a proto má být i v tomto létě teplo, aby se pravidlo mé zkušenosti potvrdilo“; anebo normativní: „Někdo je povinen tak jednat, aby v létě bylo teplo.“ Z toho je vidno, že nemůžeme si mysliti normu, jejíž povinnost by neodkazovala k úkonu. Plyne totiž pojem úkonu z pojmu normy a je syntésou pojmu povinnosti a subjektu povinnosti, určuje nám možný obsah normy.

3. Smlouva je odvozenou normou, z toho plyne, že povinnosti jí stanovené musí se pohybovati v rámci příslušných blanketních norem. Není třeba, aby povinnosti se daly přímo odvoditi ze zákonných předpisů, neboť nedá-li se právní relevance smlouvy stanoviti přímo, má se stanoviti nepřímou tím, že soudce buď použije analogie anebo rozhodne sám podle svého domnění, jak povinnosti smlouvou stanovené mají se vykládati, i když neodpovídají právním normám (§7 obč. zák.). Tím jsou připuštěny majetkové smlouvy praeter legem a uznána nejširší závaznost všech smluv.

70. Meze smluvní povinnosti. — Z toho, co jsme řekli, plyne, že smluvní povinnost může směřovati k jakémukoliv jednání, pokud toto má majetkovou hodnotu. Než náš právní řád omezuje přece smluvní povinnost tím, že musí směřovati k úkonu možnému (§ 878) a dovolenému (§ 879). Dovolnost je výrazem myšlenky, že smluvní povinnost nesmí být stanovena contra legem, což plyne již ze samotného pojmu odvozené normy a problém nebyl by ani tak obtížný, kdyby v právní vědě byla jednotnost co do principů vědy. Dovolnost v § 879 má však také širší význam, odkazující též na řád mravní, což z pojmu normy již neplyne. Možnost značí, že úkon normou subjektu uložený je na tomto světě proveditelný; kdyby byl proveditelný jen v nějakém světě, který má být, pak není tato povinnost právně relevantní. To plyne však jen z ustanovení § 878 a nikoliv z pojmu normy. Takto omezené smluvní povinnosti mají široké pole, na kterém stranám je ponechána úplná autonomie.

71. Úkon pozitivní a negativní. — Úkon může pozůstávati v pozitivním jednání anebo v opomenutí. V prvním případě mluvíme o povinnosti pozitivní, poněvadž obsah její je

positivní činnost, a o povinnosti negativní, poněvadž míří k negaci (nečinnosti). Příklad pozitivní povinnosti: opravovat cestu; příklad negativní povinnosti: povinnost strpěti, aby vypůjčitel užíval věci smluveným způsobem.

72. Literatura. — Kelsen, Hauptprobleme der Staatslehre. — Weyr, Základy právní filosofie. — Weyr, Zur Lehre von den konstitutiven und deklaratorischen Akten. — Kallab, O skutkových podstatách a konkurenci trestních činů. — Sedláček, Vlastnictví a vlastnické právo. — Merkl, Die Lehre von der Rechtskraft.

§ 9. Předmět závazku smluvního.

73. Vymezení. — Zde tážeme se: „Quod debetur?“ Otázku tuto nemůžeme zodpovědět dedukcí z pojmu normy po př. pojmu povinnosti, poněvadž všeobecná dedukce zastavuje se u pojmu obsahu povinnosti, jež jsme nazvali úkonem. Můžeme tedy na otázku tuto dáti odpověď všeobecně jen takovou: „To, co právní řád za předmět závazku smluvního stanoví.“ Náš právní řád stanoví, že každá obligační smlouva musí býtí majetkové hodnoty. To plyne z toho: pojem věci v občanském zákoníku znamená vůbec majetkovou hodnotu (§§ 285—307) a smlouvy obligační jsou zařazeny do oddílu majetkových (čili věcných) práv. Z toho plyne dále, že věřiteli má se od dlužníka dostati nějaké majetkové hodnoty jedním dlužníkovým. Tato majetková hodnota je předmětem závazku smluvního čili předmětem úkonu. Tento pojem souvisí úzce s pojmem obsahu smluvní povinnosti (úkonem). Jest přece účelno oba pojmy lišiti; pojem úkonu dává nám schematickou možnost stanoviti vůbec možný obsah smlouvy, kdežto předmět smlouvy je pojem vytvořený již na poli našeho pozitivního práva, označuje určité právní skutečnosti. Občanský zákoník nezná názvu předmětu závazku a pojem tento splývá s názvem věci. Předmět závazku je označení právní skutečnosti, totiž toho, čeho se věřiteli dostane, když dlužník svoji povinnost splní, čímž založí se zase nové povinnosti (srov. č. 602).

74. Plnění. — Plněním rozumíme činnost dlužníkovu, kterou realizuje svoji povinnost, t. j. koná to, co je povinen. Plnění, jak ho vymezujeme, míří na to, co se podle smlouvy děje, kdežto úkon na to, co se podle smlouvy dítí má. Je tedy plnění onen soubor skutečností, kterými hodnota majetková dostává se věřiteli. Souvisí tedy pojem plnění úzce s pojmem

úkonu, jenže postoj náš v obou případech je různý; plnění pak souvisí zase s pojmem předmětu závazku, jímž se označuje skutečnost, popsaná v čísle předcházejícím.

75. Rozdělení. — Předmět závazku může býtí buď určitý hospodářský statek, jehož se má věřiteli dostati, nebo je to činnost, již se věřiteli sjednává hospodářská hodnota, anebo opomenutí, které umožňuje věřiteli hospodářskou činnost. Římané rozdělovali předmět obligací na dare, facere, praestare. Rozdělení je logické a možno je zachovati i pro výklady občanského práva, jenže místo neurčitého praestare zařadíme opomenutí dlužníkovu. Rozdělení toto je přibližně úplně a správné.

a) Dare značí plnění, jímž se dostává věřiteli hospodářského statku buď přímo nebo nepřímou. V prvním případě můžeme ve shodě s názvoslovím občanského zákoníku říci, že předmětem smlouvy je věc hmotná, na př. závazek dodati koně do vlastnictví. Ve druhém případě můžeme mluvití o věci nehmotné.

b) Facere značí jednání dlužníka, kterým se sjednává nějaká hospodářská hodnota. Toto jednání je plněním a tudíž předmětem smlouvy. Na př. dělník ryjící záhon a rozsazující mladé sazenice; půda, náčiní, sazenice patří věřiteli, dlužník plní tím, že pracuje, výsledky této práce jeví se ve zvýšené hodnotě takto obdělané půdy.

c) Opomenutí dlužníkovu je nečinnost jeho, již umožňuje věřiteli, aby mohl býtí hospodářsky činný. Nejdůležitější případ je ten, že dlužník postoupí věřiteli užívání své věci. Na tento případ hlavně myslii římsíi právníci. Pojem omisivních povinností smluvních jde ovšem dále a značí každý závazek dlužníka něco opomenouti, k čemuž by jinak měl právo, t. j. co mu podle právního řádu není zapovězeno.

Příklady takových omisivních závazků jsou velmi pestré:

a) Vlastník věci zaváže se, že nebude rušiti druhou osobu v užívání své věci (půjčka, nájem); tato negativní povinnost může býtí spojena s pozitivní, t. j. opatřiti onu věc, aby jí mohl užívatí. Obé jest přesně lišiti.

b) Akcionář zaváže se, že se na valnou hromadu akciové společnosti nedostaví a tím umožní druhému smluvníku určitou hospodářskou činnost.

c) Nájemce v prvním patře se zaváže nájemci ve druhém patře, že nebude mezi prvou a druhou hodinou odpolední hrátí na klavír, poněvadž nájemce v druhém patře chce v tu dobu spátí; i tento závazek

může mít majetkovou hodnotu, jestliže jedné straně slíbena byla majetková odměna a druhá strana považovala klid za hodnotu majetkovou, ale i bezplatný slib může být předmětem obligace, jen pokud strany hleděly na klid jako na hodnotu majetkovou a nikoliv snad jako na slušnost společenskou. Tento příklad nesprávně bývá uváděn na důkaz toho, že plnění dlužníkem nemusí mít hodnotu majetkovou. Hodnota majetková není dána věcem vnějším, ale předmět utváří se podle toho, jak strany na něj pohlížely. Hodnota majetková není hodnotou peněžitou.

76. Náležitost předmětu. — Předmět musí být stejně jako povinnost stranami stanoven; nemusí vždy přesně být stanoven, ale musí být z právního jednání aspoň určitelno, k jakému plnění směřuje obsah povinnosti. Dále musí být předmět možný, t. j. plnění obsahu smlouvy musí být podle přírodních zákonů možné, a plnění jeho dovolené. Předmět musí mít tytéž náležitosti jako obsah povinnosti, jenže hledisko je zde posunuto. O dalším rozdělení viz kapitolu třetí.

77. Literatura. — Planiol, l. c., II. sv., č. 997. — Sohm, Der Gegenstand. — Lehmann, Die Unterlassungspflicht. — Ehrenzweig, l. c., § 296, § 315. — Mayr, l. c., § 294. — Hasenöhr, l. c., § 32. — Thur, II/2, § 71. — Pavlíček, Právník 1883, str. 613.

§ 10. Nemožnost plnění.

A. Všeobecné nauky.

78. Vymezení pojmu. — Nemožné plnění je ono, o němž máme jistotu, že nenastane, poněvadž buď je v příslušné povinnosti vnitřní odpor (na př. povinnost zničit věc, která neexistuje), anebo není podle naší zkušenosti v lidských rukou provést takové plnění. Zde musíme si zase uvědomiti, že předmět smlouvy musí mít majetkovou hodnotu a že tudíž jde o konání lidské, směřující k ukojení lidských potřeb. Z toho následuje, že možnost plnění je dána hranicemi lidského konání; pokud toto je možné, je i plnění možné. Upozorniti jest, že předmět o sobě může být splnitelný, a přece mluvit můžeme o nemožném plnění. Předmět totiž je majetková hodnota a plnění je činnost dlužníková. Hodnota majetková může být dosažitelná, na př. kilogram zlata, ale činnost, jíž se má ona hodnota dosáhnouti, není buď vůbec proveditelná (na př. získati zlato z planety Marta), anebo nevede k získání řečené hodnoty (na př. ryžovati zlato v úplně jalové řece, ač dlužník se zavázal vytěžit z oné řeky ryžováním kilogram zlata). Z toho se nám podává toto rozdělení pojmu nemožnosti:

a) Nemožné je plnění, poněvadž povinnost obsahuje vnitřní odpor.

b) Plnění je podle naší zkušenosti neproveditelné pro lidi:

a) že dotyčná činnost sama o sobě je neproveditelná,

β) že dotyčná činnost nevede k tomu, aby věřiteli dostalo se oné hodnoty, které se mu má dostat podle smlouvy. Tento pojem nemožnosti jest zachovati pro výklad § 878.

79. Objektivní a subjektivní nemožnost. — Nemožnost je objektivní, je-li plnění pro každého člověka normálních schopností neproveditelné. Co je člověk normálních schopností, určuje nám názor lidí té které společnosti. Nemožnost je subjektivní, je-li jen dlužníku plnění nemožné, kdežto ostatním lidem možné by bylo.

Poznámka. Míra možnosti a nemožnosti pro obor majetkového práva je normální člověk, nikoliv osoba, neboť jde zde o ukojení lidských potřeb lidským jednáním. Možnost a nemožnost přičítá se však osobě, proto i právnické osobě (ač není člověkem) může být nějaké jednání nemožné.

Příklady: A, který neumí francouzsky, zavázal se B-ovi, že mu přeloží dopis do franštiny — subjektivní nemožnost. A zavázal se, ryžováním vytěžit z úplně jalové řeky kilogram zlata — objektivní nemožnost. Obsahuje-li povinnost vnitřní odpor, je splnění její objektivně nemožné. Z případů výše uvedených a), pak b) β) jsou vždy objektivně nemožné, případ b) α) může být objektivně i subjektivně nemožný. Je-li plnění proveditelné jen od určitého člověka, na př. vymalování obrazu slavným malířem, pak je plnění objektivně nemožné, není-li onomu malíři možno onu malbu provést. Rozdíl objektivní a subjektivní nemožnosti je jen tehdy významný, jde-li o výkon, na němž nesejde, zda ho provedla ta či ona osoba.

80. Počáteční a dodatečná nemožnost. — 1. Nemožnost je počáteční, je-li v době uzavření smlouvy objektivně jisto, že plnění je nemožné. Nerozhoduje, zda dlužník má plnit ihned nebo teprve v budoucnu. Jistota nemožnosti plnění budoucího znamená, že podle naší zkušenosti a normálního průběhu věci plnění bude nemožné. Má-li se plnit ihned při uzavření smlouvy, je stav v době uzavření smlouvy rozhodný. Zase plnění to může být subjektivně nebo objektivně nemožné.

Příklady: A prodává koně, kterého má ihned dodat, kůň však již zahynul; A prodává koně s dodáním třetího dne, kůň však má být ještě téhož dne poražen podle zákona o dobytčích nemocech. Jistota v době uzavření smlouvy musí zde být, ale ne nemožnost sama, neboť plnění pro budoucno stanovené v době uzavření smlouvy proveditelné nebylo by plněním podle smlouvy. Vim-li tedy, že úkon dnes proveditelný zítra proveditelný nebude, mám jistotu již v době uzavření smlouvy, že

plnění je nemožné a proto pravím, že nemožnost plnění je dána již v době uzavření smlouvy. Nemožnost jednání dlužníkovy je dána již v době uzavření smlouvy a proto mluvíme i zde o nemožnosti počáteční.

2. Nemožnost je *datečná*, stalo-li se plnění později nemožným pro nepředvidatelnou okolnost, ač strany v době uzavření smlouvy mohly objektivně s jistotou souditi na její splnitelnost.

Příklady: A zaváže se dodati koně „Elkantaru“ do tří měsíců, dva měsíce poté kůň zcepení. Nemožnost je *datečná*, poněvadž teprve po uzavření smlouvy bylo stranám jisto, že smlouva nebyla splnitelná.

81. Úplná a částečná nemožnost. — Nemožnost jest úplná, je-li plnění ve všech svých částech nemožné, tedy co do předmětu, místa i času. Je-li možno částečně plniti, t. j. částečně dodati věřiteli dlužnou hodnotu, pak mluvíme o plnění částečně možném, částečně nemožném.

Příklady: A zaváže se dodati koně, který posel — úplná nemožnost. A zaváže se B-ovi, dodati stroj parní loco továrna B-ova v X, pro překážky transportu může dodati stroj jen v Y — částečná nemožnost co do místa. A zaváže se dodati B-ovi šaty do 4. října, pro svoji nemoc může šaty dodati až 7. října — částečná nemožnost co do času. A zaváže se B-ovi, dodati čtyři koně, jeden kůň zcepení, A může dodati jen tři koně — částečná nemožnost co do předmětu.

82. Zavinená a nezavinená nemožnost. — Nejednali-li dlužník tak, jak jednati měl, aby mohl plniti, t. j. nedbal-li povinné opatrnosti (§§ 1249—1300), a stalo-li se tím plnění vůbec nemožným, pak mluvíme o *nemožnosti zavinené*. Je-li nemožnost náhodná, mluvíme o *nemožnosti nezavinené*.

B. Neplatnost smlouvy pro nemožnost plnění (§ 878).

83. Náležitost nemožnosti. — Aby smlouva byla pro nemožnost plnění neplatná, je zapotřebí, aby nemožnost byla podle § 878 :

- a) objektivní („geradezu unmöglich“);
- b) počátečná.

Poznámka. Povinnost, pro vnitřní rozpor nesplnitelnou, je pojmově podřídití ustanovení § 878; tato podobá se neurčité nebo nepochopitelně stanovené povinnosti podle § 869, ale je mezi nimi učinití rozdíl. Viz níže č. 125.

84. Význam částečné nemožnosti. — V § 878 je o částečné nemožnosti řečeno: „Je-li vymíněno zároveň možné a nemožné, je smlouva, pokud se týká prvního, platná, pokud ze smlouvy

nevychází, že jeden kus nemá býti oddělován od druhého.“ V pochybnosti je smlouva neplatná jen tehdy, je-li úplně nesplnitelná. Je-li smlouva částečně splnitelná a částečně nesplnitelná, je v pochybnosti platná. Částečně nesplnitelná smlouva je jen tehdy neplatná, jde-li ze smlouvy podle objektivního výkladu jejího najevo, že buď měla býti splněna přesně tak, jako bylo smlouveno, anebo neměl závazek vůbec býti dán. Pravidlo objektivního výkladu je obsaženo v § 914. Částečná neplatnost musí býti dána v době uzavření smlouvy. Zůstane-li částečně nesplnitelná smlouva v platnosti, pak musí býti splněna potud, pokud to jde.

Příklady: A zaváže se dodati B-ovi k jeho svatbě kytici fialek z Cannes, ale pro uzavěru hranic nedopravuje se z Francie k nám žádné zboží, zde plnění je místně (tedy částečně) nemožné a přece budeme za to míti, že smlouva je neplatná, poněvadž B-ovi není nic platno, může-li mu A plniti v Cannes a nikoliv v Brně. A zaváže se dodati B-ovi 10 sudů vína ze svého sklepa, ale v době uzavření smlouvy je tam pouze 5 sudů vína, smlouva bude platná částečně, pokud nebude výslovně řečeno, že B chce přijmouti jen 10 sudů vína aneb nic. A zaváže se dodati B-ovi stroj až do jeho továrny v X, pro poruchu dopravy, o níž byla jistota již v době uzavření smlouvy, může dodati jen do Y, zde pravděpodobně bude smlouva platná.

85. Hospodářská nemožnost plnění. — Jde-li ze smlouvy najevo, že dlužník plniti chce a věnovati tomu jen určitou míru obětí ať na statcích svých, ať na své práci duševní či tělesné, není smlouva splnitelná, je-li splnitelná jen větší měrou obětí. Míra těchto obětí může býti jako smluvní doložka stranami výslovně stanovena. Jinak musíme se přidržeti pravidla § 914 a prohlásiti za nemožné ono plnění, dalo-li by se provésti jen prostředky, které jsou s hlediska dobrých mravů zavržitelné. Zavržitelnost musí býti dána již v době plnění smlouvy. V tomto případě splývá hospodářská nemožnost plnění s nedovoleností smluvního plnění (§ 879).

86. Důsledky neplatné smlouvy. — 1. Je-li smlouva neplatná pro nemožnost plnění, má t. zv. účinky neplatné smlouvy, t. j. ze smlouvy takové nevznikají žádné smlouvené povinnosti. Plnila-li strana v domnění, že povinnost byla platně založena, může plnění žádati zpět. Plnila-li však u vědomí, že smlouva je neplatná, nemůže ničeho žádati zpět (§ 1174). Tak i u vzájemných smluv, kde plnění jedné strany je možné a druhé nemožné. Je-li plnění částečně možné, pak může ten, kdo částečně plnil, plnění žádati zpět, když smlouva byla úplně neplatná. Ve všech těchto pří-

padech platí ustanovení o kondicích (§§ 1431—1437, viz níže čís. 609 a násl.).

2. Uzavíral-li někdo smlouvu věda, že je nesplnitelná, pak musí nahradit druhé straně smluvní onu škodu, která jí povstala tím, že důvěřovala v platnost oné smlouvy. Vědomosti klade zákon na roveň zaviněnou nevědomost, t. j. kdyby strana byla jednala s náležitou pozorností, byla by bývala věděla, že smlouva je nesplnitelná. Náležitá pozornost smluvníka je vymezena v §§ 1294—1300. Má tedy smluvník při uzavírání smlouvy povinnost, aby se řádně informoval, zda smlouva je splnitelná či nic. Je-li strana nevědomá, ač šetřila náležité pozornosti, nemusí nahradit ničeho straně druhé.

87. Důkazní břemeno. — Žalobce musí prokázat, že smlouva byla platně uzavřena. Musí tedy prokázat všechny náležitosti, které se vyžadují k tomu, abychom mohli s hlediska právního řádu říci, že smlouva byla platně uzavřena. K tomu náleží nejen konsens formálně správný, nýbrž i přípustnost obsahu povinnosti. Obsah povinnosti je nepřipustný, je-li úkon dlužníkovy nesplnitelný. Z toho se podává, že musí prokázat nejen konsens, ale i splnitelnost povinností smluvních, když žalovaný popírá možnost splnění. Žalobce musí prokázat, že v době uzavření smlouvy byla objektivní jistota splnitelnosti její. Je-li z přednesu žalobce patrné, že smlouva není splnitelná, musí soudce žalobu odmítnouti, i když by se žalovaný k soudu nedostavil.

88. Literatura. — Rabel, Zur Lehre von der Unmöglichkeit der Leistung nach österr. Recht (Festschrift zur Jahrhundertfeier des ABGB.), sv. II., str. 821 a násl. — Pfersche, Irrtumslehre, § 18. — Hasenöhr, I, § 32. — Krasnopolski, Obligationsrecht, str. 92. — Ehrenzweig, Recht der Schuldverhältnisse, § 315. — Mayr, II, str. 56. — Titz, Die Unmöglichkeit der Leistung. — Kornfeld, Leistungsunmöglichkeit. — Planiol, Cours, élém., sv. II, č. 1006—1008. — Crome, System des deutschen bürgerlichen Rechts, sv. II, str. 33, 159. — Mommsen, Beiträge zum Obligationenrecht I. — Hartmann, Die Obligation, str. 166.

§ 11. Smlouvy nedovolené.

89. Pojem smluv nedovolených. — V § 879 praví zákon: „Smlouva, která se přiči zákonnému zákazu nebo dobrým mravům, je neplatná.“ Smlouva nesmí podle toho odporovat právnímu řádu (což plyne již z pojmu smlouvy), dále mravnímu řádu té které společnosti. Zákon vyřazuje zde to, čemu se dříve říkalo *causa illicita* (srovn. čl. 1131 Code civil). To vyložití jest takto: Smlouva obsahuje povinnost a povinnosti obsahují úkony.

Nedovolenost týká se tohoto úkonu, a tu může zase nastati trojí případ:

a) věřitel nemá získati oné hodnoty, kterou mu má dlužník podle smlouvy dodati, buď že je to vůbec zakázáno, anebo že věřitel chce užiti oné hodnoty k účelům nedovoleným;

b) dlužník není dovoleno získati předměty závazku pro věřitele právě tím způsobem, k němuž se zavázal (nedovolené plnění);

c) podle smluvených podmínek odporuje buď získání hodnoty anebo plnění dlužníkovy zákonnému předpisu, anebo dobrým mravům, ač jinak takové plnění není ani zakázané, ani nedovolené.

Příklady: ad a): A prodá B-ovi kokain bez lékařského předpisu. A pronajme B-ovi byt, kde B chce přechovávat prostitutky. V prvním případě máme vůbec zakázáno B-ovi prodati kokain, ve druhém případě není sice zakázáno pronajmouti B-ovi byt, a tu může nastati zase dvoji případ: A pronajme B-ovi byt, aby si tam zřídil nevěstinec, anebo A pronajme B-ovi byt bez výhrady, B tam zřídil nevěstinec. V prvním případě je smlouva neplatná, ve druhém byla platně uzavřena, ale B užívá protiprávně věci najaté a porušuje svoji smluvní povinnost. Musí tedy nedovolenost sama býti ze smlouvy patrna, t. j. jednání smluvníků musí se přiči právnímu řádu anebo dobrým mravům. Nepřiči-li se jednání dobrým mravům, pak smlouva je platně uzavřena, třeba věřitel chce použiti věci k účelu nedovolenému; na příklad A prodá B-ovi dům, který v něm chce si zříditi nevěstinec: A zavazuje se předati B-ovi dům do vlastnictví a B zaplatiti cenu trhovou, smlouva je platně uzavřena; co chce B s domem dělati po ukončení smluvního poměru, je pro smlouvu zcela lhostejno; prodá-li A dům B-ovi za neobyčejně vysokou cenu k účelům nevěstince, pak je smlouva nedovolená, neboť A přijal onu vysokou cenu proto, poněvadž B v domě bude provozovati nevěstinec. Ad b): Sem patří klasický případ Soni, z románu F. M. Dostojevského „Zločin a trest“. Jiný případ: A zaváže se, že získá B-ovi šaty krádeží spáchanou na C-ovi; toho druhu jsou smlouvy přechovavačů se zloději. Ad c): Lichvářské jednání (viz níže č. 96): plnění samo o sobě je dovolené, ale ve spojení s plněním vzájemným druhého dlužníka je plnění nedovolené; nebo § 879, č. 1.

A. Smlouvy protiprávní.

90. Vymezení smluv protiprávních. — Smlouvy jsou neplatné, přiči-li se „zákonnému zákazu“. Terminologie tato souvisí s imperativní teorií, podle níž právní řád skládá se z řady imperativů, jimiž se lidem buď něco přikazuje anebo zakazuje (o chybivosti této teorie viz Weyr, Zur Lehre von den konstitutiven und deklaratorischen Akten, hlavní spis této teorie Thon, Rechtsnorm und subjektives Recht). Řekneme-li však správně, že právní řád

skládá se z norem a tyto obsahují povinnosti, pak mizí nám rozdíl mezi příkazujícími a zakazujícími předpisy. Obrat „přičítí se zákonnému zákazu“ splývá nám v jedno s obratem „bezprávnosti“, t. j. jednání stran je contra legem. Při tom musíme pohlížeti na právní řád jako na celek, a nesmí tudíž jednání stran přičítí se jakémukoliv právnímu předpisu. Nastati mohou tyto případy :

a) sama smlouva přičí se právním předpisům a je tudíž bez právní relevance, na př. námezdní smlouva zloděje s přechovačem ; smlouva tato je neplatná ;

b) smlouva sama nepřičí se právním předpisům, ale tvoří skutkovou podstatu trestného činu ; smlouva je platná, ale strany podléhají trestu ; sem patří zejména policejní tresty ;

c) uzavření smlouvy ani se nepřičí právním předpisům, ani není trestné, leč plnění podléhá trestu ; smlouva je platná ;

d) jednání není ani zakázané, ani není trestné, leč jeho právní relevance je omezena, smlouva je bezúčinná.

Příkla d y : Sem náleží t. zv. leges imperfectae, zejména v policejním trestním právu ; na příklad jeden čas smlouva nájemní mohla se uzavřítí jen se svolením obce, bez svolení obce uzavřená smlouva byla sice platná, ale strany byly trestány ; nebo smlouvy uzavřené v neděli, jimiž přestoupen byl nedělní klid atp. Známkou takové legis imperfectae je ta okolnost, že trestná je jen jedna strana.

91. Obcházení zákona. — Obcházením zákona rozumí se zpravidla jednání, jímž se neporušuje žádných povinností zákonem stanovených, ale maří se účel zákona. Účel zákona jest onen stav, jehož zákonodárce chce dosáhnouti vydávaje zákon. Tím povyšuje se onen účel za podstatu právní normy. Avšak učení toto připouští účel v rozsahu omezeném, pokud totiž je normou samostatnou vyjádřen, což jest omezení dosti libovolné. Norma pojímá se učením tímto nesprávně jako imperativ, t. j. jako motiv jednání subjektů normě podrobených. Z toho se podává důsledek, že tento imperativ, byl-li řádně volen, musí vésti ke kžzenému výsledku, když je příčinou jednání subjektů normě podrobených (t. zv. adresátů normy). To bylo by správné potud, kdyby z pojmu normy plynulo, že je motivem jednání subjektů normě podrobených. To je však fikce, která není nijak odůvodněna. Pojem obcházení zákona je pojem neurčitý, který nehodí se ani za pravidlo interpretační, ani za podmínku platnosti smluv. V prvé funkci je nahrazen pojmem dissimulovaných právních jednání a analogickou interpretací právních předpisů,

ve druhé opírá se o psychologickou nesprávnost, která výše byla vytknuta jako fikce. Pojem obcházení zákona, jak se vyvinul v německé civilistice, je pojem, který pro svoji neurčitost může způsobiti v praxi veliký zmatek. (Srov. čís. 103, 2.)

92. Smlouvy zakázané občanským zákoníkem. — Sem patří nejprve právní jednání uvedená v § 879 : a) když si někdo něco vymíni za vyjednání smlouvy manželské ; neplatná je pouze úmluva o platu ; b) když právní zástupce převedl na sebe za plat zcela nebo z části právní věc svěřenou, nebo si dal slíbiti určitou část toho, co bude straně přisouzeno ; věc je svěřená, když klient obrátil se na právního přítele se žádostí, aby jej v rozepři zastupoval, po případě v řízení nesporném nebo správním ; c) když někdo pozůstalost nebo odkaz, který očekává od osoby třetí, zežil ještě za jejího života ; d) smlouvy lichevní (viz níže čís. 96). Dále sem patří ony smlouvy, které odporují přímo zákonným předpisům (na př. § 1164), když opačná úmluva byla prohlášena neplatnou.

93. Jinými předpisy zakázané smlouvy. — a) Podle koaličního zákona ze 7. dubna 1870, čís. 43 ř. z., úmluvy zaměstnavatelů, zaměstnanců a výrobců ; b) podle dv. dekretu ze dne 6. června 1838, čís. 277 Sb. z. s., úmluva o neúčasti při dražbě ; c) podle § 150 konk. řádu a § 47 vyrovn. řádu zvláštní úmluvy vedle nuceného narovnání ; d) úmluvy, které neodpovídají zákonům na ochranu dělníků ; e) podle § 36 zák. o obch. pom. je přípustna t. zv. konkurenční klausule jen omezenou měrou ; f) neplatny jsou úmluvy, které odporují předpisům o t. zv. válečné lichvě a jiné více.

94. Smlouvy o věcech mimo obchod právní. — Nemáme sice věci, které by byly úplně mimo obchod právní, ale máme řadu věcí, které jsou jen omezeně v obchodu právním, t. j. jich přechod ze jmění do jmění je omezen jen na určité druhy právních jednání. U některých je zakázán úplatný převod (na př. částky sv. kříže, ostatky svatých atp.). Právní jednání, která jsou dovolena vzhledem na řečený převod, jsou ovšem platná ; právní jednání, která jsou zakázaná, jsou ovšem neplatná. U jiných věcí je dáno zase subjektivní omezení, t. j. do jmění některých osob věc může přejíti, do jmění jiných osob přejíti nemůže, po případě ten, kdo věc má, nemůže ji zežiti. Můžeme tedy mluvit o omezené komercialitě co do hlediska objektivního a subjektivního.

Případy omezené komerciality objektivní: cizozemské loterní losy, koupě a prodej části vojenské výzbroje, třaskaviny, zabrané pozemky, nemovitosti na Slovensku atp.; případy omezené komerciality subjektivní: omezení podle zákazu zcizení (§ 364 c), převod ostatků na nekatolíky atp.

Případy exkomerciality zahrnují se zpravidla pod pojmem nemožnosti plnění, leč neprávem; jde zde o plnění možné, leč nedovolené, a proto bez právních účinků; takové plnění je právně ničí a smlouva je tudíž neplatná. Je to případ nedovolenosti smlouvy.

95. Účinky protiprávní smlouvy. — Konstatuje-li soudce z přednesu stran, že jde o smlouvu protiprávní, pak nemůže dáti žalobě místa, poněvadž substrát žaloby, t. j. smlouva, není právně relevantní. K této irelevantnosti musí soudce sám přihlížeti, poněvadž pro něj je rozhodná smlouva jen potud, pokud je právně relevantní, t. j. pokud neodporuje právnímu řádu. Protiprávnost není tedy ani předmětem důkazu, ani není podmíněna příslušným tvrzením stran. Strany musí uvést jen skutečnosti, z nichž jde najevo, že smlouva je nebo není protiprávní. Žalobce musí uvést všechny okolnosti, které dostačují, aby soudce mohl souditi na smlouvu platně uzavřenou. Jde-li již z tohoto přednesu najevo protiprávnost ujednání, pak nemusí ani druhá strana něčeho namítati a soudce musí žalobce odmítnuti. Jde-li z přednesu žalobce najevo, že smlouva byla platně uzavřena, pak musí žalovaný uvést a prokázati další okolnosti, z nichž bylo by možno souditi na protiprávnost smlouvy.

96. Lichevní smlouvy zvláště. — Lichevní smlouva je neplatná, a to bez ohledu na to, zda je též trestná podle zákona o lichvě (cís. nař. ze dne 12. října 1914, čís. 275 ř. z.). Jednání je lichevní za těchto podmínek:

a) Jde o úplatné právní jednání, t. j. hodnota jednoho plnění má býti úměrná plnění druhému, sem patří též úročná zápůjčka.

b) Obecná hodnota předmětu závazku jednoho je v patrném nepoměru k obecné hodnotě předmětu závazku vzájemného; nerozhoduje, zda vzájemné plnění, které patrně převyšuje svou hodnotou první plnění, má se dostat kontrahentu, jenž je povinen k plnění prvnímu méně hodnotnému, anebo osobě třetí (na př. A slíbil B-ovi poskytnouti zápůjčku 1000 Kč na 5 %, když B daruje C-ovi obraz v ceně 2000 Kč).

c) Kontrahent, jenž plní anebo se zavazuje k plnění, které patrně převyšuje hodnotu druhého plnění, musí

a) jednati lehkomyšlně, t. j. jedná bez ohledu na možný budoucí nedostatek; nejedná lehkomyšlně boháč, jenž zaplatí za starožitnost cenu, která je v patrném nepoměru k obecné její ceně;

β) anebo býti v tísní, což není jen hospodářská tíseň, může to býti nebezpečí života, cti, dobrého jména, ať svého či osoby jiné, která je vykořisťované osobě blízká, takže můžeme mluvíti o tísní vykořisťované osoby, dostačí i tíseň putativní;

γ) anebo býti slabého rozumu, což není totožno s pojmem debilnosti, nýbrž čítati jest sem všechny případy nedostatku duševních schopností pro posouzení závažnosti uzavírání smlouvy;

δ) anebo býti nezkušený, t. j. nemá dostatečné znalosti lidí a majetkových předmětů, jaká se předpokládá u normálního kontrahenta; nedostatek zvláštních znalostí odborných nespadá pod pojem nezkušenosti;

ε) anebo býti vzrušené mysli z jakéhokoliv důvodu: z radosti, zármutku, požitím dráždivel atp.

d) Kontrahent, jenž si vymínjuje zmíněnou hospodářskou výhodu, musí kořistiti ze slabé posice druhého kontrahenta, t. j. musí znáti slabou posici jeho a využítkovati jí ke svému prospěchu; při tom je úplně lhostejno, zda vědomost má kontrahent sám nebo jeho pomocník, jenž smlouvu zprostředkoval.

97. Účinky lichevní smlouvy. — 1. Lichevní smlouva je neplatná, t. j. nezavazuje strany k tomu, k čemu se zavázaly. Tvrzení s poukazem na § 8 cit. cís. nař., že odvolávati na neplatnost smlouvy se může jedině vykořisťovaný, není správné, neboť zmíněným § 8 vymezuje se jen kompetence trestního soudu, aby vyřkl, že lichevní smlouva je neplatná, ale nedotýká se jinak civilněprávní sankce lichevní smlouvy. Jinak platí to, co řečeno bylo výše pod čís. 95.

2. To, co na základě lichevní smlouvy bylo plněno, má býti vráceno, a to peněžité plnění se zákonným úrokem; jiné in natura s užítky pobranými zároveň s náhradou znehodnocení a za užívání věci v mezidobí, ale druhá strana má nahraditi náklad nutný a užitečný; pokud není možno vrátiti věc in natura, má býti nahrazena její obecná cena v době přijetí, k čemuž se přičítají i odečítají položky jako při vrácení in natura. Zástava nebo rukojmí, zřízený pro smluvní závazek, ručí i za tento ná-

hradný nárok (§ 7 cis. nař. z 12. října 1914, čís. 275 ř. z.). Bližší viz u kondikcí.

98. Literatura. — Ehrenzweig, Recht der Forderungen, str. 149. — Hasenöhr, Obligationsrecht I, § 31. — Kahane, Zentrablatt roč. 9, str. 479. — Krasnopolski, Obligationsrecht, str. 92. — Thur, Allgemeiner Teil des bgl. Rechts, § 69; k pojmu obcházení zákona: Vetsch, Die Umgehung des Gesetzes. — Pfaff, Zur Lehre vom sg. in fraudem legis agere. — Fuchs, Umgehung des Gesetzes. — Krémář, Právník 1921 (Příloha str. 107); k pojmu lichevní smlouvy: Chorinský, Der Wucher in Österreich. — Stein, Der Wucher und sein Recht. — Jacobi, Iherings Jahrbücher, sv. 60, str. 229. — Lehmann, Wucher und Wucherbekämpfung. — Trummer, Gerichtszeitung 1915, č. 1. — Engländer, Juristische Blätter 1914, č. 40. — Kreis, Notariatszeitung 1916, č. 10, 32, 37 a násl. — Krémář, Sborník 1922, str. 306. — Miříčka, Právník 1915, str. 1.

B. Smlouvy proti dobrým mravům.

99. Pojem smlouvy proti dobrým mravům. — Občanský zákoník v § 879 prohlašuje, že smlouvy odporující dobrým mravům jsou neplatny. To znamená, že vedle těchto smluv, které odporují právnímu řádu, jsou neplatny též ony, které odporují mravnímu řádu. Neplatnost takové nemravné smlouvy neplyne již ze samotného pojmu smlouvy, ale jen z pozitivního ustanovení našeho právního řádu. Je tedy prvá věta § 879 dvojího druhu: prvá část její (pokud se týká smluv protiprávních) deklaruje jen logickou jednotu právního řádu, která se rozumí sama sebou, druhá část ukládá soudci povinnost, aby nepřihlížel ke smlouvám nemravným, ačkoliv žádnému speciálnímu předpisu právnímu neodporují. Toto jsou nemravné smlouvy v pravém slova smyslu. Proto příklady uvedené v § 879, čís. 1—4, nejsou nemravnými smlouvami v technickém slova smyslu, leč smlouvami protiprávními, ačkoliv některé z nich nazveme v běžné mluvě též nemravnými.

100. Dobré mravy. — Zákazem nemravných smluv ukazuje zákon soudce, aby zkoumal, zda obsah smlouvy neodporuje dobrým mravům. Obsahem smlouvy jsou povinnosti stranami stanovené, k povinnostem těmto patří skutková podstata (i s předmětem smlouvy). To vše má soudce zkoumat s hlediska mravního řádu panujícího v té oné společnosti. Nesmíme však zapomínat, že mravní řád je výslednicí autonomních morálek jednotlivých lidí řečené společnosti, a proto je jen přibližně stanovitelný. Soudce bude musiti zkoumat, zda to neb

ono mravní pravidlo skutečně platí, t. j. zpravidla se lidmi zachovává (srovn. nástin všeobecné části, čís. 7, materiální platnost), což vyžaduje značné znalosti lidí a životní zkušenosti. Na druhé straně zůstává smlouva částí právního řádu a proto heteronomní normou a kontr. norem mravních, které jsou autonomními. Z toho plyne, že maximou, kterou se má soudce řídit, je maxima spravedlnosti, a proto bude musiti soudce zkoumat, jaký obsah se této maximě dává v té oné společnosti lidské.

101. Sociální funkce dobrých mravů. — Společenská mravnost umožňuje udržovati společnost vnitřně i v soutěži s jinými lidskými společnostmi, tedy vnějškově. Co tedy slouží udržení společnosti, je mravné, co je proti tomu, je nemravné. Společnost skládá se z lidí, mezi zájmy společnosti a zájmy jednotlivců bývá zpravidla shoda, ale nemusí býti. Odporuje-li smlouva zájmům jednotlivce (smluvníka), není ještě nemravná. Smlouva může býti nemravná, když obsah její sice hovoří zájmům smluvníků, ale odporuje celku.

Příklady: A koupí nevýhodně od B-a vagon dřeva, smlouva odporuje zájmům A-ovým, ale nikoliv naší společnosti. A najme B-a, aby zavraždil C-a, smlouva neodporuje sice zájmům smluvníků, ale zájmům naší společnosti, je tedy nemravná.

102. Nemravnost pohnutky. — Soudce smí přihlížeti jen ke smluvnímu obsahu, co dále jest, je pro soudce irelevantní. Proto bude pro soudce zpravidla pohnutka, proč strana jednala, a úmysl, k čemu smlouva měla sloužiti, nerozhodná. Na př. někdo přijde do krámu, koupí si pistoli, aby jí zastřelil svého nepřítele; účel i pohnutka je zde úplně irelevantní. Pohnutka má význam jen v rámci § 901, t. j. pokud při smlouvách úplatných výslovně (t. j. zřejmě) učinily ji strany součástí smluvního obsahu, a při smlouvách bezúplatných, pokud pohnutka tato byla jediným (správně hlavním) motivem jednání smluvníka a druhému smluvníku to bylo známo, anebo z okolností muselo to býti známo, kdyby smluvník tento dbal potřebné bedlivosti. Je-li tato pohnutka nemravná, je celá smlouva nemravná.

Příklady: A učiní darovací slib své milence B, aby s ním udržovala intimní styky. Pohnutka tato je nemravná, proto smlouva neplatná. A učiní osobě B, s níž udržoval dlouhá leta intimní styky, darovací slib, aby ji zaopatřil hmotně za to, že mu věnovala své mládí. Pohnutka tato není nemravná, smlouva je platná.

103. Případy nemravnosti. — 1. Majetkové ocenění hodnoty mravní, náboženské, umělecké atp. považuje se někdy za ne-

mravné. Sem patří majetkové oceňování sexuálních styků lidí (prostitute), přestupování k náboženským organisacím za úplatu; při umělecké činnosti nebude úplata sama sebou nemravná, ale zneužívání umělecké činnosti, na př. básník by se zavázal, že bude publikovati své básně jen pod jménem nějakého zbohatlíka a nikomu neřekne, kdo je pravý jich autor, nebo zřeknutí se umělecké činnosti za úplatu.

2. Cíle právního řádu a cíle společenské morálky jsou zpravidla totožny, proto ten účel, jehož se chce dosáhnouti tím neb oním právním předpisem, bude zároveň účelem normy společenské morálky. Při etické normě účel její tvoří integrující součást její, bude tedy porušení účele porušením normy samotné. Ruší-li tedy někdo účel předpisu zákonného, nemusí tím porušovati onoho právního předpisu (pokud účel není součástí obsahu onoho předpisu), ale porušuje tím dobré mravy a proto je smlouva neplatná. Potud má tedy obcházení zákona význam, t. j. pokud smlouvou takovou nejedná se sice proti právnímu řádu, ale proti dobrým mravům.

104. Význam nemravné smlouvy. — Smlouva nemravná je neplatná. Náš právní řád odpírá právní relevanci nemravným smlouvám. Jde-li tedy z přednesu stran najevo, že jde o smlouvu nemravnou, má soudce zamítnouti žalobu i bez příslušného návrhu žalovaného.

105. Literatura. — Planiol, l. c., str. 342. — Capitant, De la cause des obligations. — Steinbach, Die Moral als Schranke des Rechts-erwerbes und der Rechtsausübung. — Lotmar, Der unmoralische Vertrag. — Thur, Allgem. Teil II/2, § 70.

§ 12. Zkrácení přes polovinu hodnoty (§ 934, § 935).

106. Pojem zkrácení přes polovinu hodnoty. — Zkrácení přes polovinu hodnoty je obrana, která se poskytuje straně smluvní, neobdrževší při úplatné smlouvě ani polovinu obecné hodnoty toho, co sama dala; rozhoduje cena v době uzavření smlouvy. Podobá se tedy smlouva taková smlouvám nedovoleným, zejména lichevním. Začasté nebude soudce ani k tomuto prostředku musiti přihlížeti a bude moci onu smlouvu prohlásiti za právně irelevantní, protože je to buď smlouva protiprávní, totiž lichevní, anebo poněvadž odporuje dobrým mravům (§ 879).

Smlouva, při níž jedna strana byla zkrácena přes polovici ceny, liší se od nedovolených smluv:

a) nedovolené smlouvy jsou neplatny po samém zákonu

(absolutní neplatnost), ona smlouva je neplatna jen výrokem soudu po obraně zkráceného (relativní neplatnost);

b) nedovolené smlouvy nepředpokládají žádného omylu strany poškozené; ona smlouva je napadnutelná jen, byla-li poškozená strana v omylu co do hodnoty plnění;

c) strana se může vzdáti obrany zkrácení, ale nemůže se vzdáti obrany neplatnosti smlouvy.

Zkrácení přes polovinu ceny podobá se omylu § 871 a násl., ale liší se od něho tím, že omyl nemusel býti způsoben druhou stranou, aniž této musel býti znám. Je zde tedy hledisko subjektivní. Je tedy pole této obrany dosti úzké, zejména je zúženo §§ 871 a 879 a správou.

107. Kdy zkrácení místa nemá? — Obrana zkrácení místa nemá:

1. není-li zde úplatné smlouvy;
2. nebyla-li strana zkrácená na omylu nebo platila-li cenu zvláštní obliby; důkaz, že straně byla známa obecná hodnota, náleží protivníkovi (též odechylka od omylu);
3. zřekl-li se zkrácený tohoto prostředku;
4. nedá-li se původní hodnota zjistiti;
5. koupil-li někdo věc ve veřejné dražbě;
6. při smlouvě odvážné (§ 1268) nebo smíru (§ 1386).

Při obchodech splátkových (§ 4 zákona ze dne 27. dubna 1896, čís. 70 ř. z.) má zkrácení místa též v případech 2., 3., ale jen tehdy, nebyl-li obchodem na straně kupujícího (§ 10).

108. Účinky zkrácení. — Smlouva je napadnutelná zkráceným, tedy relativně neplatná, t. j. až do výroku soudního považovati jest ji za platnou. Plnily-li strany na základě takové smlouvy, za neplatnou prohlášené, musí vrátiti to, co přijaly s veškerými užitky. Škůdce může smlouvu zachovati v platnosti, když doplatí poškozenému rozdíl na obecnou cenu věci, kterou od poškozeného obdržel. Žaloba i námitka ze zkrácení promlčuje se ve třech letech (§ 1487), lhůta počíná se uzavřením smlouvy. Při splátkových obchodech lhůta nemůže býti zkrácena (§ 4 zák. o obch. splát.).

Literatura. — Klineberger, Česká advokacie 1922, str. 91. — Ehrenzweig, l. c., § 325. — Hasenöhr, II, § 90. — Krasnopolski, § 27. — Caro, Zentralblatt 1911, str. 641. — Kittelmann, Laesio enormis. — Mayr, II, str. 86. — Pfersche, Irrtumslehre, str. 111. — Krčmář, Sborník 1922, str. 306.

§ 13. Druhy smluv.

109. Princip rozdělení. — Tradicionální rozdělení smluv na kausální, abstraktní, vzájemné, úplatné, liberální, odvážné vyznačuje se tím, že nemá žádného principálního hlediska. Nesmíme při rozdělení smluv zapomínati, že máme všeobecnou závaznost smluv, pokud se pohybují v rámci §§ 869, 878, 879. Dále musíme si uvědomiti, že při obligačních smlouvách oceňujeme předmět smlouvy s hlediska majetkového. Konečně musíme si uvědomiti, že obsahem smlouvy jsou povinnosti smlouvou stanovené. Z toho se podává rozdělení, při němž přihlížíme ke smluvním povinnostem a majetkové hodnotě předmětu smlouvy.

110. Smlouvy jednostranné a vzájemné. — Při tomto rozdělení přihlížíme jediné k povinnostem smluvním, hledisko je formální. Podle tohoto rozdělujeme smlouvy na jednostranné, ukládají-li se jen jedné smluvní straně povinnosti, a na vzájemné, ukládají-li se všem smluvním stranám povinnosti tak, že strana povinná je zároveň stranou oprávněnou a naopak. Ke vzájemným smlouvám čítati jest i reálné smlouvy, poněvadž obě strany musí se zavázati, ale jedna musí svůj závazek ihned splniti; konsens míří na vzájemné závazky a to je pro nás rozhodné. Hledisko časové, že jeden závazek musí býti současně splněn, není na závaďu logickému rozlišení obligační smlouvy a splnění tohoto smluvního závazku. Co není časově rozlišitelné, není také vždy logicky nerozlišitelné. Toto hledisko je zcela jiné než při smlouvách úplatných a bezúplatných. Zápůjčka bezúročná je sice smlouvou vzájemnou, ale nikoliv úplatnou.

111. Smlouvy úplatné a bezúplatné. — 1. Smlouvy úplatné jsou ony, při nichž dvě přibližně stejné hodnoty mají se vzájemně směniti. Hledisko je hospodářské a přihlížíme k majetkové hodnotě předmětů smlouvy. Smlouvy úplatné jsou, formálně vzato, vždy smlouvami vzájemnými. Oceňující hodnoty musíme rozeznávati:

a) hledisko jednotlivce (subjektivní), t. j. dotyčný obětuje hodnotu svého jmění, aby získal jinou hodnotu, rovnají-li se podle něho obě hodnoty, úplata byla úplná;

b) hledisko společnosti (objektivní), a zde můžeme konstatovati zase dva případy, buď obě hodnoty mají pro společnost jako celek stejnou váhu, úplata s hlediska společnosti je docílena, anebo přihlíží se k tomu, jak lidé zmíněné hodnoty v tom onom

prostředí zpravidla oceňují (obecná hodnota). Občanský zákoník přihlíží k první a třetí možnosti; možnost druhá padá na váhu při oceňování event. morálnosti oné smlouvy. O smlouvách úplatných mluvíme, chtěly-li strany subjektivně dosáhnouti směny přibližně rovnocenných hodnot, ale při oceňování směny neřídíme se vždy tímto subjektivním hlediskem. Tak je tomu na př. při smlouvách lichevních, zkrácení přes polovinu hodnoty atp.

2. Smlouvy bezúplatné jsou ony, kterými jedna strana se zavazuje k majetkovému plnění, aniž má v úmyslu získati za to stejně cennou hodnotu jinou. Sem patří nejprve smlouvy liberální, t. j. smlouvy, jimiž se majetek strany jedné rozmnožuje a strany druhé zmenšuje. Odrůdou jich jsou smlouvy smíšené, t. j. kde obě strany se sice zavazují k nějakému plnění, ale ne k úplatě, na př. někdo koupí od malíře obraz, jehož si cení na 500 Kč, za 10.000 Kč. Smlouva tato do 500 Kč je smlouvou úplatnou, přes 500 Kč je smlouvou liberální. Dále sem patří smlouvy indiferentní, t. j. jedna strana poskytuje druhé straně zadarmo nějaké majetkové plnění, aniž tím její jmění se zmenší. Sem náleží bezúplatná půjčka, zápůjčka, bezúplatné depositum, mandát atp.

Rozdělení smluv na abstraktní a kausální připojuje se ke konstrukci kausy či důvodu obligační smlouvy a musíme tam o něm promluvit (viz hlavu druhou, čís. 118). Rozdělení smluv na pojmenované a nepojmenované, na jednoduché a složené, dá se odbyti poukazem na všeobecnou závaznost obligačních smluv.

KAPITOLA II.

Důvod smlouvy obligační.

§ 1. Důvod a pohnutka.

112. Příčina a důvod. — 1. Kausa římského právníckého názvosloví zahrnuje v sobě dva pojmy: příčinu, že se něco stalo, a důvod poznání. Oba pojmy, dokud vládli teleologický názor světový v přírodních vědách, nebyly rozlišovány a nebylo toho ani třeba. Od té chvíle, co od dob renaissančních teleologický názor nahrazen byl jednodušším názorem kausálním, nebylo možno oba pojmy směřovat. Základním spisem pro rozlišení obou pojmů je spis Arthura Schopenhauera: „Über die vierfache Wurzel des Satzes vom zureichenden Grunde.“ Kausální nazírání předpokládá tyto principy: 1. příčinu, 2. sílu, 3. hmotu, 4. účinek, který se jeví ve změněném stavu hmoty. Příčina sama je stav hmoty. Je tedy kausální nazírání omezeno na stavy hmoty. Kausální postoj vyjadřuje zásadu, že žádná změna ve vnějším světě hmotném není možná bez příčiny. Kausálním postojem můžeme vyjádřit i jevy psychické. Kausálním postojem můžeme vyjádřit i materiální platnost (srovn. čís. 7, nástin všeobecné části). Toto jest si zapamatovati.

2. Důvod značí logickou závislost jednoho úsudku na druhém logickém úsudku. Tento úsudek sluje důvodem. Spojením úsudku podmiňujícího (důvod) s úsudkem podmíněným přicházíme k důsledku. Vedle toho nazývá se důvodem též zjev, o němž pravíme, že je důvodem poznání zjevu jiného. S tímto druhým významem důvodu zde pracovati nebudeme. Naše výklady omezují se na důvod ve smyslu logické relace dvou úsudků. Důvodem vysvětlujeme formální platnost právního řádu.

113. Účinky právní normy. — Velmi často se mluví o účincích právního předpisu. Účinky právního předpisu jsou subjektivní povinnosti založené určitou právní normou. Zde nejde o účinek ve smyslu kausálního zákona. Účinek je zde důsledek normy: synthesa úsudku o tom, co býti má (norma) s úsudkem o tom, že skutková podstata normou stanovená in concreto je dána. Důsledek této synthesy je úsudek o tom, že in concreto máme dānu subjektivní povinnost. Přihlížíme-li však k tomu,

že norma platí nejen formálně, nýbrž i materiálně, docházíme k tomu úsudku, že onen účinek je nejen důsledkem normy, ale i kausálním účinkem jejím, pokud jsou subjektivní povinnosti v té které společnosti skutečně zachovávány. Ta pravověda, která důsledně nerozlišuje mezi materiální a formální platností normy, nemůže ani rozlišiti mezi pojmem účinku-důsledku a pojmem účinku podle hlediska kausálního. Nedostatek kritického rozlišení vedl k nejasnosti v učení o důvodě smlouvy obligační.

114. Předpoklady nauky o kause smluvní. — 1. K platné smlouvě, t. j. formálně platné smlouvě patří a) zákonná norma, b) osoby smluvníků, c) srovnalý projev stran, jímž se manifestuje smlouva. Zákonná norma je důvodem platnosti smlouvy, a spojíme-li tento důvod s úsudkem o skutkové podstatě naznačené sub b) a c), dojdeme k důsledku-účinku, t. j. úsudku o konkrétní právní povinnosti.

2. Smlouva je vedle své funkce jako skutkové podstaty též právní normou a jejími subjekty jsou smluvníci. Relace normy a jejího subjektu nazýváme vůlí tohoto subjektu. Subjekt normy chce obsah normy, t. j. plnění povinností normou stanovených. Subjekt odvozené normy je též subjektem buď povinnostním anebo oprávněným. Chce tedy plnit anebo dosáhnouti plnění, jinými slovy chce obsah povinnosti, t. j. úkon. Obsah této smluvní vůle je určen povinnostmi smluvními. Pamatovati jest, že tato vůle jest výrazem pro logickou relaci a nikoliv pro psychický stav.

3. Strany musí projevit svoji vůli. Tento projev vůle je skutečnost, z níž soudíme, že projevující člověk chce ve smyslu psychologickém, aby povinnostní subjekt byl povinen k plnění a oprávněný subjekt, aby dosáhl oprávnění. Tato vůle je psychický stav. Vůle v tomto smyslu je zapříčiněna představou nějakého stavu, k němuž jednání směřuje. Zde je to představa onoho stavu, který by nastal, kdyby povinnosti, smlouvou založené, byly stranami splněny. Zde musí tedy strana mít představu o tom, že smlouvou stanoví se určité povinnosti, které, jsouce splněny, způsobí určitý stav ve světě vnějším. Jsou-li podmínky tyto splněny, můžeme mluvit o vážném přivolení, jak vyžaduje § 869 pro platnou smlouvu.

115. Kausa smlouvy. — Z předcházejícího čísla je patrné, že máme trojí relace. Všechny tyto tři relace označují se někdy výrazem causa obligandi a přece jde zde o velmi rozdílné pojmy.

Pod 1. uvedený pojem neznačí nic než označení smlouvy jako právní skutečnosti, resp. odvozené normy. Má význam jen formální platnost normy. Pod 2. uvedený pojem značí jen relaci smluvních závazků a konečně pod 3. uvedený pojem značí pohnutku, která byla příčinou projevu vůle a která z okolností musí být patrna. V pravovědě, pokud je jí pojem odvozené normy neznám, přihlíží se zpravidla jen ke smlouvě jako skutkové podstatě zákonné normy (a mluví se o kauze ve smyslu objektivním) anebo k pohnutce (a mluví se pak o kauze subjektivní).

116. Pohnutka. — Jak řečeno u čís. 114 za 3., pohnutka musí být patrna z projevu vůle, abychom mohli souditi na vážnost projevu (§ 869). Tato pohnutka je právní skutečností a z ustanovení § 869 vyvodili jsme, že obsahuje představu jednající strany o tom, jaké povinnosti se smlouvou stanoví, a jaký stav nastane, budou-li tyto povinnosti splněny. Psychologicky myšlení se nezastaví u této hranice a strana v myšlenkách klade důraz na stav, který jí umožní splněná povinnost smluvní. Přijme-li někdo slib darovací, nemyslí na to, že dostane se mu daru, nýbrž spíše, co s tím darem učiní. Koupí-li obchodník vagon pšenice, nemyslí na to, jak splní mu prodatel, ale na to, kolik onou pšenicí bude moci vydělati, když ji zase dál zcizí. Takové představy jsou vlastní psychologickou pohnutkou, že strana projeví svoji smluvní vůli, ale tyto představy nenáleží k náležitostí projevu smluvní vůle a proto jsou pro právní řád irelevantní. Těmto představám říkáme též pohnutka. Na ni míří § 901, který vyslovuje zásadní irelevanci této pohnutky.

117. Právní význam pohnutky. — Pohnutka po rozumu § 901 je zpravidla právně bez významu. Významná pro právní řád při smlouvách obligačních jest jen tehdy:

a) učinily-li jí strany výminkou platnosti smlouvy; státi se to musí „výslovně“, t. j. projev musí být tak určitý, že nepřipouští pochyb v žádném směru; na př. obchodník A koupí vagon pšenice od B-a, veden jsa touto představou, že na tom vagoně vydělá x Kč; není-li nic smlouveno, je smlouva platná, i když A na té pšenicí prodělá; prohlásí-li se však A, že koupí onen vagon jen za toho předpokladu, podaří-li se mu jej dále zciziti se ziskem x Kč a přistoupí-li B na to, je smlouva uzavřena pod výminkou buď resolutivní nebo suspensivní; potud má pohnutka význam u všech smluv, mimo to však

b) u smluv bezúplatných je pohnutka významná tehdy, když strana zavázaná byla vedena nesprávnou představou a tato zřejmě (erweislich) byla jedinou (t. j. hlavní) pohnutkou, že se strana zavázala, což ze smluvního jednání musí být patrna (§ 572). Na př. A chce se odvděčiti B-ovi za to, že mu tento zachránil život, daruje mu tudíž, aby svého projevu vděčnosti dosáhl, drahocenný umělecký předmět; smlouva darovací je jen tehdy platně uzavřena, když předpoklad (záchrana života) se skutečně stal, poněvadž jinak by se účelu (vděčnosti) nedosáhlo.

§ 2. Smlouvy kausální a abstraktní.

118. Kausa jako individualisace závazku. — Problém, který se víže na otázku kausy obligačních smluv, není dán v rozlišení právního důvodu a psychologické pohnutky. Problém spočívá v otázce individualisace závazků. Je-li A dlužen B-ovi 100 Kč, nemáme tento závazek nijak specialisován a od jiných závazků odlišen, poněvadž předmět závazku není dostatečným způsobem individualisován. Individualisaci můžeme provést zcela přesně, odkážeme-li na příslušnou normu, o níž se tento závazek opírá. Tato norma je při smluvních závazcích příslušná smlouva, která je zároveň skutkovou podstatou oné povinnosti. Smlouva tato obsahuje povinnosti stran. Při individualisaci závazku míříme na tento obsah. Je tedy kausa jako prostředek individualisační poukaz na to, jaké povinnosti strany dotčenou smlouvou na se vzaly a jaký je jich vzájemný vztah. Na příklad při smlouvě tržové kausa se skládá ze závazku A-ova zaplatiti cenu tržovou a závazku B-ova předati zboží; nebo při darování je kausa v závazku A-ově předati dar, aniž B se nějak zavazuje. Takto individualisovaným smlouvám říkáme smlouvy kausální. Tak je tomu při pravidelných smlouvách obligačních, při smlouvách rázu akcesorického (uznání dluhu, rukojemství, smlouva zástavní) má kausa jiný ráz (viz níže čís. 362).

119. Závazky abstraktní. — Při některých závazcích nemusí věřitel poukázati na příslušné vztahy smluvní povinnosti, ale na nějakou jinou skutečnost, aby prokázal, že dlužník je povinen, na příklad že předloží směnkou. Takovým závazkům říkáme závazky abstraktní. Individualisace provádí se zde jiným způsobem než tím, že věřitel poukáže na kausu, t. j. na poměr povinností mezi ním a dlužníkem jsoucích. Z legislativních

důvodů nahrazuje se tento důkaz formou abstraktního závazku. Závazky abstraktní bývají závazky formálními. Příklady: závazky ze směnky, šeku atp.

120. Smlouvy abstraktní. — Ze vzájemného poměru závazků smluvních můžeme souditi na jistý hospodářský účel smlouvy. Tento vzájemný poměr závazků individualisuje však celou smlouvu a tím i jednotlivé povinnosti. Můžeme-li z obsahu smlouvy, t. j. ze smluvních povinností souditi na tento vzájemný vztah, mluvíme o smlouvách kausálních, což zdůrazněno pod č. 118. Je-li však skutková podstata smlouvy tak uspořádána, že nemůžeme ze závazku jedné strany souditi na to, zda se na druhé straně dostane úplaty, anebo zda je to smlouva liberální, pak mluvíme o smlouvách abstraktních. Občanský zákoník nezná abstraktních smluv obligačních.

121. Vady rozdělení smluv na abstraktní a kausální. — Rozdělení smluv na abstraktní a kausální, které je běžné v naší pravovědě a které má v zahraničních zákonech mnohou oporu, není zcela bezvadné. Jisto je, že každá smlouva musí mít svoji kausu ve smyslu č. 114 našich výkladů. Musí zde býti: důvod, vzájemná relace smluvních povinností, projev vůle vážně míněný. To musí býti jak při smlouvách kausálních, tak i při smlouvách abstraktních. Ale technicky-legislativně shledáváme, že při některých projevech vůle je patrné, k jakému hospodářskému účelu projev onen směřuje (trhová smlouva, darování) a že při jiných to není patrné (na př. římská stipulatio). Z legislativně-technického hlediska soudíme, že hospodářský účel je velmi dobrým prostředkem individualisačním, neboť připíná se těsně k onomu psychologickému motivu, který pohnul stranu, aby právně jednala. Není-li tento hospodářský účel z projevu vůle zřejmý, musí býti nějakým způsobem nahrazen, a to se děje formou. Smlouvám těmto říkáme abstraktní a oněm kausální.

122. Literatura. — Pavlíček, Právník 1868, str. 3. — Hasenöhr, Obligationsrecht I, § 27. — Krasnopolski, Obligationsrecht § 16. — Ehrenzweig, l. c., § 317. — Klingmüller, Der Begriff des Rechtsgrundes. — Schöninger, Die Leistungsgeschäfte des deutschen Rechts. — Brütt, Die abstrakte Forderung nach deutschem Reichsrecht. — Sohm, Der Gegenstand. — Bähr, Anerkennung als Verpflichtungsgrund. — Thur, Allg. Teil II/2, § 73. — Sedláček, Pozemková reforma, str. 121. — Weyr, Základy filosofie právní. — Týž, Zur Lehre von den konstruktiven und deklaratorischen Akten. — Planol, II, č. 1026 a násl. — Capitant, De la cause des obligations.

KAPITOLA III.

Smluvní konsens.

§ 1. Předpoklady smluvního konsensu.

123. Srovnalá vůle stran. — Velmi často se říká, že k tomu, aby smlouva se stala skutkem, je zapotřebí srovnalé vůle stran. Tato věta má dvojitý význam. Jednak znamená, že projevy obou stran smluvních musí býti srovnalé co do svého obsahu, jednak že z projevů těchto můžeme přisuzovati oběma smluvním stranám vlastnost subjektů této smlouvy. Při této druhé eventualitě nejde o žádný projev vůle, ale o pouhou konstrukci, při prvé eventualitě jde o právní skutečnost, která se doličuje obyčejnými průkaznými prostředky.

Souhlasnost projevů smluvních stran zjišťuje se těmito prostředky:

a) nejprve se zjistí, co strany prohlásily, jednajíce spolu, t. j. oferta a přijetí oferty;

b) pak se projevy stran vyloží podle pravidla § 863: výslovné prohlášení je přijímáno doslovně, neurčité prohlášení je vyloženo podle toho, jaký význam se přikládá tomu kterému projevu v životě lidském, t. j. má se přihlížeti ke zvyklostem poctivého obchodu. Vykládajíc projev smluvní vůle, musíme přihlížeti též k prostředí, v němž se projev stal, a podle tohoto případně zjistiti i zvláštní význam jednání toho kterého smluvníka.

Zjistíme-li těmito prostředky, že projevy obou smluvníků si odpovídají co do svého obsahu, konstatujeme smluvní konsens.

124. Pochybný konsens. — Není-li konsensu, není ani smlouvy. Prohlásí-li A, že prodá B-ovi za 3000 Kč koně Elkan-taru a B prohlásí, že kupuje od A za 3000 Kč koně Elku, není zde konsensu. Přijetí stalo se za jiných podmínek než nabídka, není tedy smlouvy (§ 869). V praxi však situace nebývají tak jasné. Strany jednájí spolu někdy velmi dlouho, nabídky se vzájemně mění a není pak jasno, zda jsou zde srovnalé projevy vůle stran. Jindy strany používají výrazů velmi neurčitých, a tak jen velmi obtížně dá se zjistiti, zda jsou zde srovnalé

projevy vůle stran. Na tyto případy míří poslední věta § 869: Kdo, aby se obohatil na úkor druhého, užívá nejasných výrazů nebo předsevezme jednání na oko, jest povinen dostiučiněním.

Poslední větou § 869 míní se, že strana užila nejasných výrazů a tím způsobilá, že smlouva se skutkem nestala, podobně tomu, nemá-li projev vůle příslušné náležitosti (t. j. vážnosti při jednání na oko).

Sankce na neurčitě jednání je dostiučinění, tím jest rozuměti náhradu škody a to v rozsahu určeném § 1324. Předpokládá se však zavinení neurčitého projevu vůle s úmyslem tímto neurčitým projevem vůle dojíti zisku na úkor druhého smluvníka nebo třetí osoby. Dále je třeba, aby této osobě povstala škoda buď pozitivní (zmenšení jmění) anebo na ušlém zisku. Je to nárok z náhrady škody ex delicto. Nárok tento může konkurovati s nárokem bezdůvodného obohacení.

125. Nedorozumění. — Strany domnívají se, že je mezi nimi srovnalá vůle stran, ale objektivním výkladem oferty a jejího přijetí přijdeme k tomu, že zde není srovnalého projevu stran. To je nedorozumění. Nedorozumění je hlavně tehdy, když zdánlivě strany prohlásily stejné, ale podle vykládacího pravidla § 869 dospějeme k tomu úsudku, že každý projev má jiný obsah. Na př. A z místa X, kde je zvykem určovati nájemné ročně, najímá byt od B v Y, kde je zvykem určovati činži čtvrtletně; B prohlásí, že pronajímá byt za 1000 Kč, A k tomu svolí, ale A myslí roční činži, B čtvrtletní. Dají-li se tyto okolnosti z projevů vůle vyložiti, pak je zde nedorozumění a smlouva se skutkem nestala. O nedorozumění platí též poslední věta § 869. V praxi bude ovšem velmi obtížná otázka, zda jde o nedorozumění či o omyl.

126. Ostatní náležitosti projevu smluvní vůle. — Ostatní náležitosti jsou vypočteny v čísle 72 nástinu všeob. části. Z projevu musí býti patrné, že strana tímto projevem určuje nějakou smluvní povinnost, dále že míní tento projev vážně a konečně kdo má býti subjektem smlouvy, smluvních povinností a nároků (vědomost, vážnost, určitost a pravost).

§ 2. Výklad smluv. (Určitost smluvního konsensu.)

127. Problém. — Máme-li zjištěno, že smlouva se stala skutkem, jest třeba vyložiti, na čem strany se dohodly. Zjišťovati jest smluvní obsah, t. j. povinnosti stran a jich nároky smlouvou stanovené. Povinnosti zde jsou podmíněné skutkovou podstatou a zjistiti musíme tedy i tuto skutkovou podstatu. Při výkladu smlouvy považujeme smlouvu za normu a vyklá-

dáme tudíž normu, proto je problém náš jinak utvářen než v číslech 123—126, kde jsme zjišťovali skutkovou podstatu zákonné normy, abychom z této skutkové podstaty mohli konstruovati odvozenou normu-smlouvu. Ale i při výkladu smluv musíme rekurovati k projevu smluvní vůle, leč zde není pochybnosti o konsensu. Při výkladu smlouvy tvoří projev oferentův i projev akceptantův jediný celek, který nutno vyložiti, kdežto výše jsme zjišťovali každý projev zvláště. (Velmi pěkně formuluje tento problém čl. 1156 Code civil.)

128. Všeobecné vykládací pravidlo. — 1. V § 914 je dáno vykládací pravidlo obligacních smluv: „Při výkladu smluv nesluší lpěti na doslovném znění výrazu, nýbrž sluší vyšetřiti úmysl stran a rozuměti smlouvě tak, jak toho žádá obyčej poctivého obchodu.“ Toto ustanovení poukazuje nás, abychom zjišťovali nejprve projevy stran, které dohromady jsou nám celkem, podrobeným našemu zkoumání.

2. Přihlížeti máme k úmyslu stran; nejde zde o žádné zjišťování kausy smluvní ve smyslu subjektivním, ale o vyzkoumání toho, co se podle objektivního výkladu podává z jednání lidí, kteří učinili smluvní projev. Nejde zde o žádné zjištění „právního“ úmyslu stran, ale prostě o ty představy, kterými strany byly ovládnuty, když sjednávaly smlouvu. Ty budou rázu hospodářského. Z těchto představ můžeme pak souditi na to, jaké povinnosti chtěli založiti jednající lidé pro smluvní strany a za jakých podmínek. Povinnosti smluvní musí býti úměrné těmto představám. Takto zjišťované představy zpravidla prohlásíme za motiv smlouvy a smlouva jeví se nám jako prostředek k dosažení oněch představ. Na př. strana A prohlásí, že chtěla získati od B koně, aby mohla provozovati živnost povoznickou, a že za něj nabídla 2000 Kč, což B přijal; zde zjišťujeme, čeho strany chtěly skutečně dosáhnouti, a z toho pak usuzujeme, že mezi A i B uzavřena byla smlouva trhov.

3. Je-li smlouva takto zjištěna co do jednotlivostí nejasná, musíme jednotlivé ustanovení smlouvy vyložiti tak, jak toho vyžadují zvyklosti poctivého obchodu. Poctivým obchodem rozumíme onen styk lidí, který podle panujících mravních názorů nazveme poctivým. Nemá se tedy zjišťovati, co se skutečně zachovává, ale co by se podle mravních názorů zachovati mělo. U mravních názorů je zpravidla formální a materiální platnost totožná a proto v normální době bude „poctivý obchod“ zpravidla zachováván. Zvyklosti, kterých

šetří tento poctivý obchod, budou též rozhodny pro stanovení smluvního obsahu.

Příklady: Bylo zjištěno, že v určité krajině bývalo zvykem udávat cenu dobytka ve stech jen v zlomech stovky, na př. dobytče prodáváno za 120, tu prodávající stanovil cenu jen 20, čímž rozuměl 120, nebo jiné dobytče za 270, mezi stranami se mluvilo jen o 70. Zde nemohl se kupující odvolávat na to, že koupil dobytče za 70, resp. 20, ale musil by zaplatiti 270, resp. 120, neboť tak podle zvyklosti poctivého obchodu toho kraje jest smlouvu vyložití.

4. Vykládací pravidlo § 914 není závazné jen pro soudce, nýbrž i pro všechny osoby, které se k oné smlouvě táhnou: tedy pro smluvní strany, které nemusí býti totožny s jednajícími osobami, a třetí osoby: cesionář, plátce atd., sem náleží i druhý odstavec § 916.

129. Speciální vykládací pravidlo. — V § 915 máme obsažena speciální vykládací pravidla:

a) pro smlouvy bezúplatné: Je-li pochybno, jak značnou povinnost převzala na sebe strana ze smlouvy zavázaná, má se za to, že převzala na sebe povinnost menší; je-li na př. pochybno, zda A slíbil B-ovi darovati stříbrné či zlaté hodinky, má se za to, že slib darovací směřoval na stříbrné hodinky;

b) pro smlouvy úplatné: Nejasný výraz jde na vrub toho, kdo ho užil. Tento obrat „kdo ho užil“ není totožný s pojmem přičitatelnosti onoho projevu, jenž obsahuje nejasný výraz. Často může se státi, že projev přičítá se osobě jiné než té, která onoho výrazu užila.

Na př. obchodník pošle svého agenta s předtištěnými blankety, aby mu přinesl oferty zákazníků; blanket tento obsahuje nejasné výrazy. Tím, že strana blanket vyplnila a podepsala, stal se jejím projevem vůle, ale nejasný výraz byl užit od obchodníka a nikoliv od zákazníka. Obrat „užiti“ poukazuje na duševního původce zmíněného výrazu a nikoliv na subjekt projevu vůle smluvní.

130. Doplnění smluvního obsahu. — Zásadně má smlouva platiti tak, jak byla stranami smluvena, pokud neodporuje právnímu řádu. Nicméně máme v našem právním řádě mnoho předpisů, které jsou určeny k tomu, aby jimi doplněn byl neúplně prohlášený smluvní konsens. Předpisy takové jsou dvojího druhu: buď mají býti součástíou smluvního obsahu vždy, pokud strany jich nevyloučily, anebo mají sloužiti k doplnění smluvního obsahu, pokud to intencím (výše zmíněného úmyslu) stran odpovídá. K prvému druhu patří na př. §§ 970 a), 1011, 1030, 1033, 1049, 1073 atd. V některých těchto případech

mluvíme o právních domněnkách (praesumptio iuris); učení o právních domněnkách, kdysi velmi pěstované, dnes právem bylo celkem opuštěno; jako brachylogický výraz je tento obrat celkem přípustný. K druhému druhu patří §§ 963, 969, 973, 1004 atd. V obou případech mluvívá se o dispositivních normách. Má-li se tím naznačiti, že určité právní předpisy platí jako lex contractus, pokud strany něco jiného nestanovily, pak není proti tomuto pojmenování námitky.

130 a. Literatura. — Herrmann-Otavský, Čs. právo pojišťovací. — Týž, Haftung des Versicherers für seine Agenten. — Dominik, Sborník věd právních a státních 1917, str. 369. — Krémář, Příloha k Právniku 1921, str. 3. — Krainz-Ehrenzweig, System des österr. Privatrechts, 5. vyd., §§ 107, 116, 119. — Hasenöhr, § 54. — Mayr, § 101. — Krasnopolski, Obligationsrecht, str. 91 a násl. — Schey, Obligationsverhältnisse I, str. 541 a násl. — Danz, Die Auslegung der Rechtsgeschäfte. — Manigk, Irrtum und Auslegung. — Pfersche, Irrtumslehre. — Zimmermann, Irrtum und Rechtsgeschäft. — Titze, Die Lehre vom Mißverständnis. — Thur, Allg. Teil II/1, § 64. — Schneider, Iherings Jahrbücher 59, str. 383. — Ehrlich, Stillschweigende Willenserklärung. — Planiol, II, č. 1047, 1181 a násl.

§ 3. Nedostatek vážnosti smluvního konsensu.

A. Simulovaná smlouva.

131. Vymezení. — Simulovaná smlouva je ona, při níž strany sice formálně projevily svoji vůli, ale za takových okolností, že není možno souditi na to, že strany chtěly (psychologicky) převziti povinnosti, k nimž zdánlivě směřuje jejich jednání. Sem patří staré příklady simulovaných jednání: jednání předsevzatá k účelům školským, zábavným a j. O simulovaných smlouvách zmiňuje se § 916, věta prvá. Věta tato nově upravena byla § 103 třetí novely takto: „Projev vůle, který byl ve srozumění s osobou, již svědčí, učiněn na oko, je neplatný.“ Tato úprava je nepodařenou recepcí § 117 něm. obč. zák., aniž redaktoři třetí novely přihlíželi k tomu, že § 117 má jednak význam užší, jednak význam širší. V § 916 jsou totiž obsažena ustanovení nejen o smlouvách simulovaných (117 něm. obč. zák.), ale i o tak zv. mentální rezervaci (§ 116 něm. obč. zák.) a projev vůle žertem učiněného (§ 118 něm. obč. zák.). Mimo to je § 916 nyní nesprávně stylisován proto, poněvadž obč. zák. přihlíží pouze k projevu vůle, což v něm. obč. zák. vždy není. Proto věta prvá § 916 nevyčerpává úplně problému našeho.

132. Oboustranně simulované smlouvy. — Domluví-li se obě strany, že to, co pronesou jakoby právní jednání, nebude žádným právním jednáním, pak máme případ simulované smlouvy, jak naň pamatuje § 916. Smlouva tato není neplatná pro nedostatek psychologické vůle smluvní (neboť vůle jako taková je pro nás irelevantní). Smlouva tato je neplatná proto, poněvadž zde nemáme projevu smluvní vůle, jak jej vyžaduje náš obč. zák. Simulované jednání smluvních stran musíme podle §§ 863 a 914 vyložit a usoudit, zda máme projev vůle vážně míněný (§ 869). Usoudíme-li na vážnost projevu, je smlouva platná i kdyby strany uvnitř svého myšlení vůbec nemínily smlouvu uzavřít. Z tohoto se nám podává, že není zapotřebí, aby strany se domluvily, že chtějí jednati jen na oko, nýbrž že dostačí, když stranám je to známo.

133. Jednostranně simulovaná smlouva. — Jen jedna strana jedná na oko a druhá vážně. Posoudit musíme, za jakých okolností bylo jednáno na oko. Jsou-li tyto okolnosti takové, že rozumnému člověku nenapadne myslit na vážný projev (§ 863), pak smlouva nestane se skutkem. Není-li jednání na oko jasné, neplatí smlouva; není zde totiž směna dvou projevů vážně míněných. Smluvník vážně jednající má nárok na náhradu škody (§ 869 i. f.). Při tom vycházeti musíme z toho, že vážně jednající strana je člověkem řádným, který důvěřuje v řádnou povahu smluvníka druhého (anal. § 916 II).

134. Simulovaná smlouva a třetí osoby. — Pokud třetí osoba nabude nějakého nároku, jehož předpokladem je platně uzavřená smlouva, nemohou se strany odvolávati na simulaci, jednala-li ona třetí osoba v důvěře v onu smlouvu (§ 916 II). Na př. A i B uzavrou spolu na oko smlouvu trhovou, A ceduje pak svoji domnělou pohledávku z této smlouvy C-ovi; B musí C-ovi zaplatiti, jestliže C musil mít ten dojem, že smlouva mezi A i B byla platně uzavřena. Vyžaduje se, aby třetí osoba jednala v důvěře v onu smlouvu, t. j. ač dbala vši opatrnosti řádného smluvníka (míra § 1297 a násl.), přece se jí simulovaná smlouva jevila jako vážně uzavřená smlouva. Občanský zákoník chrání zde důvěru třetích osob, jak tomu v našem právu je velmi často. Právní poměr je pak ten: mezi smluvníky je simulovaná smlouva vůbec neplatná, vůči třetím osobám je simulovaná smlouva platná, pokud je chrání jejich důvěra.

135. Mentální reservace. — Staré učení o mentální rezervaci, které hlavně vypěstováno bylo v kanonickém právu, nemá v našem občanském právu žádného významu. Právní skutečností je jen projev vůle. To, co si strany při tom myslily, co snad zamýšlely, je pro právní řád irelevantní. Jinak podle kanonického práva, kde jde o spojení právního a mravního řádu pod transcendentním aspektem Boha. O mentální rezervaci mluví se v těch právních řádech, které kladou důraz na domnělou subjektivní vůli stran.

B. Dissimulovaná smlouva.

136. Problém. — Zpravidla se říká, že strany chtěly něco jiného, než k čemu se zjevně zavázaly. Tato konstrukce není správná. Občanský zákoník charakterizuje dissimulované (pokryté) smlouvy takto: „Má-li projevem vůle zakryto býti jednání jiné, budiž posuzováno podle své pravé podstaty“ (§ 916 I, 2 věta). Dissimulovaný projev musíme nejprve vyložit podle vykládacího pravidla § 914, t. j. musíme nejprve se tázati, co strany projev činící skutečně chtěly (psychologicky) a z toho souditi, jakou normu máme přičítati smluvníkům. Z toho se nám podává, že slova, po př. snad technické, právnické výrazy jsou naprosto irelevantní, nejsou-li v souladu s tím, čeho strany chtěly dosáhnouti, jednajíce spolu.

Příklady: 1. A chce (psychologicky) převést ze svého jmění drahocenný předmět do jmění B-ova, aniž chce za to nějaké úplaty; B s tím souhlasí; smluví však spolu, že B zaváže se na oko, že zaplatí za onen předmět přiměřenou úplatu, na niž mu A vydá také kvitanci, že cena trhová byla zaplacená. Slib A-ův je slibem darovacím a nemá bez skutečného plnění, po případě bez formy notářského spisu platnosti. Přejde-li ke sporu, bude nutno posuzovati právní poměr mezi A i B jako smlouvu darovací a nikoliv jako smlouvu trhovou; z celého jednání A i B usuzujeme, že tímto jednáním měla býti založena povinnost A-ova k bezplatnému převedení předmětu X do jmění B-ova, což je smlouva darovací. Psychologicky chtěly strany všechno, co uvedeno je v prvé větě tohoto odstavce, ale právně se jim přičítá jen to, co uvedeno je ve druhé větě.

2. A dá příkazy B-ovi, aby koupil na burse na účet A-ův 200 kusů akcií Škodových závodů s tím, že akcie zůstanou u B-a a za určitou dobu že akcie tyto mají býti zase prodány na účet A-ův, načež se provede vyúčtování. Zde pravděpodobně nešlo stranám o to, aby B dodal skutečně zmíněné akcie, ale aby v rozhodný den vyplacena byla diference mezi dnem nákupu a prodeje. Jde o diferenční obchod, mimo bursu nežalovatelný.

137. Dissimulovaný projev vůle. — Dissimulovaný projev vůle obsahuje v sobě rozpor:

a) jednak stanoví se jím závazky smluvních stran, které jsou úměrné tomu, co jednající strany měly na mysli, čeho chtěly dosáhnouti;

b) jednak stanoví se dissimulovaným smluvním projevem závazky, které prvním závazkům odporují. Opakujeme: strany jednající psychologicky chtěly celý projev, ale právně přičítá se smluvníkům jen onen projev, uvedený sub a). Část projevu uvedená sub a) jest „vůlí smluvníků“ ve smyslu právním. Okolnosti sub b) uvedené netvoří skutkovou podstatu smlouvy z toho důvodu, poněvadž této části projevu chybí kvalita vážnosti. Je tedy dissimulovaný projev vůle částečně míněn vážně, částečně není míněn vážně; podle § 869 platí jen ta část projevu, která je míněna vážně.

138. Proč máme zvláštní ustanovení o dissimulovaných smlouvách? — Zdálo by se, že mohli bychom vystačiti s ustanovením § 869, a že tedy ustanovení § 916, I, věty druhé je zbytečné. Než není tomu tak. Předně strany, dissimulující smlouvu, dávají jí úmyslně formu typu smlouvy jiné. S jednotlivými typy smluv jsou spojeny totiž různé povinnosti, které strany snaží se vyloučiti, a proto dávají smlouvám určitého typu formu typu jiného. Tak na př. jednotlivým typům smluv odpovídají ustanovení poplatková, a proto mají strany zájem, aby dissimulací dosáhly nižších poplatků, což však je delikt finančně právní. Dále § 916 předpokládá konsens, kdežto § 869 konsensu nepředpokládá. Je tedy § 869 ustanovení všeobecné a § 916 speciální ustanovení o vážnosti projevu smluvního.

139. Účel dissimulovaných smluv. — Účel dissimulovaných smluv může býti velmi různý, od zachování společenské diskretnosti až po podvodné jednání. Velmi častá dissimulace bývá za účelem defraudace daní a poplatků (na př. darovací smlouva ve formě smlouvy tržové nebo nižší cena tržová udá se v listině, než jaká stanovena byla mezi stranami atp.), nebo na úkor věřitelů, jindy zakrývají se dissimulací úplatky atd. Zájem třetích osob může býti různý, někdy je v zájmu (majetkovém) těchto osob, aby zůstalo v platnosti jednání na oko uzavřené, jindy jednání dissimulované.

140. Třetí osoby a dissimulované právní jednání. — 1. Předně zde platí totéž, co u smluv simulovaných: „Nabytí-li osoba třetí, důvěřující v projev, práv, nelze jí namítnouti, že jednání stalo se na oko.“ Co to znamená výraz „práva“, vloženo je v čís. 134. Na oko jednáno bylo to, co strany vážně neprojevily. Třetí osoby mohou se táhnouti k onomu simulovanému

jednání jako k jednání platnému a mohou pominouti jednání dissimulované, které platí mezi stranami. Máme pak dvojí platnost: něco jiného platí mezi smluvními stranami a něco jiného vůči třetí osobě.

Příklad: A dissimuluje diferenci obchodu s B-em jako tržovou smlouvu o 200 kusů akcií Živnostenské banky, při níž vystupuje A jako kupec. C vymůže si v důvěře v simulovanou smlouvu tržovou exekuci proti B-ovi na pohledávku domnělé tržové ceny, A nemůže proti C-ovi namítati nezálohovatelnost této tržové ceny ani z důvodů diferenciálního obchodu, jež jako hra a sázka dává základ jen obligacím naturálním.

2. Třetí může se však táhnouti k dissimulovanému právnímu jednání a smluvníci nemohou mu namítati, že se musí táhnouti k jednání simulovanému, poněvadž prokazatelně v důvěře na ono nabytí „práv“. Ustanovení § 916, odst. II, je dáno ve prospěch třetí osoby a jen na ní záleží, zda chce oně obrany použiti či ne.

C. Smlouvy fiduciární.

141. Vymezení. — 1. Předně jest si uvědomiti, že nám jde jen o smlouvy obligační a že jednání fiduciární spadají též do typů smluv solučních. Zpravidla jde při fiduciární smlouvě jak o smlouvu soluční, tak i o smlouvu obligační.

2. Fiduciární právní jednání je ono, kde mezi stranami smluvními má platiti něco jiného než vůči osobám třetím, a to tak, že eventuální povinnosti vůči osobám třetím jsou těmto osobám výhodnější než povinnosti smluvené mezi stranami. Fiduciární jednání zovou se proto, poněvadž jeden smluvník důvěřuje druhému, že tento nebude jednati tak, aby eventuální povinnosti vůči třetím osobám byly založeny.

142. Typický příklad obligační smlouvy fiduciární. — Takovým případem je smlouva mandátní, kde tak zv. otevřená moc plná (§ 1017) je širší než tajná plná moc. Na př. A uzavře s B zmocňovací smlouvu, že B může jménem A-ovým koupiti dům č. X (otevřená plná moc), ale smluví s ním, že jej nekoupí za cenu vyšší než 50.000 Kč (tajná plná moc). B uzavře jménem A-ovým tržovou smlouvu a smluví tržovou cenu 60.000 Kč, A je povinen zaplatiti C-ovi 60.000 Kč.

143. Čím liší se fiduciární smlouva od smlouvy dissimulované? — Při dissimulované smlouvě máme projev vůle, který má částečně vlastnost vážnosti a částečně ji nemá. Při fiduciární smlouvě celý smluvní obsah míněn byl vážně a proto platí celý. Strana důvěřující straně druhé však očekává, že její důvěra

nebude zklamána. Bude-li zklamána, nemůže toho namítati osobě třetí, i kdyby tato o výhradě věděla. Tím se liší právě fiduciární jednání od dissimulovaného ve svých praktických důsledcích. Porušení důvěry může postižená smluvní strana uplatniti jen v náhradních nárocích proti druhému smluvníku.

144. Smíšené smlouvy fiduciární. — Smíšené smlouvy fiduciární nejčastěji vyskytují se v tomto rouše: A převedl na B tak zv. vlastnické právo k určité věci, ale mezi sebou smluví, že B použije tohoto svého co do účelu majetkového neobmezeného práva k majetkovým účelům přesně stanoveným, na př. místo aby uzavřel A s B pachtovní smlouvu, převede A na B vlastnické právo k onomu předmětu, ale B se zaváže, že na onom předmětu bude hospodařiti podle přesně stanoveného plánu, že bude platiti ročně plat a po skončení doby že předmět vrátí A-ovi do vlastnictví. Prodá-li B předmět tento C-ovi, stává se C vlastníkem, i když o výhradě A-ově věděl.

145. Stanovení fiduciární smlouvy. — Stranám jde o hospodářský výsledek a proto nás nesmí másti, jakých výrazů strany snad i v pouhé neznalosti užívaly. Stanoviti musíme projev vůle podle objektivního vykládacího pravidla, §§ 863, 914, tento stanovený projev musíme srovnati se skutkovou podstatou příslušného právního předpisu, a tak konstruovati odvozenou normu-smlouvu.

Na fiduciární právní jednání usuzujeme, shledáme-li, že

a) to, co platiti má mezi smluvníky, odporuje částečně nebo úplně tomu, co platiti má proti osobám třetím,

b) že právní postavení třetích osob je výhodnější, než kdyby platilo vůči nim to, co platí mezi smluvníky,

c) že celý projev míněn byl vážně.

146. Literatura. — A) Heller, Právnik 1875, str. 269. — Krainz-Ehrenzweig, System I, 5. vyd., § 104. — Hedemann, Bereicherung durch Strohmänner. — Hasenöhr, I, str. 575. — Krasnopolski, Obligationsrecht, str. 92. — Thur, Allg. Teil II/1, str. 566 až 567. — B) Wenig, O náhradnictví v právu směnečném. — Vetsch, Umgehung des Gesetzes §§ 4 a 6. — Planiol, II, čís. 1185 až 1207. — Pfaff, Irrtumslehre § 10. — Rappaport, Einrede aus dem fremden Rechtsverhältnis (na více místech). — C) Vetsch, l. c. 57. — Thur, l. c. II/1, str. 564. — Mayer, Lehrbuch I, str. 210. — Schey, Obligationsverhältnisse 574. — Golz, Die fiduziarischen Rechtsgeschäfte. — Schoney, Archiv für bgl. Recht 35, str. 291 a násl. — Mayer, Prager jur. Zeitschrift 1923, str. 132.

§ 4. Nedostatek volnosti smluvního projevu. (Donucení)

147. Vymezení pojmu. — Projev smluvní vůle jest jen tehdy platný, byl-li učiněn z volného rozhodnutí osoby jednající. Při tom musíme pečlivě dbáti toho, abychom nepustili se zřetele, že máme zde co činiti s právní skutečností a nikoliv s psychologickými stavy ve smyslu psychologie. Projev vůle jest právní skutečnost pozitivní. Tato právní skutečnost stane se irelevantní jinou právní skutečností (negativní): donucením. Donucení jest takové jednání jiné osoby (člověka), jež hrozí smluvníku újmou, takže tento, maje na vybrání buď mezi újmou anebo uzavřením smlouvy, volí uzavřiti smlouvu. K donucení se vyžaduje tedy hrozba nějakou újmou. Hrozba musí býti nespravedlivá. Co je to nespravedlivá hrozba? Hrozba takovou újmou, k jejímuž projevení hrozící nebyl legitimován. Hrozba musí vycházeti od druhého smluvníka (§ 870).

Z toho se nám podávají náležitosti donucení:

a) musí obsahovati nespravedlivou hrozbu adresovanou donucené straně; objektem hrozby nemusí býti donucená strana, ale i osoba blízká nebo předmět jí drahý;

b) musí vzbuditi ve smluvníku důvodnou obavu, že hrozící provede to, čím hrozí; musí se zkoumati, zda obava tato byla dána (§ 55);

c) musí vycházeti od druhého smluvníka, anebo musí tento druhý smluvník o ní věděti, anebo věděl by o hrozbě, kdyby dbal náležité opatrnosti při uzavírání smlouvy, poněvadž objektivně vzato pozornému člověku okolnost ta ujiti nemohla (§ 875), srov. nástin všeob. části č. 80.

148. Účinky donucení. — Nároky tyto musí býti uplatněny do tří let (pokud nejde o podvodné donucení) od té chvíle, co se smlouva stala skutkem, a to bez ohledu na to, zda nárok tento se uplatňuje žalobou či námitkou. Někdy bude donucení skutečností odporující dobrým mravům, pak nebude nutno, aby žalovaný uplatnil své námitky do tří let, ale soudce i po této době bude musiti k nemravnosti této přihlížeti a míti smlouvu za neplatnou.

149. Příbuzné jevy. — O donucení v technickém smyslu nutno lišiti ony případy, kde fysickým násilím vzbuzen byl dojem, jako by druhá osoba učinila projev vůle, ač ho ve skutečnosti neučinila. Sem patří násilné pohyby údy tělesnými, kde

domněle jednající koná pohyby pasivní, na př. násilné vedení ruky při podpisu nebo násilný pohyb hlavou jako na znamení souhlasu, dále sem patří jednání v hypnose. Ve všech těchto případech nemáme žádného projevu vůle jednající osoby, proto nemůžeme ani žádnou smlouvu konstruovati a proto neplatí zde tříletá lhůta; soudce musí z moci úřadu vysloviti na neplatnost smlouvy, když z přednesu stran jde najevo, a po případě doličeno bylo, že strana žádnou smluvní vůli neprojevila.

150. Rozbor donucení. — Donucení je vada v motivu, pro kterou strana dala se pohnouti k tomu, že uzavřela smlouvu. Psychologicky projev vůle byl chtěn a zpravidla můžeme říci, že projev měl náležitost vážnosti. Obsah smlouvy je zcela intaktní, donucení týká se něčeho, co je mimo obsah smlouvy. Je to mimořádné ustanovení, že vada v tak zv. motivu je relevantní pro otázku platnosti smlouvy.

151. Literatura. — Planiol, II, čís. 1070—1076. — Hasenöhr, I, str. 582. — Krainz-Ehrenzweig, System 5, vyd. I, § 105. — Thur, Allg. Teil II/1, str. 609. — Pfersche, Irrtumslehre, str. 155. — Siegel, Das Erzwungene Versprechen. — Kelsen, Hauptprobleme der Staatsrechtslehre, str. 131.

§ 5. Nedostatek vědomosti. (Omyl.)

A. Pojem omylu.

152. Hledisko právní vědy. — Prve než přikročíme k výkladu předpisu našeho práva o omylu, považujeme za svoji povinnost zdůrazniti hledisko právní vědy. Máloude byla dvě zcela různá hlediska (totiž psychologie a právní vědy) zaměřována, jako právě v učení o omylu. Tak zv. psychologický směr v právní vědě přehlíží, že právní relevance smlouvy není dána, protože strany tomu chtějí, ale protože se opíráme o právní předpis. Vůle stran není příčinou smlouvy. Vůle, t. j. onen psychologický afekt té které smluvní strany, je pro nás irrelevantní. V právní vědě pracujeme se skutečností projevu vůle, ale tato skutečnost není psychologickou vůlí strany. V právní vědě mluvíme o vůli a míníme tím logický vztah subjektu normy a normy samé. To, co tak zv. psychologická právní věda nazývá vůlí (domnívajíce se, že jde o duševní činnost), není nic jiného než přičitatelnost, t. j. logický vztah povinnosti a oprávnění smluvních s příslušnými subjekty.

153. Pojem omylu smluvního. — Strany stanovily obsah smlouvy tak, jak se podává z objektivního výkladu jejich pro-

hlášení smluvní vůle. Tímto prohlášením stanoví smluvník zároveň skutkovou podstatu svých povinností. Skutková podstata je souhrn právních skutečností, jimiž se schematicky naznačuje to, co je. Omyl předpokládá:

a) že mezi skutečností a skutkovou podstatou smluvní je rozpor, t. j. že skutková podstata smluvní nesprávně označuje jsoucno, anebo

b) že ze skutkové podstaty plynou jiné povinnosti, než které odpovídají tomu, co strana zamýšlela oním jednáním dosáhnouti, c) že smluvníku tento rozpor nebyl povědom.

ad a). Dá se zjistiti přímo obvyklými průvodními prostředky.

ad b), c). Jde o stavy duševní, které se nedají zjistiti přímo. Vyjítí musíme z prohlášení strany tak, jak nám bylo předneseno, a z tohoto prohlášení musíme zjistiti, buď jaký úmysl při tom strana sledovala, anebo zda strana věděla o zmíněném rozporu, či ne. To zjistiti můžeme jen nepřímou tím, že zkoumáme, v jakém prostředí dala strana řečené prohlášení.

ad a), b). V obou těchto případech obsah smlouvy nesprávně byl projeven. Z řečeného plyne, že omyl v obsahu je označení rozporu ve smluvním prohlášení buď se jsoucnem anebo s prokazatelným úmyslem strany. Prvý omyl můžeme nazvati omylem skutečnostním, druhý omylem v úmyslu. Je to jen brachylogická pomůcka, ne zcela správná. Obojí omyl nazýváme omylem v obsahu (§ 871 a násl.). „Obsah smlouvy“ byl popsán v kapitole druhé.

154. Omyl jednostranný a oboustranný. — 1. Na omylu skutečnostním může býti jedna strana, totiž jen jedné straně není znám rozpor mezi skutečností a skutkovou podstatou smluvní. V tomto případě mluvíme o omylu jednostranném. Jsou-li obě strany na omylu, pak mluvíme o omylu oboustranném.

2. Omyl v úmyslu jest jednostranný v tom smyslu, že totiž obsah smlouvy je v rozporu s prokazatelným úmyslem jen jedné smluvní strany a nikoliv úmyslem druhé strany. Jen ta strana je na omylu, která nevědomky spolu stanovila obsah smluvní v rozporu se svými prokazatelnými intencemi. Druhá strana smluvní, třeba by jí zmíněný rozpor nebyl znám, není na omylu. Je-li skutková podstata v rozporu s intencemi obou stran, aniž je to stranám známo, pak mluvíme o omylu oboustranném.

155. Náležitosti omylu v obsahu. — 1. Omyl v obsahu musí býti způsoben druhou stranou smluvní (§ 871). Co znamená „býti způsoben“? To značí, že „předpokládáti jest

činnost, resp. chování, kteréž třeba jest všeho zavinění prosto, nicméně již objektivní povahou svou vzbudilo nepravou představu o momentech pro protikontrahenta rozhodných, jeví se, ne-li přímo jako zfalšování, tož při nejmenším jako zastření pravého stavu věci“. (Herrmann-Otavský, Právník 1908, str. 95.) Jednání druhého kontrahenta bylo příčinou, že v mysli prvního kontrahenta vzbuzena byla klamná představa co do obsahu smlouvy (srov. č. 153 ad a), b); ale nedostačí, že vzbuzena byla klamná představa. Tato musí býti vzbuzena objektivní povahou jednání druhého kontrahenta, t. j. první kontrahent, ač dbal pozornosti řádného člověka (různý stupeň pozornosti §§ 1297 až 1300) při uzavírání smlouvy, přece nepozoroval, že druhá strana nesprávně označuje obsah smlouvy.

Z toho se podávají tyto náležitosti:

a) Jednání druhého smluvníka bylo takové, že bylo schopno vzbuditi v prvním smluvníku klamné představy o obsahu smlouvy, aniž se vyžaduje, aby tomuto smluvníku známo bylo, že vzbuzuje klamné představy v prvním smluvníku, ba může býti sám na omylu nezaviněném (omluvitelném).

b) Omyl prvního smluvníka musí býti omluvitelný, t. j. smluvník byl na omylu, ač jednal s náležitou opatrností.

Poznámka. Error iuris a error facti je klásti na roveň, má-li vylíčené náležitosti. Nesprávně vyřizené prohlášení druhého smluvníka jde na jeho vrub, volil-li sám prostředníka.

2. Druhý případ je využitkování omylu:

a) Druhý smluvník sice nezpůsobil svým jednáním mylné představy v prvním smluvníku, ale druhý smluvník ví, že první smluvník je na omylu co do obsahu smlouvy. Omyl prvního smluvníka vzbuzen byl buď vlastní nepozorností jeho nebo byl vzbuzen osobou třetí. Věděl-li smluvník druhý o tom, že první smluvník je na omylu, je případ zcela jasný.

b) Druhý případ je ten, že druhý smluvník nevěděl o tomto omylu. Pak je omyl prvního smluvníka jen tehdy právně relevantní, jestliže omyl tento z okolností druhá strana zřejmě musela seznati. Co to znamená? Předně, že diskrepance mezi skutečností anebo prokázaným úmyslem strany na jedné straně a projevem vůle na straně druhé byla tak veliká, že při objektivní interpretaci nemohla ujíti člověku normální chápavosti. Dále, že při interpretaci nemáme přihlížeti k samotnému projevu vůle, leč hlavně k prostředí, v němž projev vůle se stal. Může druhý

kontrahent namítati, že nebyl s takové pozorností, jak vyžaduje § 871, druhý případ? Nikoliv, námitku tuto vznésti nemůže.

Z toho podávají se tyto náležitosti:

a) Omyl způsobil si kontrahent sám (§ 871) anebo byl způsoben třetí osobou (875).

b) Druhý smluvník o tom věděl anebo věděti měl (§§ 871 až 875).

3. Třetí případ konečně je ten, že druhý kontrahent sice při projevu prvního kontrahenta nevěděl o omylu jeho, ale omyl tento byl mu prvním kontrahentem závčas vysvětlen. Co značí závčas? Zpravidla interpretuje se lhůta tato tím způsobem, že „závčas“ značí, dokud je res integra, t. j. dokud v důvěře v uzavřenou smlouvu druhá strana ještě nejednala.

Z toho se podává: Byla-li mýlíci se strana oferentem, musí se vysvětlení dostati druhému smluvníku v době vyměřené pro vázanost oferentovu. Byla-li mýlíci se strana akceptantem, musí dostati se vysvětlení oferentovi v té době, která zpravidla uplyne od dojití akceptace k přípravám realizace plnění. Vyměřující tuto lhůtu, nemůžeme hleděti k tomu, zda skutečně se začalo s přípravou, nýbrž zda za takových okolností ještě s přípravou se zpravidla nezačíná. I po této době vysvětlení je včasné, jestliže mýlíci se kontrahent prokázal rem integram.

156. Omyl hlavní. — Týká-li se omyl podstatných náležitostí smlouvy, a to takových, bez nichž by smlouva nestala se skutkem, pravíme, že jde o omyl hlavní. Zákon se vyjadřuje o podstatném omylu takto: „Je to omyl, který se týká věci hlavní, anebo podstatné náležitosti její, k níž úmysl obzvláště se nesl a projeven byl.“ (§ 871.) To vyžaduje vysvětlení.

a) Věcí hlavní rozuměti jest minimální obsah smlouvy, t. j. na čem strany se musí dohodnouti, aby smlouva stala se vůbec skutkem. Takový minimální obsah smlouvy máme určen jednak u jednotlivých typů smluvních, jednak nám ho určují zvyklosti pořádného obchodu.

Tak máme určenu „věc hlavní“ v § 957 (převzetí cizí věci v opatrování), § 971 (poskytnutí bezplatného užívání určité věci), § 983 (předání věci s tím, že stejné množství věci bude vráceno), § 1002 (jednání za jinou osobu), § 1045 (směna dvou věcí), § 1054 (směna věcí za peníze), § 1090 (poskytnutí úplatného užívání věci), § 1151 (konání práce druhému) atd.

Hledisko je zde objektivní, soudce má přihlížeti k tomu, co zákon anebo zvyklosti pořádného obchodu považují za podstatnou součást smlouvy.

b) Podstatná náležitost věci hlavní znamená ten obsah smlouvy, který sice podle zákonných předpisů a podle zvyklostí pořádného obchodu nenáleží k „věci hlavní“, ale strana mýlící se považovala tuto část obsahu za tak důležitou, že ji kladla na roveň věci hlavní. K tomu je zapotřebí:

a) aby mýlící se strana projevila vůči druhému kontrahentu zcela jasně svůj úmysl, z čehož nutno souditi, že klade na tu nebo onu okolnost tak veliký důraz jako klade zákon nebo zvyklost pořádného obchodu na t. zv. věc hlavní (§§ 871, 873);

β) aby druhé straně byl úmysl tento znám anebo znám býti musel, kdyby byla jednala s opatrností řádného člověka; exkusace, že nebyla s této opatrností, se nepřipouští.

Zákon se nevyjadřuje zcela přesně, poněvadž věc hlavní a podstatná náležitost věci hlavní označuje na prvý pohled totéž, teprve zevrubnější rozbor nás poučí, že jde o dvě věci, které nutno rozlišovati, neboť prvá je dána s hlediska objektivního a druhá subjektivního.

157. Omyl vedlejší. — Netýká-li se omyl ani věci hlavní ani podstatné náležitosti její, mluvíme o omylu vedlejším. Vymezení je dáno jednak pozitivně (musí se týkati obsahu smluvního), jednak negativně (nesmí se týkati ani věci hlavní ani podstatné náležitosti). Co vše počítáme ke skutkové podstatě smluvních povinností a tím tedy k obsahu smluvnímu, musíme zjistiti předně z toho, co strany prohlásily ve svém konsensu; není-li to zcela jasné, tedy co zpravidla podle zvyklostí pořádného obchodu se počítá ke skutkové podstatě toho nebo onoho typu smluvního.

158. Omyl v osobě. — Občanský zákoník připomíná zvláště ještě omyl v osobě (§ 873) jako reminiscenci na obecnoprávní rozdělení omylu. Podle § 873 je však omyl v osobě jen zvláštním případem omylu v obsahu a omyl tento je jen tehdy právně relevantní, pokud individualita druhého smluvníka byla učiněna buď hlavní nebo vedlejší částí smluvního obsahu.

Na př. A koupí od malíře B obraz, poněvadž — jak prohlásil — považuje jej za onoho slavného malíře B, místo toho však B ve skutečnosti má s oním slavným malířem jen jméno společné. — A prodá ve svém obchodě za hotové 2 kg mouky osobě, o níž se domnívá, že je to B, pak se doví, že je to C, zde omyl je irrelevantní, kdežto v prvém případě je právně relevantní.

159. Omyl v obsahu a omyl v pohnutce. — Rozlišení toto je panující v německé právní literatuře, jinde klade se naň malá váha, na př. anglické právo rozdílu toho vůbec nezná.

Pohnutkou je ona představa, která byla příčinou, že strana počala jednati, zde máme nekonečný regres v příčinách; pojem tento je pro normativní nazírání málo potřebný. Řekli jsme, že na vůli nezáleží, ale že záleží na projevu vůle, objektivně podle výše uvedených pravidel (č. 127) vyloženém. Je pro nás zcela lhostejno, jaká byla příčina tohoto jednání strany, neboť ani jednání strany není nám příčinou právních povinností, ale jich podmínkou. Záleží tedy jen na tom, co strany prohlásily a co stanovily za podmínku svých smluvních povinností. Učiněna-li pohnutka podmínkou smluvních povinností, patří tato ke smluvnímu obsahu a omyl v ní je omylem ve smluvním obsahu (§ 901). Z toho se podává, že rozlišení omylu v obsahu a omylu v pohnutce není zcela bezvadné.

B. Účinky omylu hlavního.

160. Neplatnost smlouvy. — 1. Strana, která se podstatně mýlila při uzavření smlouvy, může smlouvu pro omyl napadnouti a tím docíliti, aby tato smlouva byla prohlášena za neplatnou (§§ 871, 1487). Druhá strana nemůže odvolávati se na neplatnost smlouvy. Smlouvu tuto považovati jest naopak za platnou, ale straně mýlící se dává právní obrana v ten rozum, že tuto smlouvu může napadnouti. Dokud nebyla vyslovena neplatnost, dotud považovati jest smlouvu za platnou.

2. Byly-li obě strany v omylu podstatném, pak mohou obě strany smlouvu napadnouti, ale každá jen pro svůj omyl podstatný.

Podstatný omyl může býti u každé strany jiný: A prohlásí, že koupí určité hodinky jen tehdy, jsou-li zlaté, B prodá ony hodinky a prohlásí, že je prodává jen v tom předpokladu, že mu bylo dáno na ně dovozní dovolení; v obou případech byl omyl podstatný, ale A nemůže smlouvu napadnouti, poněvadž se B mýlil, co do dovozního povolení, aniž B, že A byl na omylu, co do kvality hodinek.

161. Jak napadnouti smlouvu? — 1. Mýlící se strana může napadnouti smlouvu mimosoudně tím, že oznámí druhé straně, že smlouvu onu neuznává za platnou pro podstatný omyl. Uzná-li druhá strana, že smlouva je pro podstatný omyl neplatná, máme zde srovnalou vůli stran, tedy novou smlouvu, již se dřívější smlouva zrušila. Smlouva tato bude se blížit buď typu novačního (§§ 1376 a násl.) anebo typu narovnání (§§ 1380 a násl.) podle povahy konkrétního případu.

2. Mýlíci se strana může napadnouti smlouvu žalobou určovací (§ 228 c. ř. s.). Žaloba musí býti podána do tří let, jinak je promlčena. Třiletá lhůta počítá se od uzavření smlouvy a nikoliv od té doby, kdy se mýlíci dozvěděl o svém omylu.

3. Mýlíci se strana může napadnouti smlouvu žalobou o vrácení toho, co na základě této smlouvy plnila (§ 877, §§ 1431 a násl.) tím, že s touto žalobou spojí žádost za prohlášení smlouvy za neplatnou. V tomto případě platí taktéž třiletá lhůta.

4. Konečně možno napadnouti smlouvu námitkou v jakékoliv procesní formě proti žalobě druhé strany na plnění. Námitka tato musí býti taktéž uplatněna do tří let. Žaluje-li druhá strana po třech letech na plnění, není možno proti této žalobě uplatniti námitku z omylu, ač velmi často teprve tehdy přijde strana na svůj omyl.

162. Nárok na náhradu škody. — 1. Nárok tento řídí se předem zásadou vyslovenou v poslední větě § 869, neboť ustanovení toto dopadá nejen na dissens, nýbrž i na vadný konsens. Tedy ta smluvní strana je povinna náhradou škody, která užila nejasných výrazů.

2. Dále řídí se nárok tento ustanoveními 30. hlavy druhého dílu obč. zák., předpokládá tedy tento nárok zavinění druhé strany a nastalou újmu.

3. Z toho se podává:

a) Omyl byl zaviněn druhou smluvní stranou; prvý smluvník může žádati vedle zrušení smlouvy též další náhrady škody, pokud dokáže, že utrpěl újmu majetkovou neplatností smlouvy a že druhá strana tuto neplatnost zavinila (k omylu toho není třeba, viz čís. 155).

b) Omyl nebyl způsoben druhou stranou, ale byl vyžítkován vědomě nebo ze zaviněné nevědomosti; mýlíci se straně přísluší taktéž náhrada škody, ale za těchto modalit:

a) mýlíci se nebyl vinen omylem svým, pak přísluší mu nárok na celou újmu v rámci § 1323 a § 1324;

β) mýlíci se byl vinen svým omylem, pak nastává kompenzace obou zavinění po rozumu § 1304.

c) Mýlíci se způsobil si omyl svým zaviněním a omyl musil druhé straně zřejmě napadnouti; druhá strana — jak známo — nemůže v tomto případě namítati, pokud jde o otázku neplatnosti smlouvy, že bez své viny nevěděla o omylu první strany; v otázce náhrady škody platí však obecné zásady a proto ne-

mýlíci se strana není v tomto případě povinna náhradou škody, ba naopak může se po rozumu § 869 dovolávat náhrady škody, kterou utrpěla neplatností smlouvy, poněvadž první strana byla v zaviněném omylu; mají-li obě strany vinu, nastává případ v § 1304.

Příklad: A kupuje od B hodinky, o nichž tvrdí, že jsou zlaté a jako takové je kupuje, ačkoliv při trochu bedlivém prohlédnutí musil by seznati, že jsou pouze pozlacené, je tedy v zaviněném podstatném omylu, který z okolnosti druhá strana zřejmě by musela seznati, ale druhá strana je churavá a není s to koncentrovati své myšlenky do té míry, aby mohla seznati, že A je na omylu, ale tuto okolnost nemůže v otázce neplatnosti smlouvy přivesti ku platnosti, jinak v otázce náhrady škody, kterou snad utrpěla neplatností smlouvy. Z povahy věci plyne, že zavinění A-ovo nemůže nikdy býti kvalifikováno jako zlý úmysl.

163. Vracení plněného. — 1. Žádá-li strana za neplatnost smlouvy, musí vrátiti vše, co z takové smlouvy přijala ke svému prospěchu (§ 877). V žalobě o neplatnost smlouvy musí žalobce nabídnouti to, co přijal ke svému prospěchu.

2. Plnila-li strana mýlíci se, pak může strana kondikovati plnění podle zásad §§ 1431 a násl. Bližší viz v nauce o kondikcích.

C. Účinky omylu vedlejšího.

164. Nárok na přiměřenou náhradu. — Soudce má podle svého volného uvážení stanoviti, jak podle slušnosti a spravedlnosti jest smluvní poměry upravit; nárok tento není nárokem na náhradu škody. Soudce má vyjít z toho, co smlouveno bylo, a přirovnati to k tomu, co smlouveno býti mělo podle představy mýlíci se osoby, a podle zvyklostí pořádného obchodu upraví smluvní povinnosti. Tento nárok uplatniti jest do tří let ode dne uzavření smlouvy (§ 1487).

Tato úprava může záležeti v tom:

a) že vedlejší doložka smluvní, o níž se sběhl omyl, se vypustí;

b) že sníží se plnění mýlíci se strany;

c) že zvýší se plnění strany druhé.

Příklad: A prodává B-ovi vagon pšenice v mylném domnění, že prodáno bylo za hotové, kdežto ve skutečnosti prodáno bylo s šestiměsíčním sečkáním tržové ceny. Soudce, uváživ případ daný, přijde k tomu náhledu, že cena tržová odpovídala tříměsíčnímu sečkání ceny tržové. Stanoví tedy vedlejší doložku o placení na tři měsíce. Tím zvýšilo se plnění strany se nemýlíci. Procesuálně je ovšem soudce vázán návrhem stran, žádá-li v tomto případě mýlíci se strana, aby doba po-

shovění byla snížena na 4 měsíce, pak soudce nemůže jíti dále, žádá-li však snížení o 6 měsíců, pak soudce povolí jen snížení na 3 měsíce.

165. Nárok na náhradu škody. — Vedle toho nároku je stranám dán nárok na náhradu škody zcela podle těch zásad, jak rozvinuty byly výše pod čís. 162. Škoda může se vyrovnati tím způsobem, že smlouva se prohlásí za neplatnou, t. j. uvede se též poměr mezi stranami do předešlého stavu (§ 1323 in pr.). Tato neplatnost smlouvy není však důsledkem předpisů o omylu, leč předpisů o náhradě škody a platí tudíž předpisy 30. hlavy, II. dílu obč. zák.

166. Nárok na vrácení plněného. — 1. Zpravidla nebude musiti mýlící se strana vraceti to, co přijala ze smlouvy ke svému prospěchu, ale v některých případech, když určité doložky smlouvy byly prohlášeny za neplatné, bude musiti příslušné plnění vrátiti.

Příklad: A kupuje od B-a statek, při vyjednávání bylo smlouveno, že 1 ha půdy bude se počítati průměrně x Kč a za příslušenství y Kč, A v domnění, že smlouva týká se jen půdy, podepíše tuhovou smlouvu B-em vyhotovenou na půdu i na příslušenství. B předal statek A-ovu plnomocníku i s inventářem. A přijde na omyl, domáhá se „přiměřené náhrady“ tím, aby doložka o příslušenství byla prohlášena za neplatnou. V procesu bylo mu vyhověno, i musí příslušenství vrátiti.

2. Plnila-li mýlící se strana sama, může se domáhati vrácení toho, co plnila, pokud její plnění bylo sníženo. (Jinak viz č. 163.)

D. Omyl způsobený třetí osobou.

167. Právní relevance tohoto omylu. — Omyl, způsobený třetí osobou, je jen tehdy právně relevantní, jestliže druhý smluvník o tom věděl, anebo při tom spolupůsobil (§ 875). Platí zde tedy zásada buď omylu způsobeného stranou druhou anebo využití omylu anebo včasného vysvětlení omylu.

168. Kdo je to „třetí osoba“? — Je to osoba na uzavření smlouvy zcela nezúčastněná, po př. osoba, která byla činná pro mýlící se stranu. Na př. písař, jemuž kupující strana dala opsati čistopis smlouvy, napsal místo 10.000 Kč tržové ceny 12.000 Kč; strana podepsavši čistopis byla uvedena v omyl třetí osobou.

Třetí osoba není však osoba, která je činná pro druhého smluvníka, ať už jako zmocněnec nebo pomocník bez plné moci v technickém slova smyslu. Na př. velkoobchodník pošle nějakou osobu k zájemníkům, aby je pohnula k podávání na-

bídek, po př. aby je pohnula k uzavření smlouvy. Osoba tato bez vědomí onoho velkoobchodníka uvede zájemníka v omyl. Omyl „způsobil“ velkoobchodník a nikoliv třetí osoba.

169. Literatura. — Herrmann-Otavský, Právník 1908, str. 91. — Týž, Právo pojišťovací, str. 84, 102, 119, 196, 198. — Týž, Die rechtliche Haftung des Versicherers für seine Agenten. — Pfersche, Irrtumslehre. — Hasenöhr, § 43. — Randa, Vlastnictví, 6. vydání, § 27. — Týž, Eigentumsrecht, § 11. — Welsbacher, Vertrauen auf die äusseren Tatbestände, str. 267. — Schirmeister-Prochownik, Kommentar zum englischen Privatrecht, § 80. — Addison, Law of contract, str. 85. — Unger, Zeitschrift für öff. und Privatrecht XV, str. 673 a násl. — Ofner, tamtéž XVII, str. 331 a násl. — Ehrenzweig, tamtéž XXXV, str. 613 a násl. — Thur, Allg. Teil II/1, § 67. — Planiol, II, čís. 1047. — Pfaff-Hofmann, Kommentar, str. 113 a násl. — Svoboda Emil, Vůle vnitřní a vůle projevená (k tomu Tilsch, Sborník 1913, str. 79).

E. Omyl při smlouvách bezúplatných.

170. Zásadní pravidla. — Omyl při smlouvách bezúplatných upraven je zvláště v §§ 901, 572. Ustanovení tato mluví o omylu v pohnutce. Ale omyl v pohnutce je právně relevantní jen za těchto předpokladů:

a) strana musila ve svém projevu prohlásiti, že se zavazuje jen za určitého předpokladu; prohlášení nemusí býti výslovné, ale musí býti interpretací podle § 914 a též § 915 prvé věty zjištělné;

b) z projevu musí jíti najevo, že strana nechtěla se zavázati, leč že předpoklad její je správný.

Tento předpoklad strany je představa, která byla snad příčinou (pohnutkou), že strana jednala a proto mluvívá se někdy o omylu v pohnutce. K tomu je však uvést, že strana se zavazující učinila onen předpoklad podmínkou své povinnosti; náleží tudíž tento předpoklad do skutkové podstaty smlouvy a omyl o ní je omylem v obsahu smlouvy. Z toho se podává zásada, že ani při smlouvách bezúplatných nemáme omylu v pohnutce, který by byl právně relevantní. I při těchto smlouvách patří do skutkové podstaty jen projev vůle a nikoliv to, co si strana jednající při tom myslila. I ta pohnutka musí býti zjištělná z projevu a platí tak, jak byla zjištěna, a ne tak, jak si ji snad strana ve své mysli, ale způsobem nezjištělným představovala.

171. Odchylná ustanovení o omylu při smlouvách bezúplatných. — 1. Omyl hlavní. Jak podle § 871, tak i podle

§ 901 (in fine) jde o omyl v obsahu. V obou případech jde o podstatnou náležitost smlouvy. Až potud není odchylek. Odchylky při smlouvách bezúplatných máme dány:

a) mýlící se stranou je jen ta strana, která bezplatně poskytuje straně druhé nějakou majetkovou hodnotu, strana přijímající je podrobena obecným předpisům o omylu;

b) omyl nemusí býti vzbuzen stranou přijímající, aniž jí musel býti z okolností zřejmě nápadný neb aniž jí musel býti zároveň vysvětlen, dostačí, že byl objektivně interpretací z projevu strany mýlící se zjistitelný, třebaš druhé straně zůstal utajen, ač dbala bedlivosti řádného člověka. Zde je nejdůležitější rozdíl mezi smlouvami úplatnými a bezúplatnými. Nestala-li se však pohnutka součástí smluvního konsensu ať výslovně nebo mlčky, pak není ani v těchto případech rozhodná.

Příklad: 1. A daruje B-ovi drahocenný obraz, poněvadž se domnívá, že B zachránil jeho otci život a jmění, ale nikde se o tom nezmiňuje, nikde o tom nemluví, z prohlášení A-ova nejde to najevo, ba spíše, že pohnutkou byla ta okolnost, že B je uměnímilovný esthet. Předpoklad A-ův ukáže se mylným, A nemůže se na svůj omyl odvolat, poněvadž z projevu jeho nejde najevo, že záchrana otce A-ova B-em byla předpokladem podstatným, že A obdaruje B-a.

2. B byl doporučen A-ovi jako mladý, vědecky pracující muž. A zavolá si B-a, který sice také studuje, ale není totožný s oním B-em, který byl A-ovi doporučen. A prohlásí B-ovi, že mu daruje k další vědecké práci 5000 Kč; B z toho prohlášení seznati nemohl, že jde o mylku, leč objektivní interpretací zjistíme, že podstatnou náležitostí A-ova prohlášení byla totožnost obdarovaného B-a s oním doporučeným B-em. Omyl je zde právně relevantní. — Je těžko naléztí teoretickou formuli, ale v praxi otázky tyto neskýtají mnoho obtíží.

3. Omyl vedlejší. O tomto omylu platí vše, co jsme pravili o omylu hlavním, jenže omyl se nesběhl v podstatné náležitosti, leč v náležitosti vedlejší.

172. Důsledky omylu při smlouvách bezúplatných. —

1. Jako při smlouvách úplatných, tak i při smlouvách bezúplatných činí omyl hlavní smlouvu relativně neplatnou. Nároky na náhradu škody jsou též dány, ovšem v míře omezené. Nárok na vrácení toho, co plněno bylo, je též dán.

2. Při omylu vedlejším nastupuje na místo neplatnosti smlouvy „přiměřená náhrada“, t. j. snížení závazku dárce. Náhrada škody a částečné vrácení plněného má i zde místa.

Příklad: A půjčil B-ovi koně k jízdě na tři měsíce s tím, že B se A-ovi jinak odvděčí (aniž tím úplata měla býti vymíněna), jinak

že by mu ho půjčil jen na měsíc; B se však jinak neodvděčil, ale naopak, vystupoval poté velmi nepřátelsky proti A-ovi. Soudce konstatuje, že A může žádati přiměřenou úplatu za užívání koně po dva měsíce, poněvadž se sběhl omyl v předpokladu, který nebyl podstatnou náležitostí smlouvy.

§ 6. Podvod.

173. Vymezení pojmu. — Podvod je úmyslné vedení v omyl klamným předstíráním. Podotýkáme, že podvod ve smyslu civilního práva není totožný s podvodem práva trestního. Tento pojem je jednak širší, neboť trestním činem podvodu označujeme často též takové činy, které ve smyslu civilního práva nejsou podvodem, poněvadž se netýkají uzavření smlouvy, na druhé straně je to pojem užší, neboť podle trestního práva úmyslné vedení v omyl nemusí ještě býti podvodem, ale podle občanského práva mluvíme zde o podvodu.

Podvod může býti způsoben buď stranou druhou anebo osobou třetí.

174. Podvod způsobený druhou stranou. — 1. Způsobila-li podvod druhá strana, je smlouva neplatná, ať se týká kteréhokoliv kusu smlouvy. Dokonce můžeme jíti dále a říci, že podvod činí smlouvu neplatnou i v tom případě, když podvod týká se pohnutky, která nebyla učiněna součástí skutkové podstaty smlouvy.

Příklad: A nabídne B-ovi ke koupi akcie X podniku tvrdě, že akcie ty rozhodně v nejbližší době stoupnou, ačkoliv ví, že klesnou a proto je prodává. B zřejmě jedná pod tímto dojemem, ale nečiní přímo ani nepřímo své jednání závislým na tom, že akcie stoupnou. Skutečnost, že akcie stoupnou, není součástí smluvního obsahu, a přece podvod je právně relevantní.

2. Smlouva je relativně neplatná, t. j. jen podvedený může se domáhati neplatnosti smlouvy. Lhůta je třicet let od uzavření smlouvy (§ 1487). Smlouva není neplatná ipsa lege, leč je pouze napadnutelná.

Tento rozdíl má význam tento: A podvede B-a při uzavření smlouvy. A podá těsně před ukončením promlčecí lhůty žalobu na plnění, čímž se lhůta promlčecí pro něj přetruhuje. Soud nařídí prvý rok, ale po uplynutí již třicetileté lhůty B přednese tam svoji námitku podvodu, ale musí s námitkou býti odmrštěn, poněvadž ji vznesl po uplynutí promlčecí lhůty.

175. Podvod způsobený osobou třetí. — O „třetí“ osobě viz čís. 168. Podvod tento nečiní smlouvu neplatnou, leč za těchto podmínek:

a) když druhý smluvník věděl o podvodu a byl na něm zúčastněn;

b) anebo musil mu podvod zřejmě býti z okolností nápadný. Pomocník druhého smluvníka není osobou třetí, jak výše řečeno a jeho podvodné jednání přičítati jest druhému smluvníku (na rozdíl od trest. práva).

176. Nárok na náhradu škody. — Podvedený má proti podvodníku, ať je to druhý smluvník či osoba třetí, nárok na plné dostiučinění (§ 874), poněvadž podvodník jednal ve zlém úmyslu (§ 1324). Plné dostiučinění pozůstává z náhrady škody způsobené zmenšením jmění (*damnum emergens*) a z ušlého zisku (*lucrum cessans*, § 1323), po př. i z náhrady ceny zvláštní obliby, byl-li podvod trestním činem (§ 1331). Nárok na náhradu škody promlčuje se podle § 1489, tedy ve třech po př. třiceti letech.

KAPITOLA IV.

O předmětu smlouvy obligační.

177. Přehled. — Pojem předmětu smlouvy obligační vyvodili jsme výše v čís. 73 a pravili jsme, že předmětem plnění, po př. smlouvy obligační nazýváme onu majetkovou hodnotu, která se má dostat věřiteli, když dlužník splní svoji povinnost. Hodnota tato může pozůstávat buď ve hmotném statku hospodářském (*dare*), nebo činnosti dlužníkově pozitivní (*facere*), anebo opomenutí dlužníkově. Tím pojem tento je stanoven pro další výklady.

Kapitola tato týká se nejen smluvních, nýbrž i mimosmluvních závazků.

§. 1. Dělitelnost a nedělitelnost předmětu.

178. Stanovení otázky. — Podle našeho právního řádu věc je dělitelná, když se může rozdělit na několik stejných individuí stejného druhu jako byl celek tak, že součet jednotlivých rozdělených částí rovná se přibližně hodnotě celku před rozdělením. Tato poučka stanovená pro pojem věci musí nám sloužit za východisko našeho problému. Problém je poněkud širší, neboť jde v tomto případě o hodnotu majetkovou vůbec a nikoliv jen o hmotný statek, leč též o *facere* a opomenutí.

179. Co určuje vlastnost dělitelnosti a nedělitelnosti. — Vlastnost tato není dána předmětům již sama o sobě, nýbrž jen vztahem k určitému účelu. Účel tento stanoví se obsahem povinnosti, t. j. podle toho, jak stanoven je úkon dlužníka, soudíme na účel, jemuž smlouva slouží. Předmět je součástí skutkové podstaty smlouvy, která je dána účelově a se zřetelem na obsah smlouvy, který vyložíme podle zvyklostí pořádného obchodu.

Je zcela lhostejno, zda předmět je *dare*, *facere* nebo opomenutí.

Příklady: A má provést stavbu obytného domu na pozemku X, činnost tato není dělitelná, neboť má dodatí věc, která má v celku sloužit účelu určitému a vzhledem k tomu předmět není dělitelný; A má dodatí pár rukavic, předmět je nedělitelný, neboť rukavice jsou užitelné jen v páru; A má vymalovat obraz, předmět je nedělitelný, neboť část obrazu (*skizza*) je něco zcela jiného než celý obraz; A má zorat

pole 2 ha veliké, předmět je dělitelný, poněvadž polovina zoraného pole je asi polovina hodnoty celého zoraného pole. To jsou příklady, kde obsah povinnosti a předmět vyložen byl podle pořádného obchodu.

A má dodati 10 m látky, ale přesně 10 m nebo nic, předmět není dělitelný; A má dodati oblek, ale může dodati též jen kabát nebo jen kalhoty, předmět je dělitelný; A má dodati čtyři čemné koně do čtyřspřeží, předmět není dělitelný. To jsou příklady, kde z obsahu smluvní povinnosti přímo bylo stanoviti dělitelnost nebo nedělitelnost předmětu.

180. Relace mezi předmětem smlouvy a obsahem smluvní povinnosti. — Relace tato je teleologická (účelová). Proč? Obsahem povinnosti je úkon, tedy děj, který má býti (čís. 69). Skutková podstata povinnosti musí býti uspořádána tak, aby onomu úkonu neodporovala; předmět smlouvy, tedy ona hospodářská hodnota, která se má dostat věřiteli, patří do skutkové podstaty. Nesmí onomu úkonu odporovati, t. j. úkon je logicky možný, když veškerá skutková podstata je uspořádána tak, aby jeho realizace byla logicky možná. Je tedy realizace úkonu logickým účelem skutkové podstaty a tudíž relace mezi skutkovou podstatou a obsahem smluvní povinnosti je relací teleologickou. Je-li úkon rázu majetkového, je relace mezi předmětem smlouvy a obsahem povinnosti takéž majetkové účelová. Je-li úkon rázu mravního (jako u manželství), je relace mravně účelová atd.

Připomínáme, že zde podáváme jen zcela stručný nástin problému, že obsah povinnosti určuje účel skutkové podstaty její. Problém tento je zásadního rázu a dosud ani normativní teorie ani teleologismus národohospodářské vědy se tímto problémem nezabýval. V této učebnici nemůžeme problémem tímto se dále zabývat. O problému tomto platí plnou měrou slova Dumoulinova; „Nec fuit, nec adhuc est in universo iuris oceano turbulentior, profundior, ac periculosior pelagus hoc dividorum et individuorum tractu.“ (Oevres complètes, vyd. 1681, sv. III, str. 89.)

181. Dělitelnost a nedělitelnost. — Tyto vlastnosti předmětu jsou určeny v obligačních smlouvách hospodářským účelem tak, jak stranami smlouvou byl stanoven.

Mluvíme o předmětech dělitelných a nedělitelných vůbec, ale pak máme na mysli pravidelné potřeby našich hospodářských styků, totiž že určité předměty zpravidla považujeme za dělitelné, jiné zpravidla za nedělitelné. Podle toho pak zpravidla bývá obsah smlouvy stanoven.

182. Jednotlivosti. — Dare je dělitelné, je-li hmotný hospodářský statek dělitelný, na př. 100 q pšenice. Facere je dělitelné, je-li možno věřitele nějakou činností částečně uspokojiti. Zpravidla při smlouvě služební bude možno věřitele uspokojiti částečně činností zaměstnancovou, na př. najmu si dělníka, aby mi zryl zahradu za sedm dnů; dělník pracuje jen tři dny, vykonav příslušnou práci, pak byla moje potřeba částečně uspo-

kojena. Při smlouvě o dílo, zvláště jde-li o výkon ryze individuální, nebude činnost dělitelná, na př. slavný malíř má namalovati portrét, obraz z části hotový není kvalitativně částí hotového obrazu. Tak jako těžko teoreticky je stanoviti jasné a uspokojující pravidlo, tak zase je v praxi velmi lehké stanoviti, kdy plnění je dělitelné nebo nedělitelné.

183. Význam tohoto rozdílu. — 1. Předmět nedělitelný, který je částečně splnitelný, částečně nesplnitelný, činí celou smlouvu nemožnou (§ 878). Naproti tomu předmět, který je dělitelný a jen částečně splnitelný, činí smlouvu jen částečně neplatnou.

Příklady: Sochař má dodati sochu ze vzácného mramoru, ale jen polovina sochy mohla by se z onoho druhu mramoru, pokud je dosažitelný, zříditi, smlouva je úplně nemožná; A má dodati ze svého sklepa deset sudů vína, jichž je tam 12; náhodou zničí se šest sudů vína, má pak dodati zbývajících šest sudů vína.

2. Byl-li předmět nedělitelný částečně plněn a ostatek nebyl plněn, nastává prodlení co do celého předmětu; byl-li předmět dělitelný, nastává prodlení jen co do části dosud nesplněné (§ 918, II. odst.). Viz níže čís. 677.

3. Byl-li nedělitelný předmět částečně zmařen a to skutečností, za kterou dlužník odpovídá, pak druhá strana může se domáhati náhrady, že smlouva vůbec nebyla splněna. Při dělitelném předmětu jde nárok jen na náhradu zmařené části (§ 920). Viz níže čís. 662.

4. Přešel-li nárok ze smlouvy, jejíž předmět je nedělitelný, s jednoho věřitele na více věřitelů, anebo závazek s jednoho dlužníka na více dlužníků, nastává právní poměr podobný solidaritě (aktivní nebo pasivní, viz § 890). Je-li předmět dělitelný, rozpadne se dosud jediný obligační poměr smluvní na tolik smluvních obligačních poměrů, kolik je věřitelů nebo dlužníků (§§ 888, 889). Viz níže čís. 283 a násl.

§ 2. Určitelnost předmětu.

184. Stanovení problému. — To, co má dlužník plniti, je při povinnostech komisivních vždy individuuum, při omisivních nečinnost určitého druhu. Zde zajímají nás komisivní povinnosti. Předmět problému může býti smlouvou individuálně určen, anebo jsou určeny jen hranice, v nichž se má individuální plnění pohybovati. Tyto hranice jsou buďto užší nebo širší; zákon rozeznává generické a alternativní závazky.

A. Závazky generické.

185. Vymezení pojmu. — O závazku generickém mluvíme tehdy, když předmět smlouvy není určen individuálně, nýbrž pouze druhově. V římském právu pod vlivem filosofie stoické a peripatetické druh znamenal přesně určený pojem. V moderní logice však víme, že pojem druhu stanovíme buď vzhledem na určité poznávací hledisko (postoj teoretický), anebo na určitý účel, kterého tímto zjednodušením chceme dosáhnouti (postoj praktický). Pro nás rozhodný je postoj praktický, neboť tento je určován hlediskem účelovým, a náš pojem druhu musí býtli určován hlediskem teleologickým, neboť patří ke skutkové podstatě smlouvy. Znamená tedy generický závazek toto: přednět závazku je stanoven takovými znaky, že tyto znaky dopadají na více individuí, takže jakékoliv individuum, mající takové znaky, může býtli předmětem závazku. Na př. A je zavázán předati B-ovi nějakého koně, t. j. jakékoliv individuum, které má znaky toho, čemu říkáme kůň. Při tom nemáme se řídit těmi znaky, které příkládá ta nebo ona vědecká disciplína svým pojmům, nýbrž posuzovati musíme „druh“ podle toho, jak pořádný obchod rozsah toho nebo onoho druhu vymezuje, ačli z ujednání stran nejde najevo něco jiného.

Poznámka. Generické závazky vyskytují se obzvláště v obchodním styku. V obchodních stycích vypěstovaly se zvyklosti, které přesně ohraničují jen zboží všeobecně určené, na př. zboží prima, secunda, tertia; zboží jemné, zboží merkantilní; látka břiňská, látka anglická; hanácký ječmen, slovácký ječmen, banátská pšenice, červená tvrdá pšenice atd. Generické závazky převažují v obchodech dodacích (Lieferungsgeschäfte, čl. 271, č. 2 obch. zák.) a v obchodech bunšovních. Velkolepá organizace světového obchodu nynějšího spočívá na závazcích generických; neosobnost styků, kde zboží je jen předmětem výdělku, ne osobní konsumce, toť podklad generických závazků.

186. Rozdíl závazků speciových a generických. —

1. **Závazek speciový** je dán tehdy, je-li předmět smlouvy označen takovými znaky, že se od každého jiného předmětu přesně liší. Je-li tímto předmětem hmotná věc, pak musí býtli popsána individualisačními znaky, t. j. takovými, jimiž se od podobných jiných věcí rozlišuje (§ 370 obč. zák.). Není třeba, aby tento předmět byl stranám znám: na př. A zaváže se dodat B-ovi péro, jímž Clémenceau podepsal smlouvu Trianonskou. Závazek je speciový, ačkoliv ani A ani B onoho péra nikdy neviděli.

2. **Závazek je generický**, může-li býtli splněn buď tím nebo oním individuem, které má příslušné znaky, smlouvou stanovené. Není třeba, aby v běžné mluvě mluvilo se o zastupitelných věcech, na př. kus z nábytku ze zámku Y, jenž má býtli dán B-ovi na památku, je závazek genericky určený.

Genericky může býtli určena nejen věc hmotná, ale i jakákoliv věc nehmotná, na př. výkon pracovní, je-li řečeno ve smlouvě, že A se zavazuje obstarati zorání pole za plat 50 Kč; je lhostejno, zda zorání převezme A či X. Zaváže-li se však malíř Z vymalovati portrét, tu je zřejmo, že jde o činnost malíře Z a že tato činnost nemůže býtli nahrazena činností jinou. Tedy i činnosti mohou býtli předmětem závazku jak speciového, tak generického. Konečně i opomenutí může býtli předmětem závazku generického nebo speciového, když jde o opomenutí buď určitého individua aneb opomenutí lidí jen genericky určených; na př. majitel hostince učiní se svým sousedem smlouvu, podle níž se tomuto zaručí, že hosté v hostinci nebudou zpívati po desáté hodině, zde předmět určen byl pouze genericky. Učiní-li soused smlouvu se svým sousedem zpěvákem, že tento od 3 do 5 hod. odpoledne nebude zpívati, pak jde o opomenutí individuální osoby, a kdyžby na př. služka zpěvákova v tu dobu zpívala, smlouva nebyla by porušena.

187. Závazek dodatí celý druh. — V tomto případě jde o závazek speciový. „Celý druh“ je individuum, jehož poměr částí k celku je přesně určen. Předmět závazku může býtli různě určen: buď podle dne uzavření smlouvy, anebo podle dne plnění. Občanský zákon upravuje zvláště jeden případ, t. j. koupí věci úhrnkem, na př. celý sklad atd. (§ 1049).

Příklady: A koupí od poštovní správy celý náklad známek majících určitou vadu; kdyžby koupil 10.000 známek, byl by to závazek generický; koupil-li však celý náklad, je to závazek speciový, třebaš celý náklad čítá 10.000 vadných známek. Otázky tyto jsou velmi důležité pro správné řešení plnění generických závazků.

188. Závazek poměrné části druhu. — V tomto případě máme závazek generický, ale musíme také rozeznávat, zda rozhodným je den uzavření smlouvy, či den plnění.

Příklady: Polovina úrody velkostatku X; sem náležely známé desátky, nyní již zrušené.

189. Závazek dodatí nějaké množství z individuálně určené zásoby. — V tomto případě jde o závazek generický, neboť nezáleží na tom, jaká část zásoby bude plněna, vůbec nezáleží na individuech, patřících k dané zásobě, která zde může býtli dána jako věc hromadná.

Příklad: 100 litrů vína ze sklepů X na Mělníku, pět hřebců (jakýchkoliv) ze státního hřebčince v Kladrubech.

B. Závazky peněžité.

190. Ohraničení peněžitých závazků. — Peněžitými závazky v pravém smyslu rozumíme jen ony, jichž předmětem jsou peníze ve své funkci platební a všeobecného měřítka hodnot. Peníze, jak kovové, tak i papírové, mohou být předmětem smlouvy též v jiné své funkci, na př. jako upomínka atd., v tomto případě však nemluvíme o závazcích peněžitých.

Na př. čs. dukáty první ražby byly číslovány (dukáty jubilejní), tu je možno, že sběratelé mincí budou chtít mít takový dukát ve své sbírce; koupí-li si někdo takový dukát, pak závazek dodat takový dukát není závazkem peněžitým, ale obyčejným závazkem buď generickým (na př. jakýkoliv dukát s číslem) anebo speciovým (na př. dukát s čís. 3).

191. Peníze tuzemské. — Jaké věci máme považovat za peníze, o tom rozhodují měnové zákony. U nás je to tedy v první řadě zákon ze dne 10. dubna 1919, čís. 187 Sb. z. a nař. Máme peníze s nuceným kursem, to jsou peníze uvedené ve zmíněném zákoně, a peníze bez nuceného kursu, t. j. čs. dukáty podle zákona ze dne 23. března 1923, čís. 62 Sb. z. a nař., § 4.

Peníze s nuceným kursem je povinen přijmout každý věřitel, peníze bez nuceného kursu nemusí věřitel bez všeho přijmouti.

192. Povinnost platit sumu peněžitou. — Závazek peněžitý můžeme vyjádřit též jako povinnost platit sumu peněžitou, t. j. onu hodnotu majetkovou, která nominálně je vyjádřena v zákonitých platidlech. Předmětem závazku jest ona hodnota majetková, již in concreto neodpovídá žádný hospodářský statek. Tento zvláštní úkaz je důsledkem peněžního hospodaření, kde všechny skoro majetkové hodnoty vyjadřujeme určitou měrou — jednotkou měnovou. Této jednotce můžeme podkládat jakoukoliv konkrétní hodnotu majetkovou. Při splnění závazku tohoto nesejde na tom, v jakých individuálních peněžích se platí, ale zda nominálně ona abstraktní hodnota majetková byla uhrazena.

Příklad: A má zaplatit B-ovi 10.000 Kč, tu je lhostejno, zda B dostane deset stávek po 1000 Kč, nebo 100 stávek po 100 Kč, anebo konečně dvě stávkové po 5000 Kč. Dluh je zaplacen jen v platné měně, proto placení ve falešných stávkách a mincích není žádným placením dluhu peněžitého.

193. Povinnost platit sumu peněžitou v určitém druhu platidel. — I tento druh je závazkem peněžitým, je zde povinnost platit sumu peněžitou, t. j. určitou abstraktní hodnotu

majetkovou, ale honorování tohoto závazku je smlouveno na určitý druh platidel. Nominální hodnotou tohoto druhu platidla je dluh vyrovnán, proto není ustanovení § 989 výjimečným.

194. Závazky v dukátech. — Až bude úplně proveden zákon ze dne 23. března 1923, čís. 62 Sb. z. a nař., bude stav tento:

1. Platit v dukátech není nikdo povinen, pokud nebylo tak výslovně smlouveno, může tedy jít jen o povinnost platit sumu peněžitou v určitém druhu platidel.

2. Závazek tento může být stanoven dvojím způsobem:

a) strany vezmou za jednotku měnovou dukát a nikoli korunu československou; na příklad A prodá B-ovi dům za 10.000 dukátů;

b) strany počítají v korunách československých, ale smluví splatnost v dukátech, pak přepočítají jest Kč na dukáty podle kursu v den splatnosti.

3. Dukát nemá hodnoty jmenovité, jeho poměr ke Kč se určuje kursem na trhu peněžním. Počítají-li strany v dukátech a v dukátech se též platí, pak nemá kursovní hodnota žádného významu; strany svojí úmluvou prohlásily dukát za jednotku platební a tím stanovily i jeho hodnotu jmenovitou.

4. Sporno je, zda dluhy dukátové možno platit ve stávkách, znějících na Kč. Pro zápůjčku máme otázku tuto rozřešenu v § 987, pro ostatní smlouvy nemáme však otázku tuto v obč. zák. nikterak řešenu. Správné je řešení toto:

a) stanovily-li si strany, že dluh má splacen být v dukátech, pak dluh splacen má být v dukátech (arg. § 4, I, „používanou podle vůle smluvních stran“);

b) byl-li dluh stanoven v dukátech, ale o druhu placení nebylo nic stanoveno, pak je dluh splatitelný v Kč podle kursu v den platební.

195. Kursovní hodnota peněžítá. — Pomíjíme otázky národohospodářské o povaze peněz. Kursovní hodnota je vztah hodnoty peněz k nějaké hodnotě jiné. Kursovní hodnota a jmenovitá hodnota mohou se velmi značně lišit; na př. 1 M je jmenovitě stejná jako v roce 1914 a přece dnes nemá ani tisícinu původní hodnoty kursovní. V národním hospodářství, kde nastává jemnější diferenciace pojmů, mluvívá se též o kupní síle peněz, t. j. jaké množství statků možno za jednotku peněžitou získati. Z praxe víme, že jsou jiné hodnoty majetkové, jichž kursovní hodnota je mnohem stálejší než kursovní

hodnota peněz. Takovou stálou hodnotou je na př. obilí a pšenice zvláště. Klesání kursovní ceny peněz nazýváme drahotou, stoupání lácí. Strany brání se někdy proti klesání nebo stoupání kursovní hodnoty peněz tím, že za měřítko hodnot běrou nikoliv jmenovitou hodnotu peněz, ale hodnotu jinou, na př. 1 q pšenice, leč tak, že placen má býti dluh v zákonné měně podle toho, co bude státi 1 q pšenice v den placení. Úmluva taková je přípustná, pokud neodporuje dobrým mravům.

Poznámka. Takové úmluvy bývaly v dobách válečných dosti časté při pachtovních smlouvách, kde za základ pachtovného brala se cena obilí. V našem právním řádě zákon ze dne 13. července 1922, č. 213 Sb. z. a n. (čl. IV) stanoví pachtovné taktéž v kursovní hodnotě peněz v relaci k obilí.

196. Cizozemské peníze. — V mezinárodním styku právním považovati musíme za peníze ony předměty, které příslušnými státy byly prohlášeny za peníze. Nastane-li změna měny cizozemské, tu přepočítati jest zpravidla dosavadní měnu na novou podle přepočítacích pravidel měnových zákonů onoho státu. Rozhoduje nominální hodnota cizích peněz, pokud nemají se přepočítati na měnu tuzemskou.

Příklady: A vypůjčil si ve Švýcarsku v roce 1914 100 fr., které jsou v roce 1923 splatny v Curychu, zaplatiti musí 100 fr. bez ohledu na jich kurs v Praze. V dnešní době, kdy mezinárodní kurs peněz a nákupní síla peněz v tuzemsku mnohdy značně kolísá, znamenají předválečné dluhy pro dlužníka tuzemského veliké břemeno, jako naopak pro tuzemské věřitele mnohdy značný zisk. Této svízeli hledí státy odpomoci t. zv. mezinárodním (vlastně mezistátním) clearingem.

197. Placení závazků, znějících na cizí měnu. — V tuzemsku platiti se mohou závazky znějící na cizí měnu v tuzemské měně podle přepočítacího kursu cizí měny v den splatnosti, po př. v den placení. Vyhradí-li si však věřitel, aby dluh splacen byl skutečně v cizí měně, pak má se dluh splatiti v cizí měně podle nominální hodnoty cizí měny (§ 37 sm. ř.), t. zv. efektivní placení v cizí měně. Toto efektivní placení podléhá ovšem tuzemským omezujícím předpisům (nejm. po válce bylo jich velmi mnoho vydáno).

198. Staré závazky korunové. — Rozpadem monarchie rakousko-uherské rozdělilo se dosavadní území rakousko-uherské měny na řadu samostatných území, na nichž platí měna toho kterého státu. Poměr starých předpřevratových závazků k nové měně upravuje každý stát sám. U nás je to zákon ze dne 10. dubna 1919, č. 187 Sb. z. a nař., který ustanovuje:

1. jedna koruna rakousko-uherská rovná se jedné koruně československé (Kč);

2. závazky, znějící na koruny, které jsou splatny na území československé republiky, mají se platiti v Kč (§ 6), rozhoduje tedy místo platební, nikoliv bydliště dlužníka anebo hypotekární zajištění dluhu.

C. Závazky alternativní.

199. Pojem. — Strany mohou smluviti, že z několika předmětů (ať individuálně, ať genericky určených) má dlužník jeden předmět splniti. V tomto případě mluvíme o závazcích alternativních. Máme zde jeden závazek s více předměty (§ 906).

Příklady: A uzavře s B trhovou smlouvu, podle níž má dostati A z koní X, Y jednoho podle své volby. A koupí od B-a za trhovou cenu x buďto pianino nebo obraz podle své volby. A zaplatí jízdní lístek, který mu dává právo jeti buď do N.. anebo do M.. A zaplatí poukázku buď na jízdu autobusem do výletního místa anebo na oběd v hostinci.

200. Rozdíl závazků alternativních a generických. — Při závazku generickém je druh určen jako celek, z něhož něco má býti plněno. Druh je individualisován, ale ne to, co z něho má býti plněno; tato individualisace provede se teprve při plnění. Úkon míří tedy jen na jediný předmět závazku, t. j. na to, co z určitého druhu má býti plněno.

Při závazku alternativním úkon míří na více různých předmětů, z nichž jeden má býti splněn. Tyto různé předměty jsou individualisovány a jedna nebo druhá strana má právo volby mezi těmito různými předměty. Toto teoreticky jednoduché pravidlo v praxi může skýtati dosti obtíží; bude totiž někdy dosti těžko stanoviti, co strany chtěly individualisovati, zda celek, z něhož má býti plněno, anebo jednotlivé možnosti plnění. Je-li stranám lhostejno, co z množství bude plněno, máme závazek generický; kladou-li váhu na individuální rozdíly mezi jednotlivými možnostmi plnění, pak máme závazek alternativní. Toto je obecná pomůcka interpretační. Objektivní znaky, zda máme závazek generický nebo alternativní, mohou býti tyto (v konkrétních případech jsou možny úchyly a naopak):

1. Jednotlivé předměty jsou určeny individuálně — z. alternativní; strany měly na mysli celek, z něhož se má plniti — z. generický.

2. Věřitel má právo volby — (zpravidla) z. alternativní; dlužník má právo volby — (pravděpodobný) z. generický.

3. Předměty, které měly býti plněny, mohou strany přehlédnouti — z. alternativní; předmětů je takové množství, že strany je nemohly přehlédnouti — z. generický.

4. Při úplatné smlouvě pro každý způsob plnění stanoven jiný plat — z. alternativní; pro všechny způsoby plnění stanoven stejný plat — z. generický.

201. Volba. — Volbou se stanoví, který z předmětů má být plněn. Volba může se státi:

a) vzájemnou úmluvou stran, tedy smlouvou, jíž závazek alternativní se změnil na závazek jednoduchý, ať speciový či generický;

b) jednostranným prohlášením vůle strany k volbě oprávněné vůči druhé straně smluvní (volba v užším smyslu), což se může státi:

a) výslovně;

β) mlčky tím, že dlužník jeden předmět počne plnit (dostačí, má-li dlužník volbu) a věřitel po př. počne přijímati (toto je zapotřebí jen, má-li věřitel volbu). Volba je prohlášením vůle (právním jednáním). Jednostranná volba stává se perfektní, jakmile druhé strany došla (anal. § 862 a); o volbě platí též všechna ustanovení o vadách vůle, které jsme probrali výše v kapitole o smluvním konsensu (zásada § 876) s tou modifikací, že zde jde začasť o jednostranné právní jednání.

Provedenou volbou změnil se závazek alternativní na jednoduchý závazek buď speciový, anebo generický. Důsledek toho je, že provedenou volbou jsou obě strany vázány (§ 906).

202. Komu přísluší volba? — Není-li nic jiného smluveno, přísluší volba dlužníkovi (§ 906). Totéž platí, je-li z ustanovení smlouvy pochybno, zda přísluší volba dlužníkovi či věřiteli. Ustanovením smlouvy může volba být vyhrazena věřiteli.

203. Neprovedení volby. — 1. Volba přísluší dlužníkovi. Když volbu neprovede až do té doby, kdy má plnit, musí věřitel žalovati alternativně (žalovaný má plnit v X nebo Y nebo Z), a tak vydá se i rozsudek. Vymáhající věřitel může se v exekučním řízení domáhati splnění jednoho předmětu (§ 12, I ex. ř.). Dlužník může však provést volbu do té doby, pokud věřiteli se onoho předmětu nedostalo ani v celku, ani v části (§ 12, II ex. ř., srov. §§ 346—369 ex. ř.).

2. Volba přísluší věřiteli. — Neprovede-li věřitel volbu do té doby, kdy se má plnit, a učiní-li dlužník se své strany vše, co na něm bylo, upadne věřitel v prodlení (§ 1419).

204. Nemožnost plnění jednoho předmětu před vykonanou volbou. — 1. Předpokládá se, že nemožnost nastala po uzavření smlouvy, ale před vykonanou volbou; dále, že jde o nemožnost

náhodnou, z níž žádná strana není práva. Občanský zákon rozeznává dva případy:

a) Smlouva uzavřena byla výslovně s výhradou volby; pak strana k volbě oprávněná může od smlouvy ustoupiti (§ 907).

b) V ostatních případech omezuje se volba na zbylé předměty, a zbyl-li jen jediný předmět, koncentruje se závazek ipso facto na tento předmět i bez volby.

2. Nemožnost plnění nastala okolnostmi, z nichž jedna nebo druhá strana je práva. Tu zapamatovati jest si tyto případy:

a) Věřiteli přísluší volba. Plnění jedno stalo se nemožným vinou dlužníka. Věřitel může žádati za náhradu škody, že mu volba znemožněného plnění byla vzata (§ 907).

b) Věřiteli přísluší volba a plnění jedno stalo se nemožným jeho vinou. Věřitel může voliti buď toto nemožné plnění, anebo jedno z ostatních plnění, ale musí pak nahraditi škodu, vzniklou dlužníkovi jeho zaviněním.

c) Dlužníkovi přísluší volba a jeho zaviněním jedno plnění se stalo nemožným, volba se omezuje na jedno z ostatních možných plnění.

d) Dlužníkovi přísluší volba a zaviněním věřitelovým se jedno plnění stalo nemožným, volba se omezuje jako v případě předcházejícím, ale dlužník má nárok na náhradu škody.

Výhrada volby má význam v případech a), d), zde může k volbě oprávněná strana od smlouvy ustoupiti a žádati nadto náhradu škody za znemožněnou volbu (což je rozdílné od náhrady škody za volbu znemožněného plnění).

205. Facultas alternativa. — Není žádným alternativním závazkem: dlužník jest povinen splnit předmět X, ale svému závazku učiní zadost, když splní předmět Y. Případy: §§ 483, 650, 693, 934, 951. Věřitel může žádati jen dlužný předmět a nikoliv přípustnou alternativu plnění. Podobá se tomu právo žalobce, žádati místo dlužného předmětu příslušný obnos peněžitý (§ 410 c. ř. s.).

206. Literatura. — A) Kisch, Gattungsschuld und Wahlschuld. — Regelsberger, Archiv für zivilistische Praxis, sv. 49, str. 185. — Kohler, Iherings' Jahrbücher, sv. 17, str. 390 a násl. — Zittelmann, Irrtum und Rechtsgeschäft. — Mommsen, Beiträge zum Obligationenrecht, sv. I, str. 341. — Zimmermann, Zeitschrift f. d. ges. Handelsrecht, sv. 19, str. 408. — Goldschmidt, Handbuch des Handelsrechts (2. vyd.) sv. II, str. 18. — Baudry-Lacantinerie et Barde, Traité théorique et pratique de droit civil. Des Obligations tome 2, No.

1055. — Hasenöhr, Obligationsrecht, I. sv., str. 216. — Ehrenzweig, str. 12. — Krasnopolski, Obligationsrecht, str. 34. — B) Engliš, Peníze. — Mildschuh, Kupní síla peněz, důchoďy a úroková míra. — Tilsch, Občanské právo čís. 187. — Schey, Obligationsverhältnisse, str. 108 a násl. — Savigny, Obligationenrecht I, § 40 a násl. — Goldschmidt, Handbuch des Handelsrechtes I, str. 1060 a násl. — Wolowski, Sur la question monétaire. — Hartmann, Über den rechtlichen Begriff des Geldes und den Inhalt von Geldschulden. — Hartmann, Internationale Geldschulden. — Walker, Internationales Privatrecht, str. 367 a násl. — C) Hasenöhr, Obligationsrecht I, § 14. — Krasnopolski, Obligationsrecht, § 7. — Ehrenzweig, Das Recht der Schuldverhältnisse, str. 14. — Litten, Die Wahlschuld. — Pescatore, Die Wahlschuldverhältnisse. — Kisch, Gattungschuld und Wahlschuld. — Planiol, II, Nr. 708. — Tilsch, Právník 1899, str. 1.

§ 3. Místo a čas plnění.

207. Základní nauky. — Obsah povinnosti tvoří úkon, t. j. dění, které má být. Dění jest syntéza času a prostoru. To znamená, že činnost dlužníková, která odpovídá úkonu (t. j. plnění), musí být předsevzata na určitém místě a v určitém čase. Srov. k tomu výše č. 69, 74. Tvoří tedy místo a čas zrovna tak integrující součást plnění jako předmět závazku.

A. Místo plnění.

208. Pojem. — Místo plnění jest ono prostorové místo, kde předmět závazku má přejíti do jmění věřitelova (§ 905). Místo plnění není totožné se zeměpisným místem, jímž zpravidla rozumíme místní obec. Místo plnění je pojem užší, neboť to jest ještě blíže určené místo v místní obci.

Místo plnění je určeno:

- a) úmluvou stran,
- b) povahou a účelem jednání,
- c) zákonem.

209. Smluvené místo plnění. — Strany mohou smluviti místo plnění. Mohou smluviti jakékoliv místo, kde plnění předmětu závazku je možné, anebo kde právním řádem je plnění dovoleno. Smluvené místo plnění rozhoduje přede všemi ostatními místy.

210. Místo plnění, dané povahou a účelem smlouvy mlčky. — 1. Není-li výslovně smluveného místa plnění, má se místo určití „podle povahy a účelu jednání“.

V některých případech sama povaha plnění určuje i místo, na př. zedník má pracovati na určité stavbě, dělník má

zřítí zahradu. K tomu místu máme v první řadě přihlížeti, není-li stranami nic jiného smluveno. To je místo, určené podle povahy jednání. Toto interpretační pravidlo nazývá zákon v § 905 „účelem jednání“.

2. Dále musíme přihlížeti k tomu, co se podává z prohlášení smluvního konsensu podle objektivní interpretace (§§ 914—916), máme při tom dbáti zvyklostí pořádného obchodu: při bezúplatné smlouvě máme určití místo plnění tak, aby bylo dlužníku co nejméně obtížné; při úplatné smlouvě, aby šlo na vrub toho, kdo se neurčitě vyjádřil co do místa plnění.

211. Zákonem stanovené místo plnění. — Není-li místo plnění stanoveno ani výslovně, ani mlčky, nastupuje subsidiární ustanovení § 905: dlužník má plniti v místě, kde měl v době uzavření smlouvy své bydliště, nebo v místě závodu, jestliže závazek vznikl při provozování podniku živnostenského nebo obchodního. Místem bydliště závodu nebo obchodu rozuměti jest byt, závod, obchodní místnosti dlužníkovy a nikoliv snad dotyčnou místní obec jako takovou. Toto zákonné místo plnění platí i tehdy, když dlužník převzal závazek zaslání zboží do jiného místa, aniž tím místo platební bylo určeno. V tomto případě určeno bylo místo dodací a nikoliv místo plnění. Zpravidla platí zásada, že místo plnění a místo dodací je totožné, není-li nic jiného smluveno.

212. Plnění dluhů peněžních. — Místo plnění je určeno podle obyčejných znaků; není-li zvláštní úmluva, má se dluh peněžitý plniti v místě dlužníkovy bydliště, závodu, obchodu. Odchylnka od ostatních závazků je v tom, že při dlužích peněžitých místem dodacím je místo věřitelova bydliště po př. závodu nebo místnosti obchodní (Niederlassung). Strany mohou však smluviti buď výslovně anebo mlčky jiné místo dodací. Zákonné místo dodací platí i tehdy, bylo-li smluveno pouze místo plnění a nikoliv dodání. Nebezpečí a útraty dopravy na místo dodací stíhají dlužníka, ale jen potud, pokud věřitel nezměnil svého bydliště (závodu), které měl v době uzavření smlouvy. Nastala-li změnou věřitelova bydliště (závodu) změna v místě dodacím, jde vzrůst nebezpečí a nákladu dopravy na vrub věřitelův (§ 905, II). Ustanovení toto neplatí o cenných papírech výplatných.

213. Místo plnění omisivní povinností. — Omisivní povinnost plní dlužník tím, že určitým způsobem nejedná. Není místem

plnění, kde dlužník nemá jednati. Zde platí zákonné místo plnění, t. j. bydliště (závod) dlužníkovy v době uzavření smlouvy. Úmluva stran co do místa plnění je málo praktická. Nejdůležitější případ smluvené omisivní povinnosti je konkurenční doložka (§ 36 zák. o obch. pomoc.).

214. Změna místa plnění nebo dodání. — Může se státi zvláštní úmluvou anebo mlčky tím, že dlužník nabídne plnění na jiném místě a věřitel plnění přijme. Zvláštní důležitosti je změna při opětujících se plněních. Tak může nastati změna mlčky tím, že opětovně fakticky se plní na jiném místě, než na kterém se plnění má. Zvláštní ustanovení je v § 24 zák. ze dne 23. prosince 1917, č. 501 ř. z., o smlouvě pojišťovací.

B. Doba plnění.

215. Význam místa plnění na stanovení předmětu. — Místo plnění určuje, v jaké váze, v jaké míře a v jaké měně se má plnění (§ 905, I i. f.). Toto ustanovení je nadmíru důležité nyní, kdy stanoviti se mají dluhy, vzniklé před měnovou rozlukou. Jinak považovati jest ustanovení toto za interpretační pravidlo, které platí, pokud strany výslovně neustanovily jinak. Na př. v Brně smluvena smlouva, že A prodá B-ovi u Nitry 100 jiter pšů, rozuměti jest tím uherská jitra a ne katastrální.

216. Jak se stanoví doba plnění? — Strany mohou stanoviti dobu plnění libovolně, ovšem možně. Není-li nic stranami smluveno, rozhoduje povaha plnění (§ 1418), na př. kytice na ples. Nelze-li ani z povahy plnění dobu stanoviti, musíme sáhnouti k objektivnímu výkladu smluvního konsensu a podle zásady vyslovené v č. 210 stanoviti dobu plnění. Selže-li i tato pomůcka, pak musíme sáhnouti k subsidiárním předpisům zákonným (§ 904).

217. Výklad smluvené doby plnění. — V § 904 jsou některá vykladací pravidla:

1. Dlužník si vyhradil, že dobu plnění libovolně určí; splatnost nastává dnem úmrtí dlužníkovy. Jde-li však o úkon, který může splniti jen dlužník osobně, pak může věřitel žádati, aby soudce určil dobu splatnosti podle slušnosti. Totéž platí vůbec při právnických osobách.

2. Dlužník slíbí platiti podle možnosti, neb až se mu to dá dělati. Věřitel má právo žádati (žalobou), aby soudce v řízení soudním rozsudkem stanovil, kdy má dlužník plniti. Soudce

má podle slušnosti stanoviti dobu plnění. Žaloba může býti pouhou žalobou určovací (§ 228 c. ř. s.), anebo může to býti žaloba o plnění, spojená se žádostí o určení doby plnění (§ 409 c. ř. s.). Dědic dlužníkův má stejné postavení jako dlužník.

218. Výpověď. — Ve smlouvě může býti stanoveno, že jeden nebo druhý smluvník může jednostranným právním jednáním vůči druhému smluvníku stanoviti dobu plnění. Tomuto jednostrannému právnímu jednání říká se výpověď. Výpověď může býti smluvena se lhůtou nebo bez lhůty. V prvním případě nastane doba splatnosti po uplynutí výpovědní lhůty; ve druhém případě ihned, t. j. druhý den poté, co výpověď došla smluvníka (§ 903). Zpravidla přísluší výpověď věřiteli. Od této výpovědi lišiti jest výpověď, již se zrušuje nějaký právní poměr (č. 572).

219. Zákonitá doba plnění. — Není-li nic ani výslovně, ani mlčky stanoveno, co do splatnosti, pak může věřitel žádati, aby dlužník plnil ihned, t. j. bez zbytečného průtahu. Dlužník má podle zvyklostí pořádného obchodu hned po uzavření smlouvy přikročiti k tomu, aby mohl splniti, a má v pracích těchto bez nutného přerušeni pokračovati. Podle okolností toto „ihned“ může trvati den, ale může trvati týdny, měsíce, snad i léta.

220. Soudcovská doba plnění. — Soudce, odsuzuje dlužníka k plnění, má stanoviti dobu splatnosti, a to zpravidla lhůtu 14denní od právní moci rozsudku (§ 409, I c. ř. s.), není-li nic jiného stanoveno (jako na př. ve věcech směnečných § 553 c. ř. s.). Je-li však dlužník odsouzen k vykonání nějaké práce nebo nějakého jednání, má soudce lhůtu tuto stanoviti podle slušnosti, přihlížeje ke zvláštním poměrům dlužníkovým (§ 409, II c. ř. s.). O počítání lhůt viz § 409, III c. ř. s.

221. Literatura. — Hasenöhr, Obligationsrecht I, § 21, 22. — Krasnopolski, Obligationsrecht, § 11. — Ehrenzweig, Recht der Schuldverhältnisse, str. 75. — Leonhard, Erfüllungsort und Schuldort. — Schulz, Juristische Blätter 1910, č. 26 až 27. — Pisko, Zeitschrift f. d. ges. Handelsrecht 80, str. 203. — Planiol, II, č. 428, 429. Immerwahr, Die Kündigung. — Thiele, Archiv f. zivilistische Praxis, 89, str. 85. — Sedláček, Pozemková reforma, str. 151. — Kliment, Právník 1906, str. 721.

§ 4. Úroky.

222. Pojem. — Povinnost platiti úrok předpokládá povinnost plniti určité množství zastupitelných věcí (kapitál). Úrok plniti jest ve věcech stejného druhu jako kapitál (§ 999) podle

velikosti kapitálu a podle doby splatnosti kapitálu. Úročná povinnost je tedy povinností akcesorickou, jejím předmětem jsou věci zastupitelné stejného druhu jako kapitál.

Úrok vyměřuje se u nás zpravidla jen ze závazků peněžních, a to v procentech převedených na roční užívání kapitálu. Úrok za kratší dobu než roční počítá se tím způsobem, že roční úrok dělí se počtem dní ročních a násobí se počtem dnů, po něž užívání trvalo. (Na př. od 10. května do 12. října 5 % úrok z kapitálu 10.000 = $\frac{500 \times 155}{365}$).

Úroky nejsou :

a) dividendy a podobné podíly na ročním zisku obchodních společností ;

b) zisk z kapitálu, který má vydati mandatář svému mandantu, jenž tento kapitál svěřil mandatáři k hospodaření (§ 1009) ;

c) renty, t. j. občasně platy bez povinnosti platit kapitál ;

d) annuity, pokud obsahují splátky kapitálu (§ 1480) ;

e) pachtovné a nájemné za používání věci nezastupitelné. Též používání kapitálu je možné (§§ 509 a násl.).

223. Splatnost úroků. — a) O splatnosti úroků rozhoduje v první řadě úmluva stran.

b) Není-li takové úmluvy, mají se úroky platit při splatnosti kapitálu.

c) Byla-li však splatnost stanovena na dobu delší než rok, jest úroky platit ročně (§ 4 zák. ze dne 14. června 1868, č. 62 ř. z.:. V tomto případě jest obsah povinnosti (úkon dlužníkáv) trvalý, t. j. platit ročně úrokové platy. Od této povinnosti máme rozeznávat povinnost platit jednotlivou roční úrokovou splátku, tato povinnost jest jednorázová, t. j. jediným splněním pomíjí.

d) V případě b) jest jen jednorázová povinnost, t. j. splatit úrok při splacení kapitálu.

224. Úrok a kapitál. — Rozeznávat musíme úrok za dobu uplynulou a úrok za dobu budoucí. Jen tento je v pravém slova smyslu akcesorický, t. j. trvá, pokud trvá nárok věřitelův na splacení kapitálu. Úrok za dobu uplynulou je samostatným nárokem, který není více závislý na nároku kapitálovém, proto může úroční nárok trvat dále, i když nárok kapitálový pomínil na př. tím, že dlužník zaplatil kapitál a ne úroky. Dokonce

splatnost úrokové pohledávky může nastati později než kapitálové pohledávky.

225. Promlčení úroků. — Povinnost platit úroky vůbec promlčuje se ve třiceti letech, povinnost platit jednotlivou úrokovou lhůtu promlčuje se ve třech letech (§ 1480). Není-li povinnost platit úroky opakující se, nýbrž jen jednorázová (viz č. 223 ad b), pak tato povinnost se promlčuje ve 30 letech.

226. Výše úroků. — Pro smluvené úroky není předepsána žádná maximální hranice ; není-li smluvena výše úroků, platí úrok 5 % (§ 2 zák. ze dne 14. června 1868, č. 62 ř. z.).

Úroky z úroků mohou býti smluveny (§ 3 cit. zák.) v libovolné výši. Úroky si možno sraziti při výplatě kapitálu (§ 4 cit. zák.).

Tato libovůle stran je omezena :

a) Úroky přestávají, když zadržené úroky dostoupily výše kapitálu (§ 1335, § 12 zák. ze dne 14. dubna 1920, č. 302 Sb. z. a nař.) ; zažaluje-li věřitel splatné úroky, pak jest platit znovu úrok. Zadržené úroky možno kapitalisovati v dohodě věřitele s dlužníkem, tím mění se v obyčejný dluh kapitálový a ustanovení v § 1335 neplatí. Toto omezení neplatí při obchodech.

b) Úroky nesmějí se smluviti za takových podmínek, že úmluva odporuje dobrým mravům, anebo je přímo jednáním lichevním (§ 879).

227. Zákonné úroky. — V některých případech platit jest úroky, aniž strany učinily úročnou úmluvu. Tyto případy jsou :

a) Úroky z prodlení (§ 1333) viz č. 670.

b) Když učinil někdo za druhého peněžitý náklad, je oprávněn požadovati náhradu nákladu i s úroky (čl. 290, 291 obch. zák.). Občanský zákon se o této úročné povinnosti nezmiňuje, tato dá se odůvodniti jen v rámci jednatelství bez příkazu (§ 1036).

c) Ve všech případech, kde nutno nahraditi plody, neboť úroky jsou plody kapitálovými (§§ 336, 338).

d) Jako náhrada škody podle zásad hlavy 30, II. díl obč. zákona.

Výše zákonných úroků je 5 %, úroky z úroků platí se jen jako úroky procesní (§ 3, lit. b) cit. zák. z 14. června 1868, č. 62 ř. z.).

228. Úroky z úroků. — Tyto jest platit :

a) byly-li výslovně smluveny ;

- b) jako úroky procesní ode dne dodání žaloby;
c) při běžném účtě (čl. 291 obch. zák.).

229. Literatura. — Randa, Právník 1870, str. 505. — Krčmář, Právník 1921, příl. str. 18. — Schey, Obligationsverhältnisse, str. 578. — Petražycki, Die Lehre vom Einkommen II, str. 202. — Randa, O závazcích k náhradě škody, pak o úrocích, III. vyd. — Týž, Gerichtszeitung 1869, čís. 70 až 77. — Krasnopolski, Obligationsrecht, § 10. — Stupecký, Pocta Randovi, str. 253, též Gerichtszeitung 1905, čís. 29. — Ehrenzweig, Recht der Schuldverhältnisse, str. 28. — Hasenöhr, Obligationsrecht I, § 20. — Pavlíček, Právník 1894, str. 422. — Nedomanský, Právník 1863, str. 278.

§ 5. Renta.

230. Pojem. — Rentou vyznáváme periodické platby bez závazku platit kapitál. Renta není tedy závazek akcesorický, aniž jsou rentové platby splátkami kapitálovými. Tím liší se renta jednak od úroků, jednak od splátkových obchodů a annuit. Obsah povinnosti platit rentu je úkon trvalý, naproti tomu povinnost platit jednotlivou rentovou splátku je úkon jednorázový. Tomu odpovídá též nárok věřitelův na pobírání renty a nárok na zaplacení jednotlivé lhůty dospělé. Tento rozdíl má praktický význam:

a) Nárok na pobírání renty promlčuje se ve 30 po případě ve 40 letech, kdežto nárok na zaplacení dospělých lhůt rentových promlčuje se ve třech letech (§ 1480).

b) Jen tříleté zadrželosti rentových lhůt požívají stejného pořadí jako nárok na pobírání renty (§ 216, č. 4 ex. ř.).

c) Nárokem na jednotlivou rentovou lhůtu možno samostatně disponovati, aniž tím nárok na pobírání renty je dotčen (na př. postupem). Perioda, ve které se rentové lhůty platit mají, tvoří celek (§ 1418), to znamená, že zánik nároku na pobírání renty během této periody jeví účinky teprve od příští periody. Na př. A dostává doživotní rentu roční 1000 Kč, splatnou 2. ledna každého roku předem; dne 7. května zemře, jeho dědic může se domáhati celého obnosu 1000 Kč, tak jako nemusí nic vraceti, byla-li lhůta přesně dodržena.

Velmi důležitý druh rent jsou vyživovací příspěvky; pokud tyto spočívají však na poměru rodinném, neřídí se zásadami práva majetkového.

KAPITOLA V.

Vedlejší úmluvy.

§ 1. Závdavek.

231. Pojem. — To, co dáno bylo při uzavření smlouvy na znamení, že smlouva byla uzavřena, nazývá se závdavkem (§ 908). Zákon zde reaguje na pradávny zvyk, že lidé chtějí mítí uzavření smlouvy symbolisováno tím, že jeden smluvník na důkaz vážnosti celého jednání dává něco druhému smluvníku. Tento zbytek smluvní symboliky zachoval se až po naše časy, ale dnes má funkci podstatně jinou, sloužit k zajištění důkazu a plnění.

232. Význam závdavku. — Závdavek má dvojí význam:

a) Slouží k zajištění důkazu, že smlouva byla uzavřena. Žalobce, tvrdící platnost smlouvy, nemusí doličovatí smluvního konsensu, prokáže-li, že dán byl závdavek; jest na žalovaném, aby prokázal, že přes závdavek smlouva skutkem se nestala. Žalobce nemusí dále doličovatí, že to, co při uzavření smlouvy obdržel, bylo mu dáno jako závdavek, dostačí, prokáže-li, že něco obdržel od druhého smluvníka v tu chvíli; na žalovaném jest, aby prokázal, že to nebylo dáno jako závdavek. Skýtá tedy závdavek dvojí ulehčení důkazu. Z toho se však podává, že závdavek musí býti poskytnut při uzavření smlouvy.

b) Slouží k zajištění plnění. Věřitel ponechává si závdavek v rukou až do té doby, kdy dlužník splní; nesplní-li, propadá zpravidla závdavek věřiteli. Při vzájemných smlouvách má dvojí význam:

a) nesplní-li vinou svou ten, kdo závdavek dal, propadá závdavek ve prospěch druhého smluvníka;

β) nesplní-li vinou svou ten, kdo závdavek přijal, je povinen vrátiti dvojnásobný obnos toho, co přijal jako závdavek. Viz č. 236.

233. Druhy závdavku. — 1. Závdavek může býti dán vzájemně, čímž zvyšuje se jeho trestní funkce, neboť nesplnivší strana musí vydati dvojnásobný obnos přijatého a to, co dala, propadá ve prospěch druhé strany (arra reciproca).

2. Strany, smluvivší se o závdavku, mohou si vyhradit odstoupení od smlouvy, pokud tak již není stanoveno v § 908 (*arra poenitentialis*). V pochybnosti se má za to, že závdavek byl dán jen k zajištění dlužníka a k zajištění plnění (*arg. sl. § 908*: „... jest hleděti, pokud není smluveno nic jiného, jen jako na znamení...“).

234. Předmět závdavku. — Závdavek musí být skutečně odevzdán. Závdavek je majetková hodnota, která vylučuje se ze jmění dlužníka a přechází do jmění věřitele. Předmětem závdavku může být:

- a) hmotná věc; věc se převádí na věřitele;
- b) nehmotná věc:
 - a) *ius in re aliena*, tedy zástavní právo, zřízené k zajištění této smluvní pohledávky, může být zároveň závdavkem;
 - β) pohledávka, která přísluší dlužníku proti osobě třetí, převod děje se cesí;
 - c) vydáním skripturní pohledávky dlužníkem věřiteli, na příklad vydáním směnky, směnečným akceptem atp.

Není dáním závdavku, uzavře-li dlužník s věřitelem vedle hlavní obligační smlouvy vedlejší smlouvu obligační, třeba na důkaz toho, že uzavřena byla smlouva hlavní, a k zajištění smluvního závdavku. Slib, že závdavek bude odevzdán, není zřízením závdavku.

Zákon má na mysli, že závdavek byl dán v penězích, ale není toho třeba. Dán-li byl ve věcech nezastupitelných, tu v případě dvojnásobného vrácení závdavku má se vrátit závdavek *in natura* a mimo to obecná hodnota jeho v penězích.

235. Náležitosti úmluvy o závdavek. — 1. Tato úmluva je úmluvou vedlejší a proto předpokládá, že byla platná smlouva. Tato smlouva může být též smlouvou přípravnou (*pactum de contrahendo*), ale musí být platná. Strany nemohou předem smluvit, že při uzavření smlouvy má být dán závdavek. V tomto případě úmluva tato má ráz úmluvy o formě smluvního konsensu. (Viz č. 65.)

2. *Pactum arrale*. Strany musí se smluvit, že to, co při uzavření smlouvy bylo dáno, má sloužit za závdavek. Úmluva o závdavku stává se skutkem současně se smlouvou hlavní a současně musí být závdavek dán. Je-li to, co dáno při uzavření smlouvy, stejného druhu jako smluvní plnění, může být pochybné, zda máme zde závdavek či splátku, po př. obojí dohromady, což je prakticky dosti důležité. V pochybnosti po-

važovati jest dané za závdavek i za splátku. Závdavkem není „res“ při reálných kontraktech, která má zcela jinou funkci. (Srov. č. 63.)

236. Účinky závdavku. — Účinky závdavku, t. j. právní poměry o něj se opírající, jsou tyto:

1. Věřitel, přijavší závdavek, stává se v pochybnosti jeho vlastníkem, věřitelem cedované pohledávky, ale není mu dovoleno libovolně s tímto předmětem nakládati, poněvadž bude musiti případně závdavek vydati. Závdavek zde konkuruje se zástavou a může mít význam t. zv. zajišťovacího převodu (viz č. 401).

2. Byla-li smlouva splněna, má se závdavek vrátit (§ 1435), pokud nebyl splátkou na smluvní plnění. Závdavek může též konkurovati se smluvním plněním, je-li stejného druhu jako smluvní plnění. V tomto případě nastane kompenzace až s poslední splátkou, kdežto v onom závdavku je první splátkou, rozdíl je důležitý zejména pro zúročení, vrácení závdavku a odstoupení od smlouvy.

3. Závazek smluvní nebyl splněn, ale bez viny dlužníkovy (§ 1447). V tomto případě závdavek jest vrátit jako v případě předcházejícím.

4. Dlužník převzal záruku za výsledek (§ 920). Závdavek je vrátit, neodpovídá-li dlužník podle úmluvy za nemožnost, jinak je podržeti, po př. dvojnásobný splatit.

5. Závazek smluvní nebyl splněn vinou dlužníkovou a druhá strana je bez viny. Nevinná strana může buď:

a) žádati splnění smlouvy a náhradu škody; bylo-li vše toto splněno, má se závdavek vrátit; anebo

b) od smlouvy odstoupiti a závdavek si ponechat, anebo žádati zpět dvojnásobný obnos (viz č. 232 b); to může strana učiniti, jakmile dlužník se octl v zaviněném prodlení; není povinna dlužníku své rozhodnutí oznámiti a proto není povinna udělit dlužníku dodatečnou lhůtu k plnění (§ 918); věřitel může žádati po případě náhradu další škody, pokud není závdavkem uhrazena podle zásad § 918 a násl.

Nárok tento je alternativní a proto nepřisluží věřiteli od smlouvy odstoupiti, jakmile přijal částečné plnění dlužníkovy, pak má jen alternativu prvou ve spojení s ustanovením § 918 a násl. Odstoupí-li věřitel od smlouvy podle § 918 a násl., má závdavek vrátit.

6. Obě strany jsou vinny pro nesplnění závazku. Závdavek

propadá, neboť zde není nevinné strany, která by ho mohla požadovati zpět.

7. Závďavek je dále vrátiti, ač nebylo plněno:

a) odstoupí-li obě strany souhlasně od smlouvy;

b) odstoupí-li správce konkursní podstaty od smlouvy (§ 21 konk. řádu);

c) při splátkových obchodech musí prodatel vrátiti závďavek, když odstoupí od smlouvy (§ 2 zák. ze dne 27. dubna 1896, č. 70 ř. z.).

237. Literatura. — Jagemann, Draufgabe. — Ungermann, Gerichtszeitung 1860, čís. 17. — Kissling, tamtéž, čís. 48. — Cannstein, tamtéž 1874, čís. 8 a 9. — Johanny, Gerichtshalle 1864, čís. 25 a 26. — Hasenöhr, Obligationsrecht I, § 40. — Krasnopolski, Obligationsrecht, § 21. — Ehrenzweig, Recht der Schuldverhältnisse, str. 171.

§ 2. Odstupné.

238. Výhrada odstoupení. — Strany mohou smluviti, že jedna nebo druhá strana může od smlouvy odstoupiti. Tato výhrada je dána libovůli stran. Výhrada odstoupení liší se od nezávazné nabídky (srovn. č. 26). Výhrada odstoupení bývá smluvena za těchto typických podmínek:

a) když strana jedna octne se v prodlení, může druhá strana od smlouvy ihned odstoupiti, aniž poskytla dodatečnou lhůtu k plnění (§ 918);

b) že jedna strana může do určité lhůty prohlásiti, že od smlouvy ustupuje.

Tato výhrada odstoupení může býti smluvena i pro ten případ, že smlouva byla již částečně splněna. Zvláště upravena je výhrada tato v obchodech splátkových (§ 2 zák. o obch. splátk.) a při smlouvě pojišťovací (§ 32 zák. o smlouvě pojišťovací).

239. Výkon odstoupení. — Strana, která má možnost od smlouvy odstoupiti, může vykonati odstoupení tím způsobem, že druhé straně prohlásí, že od smlouvy ustupuje. Odstoupení stává se perfektním v ten okamžik, jakmile toto prohlášení došlo druhé straně. Prohlášení zmíněné je jednostranné právní jednání. Odstoupením stává se smlouva neplatnou a důsledky toho jsou tyto:

a) bylo-li plněno, má se plněné vrátiti, resp. nahraditi podle zásad § 1435, § 876;

b) proti žalobě o plnění přísluší každé straně námitka neplatnosti této smlouvy.

Výkon odstoupení je vyloučen, pokud tento odporuje dobrým mravům (§ 879).

240. Odstupné. — Obč. zák. upravuje zvláště jen jeden případ výhrady odstoupení, totiž t. zv. odstupné (§§ 909 až 911). Odstupné je úplata, kterou jedna smluvní strana poskytuje druhé smluvní straně za to, že může od smlouvy ustoupiti. Úmluva o odstupném je vedlejší úmluva, předpokládá tudíž:

a) platně uzavřenou smlouvu hlavní (může to býti i pactum de contrahendo);

b) vedlejší smlouva má se státi současně s hlavní smlouvou (§ 909), ale i dodatečně uzavřená úmluva o odstupném je přípustna.

Odstupné nemusí se složiti při uzavírání smlouvy, dostačí pouhý závazek zaplatiti odstupné v případě odstoupení.

Nejdůležitější případ odstoupení je premiový obchod bursovní.

241. Kdy je odstoupení přípustno? — Odstoupení je v pochybnostech přípustno jen re integra (§ 909 in f.), opačná úmluva je možná, ale musí býti výslovně smluvena. Odstoupení předpokládá platnou hlavní smlouvu; pominula-li platnost hlavní smlouvy, nemůže odstoupení více vykonáno býti, bylo-li pak odstupné zapláceno, možno žádati vrácení jeho podle zásady § 1431 (anal. § 911).

242. Účinky úmluvy o odstupném. — Ta strana, která slíbila dáti odstupné, má na vůli buďto trvati na splnění smlouvy, anebo zaplatiti odstupné a od smlouvy ustoupiti. Tato druhá eventualita je pouhá facultas alternativa, na niž druhá strana naléhati nemůže. Možnost volby má strana prvá i po rozsudku o plnění až do té chvíle, pokud nezačalo se plniti buď dobrovolně nebo exekučně, ačli nebylo sjednáno něco jiného (srovn. č. 240).

Stalo-li se splnění smlouvy nemožným vinou strany, která slíbila dáti odstupné, koncentruje se pohledávka druhé strany na odstupné (§ 911), aniž tím nárok na náhradu větší škody je vyloučen. Strana druhá může žalovati přímo na zaplacení odstupného.

243. Odstupné a závďavek. — 1. Byl-li dán závďavek a bylo-li spolu vymíněno odstupné, aniž zvláště vyměřeno, jest pokládati závďavek za odstupné (§ 910).

Z toho plyne:

a) strana, která dala závdavek, odstupuje od smlouvy; závdavek ztrácí;

b) strana, přijavši závdavek, odstupuje; musí vrátiti dvojnásobný závdavek (§ 910, druhá věta).

Jiný případ je ten: Vedle závdavku smlouveno bylo zvláštní odstoupné. V tomto případě odstoupení od smlouvy rovná se zaviněnému nesplnění, závdavek tedy propadá, anebo se má vrátiti dvojnásobný a vedle toho zaplatiti jest odstoupné.

244. Ztráta termínu. — Výhrada tato spočívá v tom, že věřitel může žádati předčasně zaplacení své pohledávky, když dlužník některým svým povinnostem nedostojí. Velkého významu je výhrada tato při všech smlouvách, kde dlužník má peněžní obnos splatiti ve lhůtách. Tu právě věřitel si vyhrazuje předčasnou splatnost kapitálu, když dlužník zůstane s některou splátkou (jednou nebo více) v prodlení. Výkon této výhrady je vyloučen, odporuje-li dobrým mravům (§ 879); žádal-li věřitel zaplacení v tom zřejmém úmyslu, aby způsobil dlužníku škodu tím, že ho vešel do hospodářské tísně, je věřitel povinen tuto škodu nahraditi (§ 1295, II). Ztráta termínu je zvláště upravena v § 195, cís. pat. ze dne 9. srpna 1854, č. 208 ř. z. (nesp. řiz.), a dále v zákonech o obchodech splátkových (§ 3, I).

§ 3. Konvenční pokuta.

245. Pojem. — Strany mohou smluviti, že dlužník musí plniti něco pro ten případ, že nesplní svou smluvní povinnost buď vůbec anebo ne řádně. To, co dlužník v tomto případě musí dáti svému věřiteli, nazýváme konvenční (konvenční) pokutou (§ 1336). Podle našeho právního řádu je konvenční pokuta taxovanou škodou majetkovou, která vznikne věřiteli nesplněním anebo nepořádným plněním (§ 1336 je zařazen do kapitoly o náhradě škody). Význam konvenční pokuty spočívá v tom, že hrozící majetková újma má spíše pohnotiti dlužníka k plnění a že věřiteli má se ulehčiti důkaz, že ho stihla škoda. Funkce konvenční pokuty podobá se tudíž závdavku, sloužít k utvrzení hlavního závazku.

246. Předpoklady. — 1. Konvenční pokuta předpokládá řádně uzavřenou smlouvu hlavní. O neplatné smlouvě nemůže býti konvenční pokuta smluvena. Úmluva o konvenční pokutě je tedy vedlejší úmluva, která je tak dlouho platná, dokud je

platná hlavní smlouva. Hlavní smlouva může býti i pactum de contrahendo.

2. Předmět konvenční pokuty musí býti stanoven samostatně, nesmí to býti pouhá modifikace hlavního plnění. Může býti smlouveno, že konvenční pokuta má se zaplatiti osobě třetí (smlouva ve prospěch osoby třetí). Konvenční pokuta zpravidla bývá smluvena v penězích, ale jejím předmětem může býti i jiná věc, ať zastupitelná, ať nezastupitelná.

3. Konvenční pokuta je vyloučena u obchodů splátkových (§ 3 zák. ze dne 27. dubna 1896, č. 70 ř. z.).

247. Kdy je platiti konvenční pokutu? — 1. Nastati musí okolnosti, vzhledem k nimž konvenční pokuta byla smluvena (§ 1336). To může býti:

a) že dlužník nesplnil svou hlavní povinnost a zde je zase rozeznávati:

a) dlužník byl povinen něco opomenouti; plnění je zmařeno, když dlužník jednal proti omisivní povinnosti (positivní porušení smluvní povinnosti);

β) dlužník byl povinen k pozitivnímu jednání jen v určitém čase; plnění je zpravidla zmařeno, když dlužník v určitém čase neplnil fixní smlouvy (§ 919);

γ) dlužník byl povinen k pozitivnímu jednání, aniž čas byl učiněn výminkou; zde dlužník octne se v prodlení, když doba splatnosti nastala; povinnost hlavní ani v tomto případě nebyla splněna, bez ohledu, zda plnění je možné či ne;

b) že dlužník plnil, ale předmět plnění je vadný;

c) že dlužník plnil na nesprávném místě;

d) že dlužník plnil nečas.

2. Druhým předpokladem je, že neplnění nebo vadné plnění bylo zaviněno dlužníkem; exkulpaci musí prokázati dlužník (srov. §§ 911, 1311, 1447). Dlužník může však konvenční pokutou převzít na se i ručení za náhradu.

248. Výše konvenční pokuty. — Strany mohou stanoviti výši konvenční pokuty. Soudce však může zmírniti výši konvenční pokuty, jestliže vzhledem ke konkrétním poměrům je přílišná. Důkaz přílišnosti náleží dlužníku. Soudce sníží pokutu podle zásady slušnosti. Snížení jest pokutu i tehdy, když výše její sice neodporuje dobrým mravům, ale podle náhledu slušnosti je přílišná. Přímým měřítkem při tom není utrpená škoda. Námitky přílišnosti konvenční pokuty nemůže se dluž-

ník předem vzdáti. Plnil-li však, nemůže plnění kondikovati pro přílišnost konvenční pokuty.

249. Konvenční pokuta a hlavní plnění. — 1. Konvenční pokuta a hlavní plnění může býti požadováno kumulativně, když dlužník plnil:

- a) vadný předmět;
- b) na nesprávném místě;
- c) nečas (§ 1336, I i. f.).

2. Dlužník neplnil hlavního předmětu:

a) jeho vinou stalo se plnění nemožným (§ 920); věřitel může se držeti jen konvenční pokuty;

b) splnění je možné, ale dlužník je v zaviněném prodlení, věřitel má na vůli buď držeti se hlavního plnění anebo konvenční pokuty, aniž je povinen dáti dlužníku dodatečnou lhůtu k plnění (§ 918); při smlouvách fixních (§ 919) však musí věřitel bez odkladu oznámiti, že trvá na hlavním plnění, jinak se má za to, že se drží konvenční pokuty.

3. Volba tato přísluší věřiteli, nikoliv dlužníku (§ 1336, I, druhá věta). Volba může podle smlouvy příslužeti též dlužníku a pak podobá se odstupnému, jenže dlužník neodstupuje od smlouvy, ale má jen co do svého plnění facultatem alternativam.

250. Konvenční pokuta a náhrada škody. — Konvenční pokuta má zajistiti věřiteli náhradu škody pro neplnění anebo pro vadné plnění. Není-li nic jiného smluveno, znamená konvenční pokuta maximum náhrady, platí se na místo náhrady škody (§ 1336, první věta). Minimum smluveno býti nemůže, poněvadž dlužník nemůže se předem vzdáti námitky přílišnosti konvenční pokuty.

Byla-li smluvena konvenční pokuta jen pro určité vady plnění (vadný předmět nebo vadné místo nebo vadný čas), může věřitel domáhati se plné náhrady škody, povstalé z toho, buď že nebylo plněno vůbec, anebo že plnění má takové vady, na něž konvenční pokuta nedopadá.

Věřitel má dokázati okolnosti podmiňující placení konvenční pokuty, ale ne že utrpěl škodu. Dlužník nemůže namítati, že věřitel neutrpěl žádné škody, ale že vzhledem k daným okolnostem je konvenční pokuta přílišná. Nárok na zaplacení konvenční pokuty promlčuje se jako nárok na náhradu škody (§ 1489).

251. Nepravá konvenční pokuta. — Někdo může slíbiti konvenční pokutu pro ten případ, že třetí osoba nesplní svých povinností, nebo že zaplatí konvenční pokutu pro ten případ, když něco vykoná anebo nevykoná, aniž se zavazoval k dotyčnému úkonu. V těchto případech máme jednoduchý podmíněný závazek (suspensivní výminka). Zmírňovací právo soudcovo je použiti i na tento případ.

252. Literatura. — H a s e n ö h r l, Obligationsrecht I, § 41. — K r a s n o p o l s k i, Obligationsrecht, § 22. — E h r e n z w e i g, Recht der Schuldverhältnisse, str. 177. — R a n d a, Gerichtszeitung 1869, č. 76 a 77. — M a d e y s k i, tamtéž 1880, č. 68 a 77. — S c h e y, Festschrift zur Jahrhundertfeier des ABGB. I, str. 514. — P l a n i o l, Traité élém. de droit civil II, čís. 246.

KAPITOLA VI.

O subjektech smlouvy obligační.

253. Všeobecné výklady. — Subjekty smlouvy obligační jsou předem oba smluvníci. Jedna z těchto osob musí se nutně k něčemu zavázati, a to je dlužník. Vedle toho musí zde býti osoba, jíž je dlužník povinen, a to je věřitel, který nemusí býti smluvníkem. Kromě toho mohou býti na smlouvě zúčastněny vedlejší osoby: rukojmí, zástavní věřitel. Menší měrou sem náleží též assignát, po případě assignatář. Osoba věřitele i dlužníka může se měniti a tak vystupují nové subjekty: cesionář a delegatář.

§ 1. Dlužník a věřitel.

254. Pojem dlužníka a pojem smluvníka. — Smluvník je osoba, které se přičítá smluvní vůle. Vůle znamená zde relaci mezi smlouvou jakožto odvozenou normou a jejím normovým subjektem. Smluvník „chce“ obsah normy, je subjektem normy smluvní. Dlužník je osoba, která podle obsahu smlouvy něco má učiniti; je tedy dlužník subjektem povinnosti v normě smluvní obsažené. Jest tedy pojmy smluvníka a dlužníka od sebe dobře rozlišovati. Smluvníci musí býti při smlouvě nejméně dva, dlužník může býti jen jeden.

255. Totožnost osoby dlužníka a smluvníka. — Smlouva je způsob, jímž strany mohou autonomně upravití osud svého jmění. Z toho se podává, že smlouva může zavazovati jen smluvníka. Tudíž dlužník musí býti zároveň jedním ze smluvníků. Tak je tomu i při smlouvách přísně jednostranných, jako na př. při darovací smlouvě. U některých smluv jsou všichni smluvníci zároveň dlužníky, na př. u společenské smlouvy.

256. Osoba věřitele. — Věřitel je ona osoba, jíž je dlužník něčím povinen, která se může dovolávati soudu, aby vynutil na dlužníku plnění. Věřitel je tedy subjektem žalobního nároku. Věřitel nemusí býti smluvníkem, může jím býti též osoba třetí, jako tomu je při smlouvách ve prospěch osob třetích.

§ 2. Více věřitelů a dlužníků.

1. Obecné výklady.

257. Případy mnohosti věřitelů a dlužníků. — U některých smluv mohou býti jen dvě strany, u jiných může býti více stran. K onomu druhu náležejí smlouvy, směřující k výměně statků anebo práce, bez rozdílu, zda jsou to smlouvy jednostranné nebo dvoustranné, k tomuto druhu čítáme ony smlouvy, kterými smluvníci chtějí dosáhnouti nějakého společného účelu (typ society). Někdy mluvívá se o dualistických a pluralistických smlouvách. Výklad o pluralistických smlouvách patří systematicky k výkladům o smlouvě společenské, do všeobecné části patří jen výklady o dualistických smlouvách.

258. Dualistické smlouvy. — U tohoto typu smluv je pojmově jedna osoba povinna plniti něco druhé osobě. Rozeznávatí musíme tyto případy:

a) Více osob je povinno jednomu věřiteli, každá pro sebe stejným úkonem, zde uno actu uzavřeno bylo tolik smluv, kolik je dlužníků: na př. pět zedníků uzavřelo se stavitelem pracovní smlouvu stejného obsahu, máme zde pět smluvních poměrů.

b) Jedna osoba je povinna více osobám, každé stejným úkonem, máme zde buď

a) tolik smluv, kolik je věřitelů, anebo

β) jednu smlouvu ve prospěch více třetích osob.

c) Více dlužníků je povinno jednomu věřiteli jediným úkonem, zde máme jednu smlouvu.

d) Jeden dlužník je povinen více věřitelům jediným úkonem, zde máme taktéž jedinou smlouvu.

Případy uvedené pod c) a d) mohou býti pouhou mnohostí dlužníků a věřitelů, anebo kvalifikovanou mnohostí čili korealitou (či solidaritou).

2. Více subjektů.

259. Účinky pouhé mnohosti subjektů. — 1. Je-li předmět plnění dělitelný, rozpadne se jediný poměr smluvní v tolik dílčích smluvních poměrů, kolik je věřitelů nebo dlužníků (§ 889). Není-li předmět dělitelný, zůstává smlouva nedělena a nastupují účinky podobné korealitě (§ 890).

2. Právní poměry mezi více dlužníky nebo více věřiteli upravují se podle zásad o spoluvlastnictví (§ 888 ve spojení s § 825 a násl.).

260. Dílčí obligace. — 1. Z více dlužníků je povinen každý plniti jen tu část, která na něho připadá, za nemohoucnost ostatních se neručí. Části na jednotlivé dlužníky připadající jsou si rovny, pokud neplatí něco zvláštního (§§ 833, 889).

Zvláštní případy mohou nastati u synallagmatických smluv, je-li jedno plnění dělitelné a druhé ne, na př. tržová smlouva, kde více osob koupí společně (ale ne solidárně) nedělitelný předmět od jednoho prodávatele. V tomto případě je povinen platiti každý kupitel jen část tržové ceny na něj připadající. Prodávatel je však povinen plniti (není-li opak smluven) jen, dostane-li se mu plné ceny tržové, ale na druhé straně může žádati za splnění dílčích dluhů jen tehdy, když nabídně sám plnění. Situace prodávatele je však zhoršena, plnil-li sám dříve; v tomto případě nese celé riziko případné neschopnosti platební jednoho z soukupů.

Velmi důležitý je případ těchto dílčích obligací v právu dědicím. Dědicové, kteří se přihlásili s dobrodinným inventáři, ručí podle velikosti svých podílů (§ 821) za dluhy svého zůstavitele. V právu společností ručí společníci podle velikosti podílů (§ 1203).

2. Z více věřitelů může žádati každý jen za podíl na něho připadající (§ 889).

3. V těchto případech máme jedinou smlouvu, kde právní poměr buď vzhledem k věřitelům nebo k dlužníkům rozpadl se na více samostatných právních poměrů. Tyto jsou do té míry právně samostatné, že každý z nich samostatně zaniká a že ani věřitel, ani dlužník nemá žádného regresu z toho důvodu, že ten nebo onen dlužník neplatil. Mají však přece společné pojítko. Při smlouvách synallagmatických může druhá smluvní strana uplatniti námitku nesplnění smlouvy, dokud všechny dílčí pohledávky nebyly splaceny; dále máme pojítko v některých procesních předpisech (§ 11, č. 1 c. ř. s., společenství v rozepří), ačkoliv i každý dílčí dlužník může býti žalován samostatně, jako může každý dílčí věřitel samostatně žalovati.

261. Obligace s nedělitelným předmětem. — 1. Více dlužníků, majících plniti jednou nedělitelný předmět, ručí podle zásad o závazcích solidárních (či koreálných), t. j. věřitel může žádati plnění od kteréhokoliv z nich, a to dotud, pokud mu nebylo splněno (§§ 890, 893). Dlužník, plnivší předmět dlužný, může se hojiti na ostatních spoludlužnících (§ 896), pokud neplatí mezi spoludlužníky něco jiného (smlouva atd.). Stane-li se plnění nemožným vinou jednoho spoludlužníka, nastoupí na místo původního předmětu obnos peněžité a nedělitelná obligace rozpadne se v dílčí obligace.

2. Věřitelé, oprávnění žádati jediný nedělitelný předmět, mohou tak učiniti jen po společné dohodě, buď že žádají za plnění společně, anebo že určí jednoho z nich, jemuž má býti plněno. Jinak je dlužník povinen plniti jednomu z věřitelů jen tehdy, dá-li dostatečnou jistotu. Nesložil-li věřitel jistoty, může dlužník předmět složit k soudu (§ 890).

3. Při obligacích alternativních volba je nedělitelná, ale předmět zvolený je buď dělitelný nebo nedělitelný. Podle této zásady jest posuzovati alternativní závazky.

262. Literatura. — Ehrenzweig, *Recht der Schuldverhältnisse* § 305. — Last, *Anspruchkonkurrenz und Gesamtschuldverhältnis*. — Hasenöhr, *Obligationsrecht* I, str. 91. — Krasnopolski, *Obligationsrecht*, str. 35. — Schey, *Obligationsverhältnisse*, str. 251 a násl. — Planio, II, č. 721.

§ 3. Solidarita.

263. Pojem. — Solidarita je dána u těch smluv, když více osob slíbí totéž plnění rukou společnou a nerozdílnou tak, že se zavazují jeden za všechny a všichni za jednoho (§ 891), anebo když někdo totéž plnění slíbí více osobám a je-li výslovně ujednáno, že je mohou požadovati rukou společnou a nerozdílnou (§ 892). V prvním případě mluvíme o pasivní solidaritě, ve druhém o aktivní solidaritě. V obou případech značí výhodu pro věřitele, neboť věřitel může požadovati celé plnění od kteréhokoliv dlužníka, pokud není uspokojen, a při aktivní solidaritě může požadovati celé plnění, ačkoliv je více věřitelů. Tato výhoda musí býti ve smlouvě „výslovně“, t. j. zřejmě stanovena. V pochybnostech jest za to míti, že solidarita nebyla smluvna (§ 891, jinak něm. právo § 427 BGB.). Při solidaritě je úplně lhostejno, zda předmět je dělitelný či nedělitelný.

264. Solidarita a korealita. — Němečtí pandektisté (nejm. Rübentrop, *Zur Lehre von den Korrealobligationen*, 1831) rozeznávali mezi solidaritou a korealitou, ačkoliv učení toto nebylo bezvýhradně přijato (srov. Binder, *Die Korrealobligation*). Římské právo neznalo ani výrazu solidarita, ani výrazu korealita, mluvilo jen o „*correi stipulandi*“ a „*correi promittendi*“, anebo o závazku, po př. o oprávnění „*in solidum*“. Později komentátoři římského práva vytvořili název *correalitas* a teprve v 18. století počalo se užívati výrazu *solidaritas*, kterýžto název přešel též do obecné mluvy a dnes značí též určitý směr politický. Obč. zák. užívá staršího názvu *korealita*, leč dnes ujal se obecně název *solidarita*, jehož též užíváme. Spor o korealitu a solidaritu točil se kolem otázky, zda při solidaritě je více závazků, po případě oprávnění a říkalo se, že při korealitě je jeden právní poměr, kdežto při solidaritě je více právních poměrů. Správné je, že máme tolik právních poměrů, kolik je dlužníků

anebo věřitelů, ale tyto právní poměry jsou na sobě někdy více, někdy méně závislé. Právě římské právo nevypracovalo zde žádných pevných norem, leč soudce měl od případu k případu rozhodnouti, do jaké míry jednotlivé solidární právní poměry na sobě závisí, a proto snaha rozlišiti solidární a koreální obligace zůstala vždy temnou a dosti jalovou teoretickou disputací. V našem právu není žádného rozdílu mezi solidaritou a korealitou. Obč. zák. upravuje solidaritu při smlouvách a pak zmiňuje se též o ní při náhradě škody (§ 1302). Solidarita může být stanovena též posledním pořízením. Vedle toho máme zvláštní případ solidarity ex lege při více dědicích nastoupivších bez výhrady (§ 820). Speciálními zákony máme upravenou celou řadu případů solidarity. Doktrína tyto někdy dosti disparátní předpisy chce vyložiti jednoznačně, což se jí ovšem nedaří. Jsouce věrni našemu programu, vyložíme v tomto oddílu solidaritu jen při smlouvách obligačních, čímž zachováme též hledisko zákona.

265. Zásada solidarity. — Při každé solidaritě máme konkurenci tolika závazků, kolik je dlužníků a tolika nároků, kolik je věřitelů. Všechny tyto závazky a nároky zanikají, jakmile jeden z dlužníků plnil dlužný předmět, anebo jakmile jeden z věřitelů dostal dlužný předmět plněním dlužníkovým (§§ 892, 893). Tato vzájemná závislost závazků a nároků je charakteristickou známkou solidarity. Zde stanovená míra závislosti je minimální, může být v daném případě větší, ale nemůže být menší, neboť pak nemohli bychom podle našeho práva mluvit o solidaritě.

A. Pasivní solidarita.

266. Konkurence závazků. — Obligační smlouva obsahuje úkon (čís. 69), úkon je spjat s osobou, která jej má provést. Při solidárních závazcích úkon je spjat s více osobami tak, že jej má provést ta neb ona osoba. Je pro úkon zcela lhostejno, zda bude splněn osobou A nebo B. Na druhé straně nesmíme zapomínati, že úkon se připíná ke každé povinnosti a že každá osoba je povinna samostatně plniti a nikoliv dohromady. Je tudíž každá osoba samostatně povinna úkonem. Ale úkon je u každé povinnosti identický s úkonem povinností ostatních. Úkonu odpovídá předmět závazku smluvního (čís. 73), t. j. v našem případě majetková hodnota, které se má věřiteli dostati. Je-li úkon totožný u všech solidárních povinností, značí to, že i předmět všech závazků je totožný. Z toho se podává toto: Jednotlivé solidární povinnosti jsou samostatné, ale jsou vzájemně spojeny identitou předmětu závazku smluvního.

267. Samostatnost solidárních závazků. — Jednotlivé solidární závazky jsou relativně samostatné, což se jeví v těchto směrech :

1. Platnost obligační smlouvy jest zkoumati co do každého solidárního dlužníka zvláště (na př. napadnutelnost smlouvy pro omyl, podvod).

2. Jeden ze solidárních dlužníků může se zavázati pod výminkou nebo s doložením času, druzí solidární dlužníci mohou se zavázati bez těchto výhrad.

3. Konečně závazek jednoho ze solidárních dlužníků může pomínouti, aniž pomínou závazky ostatních solidárních dlužníků.

268. Důsledky identity předmětu solidárních závazků. —

1. Každý solidární dlužník je povinen plniti celý předmět, ale předmětu se má dostati věřiteli jen jednou. Dlužník nemůže žádati, aby dlužný předmět rozdělen byl mezi všechny solidární dlužníky, nemá beneficium divisionis (§ 891).

2. Věřitel může žádati splnění celého předmětu od kteréhokoliv solidárního dlužníka, aneb může žádati splnění podílů, které si zvolí buď na všech spoludlužnicích nebo na některých z nich (§ 891). Nastoupí-li věřitel proti tomu nebo onomu solidárnímu dlužníku ať soudně ať mimosoudně, nekonzcentruje se již touto skutečností pohledávka proti dotčenému dlužníku; ostatní dlužníci jsou nadále zavázáni, dokud nebudou zrušeny všechny závazky, což se stává vždy smluvním plněním.

269. Solidární závazky a konkurs. — Upadne-li solidární dlužník do konkursu, zůstává věřiteli zachováno právo volby (§ 18 konk. ř.). Zaplatí-li však konkursní masa poměrný podíl celé pohledávky, jenž na věřitele v konkursu připadá, je úplně zproštěna dalšího placení. Je-li více solidárních dlužníků v konkursu, má věřitel na vůli přihlásiti u každé konkursní podstaty celou pohledávku a každá konkursní podstata je povinna platiti celou konkursní kvotu, pokud nebude pohledávka zaplacená.

Příklad: Solidární dlužníci A, B, C, D dluhují 160.000 Kč a upadnou v konkurs. Věřitel Z teď přihlásí svoji pohledávku u každé z konkursní podstaty. Nejprve se mu dostane z konkursní podstaty A 40 %, t. j. 64.000 Kč, z konkursní podstaty B se mu dostane 30 %, t. j. 48.000 Kč, z konkursní podstaty C se mu dostane 20 %, t. j. 32.000 Kč a z konkursní podstaty D měl by dostati 35 %, t. j. 56.000 Kč; poněvadž však již obdržel 64.000 Kč + 48.000 Kč + 32.000 Kč = 144.000 Kč, zbývá na 160.000 Kč jen 16.000 Kč, t. j. 10 %, obdrží tudíž z konkursní pod-

stavy D pouze 10 %. Tím ušetří konkursní podstata 25 %, na něž mají nárok konkursní podstata A, B, C podle zásady vyslovené v § 896 (viz níže č. 514).

270. Dodatečné úmluvy. — 1. To, co jeden ze solidárních dlužníků dodatečně smluví s věřitelem, týká se jen jeho, nejde-li z úmluvy najevo, že se má týkati všech spoludlužníků. Proto nezpůsobí dlužník újmy ostatním, smluví-li s věřitelem obtížnější podmínky, jako na druhé straně úlevy a osvobození, které svědčí jednomu ze spoludlužníků pro osobu jeho, nepropívají ostatním (§ 894).

2. Má-li se úmluva taková týkati nejen dotčeného spoludlužníka, ale všech spoludlužníků, musí dlužník smlouvající těžší podmínky vystupovati jako zástupce ostatních spoludlužníků, tato zástupčí legitimace se nijak nepresumuje (jinak podle franc. práva !); smlouvá-li však výhody, může tak učiniti nejen pro sebe, leč i nezmocněn pro druhé, neboť v tomto případě můžeme tuto úmluvu podřaditi smlouvám ve prospěch osob třetích (§ 881).

3. Podle toho uznání dluhu platí jen mezi stranami a netýká se v pochybnosti ostatních spoludlužníků, podobně též výpověď a úmluvy, jimiž se závazek ruší, aniž věřitel dochází materiálního uspokojení (srov. čís. 267 a níže čís. 277).

271. Zavinění jednoho spoludlužníka. — Otázka systematicky patří do oddílu pojednávajícího o plnění, ale jen z důvodu větší přehlednosti uvedeme nejdůležitější zásady. Zákon připouští, že spoludlužníci mohou navzájem ručiti za zavinění neplnění nebo za vadné plnění; nedává však přímého pravidla, nýbrž poukazuje soudce, aby od případu k případu rozhodl (§ 1303). Soudce bude musiti uvážiti, zda všechny strany takovou garancii smluvily, nebo zda podle pořádného obehodu takovou vzájemnou garancii možno předpokládati, jako je tomu u společníků obchodní veřejné společnosti (čl. 112 obch. zák.) nebo tam, kde zavinění jednoho nebo druhého spoludlužníka stěžejí se dá stanoviti (anal. § 1302); na př. u manželů koupivších nábytek na splátky, má-li se poškozený nábytek vrátiti (viz též čís. 280). Zásadně však ručí každý spolusmluvník jen za své zavinění a ne za zavinění svých spolusmluvníků, což se podává ze zásady, stanovené výše v čís. 267. Také prodlení týká se jen toho spoludlužníka, u něhož jsou známky z prodlení dány.

272. Žaloba věřitelova. — Podáním žaloby na jednoho ze spoludlužníků nekonzumují se závazky ostatních. Věřitel má i po podané žalobě právo volby. Obč. zák. omezoval toto právo volby „wenn er von derselben (t. j. žaloby) absteht“ § 891. Toto bylo novým civilním řádem procesním derogováno a proto nemůže druhý spoludlužník namítati litispendenci, podá-li naň věřitel žalobu během procesu s prvním spoludlužníkem.

273. Res judicata. — Rozsudek působí v právní moci jen mezi věřitelem a tím spoludlužníkem, který byl žalován. Ostatní spoludlužníci nemohou se nijak dovolávati tohoto rozsudku, aniž je věřitel v žalobním poměru k nim. Z toho se podává, že věřitel může si vymoci zvláštní exekuční titul proti každému ze spoludlužníků a proti každému může zahájit exekuci. Proti povolené exekuci může se dlužník brániti jen opoziční žalobou po rozumu § 35 exek. řádu, po případě návrhem na zrušení exekuce podle § 40 exek. řádu, což ovšem může někdy býti dosti nedostatečným prostředkem, provádí-li se více exekucí současně. V tom jeví se však neobyčejně příznivá poloha věřitelova.

274. Zrušení závazků solidárních. — Závazky solidární zrušují se stejným způsobem jako jiné závazky smluvní (viz níže č. 463 a násl.), proto detaily sem nepatří. Upozorniti jest na to, že v důsledku zásady, stanovené výše pod čís. 267 a 270, někdy zrušení závazků týká se všech spoludlužníků, někdy však týká se jen jednoho. Zákon někdy stanoví účinky ty přímo, jindy ukládá soudci, aby rozhodl podle okolností.

275. Placení. — Věřiteli má se dostati dlužného předmětu jen jednou a proto působí placení vždy in rem, t. j. zrušuje všechny souběžné solidární závazky (§ 893). Částečné placení zrušuje solidární závazky jen částečně, co do zbytku trvají dále. Placení co do účinku na roveň jest klásti deposici soudní po rozumu § 1425. Podobně plnění na místo placení (§ 1414).

276. Kompensace. — Provedená kompensace působí taktéž in rem. Zde totiž zrovna tak jako při placení dostalo se věřiteli dlužné hodnoty. Kompensace smluvená mezi věřitelem a jedním ze spoludlužníků je ku prospěchu všem spoludlužníkům a všichni se na ni mohou odvolávati. Jednostranně může však uplatňovati kompensaci jen ten dlužník, který je vzájemným věřitelem.

277. Prominutí dluhu, novace, narovnání. — Ve všech těchto případech má soudce uvážiti všechny okolnosti, jak oblihační

smlouvy solidární, tak i tohoto solučního jednání a rozhodnutí, zda soluční jednání působí in personam (t. j. jen na toho dlužníka, s nímž bylo jednáno), či in rem (t. j. ve prospěch všech spoludlužníků). To jest smysl druhé části § 894. Nucené narovnání s jedním spoludlužníkem působí jen in personam, pokud věřitel výslovně dluhu neprominul všem spoludlužníkům (§ 151 konk. řádu, § 48 vyrov. říz.). V konkrétním případě jest se řídit zásadou, vyslovenou výše (čís. 270).

278. Konfuse. — Toto zrušení obligace působí jen in personam, neboť věřitel má volbu a nemusí voliti toho spoludlužníka, jenž se stal zároveň spoluvěřitelem.

279. Promlčení. — Solidární závazky jsou relativně samostatny a v důsledku toho promlčuje se každý zvláště. Proto přerušeni (uznáním, žalobou) a stavení promlčení působí jen in personam. Lhůty promlčecí mohou býti pro solidárně zavázané různé (srov. čl. 77—79 směn. řádu). Sporno je, zda částečné plnění má za následek přerušeni promlčení in rem, jak mnozí soudí z toho, že částečné plnění zrušuje částečně všechny závazky a působí tudíž in rem i při přerušeni promlčení.

280. Nemožnost plnění. — Plnění může se státi nemožným jen co do jednoho spoludlužníka, pak ostatní spoludlužníci nejsou osvobozeni. Plnění se může státi objektivně nemožným. Stalo-li se tak náhodou, jsou všichni spoludlužníci zproštěni svého závazku (§ 1447). Stalo-li se tak zaviněním jednoho ze spoludlužníků, musíme rozeznávat tak, jak to činí § 1447, a) hodnotu věci dlužné, b) další škodu neplněním vzniklou (Arg. slova „alle Verbindlichkeit, selbst die den Wert derselben zu vergüten“). Hodnotu věci dlužné musí nahraditi všichni spoludlužníci in solidum, další škodu však nahraditi má ten, kdo nemožnost plnění zavinil. Soudce však má uvážiti, zda tohoto pravidla možno v konkrétním případě použiti (§ 1302), srov. též výše čís. 271.

281. Právní poměr mezi spoludlužníky. — Ze solidárního závazku nemůžeme souditi na to, jaký právní poměr je mezi spoludlužníky. Zde může býti poměr společenský (na př. veřejná obchodní společnost), anebo společenství majetku (na př. mezi manžely), nebo intercesse za cizí závazek (rukojmí a plátce). Ale ani jeden (t. j. solidární právní poměr), ani druhý (t. j. poměr mezi spoludlužníky) není k sobě pojmově v poměru důvodu a důsledku. Jen placení jedním spoludlužníkem je právní

skutečností zvláštního právního poměru, který nazýváme regresem.

282. Regres. — Platící spoludlužník má proti platícím spoludlužníkům nárok na poměrnou úhradu hodnoty zaplacené věci (§ 896), pokud mezi spoludlužníky neplatí nic zvláštního. Tento nárok se jmenuje regres rozvrhový (srov. č. 511 a násl.). Měl-li jeden ze spoludlužníků na konec zaplatiti celou hodnotu sám, neplatí ustanovení § 896. Z toho se podává, že musíme vždy zkoumati právní poměr mezi spoludlužníky a pak rozhodnouti, zda podle tohoto právního poměru je regres přípustný.

B. Aktivní solidarita.

283. Konkurence závazků a nároků. — Jako při pasivní solidaritě máme i při aktivní solidaritě konkurenci závazků. Dlužník je tolikrát zavázán, kolik je věřitelů, plniti však má jen jednou dlužný předmět. Jest zde tedy tolik právních poměrů, kolik je věřitelů, ale jen jeden úkon a tudíž jen jeden předmět smluvního závazku. Jednotlivé závazky jsou taktéž relativně samostatné (čís. 267), leč zde pro zásadu prevence je samostatnost mnohem menší než při pasivní solidaritě.

284. Zásada prevence. — Dlužník může si mezi věřiteli vybrati, komu chce plniti. Dlužník jest povinen plniti tomu věřiteli, který ho o plnění první „požádá“ (angeht, § 892); není zapotřebí podání žaloby, dostačí jakýkoliv projev vůle, že věřitel chce plnění přijmouti. Důsledky těchto dvou okolností, které můžeme nazvati aktivní i pasivní prevencí, jsou tyto :

a) jakmile provedena byla prevence, je ten věřitel, jemuž bylo plněno (viz níže 285), anebo jenž o plnění první požádal, jediným věřitelem, nároky ostatních spoluvěřitelů zanikají;

b) veškeré dodatečné úmluvy dlužníkovy s jedním ze spoluvěřitelů, pokud mají ráz prevence, působí vždy in rem, na př. novace, prominutí dluhu, narovnání. Sem čítati jest i konfusi, neboť tuto jest považovati za vykonanou prevenci;

c) promlčení působí jen in personam, neboť přerušeni promlčení není prevencí (na př. uznání dluhu jednomu ze spoluvěřitelů), také mohou býti pro jednotlivé solidární věřitele promlčecí lhůty různé.

285. Kdy je prevence vykonána? — 1. Pasivní prevence je vykonána, jakmile dlužník splnil jednomu z věřitelů (§ 893). Tak je tomu vždy, není-li k plnění zapotřebí společenství věřitelovy. Je-li jí však potřeba, musíme rozeznávat dva případy :

a) věřitel projeví ochotu přijmouti reální oblaci dlužníkovu, čímž vykonal se své strany aktivní prevenci;

b) věřitel nepřijal reální oblaci dlužníkovy, čímž se octl v prodlení; dlužník má pak na vůli buďto trvati na své nabídce, anebo od této nabídky ustoupiti a obrátiti se na jiného věřitele; záleží tedy na dlužníku, zda v nabídce chce spatřovati prevenci či nikoliv.

2. Aktivní prevence je vykonána, jakmile dojde dlužníka prohlášení vůle jednoho ze spoluvěřitelů, aby jemu bylo plněno. Prohlášení vůle je jednostranným projevem věřitelovým a je perfektní, jakmile dlužníka dojde. Tomuto prohlášení na roveň postavití jest úmluvu věřitele s dlužníkem, již dosavadní závazek se zrušuje nebo mění (novace, narovnání, prominutí dluhu).

Dojde-li prohlášení od více solidárních věřitelů dlužníka současně, může bezpečně plniti jen tomu, koho tito věřitelé označí, aneb může pro nejistotu věřitele složití věc k soudu (§ 1425).

3. Týká-li se prevence jenom části předmětu, zůstává solidarita zachována co do zbytku.

286. Aktivní solidarita v konkursu. — Upadne-li dlužník do konkursu, je konkursní podstata povinna jen jednou zaplatiti příslušnou kvotu, třebaš všichni věřitelé se přihlásili.

287. Právní poměr mezi solidárními věřiteli. — Tento poměr nevyplývá nijak ze solidárního oprávnění, je také na něm zcela nezávislý. Poměr mezi spoluvěřiteli může býti společenský, komisionářský, mandátní atd. Podle tohoto vnitřního poměru spoluvěřitelů nutno též posuzovati otázku, zda věřitel, přijavši plnění, má vydati něco ostatním spoluvěřitelům. Spoluvěřitelé nemají zákonného nároku na rozdělení plněné věci (§ 895), tím liší se velmi markantně aktivní solidarita od pasivní (viz čís. 282).

288. Literatura. — Randa, Právník, 1873, str. 505. — Hora, Sborník 1905, str. 340. — Sedláček, Časopis pro právní a státní vědu 1923, str. 131 a násl. — Krasnopolski, Obligationsrecht, str. 9 a násl. — Mayr, Lehrbuch II, str. 32. — Ehrenzweig, Recht der Schuldverhältnisse § 306. — Hasenöhr, Obligationsrecht I, §§ 9 až 11. — Unger, Iherings Jahrbücher 22, str. 207 až 298. — Ofner, Zentralkblatt f. d. jur. Praxis 3, str. 65 a násl. — Hruza, Korrealobligation und Verwandtes. — Mitteis, Die Individualisierung der Obligation. — Waldner, Die korreale Solidarität. — Binder, Die Korrealobligationen.

— Leonhard, Festschrift zur Jahrhundertfeier des ABGB. II, str. 847 a násl. — Adler, tamtéž, str. 881. — Schrutka-Rechtenstamm, tamtéž, str. 898. — Tilsch, Einfluß der Zivilprozeßgesetze auf das materiale Recht, str. 218 a násl. — Saleille, Théorie générale de l'obligation, str. 108. — Planiol, Traité élémentaire de droit civil II, č. 722 a násl.

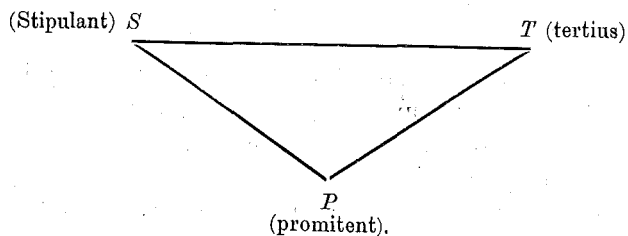
§ 4. Smlouvy ve prospěch osob třetích.

289. Pojem. — Smlouva ve prospěch osoby třetí je úmluva mezi smluvníky, že nemá býti plněno jednomu ze smluvníků, leč osobě třetí (§ 881). K platnosti se vyžaduje, aby mezi smluvníky uzavřena byla individuální smlouva, k níž se smlouva ve prospěch osoby třetí připojuje jako vedlejší ujednání, na př. smlouva trhová s úmluvou, že cena trhová nebude vyplacena prodávati, leč osobě třetí. Bez této individuální smlouvy je smlouva ve prospěch osoby třetí neplatná. Z toho se podává, že jeden smluvník zavazuje se druhému smluvníku určitou individuální smlouvou plniti osobě třetí. Kde dlužník nezavazuje se druhému smluvníku plniti osobě třetí, kde jen třetí osoba měla býti v právním poměru, tam úmluva taková je platná jen potud, pokud druhá jednající osoba je přímým zástupcem třetí osoby. Jinak úmluva taková má ráz nezávazné připovědi.

Na příklad: A domlouvá svému známému B, aby zaopatřil C, se kterou má nemanželské děcko, B slíbí A-ovi, že tak učiní; úmluva tato není platná, nezavázal-li se B A-ovi tak učiniti. Ovšem tato smlouva musí míti „kausau“ právem uznanou.

290. Rozbor této smlouvy. — 1. Z toho, co řečeno v čísle předcházejícím, se podává, že stipulant má vždy nárok na to, aby plněno bylo osobě třetí (§ 881). Promitent je vůči stipulantu povinen plniti osobě třetí. Třetí osoba je legitimována, aby mohla platně přijmouti plněný předmět; žalobní nárok na plnění může, ale nemusí míti.

2. Při smlouvě ve prospěch osoby třetí máme tři osoby a tudíž tři právní poměry.



Má zde poměr S—P, pak P—T a konečně S—T.

A. Stipulant a promitent.

291. Právní poměr mezi stipulantem a promitentem. — 1. Je zde obyčejná smlouva, ke které se připojuje smlouva ve prospěch osoby třetí jako úmluva vedlejší, na př. smlouva trhov. Tak zvaná dodatečná smlouva ve prospěch osoby třetí může být buď dodatečnou doložkou ke smluvnímu poměru, anebo může být spojena s uznáním dluhu (tak zejména, byl-li promitent stipulantovi něčím povinen ex lege, na př. nahraditi škodu, kterýžto závazek uznává a zavazuje se jej splniti osobě třetí). Smlouva uzavřená mezi stipulantem a promitentem musí být úplně platná, neboť ona je základem vedlejší smlouvy ve prospěch osoby třetí.

Příklad: A uzavře s B lichvářskou smlouvu, podle níž B má mimo jiné věnovati dobročinnému spolku X 1000 Kč, hlavní smlouva je neplatná, je tudíž i vedlejší smlouva ve prospěch osoby třetí neplatná.

2. Nárok stipulantův směřuje k tomu, aby promitent plnil třetí osobě. Nemůže tudíž žalovati přímo na vydání dlužné věci, pokud má tato plněna být třetímu. Jeho nárok směřuje vždy ad factum praestandum, proto exekuce provádí se podle § 346 a násl. ex. ř.

3. Dokud třetí nenabyl nároku na plnění promitentovo, může stipulant volně disponovati: může od smlouvy ustoupiti, pokud si odstup vyhradil, může smlouvu zrušiti mutuo dissensu, může změnit po případě jen doložku o plnění třetí osobě. V tomto stadiu nemusíme se ohlížeti na třetího a musíme se jen tázati, zda stipulant může disponovati jednostranným aktem, či zda k tomu má zapotřebí souhlasu promitentova. Jakmile nabyl třetí nároku na plnění, nemohou dispozice stipulantovy mu být na závalu. Prominutí dluhu má v tomto stadiu jen ten význam, že se stipulant vzdává svého nároku, ale nedotýká se nároku třetího, promitent musí nicméně plniti třetímu.

4. Stipulant může si vyhraditi, že dodatečně označí třetího, jemuž má být plněno.

B. Promitent a tertius.

292. Jak se určuje tertius? — 1. Tertius může být individuálně určen již ve smlouvě ve prospěch jeho uzavřené, na př. manželka prodatelova. Změna jeho osoby je možná buď jen dodatečnou úmluvou stipulanta s promitentem, anebo jednostranným prohlášením stipulanta vůči promitentovi; kdy je dán ten nebo onen případ, má soudce v konkrétním případě posouditi, řídě se pravidlem § 914.

2. Ve smlouvě ve prospěch třetího může být ponecháno stipulantovi na vůli, aby určil třetího, jemuž se má plniti. Častá bývá úmluva, že plniti jest buďto stipulantovi, anebo osobě třetí, kterou on určí.

3. Smluveno býti může, že tertius je ona osoba, která řádně nabude dluhopisu promitentem stipulantovi vydaného. Zde jest si zapamatovati, že tertius není právním nástupcem stipulantovým, a že tudíž tertii, kteří následují po sobě, nejsou právními nástupci, a tudíž námitky ex persona praecedentis jsou vyloučeny. Na tomto stupni byla středověká směnka, postupem času odpadl stipulant a zůstal jen promitent a tertius; směnka stala se jednostranným právním jednáním. Velmi podobná je úmluva, že dlužník bude považovati za nástupce stipulantova onu osobu, která se řádným způsobem legitimuje (viz níže č. 318).

4. Tertius nemusí existovati v době uzavření smlouvy v jeho prospěch, nemusí být ani koncipován. Je přípustná též úmluva ve prospěch budoucí osoby. Praktické je to tehdy, když plnění osobě třetí má sloužiti za podklad zřízení nadace.

5. Nelze zde vypočítati všechny možné případy, ale vždy musíme trvati na té zásadě, že smlouva ve prospěch třetí osoby musí do té míry označiti třetí osobu, aby byla podle objektivních známek určitelná. Kdyby toho neobsahovala, musili bychom ji pro neurčitost prohlásiti za neplatnou (§ 869).

Na příklad: Dostačí místní chudí, zaměstnanci určitého podniku, potomstvo určité osoby atp. Sem patří i případ, že manžel uzavře s manželkou smlouvu, že bude ručiti tomu, kdo manželce zapůjčí určitý obnos.

293. Posice třetí osoby. — Třetí může být pouze zmocněn přijmouti plnění anebo může míti samostatný nárok na plnění. V každém případě je třetí zmocněn přijmouti plnění, zda má též samostatný nárok na plnění, nutno řešiti od případu k případu.

294. Zmocnění třetí osoby. — Jeho postavení je podobné římsko-právnímu „solutionis causa adiecto“ (§ 4, I 3, 19; I. 106, D. 46, 3; I. 38 h. t.). Výhradním věřitelem je stipulant, třetí je pouze zmocněn přijmouti plnění. Smluveno býti může, že plniti jest buďto stipulantu anebo třetímu, anebo že plniti jest jen třetímu, anebo že dlužník je oprávněn plniti též třetímu. Prvý případ posuzovati jest podle zásad alternativních obligací a v pochybnosti má volbu dlužník (§ 906). Ve druhém případě dlužník může plniti jen třetímu, změna této úmluvy je možná jen se souhlasem stran, neboť zde nejde o pouhé zmocnění třetí osoby. Konečně ve třetím případě má dlužník facultatem alternativam, t. j. má

plnění stipulantovi, ale může plnění třetímu; stipulant má jen nárok, aby bylo plněno jemu.

Z této polovice třetího nemůžeme usuzovati na to, zda jedná jako přímý či nepřímý zástupce stipulantův, nebo na nějaký právní poměr.

295. Nárok třetí osoby. — „Zdali a kdy také třetí nabývá přímého práva žádati od slibujícího plnění, buď posuzováno podle úmluvy a podle povahy a účelu smlouvy“ (§ 881, II). Z toho se podává, že nárok třetího je samostatným nárokem, rozdílným od nároku stipulantova, čímž liší se od cesionáře.

296. Zda nabývá třetí nároku? — Rozhoduje, co zřejmě plyne z úmluvy stran. Úmluva stran bude však jen v málo případech zcela jasná a proto soudce má rozhodnouti „podle povahy a účelu smlouvy“. Nač zákonodárce mří, plyne z druhé věty § 881, II: „V pochybnostech nabude třetí tohoto práva, když plnění má býti ku prospěchu hlavně jemu.“ Musí soudce tedy vzíti v potaz nejen právní poměr mezi stipulantem a promitentem, leč i právní poměr mezi stipulantem a třetím (viz níže č. 302). Ale jak? Jen do té míry, pokud byl promitentovi při uzavření smlouvy znám, anebo mu znám býti mohl. To plyne ze všeobecné zásady ochrany dobré víry v našem právu (anal. § 371 a j.). Takto může soudce, řídě se objektivní vykládací zásadou § 914, zjistiti povahu a účel smlouvy, což není nic jiného, než vykládací pravidlo podobného rázu jako zmíněný § 914. Bude tedy soudce zkoumati, zda podle pořádného obchodu při takovém druhu smluv třetí nabývá oprávnění, ačli nejde z úmluvy stran něco jiného najevo. Zvláštní vykládací pravidlo obsahuje druhá věta § 881, II: Zjistí-li soudce, že třetí má nabytí výhody ze smlouvy, má v pochybnostech rozhodnouti v jeho prospěch bez ohledu na zvláštní zvyklosti pořádného obchodu.

297. Jak nabývá třetí nároku? — Otázka tato je velmi stará a byla jádrem sporu o přípustnost smluv ve prospěch osob třetích. Jedni vyžadovali souhlas třetího a považovali smlouvu za kolektivní ofertou, kterou třetí přijímá, smlouva ve prospěch třetího považována za úhrnný akt (Gesamtakt). Jiní považovali stipulanta za negotiorum gestora třetí osoby, konečně bylo mínění, že třetí nabývá, jakmile byla uzavřena smlouva, beze své vůle. V obč. zák. není žádné zmínky o tom, jakých skutečností je třeba, aby třetí nabytí nároku. Z doslovu § 881 dlužno souditi, že k nabytí nároku třetím zásadně dostačí, že uzavřena byla

smlouva mezi promitentem a stipulantem. Třetí v tomto případě nabývá nároku bez prohlášení své vůle, podobně jako při jednostranných právních jednáních. Není zásadně zapotřebí, aby třetímu uzavření smlouvy bylo oznámeno, oznámení má význam — jak se brachylogicky říká — deklarativní a nikoliv konstitutivní. Oznámení totiž je jeden ze způsobů, jak se může třetí dozvědět o tom, že nabytí nároku.

Toto obecné pravidlo nemusí platiti při každé smlouvě ve prospěch osoby třetí, neboť i zde soudce má „podle úmluvy stran a podle povahy a účelu smlouvy“ uvážiti, zda snad je potřeba ještě jiných skutečností k nabytí nároku třetí osobou. Tak může býti zapotřebí prohlášení souhlasu třetí osoby, což však není akceptací oferty; doložku takovou je posuzovati jako výminku petestativní (§ 897 a násl.). Jindy může býti zapotřebí oznámení smlouvy třetí osobě. Jinak otázka tato souvisí úzce s následující otázkou.

298. Kdy nabývá třetí nároku? — Ani na tuto otázku nemáme přímé odpovědi a proto musíme usuzovati, že má soudce přihlížeti nejprve k úmluvě stran a (není-li tato jasná) k „povaze a účelu smlouvy“ a rozhodnouti, zda třetí nabytí nároku ihned uzavřením smlouvy či později. Dá se očekávati, že praxe postupem let vytvoří pevná pravidla. V některých případech máme stanovená podpůrná ustanovení:

a) Při postupu statků nabývá třetí svého nároku, jakmile statek byl předán, pokud není stanoveno nic jiného (§ 881, III). Postup statků provádí se zpravidla jako anticipovaná posloupnost a „třetí osoby“ jsou sourozenci přejimatelovi, kteří mají svými podíly býti vybytí. Právní skutečností nabytí tohoto nároku jsou: uzavření smlouvy a předání statku; oznámení třetímu se nevyžaduje.

b) Při životní pojistce nabývá třetí (obmyšlený), není-li v pojistovací smlouvě nic jiného stanoveno, svého nároku teprve po události pojištěné, až do té doby může pojistník disponovati smlouvou a po případě měniti ustanovení o obmyšleném (§ 132 zák. o sml. pojišť.).

c) Při pojištění na cizí účet nabývá třetí nároku ihned uzavřením smlouvy pojistovací, ale svůj nárok může uplatňovati teprve, až mu byla vydána pojistka (§ 69 zák. o sml. pojišť.).

299. Účinky nabytí nároku. — 1. Jakmile třetí nároku nabytí, stal se věřitelem. Jsou tedy při smlouvě ve prospěch třetího dva věřitelé: stipulant s nárokem, aby bylo plněno pře-

tímu, a třetí, aby jemu bylo plněno. Mimo to je myslitelný případ, že nároky stipulantův i třetího si konkurují, to je případ aktivní solidarity (§ 891 a násl.).

2. Třetí má nárok na to plnění, k němuž se promitent stipulantovi zavázal ve prospěch onoho, a to v tom rozsahu, jaký byl tento závazek v té době, kdy třetí nabyl svého nároku. Pomínul-li mezitím tento závazek (na př. že stipulant promitentův je prominul), nenabývá třetí žádného nároku.

300. Zamítnutí nároku třetím. — Třetí může zamítnouti nárok, což má ten důsledek, že právní poměry se posuzují tak, jako by třetí onoho nároku nebyl nikdy nabyl (§ 882, I). Zamítnutí je jednostranné prohlášení třetího, adresované jednomu ze smluvníků. Jakmile dojde svého adresáta, je perfektní a nemůže býti více odvoláno.

301. Právní postavení promitentovo. — Promitent je povinen plniti třetímu to, k čemu se smlouvou se stipulantem zavázal. Je to tedy povinnost, založená onou smlouvou, a na její kvalitě se nic nemění, že má býti splněna jiné osobě než smluvníku. Všechny obrany, které by mu co do této povinnosti příslušely proti stipulantovi, může uplatniti též proti třetímu (§ 882, II).

Příklad: A uzavře s B smlouvu trhovou, již se zaváže cenu trhovou zaplatiti C-ovi; žaluje-li C A-a na plnění, musí žalovati na zaplacení ceny trhové; A pak může namítati na př. *exceptionem non adimpleti contractus*, zkrácení přes polovinu, správu atd. Z toho se podává, že třetí musí dokázati nejen úmluvu ve prospěch jeho, leč i kausu smlouvy uzavřené mezi promitentem a stipulantem (srovn. č. 118).

C. Právní poměr mezi stipulantem a třetím.

302. Nerozhodnost tohoto poměru. — Ze smlouvy, uzavřené mezi stipulantem a promitentem, nemusí býti patrné, jaký právní poměr je mezi stipulantem a třetím. Smlouva je platná, i když nám ničeho nepovídá o tomto právním poměru. Promitent je zavázán plniti třetímu podle individuální (kausální) smlouvy, uzavřené se stipulantem.

303. Právní postavení neoprávněného třetího. — Tento, přijímaje plnění, je representantem stipulantovým, jeho přímým zástupcem, a tudíž vše, co učiní třetí při plnění, jde na vrub stipulantův. Podle toho nutno posouditi též prodlení věřitelovo.

304. Právní postavení oprávněného třetího. — 1. Třetí není právním nástupcem stipulantovým, jeho právo zakládá se přímo na smlouvě ve prospěch jeho uzavřené.

2. Právní poměr mezi třetím a stipulantem je zásadně nerozhodný pro právní poměr mezi promitentem a třetím; tento poměr je určován jedině smlouvou, uzavřenou mezi stipulantem a promitentem.

3. Právní poměr mezi třetím a stipulantem má jen tehdy vliv na právní poměr mezi promitentem a třetím, pokud onen poměr byl učiněn součástí smlouvy ve prospěch osoby třetí. Zde zajímají nás hlavně dva případy:

a) stipulant chce smlouvou ve prospěch osoby třetí zapraviti svůj dluh vůči třetímu, aneb

b) chce učiniti třetímu dar.

ad a) Smlouva ve prospěch osoby třetí učiněna byla za tím účelem, aby promitent splnil třetímu to, co má splniti stipulant. Úmluva tato, ani nabytí nároku třetím, není solucí závazku stipulantova, ačli není tak smluveno mezi třetím a stipulantem. Promitent má uplatňovati všechny námitky, které přísluší stipulantovi vůči třetímu, neboť plní to, co je povinen plniti stipulant. Případ tento souvisí s tak zv. kausální assignací (srov. č. 521 ad 2.).

ad b) Darování ve formě smlouvy ve prospěch osoby třetí nevyžaduje notářského aktu, pokud smlouva mezi promitentem a stipulantem není darovacím slibem bez skutečného odevzdání. Stipulant nemůže odvolati klausuli ve prospěch třetího, ač v poměru mezi ním a třetím jeví se doložka tato jako darovací slib bez skutečného odevzdání. Připomenouti jest, že smlouva ve prospěch osoby třetí může míti ráz veřejného přislíbení (§ 860), na př. A smluví s B, že tento dá 1000 Kč za nejlepší lyrickou báseň.

305. Literatura. — Ehrenzweig, *Recht der Schuldverhältnisse*, § 319. — Mayr, *Lehrbuch II*, str. 66. — Unger, *Iherings Jahrbücher*, sv. 10, str. 1 a násl. — Siegel, *Das Versprechen als Verpflichtungsgrund*. — Gareis, *Die Verträge zu Gunsten dritter*. — Ehrenzweig, *Die sog. zweigliedrigen Verträge*. — Krasnopolski, *Zeitschrift für das Privat- und öff. Recht* 22, str. 577. — Hellwig, *Die Verträge auf Leistung an Dritte*. — Rappaport, *Einrede aus dem fremden Rechtsverhältnisse*. — Dniestrzański, *Aufträge zu Gunsten dritter*. — Schoy, *Obligationsverhältnisse*, str. 637 a násl. — Last, *Zeitschrift für das Privat- und öff. Recht*, 37, str. 615. — Geller, *Zentralblatt für die jur. Praxis*, 30, str. 1 a násl. — Schriefel, *Notariatszeitung* 1912, str. 31—32. — Planiol, *Traité élém. de droit civil II*, č. 1209 a násl. —

Saleilles, Théorie de l'obligation, čís. 245 a násl., str. 268 a násl. — Tartufari, Dei contratti a favore di terzi. — Sainctelette, Revue de droit international, 1888, str. 423 a násl. — Lambert, Du contract en faveur de tiers.

§ 5. Smlouvy k tíži osob třetích.

306. Jen smluvník může být dlužníkem. — Podle našeho právního řádu může se smlouvou zavázati sám, ať již je na uzavření smlouvy účasten osobně bezprostředně, či prostředně svým přímým zástupcem. Nejsou tedy smlouvy k tíži osoby třetí žádnou obdobou smlouvy ve prospěch třetí osoby.

307. Pojem smluv k tíži třetích. — 1. Smlouva k tíži třetího znamená slib daný jedním smluvníkem druhému smluvníku, že třetí osoba bude plnit (§ 880 a). Z této úmluvy nikdo nenabude nároku na plnění třetího, aniž třetí se nějak zavazuje. V tom směru je úmluva právně irelevantní.

2. Právní význam této úmluvy jeví se v tom, že podle okolností může zavazovati slibujícího (promitenta):

a) že se přimluví u třetího, aby zmíněným způsobem plnil stipulantovi, anebo

b) že ručí za to, že třetí bude plnit.

V prvním případě učiní promitent zadost, když řádným způsobem (§§ 1297—1300) přimluví se u třetího, aby plnil. Soudce musí v konkrétním případě rozhodnouti, zda přimluva se stala řádně. Ve druhém případě ručí promitent za výsledek a musí bez ohledu na své zavinění hraditi plnou náhradu (zmenšení jmění a ušlý zisk) za to, že třetí stipulantu neplnil. Úmluva taková má ráz garanční smlouvy. V praxi bude dosti těžko rozeznati smlouvu takovou od rukojemství.

Případy: a) A slíbí B-ovi, že se přimluví u C, aby C prodal B-ovi koně za 3000 Kč, začež B dal A-ovi 200 Kč odměny. A zavázal se tím B-ovi k určitému výkonu, který je povinen svědomitě provést. Je-li přimluva A-ova ledabylá a C proto neprodal onoho koně B-ovi, nesplnil A řádně své smluvní povinnosti a B proti němu může nastupovati pro vadnost plnění.

b) A zaručí se B-ovi, že C mu určitě prodá 10 vagonů pšenice, B v tomto předpokladě prodá dále pšenici D-ovi se ziskem x Kč; C neprodal, B musí uzavřítí úhradní koupi, která je dražší a proto na ní prodělá y Kč, A musí nahraditi y Kč skutečné škody a x Kč ušlého zisku, třeba mu nelze žádné viny přičítati. — A zaručí se B-ovi, že C do měsíce zaplatí to, co je B-ovi dlužen, tento způsob ujednání podřadíme ustanovení o smlouvě rukojemské. Z těchto dvou případů podává se nám jakés takés rozlišení smluv k tíži třetích osob od smluv rukojemských: při těchto ručí za splnění určitého závazku třetí osoby vůči stipulantovi;

při oněch není žádného závazku třetí osoby vůči stipulantovi. Smlouva k tíži osoby třetí není smlouvou akcesorickou. Leč meze obou jsou velmi labilní jak patrně z tohoto:

A zaručí se za to, že C uzavře s B tržovou smlouvu bližšího obsahu, smlouva k tíži třetí osoby; C uzavře s B skutečně tržovou smlouvu, ale neplní; A ručí B-ovi však z oné smlouvy k tíži třetí osoby též za to, že C dostojí svým smluvním povinnostem a zde právě splývá smlouva k tíži třetí osoby s rukojemstvím.

3. Soudce má podle zásad pořádného obchodu rozhodnouti, zda úmluva k tíži třetí osoby je vůbec právně relevantní, zda snad nejde o pouhý nezávazný slib, nebo zda přislíbil slibující určitý výkon, nebo zda skutečně ručí za plnění třetího a do jaké míry. Působnost soudcova je v tomto směru dosti široká.

4. Podobně jest posouditi záruku za ratihabici. Jednatel bez příkazu uzavře smlouvu jménem třetího s tím, že ručí za to, že třetí smlouvu schválí. V tomto případě schválením třetího ručení jednatelovo je vyčerpáno, neručí za splnění jeho smluvních závazků.

§ 6. Změna osoby věřitelovy.

A. Obecné výklady.

308. Pojem. — O změně osoby věřitelovy mluvíme, když v právním poměru mezi dlužníkem a věřitelem na místo dosavadního věřitele nastoupí nový věřitel, aniž jinak poměr tento doznal změny. Nový věřitel nastupuje na místo dosavadního, je tudíž jeho právním nástupcem. Co znamená právní nástupce? Nový věřitel musí prokázati nejen, že se stal věřitelem, ale že se stal věřitelem též jeho předchůdce. Nový věřitel je věřitelem nanejvýše v rámci starého věřitele. Z toho zásada: nemo plus iuris ad alium transfere potest quam ipse haberet (l. 54, D 50, 17, srov. § 442). Dosavadní věřitel přenáší totiž část nebo úplnou svou aktivní legitimaci žalobní na jinou osobu. Této změně věřitele říkáme cese nebo postup pohledávky (§ 1392).

309. Co může být postoupeno? — Každý nárok může být zásadně postoupen, ať je založen právním jednáním anebo dán přímo ze zákona (§ 1393). Podle našeho práva může být postoupen nárok jen proti určité zavázané osobě, která je buď známa, anebo podle určitých známek rozeznatelná od jiných osob, na př. pohledávka ze smlouvy tržové, nebo pohledávka na náhradu škody proti škůdci atp. Není možno postoupiti nárok, který eventuálně bude možno uplatniti proti indeterminované osobě.

novanému množství zavázaných; zde je známa jen osoba oprávněného, ale není známa osoba zavázaného, aniž je rozeznatelná. Takové právní poměry se zařazují do věcných nebo tak zv. absolutních práv. Převod těchto nároků děje se tradicí (a tím, co tradicí je na roveň položeno) a nikoliv cesí. Nárok proti určité osobě nazýváme pohledávkou; mohou tudíž býti postoupeny všechny pohledávky.

310. Konstrukce postupu. — Podle našeho práva je dlužník zásadně povinen plniti nejen prvému věřiteli, tedy osobě, která ve smlouvě označena byla jako věřitel, nýbrž i všem jeho právním nástupcům. Toto pravidlo je obecné, jen výjimkou jsou pohledávky, které lpi na osobě věřitelově.

311. Nepostupitelné pohledávky. — 1. Vyhradí-li si smluvníci při uzavření smlouvy nepostupitelnost pohledávky. Úmluva tato je úplně přípustná a nelze ji klásti na roveň smluvnímu zázkazu zeizení nějaké hmotné věci (§ 364 c), kde právní poměry jsou zcela jiné.

2. Nepostupitelné jsou pohledávky z takových právních poměrů, kde míra plnění řídí se osobou věřitelovou, neboť při postupu měnil by se i předmět závazku, což by se neobešlo bez souhlasu dlužníkovy. Sem náleží nároky na užívání nějaké věci (§ 504), nebo doživotní renty, nároky alimentární. Při rentách a alimentech je možno postoupiti nárok na jednotlivé již splatné lhůty. Nároky na úkony jsou nepostupitelné, tvoří-li osoba věřitelova podstatnou součást plnění; na př. ošetřování určitého nemocného, vymalování portretu určité osoby.

3. Pohledávky, na něž nemožno vésti exekuci (§ 290 ex. ř.), jsou nepřevoditelné (§ 293 ex. ř.).

4. Nárok na bolestné je postupitelný, pokud byl uznán anebo u soudu uplatněn (jud. č. 204, § 1325).

5. Budoucí pohledávky, pokud jsou determinovány aspoň co do osoby dlužníkovy, možno postoupiti.

312. Postup nároku ze smluv vzájemných. — Postup nároku ze vzájemné smlouvy je úplně přípustný. Postoupiti lze však jen nárok a nikoliv vzájemný závazek. Prodávající může postoupiti svou pohledávku na vyplacení ceny trhové, ale je nadále povinen dodatí prodanou věc. Má-li se postoupiti celý právní poměr, je nutno kombinovati postup pohledávky s postupem dluhu. Postup budoucích lhůt nájemného věci nemovitě je co do účinků svých omezen (§ 1102).

313. Jak se provádí převod? — Převod provádí se předem smlouvou mezi dosavadním věřitelem a nabyvatelem (cese smluvní), nebo posledním pořízením dosavadního věřitele (cese testamentární), nebo soudcovským výrokem (cese soudcovská), nebo nastává přímo podle předpisu zákonného, splní-li se předepsané podmínky (cese zákonná). V prvých třech případech opírá se cese o odvozenou normu (smlouvu, poslední pořízení, rozsudek). V posledním případě důvodem cese je zákon sám (de plein droit, ipso facto).

B. Cese smluvní.

314. Smlouva postupní. — Důvodem cese smluvní je smlouva mezi věřitelem dosavadním s další osobou (nabyvatelem), podle níž dosavadní věřitel přestává býti věřitelem a nabyvatel se jím stává. Postupující (dosavadní věřitel) nazývá se převodcem či cedentem, kdežto nabyvatel nazývá se cesionářem. Někdy se mluví o postupiteli a postupníku. Souhlasu dlužníkovy není zapotřebí, ba ani nemusí o postupu věděti. Formy, není-li zvláštního předpisu, se nevyhledává. Postup se stává skutkem, jakmile se cedent s cesionářem dohodl o postupu.

315. Právní povaha této smlouvy. — 1. Perfekcí cese vylučuje se pohledávka ze jmění cedentova a přechází do jmění cesionářova. Pohledávka je majetková hodnota, která přechází do jmění cesionářova. Má tedy smlouva postupní charakter plnění (viz č. 74) a patří tudíž do kategorie smluv solučních (liberatorních).

2. Postup je plněním určité povinnosti. Tato povinnost bývá označována jako kausa (důvod) postupu. Důvod postupu musíme posuzovati podle zásady důvodů právních jednání solučních (viz níže č. 464).

3. Od postupu smluvního musíme rozlišovati smlouvu, již se někdo zavazuje v budoucnu pohledávku postoupiti, na př. trhová smlouva o pohledávce, již se prodávatel zavazuje v budoucnu svou pohledávku postoupiti, jakmile mu bude vyplacena cena trhová. Tato smlouva je smlouvou obligační, kdežto smlouvou postupní se realizuje závazek prodávatelův a je proto smlouvou soluční. Obě smlouvy mohou časově spadatí v jedno, ale logicky je obligační smlouva prius a soluční posterius.

316. Omezený postup. — 1. Je možno z nějakého právního poměru postoupiti jen jeden z kumulativních nároků (na př. nárok na náhradu škody bez nároku na plnění podle § 918).

Pohledávka se může postoupiti jen částečně, je-li předmět její dělitelný (viz č. 178). Rozsah cese je i pro dlužníka závazný.

2. Omezení postupu, pokud má platiti mezi cedentem a cesionářem, je pro dlužníka irelevantní a nemá také na rozsah věřitelského nároku cesionářova žádného vlivu. Význam těchto omezení je zpravidla jiný, jsou to samostatné smlouvy, které cesionáře nebo cedenta zavazují k určitému plnění vůči cedentu nebo cesionáři. Sem patří:

a) postup k vybrání — jsou to dvě smlouvy: jednak pravidelná cese, cesionář je věřitelem, jednak závazek cesionářův vydati cedentovi vše, co od dlužníka postoupeného vybral; tato druhá smlouva se přirozeně dlužníka netýká;

b) t. zv. tichý postup: věřitel dosavadně zavazuje se cesionáři vydati to, co mu dlužník zaplatí; není zde žádné cese; věřitel se zavazuje k určitému plnění vůči třetí osobě, ale nepostupuje své pohledávky; hospodářsky má tato úmluva skoro význam postupu pohledávky.

317. Eskont knihovních pohledávek. — 1. Tento zvláštní institut, jehož podstatou je postup pohledávky, vyvinul se v bývalém Rakousku několik let před válkou a přešel ve formě málo změněné do našich hospodářských poměrů. Jeho hospodářským podkladem je ta okolnost, že směnka byla a je u nás poměrně málo rozšířena, poněvadž se buď platí hotovými anebo se dává na úvěr někdy dosti dlouhý, ale placení vydaním směnky omezuje se na poměrně — vzhledem na země s vyvinutější organizací peněžního trhu — dosti úzké kruhy. Dostí vyvinutý průmysl vyžadoval na druhé straně mobilisaci úvěru za dodané zboží nebo vykonanou práci, obzvláště, když věřitel sám nebyl finančně nejsilnější.

2. Forma eskontu knihovních pohledávek může býti velmi různá. Častý je způsob ten, že banka otevře svému komitentovi úvěr až do určité procentuální výše postoupených pohledávek, komitent pak oznamuje bance své pohledávky, které jí postupuje. Tento postup může býti postupem k vybrání, t. j. banka stala se věřitelem, o čemž dlužníka též uvědomila, a vybere pohledávku na účet svého komitenta tím, že kompensuje vybranou valutu s tím, co komitent jí dluhuje z důvodu zápůjčky. Této formy se pro pokleslou morálku obchodní nyní hojně užívá. Dříve obvyklý byl tichý postup, který nejen hospodářsky, ale i právnicky působil mnohé obtíže.

3. Podle nynější praxe banka je věřitelem, ale s dlužníkem (jejím komitentem) nastane kompensace teprve, až zaplatí poddlužník. Do té doby slouží postoupená pohledávka za zajištění dluhu komitentova, je to tedy případ t. zv. zajišťovacího převodu (§ 10 konk. řádu). O zajišťovacím převodu viz níže čís. 401.

318. Cese a dlužní úpis. — 1. K perfekeci cese není zapotřebí, aby předán byl příslušný dlužní úpis. Konstrukce občanského zákoníku sice odpovídá spíše opačnému mínění, neboť

redaktoři skutečně cesi a tradici kladli na roveň (§ 427 a § 1393) a vindikace pohledávky není zásadně vyloučena (srov. §§ 353, 355 s §§ 285, 292), ale praxe neurčité hledisko občanského zákoníku vyložila v ten rozum, že tradici jest lišiti od cese. Je tedy k cesi zapotřebí jen souhlasu stran.

2. Zní-li dlužný úpis doručiteli, t. j. že dlužník bude platiti jen tomu, kdo bude držitelem tohoto dlužního úpisu, pak je k perfekeci cese zapotřebí tradice dlužního úpisu (§ 427). Věřitelem je pak každý poctivý držitel (§ 326) papíru (§ 1393).

3. Listiny doručiteli znějící mohou míti ráz papírů legitimálních. V tomto případě může býti sporno, zda jde o cesi anebo o převod v rámci smlouvy ve prospěch osoby třetí. Náš obč. zákoník kloní se spíše k mínění, že jde o cesi (viz § 1393, druhá věta), ale to je vysvětlitelno tím, že redaktoři negovali smlouvy ve prospěch osob třetích, zejména byla jim úplně cizí myšlenka, že by se touto smlouvou mohla zvýšiti oběživost pohledávky za současné zvýšené ochrany věřitelů i dlužníka. Novější civilistická literatura i praxe jde celkem za zněním zákona, aniž se pouští hlouběji do problému.

319. Cese bezúplatná. — 1. Sporno je, zda darování pohledávky musí se díti vždy formou notářského aktu. Nesporno je, že pouhý slib převést pohledávku vyžaduje formu notářského aktu. Spor týká se převodu samotného. V zákoně ze dne 25. července 1871, č. 76 ř. z., vyžaduje se formy notářského aktu ke smlouvám darovacím bez skutečného odevzdání. Toto místo vykládá se dvojím způsobem:

a) Formy notářského aktu je zapotřebí jen k obligačním smlouvám darovacím, naproti tomu k solučním jednáním formy té zapotřebí není, což platí i pro ten případ, když darovací smlouva obligační spadá časově v jedno se smlouvou soluční. Cese jako smlouva soluční nemá podle tohoto učení zapotřebí formy notářského aktu.

b) Skutečným odevzdáním jest rozuměti hmotné vyřazení statku ze jmění jednoho do jmění druhého, jen v tomto případě není zapotřebí formy notářského aktu, jinak je vždy zapotřebí formy notářského aktu, i když darovací smlouva obligační spadá časově v jedno se smlouvou soluční. Cese nepřipouští hmotného odevzdání a tudíž je vždy zapotřebí formy notářského aktu. Toto mínění je účelnější a proto se ho praxe též přidruhuje (srov. jud. č. 142).

2. Darovací postup pohledávek inkorporovaných v dlužních

papírech nevyžaduje formy notářského aktu, poněvadž se odevzdává hmotný statek, representující nehmotnou pohledávku (srov. § 427 s § 1393).

320. Denunciace. — K perfekci cese není zapotřebí, aby dlužník se o cesi dozvěděl. Není tedy třeba oznámení (denunciace) dlužníkovi. To má v praxi za následek, že věřitelé cedentovi budou někdy na rozpacích, zda jde o tichou cesi anebo o řádnou cesi, kdy denunciace nebyla provedena. V konkursu může to býti zásadního hospodářského významu.

321. Právní postavení postoupeného dlužníka. — 1. Postavení dlužníkovo nemůže se pouhou cesí zásadně měnit, tedy obsah jeho povinnosti zůstává nezměněn. To, co A byl povinen plniti B-ovi, je nyní povinen plniti C-ovi. Místo plnění se nemění, eventuální změnu místa dodání nutno posuzovati podle § 905, II.

2. Chrání se dobrá víra dlužníka. Dlužník může plniti cedentovi, pokud se o provedení cese nedozvěděl (§ 1395). Není zapotřebí, aby cedent nebo cesionář oznámili dlužníkovi cesi. Ustanovení toto je dáno jen na ochranu dobré víry dlužníkovy. Dlužník není však povinen pátrat, zda cese se stala. Z principu ochrany dobré víry plyne, že dlužník může po provedené cesi bona fide smluviti s cedentem i jiná liberatorní právní jednání, jako narovnání, prominutí dluhu, kompenzaci atp.

3. Jakmile provedena byla denunciace, není dlužník více dobré víry a proto může plniti jen cesionáři (§ 1396). Denunciace musí býti provedena tak, aby nezavdala objektivně žádné pochybnosti o tom, že cese se stala skutkem. Neúplně provedená denunciace nebo pochybná podle okolností buď nezbavuje dlužníka oprávnění plniti cedentovi, anebo je podkladem nejistoty co do osoby věřitelovy a proto opravňuje dlužníka složit dlužný předmět u soudu (§ 1425).

4. Dozví-li se dlužník o cesi jiným způsobem za takových okolností, že veškeré pochybnosti jsou vyloučeny, pak také není již bona fide.

5. Byla-li pohledávka postoupena více osobám, může dlužník platiti tomu cesionáři, jenž mu byl nejdříve oznámen, třebaš to byla časově pozdější cese. Ale i tato ochrana se mu poskytuje jen potud, pokud je bona fide, že oznámený cesionář je skutečně věřitelem.

322. Právní poměr mezi cedentem a dlužníkem. — Provedenou cesí přestal býti dosavadní věřitel (cedent) věřitelem.

Leč k ochraně dobré víry dlužníkovy je stanoveno, že cedent i po provedené cesi je legitimován k určitým liberatorním právními jednáním, proto však není věřitelem.

323. Právní poměr mezi cesionářem a dlužníkem. — 1. Povinnost dlužníka mění se provedenou cesí jen co do osoby věřitelovy, jinak „práva cesionářova rovnají se, hledíc k postoupené pohledávce, právům převodcovým“ (§ 1394).

2. Při úplné cesi rovná se právní pozice cesionářova právní pozici cedentově, při částečné cesi je cesionář v rozsahu postoupené pohledávky stejně věřitelem, jako byl jeho předchůdce. Rozsah cese nutno zjistiti v daném případě. Privilegia, která příslušela cedentovi jen pro jeho osobu, nepřecházejí na cesionáře. V daném případě podle okolností musíme rozhodnouti, zda přechází na nového věřitele též nárok proti rukojmímu a zástavnímu dlužníkovi. K nabytí zástavního práva novým věřitelem nedostačí pouhá cese pohledávky, k tomu je zapotřebí zvláštního převodu předmětu zastaveného (§ 451).

3. Z toho se podává, že dlužník může proti cesionáři uplatňovati všechny námitky, které mohl uplatňovati proti cedentovi. Vyloučena je námitka simulace závazků, jednal-li cesionář v důvěře ve vážnost právního jednání cedenta s dlužníkem (§ 916). Námitky rázu procesuálního nelze podřaditi pravidlu (§ 1394), nýbrž dlužno posuzovati podle předpisů procesních.

4. Zvláštní postavení zaujímá námitka kompenzace. Kompensace provedená před cesí váže i cesionáře. Dlužník může uplatňovati proti cesionáři námitku kompenzace ze všech vzájemných pohledávek, které mu vznikly proti cedentovi před cesí anebo po cesi, pokud dlužník o cesi nevěděl, a které jsou dříve splatné než pohledávka cesionářova, anebo aspoň s ní současně (srov. č. 562). Dlužník může uplatňovati proti cesionáři všechny vzájemné pohledávky proti němu mu příslušející, ať vznikly před cesí anebo po cesi, jen jsou-li splatny po cesi a jsou-li ostatní podmínky kompenzace dány.

Při několikeré cesi může dlužník kompenzovati jen vzájemnými pohledávkami proti prvému cedentovi a poslednímu cesionáři jemu příslušejícími (§ 1442).

5. Co smluví cesionář s cedentem po provedené cesi, platí ovšem mezi nimi jako *lex contractus*.

6. Uzná-li dlužník svůj dluh tak, jak byl postoupen, pak nemůže již více uplatňovati námitky, které mu příslušely proti cedentovi (§ 1396).

Předpokladem je :

a) že dlužník uzná dluh tak, jak jej označuje smlouva postupní, tuto smlouvu můžeme označiti za kausu uznání dlužníkovu ;

b) cesionář musí býti bona fide.

Dlužník je zavázán z důvodu uznávací smlouvy. Formy zvláštní se nevyžaduje. Od toho lišiti jest uznání jen částečné, které involvuje v sobě jen zřeknutí se té neb oné námitky ; takové uznání není samostatným důvodem zavazovacím jako uznání po rozumu § 1396.

7. Převede-li se postupem pohledávky zároveň příslušná hypotéka v knihách pozemkových zapsaná, rozhoduje pro neobmyslného cesionáře jen zápis v knihách pozemkových. Dlužník nemůže uplatňovati jiných námitek proti cesionáři, leč ty, které jsou patry z knihy pozemkové a v rámci poznámky spornosti (§ 61 násl. kn. ř.).

324. Právní poměr mezi cedentem a cesionářem. — 1. Cedent je povinen odevzdati cesionáři všechny průvodní prostředky hledící k pohledávce (anal. § 1358), tedy najmě dlužní úpis, při hypotekárních pohledávkách vydati vkladní listinu. Je povinen převésti též zástavu na cesionáře, pokud zástava nebyla zřízena jen osobě cedentově.

2. Za pravost a dobytost pohledávky ručí cedent cesionáři předem podle toho, co spolu smluvili ; není-li zvláštní úmluva, ručí podle zásady § 1397, t. j. :

a) při bezúplatné cesi neručí ani za pravost ani za dobytost, za eventuální škodu ručí v rámci § 945 ;

b) při úplatné cesi ručí za pravost a dobytost až do výše úplaty. Ručení toto je ručením ze správy (§ 922, srov. níže č. 693), a proto může věřitel nárok tento uplatňovati jen, pokud mu pravý stav znám nebyl a pokud strany ručení toto nevyloučily (cese „sine obligo“). Cedent ručí za nedostatky právní (pravost) nebo faktické (dobytost). Sporno je, zda na tento případ dá se použití § 933. Praxe na otázku tuto odpovídá většinou záporně, kdežto teorie řeší otázku spíše kladným směrem ;

c) při cesi pohledávky zajištěné hypotekárně neručí cedent za její dobytost, pokud se cesionář o pravém stavu mohl přesvědčiti z knih pozemkových (§ 1398, srov. s § 928), za pravost ručiti nemusí (srov. č. 323 ad 7).

3. Ručení cedentovo vztahuje se jen na stav pohledávky, jaký byl v době cese, a na dispoice cedentovy po provedené

cesi (viz č. 321). Pozdější formální změny v pohledávce jdou na vrub cesionářův, podobně i hospodářský stav dlužníkův (§ 1398). Také je věci cesionářovou, aby se staral o právní i hospodářskou dobytost pohledávky, t. j. aby zavčas vypověděl, zažaloval, žádal za zřízení zástav atp. (§ 1399).

4. Cesionář může se nejprve obrátiti jen na svého bezprostředního předchůdce. Nedojde-li plně uspokojení, může se se zbytkem obrátiti na předchůdce svého předchůdce, pokud onen tomuto ručí a pokud tento nárok předposledním cesionářem poslednímu cesionáři byl postoupen. Je-li předchůdců více, jde regres ovšem dále. Zaplativší cedent může se hojiti také na svých předchůdcích v rámci § 1397 a 1358.

C. Soudcovská a zákonná cese.

325. Případy soudcovské cese. — O soudcovské cesi mluvíme tehdy, když převod pohledávky opírá se o výrok soudcovský. Sem patří tyto případy :

a) rozsudek, jimž se vyslovuje, že žalovaný jest povinen pohledávku postoupiti (§ 367 ex. ř.) ;

b) adjudikace pohledávky v dílčím sporu ;

c) v exekučním řízení, když pohledávka přikázána byla na místo placení (§ 316 ex. ř.), anebo soudním prodejem (§ 318 ex. ř.) ; k perfece cese přikázáním na místo placení je zapotřebí denunziace dlužníkovi (§ 305 ex. ř.).

O právních poměrech platí celkem vše, co o těchto řečeno bylo při cesi smluvní.

326. Zákonná cese. — Ipsa lege nastává cese při placení subrogačním (viz níže č. 498 a násl.). Jinak platí vše, co řečeno při smluvní cesi, s tou výjimkou, že cedent neručí ani za pravost ani za dobytost pohledávky. Cese stane se perfektní, jakmile subrogační placení stalo se skutkem, nějakého projevu vůle není k tomu zapotřebí.

327. Literatura. — Hasenöhrl, Obligationsrecht II, §§ 72 až 74. — Krasnopolski, Kritische Vierteljahrschrift, 41, str. 81, Obligationsrecht, str. 261 a násl. — Wellspacher, Vertrauen auf äußere Tatbestände. — Schreiber, Gerichtszeitung 1904, č. 23. — Bernard, Revue trimestrielle 1912, str. 37 a násl. — Rappaport, Einrede aus dem fremden Rechtsverhältnis. — Hoeningner, Die Diskontierung offener Buchforderungen. — Fried, Gerichtszeitung 1912, č. 7. — Hacker, Das Recht auf die Deckung. — Sokol, Gerichtszeitung 1913, č. 45. — Fantl, tamtéž 1914, č. 15. — Müller, Aus den Geheimnissen des Fakturenkomptes 1915. — Vetsch, Die Umgehung des Gesetzes, str. 92

a násl. — I v o P f a f f, Schutz des wirtschaftlich Schwächeren. — W e i n m a n n, Gerichtszeitung 1916, č. 16. — S a l e i l l e s, Théorie général de l'obligation, str. 64. — H u c, Traité théorique et pratique de la cession et de la transmission des créances. — K l i e r, Právnik 1893, str. 528. — T ý ž, O zastoupení závazkovém a zájmovém. — B i l ý, Právnik 1906, str. 117. — D a n e š, Právnik 1872, str. 269. — S. v Právniku 1874, str. 187. — H e l l e r, Právnik 1914, str. 161.

§ 7. Převzetí dluhu.

328. Zásadní úvahy. — 1. Učení o převzetí dluhu je původu německého. Dnešní teorie vznikla v polovině XIX. století. Zakladatelem je Delbrück se svým spisem „Die Übernahme fremder Schulden“ (1853). Konstrukce dnešní teorie zakládá se na analogii učení o cesi. Později modifikováno bylo učení o převzetí dluhu germanistickou teorií o dluhu a ručení; teorie tato zakládá se však na nepřipustném smíšení dvou různých hledisk: formálně-právního a materiálně-hospodářského (synkretismus). Jinak nutno přiznat, že i pod nesprávným učením o dluhu a ručení mnohá cenná myšlenka se skrývá.

2. Převzetí dluhu nesmí se stejně posuzovati jako nabytí pohledávky, neboť osoba dlužníková je zcela jiného rázu než osoba věřitelova :

a) Obsahem smlouvy jsou povinnosti a tyto musí se připínati na subjekt-dlužníka. Nárok věřitelův je odvozen z těchto povinností a je tudíž i jeho subjekt-věřitel druhořadého významu pro normu.

b) Dlužník musí býti zároveň smluvníkem, kdežto věřitelem může býti i osoba od smluvníka rozdílná. Proto musí býti dlužník určován zcela jinak než věřitel.

3. Předpisy, shrnuté v občanském zákoníku pod marginální rubrikou „převzetí dluhu“ (§§ 1404—1410), nejsou rázu jednotného. Společné jest jim jen to, že nějaká jiná osoba zavazuje se plnit to, co plnit má dlužník. Tato všeobecná formulace je bezcenná, neboť zahrnuje v sobě též rukojemství (§ 1346) a částečně asignaci (§ 1400), srov. §§ 1344, 1345. Proto nutno jednotlivé případy rozlišovati: A. Převzetí plnění. B. Smlouva přejímajícího s dlužníkem o převzetí dluhu. C. Smlouva přejímajícího dluh s věřitelem. D. Změna dlužníka při hypotekárním závazku. E. Změna dlužníka při převzetí jmění nebo podniku.

A. Převzetí plnění.

329. Smluvní strany. — Smluvními stranami jsou dosavadní dlužník a třetí osoba. Věřitel na této smlouvě není ani přímo, ani nepřímo zúčastněn, neboť jemu žádné přímé právo z této smlouvy nevznikne (§ 1404, druhá věta).

330. Obsah smlouvy. — 1. Smlouvou touto zavazuje se třetí osoba dosavadnímu dlužníku, že s věřitelem bude jednati tak, že věřitel na dlužníka nedokročí, aby od něho vymáhal plnění dlužného předmětu (§ 1404, věta 1.). Jakým způsobem toho dosáhne, je úplně lhostejno: buď plněním toho, co dlužník má plniti, anebo jiným jednáním s věřitelem, v důsledku něhož bude dosavadní dlužník zproštěn dluhu, na př. tím, že sám převezme dluh na místo dosavadního dlužníka (§ 1406, § 1410). Zákon praví, že „třetí osoba ručí dlužníkovi za to, že věřitel naň nedokročí“. To znamená, že v pochybnosti ručí za výsledek. Může býti smlouveno též mírnější ručení, ale to se musí státi výslovně.

2. Korelátém této povinnosti je nárok dosavadního dlužníka žádati, aby přejímatel dostal své povinnosti. Uplatňovati může svůj nárok ihned, jakmile je zřejmo, že přejímatel neplní svých povinností. Povinností přejímatelovou je totiž, dosáhnouti na věřiteli, aby propustil dlužníka před splatností dluhu, anebo v době nejkratší. Dosavadní dlužník může tedy nakročiti na liknavého přejímatel, aniž musí vyčkati žaloby od věřitele.

331. Kausa smlouvy. — Z dosavadního obsahu převzetí plnění není patrna kausa této smlouvy (viz č. 118), neboť není patrna, zda dosavadní dlužník se zavazuje k něčemu vůči přejímateli, anebo zda se nemá k ničemu zavazovati. Z toho mohli bychom souditi, že jde v tomto případě o abstraktní smlouvu. Byla i taková mínění vyslovena, leč neprávem. Zákon mluví ovšem jen o závazcích přejímatelových, ale zákon tím jen naznačuje, že povinnostní poměr dosavadního dlužníka k přejímateli může býti jakýkoliv. Smlouvou o převzetí plnění musíme tudíž tento povinnostní poměr stanoviti, jinak není obsah smlouvy úplně stanoven a smlouva taková je pro neurčitost neplatná (§ 869). Pak teprve budeme moci stanoviti jednak rozsah povinností přejímatelových, jednak kterým zvláštním interpretačním, po př. podpůrným předpisům právním máme ono právní jednání podříditi, jednak zda máme vyžadovati zvláštní formu (převzetí dluhu bezúplatně — darování). Dosavadní dlužník v žalobě na přejímatel musí se odvolati na tuto kausu a ji po případě prokázati.

332. Právní povaha smlouvy. — 1. Smlouva tato je pouze obligační smlouvou.

2. Úmluva stran rozhoduje, jaký je právní poměr mezi dlužníkem a přejímatel, když dosavadní dlužník byl zproštěn svého dluhu. Zákon o tom nic nepraví. V nedostatku nějakého

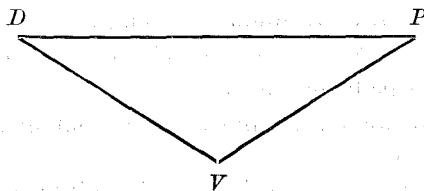
zvláštního ujednání rozhoduje kausa smlouvy o převzetí dluhu. Podle toho musíme rozhodnouti, zda nastane subrogace čili nic (§ 1423, § 1358).

B. Smlouva přejimatele s dlužníkem o převzetí dluhu.

333. Teoretické podklady ustanovení § 1405. — Třetí novelou § 182 recipováno bylo ustanovení § 415 něm. obč. zák. Ustanovení toto zařazeno je do našeho obč. zák. pod číslem paragrafu 1405. Teoretický podklad této konstrukce je tak zvaná teorie sukcesní (Sukzessionstheorie), jejíž zakladateli jsou Windscheid (Die Aktion des römischen Zivilrechts, 1856) a Gürgens (Die Singularsukzession in die Schuld v Iherings Jahrbücher, sv. 8). Jádro sukcesní teorie spočívá v tom, že přejimatel dluhu je singulárním nástupcem dosavadního dlužníka. Sukcesní teorie operuje zde s analogií singulární sukcese u cese. Ale i konstrukce singulární sukcese přechodu pohledávky není bezvadná; opírá se o předpoklad, že pohledávka přechází podobně jako hmotný statek ze sféry jednoho jmění do sféry druhého jmění. Toto je hledisko hospodářské, hledisko právní vyčerpává se otázkou aktivní legitimace věřitelovy. Zde ovšem konstrukce se pošínuje a o nějaké singulární sukcesí ve smyslu panující teorie u cese nemůže být řeči, poněvadž postavení nástupce je formálně jiné (opírá se o jiné právní důvody). Ale jádro smluvního poměru, t. j. povinnost dlužníková, se podstatně nemění, a proto v tom směru je konstrukce singulární sukcese do jisté míry odůvodněna.

Jak jest tomu však u přechodu dluhu? Dluh je pasivum, tedy opak hodnoty hospodářské. Zde ani s hlediska hospodářského nemůžeme mluvit o přechodu hodnoty hospodářské. Tím méně je to přípustno s hlediska formálně právního, kde osoba dlužníková musí být zároveň smluvníkem. Z toho plyne, že nelze závazek-dluh odloučiti od osoby dlužníkovy. Sukcesní teorií nelze tedy vykládati nejasné ustanovení § 1405.

334. Právní poměry, založené touto smlouvou. — Zákon praví kuse: „Kdo prohlásí dlužníkovi, že přejímá jeho dluh (převzetí dluhu), nastoupí jako dlužník na místo onoho, přivolí-li k tomu věřitel.“ (§ 1405.) Máme zde tři osoby ve vzájemném poměru a tudíž tři právní poměry: dosavadního dlužníka (D), přejimatele dluhu (P) a věřitele (V).



335. Právní poměr mezi dosavadním dlužníkem (D) a přejimatelem (P). — 1. Zákon praví sice „Kdo prohlásí dlužníkovi“,

ale má na mysli smlouvu uzavřenou mezi přejimatelem a dosavadním dlužníkem (srov. § 415 něm. obč. zák. a str. 291 a násl. zprávy subkomise panské sněmovny, 78. příl. k prot. XXI. sese 1912). Jak má však tato smlouva vypadati, o tom se § 1405 nezmiňuje, leč tolik, že jedna smluvní strana zavazuje se převzítí dluh druhé smluvní strany pod tou výminkou, když k tomu věřitel svolí. Převzetí dluhu znamená, že přejimatel je povinen plnit věřiteli to, co povinen byl plnit dosavadní dlužník se současným zproštěním dosavadního dlužníka. V pochybnostech rovná se tento závazek závazku z převzatého plnění (§ 1405, věta 2.), ale může být i mírnější a omezit se podle okolností i na pouhé vyčkání, zda věřitel projeví s převzetím svůj souhlas (o účinku toho viz č. 336).

2. Smlouva mezi D a P není smlouvou abstraktní a proto musí mítí řádně vyjádřenou kausu (viz č. 118), podobně jako u převzetí plnění (č. 331). Z toho se nám pak podávají další vzájemné závazky. Zákon v § 1405 je předpokládá, třeba se o nich nezmiňuje. (O dalším viz č. 331.)

3. Smlouva tato podobá se jednak smlouvě ve prospěch třetí osoby, jednak jednatelství bez příkazu (D jedná za V, k perfekci vyjadřuje rathabice V-ovy), jednak podmíněčné liberaci D-ově. Byly činěny pokusy, aby příslušné předpisy mohly být analogicky používány též pro toto převzetí dluhu. Zda taková analogie je přípustná, poučí nás obsah této přejímací smlouvy, a ten může být velmi různý, proto nedá se otázka tato řešiti všeobecně tou neb onou „teorií“.

Příklad: A má najatý byt od B-a, který chce postoupiti C-ovi, k tomu je zapotřebí: a) cese nároků A-ových proti B-ovi na užívání bytu; b) převzetí závazků A-ových C-em, t. j. závazek platiti činži a závazek řádně bytu užívat; postup dluhu je zde spojen s řadou vzájemných závazků A i C-a, ale nemůžeme mluvit ani o smlouvě ve prospěch osoby třetí, ani o jednatelství bez příkazu, jen o podmíněčné liberaci A-ově. — Někdy v takovém „postupu“ skrývati se může smlouva k tíži osoby třetí: A zaváže se C-ovi, že jej B přijme za nájemce, když A dá výpověď ze svého bytu. Strany vyjadřují se velmi neurčitě a pak jim jemné rozdíly nejsou ani patry, na soudci je, aby, přihlížeje k celkové situaci a k vzájemným právním poměrům, rozhodl, jak takovou „postupní smlouvu“ je posuzovati. — A koupil od C-a dům, uzavře s B-em smlouvu, podle níž B vstoupí v dluh A-ův, když A složil u B-a dlužný obnos, zde smlouva tato podobá se assignaci a smlouvě ve prospěch osoby třetí.

4. Jakmile projevil věřitel svůj souhlas, je povinnost přejimatelova vůči dosavadnímu dlužníku splněna. Podobně, když věřitel zamítl přijmouti přejimatele za dlužníka. V poměru mezi D

a P nemůžeme řešiti otázku, kdy P se stává dlužníkem a kdy D jím přestává býti.

336. Přivolení věřitelovo. — 1. Svolí-li věřitel k tomu, aby P se stal dlužníkem na místě D-ově, pak musí prohlásiti svoji vůli buď dosavadnímu dlužníku anebo přejimateli (§ 1405, věta 3.). O tom, jak se doví věřitel o smlouvě mezi D a P uzavřené, nepraví zákon ničeho. Může se tedy věřitel o tom dozvědět buďto od smluvníků anebo od osob třetích.

2. Přivolení věřitelovo je jednostranné právní jednání, které se stává perfektním, jakmile došlo jedné nebo druhé smluvní strany. Netýká se celého smluvního poměru mezi D a P, leč jen toho, že přijímá P-a za dlužníka na místo D-a. Lhůta není sice stanovena, ale přivolení musí dojiti v takové době, aby podle pořádného obchodu mohlo se za to míti, že je v časové souvislosti se smlouvou o převzetí dluhu.

3. Zákon nepraví ničeho o tom, zda P i D mohou změnití úmluvu o převzetí dluhu, dokud jednoho z nich nedošlo přivolení věřitelovo. Otázku tuto musíme řešiti podle okolností v daném případě. V pochybnostech je za to míti, že P i D mohou v tomto mezidobí úmluvu změnití, ovšem může z jednání mezi P i D vycházeti najevo, že věřiteli dostalo se ihned uzavřením smlouvy nároku, aby mohl přijmouti P-a (toto je podříditi pak ustanovením o smlouvách ve prospěch třetích).

337. Právní poměr mezi věřitelem (V) a přejimatelem (P). — Jakmile dojde věřitelův projev souhlasu buď D-a nebo P-e, stává se P dlužníkem a D jím býti přestává. Povinnosti toho, kdo dluh převzal, se rovnají povinnostem dosavadního dlužníka (§ 1407, věta 1.). To znamenati může dvojí: buď, že předmět plnění je stejný, anebo že důvod povinnosti přejimatelovy je stejný s důvodem povinnosti dosavadního dlužníka. Teorie není dosud sjednocena a praxe příliš mladá. Druhou eventualitu hájí teorie sukcesní. Jak je tomu ve skutečnosti? P je závázán, poněvadž a) uzavřel s D-em smlouvu, že bude povinen plniti V-ovi to, co povinen jest D plniti, b) poněvadž dal k tomu V svolení. Důvod závazku P-ova je tedy rozdílný od důvodu závazku D-ova. Přece však důvod závazku D-ova není bez významu pro povinnost P-ovu: P je povinen plniti jen potud, pokud byl povinen plniti D, a tato povinnost je určena svým právním důvodem. Máme-li odůvodniti závazek P-ův, musíme znáti nejen bezprostřední důvod jeho závazku, leč i důvod závazku

D-ova. Potud tedy možno mluvit o sukcesi, což je však něco jiného, než nač míří tak zv. sukcesní teorie (viz č. 333).

Příklad: A koupil od B koně a převedl svůj dluh na C-a, k čemuž B dal své svolení. Smlouva ta však byla zvrácena od B-a pro zkrácení přes polovinu ceny, nato B žaluje C-a na zaplacení převzatého dluhu. C může namítati, že není nic dlužen, poněvadž důvod, proč byl dlužen A, již pozbyl platnosti. Toto zvrácení nemuselo se státi před převzetím dluhu, ale i poté. Zákon nepraví nic o důkazním břemenu; toto bylo by rozvrhnutí asi takto: V musí dokázati, že P převzal dluh, k tomu patří smlouva mezi P a D, dále svoje přivolení; P může namítati, že D nebyl dlužen, po případě že by nebyl dlužen, kdyby nebyl býval propuštěn ze závazku, načež V musí dokázati důvod závazku D-ova. Rozlišení je důležité pro kontumační rozsudky.

338. Námitky přejimatelovy (P-ovy). — 1. Zákon praví, že přejimatel může věřiteli činiti námitky, vznikající z právního poměru mezi tímto a dosavadním dlužníkem (§ 1407, věta 2.). Jest přece pochybno, zda věta tato platí obecně:

a) Promlčení může býti různé doby, na př. převezme-li někdo civiliter směnečný závazek, pak promlčuje se tento převzatý závazek v obyčejné lhůtě zpravidla třicetileté, nehledě ke kratším promlčecím lhůtám směnečným.

b) S převzetím dluhu může býti spojeno uznání dluhu přejimatelem vůči věřiteli; pak uznání dluhu znemožňuje námitky, které tomuto uznání odporují.

c) Byl-li dluh D-ův ze smlouvy darovací, pak přísluší odvolání daru jen D-ovi, a to jen v omezené míře.

Jinak může P vznášeti všechny námitky, které proti závazku tomu mohl by vznésti D, a to bez výhrady, pokud jde o platnost důvodu závazku. Jiná je otázka, zda může P uplatňovati námitky, které se netýkají obligačního důvodu, ale vad plnění vzájemného, které má učiniti V D-ovi. Zásadně může uplatniti všechny námitky vadného plnění V-ova, k nimž není zapotřebi prohlášení vůle D-ovy v jeho funkci jako věřitele V-ova (arg. § 1407, II. odst., 1. věta).

Příklady: D koupí od V koně a postoupí svůj dluh P-ovi, jehož V přijme jako dlužníka na místě D-ově. P je povinen platiti cenu trhovou, V je povinen dodat koně D-ovi. P může uplatniti jednak všechny vady smlouvy trhové, jednak exceptionem non adimpleti contractus, dále může napadnouti podmínkami své plnění, ale nemůže od smlouvy ustoupiti podle § 918 a násl., nemůže žádati za náhradu škody pro vadné nebo opožděné plnění, poněvadž sám žádné škody neutrpěl, nemůže uplatňovati nároku ze správy, poněvadž jemu nebylo plněno.

2. Postavení věřitele nemá formálně doznati změny, až na osobu dlužníkovou. Proto vše, co V může uplatňovati proti D,

může uplatňovati proti P, tedy konvenční pokutu (§ 1336), ztrátu termínu (viz č. 244), smluvené úroky. Zákon vyjadřuje to všeobecně, že výměna dlužníka se nedotýká vedlejších práv s pohledávkou spojených (§ 1407, II, věta 1.).

3. Zvláštní místo má námitka kompensace. Tato může se uplatňovati jen při stejnorodých a vzájemných pohledávkách (§ 1438). Vzájemné jsou však pohledávky mezi V a P a nikoliv mezi V a D, proto nemůže P kompenzovati s pohledávkou, která přísluší D proti V. Zákon se o tom sice výslovně nezmiňuje, leč z materiálů jde to najevo (Zpráva subkomise panské sněmovny, str. 297).

4. Přijímatel může V-ovi namítnouti též vady obligační smlouvy mezi P-em a D-em uzavřené. Námitka tato podle našeho práva na rozdíl od německého není vyloučena. V je chráněn ve své poctivé víře v rámci §§ 871, 914—916. Takové námitky mohou být omyl, podvod, donucení, neplatnost smlouvy pro nemravnost, nepatří sem však dodatečné zrušení smlouvy, *exceptio non adimpleti contractus*.

339. Akcesorické právní poměry. — 1. Sem patří rukojemství a zástava. Zástava zřízená D-em ručí i nadále za závazky P-ovy (a *contr.* § 1407, II, věta 2.). Zástava, zřízená třetí osobou, přechází na novou pohledávku jen tehdy, když zástavce přivoli ke změně dlužníka (tamtéž). Přivolení musí patrně být dáno jedné z obou zúčastněných stran, tedy buď V-ovi anebo P-ovi, jinak platí o něm to, co platí o přivolení V-ově (viz č. 336). Lhůta není zákonem dána.

Rukojmí ručí za novou pohledávku V-ovu proti P-i jen, dá-li ku převzetí dluhu své svolení. Jinak platí totéž, co řečeno bylo výše o zástavci.

2. Dá-li zástavce nebo rukojmí své svolení před převodem, přejde jejich ručení za závazek P-ův ihned tím okamžikem, jakmile došlo stran přivolení věřitelovo. Není-li tomu tak, pak provedeným převodem jsou rukojemství a zástava suspendovány až do toho okamžiku, kdy přivolení rukojmího nebo zástavcovy se stane skutkem.

3. Přivolením schvaluje zástavce po případě rukojmí jen změnu osoby dlužníkovy, jinak nemá doznati jejich právní poměr žádné změny. V daných okolnostech může mít přivolení však větší význam a involvovati v sobě po případě uznání dluhu atp.

340. Právní poměr mezi věřitelem (V) a dosavadním dlužníkem (D). — 1. Provedení převzetí dluhu působí jako řešení

dosavadního dlužníka. Soluce nastává projeveným přivolením věřitelovým ku převzetí dluhu. Toto přivolení má tedy dvojitý ráz: jednak je součástí obligačního právního poměru mezi P-em a V-em, jednak je solučním právním jednáním v poměru mezi V-em a D-em, pokud se týče závazku D-ova. V obou směrech je přivolení jednostranným právním jednáním, které však schvaluje dvoustranné právní jednání. Podobá se tedy *ratihabici*, ale liší se od ní právě touto duplicitou svých účinků (t. j. obligačního a solučního) a pak tím, že věřitel nijak do smlouvy mezi D-em a P-em nevstupuje.

2. Zproštění dosavadního dlužníka nastává, jakmile se stalo přivolení skutkem (viz č. 336); až do té chvíle zůstává dosavadní dlužník dlužníkem. V daném případě podle okolností mohou být od této zásady úchylky.

3. Přivolením nastává jen změna v osobě dlužníkově, jinak nemění se nic. Zůstává tedy D nadále věřitelem z oboustranné smlouvy a zůstávají mu nadále všechna privilegia věřitelova zachována. Má-li jako věřitel možnost od smlouvy ustoupiti, může tak učiniti s tím účinkem, že přijímatel nemusí více plniti.

341. Smlouva o kumulativní převzetí dluhu. — Případ tento nemáme v zákoně uveden. Podle daných okolností musíme smlouvu mezi D-em a P-em uzavřenou posuzovati jako smlouvu ve prospěch osoby třetí (V-ův) a rozhodnouti, zda V nabyvá nároku proti P-ovi teprve svým přivolením anebo ihned uzavřením smlouvy. Někdy budeme musiti P-e posuzovati jako rukojmího a plátce (§ 1347), někdy jako pouhého solidárního dlužníka. Nemá-li být ani rukojmím, ani solidárním dlužníkem (§ 889), musíme tuto smlouvu posuzovati jako částečné privativní převzetí dluhu.

C. Smlouva mezi věřitelem a přijímatelem o převzetí dluhu.

342. Smluvní strany. — Smluvními stranami jsou věřitel a přijímatel dluhu, dosavadní dlužník není smluvníkem.

343. Obsah smlouvy. — 1. Smlouvou touto slibuje přijímatel věřiteli buď vedle dosavadního dlužníka anebo na jeho místě plniti to, co je dosavadní dlužník povinen a pokud je povinen. (§ 1406). V prvním případě mluvíme o kumulativním, ve druhém o privativním převzetí dluhu. V obou případech opírá se závazek přijímatelův jednak o tuto smlouvu, jednak o důvod závazku dosavadního, platí zde tedy podobně, co řečeno bylo výše (č. 337).

2. K platnosti této smlouvy dostačí, dohodnou-li se smluvníci na kusech uvedených pod 1. Je tedy tato smlouva *contractus sui generis*.

Není zapotřebí dalšího obsahu z toho důvodu, poněvadž to, k čemu se druhá strana vzájemně zavazuje, je vždy stejné: přejímatel se zavazuje plnit to, co je povinen plnit dosavadní dlužník. Nemůžeme však říci, že jde v tomto případě o abstraktní smlouvu. Kausa této smlouvy je prostě jinak uspořádána, neboť jest jí posuzovati buď podle zásad o kauze při akcesorických smlouvách (viz níže č. 362, tak u kumulativního převzetí dluhu), nebo podle zásad o kauze při solučních smlouvách (viz níže 463, tak u privativního převzetí dluhu). Otázka je ostatně velmi málo propracována, neboť panující doktrína pro svoji neurčitou konstrukci kausy velmi málo v tomto směru učinila. Převzetí dluhu může být spojeno i s jinými smlouvami, na př. asignací, pojištěním atd.

344. Právní povaha této smlouvy. — 1. Při kumulativním převzetí dluhu jde o smlouvu obligační mezi P-em a V-em. Smlouva tato předpokládá platnost závazků D-ových vůči V-ovi a je jen potud platná, pokud právě tento závazek po právu trvá. Je tudíž kumulativní převzetí dluhu považovati za akcesorické právní jednání (viz č. 362). Zda máme tuto smlouvu považovati za rukojemství (§§ 1346, 1347), sluší rozhodnouti podle právního poměru mezi P-em a D-em.

Příklady: A koupí od B-a zařízení obehodní, poté uzavře s C-em společenskou smlouvu (§ 1175) a v důsledku toho uzavře s B-em smlouvu o převzetí dluhu tržové ceny; C není rukojmím. A koupí koně od B-a, chce dále koupiti vůz, B je ochoten prodati vůz, když C převezme dluh A-ův, C uzavře s B-em smlouvu o převzetí dluhu, smlouva tato je rukojemství.

2. Privativní převzetí dluhu znamená smlouvu dvojího rázu; vzhledem k závazku D-ovu je to právní jednání soluční (liberatorní), ale současně se touto smlouvou zakládá závazek P-ův, je tedy rázu obligačního. Zkrátka, smlouva mezi P-em a V-em uzavřená je jednak právním jednáním solučním, jednak právním jednáním obligačním. Ve své funkci soluční je protívou smluv ve prospěch osoby třetí, neboť tyto znamenají založení obligace ve prospěch třetí osoby, ona pak soluci ve prospěch třetí osoby (dlužníka).

345. Právní poměr mezi věřitelem (V) a přejimatelem (P). — 1. Při kumulativním převzetí dluhu nutno posuzovati přejímatele jako solidárního dlužníka vedle dosavadního dlužníka (§ 1406,

II, srov. č. 341). Zde máme výjimku od všeobecného pravidla, že solidarita musí být výslovně smluvena (§ 892), neboť při převzetí dluhu v pochybnostech má se za to míti, že převzat byl dluh kumulativně, že tedy přejímatel se stal solidárním dlužníkem.

2. Privativním převzetím dluhu stává se P jediným dlužníkem V-ovým. Důvodem jeho závazku je jeho smlouva s V-em. O významu důvodu závazku dosavadního dlužníka viz č. 337.

3. Jinak platí o tomto právním poměru vše, co bylo řečeno v č. 338, 339, s tou modifikací, že přivolení věřitelovo spadá v jedno se smlouvou o převzetí dluhu.

346. Právní poměr mezi věřitelem (V) a dosavadním dlužníkem (D). — 1. Kumulativním převzetím dluhu nedoznává tento poměr žádné změny, až na to, že k osobě jediného dlužníka přistupuje druhý solidární dlužník.

2. Privativním převzetím dluhu přestává býti dosavadní dlužník zavázán a proto má vzhledem k němu převzetí dluhu význam jednostranného prominutí dluhu. Smlouvu mezi P a V je považovati za soluční smlouvu ve prospěch třetího (D-a), ale zde neplatí § 882, II. Zákon nepředepisuje k soluci D-ově žádných jiných náležitostí, než smlouvu mezi P-em a D-em; zda to dostačí v konkrétním případě k soluci D-ově, bude musiti soudce uvážiti.

3. V obou případech ostatní právní posice dosavadního dlužníka nedoznává změny, tak zejména zůstává i nadále věřitelem při oboustranné smlouvě (viz č. 340, sub 3).

347. Právní poměr mezi přejimatelem dluhu (P) a dosavadním dlužníkem (D). — Zásadně nemá žádného významu, může to býti poměr společenský, nebo intercese, anebo převzetí plnění, anebo nemusí býti tyto osoby k sobě v žádném poměru. Otázka poměru mezi P a D může míti význam pro interpretaci smlouvy o převzetí dluhu a pro její právní kvalifikaci. Ale platnost smlouvy o převzetí dluhu nezávisí ani v nejmenším na případném právním poměru mezi D a P, pokud P a V nesmluvili spolu něčeho jiného.

348. Pasivní delegace. — Smluví-li P s V-em, že na místo závazku D-ova má nastoupiti závazek P-ův (§ 1410), zaniká úplně závazek D-ův a na jeho místo nastupuje zcela nový závazek P-ův. V tomto případě převzetí dluhu je spojeno s novací (§§ 1377, 1378). Bližší viz při novaci č. 538.

D. Změna dlužníka při hypotekárním závazku.

349. Převzetí hypotéky. — Při prodeji nemovitosti bývá zvykem, že kupitel přejímá hypotéky na srážku tržové ceny. Převzetí hypotéky může být smloueno při každém zeizení nemovitosti, nejen při tržové smlouvě.

Musíme rozeznávat dvojí případ :

a) Prodátel je též osobním dlužníkem. Pak v úmluvě této skrývá se v pochybnostech převzetí dluhu smlouvou mezi dosavadním dlužníkem a přejímatelem, po případě též převzetí plnění (§ 1408); převzetí hypotéky může podle okolností znamenati však jen převzetí plnění (§ 1404), anebo vyloučení depuračního závazku zeizitelova (§ 928), takže osobní dlužník se nemá změnit.

b) Prodátel není osobním dlužníkem. Prodátel tím, že přestal být vlastním obtíženou nemovitostí, je prost jakéhokoliv závazku. Převzetí hypotéky není ani převzetím dluhu ani převzetím plnění. Srážka tržové ceny má význam pouze mezi kupitelem a prodátelem. Kupitel, stav se vlastním řečenou nemovitostí, je již tím vázán jako hypotekární dlužník.

350. Převzetí dluhu novým vlastníkem nemovitosti. —

1. K převodu podle § 1408 je zapotřebí :

a) smlouvy mezi dosavadním vlastníkem (osobním dlužníkem) a nabyvatelem nemovitosti toho obsahu, že nový vlastník má vstoupiti na místo dosavadního osobního dlužníka; zákon usnadňuje důkaz, neboť v pochybnostech se má za to, že převzetí hypotéky obsahuje takovou úmluvu ;

b) převodu vlastnictví, nový vlastník musí být buď zapsán do knih pozemkových (§ 433) anebo musí být příslušná listina uložena u soudu (§ 434) ;

c) poté musí zeizitel, tedy dosavadní vlastník, oznámiti věřiteli změnu vlastnictví a vyzvati věřitele, aby přijal nového vlastníka za osobního dlužníka na místo zeizitele s tím, že přivolení musí být odepřeno do šesti měsíců, jinak že se bude mít za to, že věřitel své svolení dal; na tuto okolnost musí být věřitel výslovně upozorněn.

2. Nový vlastník nemusí přijímati dluh v ulehčené formě § 1408, leč obyčejným způsobem podle § 1405. Notifikace věřitelovy v tomto případě není zapotřebí. V tomto případě bude nutno podle okolností uvážiti, zda věřitel svolil k převzetí, výslovného projevu není zapotřebí; tak budeme souditi na pře-

vzetí, přijal-li opětovně anuitní splátky od nového vlastníka bez výhrady.

351. Mlčení věřitelovo. — 1. Věřitel musí podle § 1408 výslovně být vyzván, aby přijal, vlastně aby zamítl nového dlužníka. Nemůžeme zde — ač zákon se vyjadřuje jinak — mluvit o přijetí, leč o zamítnutí dlužníka a proto není správné říci, že věřitel mlčením svým dává souhlas s převzetím. Zamítnutí je jednostranný projev vůle, který musí dojiti zeizitele ve lhůtě šestiměsíční. Zamítnutí nemusí se státi výslovně.

Příklad: A zeizil B-ovi nemovitost, na níž vázla hypotéka pro záložnu X, splatná na šestiměsíční výpověď, po případě ihned při zeizení nemovitosti. A oznámil záložně zeizení, a záložna hypotéku vypověděla na šest měsíců, B byl tím zamítnut jako nový dlužník.

2. Lhůta k zamítnutí nového dlužníka nesmí být kratší šesti měsíců, ale zeizitel může ve své výzvě stanoviti lhůtu delší, pak platí tato delší lhůta.

3. Význam zamítnutí pro právní poměr mezi zeizitelem a nabyvatelem nemovitosti nutno posouditi od případu k případu.

352. Účinky převzetí hypotéky podle § 1408. — 1. Nový vlastník stává se dlužníkem, pokud byl dlužníkem dosavadní vlastník, ale je současně chráněn důvěrou v knihy veřejné. Z toho se podává :

a) nepříznivé úmluvy mezi zeizitelem a věřitelem, které nejsou patrné z knih pozemkových, neváží nového vlastníka, pokud je chráněn důvěrou v knihy pozemkové ;

b) nový vlastník může uplatňovati všechny mimoknihovní úmluvy mezi zeizitelem a věřitelem domluvené, pokud jsou mu ku prospěchu.

2. Převzetí dluhu má význam privativní, t. j. dosavadní vlastník přestává být osobním dlužníkem, a to patrně dnem převodu vlastnictví.

353. Převzetí hypoték v nucené dražbě. — Pro nucenou exekuční dražbu neplatí ustanovení § 1408, leč ustanovení exekučního řádu. Hypotekární věřitelé mají být vyrozuměni o nařízeném roku dražebním a mají do osmi dnů před rokem dražebním prohlásiti, zda žádají za hotové zaplacení svých hypoték, jinak se má za to, že souhlasí s tím, aby na místo dosavadního osobního dlužníka nastoupil vydražitel jako osobní dlužník (§ 171 ex. ř.), a to bez rozdílu, zda exekut je osobním dlužníkem nebo ne. Vydražitel má právo výpovědi hypotéky za určitých podmínek (§ 153 ex. ř.). Z této zásady § 171 ex. ř. jsou četné

výjimky (§§ 219, 220, 221, 222 ex. ř.). Převzaté hypotéky počítají se na srážku nejvyššího podání, oněch hypoték, které by již nemohly být uhrazeny nejvyšším podáním, vydražitel nepřijímá (§ 223 ex. ř.).

E. Převzetí dluhu při převzetí jmění nebo podniku.

354. Hospodářský význam. — Jměním rozumíme souhrn všech aktiwních hospodářských hodnot. Hodnoty tyto umožňují dlužníku, aby mohl plnit. Věřitel právě vzhledem na jmění dlužníkově uzavřel s ním smlouvu. Postoupí-li dlužník jmění, zbavuje se tím hospodářské možnosti plnit, neboť singulárním převodem jmění (tradicí, intabulací, cesí) nepřebírá přejímatel také závazků zeizitelových. Za těchto okolností nesvědčometému dlužníku byla by dána možnost uniknouti svým závazkům. Obecenstvo však považuje za spravedlivé, aby ten, kdo přejímá aktiva jmění, přejal též jeho pasiva. Tuto myšlenku vyjadřuje § 1409:

„Převzeme-li někdo jmění nebo podnik, odpovídá bez újmy dalšího ručení zeizitelova věřitelům přímo za dluhy, náležející ke jmění nebo podniku, o kterých při odevzdání věděl nebo musel vědět.“

355. Převzetí jmění. — V § 1409 nepředpokládá se, že převzato bylo celé jmění zeizitelovo. Může být převzata kvota jmění anebo může si zeizitel zadržeti též některé předměty svého jmění. Otázku, co můžeme považovati za jmění, musíme zodpověděti podle zásad pořádného obchodu na podkladě pouček vědy národohospodářské. Zákon dává zde soudci dosti volnosti.

356. Převzetí podniku. — 1. Podnikem jest každá hospodářská samostatná organisace, jejíž činnost může směřovati nejen k ukojení vlastních potřeb hospodářských, nýbrž i k ukojení cizích potřeb hospodářských. Podnik není tedy jen obchodní, průmyslový, může jím být jakákoliv organisace hospodářská, třebaž činnost sama nespadá pod běžný pojem hospodářské činnosti, na př. školy soukromé s účelem výdělečným, nemocnice, sanatoria.

Příklady: Podnikem je selská usedlost, knihovna, z níž se půjčují knihy úplatně (nájem knih), činžovní dům, továrna, obchod.

2. Samostatná hospodářská část podniku musí být při zeizení považována za podnik, na př. zeizení filiálního závodu. Věci z podniku jednotlivě zeizené nespádají pod ustanovení § 1409.

357. Důvod ručení přejímatelova. — Přejímatel ručí přímo podle předpisů zákona. Vyloučí-li přejímatel jmění nebo podniku ručení za dluhy smlouvou se zeizitelem, nemá to pro ručení přejímatelovo žádného významu (§ 1409, II). Mezi stranami je úmluvu takovou posuzovati v ten rozum, že zeizitel zaručuje se přejímateli za to, že proti němu nebude od věřitelů nastupováno (§ 1404). Předpokladem je, že zeizeno bylo jmění nebo závod a že zeizení bylo perfekcionováno, t. j. že předměty ony tradicí, intabulací nebo cesí přešly do jmění přejímatelova a tak odňaty byly exekuci věřitelů zeizitelových.

358. Rozsah ručení přejímatelova. — 1. Přejímatel ručí jen za dluhy patřící ke zeizenému jmění nebo podniku, a to bez rozdílu, zda jsou pojištěny zástavou či ne. V daném případě musíme rozhodnouti, které dluhy patří ke zeizenému jmění neb podniku. Vyžadovati se bude hospodářská souvislost dluhu a jmění nebo podniku zeizeného (na př. způsob, jak dluh vznikl, jak vydlužené hodnoty bylo užito). Ručí se za ty dluhy, které zde byly v době předání jmění nebo závodu. Kdy to je, je opětne quaestio facti.

2. Přejímatel ručí jen za ty dluhy, o nichž věděl, anebo o nichž vědět musil, t. j. o nichž by věděl, kdyby při přejímání byl dbal normální pozornosti (§ 1297). Povinnost informační přejímateli tím však uložena není. Důkazní břemeno stíhá věřitele (výjimku viz v č. 359).

Příklad: A prodá svoji usedlost B-ovi, na nemovitostech vázne 15.000 Kč a mimo to je zde dluh za dodané hospodářské stroje per 7000 Kč, nedoplatek tržové ceny za krávu per 800 Kč. B neví o těchto dlužích a není povinen pátrati, zda A snad byl něco dlužen z provozu svého zemědělského podniku. A (kupec plného práva) prodá B-ovi svůj obchodní závod, obchodních dluhů je 30.000 Kč, B nemůže namítati, že o nich nevěděl, neboť se mohl a jako řádný obchodník se měl o nich dozvědět z obchodních knih A-ových.

3. Přejímatel ručí jen hodnotou převzatého jmění anebo podniku (§ 1409, I, věta 2.). Ručení přejímatelovo je tedy omezené (výjimku viz v č. 359). Přejímatel ručí pouze hodnotou a nikoliv jednotlivými kusy převzatého jmění anebo podniku. Rozumí se obecná hodnota jmění nebo podniku jako celku. Celková hodnota může být značně vyšší, než jednotlivých hmotných částí, tak najmě u podniku, ale může být po případě i nižší. Rozhoduje hodnota v době předání jmění nebo podniku. Věřitelé nemusí být poměrně uspokojeni.

Příklad: A prodá B-ovi svoji továrnu za 700.000 Kč, obecná hodnota podniku 850.000 Kč, B ručí za dluhy s provozem tohoto podniku spojené až do výše 850.000 Kč; továrna vyhoří a B dostane jen 500.000 Kč náhrady, ručí nicméně nadále 850.000 Kč. Dluhů je 1.000.000 Kč, B zaplatí věřiteli V₁ 600.000 Kč, V₂ 200.000 Kč, čímž je uspokojí zcela, pak přihlásí se věřitel V₃ s pohledávkou 100.000 Kč. B je povinen mu zaplatiti jen 50.000 Kč, ostatním věřitelům není B více povinen platiti.

4. Přijímatel ručí za dluhy vedle dosavadního dlužníka solidárně (kumulativní převzetí dluhu), třebas omezeně.

5. Ustanovení § 1409 nedopadají na převzetí jmění nebo podniku v konkursu anebo nucenou dražbou (III. novela, § 188).

359. Ručení blízkých příbuzných. — 1. Za blízké příbuzné (familia suspecta) považovati jest manžela zcizitelova, osoby se zcizitelem příbuzné nebo sešvakřené v linii přímé, pak v linii pobočné až do čtvrtého stupně, děti adoptované, schovance a osoby, které se zcizitelem žijí v mimomanželském společenství. Nemanželské příbuzenství jest na roveň klásti příbuzenstvu manželskému (§ 32 konk. ř.). Důkazní břemeno stihá věřitele.

2. Blízký příbuzný ručí za dluhy s převzatým jměním nebo podnikem spojené, pokud neprokáže, že o dlužích těchto nevěděl, aniž věděti musil (III. novela, § 187). Důkazní břemeno stihá příjematele.

3. Blízký příbuzný ručí celým svým jměním za dluhy spojené s převzatým jměním nebo podnikem. Ručí tedy solidárně a neobmezeně (III. novela, § 187).

360. Zcizení pozůstalosti. — O prodeji pozůstalosti platí ustanovení § 1278: Kupitel pozůstalosti ručí za dluhy pozůstalosti vedle dědice. Ručení nastává uzavřením tržové smlouvy, která v tomto případě je smlouvou formální.

361. Literatura. — 1. K pojmu dluhu a ručení. — Amira, Nordgermanisches Obligationenrecht (základní práce). — Puntschart, Schuldvertrag und Treugelöbniß des sächsischen Rechts im Mittelalter. — Brinz, Göttinger gelehrte Anzeigen, 1885, str. 519 a násl. — Stieber, Vlastníková hypotéka, str. 223. — Ganzi, Debito e responsabilità nel diritto privato odierno. — Pachioni, Concetto e origine dell' Obligatio Romana. — Cornil, Debitum et obligatio (Mél. Girard I, str. 199). — Weiss, Zentralblatt für die juristische Praxis, 1913, str. 1 a násl. — Gierke, Deutsches Privatrecht III, § 174. — Gierke, Schuld und Haftung. — Puntschart, Zeitschrift für Handelsrecht 71, str. 297 u. — Pappenheim, Tamtéž 42, str. 434 u.; 44, str. 598 u. Schwerin, Schuld und Haftung. — Thur, Allgem. Teil des B. R. I, § 4. — 2. Delbrück, Die Übernahme fremder Schulden. — Güngens, Iherings Jahrbücher 8, str. 221. — Menzel, Zeitschrift für das Privat-

und. öff. Recht 11, str. 581 a násl. — Unger, Schuldübernahme (Festgabe für Windscheid 1889). — Ehrenzweig, Zweigliedrige Verträge, § 23. — Hellwig, Verträge auf Leistung an Dritte, str. 159 a násl. — Bluhme, Iherings Jahrbücher 39, str. 390. — Regelsberger, tamtéž, str. 39. — Strohal, Tamtéž 57, str. 231 a násl. — Knocke, tamtéž 60, str. 407. — Strohal, Schuldpflicht und Haftung. — Gierke, Deutsches Privatrecht III, § 181. — Horn, Schuldübernahme. — Last, Zeitschrift für das Privat- und öff. Recht 37, str. 615; 40, str. 514 a násl. — Dniestrzański, Juristische Vierteljahrsschrift 39, str. 1 a násl. — Hasenöhr, Obligationenrecht II, §§ 77—79. — Krasnopolski, Obligationenrecht, § 55. — Ehrenzweig, Recht der Schuldverhältnisse, § 334—335. — Planiol, Traité élém. de droit civil II, čís. 392. — Saleilles, Théorie de l'obligation, čís. 81—82, 105 a násl. — Saleilles, Annales de droit commercial 1890. — Gaudemont, Etude sur le transport de dette à titre particulier. — Klier, O zastoupení závazkovém a zájmovém. — Wolf, Die Belastungsübernahme (k tomu Krčmář, Sborník 1916, str. 71).

KAPITOLA VII.

O smlouvách zajišťovacích.

§ 1. Obecné výklady.

362. Pojem smlouvy zajišťovací. — Zajištění může se státi :

- a) rukojemstvím, t. j. závazkem třetí osoby, že splní věřiteli, nebude-li plnit dlužník ;
- b) smlouvou o zřízení zástavy ;
- c) uznáním dluhu dlužníkem ;
- d) t. zv. zajišťovacím převodem (což je však sporno).

Všechny tyto smlouvy mají jeden společný znak ; předpokládají ke své platnosti závazek, který vznikl z nějakého jiného právního důvodu. Jsou to smlouvy akcesorické, neboť jejich platnost je podmíněna jiným právním poměrem (principální poměr). Z jakého důvodu je dán principální poměr právní, je úplně lhostejno.

Příklady: A koupí od B koně, C zaručí se, že A zaplatí cenu trhovou. C je jen potud zavázán, pokud je zavázán A. — A zřídí zástavu pro pohledávku B-ovu na náhradu škody proti C-ovi, A je povinen strpěti realizaci zástavního práva jen potud, pokud C jest dlužen B-ovi. — A uzná svůj dluh B-ovi ze smlouvy trhové před rokem uzavřené, A dluží i nadále jen potud, pokud byl dlužen ze smlouvy trhové.

363. Obsah a kausa smlouvy zajišťovací. — Obsah smlouvy zajišťovací může býti velmi pestrý. Kausa, t. j. vzájemný vztah povinností smluvních stran, upravena je u zajišťovacích smluv rozdílně od samostatných obligačních smluv. Kausa smluv zajišťovacích upravena je takto : Stanoveno musí býti, jaké povinnosti osoba zajišťující na sebe bere vůči věřiteli a dále musí býti stanoven vztah této povinnosti k principálnímu právnímu poměru mezi věřitelem a hlavním dlužníkem. Kausa zajišťovací smlouvy nemusí obsahovati poukaz na to, zda věřitel touto smlouvou vzal na se povinnost vůči zajišťovací osobě, či zda nemá ničím býti povinen. V tomto směru můžeme mluvit do jisté míry o abstraktnosti zajišťovací smlouvy. Konečně je pro zajišťovací smlouvu zcela nerozhodno, v jakém právním poměru je zajišťující osoba k hlavnímu dlužníku. Zkrátka : individualisace závazku zajišťovacího (kausa) je dána poměrem k hlavnímu závazku.

364. Systematika občanského zákoníku. — Občanský zákoník ustanovuje o zajišťovacích smlouvách ve třetím díle, hlavě 1., která má nadpis „O utvrzení práv a závazků“. Jako soustava subjektivních práv klade občanský zákoník hlavní důraz na subjektivní práva (§ 1342), ale my víme, že nesmíme vycházeti z pojmu subjektivního práva, leč z pojmu povinnosti. Občanský zákoník ustanovuje jen o smlouvě rukojemské a zřízení zástavy, neboť jen tím se hospodářsky posiluje hodnota pohledávky věřitelovy, což odpovídá hledisku občanského zákoníku na subjektivní práva.

§ 2. Rukojemství.

A. Základní poučky.

365. Pojem rukojemství. — Smlouvou rukojemskou zavazuje se rukojmí, že uspokojí věřitele pro ten případ, když hlavní dlužník nedostál své povinnosti (§ 1346). Právní poměr mezi rukojmím a věřitelem nazýváme rukojemstvím. K rukojemství je tedy zapotřebí :

- a) smlouvy rukojemské ;
- b) hlavního závazku.

366. Smlouva rukojemská. — 1. Tato smlouva je smlouvou konsensuální. Není správně říkati v našem právu, že smlouva rukojemská je přísně jednostranná smlouva. Tato reminiscence na římskou fideiussio není nijak odůvodněna. Je přípustno též úplatné rukojemství, které pak bývá spojeno se smlouvou pojišťovací, t. zv. kauční pojištění, nebo pojištění úvěru, nebo pojištění proti defraudacím atd.

2. Smluvní prohlášení rukojmího musí býti písemně sepsáno a rukojmím podepsáno, jinak je smlouva pro nedostatek formy neplatna (§ 1346, II, důsledek toho viz § 1432). Není zapotřebí, aby výslovně použito bylo slov „rukojmí“, „zaručovati se“, dostačí jakýkoliv písemný projev vůle rukojmího, ale převzetí rukojemství musí se státi zřejmě (§ 1353).

Forma tato vztahuje se na každý případ rukojemství, tedy též na rukojmího a plátce (§ 1347, viz č. 368), ale jen na rukojemství, tedy ne na ty případy, kdy někdo z jiného důvodu ručí za cizí dluh, jako je tomu u solidárních dlužníků (§ 891), nebo při kumulativním převzetí dluhu (§ 1406), nebo při smlouvě k tíži třetí osoby (§ 880 a). V praxi bude někdy velmi obtížno případy takové rozlišiti, najmě kumulativní převzetí dluhu a rukojemství ; interpretační pomůckou může býti, když ne právní, tedy aspoň hospodářský poměr intercedenta k věřiteli a k dlužníku.

Všechny případy ručení za cizí dluh shrnujeme jednotným názvem *intercese*, je to však jen pomocný název.

3. Rukojemská smlouva je smlouvou akcesorickou a závazek rukojmího je závazkem akcesorickým (viz č. 363). První dlužník zůstává dlužníkem hlavním a rukojmí je dlužníkem podpůrným (§ 1346, I, věta 2).

367. Rozsah závazku rukojemského. — 1. Rukojmí se může zavázati nanejvýše v mezích závazku hlavního dlužníka. Rukojmí může se zavázati též jen na část závazku hlavního dlužníka anebo za výhodnějších podmínek, ne však za nepříznivějších podmínek. Převyšuje-li míra závazku rukojmího závazek hlavní, je třeba redukovati závazek rukojmího na míru závazku hlavního.

2. V pochybnostech ručí rukojmí jen potud, pokud se zavázal „výslovně“ (§ 1353, věta 1.), t. j. zřejmě. Zákon má na mysli rukojemství bezúplatné, při úplatném musíme se řídit pravidlem § 915.

3. Rukojmí neručí za vedlejší závazky prvního dlužníka (vzniklé z vadného plnění), pokud se za ně výslovně nezaručil.

4. Při úročním dluhu ručí za úroky splatné po uzavření smlouvy rukojemské; za úroky splatné před tím ručí jen tehdy, když byly žalovatelné teprve poté, co se stala smlouva rukojemská skutkem (§ 1353, věta 2.).

B. Druhy rukojemství.

368. Rukojmí, rukojmí a plátce. — 1. Zaručí-li se někdo pro ten případ, že první dlužník nezaplatí, byv věřitelem upomenut ať soudně, ať mimosoudně, je rukojmím v užším slova smyslu, totiž dlužníkem podpůrným (subsidiárním, §§ 1346, 1355).

2. Zřekne-li se rukojmí tohoto dobrodiní, je vedle prvního dlužníka dlužníkem hlavním, který ručí solidárně s ním. Takovému rukojmímu říkáme rukojmí a plátce (§ 1347). Rukojmí a plátce zřekl se jen dobrodiní, že věřitel musí prve upomenouti prvního dlužníka, než nastoupí proti němu, jinak však má úplné postavení rukojmího.

369. Rukojmí za schodek. — Tento ručí jen za dobytost pohledávky; v normálním případě musí věřitel prvního dlužníka nejen zažalovati, ale i proti němu provésti exekuci (§§ 1348 a 1356).

370. Rukojmí návratný. — Neručí hlavnímu věřiteli, ale rukojmímu za jeho regresní nárok (subrogaci, § 1358) proti prvnímu dlužníku, způsob jeho ručení je v pochybnostech stejný jako rukojmího za schodek (§ 1348).

C. Poměr závazku hlavního a rukojemství.

371. Za které závazky možno se zaručiti? — 1. Jakýkoliv závazek prvního dlužníka může býti podkladem rukojemství, t. zv. *naturální závazky* (viz č. 643) nedostačí. Závazek prvního dlužníka musí pozůstávati po právu, ale může se opírat o jakýkoliv důvod.

Příklady: A je povinen zaplatiti B-ovi cenu trhovou; A způsobil B-ovi škodu, kterou je povinen nahraditi; A přijal od B-a plnění domnělého závazku, je povinen dluh vrátiti; A je poručníkem B-ovým a jemu má nahraditi škodu nesprávným hospodařením způsobenou; za všechny takové dluhy možno se zaručiti.

2. Možno se zaručiti též za budoucí závazky, ale předmět rukojemství i rozsah musí býti výslovně (t. j. zřejmě) stanovený.

Příklady: Není platné rukojemství za všechny budoucí dluhy, které A učiní u B-a, neboť rozsah rukojemství je neurčitý, bylo by nutno stanoviti aspoň maximální hranici.

3. Předmět závazku prvního dlužníka může býti jakýkoliv; obvykle bývá zaručení za peněžní závazky. Jde-li o zaručení plnění věci zastupitelné nebo jednání zastupitelného, pak musí rukojmí po případě dodati kvantum zastupitelných věcí anebo provésti onu práci. Jde-li však o zaručení plnění věci nezastupitelné nebo jednání nezastupitelného, pak nezaručuje se v pochybnostech za toto hlavní plnění, ale za případný závazek nahraditi škodu, že nebylo plněno, co plněno býti mělo (§ 1295, I). Podobně tomu při ručení za opomenutí prvního dlužníka.

4. Výjimečně může býti závazek prvního dlužníka neplatný za těchto podmínek:

a) jde o neplatný smluvní závazek prvního dlužníka;

b) smlouva prvního dlužníka s věřitelem je neplatná jen pro dlužníkuv nedostatek způsobilosti k právním jednáním (§ 1352).

Rukojmí v takovém případě je zavázán jako první dlužník, a to bez rozdílu, zda o tomto nedostatku prvního dlužníka věděl či nic (§ 1352).

372. Vztah závazku rukojmího a principálního. — 1. Rukojmí ručí jen potud, pokud je zavázán první dlužník (s výjimkou

§ 1352). Pozdější změny hlavního závazku, pokud přesahují rozsah ručení rukojmího, se ho netýkají. Ty změny však, které jsou mu ku prospěchu, může uplatňovati.

2. Rukojmí je povinen plniti totéž, co první dlužník (§ 1346). Z toho pravidla není výjimky a tím liší se rukojemství od garanční smlouvy. Musíme však přesně stanovit, nač se rukojemství vztahuje; toto se nemusí totiž vztahovati na hlavní závazek dlužníkův, nýbrž pouze na závazky vedlejší, tak při ručení za nezastupitelné jednání dlužníkovy anebo za opomenutí jeho.

3. Závazek rukojmího může býti menší, ale nemůže býti větší než prvního dlužníka (viz č. 367).

4. Námitky prvního dlužníka může uplatniti též rukojmí, ale ne naopak (viz dále č. 373).

5. Zánikem závazku prvního dlužníka zaniká i závazek rukojmího (§ 1363).

D. Rukojmí a věřitel.

373. Námitky rukojmího. — 1. Proti nastupujícímu věřiteli může rukojmí namítati vady smlouvy rukojemské, které nutno posouditi podle obecných pravidel o smlouvách. K tomu jest jen připomenouti, že první dlužník není žádnou smluvní stranou ve smlouvě rukojemské.

2. Rukojmí může namítati vše, co namítati může první dlužník, a to nejen co se týče jeho závazku, ale všechny námitky, které vzejdou prvnímu dlužníku z jeho právního poměru s věřitelem: tedy exceptio non adimpleti contractus (§ 1052), nárok ze správy (§ 922), zkrácení přes polovinu (§ 934), může event. uplatniti nárok na náhradu škody pro vadné plnění (§ 1295, I), může namítati, že závazek zanikl na př. podle § 919 pro prodlení věřitelovo. Tyto námitky dlužníkovy však nemůže provésti:

a) že odstupuje od smlouvy podle § 918;

b) že dlužníku ponechány byly předměty z exekuce vyloučené (§ 1354);

c) že s dlužníkem uzavřeno bylo nucené narovnání (§ 151 konk. ř., § 48 vyrov. ř.).

Příklad: A koupil od B vagon zboží k dodání 1. listopadu, k placení 1. prosince; za tržovou cenu se zaručil C; věřitel žádá od C zaplacení, poněvadž A přes upomínku neplatí; C může namítati, že B nedodal prodaného zboží, ale nemůže od smlouvy odstoupiti, když tak ne-

učiní A. Bylo-li zboží prodáno fixně a nežádal-li A dodatečně plnění, má se za to, že od smlouvy odstoupil a tím i závazek C-řív zanikl.

374. Beneficium excussionis. — Věřitel může nejprve požadovati plnění od prvního dlužníka a teprve poté může se obrátiti na rukojmího. Při obyčejném rukojmím dostačí i mimo-soudní upomínka (§ 1355), kdežto při rukojmím za schodek musí věřitel proti prvnímu dlužníku provésti též exekuci (§ 1356), která nevedla k ukojení nároku věřitelova. Rukojmímu a plátcí beneficium excussionis nepřisluší.

Beneficium nemá místa (ani u rukojmího za schodek):

a) upadne-li první dlužník do konkursu, čímž se však pohledávka proti rukojmímu nestává splatnou (§ 14 konk. ř., § 1356);

b) když je dlužník neznámého pobytu bez ohledu na to, zanechal-li dostatečné jmenování či ne (§ 1356).

V obou případech se předpokládá, že věřitel zavčas upomenul prvního dlužníka.

375. Námitky z liknavosti věřitelovy. — Ručení rukojmího trvá i po splatnosti závazku hlavního dlužníka až do jeho plnění, ale rukojmí prodléváním věřitelovým nemá přijíti ke škodě, neboť má proti prvnímu dlužníku postih subrogační (§ 1358). Rukojmí není sice zproštěn svého závazku, ale věřitel je povinen nahraditi mu škodu, která rukojmímu vznikne při postihu. Tu je míti za to, že rukojmí může namítati kompenzaci (§ 1438), anebo není-li to možno, může žádati od věřitele přiměřenou jistotu. Liknavost věřitelova musí býti zaviněná, t. j. věřitel nedbal takové bedlivosti, jakou má řádný člověk věnovati včasnému vymáhání svých pohledávek (§ 1297).

Rukojmí za schodek však může namítati, že schodek povstal zaviněním věřitelovým (§§ 1356, 1362) a placení odepřítí.

376. Námitky pro vzdání se zástavy. — Věřitel nesmí se vzdáti zástavy, která byla zřízena pro dluh zaručený rukojmím. Učiní-li tak, ručí za veškerou škodu, která tím rukojmímu povstane (§ 1360).

E. Rukojmí a první dlužník.

377. Právní poměr mezi rukojmím a prvním dlužníkem před placením. — Rukojmí převzal rukojemství proto, poněvadž se k tomu zavázal smlouvou s prvním dlužníkem, pak rozhoduje to, co mezi sebou ujednali. Rukojmí mohl však převzítí rukojemství též o své újmě, pak není mezi nimi žádného právního poměru.

378. Nárok rukojmího na jistotu. — 1. Zaručí-li se rukojmí s přivolením prvního dlužníka, může od něho žádati jistotu po splatnosti dluhu, ale před splacením závazku (§ 1364). Jistota musí se dáti buď v zástavě anebo rukojmími (§ 1373).

2. Dále může žádati za jistotu od dlužníka, je-li obava neschopnosti placení dlužníkem, anebo že dlužník vzdálí se z tuzemska (§ 1365).

379. Postih subrogační. — Zaplatí-li rukojmí, může se hojiti na prvém dlužníku postihem subrogačním (§ 1358). Bližší viz č. 503. K zajištění svého postihu subrogačního může ke konkursu dlužníkovu ohlásiti pohledávku věřitelovu (§ 17 konk. ř.).

380. Námitky prvního dlužníka. — Prvý dlužník může rukojmímu namítati vše, co by mohl namítati hlavnímu věřiteli (§ 1361). Opatrnost vyžaduje, aby rukojmí platil v dohodě s prvním dlužníkem.

F. Zánik rukojemství.

381. Zánik pro akcesoričnost rukojemství. — Rukojemství zaniká tak, jak zaniká hlavní závazek prvního dlužníka. Tedy: plněním dlužníkovým, plněním na místo placení, novací, narovnáním (pokud závazek zanikl), prominutím dluhu, promlčením. Platí-li třetí osoba, nezaniká tím rukojemství, toto platí i pro subrogační nárok plátcův (§§ 1358 a 1422). Při konfusi nezaniká vždy rukojemství; tak stane-li se věřitel s výhradou dědicem prvního dlužníka, ručí rukojmí za nedoplatek dluhu, dále stane-li se první věřitel rukojmím a naopak (§ 1445). Rukojmí může kompenzovati vzájemnou pohledávkou prvního dlužníka (§ 1441 míří na jiný případ).

382. Samostatné způsoby zániku rukojemství. — Rukojemství zaniká:

1. tím, že rukojmí uspokojí hlavního věřitele (§ 1358);
2. propuštěním z rukojemství: je to případ prominutí dluhu (§ 1444), ale propuštění z rukojemství není nikdy darování (§ 1381);
3. spojí-li se rukojemství s hlavní pohledávkou, pak zůstává jen tato proti hlavnímu dlužníku;
4. dostavením výminky rozvazovací, bylo-li rukojemství podmíněně uzavřeno.
5. uplynutím stanovené doby; rukojmí ihned uplynutím doby jest prost svého závazku, věřitel musí tedy do té doby

od rukojmího žádati zaplacení ať soudně, ať mimosoudně (§ 1363);

6. tři léta po smrti rukojmího (§ 1367), když v této lhůtě věřitel neupomenul dědice jeho o placení, a to buď soudně anebo mimosoudně; toto ustanovení neplatí:

a) bylo-li rukojemství zajištěno zástavou ať ruční, ať hypotékou,

b) zaručí-li se rukojmí jako rukojmí a plátce;

7. rukojemství za schodek a rukojemství návratné zaniká, přivodil-li si věřitel újmu vlastním zaviněním (§ 1362).

G. Více rukojmí.

383. Způsob ručení. — Zaručí-li se více osob za týž dluh, pak ručí solidárně, a to bez ohledu na to, zda se zaručily společně, anebo zda o sobě věděly či ne (§ 1359). Spolurukojmí nemají beneficium divisionis.

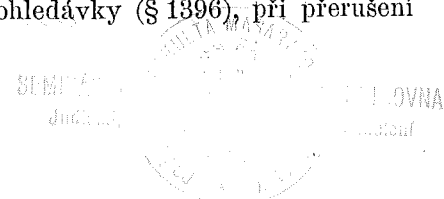
384. Postih proti spolurukojmím. — Rukojmí, který zaplatil dluh, má proti spolurukojmím postih podle § 896. Proti postihu nemůže se spolurukojmí brániti, že ho věřitel propustil ze závazku (§ 1363). Svoji kvotu dluhu zaplaceného musí plativší rukojmí buď žádati po prvním dlužníku (§ 1358), anebo nésti ze svého (co do zbytku však mu přísluší nejen postih podle § 896, leč též postih subrogační podle § 1358).

385. Postih proti zástavci. — Rukojmí, zaplativší dluh, může se hojiti též na zástavním dlužníku (§ 1358), naproti tomu není možno přiznati postih zástavcův proti rukojmímu, byla-li zástava zřízena před rukojemstvím. Zřídil-li spolurukojmí zástavu na zaručení své povinnosti, může se k ní táhnouti též rukojmí, pokud mu přísluší postih subrogační. O dalších detailech viz výklady o placení s právem subrogačním (č. 508). Připomenouti jest, že rukojmí může žádati o zápis hypotéky věřiteli zřízený (§ 79 kn. ř.).

386. Literatura. — Hasenbalg, Bürgschaft nach gem. Recht. — Lippmann, Archiv für ziv. Praxis, sv. 111, str. 135. — Westerkamp, Schuldbeitritt. — Hasenöhr, Obligationsrecht II, § 80. — Krasnopolski, Obligationsrecht, §§ 39 až 43. — Ehrenzweig, Recht der Schuldverhältnisse, §§ 308 až 311. — Klier, O zastoupení závazkovém a zájmovém.

§ 3. Uznání dluhu.

387. Ustanovení zákonné. — Uznání dluhu nemáme v obč. zákoníku výslovně upraveno, jen mimochodem zmiňuje se zákon o uznání dluhu při postupu pohledávky (§ 1396), při přerušení



vydržení (§ 1497), pak naráží na uznání dluhu při smíru (§ 1380), dále zmiňuje se zákon ze dne 25. července 1871, č. 76 ř. z. o uznání dluhu mezi manžely. Z toho je patrné, že náš právní řád předpokládá možnost uznání dluhu, aniž otázku tuto blíže upravuje.

388. Uznání dluhu podle § 1396. — Uznání dluhu při postupu pohledávky má velmi pronikavý účinek; zavazuje dlužníka platiti cesionáři bez ohledu na to, zda byl dlužen cedentovi či nic, ale předpokládá:

- a) platnou cesi;
- b) platnou smlouvu uznávací.

Je tedy toto uznání dluhu smlouvou akcesorickou, ovšem s tou zvláštností, že se nepřipojuje k žádné obligační smlouvě, leč ke smlouvě soluční (viz č. 464). Právě však pro tuto zvláštnost je uznání dluhu samostatným důvodem zavazovacím a cesionář má prokázati jen cesi a uznávací smlouvu. Dlužník proti tomu může namítati jen vady smlouvy obligační (na př. omyl), ale nemůže namítati vad smlouvy soluční (na př. kondikce).

389. Uznání dluhu podle § 1497. — Uzná-li dlužník svému věřiteli svůj dluh, má to za následek přetržení promlčení, t. j. lhůta promlčecí počíná se od uznání dluhu znovu. Tím důvod závazku se nezměnil. Je-li dlužen někdo 1000 Kč ze smlouvy trhové, zůstává nadále je dlužen ze smlouvy trhové. Uznání dluhu podle § 1497 nevyžaduje smlouvy, dostačí jednostranný projev dlužníkův vůči věřiteli ať mlčky, ať výslovně učiněný. Z §§ 1497 a 1501 jde najevo, že možno s tímto účinkem uznati též dluh promlčený.

390. Uznání dluhu mezi manžely. — Uznání dluhu je platné jen tehdy, má-li toto formu notářského aktu. Předpokládá se patrně smlouva mezi manžely o uznání dluhu. Účinky tohoto uznání dluhu nejsou blíže označeny. Ze zákona však (zákon z 25. července 1871, č. 76 ř. z.) možno souditi, že tím měli býti chráněni věřitelé dlužného manžela proti simulovaným nárokům druhého manžela. Notář, jenž sepisuje spis o uznání dluhu, má se přesvědčiti, zda skutečně uznávající manžel je něco dlužen (§ 34 not. ř.), t. j. má uvést ve spise notářském, který individuální dluh manžel uznává, musí tedy poukázati na kausu dluhu uznaného. Tím máme dánu souvislost mezi uznáním dluhu a důvodem uznaného dluhu. Spis notářský je veřejná listina (§ 2 not. ř.), která dává plný důkaz o tom, že uznání se stalo po

právu (§ 292 c. ř. s.). Z této kvalifikované důkazní role notářského spisu můžeme právem souditi, že uznání je novým důvodem závazku dlužníkov, který k dosavadnímu důvodu závazku nově přistupuje. Význam toho je ten, že věřitel může se odvolati na uznání dluhu dotvrzené veřejnou listinou a na dlužníku je, aby napadl uznávací smlouvu, což může učiniti nejen námitkami proti smlouvě obligační (omyl, donucení, neplatnost), nýbrž též námitkami proti smlouvě soluční (může uznání kondikovati, že původně nebyl nic dlužen atd.). Těmito námitkami zůstává zachována spojitost mezi smlouvou uznávací a důvodem uznaného dluhu: prokáže-li dlužník, že nebylo uznaného dluhu, nebo že jej s úspěchem napadl, pak padá i uznání.

391. Pojem uznání dluhu. — 1. Z toho, co řečeno, podává se, že náš právní řád (nehledě k § 1497) považuje uznání dluhu za akcesorickou smlouvu, kterou se dotvrzuje dosavadní závazek dlužníkův, ovšem že tato akcesoričnost je různě uspořádána a tím i různě účinky uznání (viz č. 388 a 390).

Proti tomu vypracovala doktrína obecného práva zcela jinou teorii o uznávacích smlouvách (zakladatel Bähr, *Verprechen als Verpflichtungsgrund*, 1855). Podle této teorie je uznání dluhu abstraktní smlouvou, která sama o sobě tvoří důvod závazku, a dlužník může se proti ní brániti nikoliv poukazem na neplatnost nebo nicotnost uznaného dluhu, leč jen tím, že věřiteli dostalo se indebite uznání (*condictio indebiti* obecného práva). Takové uznání dluhu podobné římské stipulaci je ovšem našemu právnímu řádu cizí.

2. Otázka je: může dlužník uznati svému věřiteli svůj dluh i mimo případy uznání dluhu při cesi a mezi manžely? Otázku tuto je kladně zodpověděti, neboť zákon ze dne 25. července 1871, č. 76 ř. z., předpokládá obecnou platnost akcesorického uznání dluhu.

3. Podle toho musíme považovati uznání dluhu za akcesorickou smlouvu, která ke své platnosti předpokládá:

a) platný závazek dlužníkův;

b) platnou smlouvu uznávací. Důkazní břemeno se zde však neposunuje ve prospěch věřitelův, neboť věřitel se nepopírá o žádnou veřejnou listinu, pokud ovšem neinvolvuje v sobě uznání dluhu též doznání určitých skutečností, takže je zároveň průvodním prostředkem (§ 266 c. ř. s.).

4. Uznání dluhu je konsensuální smlouvou neformální.

Uznáný dluh musí býti individuálně (t. j. s označením jeho důvodu) uznán. Od uznání dluhu musíme lišiti soudní nebo mimosoudní doznání některých právních skutečností (§§ 266, 267 c. ř. s.).

Příklad: Nedostačí uznání: Uznávám, že jsem dlužen 100 Kč, aniž výslovně nebo mlčky strany mínily určitý dluh již existující. Jinak dostačí individualisace dluhu mlčky: A je dlužen B-ovi 1000 Kč ze smlouvy tržové, 200 Kč z nájemné smlouvy a 500 Kč z náhrady škody, poté uzavře A s B-em smlouvu, že uznává svůj dluh per 1000 Kč, tím mlčky mínily strany dluh ze smlouvy tržové. Podotknouti jest, že nedostatek formy původní smlouvy obligační nezhojí se neformálním uznáním dluhu. Na př. A slíbil darovati B-ovi 5000 Kč bez notářské formy, poté uznal dopisem tento svůj dluh; ani z tohoto, ani z onoho důvodu právního není dluh žalovatelný.

392. Uznání salda. — Smluví-li dvě strany, že vzájemné peněžní závazky nebudou platiti jednotlivě, leč že se vzájemné pohledávky občas sčítují a to, co zůstane jako pohledávka strany jedné, že jí druhá strana uhradí hotově, říkáme takové úmluvě *kontokorent*. Zbytková pohledávka se nazývá *saldo*. Zpravidla zašle jedna strana druhé vyúčtování a strany pak saldo uznají. V tom může býti obsažena novace (§ 1376) a ne pouhé uznání dluhu.

393. Literatura. — Krčmář, Sborník 1903, str. 23. — Pavliček, Právník 1868. — Bähr, Die Anerkennung als Verpflichtungsgrund. — Bruno, Zeitschrift für Rechtsgeschichte 1, str. 93. — Salpius, Novation. — Koch, Zeitschrift für Handelsrecht 10, str. 428. — Unger, Iherings Jahrbücher 8, str. 179. — Hesse, Über das Wesen und die Arten der Verträge im heutigen röm. Recht. — Stahl, Archiv für zivile Praxis 54, str. 285. — Exner, Zeitschrift für das Privat- und öffentl. Recht 1, str. 233. — Cannstein, Anerkennung und Geständnis. — Wach, Archiv für ziv. Praxis 64, str. 202. — Verhandlungen des deutschen Juristentages 8, 9. — Hasenöhr, Obligationsrecht II, § 81. — Krasnopolski, Obligationsrecht, § 19. — Zeiler, Archiv für ziv. Praxis 103, str. 461. — Schneider, Iherings Jahrbücher 51, str. 25. — Krčmář, Příloha k Právníku 1921, str. 102. — Schey, Obligationsverhältnisse, str. 166.

§ 4. Smlouva zástavní.

394. Pojem. — Smlouvou zástavní zavazuje se strana jedna zříditi zástavu straně druhé pro její pohledávku a druhá strana se zavazuje zástavu vrátiti (při movité) anebo vymazati (při nemovité zástavě), bude-li pohledávka zaplacená. Vedle toho konsensu je zapotřebí též plnění strany zástavu zřizující, t. j. zástavní smlouva je kontraktem reálným (§ 1368). Strana zástavu zřizující jmenuje se zástavce, a v poměru k věřiteli

zástavní dlužník, věřitel pak, jemuž zástava se zřizuje, jmenuje se zástavní věřitel.

395. Zástavní smlouva a zástavní právo. — 1. Zástavní smlouva je právní jednání mezi zástavním dlužníkem a zástavním věřitelem. Z této smlouvy vzniká zástavnímu dlužníku povinnost, aby jako zástavce zřídil zástavnímu věřiteli zástavu. Této povinnosti učiní zástavní dlužník zadost, když movitou věc převede tradicí jako zástavu ruční na zástavního věřitele, anebo vydá intabulační listinu pro hypotekární zástavu (§ 451, § 426, § 433). Vydání listiny vkladní anebo tradice je též právní jednání mezi zástavním dlužníkem a věřitelem, ale toto jednání nesměřuje k založení závazku, nýbrž ke splnění závazku, je tudíž právním jednáním solučním (viz č. 464). Toto soluční právní jednání spadá sice časově v jedno s právním jednáním obligačním, ale logicky musíme obě přesně lišiti.

2. Zástavní právo, založené buď tradicí nebo intabulací, není určeno smlouvou, nýbrž přímo ustanovením zákona, nelze tudíž tradici považovati za obligační smlouvu.

396. Kausa zástavní smlouvy. — 1. Zástavní smlouva je akcesorická, neboť předpokládá pohledávku věřitelovu, t. j., že buď zástavce anebo osoba třetí je povinna něco věřiteli plniti. Zástavní právo možno zříditi jen pro určitý poměr právní mezi dvěma individuálně určenými osobami bez ohledu na to, zda tento poměr je založen smlouvou anebo dán přímo podle ustanovení zákona.

2. Strany musí se dohodnouti na podstatných kusech smlouvy, t. j., že zástava bude zřízena a po případě vrácena.

397. Právní poměr mezi zástavním dlužníkem a zástavním věřitelem. — 1. Předně musíme lišiti právní poměr mezi zástavním dlužníkem a věřitelem z důvodu zástavní smlouvy a z důvodu zástavního práva. Závazek zříditi zástavu se ihned realizuje při uzavření smlouvy, další právní poměr je dán z důvodu zástavního práva (§ 447 a násl.). Ale smluvní závazek zříditi zástavu přichází nadále v úvahu:

a) když zástava se stala nedostatečnou zaviněním dlužníkovým anebo svou vadou (§ 458), žalovati musí věřitel z důvodu zástavní smlouvy, a proto rozhoduje o tomto nároku, co strany mezi sebou sjednaly;

b) když zástava byla vadně zřízena, pak může věřitel uplatňovati nárok ze správy, prokázav, že nebylo plněno tak, jak

plněno býti mělo (§ 922). Smlouva zástavní je totiž smlouvou úplatnou (arg. § 1369). Věřitel může žádati buď za doplnění zástavy anebo zřízení nové zástavy.

2. Věřitel je povinen předanou zástavu řádně opatrovati.

3. Věřitel je povinen vrátiti zastavenou movitou věc, jakmile zanikla pohledávka, pro niž bylo zástavní právo zřízeno, ovšem ne realizací zástavy. Zástavní dlužník (je-li zároveň vlastníkem) může od věřitele žádati za vydání věci buď žalobou vlastnickou z důvodu § 366, anebo žalobou z důvodu smlouvy zástavní. Tato je pro něho mnohem výhodnější, neboť odpadá velmi obtížný důkaz vlastnického práva. Žaloba ze smlouvy zástavní přísluší jen zástavnímu dlužníku bez ohledu na to, zda je vlastníkem. Vlastníku zástavy jako takovému tato žaloba nepřisluší, má jen reivindikaci.

4. Věřitel, jemuž byla movitá zástava odevzdána, je povinen zástavci vydati potvrzení o tom, že zástavu přijal; v listině dotyčné má býti věc zastavená popsána, čím se od jiných věcí rozeznává (§ 1370).

5. Hypotekární věřitel je povinen po zániku pohledávky, která byla hypotékou zajištěna, vydati zástavci výmazní listinu (§ 1369).

398. Nedovolená ustanovení. — Smlouva zástavní nesmí obsahovati takových ustanovení, která by odporovala zástavnímu právu (§ 1371), neboť takových ustanovení nemohl býti zástavní dlužník splnití zřízením zástavního práva a jiná možnost není mu dána. Takové zakázané úmluvy jsou: že zástava má propadnouti, nebude-li pohledávka závčas zaplácena; že věřitel může zástavu prodati buď podle své libovůle anebo za předem stanovenou cenu trhovou; že věřitel může si věc zastavenou ponechat; že dlužník zástavu nikdy nevyplatí, nebo že nemovitost nedá nikomu jinému připsati; že věřitel nebude žádati uspokojení prodejem zastavené věci.

399. Právní poměr mezi zástavcem a prvním dlužníkem. — Pro otázku platnosti smlouvy zástavní je úplně lhostejno, jaký je právní poměr mezi zástavcem a prvním dlužníkem. Také subrogační regres nepřisluší zástavci jako takovému, leč vlastníku zastavené věci (§ 1358). Zkrátka, můžeme říci, že zástavní smlouva jako taková nemá vlivu na závazek prvního dlužníka, ovšem ne naopak, což se podává z akcesoričnosti zástavního práva.

Poznámka. — Literaturu onu viz při zástavním právu.

400. Antichrese. — Antichrese byla smlouva římského práva, podle níž si věřitel mohl přivlastňovati užítky věci na místo úroků (l. 11, § 1, D 20, 1). Antichrese byla možna buďto jako samostatná smlouva anebo jako vedlejší úmluva zástavní smlouvy (l. 33, D 13, 7). Tato poslední úmluva je zapovězena obč. zák. (§ 1372), ona pak zvláštním dvorským dekretem (ze dne 24. prosince 1816, č. 1305 sb. z. s.). Účelem zákazu antichrese je zameziti lichvu. Užívání movité věci zastavené může býti poskytnuto věřiteli (§ 1372).

§ 5. Zajišťovací převod.

401. Povaha zajišťovacího převodu. — Otázka zajišťovacího převodu je nyní velmi přetřásána. Obchodní styk lidí shledává, že věcné zajištění, poskytnuté zástavním právem, nedá se vždy s prospěchem provésti, anebo že nevede k žádanému cíli. Vyhledává tudíž možnosti, zda by mohl dojiti reálného zajištění i mimo meze zástavního práva. Již v době redakce obč. zák. dalo se tak s výhradou koupě zpáteční, kde strany vážně na smlouvu trhovou ani nemyslely a měly na mysli jen zajištění pohledávky, proti tomu čelí § 1071. Dnes vyskytují se pokusy reálného zajištění mimo zástavní právo cesí pohledávky při t. zv. diskontu pohledávek, nebo převodem vlastnictví k zajištění pohledávky, někdy formou konstitutu. U nás zajišťovací převod vlastnictví nemá ani tak velkého významu, poněvadž ustanovení zástavního práva (§ 452) jsou liberálnější než ustanovení německého a švýcarského práva, kde otázka tato jest obzvláště aktuální.

402. Pojem zajišťovacího převodu. — Zajišťovací převod můžeme definovati snad nejlépe negativně; je to věcné zajištění dané věřiteli jiným způsobem než zástavním právem. Věřiteli má sloužiti za jistotu nějaká majetková hodnota, takže nejprve on má býti z této hodnoty uspokojen a pak teprve snad ostatní věřitelé.

403. Otázka přípustnosti takové smlouvy. — 1. Nejprve nás zajímá otázka, zda smlouva, již se jedna strana zavazuje zajistiti věřitele zajišťovacím převodem, je přípustna. Přímou právním řádem není zakázána, ani není proti dobrým mravům (§ 879), jde tedy jen o to, zda je dovolen zajišťovací převod.

2. Zásadně je připuštěn převod zajišťovací podle § 10 konk. řádu. Tím uznán byl zajišťovací převod pro případy převodu vlastnictví k účelům zajištění pohledávky a úplného postupu pohledávky k účelům zajišťovacím (viz č. 317). Jiné formy zajišťovacího převodu, pokud je mi známo, se u nás nevyskytují.

3. Z toho je souditi, že smlouva, kterou se jedna strana zavazuje převésti vlastnictví nebo pohledávku k zajištění pohledávky strany druhé, je podle našeho práva platná.

404. Náležitosti této smlouvy. — Podle obecných zásad našeho práva (§ 883) musíme považovati tuto smlouvu za kontrakt konsensuální. Je to smlouva akcesorická. Závazek převéstí vlastnictví nebo pohledávku musí býti uspořádán tak, aby neodporoval ani ustanovením právního řádu ani dobrým mravům, tak zejména zákazu antichrese (§ 1372), zákazu lichvy (§ 879, č. 4). Konečně musíme dobře zkoumati, zda nejde zde o dissimulaci zástavy, pak převod bylo by nutno posuzovati jako zástavu (§ 916) a úmluvy přičící se zástavnímu právu byly by neplatné (§ 1371).

405. Právní konstrukce zajišťovacího převodu. — 1. Svou povinnost k zajišťovacímu převodu splní dlužník při převodu vlastnictví tím, že odevzdá movitou věc věřiteli (§ 426) nebo vydá mu příslušnou intabulační listinu, aby věřitel mohl býti zapsán jako vlastník do knihy pozemkové (§ 431). Zanikne-li pohledávka, má věřitel povinnost vrátiti věc do vlastnictví tomu, kdo věc na něj převedl. Převod může se státi pod výminkou resolutivní, t. j. věřitel je vlastníkem, pokud dlužník nezaplatí. Význam této resolutivní výminky je však vzhledem k třetím osobám dobré víry dosti omezený (srov. § 367).

2. Převod pohledávky stane se cesí, ale s tou výhradou, že kompensace mezi dlužníkem (cedentem) a věřitelem (cesionářem) nastane teprve zaplacením postoupené pohledávky a debitoru cesso (viz č. 317). Bude-li dluh cedentův jinak vyrovnán dříve, má věřitel (cesionář) pohledávku recedovati dlužníkovi.

406. Výhrada vlastnictví. — Jiný způsob zajištění pohledávky je výhrada vlastnictví. Prodávatel předá sice prodanou věc kupiteli do volného užívání, ale vyhradí si vlastnictví k zajištění tržebné ceny. Mimo speciální případ (§ 297 a) nemáme tuto úmluvu nijak upravenou.

407. Literatura. — Heller, Právnik 1914, str. 161. — Krčmář, Příloha k Právniku 1921, str. 107. — Vetsch, Die Umgehung des Gesetzes. — Golz, Das fiduziarische Rechtsgeschäft. — Schöny, Archiv für bürgerl. Recht 35, str. 291. — Nathan, Die Übertragung des Eigentums an beweglichen Sachen mittels constitutum possessorium zum Zwecke der Sicherung von Forderungen. — Klang, Juristische Blätter 1909, čis. 19—21. — Rabel, Gerichtszeitung 1911, čis. 21. — Hellwig, Gläubigernot, Sicherungsübertragung und andere Schiebungen. — Bartsch, Konkursordnung I, str. 104. — Kremlička, Právnik 1896, str. 569. — Dóubek, Právnik 1897, str. 753. — Klier, Právnik 1918, str. 217. — Daninger, Prager jur. Zeitschrift 1923, str. 196. — Mayer, tamtéž, str. 132.

ČÁST II.

O jednostranných právních jednáních obligačních.

KAPITOLA I.

Pojem jednostranného právního jednání.

408. Problém. — 1. Onen výsek právního řádu, jemuž tradičně říkáme soukromé právo majetkové, je ovládnán legislativní maximou autonomie zúčastněných osob, t. j. stranám je volno, aby braly na sebe závazky, aby si dávaly slibiti majetkové výhody. Předmět závazku smluvního musí míti majetkovou hodnotu, to znamená, že předmět má vystoupiti ze jmění jedné osoby a vstoupiti do jmění druhé osoby. Oběma osobám je dána autonomie co do správy jejich majetku, což znamená: ani věřitel nemůže býti nucen, aby mu vnučeno bylo plnění předmětu hodnoty majetkové. Této maximě odpovídá právní úprava obligační smlouvy, jak jsme ji poznali v části první. V konsekvenci toho připustilo římské právo pouze kontrakty (tedy smlouvy) jako způsob dobrovolného založení závazků majetkoprávních. Můžeme říci, že princip tento nedoznal výjimky, neboť jednostranná právní jednání, pokud je římské právo připouštělo, spadala pod jiný legislativní princip. Jsou to nejprve právní jednání mortis causa: testamentum, codicillum, fideicommissum. Při testamentu jde o určení dědice a toto má více ráz sakrální než majetkový, při kodicilu a fideikomisu ukládá svou poslední vůli dědici určité povinnosti. Dále jsou zde iacta missilia, ale zde nejde o založení závazku, leč o otázku zcela jinou, zda totiž ten, kdo hozeného penízku se zmocní, stává se jeho vlastníkem. Konečně votum a pollicitatio. Votum, slib daný bohům, váže pro sakrální svoji povahu, pollicitatio, slib daný obci, je závazný, ale tento slib povahou svou přechází již do jiného úseku právního řádu.

2. Novodobá práva, která převzala zásady římského práva, setrvala na zásadě, že smlouva je obecným prostředkem, jímž strany projevíti mohou autonomní správu svého jmění. Leč moderní život se svým zrychleným oběhem statků a anonymitou života velkoměstského člověka nemohl vždy vystačiti se smlou-

vami, bylo nutno aspoň v některých směrech připustiti závaznost prohlášení dlužníkovy, když osoba oprávněného nebyla ani známa a kde teprve budoucí okolnosti měly určití osobu jeho, anebo kde osoba oprávněného měla se rychle měniti, tak rychle, že k tomu nebylo možno ani uzavírati smlouvu o postupu pohledávky. V teorii práva tohoto problému ujal se Siegel (Versprechen als Verpflichtungsgrund im heutigen Recht, 1874), jeho teorie vycházející z legislativní maximy, že smlouva není hlavním prostředkem autonomní správy jmění, leč jednostranný slib dlužníkův, se však neujala, poněvadž přepiala správné hledisko, že povinnost dlužníkovy je hlavní a nikoliv oprávnění věřitelovo.

3. Dnes připouští se výjimečně jednostranné prohlášení dlužníkovy za důvod jeho povinnosti, ale smlouva zůstává hlavním prostředkem autonomní správy jmění.

409. Právní povaha jednostranného právního jednání. — Jednostranné právní jednání je odvozenou normou, k níž dostačí projev vůle jen jedné osoby, při obligačním jednání je zde osoba dlužníkovy, která projevuje vůli, osoba věřitelova neprojevuje žádné vůle a stává se oprávněnou projevem dlužníkovy vůle. Věřitel však není povinen plnění dlužníkovy přijmouti a je vymáhati. Není zde oferty a akceptace její.

410. Jednostranné obligační právní jednání a oferta. — 1. Shodují se v tom, že obě jsou jednostrannými projevy vůle a obě zavazují projevující osobu, jsou tedy obě jednostrannými právními jednáními v širším slova smyslu.

2. Liší se v těchto kusech :

a) jednostranné obligační právní jednání je definitivní právní jednání ; oferta připravuje jen definitivní právní jednání — smlouvu ;

b) vázanost oferentova na ofertě je rázu pomíjivého — jednostranné obligační právní jednání váže jednajícího (dlužníka) bez ohledu na lhůty vázanosti oferentovy ;

c) ofertu může učiniti buď budoucí dlužník anebo budoucí věřitel ; jednostranné právní jednání může vzítí svůj původ jen od dlužníka ;

d) ofertu dlužníkovy musí věřitel přijmouti ; jednostranného právního jednání nemůže věřitel přijmouti.

411. Perfekce jednostranného právního jednání. — Jednostranné právní jednání stává se skutkem, jakmile příslušná vůle

dlužníkovy byla projevna předepsaným způsobem. Kdy to je, musíme zkoumati v daném případě. Od tohoto momentu musíme lišiti dobu, kdy se stává někdo z tohoto právního jednání oprávněným. Tato doba může spadati v jedno s perfekcí právního jednání, ale může — což pravidlem bývá — nastati později, na př. při veřejném příslibení nabývá se nároku teprve provedením díla. Zdůrazniti jest, že nabytí nároku není akceptací, neboť věřitel nemusí projevití při tom žádné vůle psychologické, že chce přijmouti plnění dlužníkovy, i když ji projeví, je právně irrelevantní.

412. Výjimečnost jednostranných právních jednání. — V našem občanském právu je stanovena všeobecná závaznost smluv, pokud nejsou právním řádem reprobovány. O jednostranných právních jednáních nemáme žádného podobného ustanovení, ale ze všeobecné závaznosti smluv musíme souditi na to, že jednostranná právní jednání jsou v našem právním řádě jen výjimečně připuštěna. Máme tedy v našem právu podobně jako v právu německém a švýcarském smíšený princip : princip všeobecné závaznosti smluv a výjimečné závaznosti jednostranného právního jednání.

413. Případy jednostranných právních jednání. — 1. V občanském zákoníku nemáme přímo vypočítáno, která jednostranná právní jednání považují se za právně relevantní. Ba v původním občanském zákoníku nebylo přímo o jednostranných právních jednáních ani slůvka, teprve teorie a praxe zkonstruovala si zásady jednostranných právních jednání. Tato okolnost není vadou občanského zákoníka. Praxí soudní je zde umožněno, aby na podkladě § 7 uznávala závaznost jednostranných právních jednání tam, kde je toho třeba. Tato pružnost klade sice značné požadavky na soudce, ale umožňuje přizpůsobení zákona změněným poměrům sociálním.

2. Výslovně upraveno je v občanském zákoníku veřejné příslibení (§ 860). Zmínka činí se o papírech majiteli svědčících (§ 371), pak o zřízení nadace (§ 646), v obchodním zákoníku máme zmínku o papírech rubopisem převoditelných (čl. 301), nehledě ke speciálním předpisům o směnkách a šecích.

3. V tomto oddílu pojednáváme :

a) o veřejném příslibení ;

b) o zřízení nadace ;

c) o papírech majiteli svědčících ;

d) o papírech rubopisem převoditelných.

V případě *c)*, *d)* podáme jen všeobecnou teorii t. zv. cen-
ných papírů, poněvadž jednotlivosti nepatří do občanského
práva.

414. Literatura. — *Thur*, Allg. Teil des bürgl. Rechts II/1, str. 203.
— *Kunze*, Inhaberpapiere, — *Siegel*, Versprechen als Verpflichtungs-
grund. — *Hofman*, Entstehungsgründe der Obligation. — *Hasen-
öhrl*, Obligationsrecht II, § 56. — *Saleilles*, Théorie général de
l'obligation, str. 147 a násl.

KAPITOLA II.

Veřejné příslibení.

§ 1. Pojem a náležitosti.

415. Pojem. — Veřejné příslibení je přípověď' odměny za
nějaký výkon nebo výsledek, jež nesvědčí určitým osobám;
přípověď' musí býti veřejně vyhlášena (§ 860). Jest to tedy
jednostranné právní jednání. Účelu, který příslibující sleduje,
může dosáhnouti po případě též některou smlouvou (na př. o
dílo); pro právnickou kvalifikaci jest však tato okolnost zcela
nerozhodná.

Příklady: Vypsání odměny tomu, kdo polapí nebezpečného
zlosyna; vypsání ceny za nejlepší seminární práci; vypsání odměny za
sportovní výkon.

416. Náležitosti projevu vůle. — Veřejné příslibení je
jednostranným právním jednáním, tudíž předpokládá projev
vůle jen jediné osoby.

Náležitosti tohoto projevu jsou:

a) formální: nesmí se státi určitým osobám, nýbrž veřej-
nou vyhláškou;

b) materiální: zde platí obdobně to, co platí o smluvním
projevu vůle s tou modifikací, že zde nejde o smluvní konsens
(§ 876).

417. Veřejná vyhláška. — 1. Zákon nařizuje, že veřejné
příslibení musí se státi veřejnou vyhláškou. Co je tím rozuměti?

Příslibující obrací se na osoby mu neznámé, proto musí
projev jeho vůle učiněn býti tak, aby těmto neznámým osobám
mohl dojít k vědomosti.

2. Veřejně učiněn byl projev, který se stal tak, že může
býti seznán osobami co do počtu a co do individuality neome-
zenými. Nezáleží na pravděpodobnosti tohoto počtu lidí. Pro-
jevujícímu při tom nezáleží na tom, kdo je ten, který seznal
obsah projevu.

Příklady: A vidí tonoucího člověka a vzkřikne na hlouček lidí
stojících na břehu, že dá zachránci 500 Kč, projev se stal veřejně, neboť
A-ovi nesešlo na tom, zda v hloučku byl B, či C, či D, či X. —
A v kruhu svých pěti známých prohlásí, že věnuje 100 Kč tomu, kdo
přeskočí strouhu, projev nebyl učiněn veřejně, neboť A-ovi záleží právě na

tom, aby se zúčastnilo soutěže oněch pět známých a nikoliv nějaký jiný člověk.

3. Vyhláškou rozuměti jest takový projev vůle, který není určen individuálním osobám. Projevující formuluje svůj projev takovým způsobem, že je z něho patrna nevědomost jeho o osobách, kterým se dostane vědomosti o tomto projevu.

4. Veřejná vyhláška může mířiti na neobmezený kruh osob, tedy na to, čemu v běžné mluvě říkáme „veřejnost“, „obecnost“ atp., ale může se týkati též jen omezeného kruhu osob, ale vždy tak, že neobrací se na určité individuální osoby. — Otázka, jakým způsobem se má veřejná vyhláška státi skutkem, musí se zodpověděti takto: aby tomu kruhu osob, jemuž je určena, mohla vůbec přijíti ve známost.

Příklady: A vypíše odměnu za vypátrání zloděje a vyvěsí ji v kanceláři, kde je zaměstnán, kam cizí nemají přístupu — projev nestal se veřejně. A vypíše odměnu za nejlepší seminární práci pro členy svého semináře a vyvěsí projev ten na úřední desce děkanátu — projev se stal veřejnou vyhláškou, ačkoliv je v semináři jen třé členů, poněvadž projev není adresován individuálním osobám.

Ve sporných případech bude musiti rozhodnouti soudce podle panujících názorů, pokud mířil projev na určitá individua a pokud ne.

5. Pro veřejnou vyhlášku je zcela nerozhodná otázka účinnosti, t. j. zda ten nebo onen způsob vyhlášky dojde ke známosti té nebo oné osoby, která by provedla výkon, na nějž je cena vypsána. Je zapotřebí jen, aby mohla vyhláška dojíti známosti kterékoliv osoby onoho okruhu, jemuž je vyhláška určena.

6. Zákon omezuje veřejnou vyhlášku ještě negativně, t. j. projev nesmí se státi určitým osobám. Tím vyloučeny jsou z veřejného příslibení t. zv. užší konkursy. Projev není však adresován určitým osobám, je-li sice zaslán jen určitým osobám, ale z projevu jde najevo, že nesejde projevující osobě na tom, zda to bude někdo z nich. Sdělení tohoto rázu budeme moci považovati za veřejnou vyhlášku jen tehdy, když dodáno bylo pravděpodobně všem osobám, které při provedení výkonu by přicházely v úvahu.

Příklady: A zašle stejné dopisy architektům B, C, D; s tím, kdo podá nejlepší plány na vilu, že dostane cenu 10.000 Kč; v tomto případě t. zv. užšího konkursu nejde o veřejné příslibení, leč o nabídku ke smlouvě o dílo; přijetí stane se po rozumu § 864 provedením díla, osoba oprávněného není však určena individuálně, leč určitým výkonem (smlouvu tuto nazývá K r č m á ř subjektivně alternativní). — A zašle všem mu známým chemikům, o nichž se domnívá, že jsou s to učiniti žádaný

objev, dopis, v němž za onen objev vypíše cenu 100.000 Kč; A domnívá se, že jsou to všechny osoby přicházející v potaz, učiní-li objev osoba jiná, má nicméně nárok na cenu, pokud náleží v kruh osob, které měly se zúčastniti na konkurenci. Není však veřejným příslibením: A zašle dopis všem svým známým chemikům, o nichž se třeba domnívá, že jsou to všichni, kteří přicházejí v úvahu, ale nechce, aby jiní se o této konkurenci dozvěděli, zde máme případ užšího konkursu.

418. Forma projevu vůle. — Forma veřejného příslibení není nikde stanovena. Veřejná vyhláška, může se státi jakoukoliv formou; z povahy věci musíme žádati, aby projev vůle se stal výslovně, t. j. tak jasně, aby o obsahu jeho nebylo pochybnosti.

419. Vážnost projevu vůle. — Projev vůle musí se státi takovým způsobem, abychom mohli souditi na to, že projevující chtěl vzíti na sebe povinnost, v onom projevu vůle stanovenou. Nezáleží na tom, zda projevující skutečně měl při projevu vůle představu povinnosti, záleží naopak na tom, zda podle pořádného obchodu můžeme považovati takový projev za vážně míněný. Tak podle našeho nazírání dryáčnické slibování odměny považuje se jen za způsob reklamy a nikoliv za veřejné příslibení: na př. 1000 Kč tomu, kdo najde štěnici po vyčištění bytu a pod. Jsme-li v pochybnostech, budeme se řídit interpretacním pravidlem § 915 podle toho, zda veřejné příslibení podobá se remuneratornímu darování anebo smlouvě o dílo a rozhodneme buď proti veřejnému příslibení (což je pro příslibujícího výhodnější), anebo pro ně (což je pro příslibujícího nevýhodnější).

420. Určitost projevu vůle. — Obsah veřejného příslibení musí býti určitě stanoven (§ 869). Musí tedy stanoviti:

- a) výkon (výsledek), za nějž se slibuje odměna;
- b) musí stanoviti odměnu; tato musí býti stanovena tak, aby beze všech obtíží dala se určití. Proto slibování „dobré“, „značné“ atd. odměny nemá zpravidla žádané určitosti a vyhláška taková je spíše vyzváním, aby zájemci podávali nabídku ke smlouvě (zde zpravidla zprostředkovatelské).

Příklad: Inserát v novinách: „Dám dobrou odměnu tomu, kdo mi zaopatří místo“, není veřejným příslibením, ale výzvou k podávání nabídek. Jiný inserát: „Dám 5000 Kč tomu, kdo mi zaopatří místo“, není taktéž veřejným příslibením, poněvadž není stanoven přesně výkon (totiž jakého druhu místo).

421. Omyl. — 1. Podle § 876 jest použití ustanovení o omylu na všechny projevy vůle, které svědčí jiným osobám.

Jest nesporno, že veřejné příslibení je projevem vůle, adresované neurčitému počtu osob. Proto platí zde předpisy o omylu, leč s tou modifikací, že jde o projev jen jedné osoby. Odpadá zde uvedení v omyl druhou stranou (a to bez ohledu, ať jde o omyl hlavní či vedlejší, §§ 871, 872). Způsobil-li omyl ten, kdo výkon provedl, byl omyl způsoben třetím (§ 875). Naproti tomu jest možný případ využitkování omylu (§ 871 in f.) tím, kdo dílo provedl, má-li veřejné příslibení ráz smlouvy o dílo. Má-li však ráz remuneratorního darování, platí též ustanovení § 901 (srov. čís. 171), t. j. dostačí, je-li omyl objektivní interpretací z projevu strany mýlící se zjistitelný, třebaš druhé straně zůstal utajen, ač dbala bedlivosti řádného člověka.

2. Obdobně posuzovati jest lest a donucení (§§ 874, 875).

§ 2. Rozdíly veřejného příslibení.

422. Zákonné rozdíly. — Občanský zákoník rozeznává dva druhy veřejných příslibení, aniž jim dává nějaký název. Jeden druh nevytýká vůbec, o druhém praví, že má za předmět ucházení o cenu (§ 860). Jde zde o rozdíl, který starší nauka vytýkala jako příslibení absolutní a relativní. Při absolutním jde o výkon jedinečný, který buďto byl proveden tak, jak bylo předepsáno, anebo nebyl proveden vůbec; při relativním příslibení jde o výkon relativně nejlepší, předpokládá se, že by bylo více výkonů, které mají předepsané náležitosti. Nynější doktrína mluví o rozepsání odměny a rozepsání ceny.

Příklady: A vyhlásí veřejně, že dá 10.000 Kč odměny, kdo mu přinese diamantovou čelenku — rozepsání odměny. A vyhlásí veřejně, že udělí 10.000 Kč tomu, kdo podá nejlepší práci z občanského práva — rozepsání ceny.

423. Zvláštní náležitosti rozepsání ceny. — Veřejná vyhláška, již se rozepisuje cena, musí vedle ostatních náležitostí, stanovených výše v č. 416 a násl., obsahovati též lhůtu, do níž musejí býti práce dodány, aby mohly býti účastny udělení ceny. Není-li tomu tak, je veřejné příslibení neplatné (§ 869, věta 2.). Jinak by bylo totiž veřejné příslibení neurčitým, neboť příslibující mohl by neustále odkládati s udělením ceny, poukazuje na to, že může přijíti ještě lepší práce.

424. Rozdíl ve vztahu odměny a výkonu. — 1. Vztah mezi odměnou a výkonem může býti ten, že odměna má býti hospodářským ekvivalentem (platem) za předepsaný výkon.

Zde podobá se veřejné příslibení smlouvě o dílo. Tato relace mezi odměnou a výkonem je rázu hospodářského, ale jako hospodářská relace smluvních závazků (viz čís. 111) má význam právní; tak je tomu i zde. Provedením výkonu dostane se totiž příslibujícímu hodnoty majetkové a za tuto dává odměnu v hodnotě toho, co získal.

Je možno každý výkon ceniti hospodářsky, pokud to neodporuje dobrým mravům anebo předpisům právním. Na př. odměna za vypátrání dítěte je cenění této činnosti s hlediska hospodářského. Doktrína zde mluví o tom, že výkon je k individuálnímu prospěchu příslibitele.

2. V jiném případě odměna nemá býti hospodářským ekvivalentem za předepsaný výkon, poněvadž buď neceníme tohoto výkonu hospodářsky, anebo aspoň neceníme ho výší odměny. Zde podobá se do jisté míry remuneratorním darováním. Ani na odměnu nepohlížíme zde úplně s hlediska majetkového, ale k hodnocení majetkovému přistupuje hodnocení etické, třebaš odměna slibována jako hodnota majetková.

Sem patří různé ceny při závodech sportovních, kde výkonu sportovního neceníme hospodářsky. Sem patří též ceny literární, které mají býti veřejnou poctou a zároveň hmotnou odměnou za výkon umělecký. Dnes ceny tyto jsou většinou tak směšně nízké, že literátům o cenu se ucházejícím jde věru jen o veřejnou poctu. Vymíní-li si příslibující nakladatelské právo k poctěnému dílu, pak má veřejné příslibení ráz platu a nikoliv darování.

3. Význam rozdílu řečeného nemá při veřejném příslibení takového významu jako při smlouvách, neboť jsou vyloučeny předpisy o úplatných smlouvách (§ 917 a násl.). Rozdíl ten je významný jen při omylu a interpretaci veřejného příslibení (srov. čís. 419 i. f.).

§ 3. Obsah veřejného příslibení.

425. Právní konstrukce veřejného příslibení. — Veřejné příslibení, podobně jako smlouva, je odvozenou právní normou. Tím dána je duplicita tohoto pojmu; jednak je to právní skutečnost, t. j. určitě kvalifikovaný projev vůle, jednak je to odvozená norma. Jako odvozená norma obsahuje povinnosti. Již u smluv jsme vytýkali, že subjekty povinností mohou býti jen smluvníci, kdežto věřitelem může býti též třetí osoba. Z toho se podává pro náš případ, že vzejde jen příslibujícímu povinnost vyplatiti odměnu a že nikdo není povinen výkon (výsledek) provésti.

426. Ráz povinnosti příslibitelovy. — Příslibitel zavazuje se plnit té osobě, která výkon provede. Tato doložka může mít ráz suspensivní výminky, na př. cena, věnovaná tomu, kdo zvítězí při mezinárodních závodech; ale zdá se, že nemusí býti tohoto rázu, na př. odměna tomu, kdo vypátrá zloděje, tato případně vypátravšímu též v tom případě, když vypátral zloděje před vypsáním odměny. Zde mohli bychom však míti analogii s t. zv. zpětným pojištěním (§ 7 zák. ze dne 23. prosince 1917, čís. 501 ř. z.), t. j. příslibení je platné, pokud příslibujícímu tato okolnost známa nebyla. Podobně při rozepsání ceny, není-li příslibiteli známo, který výkon byl nejlepší. S touto korekturou možno říci, že příslibující zavazuje se plnit pod výminkou suspensivní a výkon má podle toho ráz výminky.

427. Předmět povinnosti. — 1. Předmětem povinnosti příslibujícího je odměna. Tato musí býti hodnoty majetkové, neboť veřejné příslibení patří do práva majetkového. Odměna musí býti slibována jako majetková hodnota. Jen tehdy jde o veřejné příslibení po rozumu § 860 a násl. Jinaké veřejné slibování odměny není veřejným příslibením v tomto smyslu a není tudíž vyplacení odměny ani žalovatelné.

Příklad: Spolek pořádající závody prohlásí, že jméno vítěze bude veřejně ohlášeno obecnstvu; odměna nemá žádné majetkové hodnoty, není možno žalovati na splnění. Hospodářský spolek vyhlásí, že vystavovatelé nejlepšího zboží budou v novinách veřejně označeni, zde odměna pro vystavovatele je vysoké majetkové hodnoty a proto mohou žalovati na splnění.

2. Předmět povinnosti musí býti splnitelný (možný § 878), nesmí odporovati dobrým mravům a právním předpisům (dovolený § 879). Zda je odměna splnitelná a zda neodporuje dobrým mravům, rozhodne soudce podle své zkušenosti a podle zvyklosti pořádného obchodu. Mnohem těžší je otázka, zda odporuje právním předpisům. Soudce bude musiti v tomto případě postupovati podle analogie, neboť speciálních předpisů o nedovolených veřejných příslibeních není.

Tak případy § 879: 1. Někdo slibí veřejně odměnu tomu, kdo mu zaopatří nevěstu — není dovoleno. 2. Někdo veřejně slibí polovici prisouzeného obnosu tomu, kdo převezme zastoupení — není veřejným příslibením, leč výzvou k podávání oferty ke smlouvě mandátní. 3. Prodej dědictví nebo legátů za života zůstavitelova nemůže býti veřejným příslibením. 4. Někdo slibí 5 Kč tomu, kdo mu dodá nejlepší plán na vilu, který by měl cenu 3000 Kč — není lichevním jednáním, poněvadž příslibující nevyužítkuje ani lehkomyšlnosti ani tísně atd. proto, poněvadž se neobrací na žádnou individuální osobu. I kdyby někdo

z nouze zúčastnil se konkursu na vypsanou cenu pro něj hospodářsky krajně nepříznivého, není to jednáním lichevním.

428. Výkon. — 1. Odměna slibuje se za určitou činnost, která vedla k žádanému výsledku, toto nazývá zákon „Leistung“ a „Erfolg“, což můžeme shrnouti zkrátka jedním názvem „výkon“. Není výkonu, kde nemá činnost žádaného výsledku, aniž tam, kde je výsledek bez činnosti. Není zpravidla výkonem oferta smluvní, byť veřejně bylo k podání oferty vybízeno, na podání oferty totiž odměna se nevypisuje.

Příklady: Policie vypíše odměnu 10.000 Kč tomu, kdo přivede policii na stopu zločince X, tento přihlásí se poté na policii; X nemá nároku na odměnu, poněvadž je zde výsledek, ale není činnosti. Spolek přátel umění vypíše cenu na nejlepší obraz krajinářský, slavný malíř Y zašle nedohotovený obraz pouze naskizzovaný; Y nemá nároku na cenu, neboť je zde činnost, ale není výsledku.

2. Výkon nemusí míti hospodářské hodnoty, t. j. příslibiteli nemusí jíti o to, aby získal pro sebe nebo pro někoho jiného majetkovou hodnotu, jemu může jíti o to, aby odměnil výkon mravní, umělecký atp.

3. Výkon mohl se státi skutkem bez zřetele na veřejné příslibení. Je přípustno, aby výkon se stal dříve, než bylo veřejné příslibení vyhlášeno. Je dokonce přípustno, aby odměňovány byly výkony již minulé, ovšem s omezením podaným v čísle 426.

Příklady: Vypsání odměny tomu, kdo v posledních pěti letech prokázal čin nejvíce svědčící o lásce k bližnímu. Vypsání ceny tomu, kdo v posledním roce vydal nejlepší spis právníký.

4. Při některých druzích veřejného příslibení je nejen nutno, aby výkon se stal skutkem, ale aby též tato osoba se přihlásila, že žádá o odměnu. Sem patří velmi časté případy rozepsání ceny s doložením lhůty, do které mají práce býti předloženy. Předložení práce patří zde k náležitostem výkonu.

§ 4. Právní poměr založený veřejným příslibením.

A. Rozepsání odměny.

429. Vázanost příslibitelova. — Příslibitel je vázán veřejným příslibením, jakmile bylo řádně publikováno. Vázanost zcela podobná smluvní vázanosti, ale jen příslibitel je vázán.

430. Odvolatelnost veřejného příslibení (§ 860 a). — 1. Veřejné příslibení může býti odvoláno:

a) pokud výkon nestal se skutkem ;
 b) stalo-li se odvolání ve formě, ve které odměna byla vyhlášena, nebo ve formě stejně účinné, nebo individuálním vyrozuměním toho, kdo se zabýval výkonem.

2. Odvolání je bezúčinné proti tomu, kdo provedl výkon vzhledem na vypsanou odměnu, nevěda bez svého zavinení (§ 1297) o odvolání ; tento má nicméně nárok na odměnu.

3. Veřejné příslibení jest neodvolatelné :

a) když příslibitel výslovně prohlásil ve veřejné vyhlášce, že veřejné příslibení není odvolatelné ;

b) když stanovil lhůtu pro výkon a nevyvymínil si odvolatelnosti příslibení.

431. Nárok na odměnu. — Ten, kdo výkon provedl, má nárok na odměnu. Tento nárok může uplatňovati soudně. Soudce bude nucen zkoumati, zda výkon byl proveden, t. j. zda zde byla činnost s předepsaným výsledkem. Bylo-li několik výkonů provedeno různými osobami, náleží odměna tomu, kdo výkon provedl nejdříve, pokud není opak patrný z vyhlášky. Bylo-li více výkonů provedeno současně, přísluší proveditelům odměna stejným dílem (§ 860 b). Za jedinou osobu musíme považovati více osob, které ve srozumění výkon provedly. Provedlo-li více osob výkon bez srozumění, bude záležeti na vyhlášce, zda máme je považovati za jedinou osobu, anebo zda máme odměnu vůbec odepříti.

B. Rozepsání ceny.

432. Odvolatelnost. — Rozepsání ceny musí býti doloženo lhůtou a proto je odvolatelné jen tehdy, když odvolatelnost byla zvláště vymíněna.

433. Provedení výkonu. — Výkon je zpravidla při tomto druhu veřejného příslibení proveden jen tehdy, když byl předložen na příslušném místě s tím projeveným úmyslem, že vykonatel chce se ucházeti o cenu. To bývá i tehdy, jde-li o výkony již minulé. Opačné ustanovení ve vyhlášce je přípustné. Provedeným výkonem nabývá vykonatel nároku, aby jeho výkon byl posouzen, zda je takový, aby mu udělena byla cena.

434. Udělení ceny. — 1. Prošla-li lhůta, stanovená vyhláškou, je příslibitel povinen, aby rozhodl, komu má býti cena udělena. Rozhodnutí o ceně může :

a) učiniti sám příslibitel, opíraje se o vlastní úsudek ;

b) učiniti příslibitel na základě posudku znaleců ;

c) učiniti znalec nebo sbor znaleců.

Kompetující vykonatelé mají nárok na to, aby cena jednomu z nich byla udělena, není-li nic jiného stanoveno v rozepsání ceny.

2. Udělením ceny nabývá ten, jemuž cena byla udělena, nároku, aby mu byla vyplacena (viz rozdílně u rozepsání odměny čís 431).

3. Výrok o udělení ceny je jednostranným právním jednáním, které je perfektní, jakmile byl veřejně vyhlášen, ačli není něco jiného ve vyhlášce příslibení stanoveno.

4. Príslibitel je povinen udělití cenu podle podmínek ve vyhlášce příslibení stanovených. Udělí-li cenu za jiných podmínek nebo jinak, porušil své povinnosti a postižený může se domáhati toho, aby soud opravil vadný výrok o udělení ceny (§ 367 ex. ř.) a udělil jemu cenu.

Příklad : A vypíše cenu 5000 Kč za nejlepší došlou beletristickou práci ; to znamená za relativně nejlepší. Zadána jediná práce. Tato musí cenu dostati za všech okolností. Chtěl-li A míti možnost všechny práce zamítnouti anebo udělití menší cenu (t. zv. *accessit*), musí si to vyhraditi. Obecně otázku přípustnosti soudního přezkoumání udělení ceny řešiti nelze.

435. Jest možno výrok o udělení ceny napadnouti ? —

1. Výrok o udělení ceny jest jednostranným prohlášením vůle a tudíž jednostranným právním jednáním. Toto právní jednání má dvojí ráz, jednak

a) splňuje tím příslibitel svoji povinnost, kterou sobě uložil rozepsáním ceny, je to tedy právní jednání soluční, jednak

b) zavazuje se tímto jednáním vyplatiti cenu tomu, komu ji udělil, v tomto směru je to právní jednání obligační.

Podléhají tedy vady tohoto právního jednání ustanovením o vadách, jednak solučního, jednak obligačního právního jednání.

2. Jako soluční právní jednání možno udělení ceny napadnouti :

a) příslibitelem, že byl v omylu co do své povinnosti udělití cenu (§ 1431 a násl.), na př. veřejné příslibení bylo odvolatelné a bylo řádně odvoláno *re integra*, ale příslibitel o tom nevěděl, nebo příslibení bylo neplatné (na př. pro nedostatek způsobilosti příslibujícího k právním činům) ;

b) vykonatelem díla proto, že udělení ceny odporuje jejímu rozepsání, jenže zde nežádá vykonatel, aby jemu udělena byla cena, leč výrok o neplatnosti udělení ceny (srov. 434 a násl.).

Musíme činiti rozdíl, zda jde o rozepsání ceny jako ekvivalentu za počtený výkon anebo jako remuneratorního darování. Ve druhém případě bude moci postížený napadnouti udělení ceny jen tehdy, nelze-li v udělení ceny spatřovati plnění toho, k čemu se příslibitel zavázal, je-li tedy způsob udělení ceny „aliud“ (§ 1413). Na příklad rozepsána cena na nejlepší práci z oboru občanského práva a cena udělena za sbírku básní. — V prvním případě může se postížený opírat nejen o § 1413, nýbrž i o § 922, resp. § 932, ovšem jen se značným omezením. Nesmíme zapomínati, že k těmto závěrům přicházíme jen analogickou interpretací, že zde totiž máme více věřitelů, z nichž jen jeden podle rozepsání má nárok na cenu, ale každý z nich má právo žádati, aby cena udělena byla podle rozepsání. Petit jde zde na zrušení výroku o udělení ceny a může se event. spojit s petitem uvedeným pod č. 434.

3. Jako obligační právní jednání možno udělení ceny napadnouti :

a) pro omyl (vzhledem k ustanovení § 876). Výrok o udělení ceny bude neplatný, byl-li příslibitel uveden v omyl co do podstatného obsahu osobou, které cena byla přisouzena, anebo využítkovala-li tato osoba omylu příslibitelova (§ 871). Žaloba o neplatnost přísluší příslibiteli ;

b) podobně možno napadnouti výrok pro donucení a lest, byl-li příslibitel donucen nebo přelstěn tím, komu cena byla udělena, anebo bylo-li využítkováno donucení nebo přelstění příslibitelova (§§ 870, 875, 876).

1. Měla-li udělit cenu porota znaleců a sama ji vyplatiti, pak může jen porota se domáhati neplatnosti výroku pro omyl (donucení, lest). — 2. Měla-li porota jen podati svůj závazný hlas o udělení ceny, a na podkladě tohoto výroku příslibitel cenu udělil, může jen příslibitel napadnouti udělení ceny a to proto, že porota uvedena byla v omyl (donucena, přelstěna), anebo že příslibitel uveden byl v omyl (přelstěn) co do výroku poroty, anebo že byl donucen proti výroku poroty udělit cenu. Samo sebou se rozumí, že uvedení v omyl je na roveň klásti též využítkování omylu (donucení, přelstění). Porota ručí příslibiteli za řádný výrok podle § 1167, pak §§ 1299 a 1300. — 3. Konečně máme případ, že porota fungovala jako sbor znaleců, příslibitel však podle svého uvážení udělil cenu. Príslibitel rozhodl, ač znal přesně výrok poroty, proti znalecům, tehdy platí zásady, jako by znaleců nebylo. Príslibitel rozhodl podle znaleců, anebo sice proti znalecům, ale v domnění, že rozhoduje podle znaleců, pak platí zásady, uvedené pod č. 2 tohoto odstavce.

Príslibitel, byv uveden v omyl, má nárok na náhradu škody (o tom viz č. 162). Udělení ceny možno napadnouti též pro vedlejší

omyl (§ 872), ale případ takový bude velmi řídký, neboť na příklad i takové omylné udělení ceny, že dílu A omylem se udělí I. cena a dílu B omylem II. cena, ač příslibitel chtěl udělit dílu B I. cenu a dílu A II. cenu, není omylem vedlejším, leč podstatným.

436. Literatura. — Krčmář, Sborník věd právních a státních 1918, str. 1 a násl. — Týž, Právník 1918, str. 318 a násl. — Heller, O veřejném příslibení s úvodem o perfekci smluv, Rozpravy čl. akademie; k tomu Krčmář, Sborník 1917, str. 345. — Regelsberger, Zivilrechtliche Erörterungen. I. — Siegel, Versprechen als Verpflichtungsgrund. — Hofmann, Entstehungsgründe der Obligation. — Unger, Zeitschrift für das Privat- und öffentl. Recht 1, str. 369. — Hasenöhr, Obligationsrecht II, § 57. — Krasnopolski, Obligationsrecht III, § 14. — Kohler, Archiv für bürgerl. Recht 25, str. 1. — Örtmann, Zentralblatt für die juristische Praxis 1906, str. 785. — Mayr, Die Auslobung. — Týž, Zeitschrift für Notariat- und freiw. Gerichtsbarkeit 1910, č. 13.

KAPITOLA III.

Zřízení nadace.

437. Pojem nadace. — Podle legální definice je nadace jmění, jehož výnos je určen k účelům obecně prospěšným (§ 646). Bližší o významu toho pojmu náleží do nauky o právnických osobách. K nadaci je zapotřebí nějakého jmění. Nadace je právnická osoba.

438. Vznik nadace. — Nemáme ani jednotných ani zevrubných předpisů o nadacích; velmi stará praxe správních úřadů vytvořila jakési zásady, podle nichž možno se řídit. Ke vzniku nadace je zapotřebí:

- a) prohlášení zřizovatele, že věnuje jmění nějakému obecně prospěšnému účelu, čili t. zv. nadační věnování (Stiftungsakt);
- b) schválení věnování nadačním úřadem státním.

439. Nadační věnování. — 1. Nadačním věnováním rozumíme prohlášení vůle určité osoby, jímž se zavazuje věnovati nějaký kapitál účelu blíže označenému, účel musí býti ovšem dovolený (§ 26).

2. Nadační věnování je jednostranné právní jednání věnující osoby, které je adresováno státu jako vrchnímu nadačnímu dozoreci. Nadační věnování stává se perfektní, jakmile došlo nadačního úřadu (zemské politické správy). Někaké zvláštní formy se nevyhledává, ač jde zde o liberální právní jednání; nadační věnování není darováním (§ 938). Nadační věnování může se státi též právním jednáním mortis causa — a to bývá velmi častý případ — pak musí míti náležitosti posledního pořízení (§ 552 a násl.). Nadační věnování posledním pořízením stává se perfektní úmrtím věnující osoby, třeba i delace nastala později. Nadace může býti dědicem nebo legatářem (§ 685).

3. Perfekcí nadačního věnování je věnující osoba povinna vyplatiti slíbené jmění nadačnímu úřadu, resp. osobám, zvláště k tomu účelu stanoveným. Tato povinnost však je podmíněna schválením státní správy.

4. Předmět věnování může býti hromadná věc (na př. zařízení nemocnice), nebo jistina peněžítá, pozemky, domy, anebo renta, kterou má platiti věnovatel a jeho dědici, po př. která se zřídí jako reálné břemeno.

5. Účel, jemuž má věnovaný předmět nadace sloužiti, musí

býti obecně prospěšný. Věnování k účelům rodinným, aniž věnování to má ráz obecně prospěšnosti, třeba omezené, není nadací, nýbrž společným jměním členů rodiny (§ 849). Tato čirá rodinná nadace je snad reminiscence na staré rodinné nedily.

6. Věnovatel je povinen vyplatiti jmění nadační až po schválení státní správou; složí-li jmění u nějaké jiné osoby dříve (na př. u banky), je uzavřena smlouva schovací ve prospěch nadace (§§ 881, 957).

440. Vady nadačního věnování. — Nadační věnování je prohlášením vůle a platí tudíž o něm všeobecná ustanovení o vadách vůle. Pomíjíme věnování mortis causa. Z toho se podává, že nadační prohlášení, aby zavazovalo, předpokládá schopnost věnovatelovu k právním činům, dále musí býti určité, t. j. musí označovati předmět a účel nadace. Skoro vyloučeno je, aby věnovatel mohl věnování napadnouti pro omyl, poněvadž zde není druhé strany, která by omyl způsobila, anebo jej využítkovala. Nadační úřad bude možno stěží považovati za druhou smluvní stranu, tím méně percipienta nadace. Podobně tomu i při donucení a podvodu. Případy tyto nebudou valně praktické, poněvadž bývá zvykem věnovati nadace ve formě notářského aktu (spisu).

441. Schválení státní správou. — Toto schválení je právním aktem a není žádnou akceptací oferty. Tímto schválením vstupuje nadace v platnost a státní správa je legitimována, aby se domáhala vyplacení předmětu nadačního. To platí též při odkazech. Státní správa vystupuje zde jako zástupce nově zřízené nadace (srov. dv. dekret ze dne 21. května 1841 sb. zák. pol., sv. 69, čís. 60, resp. čís. 541 sb. z. s.).

442. Percipienti. — Ony osoby, jimž se má dostati užiteků z nadačního jmění, jmenujeme percipienty. Podle praxe rozhodují o způsobilosti jejich úřady správní buď samy, anebo na podkladě návrhu třetích osob. Spory nenáležejí na pořad práva.

443. Literatura. — P a c e, Mayrhofer's Handbuch für den politischen Verwaltungsdienst, sv. V, str. 184 a násl. — Herrnritt, Das österreichische Stiftungsrecht. — Týž v Österr. Staatswörterbuch (heslo Stiftungen). — R o t h, Iherings Jahrbücher I, str. 189. — D e m e l i u s, tamtéž IV, str. 139 a násl. — S c h l o s s m a n n, tamtéž, sv. 27, str. 1 a násl. — K o h l e r, Archiv für bürgerl. Recht, sv. III, str. 228. — K a r l o w a, Zeitschrift für das Privat- und öffentl. Recht, sv. 15, str. 384. — T h u r, Allgemeiner Teil des bürgerl. Rechts I, str. 592. — S a l e i l l e s, Théorie général de l'obligation, str. 150. — F u x, Juristen-Zeitung 1923, str. 182.

KAPITOLA IV.

O papírech majiteli svědčících a rubopisem převoditelných.

§ 1. Cenné papíry a skriptury.

444. Pojem cenného papíru. — 1. O cenném papíru mluvíme tehdy, může-li věřitel svůj nárok uplatnit jen, má-li písemné prohlášení dlužníkovu, které obsahuje příslušný závazek. Důsledek toho je, že cese takové pohledávky je dokonána teprve předáním cenného papíru. Tím liší se od pouhé listiny *p r ů v o d n í*.

2. Mezi cennými papíry zvláštní místo zaujímají skripturní *o b l i g a c e*. Podstata jich záleží v tom, že dlužník je zavázán jedině podle kontextu listiny tomu, kdo listiny určitým způsobem nabyl a že závazek, resp. pohledávka s listinou trvá a zaniká. Máme trojí druh skriptur:

- a) papíry majiteli svědčící (au porteur, Inhaberpapiere);
- b) papíry rubopisem převoditelné (à ordre, Ordrepapiere);
- c) papíry, svědčící pojmenovanému věřiteli, které nejsou rubopisem převoditelné, t. zv. rektapapíry (t. j. listina udávající přímo věřitele „recta“).

3. Cenný papír je zároveň průvodní listinou o závazku v něm naznačeném.

445. Pojem papíru majiteli svědčícího. — Dlužník zavazuje se plnit tomu, kdo má papír v rukou. Jméno věřitele není v papíru vyznačeno. Občanský zákoník připouští papíry majiteli svědčící v ustanoveních o cesi (§ 1393) a o právu vlastnickém (§ 371). Podle panující teorie je jen vlastník papíru věřitelem; nabytí vlastnictví k papíru je velmi ulehčeno, neboť každý neobmyslný držitel papíru je jeho vlastníkem (§ 371).

446. Schopnost vydávati papíry au porteur. — Podle našeho práva není nikdo výslovně ani legitimován vydávati papíry au porteur, ani to není zakázáno. Jen některé druhy papírů au porteur jsou vázány na státní schválení (na př. parciální dlužní úpisy), jiné jsou upraveny zvláštními zákony (na př. šek au porteur). Otázka ta nedá se zodpovědět přímo;

mez přípustnosti vydávati papíry au porteur možno spatřovati v předpisech o měně, nikdo totiž nesmí soukromým vydáváním těchto skriptur porušovati měnová výsostná práva státu (bližší viz o tom v předpisech o měně).

447. Důvod závazku skripturního. — 1. Zde důležito jest si zapamatovati toto: dlužník zavázal se podle znění papíru plnit tomu, kdo bude mít papír v rukou. Důvod tohoto závazku mohla by býti smlouva ve prospěch osoby třetí. Při bližším rozboru shledáme však, že nemáme zde stipulanta, neboť promitent je povinen plnit vlastníku papíru proto, že tento papír obsahuje příslušné prohlášení dlužníkovu. Dlužník nemůže se odvolávat na smlouvu s nějakou osobou, která v listině označena není. Je tudíž důvod závazku skripturního při papírech au porteur (resp. à ordre) jedině prohlášení dlužníkovu, jednostranné právní jednání jeho.

2. K perfekeci závazku dlužníkovu vyžaduje se:

a) písemné prohlášení dlužníkovu, obsahující jeho závazek; k tomu patří, aby kontext listiny byl dlužníkem vlastnoručně podepsán, pokud není obvyklo užívati faksimile (§ 886);

b) aby osoba od dlužníka rozdílná stala se vlastníkem papíru (§ 371); prvý věřitel nemusí nabytí papíru tradicí od dlužníka, může se státi vlastníkem papíru i tím, že papíru nabyl bona fide od toho, kdo dlužníku papír ukradl.

448. Námitky dlužníkovy. — 1. Dlužník je zásadně zavázán podle svého písemného projevu, jeho námitky proti majiteli papíru jsou tyto:

a) že není vlastníkem papíru, tudíž že není věřitelem, důkaz musí prováděti dlužník; platí-li dlužník zaviněně podezřelému majiteli, je práv pravému věřiteli;

b) ty námitky, které se podávají z kontextu listiny; sem patří i námitka nezpůsobilosti dlužníkovy k právním jednáním;

c) že pohledávka je promlčená, že listina byla prohlášena neplatnou;

d) námitky, které mu ze zvláštního důvodu právě proti tomuto vlastníku papíru (věřiteli) přísluší (na př. námitka kompenzace, poshovění atd.);

e) námitky z osoby předchůdce, pokud nabyvatel není bona fide.

2 Dlužník může své prohlášení vůle napadnouti pro omyl, donucení nebo lest, ale jen tehdy, je-li věřitel původcem omylu atd.,

anebo jestliže omyl atd. dlužníkův využítkoval (§§ 870—876). Byla-li v důsledku toho skriptura prohlášena za neplatnou, je účinek této neplatnosti jen relativní, t. j. jen proti určitému věřiteli anebo jeho nástupcům, pokud zde jsou mala fide.

449. Výplata papíru. — 1. Dlužník je povinen plnit jen tomu, kdo mu předloží papír a jemu jej vrátí, když tento splnil. Plnění dlužníkovy je tedy z ruky do ruky (anal. § 1052), ale dlužník nemůže namítati, že věřitel se své strany neplnil, neboť věřitel není povinen předložiti papír a jej vrátiti, leč tyto skutečnosti jsou podmínkami povinnosti dlužníkovy, aby plnil; pokud nejsou splněny, není dlužník povinen plniti. Takový způsob placení nazývá se výplata papíru. Papírům těmto říká se papíry presentační, poněvadž musí býti k výplatě předloženy, po případě papíry výplatné.

2. Chce-li dlužník býti chráněn proti opětovnému nároku na výplatu papíru, musí buďto od vyplaceného věřitele dáti si na listině této potvrditi výplatu, anebo papír zničiti, anebo jiným snadno poznatelným způsobem poznačiti, že závazek dlužníkův zanikl (na př. perforováním). Jinak má výplata papíru účinek jen relativní, neboť může býti uplatňována jen proti těm majitelům papírů, pokud v tomto směru nebyli bona fide (tedy že věděli o výplatě anebo že si svoji nevědomost zavini, arg. § 371 in f.).

450. Kausa závazku skripturního. — 1. Je papír majiteli svědčící abstraktním závazkem? Dlužník je zavázán plniti podle kontextu listiny vlastníku papíru: dlužník nemůže odvolávati se na žádné jiné právní jednání, pokud neoznačil ve svém písemném prohlášení, že skripturní závazek má vztah k jinému právnímu jednání. Tak může se státi, že podkladem vydání papíru je zápůjčka, smlouva společenská atp.

2. Papíry majiteli svědčící, které mají za podklad společenskou smlouvu (v praxi jde o akcie), označují, že společníkem je vlastník papíru. Právní poměr mezi akcionářem a společností akciovou upravuje společenská smlouva. Důvod tohoto právního poměru je pouze společenská smlouva, ale práva a povinnosti společníkovy přísluší vlastníku akcie. V tomto případě jde o kausální závazky. (Bližší v obchodním právu.)

3. Jinak tomu, odvolává-li se skripturní papír na jiné smlouvy, na př. zápůjčku nebo smlouvu trhovou. V tomto případě jde buď o novaci (č. 538), takže na místo dosavadního

závazku, na př. splatiti cenu trhovou, nastupuje závazek vyplatiti papír au porteur, anebo jde o uznání dluhu (č. 391), takže k dosavadnímu závazku splatiti na př. trhovou cenu, přistupuje nový závazek vyplatiti papír au porteur.

4. Uznání dluhu vydáním papíru au porteur má jiný význam než obecné uznání dluhu (viz č. 391). Dlužník se totiž zavazuje platiti podle kontextu listiny; namítati, že uznáno bylo neprávem, může dlužník jen tomu, kdo o vadě uznaného dluhu věděl anebo věděti musil, což vše musí však dlužník dokázati. Z toho se podává, že toto uznání dluhu mnohem méně souvisí s původním závazkem než obecné uznání dluhu. Máme v našem případě duplicitu závazků, které spolu konkurují, a to tak, že splněním skripturního závazku zaniká uznaný závazek původní, ale ne tak zcela opačně.

451. Převod pohledávky z papíru au porteur. — Pohledávka skripturní nepřevádí se cesí, leč tím, že někdo jiný nabude vlastnického práva k papíru; vlastníkem je bonae fidei possessor bez ohledu na to, zda ten, jenž mu papír předal, byl skutečně vlastníkem či ne (§ 371). Pro právní postavení nabyvatele vůči dlužníku je zpravidla lhostejno, jaký právní poměr je mezi ním a dřívějším věřitelem a jaké bylo postavení dřívějšího věřitele. Výjimečně mají tyto okolnosti vliv, a to, když nový věřitel stal se derivativním způsobem vlastníkem papíru a věděl o tom, jaký právní poměr je mezi oním a dlužníkem (viz výše č. 448).

Příklady: A koupí ve směnárně B-ově prioritní dlužní úpis železniční, B není vlastníkem, poněvadž je pouhým komisionářem C-a, který není také vlastníkem, poněvadž papíry ty zpronevěřil D-ovi. A jednal bona fide, je tudíž věřitelem. — 2. A koupí od B-a dlužní úpis au porteur vydaný C-em, mezi B-em a C-em bylo smluveno, že papír bude vyplacen až měsíc po presentaci, A o tom ví a proto mu to může s úspěchem namítati.

452. Vinkulace. — Papír au porteur může býti přepsán na určitou osobu, t. j. že věřitelem nemůže býti kterýkoliv majitel papíru, leč jen ten, kdo v listině jako věřitel byl označen. Tím stane se papír rektapapírem a převod této pohledávky děje se řádnou cesí spolu s tradicí papíru. Postupu tomuto říkáme v i n k u l a c e. Je k tomu zapotřebí příslušného písemného prohlášení dlužníkovy na papíru onom se svolením vlastníka papíru. Promění-li dlužník příslušným prohlášením papír zase na papír au porteur, mluvíme o d e v i n k u l a c i. V některých

případech je třeba pro vinkulaci a devinkulaci úředního schválení.

453. Papíry rubopisem převoditelné. — Prvý věřitel je označen v kontextu listiny a další věřitelé rubopisem (indosamentem). Indosamentem označená osoba, pokud je zároveň vlastníkem papíru, je věřitelem. Případy papírů převoditelných rubopisem jsou v našem právu vypočteny taxative. Hlavní případ je směnka. Indosovatelné papíry jsou skriptury a platí o nich podobně to, co řečeno bylo o papírech au porteur. Blíží patří do obchodního práva.

§ 2. Legitimační papíry.

454. Pojem legitimačních papírů. — Legitimační papíry jsou ony, jimiž se má dosvědčiti, že ta osoba, která žádá za splnění, je skutečně věřitelem. Dlužník vyhrazuje si plnití tomu, kdo mu papír předloží bez dalšího zkoumání legitimace, ale je oprávněn zkoumati další legitimaci. Význam legitimačních papírů spočívá v tom, že dlužník se zajišťuje proti opětovnému vymáhání plnění, když byl plnil nepravému (pouze domnělému) věřiteli. Plní-li totiž dlužník bona fide presentantu legitimačního papíru, zprošťuje se svého závazku, i kdyby příjemce plnění nebyl věřitelem, aniž byl jím zmocněn. Na druhé straně znamená legitimační papír výhodu pro věřitele, neboť tento pouhým odevzdáním legitimace může ustanoviti svého zástupce anebo pohledávku přenést na druhou osobu.

455. Majitel legitimačního papíru. — Ten, kdo má legitimační papír, není již proto věřitelem, a to bez rozdílu, ať nabyt tohoto papíru mala či bona fide. Popírá-li dlužník jeho legitimaci, musí presentant prokázati, že je věřitelem, t. j. buď stipulantem anebo jeho zástupcem, anebo třetím ve smlouvách ve prospěch třetích.

456. Dlužník a legitimační papír. — 1. Dlužník je oprávněn, ale není povinen plnití presentantu legitimačního papíru. Dlužník smí plnití presentantu bez dalších průkazů, pokud presentant nevzbuzuje pochybnosti co do svého oprávnění. Je-li pochybné, že presentant je věřitelem, resp. jeho zástupcem, je dlužník povinen žádati o další průkazy.

2. Legitimační papíry jsou presentační papíry; dlužník je totiž povinen plnití jen na předložení papíru, z toho se podává, že věřitel musí se u dlužníka přihlásiti o plnění. Dlužník může plnití též bez předložení legitimačního papíru.

3. Dlužník je povinen plnití jen to, k čemu se zavázal smlouvou příslušnou, a může presentantu namítati všechny vady smlouvy. Z toho se podává, že závazek dlužníkův není spjat s legitimačním papírem, jak je tomu u skriptur.

4. Legitimační papír může býti průvodním prostředkem o tom, že uzavřena byla příslušná smlouva. Sám však neobsahuje zpravidla ani obsahu smlouvy, ani podpisu stran, a proto jen na základě nějakého jiného předpisu může býti takovým průvodním prostředkem (ná př. § 32, odst. 5, § 34, odst. 1 ž. d. ř.).

457. Případy legitimačních papírů. — 1. Z ustanovení občanského zákoníku sem patří § 1033, že presentant zápisní knížky je legitimován koupiti zboží na dluh toho, jemuž knížka patří. Ze speciálních předpisů je prve vzpomenuti pojistek znějících na jméno anebo na doručitele, zde každý presentant papíru je legitimován vyzvednouti pojistný obnos (§ 151 zákona o smlouvě pojišťovací ze dne 23. prosince 1917, č. 501 ř. z.). Konečně sem patří lístky a známky denního života (§ 2 cís. nař. ze dne 31. srpna 1915, č. 257 ř. z.), tak vstupenky, jízdenky, známky na obědy, známky na vydání koupeneho zboží v obchodě atp. Známky neudávají obyčejně vůbec textu smlouvy, často jen číslo nebo nějakou fantastickou značku; lístky (vstupenky, jízdenky) označují sice některé podstatné náležitosti smlouvy, ale chybí zpravidla podpis stran. Některé z nich jsou upraveny zvláštními předpisy (tak železničním dopravním řádem, poštovním řádem), jindy řídí se vydávání těchto známek jen zvyklostmi pořádného obchodu. Některé z nich jsou přenositelné, jiné nikoliv.

2. Spořitelní knížky podle zákona ze dne 14. dubna 1920 (č. 302 Sb. z. a n.), § 10, znějí sice na určité jméno, ale mají povahu papírů majiteli svědčících. Tím odstraněn byl starý spor, zda spořitelní knížku dlužno považovati za papír legitimační či za papír majiteli svědčící. Podobně jest považovati ostatní vkladní knížky (bank, záložen) za papíry majiteli svědčící.

§ 3. Amortisace.

458. Pojem amortisace. — 1. Listiny jsou buďto důležitými prostředky průvodními (§ 292 a násl. c. ř. s.), anebo závisí na nich výkon pohledávky, jako u papírů presentačních anebo u skriptur, kde pohledávka s listinou trvá a zaniká. Ztráta

listiny je tudíž spojena s mnohými velmi nepříznivými okolnostmi, proto máme předpisy, jak možno zbavit ztracenou listinu právní relevance. Toto zbavení právní relevance děje se zvláštním nesporným řízením, zvaným amortisační řízení, a upraveno je čís. nař. ze dne 31. srpna 1915, č. 257 ř. z. Zbavení listiny právní relevance jmenuje se amortisace listiny.

2. Zásadně možno amortisovati jakoukoliv listinu. Máme však některé výjimky; není možno amortisovati (§ 2 čís. nař.):

- a) státovky a bankovky,
- b) losy třídní loterie a losy dobročinných loterií,
- c) talony,
- d) lístky a známky denního života, jako vstupenky, jízdenky (ani měsíční, ani roční) atp.,
- e) ostatní listiny, pokud podle zvláštních předpisů jsou neamortisovatelné.

459. Řízení. — 1. O amortisaci může žádati ten, kdo může uplatňovati právo z listiny (míní se skripturní pohledávky), anebo na základě listiny (čímž míní se papíry legitimační a obyčejné průvodní listiny), anebo ten, kdo má právní zájem na amortisaci listiny (§ 3 čís. nař.). Pojem právního zájmu vypracovala doktrína i praxe civilního řízení soudního na podkladě § 228 c. ř. s.

Zájem má ta osoba, jejíž právní poměry jsou ztrátou listiny dotčeny, na př. zástavní věřitel, jemuž zastaveny byly papíry au porteur, nebo depositář skriptur atd.

2. Řízení provádí se podle zásad řízení nesporného. Zahájí se na návrh legitimované osoby, která má

- a) předložiti opis listiny anebo aspoň označiti nejdůležitější její obsah;
- b) osvědčiti svoji legitimaci a ztrátu listiny (§ 3 čís. nař.).

Soud zkoumá pečlivě údaje žadatelovy. Shledá-li je dostatečnými, dotáže se dlužníka a jiných zúčastněných osob na okolnosti pro řízení amortisační důležité (první dotaz); výjimečně není třeba se dotázati dlužníka (§ 4 čís. nař.). Dopadne-li první dotaz kladně, vydá soud edikt, v němž vyzve k předložení listiny anebo k podání námitek (§ 5). Vyzývací lhůta trvá u papírů au porteur a jim na roveň postavených rok, u jiných šest měsíců (§ 7). Lhůta počíná se prvním vyhlášením ediktu v úředních novinách, po případě ve zvláštním úředním oznamovateli (§ 6) (jsou-li k listině přidány kupony a pod., platí zvláštní ustanovení), u listů úrokových, rentových a ziskových

budoucně splatných dnem jich splatnosti (§ 8). Nebyly-li podány námitky, anebo byly-li zamítnuty (§ 10), otázka se soud po uplynutí vyzývací lhůty znovu dlužníka, zda nastala s listinou nějaká změna (druhý dotaz, § 11). Soud může dále pátrati a na základě sebraného důkazního materiálu vynese usnesení, jímž se amortisuje řečená listina (§ 12). Za určitých okolností skončí soud usnesením řízení amortisační bez amortisačního výroku (§§ 10, I, 11, II). Bližší patří do řízení nesporného.

460. Důsledky amortisačního řízení. — 1. Po dobu amortisačního řízení staví se promlčení závazku dlužníka, který je naznačen v kontextu ztracené listiny. Promlčení běží dále po ukončení řízení amortisačního (§ 9, I čís. nař.).

2. Doručením ediktu anebo jeho vyhlášením je dlužníku zakázáno platiti a jakkoliv listinou nakládati (zákaz placení) s výjimkou některých státních papírů (§ 9, II); jedná-li dlužník proti tomuto zákazu, je jednání sice platné, ale je práv z veškeré škody, která tím amortisantovi vzejde (§ 11, II). Bude-li dlužníku předložena řečená listina, je oprávněn ji zadržeti a vydati předložiteli o tom potvzení (§ 9, III).

461. Důsledky amortisačního výroku. — Amortisačním výrokem odnímá se listině její právní relevance. Na místo průvodní listiny nastupuje soudní výrok (§ 13 čís. nař.). Postavení věřitelovo však proti dlužníku se tím nezlepší; dlužník může proti němu tytéž námitky vznášeti jako před amortisací. Postavení třetích osob je amortisací potud dotčeno, že amortisovaná listina ztratila svou právní relevanci; porušil-li však amortisant právní sféru třetích osob, mohou tyto žádati za nápravu (na př. amortisant nebyl vlastníkem papíru a vlastník papíru au porteur opomenul odporovati řízení ve lhůtě ediktální); po provedené amortisaci může vlastník papíru žádati, aby amortisant mu postoupil nároky, které mu vzešly z amortisace.

462. Literatura. — Randa, O cenných papírech, obzvláště o skripturních obligacích (též v Právniku 1889). — Randa, Sborník 1902, str. 445. — Pavlíček, Právnik 1890, str. 681. — Hermann-Otavský, Právnik 1891, str. 225. — Pavlíček, Právnik 1892, str. 1. — Hermann-Otavský, O právní povaze rektapapírů. — Týž, Sborník 1901, str. 381. — Ehrenzweig, Recht der Schuldverhältnisse, str. 221. — Mayr, Lehrbuch II/1, § 304. — Krasnopolski, Obligationsrecht, str. 19. — Kunze, Inhaberpapiere. — Unger, Die rechtliche Natur der Inhaberpapiere. — Brunner, Zur Geschichte der Inhaberpapiere in Deutschland. — Jacobi, Wertpapiere des bürgerl. Rechts.

ČÁST III.

Obecné nauky o smlouvách solučních a o zániku závazků.

KAPITOLA I.

Základní nauky.

§ 1. Problém a vymezení pojmu solučních jednání.

463. Stanovení problému. — 1. Norma je úsudek o tom, co má být, ve smyslu povinnosti. Právní řád je souhrn norem právních. Pod tímto zorným úhlem mizí nám kategorie času a nemůžeme říci, která norma je dřívější a která pozdější (srov. nástin všeob. části č. 33). Právní řád je dále jednota právních norem a proto dvě odporující si normy ruší sebe navzájem (na př. A je povinen α , A je povinen non α); z toho se podává, že není zde ani jedné, ani druhé normy, není zde ani té ani oné povinnosti.

2. Hledisko naše je bezčasové (statické), nemáme tedy ani dřívější, ani pozdější normy. Platí-li nejprve norma „A je povinen α “ a pak „A je povinen non α “, ruší se tím jak prvé, tak i druhá norma, které se navzájem vylučují. Tak dostačilo by, kdyby norma „A je povinen non α “ byla pouhým záporem normy „A je povinen α “. Leč tak jednoduché poměry zpravidla nejsou. Platí norma „A je povinen α “, pak přijde norma „A je povinen β “, při čemž β pojmově vylučuje α . Jsou to tedy dvě navzájem vylučující se normy a neplatí žádná z nich. A není povinen ani α , ani β .

Příklad: A jest povinen od 8. do 10. hodiny (řekněme) 15. září 1923 učiti se římskému právu, A jest povinen od 8. do 10. hodiny 15. září 1923 jezdit na koni. Pokud obě normy patří k témuž normovému komplexu, vyloučí se navzájem, důsledkem toho není A povinen ani se učiti římskému právu, ani jezdit na koni.

3. Má-li nahradit jedna norma druhou, musíme mít v právním řádě předpis, podle něhož můžeme rozpoznati, jak novější norma vytlačuje starou, stanoví nové povinnosti odporující starým.

4. To, co řečeno bylo o zákonných normách, platí též o normách odvozených, tudíž též o právních jednáních vůbec a o smlouvách zvláště. Obecné výklady o změně norem potřebují však zde doplnění. Odvozená norma platí jen potud, pokud platí nadřizená norma. Jen ty odvozené normy, které závisejí na téže nadřizené normě, tvoří logickou jednotku a jednotu. Mohou si tudíž odporovati dvě normy, které odvozují svoji platnost od různých nadřizených norem. Mluvíme zde o konfliktu norem. Změna jedné odvozené normy druhou může se státi jen v rámci téže nadřizené normy.

5. Právní jednání je norma, platící jen pro určité právní subjekty, pro určité právní poměry. Změna této normy je možná jen potud, pokud se stanoví nová norma mezi týmiž právními subjekty v rámci téže nadřizené normy. Platí-li mezi A—B odvozená norma α , mezi C—D odvozená norma β , a je-li stanoveno mezi A—C γ , není tím zrušena ani norma α , ani norma β .

464. Pojem solučního právního jednání. — 1. Obligačním právním jednáním stanoví si jednající povinnost, solučním právním jednáním povinnost taková se zrušuje. Je tedy obsah solučního jednání negativní: to, co povinen byl A, není více povinen. Soluční právní jednání může být buď jednostranné anebo vícestranné (smlouva). Negativní obsah solučního jednání má jen potud význam, pokud neguje určitou povinnost. Obsah svůj odvozuje od jiného právního jednání — obligačního. Touto nesamostatností svého obsahu liší se pojmově od obligačního právního jednání.

2. V předcházejícím jsme pravili, že může být zrušena norma tím, že stanoví se nová norma, jejíž obsah odporuje staré. I odvozená norma může zrušit odvozenou normu takovým způsobem. Tu musíme rozeznávat dva případy:

a) odvozenou normou stanoví se nové povinnosti, které mají vstoupiti na místo dosavadních (na př. novace, narovnání);

b) odvozenou normou stanoví se, že stará norma zaniká a že nyní mají mezi stranami platiti povinnosti ex lege stanovené (na př. A je povinen ze smlouvy tržové předati B-ovi koně, ke splnění této povinnosti předá A koně B-ovi, v důsledku čehož B stane se vlastníkem koně, mezi A i B platí nyní poměr mezi vlastníkem a nevlastníkem, a ten není určen smlouvou, leč přímo předpisem zákona).

Poznámka. — Je možno, aby tento způsob řešení právních jednání se rozdělil pojmově ve dvě právní jednání a to sub *a*) na právní jednání soluční (stará povinnost zaniká) a právní jednání obligační (založení nových povinností), sub *b*) pak na právní jednání soluční a věcně-právní smlouvu tradiční (převod vlastnictví). Prvé rozdělení není tak velkých obtíží, druhé rozdělení je však pramenem neustálých sporů.

3. Solučním právním jednáním může se zrušit buď celá odvozená norma, anebo jen jedna z povinností touto normou založených.

Příklad: A uzavře s B smlouvu trhovou, A je povinen zaplatit cenu trhovou, B je povinen předat zboží, celá smlouva trhová může být zrušena mutuo dissensu, jen jedna povinnost je zrušena placením.

4. Soluční právní jednání může zrušovat též povinnost danou přímo zákonem. I v tomto případě je obsah solučního jednání negativní, ale neopírá se o obsah obligačního právního jednání, nýbrž o subjektivní povinnost ipsa lege danou, která se ruší.

465. Disposice. — Velmi rozšířený pojem je pojem disposice (či opatření, Verfügung), obzvláště doktrína německého práva soukromého pojem tento vypracovala svým charakteristickým způsobem, t. j. spojením hlediska hospodářského s hlediskem právním. Disposicí rozumí tato doktrína právní jednání, které bezprostředně postihuje určité právo nebo právní poměr. Tím má být vyjádřeno, že podle našeho právního řádu může subjekt jmění tímto volně nakládati, pokud zákon nestanoví mezi této volnosti. Závazky dlužníkovy, statky atd., tvoří aktiva jmění a těmito aktivy může subjekt jmění nakládati buď právně neutrálními jednáními, kde hodnoty tyto ze jmění dotčeného nevystupují, anebo jednáními právně relevantními, kde hodnoty tyto mění svůj vztah ke jmění.

Disposice je pojem, obsahující prvky právní: vztahuje se na způsobilost k právním činům určitého obsahu; dále obsahuje prvky hospodářské: míří totiž na hodnoty hospodářské! Pojem ten je potud nesprávný, že zaměňuje podmiňující a podmíněné. Nicméně můžeme názvu disposice brachylogicky použití na označení legitimace k solučnímu právnímu jednání. Jsme k tomu oprávněni, poněvadž řešení je nejdůležitější případ disposice. Legitimaci této říkává se též disposiční právo.

466. Soluční smlouvy. — 1. Pojem solučních smluv zdaleka není tak propracován jako pojem obligační smlouvy. Na překážku bylo doktríně, že nedovedla rozlišit duplicitu pojmu

„odvozená norma“, jímž označují se jak určité právní skutečnosti, tak i norma. Kolísala-li doktrína při obligačních smlouvách, byla při solučních smlouvách ochotna, daleko vyzvednouti stránku prvou před druhou. Vadil zde nesprávný postoj; zájem upjat byl na to, že splněním povinnosti dostává se věřiteli nové hodnoty, to je ovšem postoj hospodářský, nikoliv právní.

Právníkovi jde o to, zda povinnost byla zrušena, a jak? V oboru majetkového práva musí předmět povinnosti míti hodnotu majetkovou, tudíž plněním musí se věřiteli dostatí takové hodnoty. Pro tuto okolnost nejsme však oprávněni spojovati obě hlediska, neboť to, že věřiteli plněním dostane se hodnoty majetkové, neplyne z pojmu soluční normy, leč z předpisu právního řádu. Pojem soluční smlouvy jako odvozené normy je pojmem odvozeným z pojmu právní normy, tedy pojmem všeobecně právním.

2. Soluční smlouva je odvozená norma, musí tedy splňovati všechny podmínky, které právní řád k její platnosti předpisuje, dále musí platiti mezi těmi stranami, mezi nimiž má zrušiti danou povinnost.

§ 2. Zrušení obligační smlouvy.

467. Rozdělení solučních jednání. — Z konstrukce solučního právního jednání nepodává se rozdílné zrušení obligační smlouvy a zrušení povinnosti subjektivní. Podle našeho právního řádu je však účelno, abychom obecný pojem solučních právních jednání rozdělili na jednání zrušující obligační právní jednání a na jednání zrušující subjektivní povinnosti. Rozdílné tento naznačili jsme již v čísle 464.

468. Zrušení smlouvy smlouvou. — 1. Nejlépe vysvitne problém, obrátíme-li se ke starému římskému ius civile. Každý civilní kontrakt mohl být zrušen t. zv. *contrario actu*, t. j. jednáním, které svou formou odpovídá kontraktnímu jednání, které však svým obsahem odporuje tomuto (Ulpianus l. 35, D 50, 17).

2. Od zrušení smlouvy smlouvou (t. zv. *storna*) musíme rozeznávatí prominutí dluhu, jímž se zrušuje jen určitý závazek dlužníkův. Při oboustranně zavazujících smlouvách je rozdílné tento zásadní důležitosti, naproti tomu u jednostranně zavazujících ustupuje značně do pozadí (na př. u darovací smlouvy).

469. Smluvní strany. — Smlouva tato může být smlouvena jen mezi těmi stranami, mezi nimiž byla smlouvena smlouva obli-

gační, pokud někdo jiný nenabyl nároku na plnění dlužníkovou. V tomto případě musí soluční smlouva státi se skutkem mezi dlužníkem a oprávněným, t. j. tím, komu náleží dispozice.

Příklady: Komplikované poměry dají se snadno vysvětliti na příkladech. 1. A prodal B-ovi koně za 4000 Kč, B smluví poté s A, že od smlouvy ustupují; výsledek: ani A není povinen předati koně, ani B není povinen zaplatiti 4000 Kč. — 2. A prodal B-ovi koně za 4000 Kč, B postoupil svoji pohledávku C-ovi, smluvili A s B, že od smlouvy ustupují, je úmluva taková proti C-ovi bezúčinná a po případě i neplatná, k plnění její účinnosti musí C svoliti ke zrušení tržové smlouvy. — 3. A prodal B-ovi koně za 4000 Kč s tím, že B mimo to zaplatí C-ovi 1000 Kč (smlouva ve prospěch třetího); dokud C nenabyl nároku na plnění, může A v dohodě s B ustoupiti od smlouvy, poté jen s výhradou nároku C-ova. — 4. A prodal B-ovi koně za 4000 Kč, poté postoupil A svoji pohledávku na C-a, jenž se svolením B-ovým převzal dluh A-ův na jeho místě, smlouva soluční, uzavřená mezi A-em a B-em, je res inter alios acta a nedotýká se právního poměru mezi B-em a C-em.

470. Náležitosti této soluční smlouvy. — 1. Strany musí se dohodnouti, které obligační smlouvy týká se tato soluce. Neurčité prohlášení stran nemá právního významu (§ 869).

2. Projevy obou stran musí mířiti na tutéž obligační smlouvu; rozcházejí-li se podle objektivní interpretace projevy stran, máme buď skrytý anebo zřejmý dissens.

3. Samo sebou se rozumí, že též tato smlouva musí býti uzavřena vážně (viz výše č. 131).

471. Omyl. — Strana může se mýliti:

a) co do obligační smlouvy, která má býti zrušena; zde může býti spor, zda postupovati jest podle zásad § 871 či § 1431; správněji je postupovati podle § 871, poněvadž jde o zrušení celé obligační smlouvy a ne pouze závazku toliko smlouvou založeného (obč. zák. klade zrušení obligační smlouvy do kapitoly 17 druhého dílu, tedy mají se řídití předpisy o obligačních smlouvách);

b) co do osoby, s níž smlouvu uzavírá; sem patří omyl, týkající se legitimace k dispozici (t. zv. disposičního práva), jinak platí § 873;

c) co do předpokladů soluční smlouvy; tento omyl je jen tehdy rozhodný, staly-li se ony předpoklady součástí smluvního obsahu (srov. výše č. 159).

Podvod, způsobený druhou stranou (§ 870), anebo využitkování podvodu (§ 875) má za následek taktéž neplatnost této soluční smlouvy.

Důsledkem neplatnosti soluční smlouvy je platnost obligační smlouvy, platí zde zásada o dvojím záporu.

472. Zrušení obligační smlouvy jednostranným právním jednáním. — Smlouva obligační může býti zrušena též jednostranným právním jednáním, jako je odstup na základě výhrady odstupu (viz č. 238) anebo tím, že druhý smluvník je v prodlení (při smlouvách úplatných § 918, srov. níže č. 674). V obou případech jde o jednostranné právní jednání, adresované druhému smluvníku. Analogicky platí to, co jsme řekli o smlouvě soluční.

473. Zrušení obligační smlouvy výrokem soudním. — Případy jsou tyto: zrušení smlouvy pro omyl (viz č. 160), pro nedostatek plnění (správa § 932, viz č. 699), pro zkrácení přes polovinu hodnoty (§ 934, viz č. 106).

474. Důsledky zrušení obligační smlouvy. — Je-li obligační smlouva zrušena, pozbývá právní relevance, nastává její neplatnost, právní poměry, které z této smlouvy odvozujeme, zanikají, poněvadž nám schází jejich logický důvod. Důsledky toho probrali jsme při omylu (viz č. 160), při zrušení smlouvy smlouvou musíme se řídití obsahem soluční smlouvy a podle toho rozhodnouti o důsledcích zrušení smlouvy.

§ 3. Zánik povinnosti subjektivní.

475. Pojem. — 1. Náš právní řád zná právní jednání, jimiž se zrušuje pouze subjektivní povinnost, aniž se však toto právní jednání dotýká normy, která podmiňuje onu povinnost. Toto právní jednání je sice kontrární oné normě, ale jeho význam je omezenější než v dřívějších případech. Tak na př. obligační právní jednání není co do své platnosti nijak dotčeno, ale dlužník v důsledku tohoto solučního jednání není více povinen plniti. Typický případ: prominutí dluhu.

Příklady: A prodal B-ovi koně za 10.000 Kč, A předal B-ovi koně na zrušení svého závazku a B přijal koně, tím uzavřel A s B soluční smlouvu, kterou však zrušen byl jen závazek A-ův, ale nikoliv tržová smlouva, uzavřená mezi A-em a B-em. A zavázal se darovati B-ovi 5000 Kč, B potvrdil A-ovi, že nemá od něho z darovací smlouvy co pohledávati (zrušení povinnosti platiti 5000 Kč). A zavázal se darovati B-ovi 5000 Kč, A dohodl se s B-em na zrušení této darovací smlouvy (zrušení obligační smlouvy).

2. Subjektivní povinnosti mohou zaniknouti ipsa lege. I splnění povinnosti (§ 1412) může býti někdy solučním právním

jednáním, ale někdy je právní skutečností, která podmiňuje zánik povinnosti ipsa lege.

3. Je přípustná konstrukce, že povinnosti zanikají jen ipsa lege (takové konstrukce se vyskytly, třeba smíšené s hlediskem hospodářským). Tím však zbavujeme se možnosti vysvětliti charakteristické známky právního jednání jako odvozené normy.

476. Rozdělení způsobu zániku povinnosti. — 1. Velmi oblíbeno je rozdělení na způsoby zániku povinností (závazku) cum satisfactione creditoris a sine satisfactione creditoris, t. j. podle toho, zda věřitel bude dlužníkem hospodářsky uspokojen či nikoliv. Rozdělení toto přiblíží ke stránce hospodářské; samo o sobě je přípustné, ale je nebezpečí, že budou z něho činěny nesprávné konkluse.

2. Logicky správné bylo by rozdělení zánik závazků na zánik právním jednáním a na zánik ipsa lege. Leč zde nemohli bychom zase správně oceniti splnění dlužníkovy povinnosti (které je jednak právním jednáním, jednak jím není). Proto musíme přihlížeti k účelnosti a nemůžeme se ani řídit hlediskem formálně právním, ani hlediskem čistě hospodářským.

3. Budeme přihlížeti nejprve ku plnění a pak k ostatním způsobům zániku závazku, a to pokud možno podle hlediska, zda je to právní jednání čili nic.

477. Literatura. — Weyr, Základy právní filosofie. — Kelsen, Hauptprobleme der Staatsrechtslehre. — Merkl, Die Lehre von der Rechtskraft. — Sedláček, Časopis pro právní a státní vědu 1919 str. 154. — Klein, Natur der causa solvendi. — Týž, Untergang der Obligation durch Zweckerreichung. — Hartmann, Die Obligation.

KAPITOLA II.

O splnění povinnosti.

§ 1. Poskytnutí plnění.

478. Pojem. — O plnění mluvíme tehdy, když dlužník koná to, k čemu je povinen (viz č. 74). Splněním zaniká povinnost (§ 1412).

Splnění může se státi:

a) projevem vůle konajícího dlužníka, že tím, co koná, splňuje svoji povinnost;

b) projevem vůle dlužníka jako v předcházejícím případě a projevem vůle věřitelovy, že konání dlužníkovy přijímá jako splnění jeho povinnosti;

c) tím, že prostě dlužník koná to, k čemu je povinen, aniž dlužník nebo věřitel nějak svou vůli projeví.

V případě a) máme jednostranný projev vůle dlužníkovy, který někdy musí býti adresován věřiteli, jindy nemusí býti adresován, v případě b) máme soluční smlouvu mezi dlužníkem a věřitelem, již se zrušuje závazek dlužníkův, konečně v případě c) zrušuje se povinnost ipsa lege. Podle daného případu musíme rozhodnouti pro ten či onen případ; pomůckou nám bude obsah obligační smlouvy nebo předpis zákona. V dalším budeme se zabývatí plněním jako právním jednáním.

Příklady: 1. A zavázal se namalovati B-ovi obraz, který si má B za dva měsíce z bytu A-ova odnésti; A musí namalovati obraz a při tom projeviti svou vůli, že tím chce splniti svoji povinnost, vymalováním obrazu povinnost je splněna, tedy jednostranným právním jednáním dlužníkovým, které nemusí býti adresováno věřiteli.

2. Stejná situace, ale A se zavázal, že zpraví B-a o tom, že obraz je vymalován, povinnost je splněna vymalováním obrazu a oznámením věřiteli, tedy jednostranným jednáním dlužníkovým, které musí býti adresováno věřiteli.

3. A zavázal se předati B-ovi koně do vlastnictví, povinnost je splněna, když A nabídne B-ovi reálné předání koně a B tuto nabídku přijme tím, že koně odebere; splnění stalo se skutkem soluční smlouvou mezi A — B.

4. A se zavázal B-ovi, že k valné hromadě akciové společnosti X se nedostaví; A zapomněl na valnou hromadu a proto se tam nedostavil, povinnost je splněna, ačkoliv ani A ani B neprojevili vůle splniti povinnost, resp. přijmouti plnění.

479. Plnění a placení. — Občanský zákon používá na místo plnění výrazu placení, leč v novější době výrazu placení používáme v užším slova smyslu, t. j. pro tradici dluhovaného obnosu peněžitého. Místo plnění říkává se někdy zapravení dluhu.

480. Plnění a důvod závazku. — Pro plnění je zcela nerozhodno, zda opírá se závazek o normu odvozenou anebo přímo o normu zákonnou. Platí stejné zásady pro splnění závazku ze smlouvy trhov \acute{e} , jako pro závazek nahradit \acute{i} škodu, jako pro závazek navrátit \acute{i} vlastníkovi jeho věc.

481. Kdo může plnit \acute{i} ? — 1. V prvé řadě dlužník sám (§ 1421). Plnit \acute{i} mohou však i třetí osoby. Třetí osoba může být \acute{i} :

a) přímý zástupce dlužník \acute{u} v, který plní jménem dlužník \acute{u} v;

b) nepřímý zástupce dlužník \acute{u} v, který plní závazek dlužník \acute{u} v vlastním jménem, ale na účet dlužník \acute{u} v;

c) rukojmí dlužník \acute{u} v (§ 1358);

d) zástavní dlužník (§ 1358);

e) kterákoliv třetí osoba (§ 1422).

2. Plnění třetí osobou je vyloučeno:

a) když plnění souvisí s osobním jednáním dlužník \acute{u} v, takže plnění třetí osoby bylo by něčím jiným;

b) když vymíněno výslovně nebo mlčky osobní splnění dlužník \acute{u} v.

482. Legitimace třetí osoby k plnění. — Třetí osoba je legitimována nabídnout \acute{i} plnění:

a) bez souhlasu dlužník \acute{u} v i věřitel \acute{u} v, ručí-li za dluh buď osobně nebo kusy svého jmění (§ 1358), při ius offerendi (§ 462). Dále v případě § 26 zák. ze dne 23. prosince 1917, č. 501, § 17 odpůrčího řádu, § 117 horního zákona;

b) jinak buď se souhlasem dlužník \acute{u} v (§ 1423), anebo věřitel \acute{u} v (§ 1422). Pro legitimaci třetí osoby je další poměr mezi ní a dlužník \acute{u} v nerozhodný.

Věřitel musí přijmout \acute{i} buď tak, jak třetí osoba nabízí plnění (tedy se všemi jejími výhradami), anebo nabídku zamít \acute{n} out \acute{i} . I nabídka k plnění je nabídkou v pravém slova smyslu.

483. Způsobilost plnící osoby. — Plnící osoba musí mít \acute{i} způsobilost k právním jednáním. Dlužník částečně způsobilý k právním jednáním může plnit \acute{i} svůj pravý a dospělý dluh, není-li tomu tak, může zástupce nesvéprávního dlužník \acute{u} v žádat \acute{i} , aby věřitel vrátil to, co přijal (§ 1421). Konkursant nemůže platit \acute{i} svých

dluh \acute{u} z konkursní masy, nemá nad ní dispozice (§ 3 konk. řádu), jinak při mimokonkursním vyrovnání (§§ 3, 8 vyrov. řádu).

484. Komu jest plnit \acute{i} ? — 1. Plnit \acute{i} jest věřiteli anebo osobě, která byla označena za způsobilou, aby přijala plnění. To se může stát \acute{i} úmluvou věřitele s dlužník \acute{u} v, dlužník je povinen plnit \acute{i} této třetí osobě (nejčastější případ: platebna na př. v bance, v advokátní či notářské kanceláři). Označení třetí osoby může se stát \acute{i} též jednostranným prohlášením věřitel \acute{u} v, zde dlužník je oprávněn, ale není povinen třetí osobě plnit \acute{i} .

2. Výjimečně možno plnit \acute{i} též osobě, která není věřitelem, aniž je jí poukázána ku přijetí plnění. Tak může dlužník plnit \acute{i} cedentovi, pokud o cesi neví; může bona fide plnit \acute{i} tomu, kdo mu předloží legitimační papír (č. 454), nepravému dědici věřitel \acute{u} v, jemuž dědictví bylo odevzdáno (§ 824) anebo legatáři legitimovanému (§ 178 nesp. pat.), přínosci kvitance (pravé, anal. čl. 296 obch. zák.), v případech § 1026, § 1424. Přirozeně sem patří všechny případy, kdy dlužník je chráněn veřejnou vírou knih pozemkových. Ve všech těchto případech chrání se bona fides dlužník \acute{u} v, t. j. dlužník dbal sice vši opatrnosti, nicméně však plnil někomu jinému než věřiteli nebo jeho zmocněnci.

3. Věřitel musí být \acute{i} způsobilý zavazovat \acute{i} se právním jednáním, poněvadž, přijímaje plnění, vzdává se aktiva svého jmění, t. j. splněné pohledávky.

4. Zásady tyto platí jen v těch případech, kde k plnění je třeba souhlasu věřitel \acute{u} v. Není-li zapotřebí, aby plnění bylo věřitelem přijato, dostačí, když dlužník učiní, co na něm jest, souhlas věřitel \acute{u} v je pak irrelevantní.

485. Co jest plnit \acute{i} ? — 1. Dlužník má přesně plnit \acute{i} to, co je předmětem závazku (srov. č. 73). Je-li předmětem závazku činnost dlužník \acute{u} v, musí se činnost tato v plnění přesně projevit. Je-li předmětem závazku věc hmotná, musí být \acute{i} splněna věc taková, jak byla vymíněna. (Bližší srov. s č. 75). Dlužník může plnit \acute{i} něco jiného než předmět svého závazku, je-li mu poskytnuta t. zv. facultas alternativa (srov. 205), jinak dlužník není ani oprávněn, ani není povinen něco jiného plnit \acute{i} (§ 1413). Plní-li dlužník něco jiného než je dlužen, není to plněním po rozumu § 1412 (prohlásí-li věřitel, že se s tím spokojuje, je to jiný způsob zániku závazku). Částečné plnění není dlužník \acute{u} v propuštěno (§ 1415), věřitel může odmítnout \acute{i} nabízené plnění.

2. V občanském zákoníku máme výslovně upraveny jen případy, kde k plnění je zapotřebí srovnalé vůle věřitele a dluž-

níka (§§ 1413, 1415). Ustanovení tato musíme analogicky použítí též na plnění jednostranným právním jednáním dlužníkovým.

3. Má-li splněný předmět vady, jest příslušné právní jednání (jednostranné i dvoustranné) považovati nicméně za plnění, ale věřitel má proti dlužníkovi nárok buď na zvrácení jednání solučního (po př. též obligačního), anebo na vyrovnání majetkových hodnot (náhrada škody), anebo na oboje.

4. Plnění jest na tom místě a v tom čase a tím způsobem, jak pro konkrétní závazek dlužníkův bylo stanoveno (§ 1413). Způsob jsou modalities plnění, jichž je zapotřebí, aby věřiteli dostalo se příslušné právní posice; nedostačí na př. pouhé předání nemovitosti, je zapotřebí intabulační listiny, aby věřitel se stal vlastníkem. Způsob plnění znamená dále podmínky, které musí věřitel splnit, aby dlužník byl povinen plnit, na př. předložiti cenný papír k výplatě, nebo splnití svou vzájemnou povinnost (§ 1052).

486. Důsledky splnění. — Řádným splněním zaniká závazek úplně. Strany nemohou zaniklý závazek obnoviti, podobná úmluva byla by založením nového závazku, což má pro praxi mnohdy velmi pronikavé důsledky.

487. Jak postupovati jest, nedohodly-li se strany, který závazek byl zrušen? — 1. Dlužník je povinen plniti vícekrátě stejné předměty z různých důvodů, případ takový je možný při zastupitelných, zejména peněžních závazcích. Mezi dlužníkem a věřitelem došlo k dohodě, že některý ze závazků má býti zrušen buď úplně anebo částečně, ale nedošlo k dohodě, který z nich má býti zrušen. Nedostatek konsensu může býti vědomý (dlužník chce plniti dluh X, věřitel přijímá plnění na zrušení dluhu Y), anebo nevědomý (t. j. ani dlužník ani věřitel neprojevil mínění, který z dluhů se tímto plněním zrušuje). Nabídne-li dlužník plnění na zrušení určitého dluhu a věřitel neodporuje, zrušen je tento dluh (§ 1415).

2. Není-li dohody, který závazek má býti zrušen, ustanovuje zákon takto (§ 1416):

- a) nepromlčené úroky mají přednost před kapitálem, podobně vedlejší útraty (zejména procesní a exekuční);
- b) splatné dluhy před nesplatnými;
- c) mezi více splatnými onen, jehož placení věřitel upomínal;
- d) jinak předcházející dluhy, které jsou dlužníku obtížnější,

před méně obtížnými (úročné — neúročné, výšezúročitelné — nížezúročitelné, zástavou zaručené — zástavou nezaručené atp.).

Pro jiné případy zákon neustanovuje ničeho, zejména pro případ, že je více dluhů splatných a stejně obtížných.

3. Ustanovení § 1416 neplatí v případě nuceného prodeje (§§ 216 a 218 ex. ř.) a při kontokorentu, neboť platy na kontokorentní závazky sčítují se teprve celou sumou za celé období.

488. Povinnosti věřitelovy. — Věřitel není sice povinen přijmouti nabídnuté plnění dlužníkově, ale přijav plnění, bere na sebe určité povinnosti:

1. Věřitel je povinen dáti plátcí potvrzení, že splnil závazek, t. j. kvitanci. Tuto kvitanci má dáti písemně (§ 1426). Kvitance musí označovati jméno dlužníka a věřitele, předmět přijatý a označení dluhu, který tímto plněním se zrušuje a musí býti věřitelem podepsán (§ 294 c. ř. s.). Kvitance je tedy více než pouhé potvrzení, že plněný předmět byl přijat; věřitel v ní prohlašuje, že dluh je zrušen. Útraty kvitance nese, není-li nic vyjednáno, věřitel (§ 1426 i. f.), jde zde o útraty sepsání kvitance (sem patří i palmare advokátovi, sepisujícímu kvitanci) a poplatky kvitanční (kolek).

2. Plátcé má nárok, aby mu byl vydán dlužní úpis, ačli ho věřitel má (§ 1428). Nevrátí-li věřitel dlužního úpisu, má dlužník nárok, aby mu věřitel dal dostatečnou jistotu proti ev. škodám. (Předpis nemá velké praktické ceny.) Mimo to může žádati, aby dlužní úpis byl amortisován (což je řízení příliš nákladné a proto bez valného praktického významu).

489. Průkaz plnění. — 1. Dlužník má dokázati, že splnil; průvodní prostředek je hlavně kvitance.

2. V některých případech obrací se průvodní břemeno a stíhá věřitele:

a) předloží-li dlužník soudu svůj dlužní úpis a prokáže-li, že mu ho věřitel vrátil (§ 1428);

b) vykvitován-li kapitál, má se za to, že zaplacený jsou též úroky, ač se o nich kvitance nezmiňuje (§ 1427);

c) jde-li o opakované platy z téhož právního důvodu, platí domněnka, že ten, kdo předloží kvitanci na zapravenou lhůtu později prošlou, zapravil také lhůty prošlé dříve (§ 1429);

d) když některý obchodník nebo živnostník se svými zákazníky čas od času účtuje, platí domněnka, že zapraveny byly účty starší, vykvitován-li účet pozdější (§ 1430);

e) konečně sem patří málo praktický případ § 1232.

490. Literatura. — U n g e r, Zeitschrift für das Privat- und öffentl. Recht 15, str. 529. — H a s e n ö h r l, Obligationsrecht, §§ 87 a 88. — K r a s n o p o l s k i, Obligationsrecht, str. 290 a násl. — K r e t s c h m a r, Die Erfüllung. — W e i l s p a c h e r, Vertrauen auf die auß. Tatbestände. — H o r a, Právnik 1903, str. 441. — R u d o l f, Právnik 1905, str. 460.

§ 2. Splnění závazků ze vzájemných smluv.

491. Podstata vzájemných smluv. — Při vzájemných smlouvách (č. 110) jsou obě strany zavázány, takže z jedné smlouvy vznikají dva právní poměry a tudíž i dvě povinnosti. Zásadně každý právní poměr je samostatný, ale nicméně jich vztah může býti tu užší, tu širší. Předně rozhoduje úmluva stran, není-li této, rozhoduje předpis zákona (§ 1052), jemuž říkávame námitka nesplnění smlouvy (*exceptio non adimpleti contractus*). Tím určen je vztah obou závazků pro normální případy splnění, pro abnormální případy platí zvláštní předpisy.

492. Jak plnit jest povinností ze vzájemných smluv? —

1. Každá povinnost musí býti splněna dotyčným dlužníkem podle toho, jak splnění je stanoveno. Z toho se podává, že k jedné obligační smlouvě připínají se dvě soluce. Leč obě plnění jsou na sobě závislá: není-li mezi stranami nic jiného stanoveno, platí zásada, že strany jsou povinny plniti jen současně. Žádá-li tudíž smluvník jeden plnění po straně druhé, může tato namítati, že vymáhající smluvník se své strany neplnil (§ 1052, věta 1.).

2. Mezi stranami může býti smluveno, že jedna strana má plniti dříve a druhá teprve později (§ 1052, věta 2.).

3. Zásady sub 1. a 2. uvedené platí jen tehdy, je-li plnění jednorázové. Střetne-li se plnění jednorázové s plněním trvalým, musí nutně býti jedno plnění dřívější a druhé pozdější. Některé případy máme v zákoně zvláště uvedeny (při smlouvě nájemní § 1100, při smlouvě námezdní § 1154, ne však při smlouvě o dílo § 1170). Z těchto ustanovení a z § 1052 (2. věta) musíme souditi (není-li nic jiného smluveno), že plnění jednorázové jest poskytnouti buď na začátku nebo na konci plnění trvalého.

493. Námitka podle § 1052, věty 1. — 1. Strana žalovaná může namítati, že žalobce se své strany nesplnil, aniž plnění nabídl. Pro takovou námitku nezamítne se žalobce se svým nárokem, nýbrž žalovaná strana se odsoudí k povinnému plnění. Rozsudek takový tvoří exekuční titul (§ 1 ex. ř.) a žalobce může na základě něho žádati za exekuci, která se povolí, aniž se žádá na žalobci průkaz, že sám splnil (§ 8 ex. ř.), ale žalovaný může

navrhnouti exekučnímu soudu, aby výkon exekuce byl odložen, až vymáhající věřitel sám splní (§ 42, čl. 4 ex. ř.). Vymáhající věřitel může plniti exekutu buď přímo anebo prostřednictvím výkonného orgánu (§ 25 ex. ř.).

2. Námitka tato nemá místa, je-li žalovaný sám v prodlení věřitelově (§ 1419).

494. Námitka strany k plnění dříve povinné. — Strana, která je povinna dříve plniti, nemůže uplatňovati námitku nesplnění smlouvy. Tato pro ni velmi nepříznivá situace mírní se tou okolností, že může odmítnouti dřívější plnění a žádati za současné plnění anebo aspoň za zajištění vzájemného plnění, je-li toto ohroženo pro špatné majetkové poměry druhé strany, o nichž bez svého zavinění nevěděla při uzavření smlouvy (§ 1052, věta 2.). Špatné majetkové poměry mohly zde býti již při uzavření smlouvy, ale strana o nich věděti nesměla. Strana může plnění prozatím odpírati, ale od smlouvy ustoupiti pro tyto okolnosti nemůže, aniž žalovati na vzájemné plnění neb dání jistoty. Jistotu je poskytnouti podle ustanovení §§ 1373, 1374. Co do rozsudku a exekuce platí anal. ustanovení §§ 8, 42 č. 4 ex. ř. Srov. § 21, III konk. řádu.

495. Námitka strany k plnění později povinné. — Nemáme přímých ustanovení. Žalobce musí prokázati, že splnil. Neždaří-li se mu důkaz, odmítne se se svou žalobou pro tentokráte (§ 406 c. ř. s.).

496. Námitka nesprávně plněné smlouvy. — Tato námitka má místo tehdy, když jedna strana plnila a druhá strana plnění přijala v tom mylném domnění, že splněn byl dlužný předmět, ač ve skutečnosti plněn byl jiný předmět. Postupovati je podle zásad námitky nesplnění smlouvy. Předpokládá se, že plněno bylo něco jiného než co bylo vymíněno. V pochybnosti náleží důkaz žalobci.

497. Literatura. — H e l l e r, Právnik 1898, str. 1. — R e g e l s b e r g e r, Iherings Jahrbücher 40, str. 249. — H a s e n ö h r l, Obligationsrecht II, § 89. — K r a s n o p o l s k i, Obligationsrecht, str. 79. — J ä g e r, Gerichtshalle 1894, č. 19. — E h r e n z w e i g, Recht der Schuldverhältnisse, § 321. — A d l e r, ve „Festschrift für Zittelmann“.

§ 3. Subrogace.

498. Různé účinky plnění. — Zpravidla má plnění v zápětí zproštění dlužníka, výjimečně však nastává případ, že splněním nezaniká povinnost dlužníková. Musíme totiž rozeznávati:

1. Plní osoba, která má konečně nésti útraty splnění. Plní-li

tato osoba, závazek zaniká definitivně a dlužník je zproštěn. Doktrina mluvívá zde o dluhu materiálně vlastním, poněvadž zpravidla tento dlužník obdržel ekvivalent toho, co má plnit. Jindy mluvívá se o pravém dlužníku.

2. Plní osoba, která sice je k plnění povinna, ale která konečně nemá nésti útraty plnění (rukojmí, zástavní dlužník). V těchto případech mluví doktrina o dluhu formálně vlastním, ale materiálně cizím.

3. Plní osoba, která nemá konečně nésti útraty plnění a která není k plnění povinna (srov. č. 481). Doktrina nazývá takový dluh formálně i materiálně cizím.

4. Plní osoba, která má jen částečně nésti útraty plnění (korealita). Doktrina mluví zde o dluhu formálně i materiálně vlastním (což není však zcela správné).

V případě 2. a 3. dlužník vlastní není zpravidla zproštěn svého dluhu, ale na místo věřitele nastupuje plátee, čemuž říkáme subrogace. V případě 4. rozvrhují se útraty plnění na spoludlužníky, v tomto případě můžeme mluvit o rozvrhu plnění. V obou případech plátee se hojí na dlužníku, máme zde tedy postih, v prvním případě postih subrogační, ve druhém postih rozvrhový.

499. Poměr plátee a dlužníka. — 1. Plátee může mítí proti dlužníku nárok na náhradu útrat placení na základě zvláštního právního poměru mezi nimi jsoucího. Mezi plátee a dlužníkem může býtí poměr mandátní, že placeno bylo z příkazu dlužníkovy; plátee přísluší žaloba mandátní podle § 1014. Plátee může býtí jednatelem bez příkazu a přísluší mu pak nárok podle §§ 1036, 1037. Konečně placení bylo učiněno ke splnění zákonné povinnosti dlužníkovy, zde může býtí případ versionis in rem podle § 1042. Všechny tyto případy nejsou postihem subrogačním. Doktrina mluví o postihu zvláštním.

2. Mimo tyto zvláštní nároky má plátee nárok na základě toho, že splnil věřiteli. Plátee zde vstupuje splněním v nárok věřitelův, takže nárok věřitelův tvoří meze nároku plátee, ale na druhé straně má plátee všechny výhody, které příslušely věřiteli, tak zajištění rukojemstvím, zástavou, privilegia konkursní a exekuční, pokud nejsou výslovně omezena na určitého věřitele. Tento postih je postihem subrogačním.

3. Postih subrogační a zvláštní mohou spolu konkurovatí, pak splněním jednoho závazku zaniká i závazek druhý (na př. dlužník uspokojí plátee jako svého mandatáře, tím zanikl i zá-

vazek z postihu subrogačního). Postih zvláštní může býtí širší subrogačního (na př. na útraty spojené s placením, které nejsou obsaženy v subrogačním regresu). Opačný případ nemá valného praktického významu. (Opatrně sestaviti species facti!)

500. Případy subrogace. — 1. Subrogace nastává buď ex lege, poněvadž plnila osoba třetí, anebo na základě úmluvy, buď s věřitelem neb dlužníkem. V prvním případě mluvíme o subrogaci zákonné, ve druhém o subrogaci smluvené.

2. Rozdělení toto je úplně správné, ale občanský zákon má rozdělení jiné, totiž zda plátee platil dluh formálně vlastní (§ 1358) či formálně cizí (§§ 1422 a 1423). Při dluhu formálně vlastním nastává vždy subrogace ex lege, kdežto při dluhu formálně cizím zpravidla (ale jen zpravidla) máme subrogaci smluvenou. Pro výklad občanského zákoníku je lépe sledovati systém jeho, proto budeme rozeznávati subrogaci plátee dluhu formálně vlastního, ale materiálně cizího, a subrogaci plátee dluhu formálně i materiálně cizího.

A. Subrogace plátee formálně vlastního dluhu.

501. Případy formálně vlastního dluhu. — Zákon praví, že ten, kdo platí cizí dluh, za nějž ručí buď osobně, anebo určitými předměty majetkovými, vstupuje v práva věřitelova (§ 1358). Formálně vlastním dluhem je tedy onen, jež má plátee věřiteli zapraviti; subrogační postih nastává, je-li to dluh materiálně cizí. Nejtýpější případy jsou: rukojemství a zástavní dlužník. Vedle toho máme řadu postihů mezi různými dlužníky, tak při povinnostech nahraditi škodu, dále v případě § 132, I, II, konk. řádu; postih proti pozůstalosti má dědic s výhradou se přihlásivší, jež plnil dluh zůstavitelův ze svých prostředků, podobně držitel fideikomisu, jež platil ze svého dluhy fideikomisní, proti jmění fideikomisnímu (§ 638).

Tento subrogační postih vyvinul se z římskoprávní exceptio cedendarum actionum, na niž později následovala pláteevo actio utilis quasi ex iure cesso.

502. Podstata tohoto subrogačního postihu. — Ve všech případech placení dluhu formálně vlastního, leč materiálně cizího dává zákon plátee přímo postih proti dlužníkovy. Tento postih vyjadřuje myšlenku, že někdo, ač je povinen platiti, přece není povinen nésti útraty tohoto plnění. Jinak by zákon ani nemohl vyjádřiti onen protiklad dluhu formálně vlastního, ale materiálně cizího.

503. Subrogační postih rukojmího (§ 1358). — 1. Plněním vstupuje rukojmí na místo dosavadního věřitele, ale jen potud, pokud plnil. Subrogace plátcova má za účel, aby jemu nahrazeny byly náklady plnění, pokud jimi byla pohledávka věřitelova zrušena. Vedlejší útraty s plněním spojené nemůže plátce uplatnit subrogačním postihem. Promíne-li věřitel částečně dluh (in rem) a přijme-li částečné plnění od rukojmího, subroguje rukojmí jen do té míry, pokud plnil.

Příklad: A je dlužen B-ovi 10.000 Kč, za něž ručí rukojmí C; rukojmí zaplatí 6000 Kč, ale musí si peníze ty opatřiti, což mu způsobilo výdaje 1000 Kč, pak musí věřiteli peníze zaslati (§ 905), což bylo spojeno s celkovou útratou 200 Kč; věřitel promínil in rem zbytek, t. j. jak A, tak i C nemusí více platit. C může na A-ovi vymáhati jen 6000 Kč, nemůže subrogačním postihem žádati zaplacení ani 1200 Kč vedlejších útrat plnění, ani zbytku 4000 Kč. Jinak tomu, kdyby C dal si při plnění postoupiti celou pohledávku, pak nesubroguje, nýbrž má svůj nárok z postupu pohledávky. Promíne-li věřitel rukojmímu placení zbytku jen pro jeho osobu, pak nemá to přirozeně vlivu na zbytkový dluh dlužníkův.

2. Rukojmí „vstupuje do práv věřitelových“, jak se vyjadřuje § 1358. Co tím rozuměti? Rukojmímu přísluší všechny obrany a nároky, které příslušely věřiteli. V rámci subrogačního postihu má zásadně stejný nárok jako věřitel, přísluší mu tedy též všechna akcesoria tohoto nároku: zástavní práva, rukojemství. Nicméně nárok rukojmího není ani formálně ani materiálně identický (totožný) s nárokem věřitelovým.

3. Rukojmí má nárok proti věřiteli na vydání všech právních pomůcek a zajišťovacích prostředků, které tento má. Tím míní zákon a) průvodní prostředky, jimiž se dokazuje závazek dlužníkův vůči věřiteli, b) ruční zástavy pro zaplacenou pohledávku zřízené, c) listinu, již věřitel kvituje placení plátcí, na průkaz legitimace subrogujícího rukojmího.

4. Právní pozice dlužníkovy se tím nemění, dlužník má nyní plnit plátcí to, co měl plnit dříve věřiteli. Tak jest rozuměti slovům zákona, že „je oprávněn žádati na dlužníku náhradu zaplaceného dluhu“. Dlužníku přísluší nadále všechny výhody, které mu příslušely proti věřiteli (srov. č. 380).

504. Subrogační postih zástavního dlužníka. — 1. Rozsah tohoto postihu je stejný jako rozsah postihu rukojmího. Předpokladem je ovšem, že zástavní dlužník není zároveň osobním dlužníkem za materiálně vlastní dluh. Nerozhoduje, zda zástava byla ihned zřízena třetí osobou pro cizí dluh, anebo zda zástava původně zřízena byla vlastním dlužníkem a teprve později

zcizením zástavy nastalo rozpojení osobního a zástavního dlužníka. Vlastníka zastavené věci jmenujeme zástavním dlužníkem. Dalším předpokladem postihu je ta okolnost, že věřitel došel za placení od zástavního dlužníka, t. j. že mu plnil to, co mu měl plniti hlavní dlužník, anebo že hodnota dlužného předmětu byla věřiteli úplně nebo částečně nahrazena prodejem zastavené věci.

2. Zdůrazniti jest, že subrogační postih má jen potud místo, pokud byl věřitel uspokojen ze jmění zástavního dlužníka, nehledí se tedy na újmu majetkovou tohoto, nýbrž na zisk onoho, což může míti někdy dosti značný rozdíl. Platí zde stejné zásady, které jsme uvedli v č. 503 za 1.

3. Subrogační postih doznává změny, bylo-li při zcizení zástavy smlouveno, že nabyvatel zástavy má převzítí dluh jako osobní dlužník (§§ 1405, 1408), anebo aspoň jako plátce (§ 1404), což v praxi velmi často bývá.

B. Subrogace plátce formálně cizího dluhu.

505. Plnění cizího dluhu se souhlasem věřitelovým. — Dluh může býti splněn nejen dlužníkem, ale i osobou třetí (srov. č. 481). Věřitel zpravidla nemusí přijmouti plnění, leč se svým souhlasem (§ 1422). Třetí osoba může plniti buď bez výhrady anebo s výhradou subrogačního regresu na dlužníka. Jen v tomto případě má plátce subrogační postih.

506. Podmínky subrogačního postihu. — 1. Třetí osoba musí splniti, až do míry jejího plnění může jíti postih subrogační (srov. č. 503, ad 1.).

2. Plátce musí před zapravením anebo nejdéle při něm žádati na věřiteli, aby mu postoupil svá práva (§ 1422). Zákon mluví zde o výkupu pohledávky. Výkup pohledávky nastane ex lege, přijme-li věřitel plnění nabídnuté s výhradou subrogačního regresu, zvláštního postupu pohledávky není třeba.

Smlouvu tuto nutno lišiti od cese (§ 1392), neboť při postupu subrogačním nastupuje plátce jen potud, pokud plnil; při cesi, pokud mu byla pohledávka postoupena. Též ručení věřitelovo je různé: a) při cesi úplně ručí cedent podle § 1397; b) při plnění třetí osobou s výhradou subrogace neručí věřitel, vyjma v případě podvodu, plátcí za dobytost pohledávky; není-li pravá, může plátce plnění své kondikovati (§ 1431 a násl.).

507. Plnění cizího dluhu bez souhlasu věřitelova. Vykáže-li se třetí osoba souhlasem dlužníkovým, je věřitel povinen přijmouti plnění (§ 1423), podobně vykonává-li zadnější hypotekární věřitel ius offerendi (§ 462). Subrogace nastává, jakmile

třetí osoba splnila s výhradou subrogačního postihu. Nechce-li věřitel přijmouti plnění, může plátce složit dlužný předmět u soudu (§ 1425), a tím nastane subrogace jeho na místo věřitele. Co do konstrukce viz č. 506.

Ustanovení § 1423 (původně 1422) pramení v právu francouzském; původ svůj vzalo v deklaraci Jindřicha IV. z května 1609, dále v usnesení pařížského parlamentu ze dne 6. června 1690 a v čl. 1250 Code civil, u nás dnes sjato je s ustanovením o převzetí plnění (§ 1404).

C. Důsledky subrogace.

508. Právní postavení plátce. — 1. Plátce má stejnou právní posici jako věřitel, ale jen v rámci svého plnění. Dlužník osobní i zástavní je mu zásadně totéž povinen plniti jako věřiteli, taktéž rukojmí, pokud plátce není též rukojmím (1359).

2. Formálně opírá plátce svůj nárok o factum placení a o nárok věřitelův, na jehož místo vstoupil, při placení dluhů formálně cizích též o výhradu subrogačního postihu. Nárok plátceův je odvozen od nároku věřitelova, musí jej v případě sporu dokázati, jakož i svou subrogaci.

3. Rukojmí mezi sebou mají jen nárok na vyrovnání nákladů plnění, ale ne subrogační postih v pravém slova smyslu (§ 1359).

4. Rukojmí a zástavní dlužníci mají proti sobě subrogační postih, ale zástavní dlužník má proti rukojmímu jen tehdy postih, byla-li zástava bez výhrady zřízena po zřízení již rukojemství, v opačném případě není možno přiznati postih pro ustanovení § 1360 a § 79 knih. ř. (viz č. 385).

509. Nemo subrogat contra se. — V našem právu nemáme žádného ustanovení o poměru plátce, částečně subrogujícího na místo věřitele, k tomuto. Ale i podle našeho práva nelze dáti subrogujícímu plátci přednost před věřitelem. Táhnu-li se oba k zástavě zřízené pro onu pohledávku, je dáti přednost věřiteli před plátcem. Jinak jsou si postaveni na roveň. V tom směru liší se naše právo od práva francouzského (C. c. art. 1252) a německého (§ 268, III, věta 2. něm. B. G. B.).

510. Literatura. — Planiol, *Traité élém.* II, č. 473 a násl. — Demogue, *Revue critique* 1901, str. 236. — Saleilles, *Recueil général des lois et des ant.* (Sirey) 1903, I. 321. — Flach, *De la subrogation réelle.* — Capitant, *Revue trimestrielle de droit civil* V, str. 39. — Schey, *Das Regreßrecht bei Bezahlung fremder Schulden.* — Koban, *Regreß des Bürgen und Pfand Eigentümers.* — Schulz, *Rückgriff und Weitergriff.* — Ehrenzweig, *Recht der Schuldverhältnisse*, §§ 311 a 322. — Hasenöhr, *Obligationsrecht* II, str. 383.

§ 4. Postih rozvrhový.

511. Pojem postihu rozvrhového. — Platí-li dlužník formálně vlastní dluh a má-li jen částečně nésti náklady tohoto plnění, mluvíme o postihu rozvrhovém, neboť náklady tohoto plnění rozvrhují se na plátce a na třetí osoby.

512. Rozvrhový postih solidárních dlužníků. — Příklad postihu rozvrhového je postih solidárního dlužníka, který dluh zapravil, proti ostatním solidárním dlužníkům (§ 896). Tento rozvrhový postih má jen tehdy místo, když právní poměr mezi solidárně zavázanými neurčuje něco jiného. Tak na př. z tohoto vnitřního poměru solidárních dlužníků může plynouti, že jeden z dlužníků má ostatním spoludlužníkům nahraditi všechny náklady tohoto plnění (tito mají proti němu buď subrogační regres anebo regres z důvodu zvláštního, na př. § 1014).

513. Předpoklady postihu rozvrhového. — Předpoklady tyto jsou:

1. solidarita na straně dlužníků, které neváže žádný jiný vnitřní právní poměr;

2. zapravení dluhu jedním ze spoludlužníků anebo zrušením dluhu vůbec na útraty jednoho ze spoludlužníků;

3. plátce nabývá nároku postihového již pouhým zapravením dluhu, tedy *ex lege*.

514. Předmět a rozsah postihu rozvrhového. — 1. Předmětem postihu rozvrhového je hodnota plnění dluhu věřiteli, která se vyjadřuje zpravidla obecnou měrou hodnot, tedy penězi, ale může se vyjádřiti též předměty stejného druhu jako byl předmět dluhu hlavního, pokud předmět tento byl zastupitelný a dělitelný.

Příklady: A, B, C dluhují solidárně koně X (dluh speciový), A dodá koně X, má nárok na částečnou úhradu proti B, C v penězích; A, B, C dluhují solidárně koně (jakéhokoliv), A dodá koně Y, má nárok na částečnou úhradu proti B, C v penězích (dluh generický s předmětem nedělitelným); A, B, C mají dodatí D-ovi tři vagony pšenice Ia solidárně, A dodá tři vagony, má nárok proti B-ovi na úhradu jednoho vagonu pšenice a proti C-ovi také na náhradu jednoho vagonu (dluh generický s předmětem dělitelným), B a C jsou povinni A-ovi dodatí takový druh, jako byli povinni D-ovi, ne lepší, dodal-li však A horší a tím lacinější obilí, mohou mu nahraditi tento druh horší.

2. Není-li nic jiného řečeno, má každý ze solidárních dlužníků nésti stejný podíl na nákladech plnění, tedy i plátce.

Příklady: A, B, C dluží D-ovi 3000 Kč, které zaplatil A, tento může žádati od B-a a C-a po 1000 Kč; zde totiž spoludlužníci proti regredientovi nejsou zavázáni solidárně, nýbrž ručí jen vzájemně.

3. Je-li podíl jednoho ze spoludlužníků nedobytný (bez zavinění regresientova), rozvrhuje se tento podíl na zbylé spoludlužníky (tedy i na plátce).

Příklady: A, B, C, D dluží 2400 Kč, A hojí se na spoludlužnících, A nese 600 Kč ze svého, B—D mají mu nahraditi po 600 Kč, B se stane insolventním, tedy jeho podíl se rozvrhuje na A, C, D po 200 Kč, takže A nese 800 Kč ze svého, C a D mají mu nahraditi po 800 Kč.

4. Pro vypočítávání podílu jednotlivých spoludlužníků a pro postih sám je zcela nerozhodno, jaký je poměr spoludlužníka k věřiteli hlavnímu. Prominul-li hlavní věřitel jednomu dlužníku dluh, uzavřel-li s ním narovnáni, novaci atd., vše jen pro jeho osobu, nemá to na poměr spoludlužníků co do regresu rozvrhového žádného významu. Úmluvy takové nedotýkají se poměru mezi spoludlužníky. Podobně prominul-li dluh jednoho dlužníka jen pro jeho osobu i bez vůle věřitelovy, na př. § 1447. Promlčení bude moci spoludlužník namítati, bylo-li promlčení přerušeno nebo staveno okolnostmi působícími in personam ostatních spoludlužníků, ale ne jeho (na př. uznání dluhu jedním ze spoludlužníků).

5. Plátce má nárok žádati, aby mu bylo částečně a poměrně nahrazeno nejen to, co plnil věřiteli, leč i všechny vedlejší útraty plnění (tedy na př. útraty zaslání peněz věřiteli). V tom směru je zásadní rozdíl mezi regresem subrogačním a regresem rozvrhovým. Tuto okolnost vyjadřuje zákon tím způsobem, že při regresem subrogačním klade důraz na postup práv věřitelových (§§ 1358, 1422), kdežto při regresem rozvrhovém na náhradu plněného. (§ 896: „Spoludlužník..., který zaplatil..., je oprávněn žádati na ostatních náhradu.“) Vedlejší útraty plnění jest nahraditi, pokud byly učiněny nutně a účelně (anal. jednatelství bez příkazu § 1036).

6. Spoludlužník může plniti s výhradou subrogačního postihu (§ 1358), což má ten význam, že jistoty rukojemství, zastavní právo atd., které má věřitel, přecházejí na plátce. Proti spoludlužníkům může však žádati jen za poměrné rozvržení dluhu, ale tento nárok má zajištěn jistotami věřitelovými.

7. Regres proti konkursní podstatě spoludlužníkově je upraven v §§ 17 a 18 konk. ř. (srov. č. 269).

§ 5. Poukázka. (Poukaz.)

515. Pojem. — 1. Poukázka či assignace je plnění pomocí třetí osoby (§ 1400). Předmět, který má býti plněn, může býti

jakýkoliv; podle našeho práva neomezuje se poukázka jen na dluhy peněžité anebo zastupitelné. Předmět, který může býti plněn jen určitou osobou, nemůže býti poukázán. Od poukázky lišiti jest použití pomocníka při plnění.

2. Legální definice zní: „Poukázkou na plnění třetí osoby se zmocňuje příjemce poukázky (asignatář) vybrati plnění u poukázaného (asignáta), a tento se zmocňuje plniti onomu na účet poukazatelův (asignantův).“ (§ 1400, věta 1.) Definice tato příkloňuje se k německému právu (§ 783 něm. obč. zák.), ale předpoklady v obou těchto právních řádech jsou různé, a proto nelze spatřovati v této definici bezvadnou práci kodifikační.

3. Dříve spojován poukaz s převzetím dluhu, tak činil i původní obč. zák. v §§ 1400—1410. Třetí novelou §§ 176—190 ustanovení tato byla derogována a nahrazena novými, které z části vklínily se jako nová ustanovení pod starým paragrafováním do obč. zákoníku, a to §§ 1400 až 1403 (§§ 176—179, III. nov.) jednají o assignaci či poukazu, §§ 1404 až 1410 (§§ 181—186, § 189) o převzetí dluhu. Ve francouzském právu zahrnuje se pod názvem delegace jak assignace, tak i převzetí dluhu a Code civil dokonce spojuje ji s novací (čl. 1271 a násl. C. c.), naproti tomu moderní zákoníky občanské činí rozdíl mezi těmito dvěma právními instituty (srov. na př. § 783 něm. obč. zák., čl. 466 švýc. obl. práva).

516. Osoby zúčastněné na poukazu. — Zúčastněny jsou tři osoby:

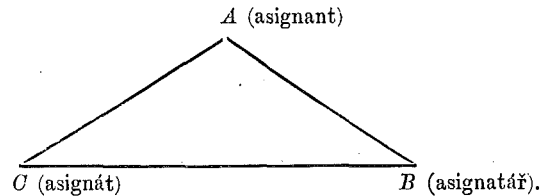
- a) osoba, jež dává příkaz k plnění, t. zv. poukazatel (asignant);
- b) osoba, jíž se dává příkaz, aby plnila třetímu, t. zv. poukázaný (asignát), a
- c) osoba, které se má plniti, t. zv. příjemce poukázky (asignatář).

517. Právní povaha poukazu. — 1. Z legální definice není patrné, zda assignace je smlouva mezi asignantem a asignatářem či mezi oním a asignátem. Zákon se zde přiklonil k německé doktríně o abstraktní plné moci, jenže zde zaměřuje se legitimace k jednání jménem dlužníka s právním důvodem, na němž legitimace tato spočívá. V německé civilistice setkáváme se s názorem, že assignace je několik jednostranných abstraktních jednání, toto učení nelze však obhájeti bezvýhradně na poli našeho práva.

2. Podle našeho práva podkladem assignace může býti smlouva mezi asignantem a asignátem, nebo mezi asignantem a asignatářem. Smlouvy tyto mohou býti různého typu, takže právní poměry mezi zúčastněnými osobami mohou býti rázu

velmi různého. Assignace je kolektivní pojem pro různé způsoby plnění pomocí třetí osoby a tak může se státi, že assignace přechází ve smlouvu ve prospěch osoby třetí anebo v cesi a jiné podobné právní útvaru. Povahu assignace zjistíme nejlépe analýsami právních poměrů zúčastněných osob.

518. Troje právní poměry. — Na assignaci jsou zúčastněny tři osoby, máme tudíž troje právní poměry, jak z obrazu je patrné :



Poměr A—B nazývá se poměrem valutovým, poměr A—C poměrem úhradovým, poměr B—C nemá ustáleného názvu (poměr platební).

519. Poměr valutový. — Asignant je dlužníkem asignatářovým, assignaci má býti dluh splněn. Assignace sama nemá účinku plnění, nýbrž dluh zrušuje se teprve, až splní C (assignát) to, co dlužil A (asignant) B-ovi (asignatáři) (§ 1401, III. odst.). Assignaci nemění se tedy v poměru valutovém zásadně nic. K dosavadnímu dlužníku přistupuje nový dlužník. Z § 1401, II. odst., podává se zásada, že asignatář má se v prvé řadě držeti assignáta a pak teprve assignanta. Nemusí žalovati assignáta, ale musí ho upomenouti a pak teprve může žádati plnění na assignantu. Tím vysvětluje se, proč asignatář má oznámiti assignantu, že assignaci nepřijímá, tím zároveň se stanoví meze ustanovení § 1401, II. odst., a § 1423. Oznámí-li asignatář assignantu, že assignaci nepřijímá, nemusí držeti se dříve assignáta, ale nicméně musí přijmouti plnění od assignáta, jinak octne se v prodlení (předpokládáme-li souhlas assignátův a assignantův). Z této zásady podává se i další ustanovení § 1401, II. odst., že totiž asignatář má assignantovi oznámiti, že assignát assignaci neakceptoval anebo ji odmítl plniti; sankce: náhrada škody asignatářem assignantovi.

Rikává se, že assignant nemusí býti dlužníkem asignatářovým. Provedeme-li však analýsu uvedených dokladů k tomuto tvrzení, shledáme, že v dokladech jde buďto o splnění smlouvy přípravné (nejmž pacti de mutuo dando) uzavřené mezi assignantem a asignatářem, k jejímuž splnění slouží právě assignace, anebo zakládá se assignací poměr obligační, který se plněním assignátovým realizuje (na př. při daru). Není-li žádného

závazku A-ova vůči B-ovi, může assignace napadena býti pro nedostatek důvodu (anal. § 1431). Proto tvrzení, že assignant nemusí býti dlužníkem asignatářovým, nepokládáme za správné.

520. Poměr úhradový. — 1. V poměru mezi assignantem a assignátem musíme rozeznávat dva případy :

a) Assignát je dlužníkem assignantovým, tu je assignát povinen plniti na poukaz assignantův asignatáři to, co byl povinen plniti assignantovi. Povinnost tato buď je dána pouhým jednostranným projevem assignantovým vůči asignátovi, anebo podkladem jejím může býti smlouva mezi asignatářem a assignantem, pak má assignát postavení debitoris cessi.

b) Assignát není dlužníkem assignantovým. Zde není povinen assignát plniti, přijal-li však poukaz, je povinen plniti v mezích smlouvy uzavřené mezi ním a assignantem; smlouva tato je zpravidla smlouvou zmocňovací, ale může to býti i jiná smlouva, na př. darovací, § 1403.

2. Assignant může assignaci odvolati, dokud assignát neplnil (§ 1403, věta 1.). Odvolání je zpravidla platné i vůči asignatáři (§ 1403, věta 3.). Plní-li assignát asignatáři, plní tím zároveň závazek svůj vůči assignantovi. Pro lepší pochopení musíme rozeznávat :

a) Assignát byl assignantem poukázán plniti svůj dluh, tímto plněním je jeho dluh vůči assignantu zapraven.

b) Assignát zavázal se vůči assignantovi plniti asignatáři; zde jde o smlouvu s plněním třetí osobě a plněním asignatáři závazek z této smlouvy vůči assignantu byl splněn.

c) Assignát, nejsa dlužníkem, byl pouze jednostranně poukázán assignantem, aby plnil asignatáři; zde jsou oprávněně pochybnosti, zda plnění toto musí assignant uznati, kdyžť podle občanského zákoníku zmocnění obecně může býti založeno jen smlouvou, pokud zákon neustanovuje nic zvláštního.

3. Assignát splnivší má regres proti assignantu :

a) plnil-li svůj dluh (ad 1. a), vybíjí se regres v tom, že dluh assignátův zaniká ;

b) jinak má nárok na úhradu plněného podle úmluvy mezi ním a assignantem učiněné ;

c) nedomluví-li se tyto strany na regresu, platí ustanovení o regresu mezi mandantem a mandatářem (§§ 1403 cf., 1014), t. j. assignant má assignátu nahraditi nejen to, co plnil asignatáři, leč i veškeré útraty s plněním spojené ; je tedy regres assignátův vůči assignantovi širší než regres subrogační.

521. Poměr mezi asignátem a asignatářem (poměr platební).

— 1. Assignát je povinen plnití asignatáři, jakmile vůči němu prohlásil, že assignaci přijímá. To je t. zv. akcept. Akcept je jednostranné prohlášení asignátovo, je to jeho platební slib.

2. Účinky akceptu jsou ty, že assignát je povinen plnití podle akceptu. Akcept má podobné účinky jako uznání dluhu od dlužníka postoupeného (§ 1396). Námitky proti akceptu může asignatář vznést jen měrou omezenou (§ 1402):

a) že akcept není platným právním jednáním;

b) dále ony, které se podávají z obsahu assignace, na př. že assignát má plnití dluh asignantův, nebo že plnění asignátovo je závislým na plnění asignatářově; zde rozeznává praxe t. zv. abstraktní a kausální assignaci podle toho, zda akceptace je závislá na poměru valutovém či ne;

c) námitky, které se podávají ze zvláštního poměru mezi asignátem a asignatářem.

3. Dokud assignát nepřijme assignaci, není povinen platití asignatáři z poukazu. Může býti povinen platití z jiného důvodu, ale pak může vznášeti všechny námitky, které by akceptací ztratil.

522. Soluční a obligační význam poukazu. — 1. Z toho, co řečeno pod čís. 511 až 513, podává se, že assignace má připravit plnění osobou třetí, proto obsahuje jednak obligačně-právní jednání, jednak můžeme zjistiti prvky jednání solučního, aniž assignace sama o sobě solučním jednáním by byla. Assignací úplnou (po akceptu) vzejde nový závazek (assignátův), ale tento závazek není samostatný, leč připíná se ke zrušení závazku dosavadního, má tedy znaky jednání solučního.

2. Assignace, jak patrně, je název pro velmi různá právní jednání, jimiž plnění třetí osobou má býti umožněno a pevně stanoveno. Tak může se assignace skládati:

a) z jednostranných právních jednání asignantových a asignátových;

b) ze smlouvy assignáta s asignantem, že assignát bude plnití asignatáři; smlouva tato je smlouvou o plnění třetí osobě, ale asignatář nabude nároku na plnění teprve, až assignát vůči němu prohlásí, že mu plnití bude, v tomto případě je assignace zvláštním případem smlouvy ve prospěch osoby třetí (§ 881);

c) ze smlouvy asignanta s asignatářem (smlouva není cesí, neboť asignatář má jen legitimaci, aby vybral na místě placení

od assignáta to, co mu platití má asignant), dále z jednostranných jednání: *α*) oznámení smlouvy dlužníkovi, který pak smí plnití jediné asignatáři, leč asignant může se domáhati, aby assignát skutečně asignatáři plnil (na rozdíl od cese) to, co plnití měl asignantovi; *β*) akceptace assignátovy.

3. Obtíž spočívá jen ve správné konstrukci akceptace assignátovy, ostatní právní poměry dají se zařaditi již pod běžné typy právních poměrů.

523. Promlčení nároků z assignace. — Nároky z assignace promlčují se v pravidelné lhůtě třicetileté, s výjimkou nároku asignatáře proti asignátovi z akceptace. Lhůta tato je tříletá. Konkuruje-li nárok z akceptu s jiným nárokem, promlčí se tento druhý nárok v obyčejné lhůtě. Tříleté promlčení akceptu počíná se tím okamžikem, jakmile akcept assignátův došel asignatáře.

524. Akreditiv. — 1. Akreditiv je nejdůležitější případ assignace obecného práva občanského. V praxi vyskytuje se akreditiv zpravidla jen v obchodě bankovním a je tudíž relativním obchodem (čl. 272 obch. zák.). Akreditiv není však v obchodním zákoníku upraven a proto podléhá všeobecným předpisům o assignaci. Považujeme proto za vhodné pojednati o akreditivu v souvislosti s assignací a to také z toho důvodu, že nám právní poměry jasněji vysvětlí.

2. Jedna forma akreditivu je ta, že banka poukazuje druhou banku, aby vyplatila akreditované osobě určitý peníz. Tato forma akreditivu provádí se tím způsobem, že akreditovaná osoba složí u své banky peníz, který chce míti u cizí banky akreditovaný, banka vydá akreditované osobě dopis na cizí banku se žádostí, aby tato vyplatila akreditovaný obnos. Dopis tento jmenuje se akreditiv. Akreditující banka zašle pak poukázané bance poukaz, aby platila akreditované osobě žádaný peníz. S akreditivem dostaví se pak akreditovaná osoba do cizí banky a když se řádně legitimovala a aviso banky došlo, vyplatí se žádaný obnos, který se dvakrát potvrdí (jedno je pro akreditující banku). Banka je povinna na akreditiv vyplatiti jakýkoliv peníz v rámci akreditované sumy. Význam akreditivu spočívá v tom, že zákazník banky může si poměrně velmi levně opatřiti peníze na cizím místě, aniž je musí zasílati (což je velmi nákladné) anebo voziti s sebou (což je zase nebezpečné).

3. Druhý případ akreditivu pozůstává v placení bankou. Banka má platiti, jakmile komitent prokáže, že plnil svému kontrahentu a banka má trhovou cenu ihned zaplatiti na účet tohoto druhého kontrahenta. Zpravidla děje se to tím způsobem, že trhová cena se uvolní, jakmile komitent předloží duplikát dopravního listu [§ 61 (5) ž. d. ř.]. Podkladem akreditivu může býti buď úmluva mezi prodávajícím a bankou, že tato bude dávatí zálohu na trhové ceny anebo úmluva mezi kupujícím a bankou, že tato bude platiti na účet onoho trhovou cenu. Jen v tomto dru-

hém případě jde o pravou asignaci. V případě prvé mísí se asignace s jinými útvary právními.

4. Zvláštní případy asignace: směnka, šek, kupecká poukázka, jsou upraveny zvláště.

525. **Literatura.** — Wendt, Das allgemeine Anweisungsrecht. — Hasenöhr, Obligationsrecht II, § 77. — Schey, Obligationsverhältnisse, § 67. — Lent, Die Anweisung als Vollmacht und im Konkurse. — Last, Zeitschrift f. d. Privat- u. öff. Recht 37, str. 642. — Adler, tamtéž 40, str. 189. — Krasnopolski, Obligationsrecht, §§ 53 a 54. — Spyra, Das österr. zivile Anweisungsrecht. — Meyer, Das Akzept. — Klier, Právník 1893, str. 531. — Ehrenzweig, Recht der Schuldverhältnisse, str. 264.

KAPITOLA III.

Ostatní způsoby zániku povinnosti.

§ 1. Plnění na místo placení.

526. **Vymezení pojmu.** — Plnění na místo placení je překlad latinského výrazu *datio in solutum*. Dlužník nabídne věřiteli na zrušení svého závazku jiný předmět, než který je povinen plnit a věřitel přijme nabídnutý předmět na zrušení tohoto závazku (§ 1414). Musí zde býti tedy vždy soluční smlouva mezi dlužníkem a věřitelem, strany musí býti způsobilé smlouvu takovou uzavřít (smlouva oboustranně zavazující!). Občanský zákoník nestanoví povinnost *dationis in solutum* ani pro věřitele, ani pro dlužníka (přes nejasné znění § 1414). Strany musí si býti vědomy, že se plní jiný předmět, než který měl býti plněn.

527. **Konstrukce této smlouvy.** — 1. Plnění na místo placení je smlouva, kterou se původní závazek zrušuje. Velmi důmyslná konstrukce (Aubry-Rau, *Cours de droit civil français*) vysvětluje plnění na místo placení jako novaci se současným plněním: věřitel zproští dlužníka jeho dosavadního dluhu a dlužník za toto zproštění, což je úplatou, vejde v nový závazek, mající jiný předmět, který se ihned splní, takže máme zde jednání trojího druhu:

- a) soluční (zrušení původního závazku);
- b) obligační (založení nového závazku);
- c) soluční (zrušení nového závazku řádným plněním).

2. Z toho se podává:

a) že plněním na místo placení zaniká původní dluh a pohledávka i se všemi závazky i nároky akcesorickými (zástavní právo, rukojemství, retenční právo) se zrušuje;

b) že plnění na místo placení je úplatné právní jednání, jímž jedna strana za úplatu se vzdává svého nároku; mohou tedy strany napadnouti toto jednání pro omyl (§ 871), samozřejmě i pro podvod a donucení (§ 870), dále pro zkrácení přes polovinu ceny (§ 934), lichvou stává se neplatným (§ 879 č. 4);

c) mělo-li splnění nového závazku vady, možno splnění toto napadnouti pro správu;

d) bylo-li zrušeno celé toto právní jednání pro omyl, zkrácení přes polovinu ceny, pro vady plnění (správu), má věřitel nárok na původní plnění; věřitel může žádost o neplatnost spojit se žádáním na splnění původního předmětu dluhu; náš právní řád nemá ustanovení, jak naložiti v tomto případě s rukojemstvím a zástavním právem (srov. franc. Code civil, čl. 2038); absolutně neplatné plnění na místo placení (§§ 878, 879) neruší vůbec původního závazku, leč by spojeno bylo s bezúplatným zřeknutím se původního dluhu, což je však velmi těžko myslitelné.

528. Nepřípustnost dationis in solutum. — V některých případech je stanoven určitý způsob plnění, který nesmí být nahrazen plněním jiným: tak živnostenští pomocníci musí být odměňováni v penězích (§ 78, I ž. ř., výjimky odst. II.—III.), nahraditi tento způsob plnění jiným není přípustno, pomocník může žádati opětne původní plnění; je-li obohacen, náleží nárok na vydání obohacení závodní nebo společenstevní nemocenské pokladně, po př. chudinskému fondu (§ 78 d) ž. ř.); — dále při splacení akciového kapitálu (§ 28 akciového regulativu); — pak při splacení podílu společnosti s r. o. (§ 63 zák. o společnostech s r. o.)

529. Postoupení pohledávky na místo placení. — 1. Diti se může dvojím způsobem, buď na místo placení, anebo k vybrání (§ 303 ex. ř.); v prvním případě máme normální datio in solutum, ve druhém případě zanikne původní pohledávka, až hodnota toho dostane se věřiteli. V tomto případě nemusí jíti o datio in solutum, je-li předmět původní pohledávky totožný s předmětem postoupené pohledávky (peněžitá pohledávky), jde zde jen o zvláštní způsob dodání dlužného předmětu věřiteli. Z civilně-právních případů je nejmarkantnější poukázka (§ 1400).

2. Postoupení pohledávky na místo placení a k vybrání je sice upraveno zvláště v exekučním řádě, ale jest analogicky použití na podobné smlouvy postupové.

530. Literatura. — Planioi, Traité élémentaire de droit civil II, čís. 522 n. — Aubry et Rau, Cours de droit civil français III, § 292, IV, § 318 a § 324. — Segogne, De la dation en paiement (thèse Paris 1880). — Berndorff, Die Annahme an Erfüllungstatt. — Hasenöhr, Obligationsrecht II, § 95. — Ehrenzweig, Recht der Schuldverhältnisse, § 346. — Krasnopolski, Obligationsrecht, str. 291. — Příbram, Der Lohnschutz des gewerblichen Arbeiters.

§ 2. Soudní uložení.

531. Pojem. — 1. Za určitých okolností může se dlužník zprostiti svého dluhu tím, že dlužný předmět složí k soudu (§ 1425), anebo osobě od soudu ustanovené (sekvestrovi § 968). Předmět složený k soudu musí odpovídati dlužnému předmětu.

2. Složení k soudu je jednostranné právní jednání dlužníkovy, jímž se ruší jeho závazek, je to tedy jednání soluční, které musí mít vztah k určitému závazku, resp. jednání obligačnímu; proto musí dlužník, skládaje předmět k soudu, prohlásiti, který závazek má býti tímto aktem zrušen.

3. Soudní uložení nahrazuje soluční smlouvu mezi dlužníkem a věřitelem; na místo smlouvy soluční nastupuje jednostranné soluční právní jednání dlužníkovy. Proto odpadá možnost soudního uložení, není-li při plnění zapotřebí spolupůsobení věřitelova, neboť složením k soudu má se nahraditi chybějící spolupůsobení věřitelovo při plnění. Zpravidla bude tomu tak při závazcích na dare, řídkěji při závazcích na facere a nikdy při závazcích omisivních.

532. Přípustnost soudního uložení. — Předpokladem je, že věřitel buď nechce, anebo nemůže spolupůsobiti při splnění. To může nastati:

a) Věřitel je neznámý anebo neznámého pobytu, sem patří též nejistota v osobě věřitelově.

b) Věřitel je v prodlení, t. j. odepřel přijmouti plnění, ač rádně mu bylo nabídnuto (§ 1419).

c) Z jiných důležitých důvodů, pro něž není možno věřiteli plniti; praxe omezuje to na případy, že překážky jsou na straně věřitelově, zde soudci dána je volnost, aby v konkrétním případě rozhodl na přípustnost deposice soudní.

533. Kdy je dlužník zproštěn svého dluhu? — Dokonaným soudním uložením a vyrozuměním věřitele (což učiní soud), že bylo uloženo. Neznámému věřiteli nebo neznámého pobytu zřídí se curator absentis (§ 276), jemuž se doručí vyrozumění. Je-li pochybnost o osobě věřitelově, je vyrozumění doručiti všem osobám, o nichž není jisto, zda jsou či nejsou věřiteli. Doba rozhodná je moment složení dlužné věci k soudu.

534. Jak se vydá deponovaný předmět věřiteli? — Předmět soudně uloženy bude vydán věřiteli soudem jen tehdy, když učiní to prohlášení vůle, které měl učiniti dlužníkovi, což tento musí soudu rádně označiti. Věřitel učiní toto prohlášení vůle soudu a je to jednostranné právní jednání.

535. Může dlužník odvolat soudní uložení? — 1. Za určitých podmínek může dlužník odvolat soudní uložení a vzít předmět uschovaný zpět, a to:

- a) když si vyhradil vrácení uloženého předmětu;
- b) souhlasí-li osoba, pro niž věc ta byla uložena;
- c) bylo-li pravoplatně rozsudkem stanoveno, že dlužníku jest předmět vrátiti;

d) nepřihlásí-li se věřitel do lhůty ediktem stanovené; k řízení ediktálnímu dojde, nevyzvedne-li věřitel zavčas věc uloženou (lhůta ediktu: rok a den (!), srov. dv. dekret ze dne 30. října 1802, č. 582 sb. z. s., ze dne 1. května 1837, č. 199 sb. z. s.).

2. Vrácení předmětu je vyloučeno, prohlásí-li věřitel, že přijímá plnění za podmínek dlužníkem stanovených, dále bylo-li rozsudkem pravoplatně stanoveno, že řádně bylo k soudu uloženo a tím dluh zanikl (žaloba určovací § 228 c. ř. s.).

3. Vrácením uloženého předmětu ruší se ono soluční právní jednání, uložení soudní zvané, a původní závazek trvá dále; třetích osob nemůže se tato okolnost nijak nepříznivě dotýkati.

4. Až do vydání věci uložené náleží tato věc dlužníkovi a tento může jí nakládati, ovšem s výhradou práva věřitelova na vydání oné věci. Ale až do té chvíle jest jí čítati do aktiv jmění dlužníkovy.

536. Jiné případy soudního uložení. — V některých případech je dlužník povinen složit dlužný předmět k soudu bez ohledu, zda věřitel je ochoten a schopen spolupůsobiti:

a) Zástavní dlužník, plní-li věřiteli zástavnímu bez souhlasu věřitele podzástavního (§ 455).

b) Žádá-li o plnění jeden ze spoluvěřitelů nedělitelné věci bez souhlasu ostatních spoluvěřitelů (§ 890).

c) Obchodní pomocník může žádati po skončeném služebním poměru, aby zaměstnavatel složil jeho kauci k soudu (§ 35 zák. o obch. pomocnících).

d) Hyperochu dražeb zastaváren složití jest těmito k soudu, nebyly-li do šesti neděl vybrány zástavci (§ 13, č. 6 min. nař. ze dne 24. dubna 1885, č. 49 ř. z.).

537. Literatura. — Gintl, Právník 1868, str. 241. — Luka, Tamtéž, str. 365. — Czychlarz, Zeitschrift für das Privat- u. öff. Recht 6, str. 657. — Schey, Mora creditoris, §§ 8 a 9. — Týž, Obligationsverhältnisse, § 49. — Hasenöhr, Obligationsrecht, § 94. — Krasnopolski, Obligationsrecht, § 60. — Frind, Gerichtszeitung 1911, č. 7, 8. — Ehrenzweig, Recht der Schuldverhältnisse, str. 302.

§ 3. Novace a delegace.

538. Pojem. — 1. Novace je smlouva mezi dlužníkem a věřitelem, již se zrušuje dosavadní závazek (ať smluvní, ať zákonný) a na místo tohoto zrušeného závazku zřizuje se nový závazek, jenž některým podstatným znakem liší se od starého (§ 1376).

2. O novaci v užším slova smyslu mluvíme, nenastane-li změna věřitele nebo dlužníka, změní-li se touto smlouvou ten nebo onen, mluvíme o delegaci dluhu (delegatio debiti; § 1410) a delegaci pohledávky (delegatio nominis).

539. Náležitosti novace. — Každá novace předpokládá:

1. platný dluh, který má býti zrušen;
2. zřízení nového dluhu na místo starého dluhu;
3. rozdíl mezi novým a starým dluhem;
4. vůli stran zrušiti starý dluh;
5. legitimaci a způsobilost stran.

540. Prvá podmínka: platný dluh. — Pokud má býti novací závazek zrušen, je novace solučním právním jednáním a toto předpokládá platný závazek. Bez závazku není soluce (srov. č. 464). Není-li závazku, možno napadnutí novací conditione indebiti (§ 1431), při t. zv. naturálních obligacích (viz níže č. 643) řídití se musíme dosud § 1432. Je-li dosavadní závazek podmíněný (ať suspensivně, ať resolutivně), bude záležitosti na výkladu novační smlouvy, zda tato okolnost má vliv na novaci či nie. Je-li závazek napadnutelný pro omyl, bude záležitosti na tom, zda strany, sjednávající novaci, věděly o tom či nie; podle zásady §§ 1431 a 1435 v prvním případě bude novace platná, ve druhém neplatná.

541. Druhá podmínka: zřízení nového dluhu. — 1. Věřitel zřiká se dosavadní pohledávky za to, že mu bude zřízena nová pohledávka. Je tedy novace smlouva oboustranně zavazující a sice smlouva úplatná a platí o ní všechny zásady úplatných smluv obligačních (laesio enormis, lichva, správa); pamatovati jest, že zřízením nového závazku a zrušením úplata byla realizována a proto nemožno dovolávati se § 918.

2. Pokud se novací zřizuje pohledávka, má novace ráz obligačního právního jednání a platí tudíž o něm vše, co jsme pravili o obligačních právních jednáních.

3. Obligační a soluční část novace jsou dvě stránky téhož právního jednání, jako při kterékoliv smlouvě dvoustranné. Je-li tudíž jedna z nich neplatná, je neplatná celá novační

smlouva. Tato zásada též platí, je-li nová pohledávka neplatná, ať absolutně, ať relativně (napadnutelná). Je-li novace neplatná, zůstává původní závazek v platnosti.

542. Třetí podmínka: rozdíl mezi starým a novým závazkem. — Nový závazek musí se lišiti něčím v podstatných kusech od dosavadního:

a) buď změnou věřitele, k čemuž je zapotřebí schválení dosavadního a nového věřitele, jakož i přivolení dlužníka (na rozdíl od cese), anebo

b) změnou dlužníka, k čemuž se vyžaduje souhlasná vůle nového dlužníka a i věřitele (§ 1410), anebo

c) změnou předmětu, t. j. musí býti vyměněn jiný předmět, kterého se má věřiteli dostati; pouhá modifikace způsobu plnění, co do času a co do místa, není změnou předmětu (§ 1379), anebo

d) změnou důvodu, t. j. nová pohledávka má se opíratí o nový právní důvod, z toho plyne, že obligační stránka novace je po případě obligační smlouvou, která musí míti svou kausu, která je rozdílná od důvodu novace.

Poznámka. Správně musíme říci, že při každé novaci máme změnu důvodu, neboť nová pohledávka byla založena novační smlouvou. Tato novační smlouva může ve všem záviseti na původním důvodu závazku, takže nová obligace závisí nejen na novaci, ale i na původním svém důvodu, tak' nezmění-li se dosavadní poměr, leč v kusech sub a) až c) vyloučených. Je-li tato souvislost přetržena tím, že se zřídil nový důvod závazku jiného rázu (změnou vzájemných povinností), máme zcela nový právní poměr a původní důvod závazku zanikl. Tuto změnu nové obligace možno kombinovati na př. a) s d), nebo c) s d) atd. (srov. čís. 545).

543. Čtvrtá podmínka: úmysl novační. — Strany musí projevití úmysl, že zrušením starého závazku má býti zřízen nový závazek a naopak, jinak se má za to, že oba závazky mají spolu konkurovati (§ 1379 in f.); doktrina mluví v tomto případě o novaci kumulativní, což není právě šťastný název. V pochýbnostech má se za to, že dosavadní závazek nemá býti zřízením nového závazku zrušen. Nejčastější případ, t. zv. novace kumulativní, je vydání směnky na dluh již existující, kupeckého zavazujícího listu (t. zv. bon) atd.

544. Pátá podmínka: legitimace stran. — Novaci může uzavřítí jen dosavadní věřitel, jenž je schopen přijmouti plnění (§ 1424) buď s dosavadním dlužníkem, anebo s osobou třetí (§ 1410); jak dlužník, tak i třetí osoba musí býti schopni se zavázati.

K novační smlouvě může přistoupiti též třetí osoba jako věřitel (delegatio nominis). Strany musí míti disposici nad dosavadním závazkem (č. 465) a schopnost uzavřítí obligační právní jednání.

545. Účinky novace. — 1. Máme dvojí účinky: zánik dosavadního závazku a zřízení nového závazku, jedno bez druhého nemůže býti. Nezanikne-li dosavadní závazek, nevznikne nový, nevznikne-li nový, nezanikne starý.

2. Se zánikem dosavadního závazku zaniká vše, co s tímto závazkem souviselo, tedy právo zástavní, retenční, rukojemství (§ 1378), dále jeho privilegia causae exekuční a konkursní, privilegia osobní zanikají jen při delegaci.

3. Nová pohledávka vznikla novační smlouvou, tato je vždy jejím důvodem, který se liší od důvodu zrušené pohledávky; novaci musí se však upravití právní poměr mezi věřitelem a dlužníkem a tu může býti stanoveno, že povinnosti i nároky mají býti stejné jako při dosavadním poměru obligačním, anebo stanoví se jiné povinnosti a nároky (jiný právní poměr). Při tomto novém právním poměru může býti patrný vzájemný poměr povinností obou stran, anebo stanoví se jen povinnost jedné strany, v prvním případě máme novou obligaci kausální, ve druhém abstraktní. Zpravidla musí býti nová obligace kausální (srov. výše č. 542).

Příklad: A dluží B-ovi 1000 jako cenu trhovou, B smluví s A, že cena trhová zaplatí se tím způsobem, že B zapůjčí A-ovi oněch 1000, takže A dluží nyní oněch 1000 ze zápůjčky. To je důležité tehdy, je-li původní pohledávka z nějakého důvodu nezalovatelná.

4. Zástavní právo a rukojemství zůstává zachováno nové pohledávce, když k tomu zúčastněné osoby svolí. Nová pohledávka má pořadí staré pohledávky (§ 1378); nejdůležitější případ: konverse hypotekárních dluhů (srov. §§ 33—43 třetí novely).

546. Literatura. — Pavlíček, Právník 1868, str. 4. — Czychlarz, Zeitschrift für das Privat- u. öff. Recht 7, str. 357. — Unger, Tamtéž 15, str. 554. — Hruza, Zur Lehre von der Novation. — Hasenöhr, Obligationsrecht II, § 96. — Krasnopolski, Obligationsrecht, §§ 45 a 46. — Klein, Vertragliche Änderung des Inhaltes des Schuldverhältnisses. — Planiol, Traité élémentaire de droit civil II, čís. 529. — Gide (Paul), Étude sur la novation et le transport des créances en droit romain (1879). — Hubert, Essai d'une théorie juridique de la délégation (Thèse Poitiers 1899).

§ 4. Narovnání.

547. Pojem. — 1. Narovnání je smlouva, kterou se právní poměr sporný nebo pochybný určuje tak, že každá strana zaváže se něco dáti, učiniti nebo něco opomenouti. Obč. zákoník ve své definici narovnání (§ 1380) praví, že je to novační smlouva, což není však zcela správné, neboť narovnání může se v účincích svých v podstatných kusech lišiti od novace, jak upravena je obč. zák. (§ 1376 a násl.).

2. Jakýkoliv právní poměr může býti narovnáním upraven, pokud strany mohou povinnostmi svými disponovati (srov. č. 465). Na půdě majetkového práva jsou to skoro všechny právní poměry; narovnání nesmí ovšem odporovati dobrým mravům a zákonným předpisům (§ 879).

548. Zastoupení při narovnání. — Účinky narovnání jsou podle našeho práva velmi pronikavé a proto vyžaduje náš právní řád, aby plná moc v tomto směru nepřipouštěla pochyb už proto, poněvadž by jinak nebylo dosaženo účelu narovnání (t. j. odstranění sporu a pochyb mezi stranami). Proto musí míti zástupce speciální plnou moc (§ 1008), o plné moci procesní platí však jinaká ustanovení (§ 31, č. 2, §§ 32 a 33 c. ř. s.), při exekuci na pohledávku je zmocnění vymáhajícího věřitele uzavíratí smíry omezeno (§ 308 ex. ř., srov. §§ 297, 310, 314 a 315 ex. ř.).

549. Forma narovnání. — Všeobecně není předepsána žádná forma pro narovnání; narovnání mezi manžely, pokud obsahuje uznání dluhu, mají zapotřebí formy notářského aktu (zák. z 25. července 1871, č. 76 ř. z.).

550. Sporný a pochybný právní poměr. — 1. Občanský zákoník mluví sice o sporném a pochybném „právu“, ale zde „právo“ (sc. subjektivní) má význam právního poměru. Spojka „a“ má smysl disjunktivní (nebo), nikoliv konjunktivní.

2. **S p o r n ý** je právní poměr nejen ten, o němž zahájen byl soudní spor (§ 232 c. ř. s.), nýbrž i ten, o němž z jakéhokoliv důvodu není mezi stranami shody.

3. **P o c h y b n ý** je právní poměr, není-li jisto, jak dlouho bude trvati, nebo jenž je na výmince závislý, anebo ten, jehož dobytost pro hospodářský stav dlužníkův není jistá.

4. Rozsudkem soudním odstraněna byla spornost právního poměru, proto nelze v tom směru uzavíratí o něm narovnání, obzvláště když k okolnosti věci rozsouzené musí soud přihlížeti

z moci úřadu (§ 240, III, § 411, II c. ř. s.). Rozsouzený právní poměr může zůstat i nadále pochybný a proto do té míry je narovnání přípustné.

5. Zásadou je, že jakýkoliv právní poměr možno narovnáním upravit. Není přípustné narovnání o právních poměrech, které strany nemohou libovolně upravovati (o platnosti manželství § 1382, o trestnosti činu, pokud trestní stíhání je vyhrazeno státu § 1384). Speciálního rázu je zákaz narovnání o obsahu posledního pořízení, než bylo vyhlášeno (§ 1383) a ustanovení o bezúčinnosti některých narovnání společností s r. o. proti jejím věřitelům (§§ 10, 25, 32, 52 zák. ze dne 6. března 1906, č. 58 ř. z.).

551. Konstrukce narovnání. — 1. Narovnání je smlouva, která je současně smlouvou obligační a současně smlouvou soluční: dosavadní závazek zaniká a na jeho místo nastupuje nový závazek; ba můžeme říci, že starý závazek zaniká do té míry, pokud nový se zakládá. Analogie dationis in solutum je nasnadě (srov. č. 527), liší se však od ní v těchto kusech:

a) *datio in solutum* předpokládá závazek — narovnání předpokládá spornost (nebo pochybnost) závazku, tedy po př. *de facto* nemusí býti žádného závazku (vyloučení *condictionis indebiti* § 1431);

b) *datio in solutum* má trojí funkci (soluční, obligační, soluční) — narovnání jen dvojí (soluční, obligační);

c) *úpata dationis in solutum* je zrušení starého závazku — u narovnání spočívá *úpata* ve vzájemné úpravě závazků, takže narovnání jde na účet obou stran.

2. Narovnání možno pojímatí jako zvláštní případ novace. Bližším rozbořem shledáme však, že narovnání má s novací jen do jisté míry společnou funkci soluční a obligační, v ostatních kusech se podstatně liší, ačkoliv někdy narovnání může obsahovati i novaci, ovšem obsah narovnání nemůže zůstatí na novaci.

3. Narovnání možno též pojímatí jako částečné prominutí a částečné uznání dluhu; dlužník částečně uznává, co dosud mezi stranami bylo sporného nebo pochybného a věřitel mu dluh částečně promíjí, na př. je sporno, zda A je dlužen B-ovi 1000 Kč, oba učiní smír, podle něhož se A zaváže zaplatiti B-ovi 500; A uznal částečně, že byl dlužen 500, a B prominul A-ovi 500. V některých případech vystačíme s touto konstrukcí, ale na jiné případy nedopadá, proto touto konstrukcí nedá se

řešiti problém narovnání. Ostatně musíme v daném případě zkoumati, zda narovnání obsahuje též uznání dluhu, které je t. zv. konstitutivním uznáním, poněvadž je novým důvodem závazku, který přistupuje ke starému důvodu závazku. V takovém případě narovnání má užší vztah ke starému závazku než v jiných případech.

552. Obsah narovnání. — Obě strany musí se zavazovati buď k dare, facere nebo omittere (§ 1380). Případy osvětliti jest na příkladech :

a) A má platiti B-ovi 1000, což je jim popíráno, A a B uzavrou tento smír : A zavazuje se zaplatiti B-ovi oněch 1000, ale B mu zato dá knihu X ;

b) A má dodati B-ovi vagon pšenice za 15.000 ; smír : A zavazuje se dodati onen vagon pšenice a B zavazuje se zaplatiti 16.000 ;

c) A má dodati B-ovi různé zboží v ceně 20.000 ; smír : A zavazuje se dodati B-ovi místo toho zboží v ceně 15.000 ;

d) A má zaplatiti B-ovi 100 ; smír : A zavazuje se zaplatiti oněch 100, B pak že vykoná určitou práci na pozemku A-ově ;

e) A uzavřel s B-em smlouvu trhovou : A má dodati zboží, B zaplatiti 5000 ; smír : A zaváže se dodati polovinu zboží, B zaplatiti 2500 (vzájemné pactum de non petendo spolu se vzájemným uznáním dluhu).

553. Sporné a pochybné skutečnosti v narovnání. — Spornost nebo pochybnost právního poměru jeví se narovnávajícím se stranám jako spornost nebo pochybnost určitých skutečností, které jsou součástíkou onoho právního poměru. Proto vyžaduje se ke skutkové podstatě narovnání, aby část jeho skutkové podstaty byla sporná nebo pochybná. To znamená, že stranám (anebo jen jedné straně) není známo, jak se to vlastně s těmi nebo oněmi skutečnostmi právními má. Omyl co do takových skutečností je přirozeně irelevantní, poněvadž nemohu se mýlit v tom, že to určitě nevím, proto všechny právní ochrany, dané mýlící se straně, odpadají (§ 871 a násl., § 934, srov. § 1386, § 1431, dále do jisté míry vyloučena je správa).

554. Náležitosti narovnání. — 1. Narovnání je smlouva, musí míti proto všechny náležitosti smlouvy. Vadý v projevu vůle smluvních stran jsou zrovna tak právně relevantní, jako při kterékoli smlouvě jiné. Zdánlivě činí výjimku omyl pro ustanovení § 1385, podle něhož omyl jen co do podstaty osoby a co do podstaty předmětu je závažný. Uvážíme-li, co řečeno

bylo v č. 553, přicházíme k tomu závěru : omyl ve skutečnostech, které strany měly za sporné nebo pochybné, je právně irelevantní ; omyl ve příčině těch skutečností, které strany podle smíru pokládaly za nesporné nebo za nepochybné, je právně relevantní jako kterýkoliv jiný omyl ; narovnání je neplatné, jde-li o omyl hlavní, t. j. v takových okolnostech, k nimž úmysl stran obzvláště se nesl a projeven byl (§ 871, srov. č. 156).

2. Podvod jedné strany, ať týká se okolností sporných anebo nesporných, je vždy právně relevantní a nemá býti na škodu straně podvedené, což plyne z ustanovení § 1386, ač tam je zmínka jen o zkrácení přes polovinu ceny. Účinky podvodu jsou stejné jako při kterékoli jiné smlouvě.

3. Ustanovení § 1387 je samozřejmostí, plynoucí ze základních ustanovení o narovnání (§ 1380) : pro platnost smíru je nerozhodno, když později vyjde listinami najevo, že sporný právní poměr nebyl vůbec dán, ale dodati jest : pokud věřitel nejednal podvodně.

4. V § 1388 mluví se o omylu početním. Zde musíme rozeznávat dva případy : mezi stranami bylo sporno, zda výpočet aktiv a pasiv je správný, uzavrou proto spolu narovnání, později vyskytnuvši se rektifikace výpočtu nemá na smír vlivu. Strany zmýlily se při výpočtu, který pokládaly za správný, zde omyl má obyčejný význam, na tento případ dopadá pak ustanovení § 1388.

555. Rozsah narovnání. — Narovnání, které se stalo o určitém právním poměru, nevztahuje se na jiné právní poměry (§ 1389, věta 1.). Zákon mluví zde sice o rozepři (Streitigkeit), ale míní právní poměr, který se tímto narovnáním přesněji upravuje ; nemusí jíti o rozepři, může jíti jen o pochybnost hospodářské hodnoty závazku. Je-li pochybné, jakého právního poměru se narovnání týká, tu postupovati jest podle vykládacího pravidla §§ 914, 915 : máme tedy podle pravidel pořádného obchodu vyložiti rozsah narovnání, při čemž nejasné výrazy jdou na vrub oné strany, která jich použila. Zvláštní ustanovení máme co do obecného narovnání : mají-li býti všechny možné právní poměry mezi stranami narovnávajícími se odstraněny, pak nevztahuje se narovnání na ty právní poměry, na něž strany mysliti nemohly anebo na ty, které byly jednou stranou druhé úmyslně (tedy podvodně) zamlčeny (§ 1389, věta 2.). Prvý případ srovnává se s obecným pravidlem vykládacím, druhý případ odpovídá názoru, že podvod

při narovnání nemůže býti na škodu straně podvedené (srov. § 1386 a výše č. 554, ad 2.).

556. Akcesorické závazky a narovnání. — Zásadou našeho práva je, že narovnání nemůže býti na škodu třetím osobám, pokud nepřivolily k narovnání. Tato zásada týká se též akcesorických závazků, tedy rukojmího a zástavního dlužníka (§ 1390). Na druhé straně všechny výhody, kterých dlužník získá, jsou ve prospěch těchto osob. Z toho se podává:

a) pokud narovnání obsahuje prominutí dluhu, mohou se na toto odvolávat též rukojmí a zástavní dlužníci;

b) obsahuje-li narovnání novaci, neručí tyto osoby za nový závazek (novaci při narovnání bude možno v praxi shledávat jen při některých změnách dlužného předmětu);

c) uznání dluhu v narovnání neruší sice vedlejších závazků, ale rukojmím (zást. dlužníku) nejsou vzaty námitky, které mu příslušely před narovnáním (§ 1390, věta 2.).

O účincích narovnání mezi dědici na nároky třetích osob nemáme žádného ustanovení; ze všeobecné zásady, která se skrývá v § 1390, musíme souditi, že pro třetí osoby (věřitele, odkazovníky) je rozhodná přihláška dědická, ale narovnání slouží i jim ku prospěchu a mohou se ho v tomto směru dovolávat i proti ostatním narovnavším se osobám.

557. Literatura. — Krasnopolski, Obligationsrecht, § 47. — Hasenöhr, Obligationsrecht II, § 82. — Rietsch, Der besondere Voraussetzungstatbestand beim Vergleich. — Oertmann, Der Vergleich im gemeinen Zivilrecht. — Sturm, Die Lehre vom Vergleich. — Stuna, Právník 1908, str. 357. — Heller, Právník 1875, str. 793. — Týž, Právník 1876, str. 289. — Týž, Právník 1877, str. 649.

§ 5. Prominutí dluhu.

558. Pojem prominutí dluhu. — 1. Prominutí dluhu je smlouva věřitele s dlužníkem, podle níž věřitel prohlašuje, že mu dlužník není povinen plniti (§ 1444). Touto smlouvou zrušuje se závazek dlužníkuv, a to bez ohledu na to, zda závazek takový je založen smlouvou či přímo předpisem zákona. Prominutí dluhu je lišiti od zrušení obligační smlouvy (srov. č. 463, 464 a 468).

2. Prominutí dluhu mortis causa může se státi posledním pořizáním (§§ 663, 666), v tomto případě jednostranným právním aktem.

Někteří pojímají prominutí dluhu jako jednostranné právní jednání, a to jako quasi derelictio iuris. Konstrukce taková je

pochybena proto, poněvadž se zde nepřihlíží k závazkům — a na ty je klásti důraz —, leč na majetkovou hodnotu pohledávky, a tato klade se na roveň věci (statku). Usuzuje se pak analogicky podle derelictio u práva vlastnického, leč tam pomíjí povinnost nevlastníků, jakmile věc nenáleží již do jmění bývalého vlastníka, zde pomíjí povinnost dlužníka, když nastala soluce jeho závazku, jsou tedy okolnosti zcela jiné. Jiní odvolávají se na § 1406, I, leč zde nejde o jednostranné právní jednání, nýbrž o smlouvu ve prospěch dosavadního dlužníka, jde-li o privativní převzetí dluhu.

3. Jen ten věřitel může dluh prominouti, jenž má dispozici (srov. č. 465) nad zmíněnou pohledávkou.

4. Mimo to mluví obč. zákon (§ 939) o zřeknutí dluhu, aniž blíže upravuje právní relevanci. Tím patrně myslí se, že věřitel podle svého uvážení nemusí nastupovati na dlužníka, nechce-li, ale dlužníku se tím jeho závazek nepromíjí.

559. Obsah prominutí dluhu. — 1. Prominutí dluhu je souluční právní jednání, jehož obsahem jest zrušení dluhu; obsah jeho je negativní a musí býti určen vztahem k dluhu zrušenému (srov. č. 464, ad 1.). Takové pouhé prominutí dluhu pojímá obč. zákoník jako smlouvu darovací (§§ 1381 a 939), k čemuž bude zapotřebí formy notářského aktu, ač ani teorie ani praxe není mínění jednotného.

2. Prominutí dluhu může býti součástí jiného právního jednání. Seznali jsme prominutí dluhu u datio in solutum, u novace, u narovnání. V těchto případech není prominutí dluhu darováním, nýbrž musí se posuzovati podle předpisů o příslušném právním jednání.

3. Forma pro toto právní jednání není obecně předepsána.

§ 6. Kompensace.

560. Pojem. — Kompensace je placení pohledávky vzájemným súčtováním (odpočtem). Súčtování je možné jen tehdy, když věřitel má plniti totéž svému dlužníku, co má od něho pohledávat. Súčtování může nastati vzájemnou dohodou anebo pouhým střetnutím se pohledávek (srov. l. 4, l. 14, C 4, 31). Súčtováním ruší se obě vzájemné pohledávky a obě osoby jako dlužníci se vzájemně osvobozují.

Hospodářský význam kompensace je velmi značný, neboť tímto způsobem ušetří se velmi mnoho na peněžních prostředcích: kompensace je institut, který umožňuje směnu statků bez skutečného placení

trhových cen. Kompensace zprostředkuje tedy výhody peněžního hospodaření s výhodami skutečné směny statků. Kompensace v obchodních stycích jeví se dvěma směry jako běžný účet a jako clearing; v obou případech jde o úmluvu, že budoucí vzájemné pohledávky nebudou hotově placeny, nýbrž vzájemně súčtovány. Též v mezinárodním obchodě má kompensace pomocí devis veliký význam, takže možno říci, že v mezinárodním obchodě většina platů vyrovnává se kompensací a nikoliv hotovým placením. Kompensace jiných než peněžních pohledávek má velmi malý význam, což souvisí s peněžním a úvěrovým hospodářstvím naším.

561. Podmínky zákonné kompensace. — Jsou tyto :

1. vzájemnost závazků ;
2. pravost ;
3. stejný předmět obou závazků ;
4. splatnost (dospělost).

562. Vzájemnost závazků. — 1. Věřitel dlužníkův musí býti zároveň dlužníkem dlužníkovým (§§ 1438, 1441). S pohledávkou zástupce nemožno kompenzovati, leč jen s pohledávkou zastoupeného. Má-li se plniti osobě třetí, nutno rozznáhati :

a) třetí je *solutionis causa adiectus*, v tomto případě možno kompenzovati jen mezi promitentem a stipulantem ;

b) třetí má samostatný nárok na plnění, zde kompensace je přípustna mezi promitentem a třetím.

2. Výjimečně je přípustna kompensace *ex persona terti*, a to :

a) rukojmí může kompenzovati s dluhem hlavního věřitele vůči hlavnímu dlužníku (§ 1363) a v postihovém regresu může hlavní dlužník proti rukojmímu namítati kompenzovanou pohledávku, kterou má proti hlavnímu věřiteli (§ 1361) ; tohoto pravidla jest užití v subrogačním regresu vůbec (srov. §§ 1358, 1422, 1423) ;

b) cesionář, jsa právním nástupcem, musí strpěti kompensaci se závazkem cedentovým, který byl kompenzovatelný již před cesí, omezení je dáno v §§ 1442, 1443 ;

c) mimo obě. zákoník jsou důležité případy § 70 c. ř. s., § 27 zák. o smlouvě pojišťovací.

563. Pravost závazků. — 1. V praxi a částečně i v teorii je sporno, zda pravost znamená, že závazky po právu existují, či zda jsou likvidní, t. j. lehce dokazatelné jak co do důvodu, tak i co do rozsahu. Za Josefinského soudního řádu měl spor význam, ale nyní vzhledem k ustanovení § 391

pozbyl významu ; „pravostí“ rozuměti jest okolnost, že obě pohledávky možno po právu zažalovati s úspěchem. Nelze-li obě pohledávky vymáhati pořadem práva, možno uplatniti kompensaci ve sporu jen tehdy, bylo-li o vzájemné pohledávce rozhodnuto příslušným řízením (správním, rozhodčím). V tom směru je třeba likvidnosti kompenzované pohledávky.

2. Vzhledem k tomu nehodí se ke kompensaci t. zv. závazky *naturální*. Proto nemožno namítati kompensaci, setkala-li se pohledávka promlčená s pohledávkou nepromlčenou ; naproti tomu možno uplatňovati kompensaci, když se setkaly obě nepromlčené pohledávky, třebaš by se jedna poté byla promlčela, kdyby se nebyly setkaly.

3. Vzhledem k tomu, že námitkou kompensace vymáhá vlastně žalovaný zaplacení dluhu žalobcova ke zrušení svého dluhu, je kompensace přípustna jen s takovými pohledávkami, na něž je možno vésti exekuci. Námitka kompensace vede totiž v praxi ke stejnému výsledku jako získání úkojového práva. Jinak námitkou kompensace ustanovení §§ 290 a 293 a zejména § 293 ex. ř. stala by se ilusorními. Vylučovati kompensaci jen pro *alimentační nároky* je zcela libovolné.

564. Stejný předmět obou závazků. — 1. Stejnost předmětů různých závazků zpravidla je dána při závazcích generických, když obě strany mají dodati kvantitu věci stejného druhu. Není-li předmět obou závazků stejný, nelze kompenzovati (§ 1440), tak tomu je :

a) Závazek A-ův je *speciový*, závazek B-ův *generický*, třebaš stejného druhu, na př. A má dodati určitý pytel mouky, B jakýkoliv pytel mouky ;

b) A má dodati druh X, B má dodati druh Y, oba závazky jsou generické, ale *nestejně*.

2. V konkursu možno kompenzovati nepeněžitý závazek konkursantův s peněžitým závazkem jeho věřitele (§ 19 konk. ř.), poněvadž nepeněžitý závazky konkursantovy se redukuji na závazky peněžité (§§ 14, 15 konk. ř.). Podobně v řízení vyrovnávacím (§ 19, II vyrovn. ř.).

3. Rozdíl místa plnění nepřekáží kompensaci.

565. Splatnost (dospělost) závazků. — 1. Oba závazky musí býti splatny (dospělé), jakákoliv platná námitka proti splatnosti jednoho nebo druhého závazku překáží kompensaci. Naše právo nezná žádné výjimky co do dobrovolného poshovění (t. zv. *terme de grâce*).

2. V konkursu není zapotřebí dospělosti závazků (§ 19 konk. ř.). Úroky z mezidobí si nemůže věřitel konkursní podstaty ze svého závazku sraziti, naproti tomu ze závazku konkursní podstaty sráží se úroky z mezidobí (§§ 14 a 15 konk. ř.). Též podmíněnými pohledávkami pendente condicione možno kompensovati (§ 19 konk. ř.). Stejně platí též v řízení vyrovnávacím (§ 19 vyrov. ř.).

566. Závazky nekompensovatelné. — Výjimečně nejsou některé závazky kompensovatelné, ačkoliv mají všechny náležitosti kompensovatelných závazků :

a) Závazky ze svémocného nebo listivého odnětí, závazky na vrácení věcí půjčených, v uschování daných, pronajatých, propachtovaných (§ 1440). Ustanovení toto míří sice v první řadě na retenční právo, pro kompensaci má toto ustanovení jen tehdy význam, když přicházejí v úvahu náhradní nároky peněžité.

b) Kompensace je omezena podle § 78 e) živ. ř. a podle zákona ze dne 28. července 1902, č. 156 ř. z., co do závazku platit mzdu.

c) Kompensace je vyloučena u těch pohledávek, kde strany úmluvou stanovily její nekompensovatelnost.

d) Proti státu nelze kompensovati, jsou-li závazky vzájemné splatny u různých státních pokladen (§ 1441).

e) V konkursu nemožno kompensovati :

α) Závazek konkursního věřitele, vzniklý po vyhlášení konkursu, se závazkem konkurantovým, patřícím do pasív konkursu (§ 20 konk. ř.) : účel tohoto ustanovení je, aby jednotliví konkursní věřitelé nedomohli se výhodnějšího zaplacení svých pohledávek.

β) Totéž platí, když věřitel nabyl pohledávky teprve po vyhlášení konkursu. I zde má býti cedentu zamezeno nabytí výhodnějšího zaplacení, na př. A má pohledávku proti konkursantu B a postoupí úplatně tuto C-ovi, jenž je dlužen do konkursní masy stejný obnos.

γ) Totéž platí o závazcích a pohledávkách, které vznikly nebo na dlužníka byly převedeny před prohlášením konkursu, jestliže dlužník v době vzniku nebo převodu pohledávky věděl nebo měl vědět o insolvenční kridatářově ; ustanovení toto neplatí však tenkrát, jestliže vzájemná pohledávka vznikla, po př. byla na dlužníka převedena před více než 6 měsíci před vyhlášením konkursu, anebo jestliže dlužník zavázán byl ku převzetí pohledávky nebo k uspokojení věřitele konkursantova a v době, kdy závazek tento vzešel, nic nevěděl o insolvenční kridatářově a o ní vědět nemusil (§§ 19 a 20 konk. ř.). Jiné ustanovení má zase III. odst. § 20 konk. ř.

δ) Totéž platí o řízení vyrovnávacím, co řečeno bylo sub α—γ.

f) Kompensace je vyloučena tam, kde porušena byla by jí veřejná víra v knihy pozemkové (§ 1443, připomíná se, že poznámka kompensace není více přípustná).

g) Při více postupech pohledávky může postoupený dlužník kompensovati se závazky prvního věřitele (prvního cedenta) a se závazky posledního věřitele (posledního cesionáře) (§ 1442).

h) Zvláštní zákaz kompensace platí podle § 63 zák. o společnosti s r. o.

567. Účinky kompensace. — 1. Kompensace nastává, jakmile se dvě kompensovatelné pohledávky střetnou. Není zapotřebí, aby jedna strana druhé oznámila kompensaci. Soudce však ke kompensaci nepřihlíží, leč na námitku žalovaného, a tu nedostačí namítati vzájemnost pohledávek, musí se namítati kompensace těchto pohledávek. Z toho neprávem usuzují mnozí, že kompensace nenastává pouhým střetem pohledávek, tak jako by promlčení nenastalo pouhým projitím času !

Opačné mínění opírá se o analogii německého občanského práva (§ 388 něm. obč. zák.), nemá však oprávnění. Námitka v procesu není žádná jednostranné jednání po rozumu materiálního práva ; kdyby nastala kompensace pouhým střetem pohledávek, bylo by zapotřebí, aby žalovaný dokázal nejen kompensovatelnost pohledávek, leč i uplatnění kompensace jednostranným právním jednáním. A toho právě podle našeho práva není třeba. Odvolávati se jednak na § 1442, jednak na § 19, I. konk. ř., nemá smyslu, poněvadž se těmito ustanoveními nic pro náš spor nedokazuje.

2. Účinky kompensace jeví se v tom, že oba vzájemné závazky zanikají, a to tím dnem, kdy se oba závazky střetly. Tím dnem zaniká povinnost platiti úroky, zaniká zástavní právo a rukojemství.

3. Vzájemné závazky zanikají potud, pokud vzájemně mohou býti sčítovány ; je-li jedna pohledávka větší než druhá, zůstává rozdíl nezapraven. Je-li na jedné straně více závazků a nestačí-li kompensací všechny zrušiti, je použití ustanovení § 1416, aniž může dlužník kompensací namítající určit, který z těchto závazků má býti zrušen.

568. Význam námítky kompenzační. — Námitkou kompensace nevzniká pro zkompensovanou pohledávku žádná litis pendence. Může se namítati, že zažalovaná pohledávka neexistuje a pro případ, že by soud nicméně rozhodl kladně, může se namítati, že pohledávka zanikla kompensací. Zamítne-li soud žalobu, že zažalovaná pohledávka neexistuje, nemusí v tomto případě rozhodovati o kompensaci. Námitkou kompensace netvrdí

žalovaný, že má vzájemnou pohledávku, ale že obě pohledávky zanikly, a to je rozdíl. Další patří do procesního práva.

569. Smluvená kompensace. Je to soluční smlouva a rozhoduje její obsah, smlouva tato bude posuzovatelná podle zásad o kompensaci jen tehdy, když její hospodářský význam je stejný jako zákonné kompensace. Musí zde býti aspoň dvě vzájemné pohledávky, jichž hodnoty se vzájemně sčítají, jinak kompenzační smlouva často konkuruje s uznáním dluhu, narovnáním, prominutím dluhu. Důležité případy: kontokorent, clearing. Detaily nepatří do občanského práva.

570. Literatura. — Kučera, Právník 1863, str. 375. — Planiol, Traité élémentaire d. c. II, čís. 562. — Saleilles, Théorie générale de l'obligation, čís. 55. — Appleton, Histoire de la compensation en droit romain. — Dernburg, Geschichte und Theorie der Kompensation. — Habietinek, Haimers Magazin 16, str. 185. — Eisele, Kompensation. — Unger, Zeitschrift f. d. Privat- u. öff. Recht 15, str. 543. — Hasenöhr, Obligationsrecht II, § 97. — Kohler, Zeitschrift für Zivilprozeß 24, str. 1. — Lippmann, Iherings Jahrbücher, sv. 43, str. 435. — Weigelin, Das Recht zur Aufrechnung als Pfandrecht an der eigenen Schuld 1904. — Koban, Zwei Fragen aus dem bürgerl. Recht. I. — Krasnopolski, Obligationsrecht, § 61 a 62. — Tilsch, Einfluß, str. 309. — Örtmann, Die Aufrechnung im deutschen Zivilprozeß. — Týž, Archiv f. Ziv. Praxis 113, str. 376. Ehrenzweig, Recht der Schuldverhältnisse, str. 306.

§ 7. Zánik trvalých závazků.

571. Způsoby zániku. — Podstata trvalých závazků spočívá v tom, že po určité době má trvati úkon dlužníkův, ať pozitivní, ať negativní. Doba může stanovena býti nezávisle na vůli stran (buď přímo nebo nepřímo), anebo může býti stanovení její ponecháno jedné nebo druhé smluvní straně, v tomto případě mluvíme o výpovědi. V obou případech říkáme, že závazek pomíjí uplynutím doby (§ 1449). Jednotlivé dílčí závazky, již splatné, zánikem trvalého závazku nezanikají, ty zanikají samostatně (na př. jednotlivé lhůty renty).

572. Výpověď. — 1. Výpověď je jednostranné právní jednání, jímž jedna strana (ať věřitel či dlužník) stanoví, kdy má skončiti trvalý závazek. Výpověď je dokonána, jakmile strany druhé dojde. Přípustnost výpovědi stanoví se úmluvou stran anebo předpisem zákona (na př. §§ 1116, 1159 a 1211). V prvé řadě rozhoduje zpravidla úmluva stran, pak ustanovení zákona a konečně zvyklosti pořádného obchodu (§ 914 jako interpretační pravidlo výkladu smluv). V některých případech, zvláště t. zv.

sociálního zákonodárství, není dovoleno, aby strany smluvily jiné podmínky výpovědi, než jak stanoví zákon (na př. § 1164).

2. Výpověď může stanoviti, že v určité lhůtě po tomto prohlášení má skončiti závazek. Lhůta tato jmenuje se výpovědní lhůtou. Výpověď může však býti též bez lhůty výpovědní, v tomto případě mluví se o vystoupení (§ 1162 a) nebo propuštění (§ 1162 b), zrušení (§ 1162), odstoupení (§ 1117) atd. Ve všech těchto případech jde nicméně o výpověď jen rázu kvalifikovaného.

3. Výpověď je jednostranné soluční právní jednání, jímž se stanoví konec trvalé povinnosti. Lišiti jest ji proto od storna a odstoupení od smlouvy podle § 918, jímž se ruší celá obligační smlouva a ne jen jediný závazek. Nomenklatura není v tomto případě ustálená a stejnými názvy označuje se to i ono.

4. Výpovědi nazývá se jednostranné právní jednání, jímž se stanoví splatnost jednorázového plnění (na př. splatnost zápujčky), toto jednání není ovšem solučním právním jednáním.

573. Literatura. — Sedláček, Pozemková reforma, str. 151. — Ehrenzweig, Recht der Schuldverhältnisse, str. 81, 320. — Schey, Obligationsverhältnisse, str. 102, 106. — Immerwahr, Die Kündigung. — Krasnopolski, Obligationsrecht, str. 61. — Hasenöhr, Obligationsrecht II, str. 613 n.

§ 8. Odpadnutí subjektu.

574. Úmrtí. — Závazky zpravidla nezanikají ani úmrtím dlužníkovým, ani úmrtím věřitelovým. Zanikají-li, mluvíme o čistě osobních závazcích nebo čistě osobních pohledávkách, podle toho, je-li úmrtí dlužníkově nebo věřitelově pro další existenci závazku významné (§ 1448). Neděditelnost závazků a pohledávek může býti stanovena smlouvou, nebo může se podávati z povahy věci (při výkonu nezastupitelném na určitou osobu vázaném), anebo ze zákonných předpisů. Tak bolestné podle judikátu č. 204 (ze dne 17. června 1913) přechází na dědice poškozeného, pokud bylo zavázanou osobou buď uznáno nebo soudně proti němu uplatněno. Veliký význam má úmrtí při trvalých závazcích, které se omezují na určitou osobu (na př. renty doživotní), zde smrt je jen stanovením konečné lhůty trvalého závazku. Jindy úmrtí je jedním ze způsobů (předčasného) zániku trvalého právního poměru (tak mandát § 1022, služební smlouva úmrtím zaměstnancovým § 1153, společnost § 1206 atd.).

575. Konfuse. — K právnímu poměru máme zapotřebí dvou osob: osoby povinné a osoby oprávněné. Splnou-li tyto

osoby sukcesí (ať universální ať singulární) v jedno, mluvíme o konfusi či konsolidaci (§ 1445). Konfusi zanikají závazky, a to definitivně. Tento účinek konfuse je důsledkem toho, že náš právní řád upravuje jen směnu statků mezi dvěma různými majetky, ale nestará se o to, co se děje uvnitř takového majetku, pokud tím subjekt jeho nepřekračuje žádných povinností právních. Výjimky máme při cenných papírech, kde spojení osoby dlužníkovy a věřitelovy jen suspenduje závazky; to souvisí s inkorporací pohledávky do cenného papíru.

576. Kdy nezaniká pohledávka konfusi? — 1. V první řadě tehdy, když se dva majetky setkají v jedné osobě, aniž spolu splynou, zákon uvádí v § 1445 dva případy z práva dědického, totiž beneficium separationis (§§ 802 a 812) a beneficium inventarii (§§ 803 a 814), ovšem poněkud zastřeně („leďa, že by věřitel mohl ještě žádati za oddělení svých práv“, „tím, že se stane dlužník dědicem pozůstalosti svého věřitele“, „že věřitel dědí po dlužníkovi“). Tato kasuisticky vyjádřená myšlenka dopadá však na všechny případy, kde dva majetky jeden majitel nesloučí v jeden celek: fideikomisární substituce (rodinný fideikomis s alodním jměním), převzetí jmění, závodu podle § 1409.

2. Zákon připomíná dále rukojemství. Tu mohou nastati tyto případy:

a) Věřitel stane se dědicem hlavního dlužníka, přihlásil-li se s výhradou, rukojmí není propuštěn (nenastalať konfuse), v opačném případě zaniká i rukojemství.

b) Nastane-li spojení osoby věřitele s rukojmím, zaniká rukojemství, hlavní dluh trvá ovšem dále, tento případ má zákon na mysli („tím pak, že věřitel dědí po rukojmím, se nemění nic v právech věřitelových“).

c) Spojí-li se osoba dlužníkovy s osobou rukojmího, nezaniká rukojemství, neboť konfusi nesmí se státi újma osobám třetím; přihlásí-li se rukojmí jako dědic dlužníkův s výhradou, musí platiti celý dluh jako rukojmí; dále nenastane konfuse, je-li rukojemský závazek dále pojištěn buď rukojemstvím nebo zástavním právem.

3. Zákon nepřipomíná solidárních závazků (srov. č. 278 a 284 b).

4. Pohledávka zajištěná hypotékou, zapsanou do knihy pozemkové, nezaniká konfusi, dokud nebyla vymazána z knihy pozemkové (§ 1446).

577. Konfuse a třetí osoby. — Právní posice třetích osob nemůže býti tangována konfusi; tuto všeobecnou myšlenku vyjadřuje občanský zákoník jednak neurčitě („že by nastaly případy povahy zcela zvláštní“), jednak kasuisticky v případě sukcese mortis causa („že dlužník stane se dědicem pozůstalosti svého věřitele, nic nemění v právech věřitelů pozůstalosti, spoluvěřitelů nebo odkazovníků“). Proto musí se závazek dědiců počítati do aktiv pozůstalosti, tak při vypočítávání podílů dědicových, povinného dílu (§ 784), při stanovení aktiv při inventáři pozůstalosti (§ 100 nesp. ř.), při vypočítávání odkazů (§ 692). Na druhé straně do pasiv pozůstalosti jest počítati pohledávku dědicovu. Tak se tomu má i při konfusi dlužníka s rukojmím co do osoby věřitelovy, anebo věřitele s rukojmím co do osoby dlužníkovy (jinak spojili se věřitel s dlužníkem).

578. Literatura. — Hasenöhrl, Obligationsrecht II, § 99. — Sachs, Die Wirkungen der Konfusion. — Kretschmar, Die Theorie der Konfusion. — Ehrenzweig, Recht der Schuldverhältnisse, § 351.

§ 9. Nemožnost plnění.

579. Dodatečná nemožnost plnění. — Jako zrušující skutečnost závazku (§ 1447) přichází v úvahu jen dodatečná nemožnost plnění, její pojem byl vyvoděn již výše (srov. č. 80). Tak máme v §§ 878 a 1447 vyřčenu maximu: impossibilium nulla obligatio. Byla-li nemožnost dána již při uzavření smlouvy, je smlouva absolutně neplatná, při dodatečné nemožnosti zaniká závazek, jakmile nastala nemožnost plnění.

580. Náležitosti dodatečné nemožnosti plnění. — Nemožnost plnění jako skutečnost podmiňující zrušení závazku musí mítí podle § 1447 tyto náležitosti:

a) Nemožnost musí býti nezaviněná či náhodná, ponevadž zaviněná nemožnost neruší závazku, nýbrž mění jen předmět plnění (§ 1298 cf. s § 1323).

b) Není zapotřebí, aby nemožnost byla objektivní (jako podle § 878), dostačí subjektivní nemožnost plnění; v § 1447 nemáme sice otázku tuto přímo řešenu, ale dostačí spojení ustanovení § 1447 s §§ 1297, 1298 a srovnati dále textování § 878 s § 1447 a máme plný důkaz toho, že při dodatečné nemožnosti dostačí nemožnost subjektivní.

c) Nemožnost plnění musí býti trvalá a nikoliv dočasná.

581. Subjektivní nemožnost plnění. — Pojem tento je značné důležitosti. Subjektivní nemožnost jest lišiti od fyzické

nemožnosti (pojmu fyzické nemožnosti blíží se objektivní nemožnost podle § 878). Pojem subjektivní nemožnosti musíme jinak vyvodit. 1. V §§ 1297 a 1298 je stanovena zásada, že jen zaviněná škoda je podmínkou povinnosti tuto škodu nahradit; v § 1323 je řečeno, že škoda má se nahradit ekvivalentem hodnoty její, není-li naturální náhrada — ta je v tomto případě vyloučena — možná. Ekvivalent hodnoty je obecné platidlo, t. j. suma peněžita.

2. Náhoda je opsána v § 1447 neurčitě („nahodilý úplný zánik věci“, „jiná náhoda znemožňující plnění“), ale nemá patrně jí označeno býti něco jiného, než opak zavinění dlužníkovy, zrovna tak, jako v římském právu casus byl protivou pojmu „culpa“ (l. 10, l. 31, pr. D 3, 5; l. 1, § 35, D 16, 3; l. 23, D 50, 17). Značí tedy „náhoda“ okolnost, způsobivší nemožnost plnění, za níž dlužník neodpovídá.

3. Plnění je realizace úkonu, t. j. splnění toho, co dlužník podle smlouvy plnit měl. Obsah povinnosti stanoviti jest podle projevu vůle obou smluvníků objektivní interpretací po rozumu §§ 914 a 915; podle zásad pořádného obchodu máme stanoviti podmínky plnění. Z obsahu smlouvy může jíti najevo, že dlužník zavázal se ku plnění jen, budou-li dány určité, předem stanovené předpoklady, nejsou-li dány, je plnění nemožné podle ustanovení smlouvy. To znamená, že skutečnost v době, kdy se má plnit, neodpovídá skutkové podstatě smlouvy.

582. Jak stanovíme subjektivní nemožnost? — Z řečeného plyne, že nejprve musíme stanoviti podmínky plnění dlužníkovy, dále musíme zkoumati, zda dlužník dbal opatrnosti člověka normálních schopností, aby za stanovených podmínek mohl plnit. Zjistíme-li, že dlužník, zachováváje tuť míru pečlivosti, plnit nemůže, řekneme, že je mu subjektivně nemožno plnit a zprostíme jej všeho závazku.

Tak můžeme v daném případě sice zjistiti, že plnění bylo by objektivně možné a snad i dosažitelné bez velkých strastí a přece vyslovíme na nemožnost plnění, když nemůžeme přičítati dlužníkovi zavinění, že neplní, a po př. když bez viny dlužníkovy změnil se nepředvídatelně předpoklady, které byly podmínkou dlužníkovy povinnosti. Potud má význam t. zv. *clausula rebus sic stantibus*. Při interpretaci smlouvy musíme si počínati velmi rigorosně a připustiti jen podstatnou změnu skutkové podstaty smlouvy. Tak máme si též počínati, zkoumajíce, zda dostavily se stanovené předpoklady plnění. Máme nepsanou, ale v zákoně nepřímo vyslovenou maximu: „*pacta sunt servanda*.“ Nesmíme pak zapomenouti, že na této mravní zásadě, dítěti to gotické

kultury rytířské, spočívá náš společenský styk a že snad sentimentální povolování ve prospěch opačné zásady t. zv. *clausula rebus stantibus* mělo by velmi zhoubný účinek na veškeren styk lidí a na obchodní morálku zvláště. Pokud jde o ochranu slabšího, je tato v našem právu dána v ustanoveních o smlouvách nemravných, v *laesio enormis*, ve správě atd. Zjišťujice nemožnost plnění nesmíme se řídit žádnou zásadou ekvity, ale rigorosně postupovati podle ustanovení §§ 914, 915, 1297, 1298, 1323 a 1447. Právě v dobách rozvratu soudce svou přísností musí nutiti strany k dodržení slova. Podle naší konstrukce jest řešiti případy t. zv. dosažení účelu (typický případ): *concursum duarum causarum lucrativarum*, anebo zmaření účelu, anebo nedosažitelnost plnění.

583. Povinnost k náhradnímu plnění. — Zásadně musíme říci, že dlužník není při nezaviněné nemožnosti povinen k náhradnímu plnění. V praxi mluvívá se přes to o povinnosti k náhradnímu plnění. To vysvětliti jest takto:

a) Strany smluvily náhradní plnění pro případ nemožnosti hlavního plnění, zde jde o pravidelné plnění podle smlouvy.

b) Stranám nezáleželo na určitém individuu a proto objektivní interpretací zjistíme, že možno plnit individuum sice jiné, ale podstatně stejné.

c) Strany, určujíce původ druhového zboží, myslily na určení kvality zboží, dodati jest stejně hodnotné zboží třeba jiného původu.

584. Případy nemožnosti plnění. — Musíme rozeznávati různé případy nemožnosti podle předmětu:

1. Individuální věc. — Nahodilá úplná zkáza věci individuální má za následek osvobození dlužníka (§ 1447, věta 1.). Věc je zničena, je-li objektivně jisto, že neexistuje. Ale dlužník je osvobozen i tehdy, je-li věc bez jeho zavinění pro něj trvale nedosažitelná. Proto prvá věta se vyjadřuje příliš úzce, ale druhá věta obsahuje poukaz na subjektivní nemožnost.

2. Věc genericky určená. — Zanikne-li část druhu, možno plnit ze zbylé části druhu, potud platí zásada: *genera non pereunt*. Je-li však celý druh vzat z oběhu, nastává neplatnost smlouvy podle § 880. Nesplnitelnou stane se smlouva, není-li zbylá část druhu dlužníkovi bez jeho zavinění přístupná.

3. *Facere dlužníkovy*. — Nemožnost plnění závisí zcela na ustanovení smlouvy; podle toho je vykládati též nemožnost plnění v případě, když organizace dělnická, k níž zaměstnanec náleží, proklamovala stávkou.

585. Důkazní břemeno. — Důkazní břemeno máme upraveno v § 1298: dlužník, jenž namítá nemožnost plnění, má prokázati,

že nebylo mu možno plniti, ač dbal pozornosti a bedlivosti stanovené v § 1297. (Míra tato je někdy zvýšená, srov. § 1299.)

586. Účinky nemožnosti plnění. — 1. Má-li nemožnost plnění náležitosti popsané v č. 580, nastává liberace dlužníkovy, tento je prost závazku svého. U jednostranně zavazujících smluv a pak u těch, které těmto na roveň jest postaveni (bezplatné depositum, commodatum, za okolností i bezúročná zápůjčka), rovná se liberace dlužníkovy zrušení smlouvy (srov. č. 468). Ne tak u oboustranně zavazujících. Zde musíme rozeznávat zrušení smluvního závazku a zrušení obligační smlouvy.

2. Nastane nemožností jednoho plnění zrušení smlouvy? Zákon se nevyjadřuje jasně. Otázku tuto neřeší úplně, nýbrž jen pro ten případ, že druhá strana již plnila a tu praví § 1447 ve třetí větě: „Vždy však má dlužník povinnost to, co obdržel pro splnění závazku, vrátiti nebo nahraditi jako bezelstný držitel, ale tak, aby ze škody jiného neměl užítku.“ Toto ustanovení obsahem svým připojuje se k ustanovení § 877. Toto ustanovení předpokládá neplatnost smlouvy, z toho plyne, že i nemožností plnění jednoho závazku dodatečně se zrušuje celá smlouva a nikoliv snad jen jeden závazek, smlouvou založený, jež splniti nemožno. Z toho se podává, že nemožností plnění jedné strany jsou osvobozeni oba smluvníci od svých závazků a že tudíž nemůže ani jeden ani druhý naléhati na plnění. Bylo-li plněno, má se vrátiti to, oč byl příjemce na úkor druhé strany obohacen.

587. Částečná nemožnost plnění. — Dosud měli jsme na mysli úplnou nemožnost plnění, která měla v zápětí, jak jsme viděli, zrušení celé obligační smlouvy. Jen tuto úplnou nemožnost máme zřejmě upravenou v § 1447. Při částečné nemožnosti musíme rozeznávat:

a) Dlužník je zásadně liberován, jen potud je plnění nemožné, má však ostatek plnění ve všech kusech splniti, pokud je mu to možno, ačli podle obsahu smlouvy nerovná se částečná nemožnost úplné (cf. § 878), pak nastane úplná liberace dlužníkovy.

b) Druhý smluvník při smlouvách vzájemných zásadně není liberován splniti svůj závazek; ale pokud jeden závazek nejen v celku, ale i v částech závisí na splnění závazku druhého, musíme i druhého smluvníka poměrně osvoboditi od jeho plnění; v ten rozum musíme rozhodnouti, je-li vzájemná smlouva smlou-

vou úplatnou (cf. § 1447, věta 3.); rovná-li se však částečná nemožnost úplné nemožnosti, je ovšem i druhý smluvník úplně liberován.

588. Přechodná nemožnost plnění. — 1. Taková nemožnost zásadně neosvobozuje dlužníka od plnění, dlužník má plniti, jakmile mu to bude možno. Za takovou přechodnou nemožnost považuje praxe úředni obstavení některých předmětů na dobu mimořádnou (na př. válečnou). Je-li však vymíněno plnění přesně v určitý čas, takže plnění pozdější není stejné kvality s plněním včasným (na př. svatební šaty), pak i přechodná nemožnost rovná se trvalé nemožnosti.

2. Přechodná nezaviněná nemožnost má ten význam, že dlužník po dobu této nemožnosti není v prodlení. Zcela jistě není v prodlení subjektivním; je sporno, zda je v prodlení objektivním (srov. č. 668).

589. Zvláštní ustanovení o nemožnosti plnění. — Při některých smlouvách máme jinakým způsobem upraveny účinky nemožnosti plnění na smluvní strany, jde tu vesměs o smlouvy úplatné: směna (§§ 1048, 1049 a 1051), trhová smlouva (§ 1064), nájemní smlouva (§§ 1104 až 1107), námezdní smlouva (§§ 1154 b) a 1155). V těchto případech jde o zvláštní úpravu t. zv. nebezpečí smlouvy.

590. Znehodnocení peněz jako důvod nemožnosti. — Velmi často uvádí se jako důvod nemožnosti ta okolnost, že ceny zboží, které má býti dodáno, značně stouply, čili, že peníze byly znehodnoceny. Zde však po mém soudu není tato otázka dobře formulována a jde vlastně o otázku jinou, totiž o to, v čem záleží dluh peněžitý: je dluhována nominální suma jednotek měny anebo hodnota, která se penězi vyjadřuje? S nemožností plnění otázka tato souvisí jen nepřímo.

591. Literatura. — Krčmář, V Příloze ku Právniku 1921, 1922, str. 152. — Klineberger, Česká advokacie 1923, str. 2. — Sedláček, Nárok zaměstnance na plat, nekonal-li službu, v Ročence brněnské právnické fakulty 1922 a separátně; k literatuře, srov. čís. 88, dodati jest: — Hasenöhr, Obligationsrecht II, § 100. — Krasnopolski, Obligationsrecht III, § 63. — Krückmann, Unmöglichkeit und Unmöglichkeitensprozeß. — Týž, Clausula rebus sic stantibus. — Fuchs, Iherings Jahrbücher 37, str. 199. — Brecht, tamtéž 53, str. 213. — Eckstein, Archiv für bürgerl. Recht 37, str. 390. — Schulhof, Gerichtshalle 1918, č. 25 a 1919, č. 1. — O válečných poměrech je velká literatura, o níž viz Ehrenzweig, Recht der Schuldverhältnisse, § 352 Pozn. 1; k tomu dodati jest Lapargneur, La prorogation des contrats à exécution successive après un cas de force majeure et particulièrement à la suite de la guerre de 1914.

DODATEK.

Nauka o nebezpečí.

592. Problém. — 1. Nauka o nebezpečí bývá zpravidla spojována s výkladem předpisů o nemožnosti plnění. Oba problémy úzce spolu souvisí, leč přece domníváme se, že na prospěch obou bude, rozloučíme-li je. V otázce nebezpečí spojuje se formální otázka s otázkou materiální: kdo má nésti útraty náhodné nemožnosti plnění? Otázka tato může být zvláštními smlouvami upravena, sem náleží celá řada druhu smluv pojišťovacích nebo smluv garančních, o nichž bude ještě níže řeč.

2. Nauka o nebezpečí souvisí však ještě s jiným problémem, totiž, koho stíhá náhodné zhoršení předmětu závazku. Otázka tato přivádí nás k problému správy.

3. Jde tedy při otázce nebezpečí o problém, zda nastává náhodnou zkázou nebo zhoršením předmětu plnění nárok na vyrovnání této majetkové újmy.

593. Dvojitá nebezpečí. — Musíme rozeznávat nebezpečí předmětu (či, jak se též říká, nebezpečí věci) a nebezpečí smlouvy.

594. Nebezpečí předmětu. — 1. Občanský zákoník je konstruován tak, že nepřihlíží k tomu, co se stane v rámci jednotlivého jmění, nepřihlíží tudíž ani ke zvětšení jmění, pokud nečiní zodpovědnou osobu třetí. Proto praví obč. zák. v § 1311, že náhoda stíhá toho, v jehož jmění anebo osobě se udála.

2. Tuto větu jest vyložití s toho hlediska, že do jmění dlužníkovy čítati jest dlužný předmět (ať věc či činnost) a do jmění věřitelova příslušnou pohledávku. Je-li plnění nemožné, jde zánik dlužného předmětu na vrub dlužníkův a zánik pohledávky na vrub věřitelův.

3. U smluv jednostranně zavazujících je tím rozřešena i otázka nebezpečí smlouvy; smlouva zaniká nemožností plnění a proto můžeme říci, že u jednostranně zavazujících smluv jde riziko smlouvy na vrub věřitelův.

Formulace tato dopadá zcela na smlouvu darovací, bezplatné depositum; u smluv jednostranných, leč hospodářsky indiferentních (commodatum, mutuum), otázku tuto řešiti jest jinak a to pod hlediskem poslední věty § 1447, totiž, že dlužník má vrátiti to, oč byl obohacen. Při depositu a půjčce je praxe ochotna řešiti otázku tu pod zorným úhlem jiným, totiž s toho hlediska, že věřitele stíhá nebezpečí, protože je vlastník. Tak překládá se doslova právní řehole „casum sentit dominus“. Než

myslíme, že řešení toto není podle občanského práva našeho zcela správné, neboť § 1311 klade důraz na jmění a nikoliv vlastnictví; záměna obou názvů je přípustná, ale jen tehdy, přijímáme-li vlastnictví v širokém, netechnickém výrazu jeho (§ 353). Tak jako výraz vlastnictví je v občanském zákoníku dvojitý (§§ 353 a 354), tak i mnohé ustanovení druhé hlavy druhého dílu má dvojitý význam: jednak týká se vlastnického práva v technickém slova smyslu, jednak vyslovuje se jimi velmi pregnantně zásada autonomie subjektu jmění. Tak i právní řehole „casum sentit dominus“ je výrazem řečené zásady. Uvedené řešení bylo by správné, kdyby přihlíželo k tomu, že věc deponovaná a půjčená patří nejen do jmění dlužníkovy, leč i věřitelova.

595. Nebezpečí smlouvy. — 1. Problém nebezpečí smlouvy vyskytuje se jen při vzájemných (synallagmatických) kontrakttech. Obzvláště věnovati jest otázce této zvýšenou pozornost při smlouvách úplatných.

2. Nastane-li pravidelné zrušení celé smlouvy pro nemožnost plnění, nese sice nebezpečí předmětu dlužník, ale nebezpečí smlouvy nenese nikdo. Dlužník nemusí sice plniti, ale sám nic od druhé strany neobdrží, věřiteli nedostane se sice slíbeného předmětu, ale sám nemusí plniti jeho úplaty.

3. Je-li povinen jeden smluvník plniti vždy, ač druhý smluvník pro nemožnost plnění je osvobozen, pravíme, že prvního smluvníka stíhá nebezpečí smlouvy.

596. Nebezpečí zhoršení předmětu. — Tato otázka je v našem obč. zák. upravena zvláště při správě, a proto poukazujeme na výklady o správě (č. 693).

597. Garanční smlouva. — 1. Je to zvláštní úmluva, podle níž jedna strana má nésti nebezpečí nějaké smlouvy, ač k tomu po zákonu není povinna. Často bývá úmluva tato úplatnou smlouvou, kde plnění strany jedné je nepodmíněné a strany druhé podmíněné. Úmluva tato není hrou či sázkou (§§ 1270 a 1272).

2. Garanční úmluva může býti uzavřena též s třetí osobou, zde nejde vlastně o úpravu nebezpečí smlouvy, zde riziko majetkové se přesunuje ze subjektu jmění na osobu jinou. Smlouva tato je zcela samostatná a má s garanční úmlouvou ač 1. uvedenou jen hospodářskou koincidence.

598. Úprava nebezpečí při smlouvě tržové a směnné. — 1. Z §§ 1048 až 1051 plyne zásada, že nebezpečí zániku a nebezpečí zhoršení věci stíhá prodávatele, pokud nepřivedl prodávanou věc v detenci kupitelovu, bez ohledu na to, zda se tím kupitel stal vlastníkem či nic. Poté stíhá nebezpečí kupitele, a

to i nebezpečí smlouvy samé, neboť musí plniti bezpodmínečně, třebaš prodatel nesplnil svou povinnost — sjednati kupiteli vlastnictví. Odchylná úmluva je přípustná.

2. Úplné zkáze věci rovná se podle § 1048 vzetí věci z oběhu (což se rozumí samo sebou vzhledem k ustanovení § 880) a zhoršení věci prodané přes polovinu její obecné hodnoty, kterou měla v době uzavření smlouvy. Ustanovení § 1048 konformuje se § 934, ale v ustanovení § 1048 nesmíme spatřovati speciální případ zkrácení přes polovinu hodnoty, situace je zcela jiná. Jinaké úmluvy jsou přípustny.

599. Úprava nebezpečí při smlouvě nájemní. — Mimořádné nepředvídatelné zhoršení najaté věci jde na vrub jejího vlastníka, ale tento není povinen uvésti věc do stavu použitelného, risiko použitelnosti věci jde tedy na vrub nájemcův, ale tento nemusí platiti nájemné (§ 1104). Tato zásada, odpovídající obecnému pravidlu § 1447, je prolomena četnými výjimkami.

600. Úprava nebezpečí při smlouvě pracovní. — Při smlouvě námezdní nese zaměstnavatel risiko smlouvy způsobem dosti značným (srov. §§ 1154 b) a 1155), menší měrou nese risiko smlouvy objednatel při smlouvě o dílo (§ 1168).

601. Literatura. — Viz literaturu pod č. 560, dále: Capitant, De la cause des obligations, str. 275. — Planiol, Traité élém. de droit civil II, č. 1334. — Krasnopolski, Obligationsrecht, § 24. — Pavlíček, Právník 1884, str. 2.

KAPITOLA IV.

Náležitosti solučních jednání.

602. Přípomínky. — 1. Soluční právní jednání může býti obsahu buď pouze negativního: totiž, že určitá povinnost se zrušuje, anebo může býti obsahu negativního a pozitivního zároveň, t. j. starý právní poměr se zrušuje tím, že na místo něho se zavádí nový právní poměr, který může býti určen buď stranami anebo přímo zákonem (srov. výše č. 464).

2. Tak zvané věcně-právní smlouvy patří do druhé kategorie, neboť zákon vyžaduje důvod (§§ 424, 425, 451, 480, 481), t. j. určitý závazek, který má býti touto věcně-právní smlouvou zrušen. Zároveň se zakládá mezi stranami nový právní poměr, jehož obsah je však určen buď zcela nebo v povýtečné části zákonem přímo: vlastnické, zástavní právo a služebnosti. V prvním případě určují se povinnosti a nároky přímo zákonem; smlouvou tradiční mohou strany jen to odchylné stanoviti, co zákon výslovně připouští. Ve druhém a třetím případě závazky se stanoví pro vlastníka věci a ne pro smluvníky jako takové, nemůžeme proto předání věci (tradiční) do zástavy nebo do služebnosti považovati za smlouvu, kterou se zakládají povinnosti, poněvadž povinnosti mohou sobě stanoviti jen smluvníci, proto musíme říci, že povinnosti zde ukládá zákon přímo, třebaš jsou v rámci obecného ustanovení zákonem specifikovány úmluvou stran. Jistě musíme smlouvu tradiční považovati za právní jednání, ale budeme na rozpacích, zda ji máme považovati za odvozenou normu, pokud nejde o její soluční část. V tomto osvětlení máme in nuce řešeny spory, zda tradici je považovati za smlouvu anebo za faktum. V dalším (§ 3 této hlavy) pojednáváme o tom, pokud nedostatek soluční stránky má za následek neplatnost i tradiční stránky, t. zv. věcně-právní smlouvy. Těmto věcně-právním smlouvám zcela podobá se smlouva o postup pohledávky (cese).

3. Soluční právní jednání jako každé jiné právní jednání musí míti náležitosti § 869. O jednotlivých náležitostech pojednáme zvláště.

§ 1. Volnost, vážnost a srozumitelnost solučního jednání.

603. Volnost solučního jednání. — Musíme rozeznávati: jde o soluci:

a) řádným plněním;

b) jinými právními jednáními.

Ad a) Pokud jde o řádné plnění, je dlužník velmi omezen a

proto hrozby věřitelovy, i kdyby byly nespravedlivé a byly vzbudily důvodnou bázeň, nečiní solučního jednání neplatným. Podobně i hrozby dlužníka, jimiž pohnul věřitele k tomu, že přijal plnění.

Ad b) Při všech jiných právních jednáních solučních může míti donucení, jak je stanová § 870, význam, a pokud jde o obligační nebo tradiční část solučního jednání, má ustanovení § 870 ovšem plný význam.

Příklad: Dlužník donutí svého věřitele hrozbou k prominutí dluhu, nebo věřitel hrozbou přinutí dlužníka k datio in solutum atp.

604. Vážnost solučního jednání. — 1. Každé soluční právní jednání musí býti míněno vážně a platí zde vše, co řečeno o simulovaných právních jednáních. Je-li soluční jednání jednostranným jednáním dlužníkovým, je věřitel oprávněn podle § 916, II. Dissimulace solučního jednání přichází v úvahu zejména tehdy, když strany sice mají v úmyslu zrušiti nějaký závazek, simulují však zrušení závazku jiného.

2. Otázka vážnosti soluce dotýká se i otázky fiduciárních jednání. (O pojmu viz č. 141 a 144.) Význam fiduciárních právních jednání solučních obzvláště nám vysvitne, uvědomíme-li si, že při věcně právních smlouvách autonomie stran je velmi omezena a že musí se spokojiti s danými typy právních poměrů (vlastnictví, zástavní právo a různé typy služebnosti). Odehlyky od zákonných typů mohou strany docíliti jen tím, spojí-li s věcně-právní smlouvou smlouvu obligační. Tato obligační smlouva nemusí spadat v jedno se soluční smlouvou věcně-právní, naopak, může býti součástí smlouvy, která je důvodem věcně-právní smlouvy, tak tomu bývá při typickém jednání fiduciárním, totiž při zajišťovacím převodu (srov. č. 402). Fiduciární jednání je míněno vážně, zejména je při zajišťovacím převodu vážně míněn převod vlastnický.

K tomu je připomenuti — což ostatně praxi bylo dosti zdůrazněno —, že k fiduciárnímu převodu vlastnictví nestačí pouhá úmluva, že se převádí vlastnictví, nýbrž na věřitele věc musí býti převedena, t. j. věc musí vystoupiti do sféry hospodářské moci věřitelovy. V praxi vyskytují se totiž úmluvy k obcházení zákazu mobiliární hypotéky v ten rozum, že dlužník zaváže se převést vlastnictví na věřitele pouhou úmluvou, věc však zůstane u dlužníka, který ji má nadále užívati k svému prospěchu (nejde zde tedy o případ § 428, aniž o případ § 427). Zde smlouva taková je neplatná pro nesplnitelnost (§ 878), neboť nelze převést vlastnictví pouhou úmluvou bez tradice po rozumu páte hlavy druhého dílu obč. zák. Připomínáme to na tomto místě, poněvadž nám velmi pěkně cvěťluje fiduciární jednání soluční, která se zakládají na určité smlouvě

a. jež sama nemusí býti fiduciární, tak na př. smlouva, již se dlužník zavazuje k zajišťovacímu převodu, není fiduciární, fiduciární je teprve smlouva soluční ve spojení s příslušnými doložkami smlouvy obligační (že převod se děje jen k zajištění pohledávky).

Zvláštního významu je fiduciární právní jednání při převodu skriptur (papírů doručiteli znějících, indosovatelných) bez vyhrady na jinou osobu. Přijímatel stává se vlastníkem a neomezeným věřitelem, ale v poměru mezi zcizitelem a přijímatelem má přijímatel jen postavení výběřčího.

Fiduciárním jednáním převedená hodnota patří úplně do jmění té osoby, do něhož byla převedena, věřitelé této osoby nemusejí přihlížeti k vnitřnímu poměru, jaký byl smluven mezi zcizitelem a přijímatelem.

605. Srozumitelnost solučního jednání. — Z jednání dlužníkovy (po př. i věřitelova) musí jíti najevo, že tím má býti určitý závazek splněn; není-li tomu tak, není jednání ono srozumitelné a nemá tudíž všech náležitostí právního jednání; jest proto právně irelevantní.

Příklad: A vypůjčil si od B doutníky, které se zavázal in genere vrátiti; poté byl B hostem u A, kdež vykouřil takový počet doutníků, který se zavázal A vrátiti B-ovi. Zde je sporno, zda tím zrušen je dluh A-ův, poněvadž zpravidla v nabízení doutníků hostům spatřujeme jednání právně irelevantní.

Připomenuti jest, že srozumitelnost při plnění se vyžaduje jen v těch případech, kde plnění je právním jednáním, není-li tomu tak, pak musíme zjistiti prostě faktum, zda dlužník jednal tak, jak jednat měl (na př. u povinností omisivních).

606. Smluvní konsens. — 1. Některá soluční jednání mají ráz smluv, tak skoro všechna soluční jednání mimo plnění, ale i plnění mívá často ráz smlouvy, tak zejména plní-li se t. zv. věcně-právní smlouvou nebo cesí.

2. Konsens musí býti jak co do soluční stránky, tak i co do obligační resp. věcně-právní stránky. Na př. novace předpokládá konsens jak co do soluce (zrušení právního poměru), tak i co do obligace (založení nového smluvního poměru). Mimo splnění je otázka tato jasná, naproti tomu máme značnou nejasnost při plnění věcně-právní smlouvou (tradicí). Jisto je, že musí býti dán konsens, pokud se týče věcně-právní stránky, t. j. jaká ochrana právní se má touto smlouvou věřiteli poskytnouti. Dále musí se strany dohodnouti, že tím má býti zrušen nějaký závazek, třebaš uno actu založený (na př. darovací smlouva se současným plněním). Není třeba dohody, který

závazek má tím býti zrušen (§ 1416). Jinak smluvní konsens je neúplný a tradiční smlouva není právně relevantní. Dospíváme tedy k tomuto resultátu :

a) při plnění smlouvou je třeba konsensu o tom, jaké právní posice se má věřiteli dostat, a o tom, že tím má býti zrušen nějaký závazek dlužníkův ;

b) při ostatních solučních jednáních je třeba konsensu, jaké právní posice se má věřiteli dostat a který závazek dlužníkův tím má býti zrušen.

607. Význam poslední věty § 869. — Tato věta má význam též při solučních jednáních. Její význam je tento : jedná-li dlužník neurčitě, takže jednání soluční je neplatné, má nahraditi škodu věřiteli tím vzniklou, chtěl-li z věřitelovy škody míti zisk ; podobně ručí i věřitel, chtěl-li neplatnou solucí na škodu dlužníka něčeho získati. Ustanovení toto platí jen mezi dlužníkem a věřitelem.

608. Literatura. — Randa, Vlastnictví, 6. vyd., str. 170. — Eigentum I, str. 283. — Exner, Zur Lehre von der Tradition, str. 84. — Hofmann, Lehre von Titulus und Modus acquirendi. — Strohal, Die Gültigkeit des Titels als Erfordernis wirksamer Eigentumsübertragung. — Pfersche, Irrtumslehre. — Till, Festschrift zur Jahrhundertfeier des ABGB. II, str. 381. — Rappaport, tamtéž, str. 399. — Touaillon, Notariatszeitschrift 1911, č. 30 až 39. — Ehrenzweig, Sachenrecht, §§ 206 a 208. — Sedláček, Pozemková reforma, str. 121. — K fiduciárním právním jednáním viz literaturu, uvedenou pod č. 146 C ; dále k této otázce hledí spisy : Klang, Juristische Blätter 1909, č. 19 až 21. — Rabel, Gerichtszeitung 1911, č. 21. — Schneider, tamtéž, č. 10. — Klang, tamtéž, č. 15 až 30. — Helwig, Gläubigernot.

§ 2. Určitost solučního jednání.

609. Důvod soluce. — 1. Jak bylo již dovozeno, soluční jednání jako takové má obsah určen negativně : dlužník není povinen. S tímto negativním obsahem má bychom pořídili a proto musíme jej doplniti poukazem na závazek, který má býti zrušen. Tento poukaz máme dán buďto vůlí stran na soluci zúčastněných, anebo máme jej určen subsidiárně předpisem zákona (§ 1416). Této relaci soluce a závazku říkáme důvod soluce, zkráceně můžeme říci, že závazek tvoří důvod soluce, kteráž jej má zrušiti.

2. Kdyby soluční právní jednání měla vesměs jen jednu stránku, pak otázka určitosti solučního jednání omezovala by se na toto : ze solučního jednání je patrné, který závazek je zrušen a tím nabývá soluční jednání významu právního. Význam omezoval by se jen na zrušení závazku. Ale soluční právní jednání zpravidla má dvě stránky : soluční (v užším

slova smyslu) a druhou buď obligační, buď věcně-právní. Do jaké míry vůle jednajících stran musí býti projevena, viz č. 605 a 606.

3. Zde zajímá nás otázka : co platí, když strany se dohodly o zrušení závazku, který po právu neexistoval? Pouhá soluční smlouva je tím zcela neplatná, neboť nemá určitého obsahu. Soluční smlouva složená (z obligační atd. stránky a soluční) tím absolutně neplatnou se nestane. Dlužníku dány jsou obrany, t. zv. kondikce. V civilistice mluví se o bezdůvodném obohacení, t. j. dlužník převedl na svého věřitele hodnotu majetkovou, ač k tomu nebyl povinen. Dnešní civilistika zachovala názvosloví římského práva i jeho systém kondikční, ne tak náš občanský zákoník, jenž systematicky o tomto druhu obran ani nepojednává. Zachováme tradiční názvosloví, třebaš nemůžeme bez výhrady přijmouti učení dnešní civilistiky.

A. *Condictio indebiti.*

610. Předpoklady žaloby. — Předpoklad žaloby možno formulovati krátce takto : žaloba tato má místo, když někdo splnil pouze domnělý závazek (§ 1431). Obecná formulace musí býti přesněji vyjádřena :

1. Plnění musí býti právním jednáním dlužníkovým (vyloučeny jsou tedy povinnosti omisivní) a musí samo o sobě býti platné, t. j. musí míti všechny náležitosti platného jednání solučního, takže chybí jen nedostatek důvodu.

2. Plněním přešla majetková hodnota do jmění věřitelova ; hodnota majetková může býti věc, výkon pracovní, pohledávka, zajištění pohledávky.

3. Plnění musí se dít s úmyslem, aby zrušen byl domnělý závazek. Domnělý závazek není dán, když :

- a) není zde vůbec platného závazku ;
- b) závazek nedotýká se předmětu, který byl plněn ;
- c) není zde závazku osoby, která plnila vůči osobě, již bylo plněno.

4. Strana plní v mylném domnění, že je k plnění povinna.

611. Nedostatek závazku. — Že strana plní domnělý dluh, může míti tyto různé podklady :

1. Mezi stranami není naprosto žádného právního poměru, podle něhož dlužník by byl povinen něco pozitivně plniti.

2. Mezi stranami bylo sice právně jednáno, ale jednání toto je ipso iure neplatné (§§ 878, 879 a 880).

3. Závazek zanikl před tímto plněním (dřívějším plněním anebo prominutím, novací atd.).

4. Závazek je neurčitý anebo suspensivně podmíněný a strana jej považovala za určitý nebo nepodmíněný (§ 1434); závazek termínovaný je závazek určitý a nepodmíněný, mýlka v termínu platebním je v tomto směru irelevantní.

5. Závazek zanikl formálně správným (ale materiálně nesprávným) rozsudkem, jímž dlužník zproštěn byl svého dluhu.

612. Výjimečná ustanovení. — 1. Ač není zde platného závazku, přece někdy je *condictio indebiti* vyloučena, v případech těchto mluvíme o *naturálních závazcích*. Zákon uvádí v § 1432 tři případy:

- a) zaplacení dluhu promlčeného,
- b) závazky, které jsou jen pro nedostatek formy neplatné,
- c) závazky, jímž zákon odpírá pouze vynutitelnost (§§ 943, 1271 a 1272, dále závazky prekludované, na př. § 933 atd.).

2. Výjimečné ustanovení máme co do dlužníka nesvéprávného (§ 1433). Dlužník takový může totiž platně předsevzítí takové soluční jednání, jímž plní svůj pravý a dospělý dluh, jinaké soluční jednání, které není jen ku prospěchu dlužníkově, je neplatné a zákonný zástupce jeho může žádati, aby věřitel vydal to, co přijal, anebo hodnotu toho (§ 1421). Nárok na vrácení toho není nárokem analogickým § 1431, je to pouhý nárok na vrácení plněného pro absolutní neplatnost solučního jednání. Tedy již z ustanovení § 1421 podává se, že nesvéprávný dlužník svým zákonným zástupcem má nárok na vydání plněného i v případech uvedených v § 1432, ale zákon nadto mu dává v těchto případech nárok podle § 1431.

Splnění nedospělého dluhu může zákonný zástupce žádati jen podle § 1421.

613. Mýlné plnění jiného předmětu. — Dlužník může žádati zpět:

- a) plnil-li vůbec něco jiného, než co byl povinen (§ 1413);
- b) dlužník se domníval, že dluží in specie, ale dlužil in genere, anebo naopak;
- c) dlužník se domníval, že dluží plněný předmět jednoduše, ač dlužil jej alternativně (srov. § 907);
- d) dlužník se domníval, že dluží kumulativně, ač dlužil alternativně (může pak alternativně podle své volby jeden předmět žádati zpět, § 1436).

614. Omyl v plnění co do osob. — Omyl takový může nastati tím, že plněno:

- a) jiné osobě než věřiteli nebo jeho zmocněnci;
- b) od jiné osoby než pravého dlužníka.

Plátce musí plniti suo nomine. Domnívá-li se, že plniti má jménem pravého dlužníka, ač k tomu není povinen, je *condictio indebiti* vyloučena.

615. Omyl. — 1. Podstatnou náležitostí *condictionis indebiti* je omyl plátce co do důvodu plnění. Plátce musí prokazatelně se domnívati, že plní platný závazek, který po právu nepozůstává. Není-li omylu, je *condictio indebiti* vyloučena, neboť placením samotným zakládá se pak závazek ku placení (§§ 1431, 1432), je tedy v nemylném plnění obsažen důvod plnění. Takové plnění může býti darováním, ale i narovnáním, novací atd.

2. Dostačí jakýkoliv omyl plátce, ať *iuris*, ať *facti*, ale musí se týkati důvodu plnění. Původ omylu je lhostejný, plátce sám se mohl uvésti v omyl, anebo uveden býti třetí osobou. Domnělý věřitel nemusí ani omyl plátce pozorovati. Hledisko § 1431 je tedy zcela jiné než hledisko §§ 871—875.

616. Význam bezdůvodného plnění. — 1. Právní jednání, jímž bylo bezdůvodně plněno, je sice platné, ale je napadnutelné pro nedostatek důvodu. Máme zde tedy relativně neplatné právní jednání, které musíme tak dlouho považovati za platné, dokud soudem na žalobu plátce nebylo prohlášeno za neplatné. Příklad je podobný jako při neplatnosti obligační smlouvy pro omyl.

2. Již tím, že soluce byla prohlášena za neplatnou, je dán nárok na vrácení toho, co bylo indebite plněno. Proto není *condictio indebiti* snad žalobou určovací (§ 228 c. ř. s.); nýbrž je žalobou o vrácení indebite plněného. V procesu *condictionis* musíme však přesně rozeznávati otázku, zda placeno bylo indebite, od otázky, nač plátce má nárok.

617. Nač má plátce nárok? — 1. Otázka tato je totožná s otázkou, co má příjemce plnění vrátiti plátci? Předně musíme si uvědomiti, že rozsudkem soudním sice stanoví se neplatnost solučního jednání, ale tím nenastává stav, jako by nebylo bývalo plněno. Příjemci nastává povinnost vrátiti to, co přijal, a tato povinnost ruší se novou solucí.

Příklad: A plnil indebite B-ovi tím, že převedl na něho vlastnictví věci X; rozhodnutím soudním bylo stanoveno, že plnění je neplatné a že B má X vrátiti do vlastnictví A-ovi; B učiní povinnosti své zadost tím, že tradicí předá X A-ovi do vlastnictví.

2. Problém není rozřešen a možno jej formulovati takto: má vrátiti příjemce vše, co přijal přesně podle zásad o poctivém a nepoctivém věřiteli, jak na první pohled zřejmě ustanovují §§ 1431, 1437, či máme shledávati v §§ 1431 a násl. neúplně vyjádřenou legislativní maximu, že nikdo nemá se obohacovati bez důvodu, anebo maximu, že nikdo nemá se obohacovati na škodu druhého? A hned namane se nám otázka metodologická: smíme rekurovati k takové legislativně-politické maximě, třebaš bychom ji shledávali sebe spravedlivější? Podle naší metody je rekurs k legislativně-politickým maximám při výkladu pozitivního práva vyloučen a proto nezbyvá, než velmi obtížná cesta, vysvětliti přímo z předpisů občanského zákoníka to, co má příjemce vrátiti.

Metodologická otázka je zde proto velmi zajímavá, poněvadž se zdá, že redaktoři občanského zákoníku skutečně se domnívali, že v přirozeném právu je maxima legislativní o bezdůvodném obohacení měrou dostatečnou projevena, a proto že není zapotřebí tuto maximu v obč. zák. v celé šíři uváděti. Poukazuje nás obč. zák. v §§ 7, 16, 17 sice na přirozené právo, leč na které? Tak ptáme se dnes, kdy zmizela víra v přirozená práva lidská. A konečně smíme — i kdybychom tu víru měli — již nyní zřici se kritičnosti a diskursivního výkladu pozitivních předpisů? Není to vlastně unikání vlastního problému, abychom pohodlnou supposici došli k řešení problému velmi obtížného? Nezatěmňujeme tím vlastně problém a nestíráme hranici, kde soudci podle § 7 začíná legislativní činnost ve shodě s panujícím mravním přesvědčením? Tyto skeptické otázky naznačují nám jen vážnost problému. Veliká byla vykonána práce pro řešení tohoto problému, který však zpravidla býval formulován jinak, než jak se činí zde.

618. Ustanovení § 1431. — V § 1431 uvedeny jsou dva případy plnění: věc a činnost dlužníková. Věc je podle § 285 každá majetková hodnota, nejen hmotná věc (statek), nýbrž i pohledávky, tudíž i činnost dlužníková, mající hodnotu majetkovou. Zákon však nicméně oba případy rozlišuje, ne snad s nějakého principiálního hlediska pojmu věci, leč s hlediska jiného: jednáni dlužníkovu je plnění, které in natura více vráceno býti nemůže, kdežto věc je takové plnění, jehož předmět in natura může býti vrácen. V tomto případě má se žádati vrácení předmětu in natura, v onom má se vrátiti plat úměrný užítku, získanému činností plátcovou.

619. Ustanovení § 1437. — 1. Ustanovení toto zní: „Kdo přijme to, co mu jiný zapravil, nejasa mu toho dlužen, pokládá se za příjemce bezelstného nebo obmyslného podle toho, věděl-li nebo mohl-li se z okolností domýšletí, že plátce je na omylu čili nic.“ Ustanovení je jedno z nejspornějších v našem občanském zákoníku a to hlavně proto, že důsledky nedají se dobře směstnati s naznačenými, legislativně-politickými maximami. Tento důvod není sice pro nás rozhodný, ale i pro nás jsou dány

pochybnosti, neboť ustanovení § 1437 nesrovnává se s jinými ustanoveními obč. zák.

2. Spojíme-li ustanovení o vrácení věci podle §§ 1431 a 1437, dospíváme k těmto důsledkům:

a) Bonae fidei possessor neručí za věc, může ji skonsumovati, zničiti, změnití. Věc je povinen vydati jen, pokud se v době podání žaloby u něho nalézala in natura (§§ 329 a 338), užítky věci náležejí držiteli (§ 330); z toho by se podával důsledek, že neobmyslný příjemce musí vydati přijatou věc jen, pokud se u něho nalézá in natura, což se však nesrovnává jednak s druhým ustanovením § 1431, jednak s ustanovením § 877.

b) Obmyslný držitel ručí za hodnotu věci a musí nahraditi její užítky, ať pobrané, ať zanedbané (§ 335); zde má nahraditi buď věc in natura, anebo hodnotu její (různě odstupňovanou) a užítky její buď skutečně pobrané anebo zanedbané, t. j. ony, které by byl plátce sám získal.

3. Vykonaná práce má se nahraditi podle užítku, jaký přinesla příjemci. V tomto případě ustanovení § 1437 nebude možno použití, a mzda přiměřená má se platiti v každém případě. Zde vidíme divergenci mezi § 1431 a § 1437.

620. Rozřešené a nerozřešené případy. — 1. Ustanovení § 1431 dopadá bezprostředně jen na tyto případy:

a) Plněna byla hmotná věc, tuto má příjemce vrátiti, pokud se u něho nalézá in natura, hodnotu i užítky vrátiti jen, byl-li obmyslným;

b) plátce byl činný pro příjemce, nahraditi se má mzda, přiměřená užítku příjemcovu.

2. Problém tím rozřešen není. Neboť § 1431 nelze bezprostředně užití v těch případech, kde placena byla suma peněžítá, poněvadž při této nesejde na tom, jakými platebními prostředky se dostala abstraktní hodnota, vyjádřená nominálně v jednotkách měny, do jmění příjemcovu. Myslíme na placení nebo clearingem (kompensací). Dále jsou mnohé hodnoty majetkové, které se cení jen podle toho, kolik na nich získáme dalším zeizením (s takovými hodnotami pracuje obchodní zákoník při obchodech); zde hodnoty jen projdou jméním příjemcovým, který je redukoval na abstraktní hodnotu peněžní, takže ve jmění příjemcově na konec zůstane jen abstraktní hodnota peněžní. Z toho je zřejmo, že občanský zákon neměl na mysli věci, které jsou kapitálem oběživým, nýbrž jen ty věci, které jsou buďto statkem konsumpčním anebo kapitálem produkčním.

3. Věc ve smyslu § 1431 může býti věc hmotná nebo nehmotná, t. j. ius in re aliena, anebo pohledávka, která byla postoupena. V prvním případě jde zpravidla prostě o vrácení hmotné věci, a problém je zcela jednoduchý, ve druhém je povinnost, na př. recedovati pohledávku, omezena na neobmyslného příjemce, obmyslný musí vrátiti i hodnotu její. Co však, když pohledávka tato zanikla buď placením nebo novaci, prominutím dluhu atd. a příjemce byl neobmyslný? Ani tato otázka není rozřešena.

621. Řešení sporných případů. — 1. Sporné případy musíme řešiti analogií (§ 7) a pak dojdeme i k tomu, na kolik doslovné řešení dvou případů § 1431 bylo správné. Analogie může se

opíratí o dva předpisy, jednak o druhý případ § 1431, jednak o § 877.

2. Z druhého případu § 1431 můžeme analogií vytežiti obecnou zásadu, že příjemce má nahraditi majetkovou újmu plátcí, přiměřenou tomu, co bezdůvodným plněním získal (oč se obohatil na úkor plátcův), není-li možno věc in natura vrátiti.

3. Analogie § 877 zakládá se na těchto předpokladech: § 877 mluví o rescisi obligačního jednání, v § 1431 jde o rescisi solučního jednání, ale v obou případech jde o právní jednání, a tím je analogie odůvodněna. Každé soluční jednání i při smlouvě vzájemné je úplně samostatné, jak podle § 877, tak i podle § 1431. V § 877 vyslovena je obecná zásada, že příjemce má vrátiti vše, co obdržel od plátee ke svému prospěchu (oč se obohatil).

4. Srovnáme-li ustanovení §§ 877 a 1431 (druhý případ), 1437, dospíváme pomocí analogie k této obecné větě právní: Příjemce neobmyslný má vrátiti přijaté buď in natura, není-li to možné, má plátcí jeho újmu majetkovou nahraditi, pokud plněním tímto jmění příjemcově se zvětšilo. Rozhoduje doba doručení žaloby (§ 338). Příjemce obmyslný má nahraditi plátcí újmu majetkovou podle § 335 a po případě další škodu podle zásady poslední věty § 869.

5. Převedeno na případy uvedené pod č. 618 až 620, znamená poučka tato tolik:

a) Zkonsumoval-li nebo zcizil-li bez úplaty neobmyslný příjemce plněný předmět, není povinen náhradou. Otázka, zda možno obohacení shledávati v tom, že ušetří jiných svých věcí, nedá se kladně zodpověděti analogií a jen užitím „přirozených zásad“ (§ 7) mohli bychom dospěti ke kladnému řešení této otázky, ale tomu odporuje pozitivní ustanovení §§ 1431 a 1437, proto jsou přirozené zásady vyloučeny.

b) Zcizil-li neobmyslný příjemce věc za úplatu, má vydati úplatu, pokud se tím nahrazuje újma majetková plátcovi.

c) Placeny-li peníze, má se vydati jich nominální hodnota měnová, pokud nebyly řádně zkonsumovány, t. j., pokud za ně nebyly získány jiné hodnoty, jsoucí dosud ve jmění příjemcově, jinak platí totéž, co sub b).

d) Pracovní výkon dlužníkův dlužno honorovati přiměřeně užitku příjemcovu.

622. Náhrada užitků. — 1. Z toho, co právě řečeno, podává se toto zásadní řešení:

a) Obmyslný příjemce má nahraditi užitky jak pobrané, tak i opomenuté, kterých by však plátee byl získal (§ 335).

b) Neobmyslný příjemce má nahraditi užitky plátcí jen pokud, pokud tomuto splněním ušly a pokud jsou dosud ve jmění příjemcově buď in natura anebo aspoň svou hodnotou.

2. Užitky rozuměti jest jen plody přirozené a plody civilní (úroky, činže z domů atd.), nikoliv však to, co ex occasione plněné věci bylo získáno (tedy na př. placena indebite suma peněz a za ni koupen los, na nějž připadla hlavní výhra, vrátiti jest jen sumu peněz s úrokem; jinak byl-li plněn indebite los, na nějž poté připadla hlavní výhra, vrátiti jest nejen cenu losu, leč i výhru).

623. Náhrada nákladů. — Příjemce má jako každý držitel podle zásad §§ 331, 332 a 336 nárok na náhradu nákladů, učiněných na věc, a to i tehdy, vrací-li se jen hodnota věci a nikoliv věc in natura.

Příklad: Neobmyslný příjemce dal spraviti hodiny, které pak dále zcizil, vydati má hodnotu získanou za hodiny (cenu trhovou), od toho může si sraziti to, jakou hodnotu měla správká v době zcizení (neboť je to „nynější“ cena, § 331). Obmyslný příjemce má nárok na náhradu impensí jen v tom případě, byly-li tyto učiněny ke zřejmé výhodě plátcově.

624. Co musí žalobce dokázati? — 1. Žalobce musí dokázati:

a) že hodnota přešla do jmění věřitelova za tím účelem, aby zrušen byl domnělý závazek;

b) že závazek ten po právu nepozůstával;

c) že plátee plnil v mylném předpokladu, že je povinen plněním;

d) po případě že příjemce byl obmyslný.

2. Neobmyslný žalobce může namítati, že v době zahájení procesu neměl ani věci, ani její hodnoty.

B. *Condictio ob. causam datorum.*

625. Předpoklad. — Tato kondikce předpokládá, že někdo plnil pod tou výminkou, že mu budoucně vznikne povinnost k takovému plnění. Zde tedy časově předchází právní jednání solučnímu jednání obligačnímu, ačkoliv logicky předchází obligační jednání solučnímu. Tato logická sukcese se vyjádří tím způsobem, že soluce se učiní závislou na budoucím závazku.

Připomenouti jest, že soluce se může učiniti závislou na budoucím závazku smluvním nebo jinakém závazku (ex lege, z jednostranného právního jednání).

626. Rozdíl od *condictio indebiti*. — V případě *condictionis* ob *causam datorum* stranám bylo povědomo, že jde o anticipované plnění. Příjemce tudíž vždy ví, že po případě bude musiti věc vrátiti, bude míti tedy při nejmenším postavení podle § 338. V případě *condictionis indebiti* plátce musil se nalézati v omylu, příjemce pak mohl býti na omylu, což mu zaručuje postavení neobmyslného držitele před podáním žaloby.

627. Případy *condictionis ob causam datorum*. — 1. Případy nejmarkantnější jsou tyto: vyplacení věna vzhledem k budoucímu sňatku (cf. § 1225) a ke sňatku nedošlo; vyplacený dar na případ smrti a obdarovaný zemřel dříve než dárce (§ 956); dále sem patří anticipované vrácení dlužního úpisu (§ 1428), anebo anticipované vydání dlužního úpisu, kvitance (§ 1426); pak plnění nezmocněnému jednateli věřitelovu s předpokladem, že jednání toto bude věřitelem schváleno.

2. Zvláštní zmínky zasluhuje anticipované plnění budoucí smluvní povinnosti. Zde musíme rozeznávati případy:

a) S nabízeným plněním nabízí se uzavření smlouvy, takže přijetí nabízeného plnění je zároveň přijetím smluvní nabídky, zde kondikce místa nemá.

b) Nabízené plnění děje se s výhradou budoucně uzavřené smlouvy, zde přijetím plnění neuzavírá se obligační smlouva, a proto kondikce má průchod, jestliže nedojde k uzavření obligační smlouvy.

628. Zmaření výminky. — 1. Plnění možno žádati zpět, je-li výminka důvodu zmařena. Tato je zmařena i tehdy, byla-li nabídka k uzavření obligační smlouvy zamítnuta. Jiné případy jsou na př. zrušení zasnoubení (při anticipovaném vyplacení věna) nebo odložení placení (při anticipovaném vrácení dlužního úpisu) atp. Výminka nemusí býti zmařena vůbec, dostačí, je-li zmařena pro tentokráte.

2. Nezáleží na tom, zda výminka důvodu zmařena byla náhodou, anebo z vůle jedné strany, nebo strany druhé.

629. Zákonná úprava této kondikce. — V našem právu kondikce tato není výslovně upravena a záleží tedy na tom, na čem se strany při solučním jednání dohodly. Dohoda tato bude se zpravidla týkati jen budoucího důvodu, ale podle pravidel pořádného obchodu (§ 914) musíme stanoviti i povinnost věc plněnou vrátiti.

630. Co má býti vráceno. — Příjemce je buď *malae* nebo *bonae fidei* possessor. *Malae fidei* possessor je tehdy, je-li mu známo, že výminka nenastane. *Bonae fidei* pak, není-li mu to

známo. Obmyslný příjemce má vrátiti vše podle zásady § 335. Neobmyslný příjemce má vrátiti plněné podle zásady § 338, neboť již při soluci musí počítati s tím, že bude musiti plněné vrátiti, nebude-li důvodu.

Poznámka. Dále souvisí otázka tato s ustanoveními § 897 a násl. Sotva budeme moci ustanovení tato bezvýjimečně akceptovati pro výminky při smlouvě soluční, proto mluvívá se také o podmínkách a ne výminkách. Rozebereme-li si však oba pojmy, shledáme, že tak zvané podmínky jsou právní skutečnosti té které smlouvy a tak zvané výminky že jsou budoucí nejisté dosud skutečnosti právní, tedy podmínky budoucí, dosud nejisté. Zde výminkou učiněna byla povinnost, tato však jako taková nemůže býti podmínkou jiné povinnosti, leč skutečností, tuto povinnost podmiňující. Skutečnosti nějaké mohou býti dány, aniž je dána povinnost, poněvadž skutková podstata byla určena nesprávně, zde výminka není splněna. Na druhé straně nemožně stanovená výminka má činiti jednání neplatným (§ 898); zde však musíme trvati na tom, že jednání soluční je platné, poněvadž věcně-právní část solučního jednání není vůbec podmíněna, proto se jí neplatnost nebo nemožnost výminky ani nedotýká. Jest totiž rozdíl:

a) dá-li A B-ovi věc X do vlastnictví s výhradou, že bude uzavřena smlouva X, B se stal hned vlastníkem věci X a zůstane jím, pokud nepředá ji A-ovi zpět;

b) dá-li A B-ovi věc s tou výhradou, že B se stane vlastníkem, bude-li uzavřena smlouva, zde se B stane vlastníkem, až bude uzavřena smlouva.

Naše výklady dopadají jen na případ a). V případě b) by asi kondikce neměla místa, leč žaloba ex deposito, neboť mezi A a B uzavřena byla jednak smlouva schovací, po případě půjčka, jednak podmíněná smlouva soluční, obsahující podmíněnou tradici.

631. Zaviněné zmaření důvodu. — Zmaří-li se důvod zaviněným jedné ze smluvních stran, musíme zkoumati, zda tím porušena byla nějaká právní povinnost a zda tím povstala škoda druhé straně, pak musíme rozhodnouti podle ustanovení 30. hlavy druhého dílu, zda je zde povinnost tuto škodu nahraditi.

632. Důkazní břemeno. — Žalobce má dokázati:

1. že skutečně převedl majetkovou hodnotu na žalovaného;
2. že tak učinil v předpokladu, že budoucně vznikne povinnost, kterou plní anticipando, předpoklad ten musí býti oběma stranám znám;
3. že předpoklad (totiž onen důvod) se nesplnil.

C. Condictio turpis causa.

633. Pojem. — 1. Podle našeho práva možno žádati zpět úplatu danou za tím účelem, aby příjemce opomenul jednání přičící se právnímu nebo mravnímu řádu, jestliže příjemce jednal

proti tomu (§ 1174, I, věta 3.), a pokud v jednání plátcově nelze shledávati nemravnost (§ 879), kdy i *condictio indebiti* jest vyloučena (§ 1174, I, věta 1.). Zákon zmiňuje se sice jen o jednáních zakázaných, ale toto ustanovení je vzhledem k § 879 vyložiti tak, jak se stalo.

2. Jednání příjemcovy, jsouc provedeno, musí býti zakázanou činností. Povinnost příjemce úplaty je *non facere* a nikoliv *non dare*.

3. *Condictio turpis causa* předpokládá úplatnou smlouvu, podle níž jedna strana zavazuje se platiti úplatu a druhá opomenouti to, co by podle zákona již opomenouti měla. Smlouva tato není neplatná.

4. Dalším předpokladem této kondikce je porušení této omisivní povinnosti, t. j. příjemce úplaty jednal protiprávně, jak se podle smlouvy zavázal nejednati.

5. Příjemce je povinen vrátiti věc přijatou podle zásady § 335, neboť je ho považovati vzhledem k tomu, že *turpitude* se nalézá na jeho straně, za držitele obmyslného.

634. Kdy je žaloba tato vyloučena? — 1. *Condictio turpis causa* je vyloučena, dal-li plátcé příjemci něco, aby jednal proti zákonu, anebo aby provedl nemožný úkon (§ 1174, I, věta 1.). Jednání příjemcovy má býti *facere* a nikoliv *dare*, jakož svědčí zařazení § 1174 do 26. hlavy II. dílu.

2. Předpokladem je, že plátcé dal vědomě něco k účelu nemožnému nebo nedovolenému, proto je vyloučena i *condictio indebiti*, což praxe často přehlíží.

3. Zkoumajíce nedovolenost jednání, musíme rozeznávati případy, kdy jednání samo je dovolené, ale není dovoleno dáti za ně úplatu, od případů, kdy jednání samo o sobě není dovolené (na př. vražda).

4. Druhý odstavec § 1174 (dání zápůjčky hráči zakázané hry) sem nepatří, poněvadž zde vylučuje se kontraktní žaloba a závazek dlužníkův je t. zv. závazkem naturálním, o nichž jedná § 1432, nehledě k tomu, že jde o *dare* a nikoliv o *facere*.

5. Druhá věta § 1174, I, poukazuje na policejní a trestněprávní ustanovení a nepatří tedy přímo do občanského zákoníku.

D. *Condictio sine causa specialis*.

635. Pojem. — Hlavním případem této kondikce je t. zv. *condictio causa finita*, t. j. něco bylo sice odůvodněně plněno (byl zde závazek, který plněním se ruší), ale tento důvod (t. j.

onen závazek) poté odpadl tak, jako by nikdy nebyl po právu trval (§ 1435). Kondikce tato je proto nutná, poněvadž jinak nemohl by se plátcé domáhati vrácení, protože nemá ani případné žaloby kontraktní, když smlouva se stala neplatnou.

Sem patří zejména případ § 877: smlouva byla uzavřena, ale je napadnutelná pro omyl, donucení, podvod; bylo-li plněno před prohlášením neplatnosti této smlouvy, bylo sice plněno debite, ale později pominul vůbec tento závazek plniti a proto je dána plniteli kondikce na vrácení toho, co příjemce obdržel ke svému prospěchu a (můžeme dodati podle analogie § 1447) na škodu plnitelovu.

Dále sem patří případ § 1447: vzájemná smlouva platně byla uzavřena, jedna strana plnila, ale plnění druhé strany stalo se nemožným, proto (vzhledem na vzájemnost závazků) zaniká i závazek strany prvé tak, jako by nebyl vznikl; proto může žádati na vrácení toho, oč se příjemce na škodu plátcovu obohatil, ač svého času plnil debite.

Konečně sem patří § 921, věta 2.: úplatná smlouva stala se neplatnou jednostranným odstupem věřitelovým pro dlužníkovy prodlení, věřitel může žádati to, co plnil, zpět, ev. může to též dlužník žádati.

Nepatří sem, co plněno bylo na základě putativní smlouvy (§ 869) a smlouvy neplatné, zde bylo plněno indebite (§ 1431), což doktrína často nerozlišuje.

636. Jiné případy této kondikce. — Pod § 1435 dají se subsumovati všechny případy, kdy někdo má vrátiti určitou věc, aniž možno proti němu nastupovati nějakou speciální žalobou, potud má § 1435 význam obecného podpůrného nároku. Sem patří:

a) nárok dlužníka zaplativšího dluh, aby mu vrácen byl dluhopis (§ 1428);

b) nárok na vrácení závdavku po splnění smlouvy (§ 908);

c) nárok na vydání obohacení obdarovaným po odvolání daru (§ 947 a násl.);

d) nárok depositářův a komodatářův na vrácení náhrady za ztracenou věc, když vlastník dosáhl později zmíněné věci (§§ 965 a 980);

e) nárok vlastníka na vrácení věci po skončeném požívání (§§ 510 a 519), (nepatří sem nárok na vrácení ruční zástavy, poněvadž je zde speciální žaloba podle § 1369).

637. Co se má vrátiti? — Zásadně možno říci, že věřitel má

vrátiti buď in natura to, co přijal od dlužníka, anebo tuto hodnotu podle toho, zda je příjemcem obmyslným či neobmyslným. Zásady jsou stejné jako při *condictio indebiti*.

638. Důkazní břemeno. — Žalobce má dokázati:

a) že plnil a z jakého důvodu plnil;

b) že tento důvod plnění zanikl.

E. Společné výklady o kondikcích.

639. Účinky kondikcí. — Rozsudek, jímž se kondikce vyhovuje, má ten účinek, že soluční jednání se prohlašuje za neplatné. (Není možno kondikovati, kde soluční jednání je již neplatné absolutně, na př. pro nedostatek způsobilosti k právním činům.) Z toho se podává, že příjemci nastává povinnost vrátiti vše, co přijal z onoho solučního jednání. Nenastává relativní neplatnost solučního jednání *ipso iure* stav, jako byl před plněním; účinky kondikce jsou pouze obligatorní a musí být splněny novým solučním jednáním. Tak na př. na příjemce převedeno bylo vlastnictví, tu provedenou kondikcí vzniká plniteli nárok, aby věc mu byla do vlastnictví vrácena. Není třeba nejprve určití neplatnost solučního jednání (§ 228 c. ř. s.) a pak teprve žádati za převedení věci do vlastnictví, oba petitivy možno v žalobě spojití.

640. Kondikce a konkurence žalob. — 1. Kondikce jsou vyloučeny, pokud strana může věc žádati zpět na základě žaloby kontraktuální anebo z náhrady škody.

2. Kondikce mohou konkurovati se žalobou vlastnickou, neboť jsou právě dány, aby ušetřily plniteli obtížný důkaz reinvikační. Opačné mínění, svedeno jsouc nesprávně konstruovanou thesí o žalobě z obohacení, nemá podle našeho práva žádné opory.

641. Učení o t. zv. bezdůvodném obohacení. — Z toho, co jsme seznali, sledáváme, že legislativní maxíma o bezdůvodném obohacení není bezvýjimečně v našem právu provedena, a že tudíž na špatné cestě nalézají se oni autoři, kteří chtějí bez výhrady vykládati ustanovení o kondikcích podle této legislativní maxímy.

642. Literatura. — Pavlíček, Žalobý z obohacení. — Stupecký, Versio in rem. — Týž, Právník 1871, str. 727. — Týž, Právník 1884, str. 253 a 757. — Týž, Právník 1893, str. 217. — Heller, Právník 1895, str. 233. — Havelka, Právník 1867, str. 441. — Pražák, Právník 1871, str. 657. — Krčmář, Sborník 1903, str. 125. — P f e r s c h e, Die Bereicherungsklagen. — Jung, Die Bereicherungsansprüche und der Mangel des „rechtlichen Grundes“. — Mayer, Der Bereicherungsanspruch des deutschen bürgerlichen Rechtes. — Unger, Zeitschrift f. Privat- u. öff. Recht

31, str. 122. — Krasnopolski, Obligationsrecht, §§ 94 a 95. — Ehrenzweig, Recht der Schuldverhältnisse, § 416 a násl. — Swoboda, Gerichtszeitung 1916, č. 3 až 32. — Wöss, Gerichtszeitung 1903, č. 3 a 4. — Smoira, Die Haftung des redlichen Gläubigers nach beendeter Zwangsvollstreckung. — Oertmann, Archiv f. Ziv. Praxis 96, str. 1. — Müller, Wirksamkeit des Pfändungspfandrechtes. — Hendel, Rechtsschutz gegen abgeirte Zwangsvollstreckungsakte. — Thur, Zur Lehre von der ungerechtfertigten Bereicherung (Festschrift für E. J. Bekker 1907).

§ 3. Naturální závazky.

643. Pojem. — 1. Naturální závazky jsou ony, které nemohou býti vymáhány žalobou. Naturální závazky bývají uváděny jako doklad pro tvrzení, že mohou býti normy bez sankce. Pokud se našeho občanského práva týče, není doklad tento správně volen, poněvadž t. zv. naturální závazky nejsou *de iure* žádnými povinnostmi, jich jediná právní relevance spočívá v tom, že vylučují *condictionem indebiti* (§ 1432). Tomu je rozuměti tak, že sice dlužník neměl povinnost plniti, ale toto plnění pro zvláštní okolnosti není možno napadnouti pro nedostatek důvodu.

2. Jiná právní relevance těchto závazků není dána a z vyloučení *condictionis indebiti* nemůžeme činiti dalekosáhlých teoretických důkazů, jako to činí oni právníci, kteří snaží se rozeznávati mezi dluhem a ručením (srov. č. 333).

644. Promlčené dluhy. — Podle § 1501 má se k promlčení přihlížeti jen na námitku dlužníkovu a podle § 1432 je vyloučena kondikce, platil-li dlužník svůj promlčený dluh, maje ho za nepromlčený. Z toho se podává, že dlužník může svůj dluh uznati tím, že se vzdá námítky promlčení.

645. Dluhy neplatné pro nedostatek formy. — Nejjednodušší případ je splnění neformálního slibu darovacího, zde byla by kondikce vyloučena i bez ustanovení § 1432, poněvadž darování realizované je platné. Podobně musíme rozhodnouti, jde-li o splnění neformálního odkazu, zde vyloučení kondikce opírá se však jen o § 1432. Splnění neformálních smluv mezi manžely je platné (u trhu, směny není pochybnosti), valuta zápůjčková nemůže býti požadována zpět, aniž může býti kondikována, ale manžel-věřitel nemůže žalovati *ex mutuo* na splnění povinnosti manžela-dlužníka.

646. Dluhy, jichž žalovatelnost jest vyloučena. — 1. Sem patří dluhy z her a sázek bez ohledu na to, zda hra je dovolena či nik (§§ 1271 a 1272), dále sem patří zápůjčky dané k účelům

nedovolené hry (§ 1174, II). Dluhy tyto nemohou uznáním (v jakékoliv formě) státi se žalovatelnými, aniž se mohou upevniti zástavou nebo rukojemstvím.

2. Bylo-li uzavřeno nucené narovnání, není sice dlužník povinen zbytek pohledávky zaplatiti, ale učiní-li tak, je placení pravoplatné a nemůže býti napadeno kondikcí (§ 156 konk. ř.). Poté, když zapravil své závazky z nuceného narovnání, může uznati tento závazek a tím jej učiniti opět žalovatelným. Taktéž možno ho upevniti rukojemstvím nebo zástavou, obzvláště když stará rukojemství a zástavy nejsou nuceným narovnáním dotčena.

647. Literatura. — Frankl, Formerfordernisse der Schenkung. — Hasenöhrli, Obligationsrecht, § 2. — Unger, Zeitschrift f. Privat- u. öff. Recht 15, str. 371. — Hruza, Novation. — Byloff, Vertragsbruch und Strafrecht. — Krasnopolski, Obligationsrecht, § 2. — Ehrenzweig, Recht der Schuldverhältnisse, § 295. — Planiol, Traité élém. de droit civil II, č. 337. — Oertmann, Gerichtszeitung 1902, č. 23. — Klingmüller, Die Lehre von den natürlichen Verbindlichkeiten. — Reichel, Iherings Jahrbücher 59 a 60.

§ 4. Omyl a soluční právní jednání.

648. Platí předpisy § 871 též při solučních právních jednáních ? — Zásadně možno na tuto otázku odpověděti kladně, neboť soluční právní jednání spadají pod ona právní jednání, o nichž se zmiňuje § 876. Při bližším rozboru podávají se tyto rozdíly :

a) pouhé soluční jednání nemá samostatného obsahu, omyl může se týkati buď důvodů anebo právních účinků solučního jednání ; v prvním případě neplatí § 871 a násl., leč § 1431 a násl., ve druhém platí § 871 a násl., neboť jde o omyl v obsahu (error in negotio) ;

b) soluční jednání, spojené s obligačním právním jednáním (narovnání, novace atd.), má dvojí význam ; pokud jde o soluční stránku, možno jednání napadnouti jako sub a), pokud jde o obligační, jako kteroukoliv obligační smlouvu (byla-li napadnuta ta nebo ona stránka tohoto jednání, padá celá smlouva) ;

c) soluční jednání, spojené s věcně právním jednáním, je posuzovati jako případ sub b), neboť omylové normy dopadají též na věcně právní jednání.

§ 5. Soluční jednání proti dobrým mravům.

649. Plnění, odporující dobrým mravům. — Zde musíme rozeznávati závazek a jeho plnění. V našem případě závazek sám neodporuje dobrým mravům, ale věřitel domáhá se na

dlužníku splnění povinnosti za takových okolností, že to odporuje dobrým mravům. Věřitel má ovšem nárok, aby dlužník plnil a proto může proti němu použití všech zákonných donucovacích prostředků (žaloby, exekuce), anebo hrozby těmito donucovacími prostředky. To vše spadá pod pojem t. zv. „výkonu práva“ (§ 1305) a není z toho nikomu práv. Ale naše právo zakazuje „vykonávati právo“, když „výkon práva“ se stal s tím zřejmým úmyslem, druhého poškoditi (§ 1295, II).

650. Náležitosti takového plnění. — Plnění musí býti právním jednáním buď jednostranným anebo dvoustranným. Další náležitosti jsou tyto :

a) věřitel má nárok, aby mu dlužník plnil, a domáhá se toho zákonnými prostředky ;

b) dlužník pod vlivem tohoto nátlaku plnil, tedy ne dobrovolně ;

c) věřitel vykonával tento nátlak, aby dlužníka poškodil ; škoda dlužníková musí spočívati v něčem jiném, než v újmě, kterou mu způsobí plnění. Nátlak věřitelův musí se díti s úmyslem, aby dlužníkovi způsobil škodu, a musí se státi za takových okolností, že dlužníkovi tím nutně škoda povstane.

Příklad : A smluví s B pro případ nedodržení smlouvy značnou konvenční pokutu, B se pak snaží co možná ztížití A-ovi splnění smlouvy a v okamžiku, kdy je mu známo, že A stěží bude moci plniti, žádá za splnění nebo zaplacení konvenční pokuty, A-ovi podaří se za nejnepříznivější situace B-em způsobené splniti.

651. Účinky takového plnění. — Splnění je platné na rozdíl od obligační smlouvy proti dobrým mravům. Dlužník nemůže ani žádati, aby jednání toto bylo prohlášeno neplatným. Dlužník může žádati jen za náhradu škody, která mu tímto jednáním věřitelovým povstala (§ 1295, II).

652. Soluční jednání nemožná a protizákonná. — 1. Nemožné a protizákonné plnění není myslitelné, poněvadž takový předmět závazku nemůže býti dán a tudíž ani jeho splnění. Možnost a zákonnořt solučního jednání jest posuzovati podle doby soluče a nikoliv vzniku závazku.

2. Jinaká soluční právní jednání mohou býti nemožná a protizákonná, ale v těchto případech jde zpravidla o spětí solučního jednání a obligačního (na př. narovnání, novace). Storno a prominutí dluhu jsou jednání obsahu čistě negativního a nemají samostatného obsahu, který bychom mohli nazvati nemožným nebo protizákonným.

KAPITOLA V.

Nepravidelné plnění obzvláště při smlouvách vzájemných.

§ 1. Zvláštní ustanovení o smlouvách vzájemných.

653. Podstata vzájemných smluv. — Smlouvy vzájemné jsou ony, při nichž oba smluvníci mají býti zavázáni, a to tak, že povinnost jedna je podmíněna povinností druhou a naopak. Z toho se podává:

a) je-li splnění jedné povinnosti úplně nemožné nebo nedovolené, je neplatná celá smlouva (§§ 878, 879), tedy i vzájemná povinnost;

b) stane-li se splnění jedné povinnosti nemožným nebo nedovoleným, nezaniká jen tato povinnost, leč i povinnost vzájemná (§§ 880, 1447).

654. Zvláštní předpisy o vzájemných smlouvách. — 1. Občanský zákoník má zvláštní předpisy o vzájemných smlouvách:

a) předpisy o nebezpečí smluvním (č. 592);

b) námitka smlouvy nesplněné (č. 493).

2. Je-li vzájemná smlouva zároveň smlouvou úplatnou, platí nadto:

a) předpisy o zkrácení přes polovinu ceny (č. 106);

b) předpisy o smlouvě lichevní (č. 96);

c) předpisy o prodlení dlužníkově (č. 674);

d) předpisy o správě (č. 693).

Úplatná smlouva jeví se podle toho zmocněnou smlouvou vzájemnou, neboť vzájemnost nemá býti dána jen ve formální vzájemnosti obou plnění, ale i v hospodářské úměrnosti. Otázka interpretační, zpravidla nevyslovená, je tato: můžeme předpisy uvedené sub a)—d) shrnouti pod jedním legislativním hlediskem a pak pomocí tohoto hlediska analogicky toto ustanovení interpretovati a žádati hospodářskou úměrnost i tam, kde zákon ji nestanoví? Odpověď může býti tato: je sice možno žádati hospodářskou úměrnost i tam, kde ji zákon přímo nestanoví, ale jen tehdy, jde-li to ze smlouvy podle zvyklostí pořádného obchodu najevo (§ 914), že takovou hospodářskou úměrnost je

respektovati. V těchto případech je hospodářskou úměrnost vyložiti podobně jako to činí zákon v případech a)—d). Jinak analogicky postupovati je metoda krajně nebezpečná, neboť může nám rozvrátiti celou naši hospodářskou stavbu.

§ 2. Ručení dlužníkovo za splnění povinnosti.

655. Odpovědnost dlužníková. — Dlužník má povinnost řádně se starati jako člověk s průměrnými schopnostmi, aby mohl splniti. Tato zásada plyne z ustanovení §§ 1294, 1295, 1297, 920 a 1447. Otázka, co je člověk s „průměrnými schopnostmi“ a co je „řádně se starati“, musí býti zodpověděna podle panujících názorů dotčeného společenského prostředí. Zákon stanoví sice odpovědnost, ale míra odpovědnosti má býti stanovena panujícími mravními názory.

656. Zvýšená míra odpovědnosti. — V některých případech má dlužník věnovati zvýšenou pozornost:

a) kdo veřejně přiznává se k nějakému úřadu, umění nebo řemeslu, které vyžaduje zvláštních vědomostí, když jako takový se právním jednáním zavázal (lékaři, advokáti, notáři, řidiči parostroje nebo automobilu, odhadci);

b) kdo převzal dobrovolně (nenucen) na sebe závazek, k jehož splnění je zapotřebí zvláštních odborných znalostí anebo neobyčejné péle (§ 1299);

c) kdo jako odborník dal odbornou radu, která je škodlivá (§ 1300, dva případy, různý stupeň zavinění).

Ve všech těchto případech ručí zavázaný za splnění ne schopnostmi obyčejného člověka, nýbrž podle toho, jakých schopností požadujeme od odborníka, ať jsou to vědomosti či pozornost, či svalová výkonnost atd.

Zvýšená míra odpovědnosti je dána v právu obchodním, kde kupec ručí za bedlivost řádného obchodníka buď vůbec, anebo ještě je tato odpovědnost stupňována na odpovědnost řádného speditéra, dopravce atd. (srov. čl. 282 obch. z.).

657. Stupnice porušení povinnosti. — V daném případě může dlužník tuto povinnou míru odpovědnosti porušiti měrou větší nebo menší a podle toho pravíme, že je více nebo méně vinen. Občanský zákoník zná trojí stupeň viny:

a) zlý úmysl, t. j. dlužník nechce plniti anebo plnění vědomě znemožnil (§ 1294);

b) hrubá nedbalost, což znamená nápadné zanedbávání povinnosti (§ 1331); zde zákon vychází z toho předpokladu, že

do jisté míry je zjevem pravidelným, že dlužníci svým povinnostem nevěnují takové pozornosti, jakou by měli věnovati, t. j. t. zv. obvyklé opomenutí; co nadto jest, je nedbalostí hrubou, která se blíží k zlému úmyslu, neboť zde předpokládá se už jistý úmysl nevěnovati splnění povinnosti pozornost;

c) nedopatření je obvyklé opomenutí, které sice není tolerováno, ale které se pravidelně při větším počtu případů vyskytuje; zde předpokládáme, že dlužník sice věnoval splnění svou pozornost, ale ne měrou dostatečnou, na př. že nebyl s povinné pozornosti (§§ 1294, 1297 a 1324).

Dlužník ručí zásadně za všechny tři druhy viny. Předpisy zákona jsou více méně subsidiární a mohou býti změněny úmluvou stran, pokud je tato přípustná.

658. Změny odpovědnosti dlužníkovy smlouvou. — Dlužník může se svým věřitelem smluviti buď větší nebo menší míru odpovědnosti, než stanovena je zákonem:

a) může odpovědnost svoji zvýšiti na ručení za výsledek, t. j. že pro ten případ, nebude-li plnění předmětu smluvní povinnosti možné, splní příslušnou sumu peněžitou, která je ekvivalentem hodnoty smluvního předmětu; toto je nejzazší druh ručení, v praxi za takové ručení poskytuje se často zvláštní úplata;

b) odpovědnost dlužníkovou může býti zvýšena až po hranice t. zv. force majeure, t. j. dlužník neručí za nemožnost, která lidskými silami vůbec nebyla odvratitelná; odpovědnost dlužníkovou rovná se římsko-právní custodii (custodia § 3, I 3, 23; I. 5, pr. D 4, 9; I. 14, § 17, D 47, 2);

c) odpovědnost dlužníkovou může býti snížena tím, že dlužník odpovídá jen za zlý úmysl a hrubou nedbalost.

659. Vyloučení odpovědnosti za zlý úmysl a hrubé zavinění. — Úmluva taková rovná se zrušení závazku, ale s tím, že bude-li přes to plněno, že kondikce jest vyloučena. Někdy úmluva taková může odporovati dobrým mravům anebo zákonnému předpisu (§ 879), tento případ je dán tehdy, když zákon vylučuje snížení odpovědnosti dlužníkovy.

660. Stanovení odpovědnosti dlužníkovy. — Schéma, určené v č. 657, 658, jsou jen hranice, v nichž se pohybuje odpovědnost dlužníkovou. V daném případě musíme přihlížeti k ustanovením smlouvy, a to v první řadě k výslovným ustanovením, ve druhé řadě musíme pochybnosti vyložiti podle po-

vahy věci a úmyslu stran se zřetelem na zvyklosti pořádného obchodu, přihlížeje k zákonné míře odpovědnosti smluvníkovy.

661. Positivní a negativní porušení povinnosti. — Novější doktrína rozeznává t. zv. pozitivní a negativní porušení povinností smluvních.

Positivní porušení spočívá v tom, že dlužník jedná, jak jednati nemá (na př. soused zaváže se sousedovi, že nebude určitý čas vykonávati služebnost cesty a přece jede přes sousedův dvůr, pozemek, nebo výrobce zadá monopolní prodej obchodníku, ale výrobce prodává sám i jiným, nebo zřízenec prozrazuje obchodní tajemství atd.). (Srov. čl. 1145 francouzského Code civil.)

Negativní porušení povinnosti spočívá v tom, že dlužník nejedná, jak jednati má, t. j. dlužník měl buď statek převésti do jmění věřitelova nebo určitou práci vykonati, ale dlužník tak neučiní.

662. Důsledky porušení smluvních povinností. — 1. Dlužník není porušením smluvních povinností zproštěn povinností plniti podle smlouvy a pokud je to dosud fakticky možno, věřitel může tedy proti němu nastupovati příslušnou žalobou kontraktuální. Jest věci dlužníkovou, aby prokázal, že nastaly takové okolnosti, které vylučují odpovědnost jeho (§ 1298).

Není-li nic smlouveno, platí zásada tato:

a) Porušena-li smluvní povinnost zlým úmyslem nebo hrubou nedbalostí, jest dlužník povinen (§ 1331):

α) splniti a nadto nahraditi újmu majetkovou, která povstala nesprávným plněním a ušlý zisk, t. j. očekávané rozmnožení jmění, které by bylo nastalo, kdyby bývalo bylo řádně plněno (§§ 1323 a 1324);

β) není-li plnění možné, má nahraditi odhadní cenu předmětu smluvní povinnosti (§ 1323), t. j. obecnou cenu věci bez ohledu na zvláštní poměry věřitelovy nebo dlužníkovy (§§ 305 a 306), jinak jako sub a);

γ) jde-li o porušení povinností trestným činem nebo ze svévole a škodolibosti, jest věřiteli zaplatiti cenu zvláštní obliby a nadto ostatní škodu i s ušlým ziskem nahraditi.

b) Porušena-li povinnost nedopatřením:

α) má dlužník splniti, pokud je to ještě možno, a nadto nahraditi event. zmenšení majetku, které bylo přímo způsobeno vadným plněním (§§ 932 a 1324);

β) není-li plnění možné, má dlužník věřiteli nahraditi obecnou cenu předmětu smluvní povinnosti v době a čase, kdy mělo býti plněno (§ 1332, tehdy jmění věřitelovo bylo poškozeno); škodu další neplněním způsobenou má nahraditi podle míry sub a) (§§ 921 a 1324).

2. Smluví-li strany něco jiného, rozhoduje tato zvláštní úmluva; sem spadá i významné ustanovení o konvenční pokutě (§ 1336), poněvadž při zvýšeném ručení dlužníkově je konvenční pokuta velmi důležitá. Bude však velmi dobře také zvláštní úmluvy zkoumati, zda jsou možny a přípustny (§§ 869, 878 a 879).

663. Pomocníci dlužníkoví. — 1. Velmi často dlužník není s to provésti, k čemu se zavázal, anebo nechce sám to provésti. Použije proto pomocných osob, které mohou býti v různém poměru k dlužníkově, buď jsou to jeho osoby námezdné (dělníci továrni), anebo samostatní podnikatelé, kteří provádějí apreturu polotovarů „ve mzdě“ pro dlužníka, anebo prostředníci, kteří zprostředkují předání dlužného předmětu věřiteli (na př. speditéři).

2. Dlužník může použití pomocníků, pokud podle povahy plnění nebo ustanovení smluvních použití pomocníků není vyloučeno.

3. Od těchto pomocníků jest lišiti osoby, které samy plní na účet dlužníkův, tyto osoby jsou plniteli a nikoliv dlužník.

664. Odpovědnost dlužníkovy za pomocníky. — 1. Dlužník ručí za osoby, jichž používá při splnění své povinnosti jako za sebe (§ 1313 a). Věřiteli jeví se plnění jako jednání dlužníkovy; to, co činí pomocník, přičítá se dlužníkově a proto tak přísné ručení dlužníkovy. Kdo je pomocník, musíme stanoviti v daném případě podle této zásady: pomocník je ten, kdo provádí to, co dlužník měl provésti sám, ale co mohl dáti provésti jinou osobou.

2. Dlužník ručí za pomocníky podle § 1313 a) jen vůči věřiteli, vůči ostatním osobám ručí jen podle §§ 1314 a 1315 (na příklad montéři, instalující vedení, neopatrností svou poraní mimojdoucí třetí osobu).

3. Stanovíce odpovědnost za pomocníka, musíme předem rozhodnouti, zda dlužník za takovou nepravidelnost plnění odpovídá, při čemž můžeme přijíti k zápornému závěru. Od této otázky rozlišná je jiná otázka, totiž ta, pokud je pomocník odpověden věřiteli bez ohledu na odpovědnost dlužníkovy, při tom

musíme míti však na paměti, že věřitel s pomocníkem dlužníkovy není v žádném smluvním poměru a proto odpovědnost pomocníkovy řídí se podle předpisů o náhradě škody z činů nedovolených. Dlužník má proti pomocníku regres podle § 1294 a násl.

4. Ustanovení § 1313 a) platí jen tehdy, pokud nebylo mezi stranami něco jiného smluvěno. Smlouvou může býti ručení dlužníkovy za pomocníky vůbec vyloučeno.

665. Břemeno důkazní. — Věřitel, žádaje náhradu škody vedle plnění, musí prokázati povinnost, porušení povinnosti a škodu; dlužník má prokázati, že povinnost byla sice porušena, ale za takových okolností, z nichž není práv (§ 1298), že tedy není povinen ani plniti ani škodu nahraditi (§ 1447). Žádá-li věřitel náhradu škody na místo plnění, má prokázati po př. též nemožnost plnění (§ 1323). Vyšší stupeň zavinění musí věřitel prokázati.

666. Námitky dlužníkovy. — Dlužník může i proti této žalobě namítati vše, co by mohl namítati proti žalobě kontraktuální. Ale nárok na náhradu škody se promlčuje zpravidla ve třech letech (§ 1489), kdežto nárok na smluvní plnění se promlčuje zpravidla ve třiceti letech (§ 1478), jest však myslitelný i opačný poměr promlčecích lhůt. Za náhradné nároky ručí též zástavy, ale rozšíření nároků věřitelových nemůže se dotýkati osob třetích. Rukojmí ručí i za náhradný nárok, pokud je v rámci původního závazku (§ 1353).

667. Literatura. — Havelka, Právník 1861, str. 301. — Randa, Náhrada škody (7. vydání). — Sommer, Sborník věd právních a státních 1916, str. 121. — Krémář, Příloha ku Právníku 1921, str. 22. — Sedláček, Časopis pro právní a státní vědu 1923, str. 136. — Brecht, System der Vertragshaftung. — Staub, Die positiven Vertragsverletzungen. — Kiss, Archiv f. bgl. Recht 31, str. 175. — Hedemann, tamtéž str. 360. — Weyl, System der Verschuldensbegriffe. — Leonhard, Fahrlässigkeit und Unfähigkeit. — Brückner, Haftung für das rechtswidrige Verhalten anderer. — Hoffmann, Die Haftung des Schuldners für seine Gehilfen. — Feder, Verantwortlichkeit für fremdes Verschulden. — Heinsheimer, Zeitschrift für Privat- u. öff. Recht 40, str. 115. — Mihurko, Revision des Schadenersatzrechtes. — Pfaff-Randa-Strohal, Drei Gutachten über die Revision des 30. Hauptstückes. — Schey, Obligationsverhältnisse I, str. 604, 606 a 611. — Brodmann, Iherings-Jahrbücher 58, str. 58. — Doliński, Haftung des Kontrahenten für seine Gehilfen bei Abschließung von obligatorischen Verträgen. — Planiol, Traité élém. de droit civil II, č. 221. — Chausse, Revue critique 1895, str. 446. — Ehrenzweig, Recht der Schuldverhältnisse, § 337.

§ 3. Prodlení dlužníkovo.

A. Obecné výklady.

668. Pojem. — Dlužník je v prodlení, nesplní-li dlužný předmět na udaném místě a v udaném čase. Dlužník není v prodlení, je-li splnění dlužného předmětu trvale nemožným pro okolnosti, za něž dlužník neodpovídá; pak přestává totiž povinnost plnění a kde není závazku, není ani prodlení (§ 1447). Není-li taková trvalá nemožnost dána, dlužník je v prodlení. Rozeznáváme prodlení objektivní, stalo-li se pro okolnosti, za něž dlužník neodpovídá, a subjektivní, je-li způsobeno okolnostmi, za něž dlužník odpovídá. Z toho se podává, že subjektivní prodlení involvuje v sobě zároveň prodlení objektivní.

669. Předpoklady prodlení. — 1. Prodlení předpokládá splatnost pohledávky. Není-li doba splatnosti přesně stanovena, musí býti dlužník vyzván věřitelem, aby plnil, a to buď soudně (podáním žaloby), nebo mimosoudně (§ 1334, věta 2.). Je-li den splatnosti přesně určen, není zapotřebí upomínky, platí zásada: Dies interpellat pro homine (§ 1334, věta 1.). Vyžaduje se určení kalendářního dne.

2. Dále je zapotřebí, aby věřitel se své strany učinil vše, by dlužník mu mohl bez závady splnit, tedy zejména, aby se dostavil na místo plnění. Toho je zapotřebí ovšem jen tehdy, je-li ku plnění zapotřebí součinnosti věřitelovy.

670. Účinky objektivního prodlení. — 1. Objektivní prodlení má za následek účinnost doložky kasatorní, ztráty termínu, možnost odstoupení od smlouvy vzájemné a účinnost jiných doložek, které pro případ objektivního prodlení byly smlouveny.

2. Při dlužích peněžitých musí dlužník platiti zákonné úroky (§ 1333, dv. dekr. ze dne 18. ledna 1842, č. 592 sb. z. s.) z prodlení, a to bez ohledu na to, zda věřitel utrpěl nějakou škodu či ne. Úroky z prodlení jest včítati do smlouvených úroků (smlouvená úroková míra 4%, platiti jest při prodlení 5% a ne snad $4\% + 5\% = 9\%$; smlouvená úroková míra 7%, úroky z prodlení jsou již v této míře obsaženy).

671. Účinky subjektivního prodlení. — 1. O subjektivním prodlení mluvíme tehdy, je-li dlužník práv z toho, že zavčas neplnil. Je lhostejno, zda plnění se stalo trvale nemožným, tak jako je lhostejno, zda plnění je toho času možné či ne.

2. O subjektivním prodlení platí zásady, které jsme vyložili v předcházejícím § 2 této kapitoly; musí tedy dlužník nahraditi škodu, která věřiteli vznikla tím, že mu nebylo plněno buď vůbec, anebo ne zavčas, anebo ne na patřičném místě.

3. Při peněžitých závazcích má dlužník nahraditi nejen zákonné úroky (§ 1333), nýbrž i škodu, která vznikne věřiteli poklesem kursovní hodnoty peněz, jak nyní praxe konstantně rozhoduje.

Poznámka: Praxe zde výjimečně přiznala se k zásadě, že při dlužích peněžitých nedluží se nominální obnos měnových jednotek, leč abstraktní hodnota peněžitá, a tato není určována nominálním obnosem měnových jednotek.

4. Dlužník, jsa v subjektivním prodlení, ručí za náhodu, která by věc nebyla stihla, kdyby bylo zavčas plněno (§ 1311). Na dlužníka prodlévajícího přechází proto i eventuelní nebezpečí smlouvy (viz výše č. 595).

5. Dodatečné plnění neosvobozuje dlužníka od závazku nahraditi další škodu, pokud je tak povinen učiniti.

672. Počátek prodlení. — Prodlení počíná se dnem, který následuje po dni splatnosti (§ 903), po případě po dni, kdy bylo upomínáno, tedy na př. kdy byla žaloba doručena.

673. Kdy se prodlení končí? — Prodlení se končí, když dlužník učiní řádně vše, co na něm je, aby závazek mohl býti splněn. Je-li splnění jedním jednostranným, musí dlužník prostě splnit to, co byl povinen. Je-li splnění jedním dvoustranným, musí je dlužník věřiteli reálně nabídnouti.

B. Prodlení při úplatných smlouvách.

1. Obecné výklady.

674. Předpoklady prodlení dlužníkovy. — 1. Zákon v § 918 ustanovuje, že dlužník se octne v prodlení, nesplní-li „v patřičné době, na patřičném místě, anebo smlouveným způsobem“. Zákon sice neuzivá technického výrazu prodlení, ale z vy počítání účinků je patrné, že jde o prodlení.

2. Ustanovení § 918 dává průchod pochybnostem. Musíme rozeznávati případy, kdy plnění je dvoustranným a kdy jednostranným jednáním.

3. Při dvoustranném jednání, jímž dlužník plní a věřitel přijímá, mohou nastati tyto zajímavější případy:

a) Dlužník nabídl k plnění něco jiného, než byl dlužen, a vě-

řitel to přijal, aniž je dán případ § 1414 (datio in solutum), tu může věřitel:

- a) buď soluční jednání napadnutí pro omyl, jsou-li zde náležitosti § 871, a žádati původní plnění, anebo
- β) zachovati se podle § 918.
- b) Dlužník nabídl plnění předmětu smlouveného, ale vadného:
 - a) věřitel přijal plnění, pak má jen nárok ze správy, dlužník není v prodlení;
 - β) věřitel nepřijal plnění, dlužník je v prodlení.
- c) Dlužník nabídl plnění na nepravém místě:
 - a) věřitel plnění přijal, pak smlouva je splněna;
 - β) věřitel plnění nepřijal, dlužník je v prodlení.
- d) Dlužník nabídl plnění opožděně:
 - a) v příhodný čas musí věřitel přijmouti (srov. č. 673);
 - β) v nepříhodný čas nemusí věřitel přijmouti.

4. Při jednostranném jednání, jímž dlužník plní, záleží na tom, zda věřitel prohlásil buď výslovně, anebo konkludentním činem, že jednání dlužníkově považuje za plnění, pak musíme rozhodovati stejně jako v případech přijetí plnění věřitelem. Zachová-li se věřitel pasivně, nelze vadné jednání dlužníkově považovati za plnění s tou výjimkou, že plnění pouze opožděně je přece plněním.

2. Objektivní prodlení.

675. Objektivní prodlení dlužníkově. — Jde o případy, kde plnění nestalo se trvale nemožným pro okolnost, za niž dlužník neodpovídá (§§ 920, 1447). Dále je zapotřebí, aby dlužník nebyl s to plniti ve stanovenou dobu buď na patřičném místě, nebo smlouveným způsobem pro okolnosti, za něž neodpovídá. Jsou zde tedy dva případy ze tří případů, které uvádí § 918:

- a) dlužník nemohl plniti na patřičném místě v době splatnosti, dá se však očekávati, že překážka tato je odstranitelná;
- b) dlužník nemohl plniti právě v době splatnosti, jak bylo smlouveno, ale později bude moci plniti.

Poznámka: Je-li nemožnost trvalá a je-li plnění náhodou nemožné, pak odpadá povinnost dlužníkově a proto nemůže býti ani v prodlení. Pokud se týče nemožnosti místa, je rozeznávati dva případy:

a) Místo plnění stanoveno bylo exklusivně, t. j. jen na stanoveném místě možno plniti, jinde plniti jest vůbec vyloučeno (na př. oprava budovy).

b) Místo plnění bylo stanoveno, ale pro věřitele má plnění i na jiném místě stejný význam. Oba případy spadají pod pojem „patřičného místa“

a je věci interpretace, aby se rozhodlo v konkrétním případě, zda jde o ten neb onen případ. Rozlišení to je nutné jednak proto, aby dlužník nemohl doslovným v ý k l a d e m smlouvy znemožniti plnění, pakli na jednom místě je trvale nemožné, jednak, aby věřitel nemohl šikanovati dlužníka pro příliš úzký výklad smlouvy. Rozlišení toto podle mého mínění možno podle zásady § 914 akceptovati jen pro objektivní prodlení dlužníkově a nikoliv pro subjektivní, ostatně zde platí § 920, věta druhá, která však vede k výsledkům skoro stejným.

676. Účinky objektivního prodlení. — 1. Věřitel může, ale nemusí od smlouvy ustoupiti, ale odstupuje-li, musí dáti dlužníkově přiměřenou lhůtu k plnění (§ 918, I). Hrozbu, že od smlouvy ustupuje, musí dáti ihned, když stanoví dodatečnou lhůtu. Toto je jednostranné jednání věřitelovo, které je perfektní, jakmile došlo dlužníka, věřitel od tohoto rozhodnutí jednostranně již nemůže ustoupiti (anal. § 906).

2. Při t. zv. obchodech fixních zaniká celá smlouva obligáční, jakmile nebylo řádně včas plněno (§ 919). Věřitel může však obligáční smlouvu zachovati v platnosti, když bez odkladu (jakmile se octl dlužník v prodlení) prohlásí, že trvá na původním plnění.

3. Odstoupení od smlouvy znamená, že dotyčná obligáční smlouva se dodatečně zrušuje tak, jako by nebyla bývala uzavřena. Bylo-li na základě smlouvy takové již plněno, možno žádati po rozumu § 1435 nazpět to, co bylo splněno v rozsahu stanoveném v § 921, věta 2. (cf. §§ 877 a 1447).

677. Prodlení při dílčím plnění. — Bylo smlouveno, že dlužník má plniti ve lhůtách; octne-li se některou lhůtou v prodlení, pak může věřitel odstoupiti pro budoucno od smlouvy, t. j. smlouva zůstane v platnosti jen co do lhůt již zapravených a za ně musí věřitel zaplatiti úplatu. To je ovšem možné jen tehdy, je-li plnění věřitelovo též dělitelné. Na tento případ pamatuje § 918, II. Není-li plnění věřitelovo dělitelné, musíme postupovati podle § 918, I. Nejdůležitější případ § 918, II, je sukcesivní smlouva dodací, kde sukcesivní dodání zboží má býti taktéž sukcesivně placeno.

3. Subjektivní prodlení.

678. Subjektivní prodlení dlužníkově. — Při subjektivním prodlení dlužníkově musíme rozeznávati dva případy:

a) Plnění je objektivně možné, ale dlužník neplní, ač není podle smlouvy své povinnosti zproštěn (není-li nic smlouveno, tedy, proto že buď úmyslně, anebo z nedbalosti neb opomenutí neplní), tento případ je řešen §§ 918, 921.

b) Plnění je objektivně nemožné, ale dlužník je práv z této nemožnosti, buď že se zaručil i za náhodu, anebo že nemožnost zavínil; tato nemožnost jest buď :

a) co do místa ;

β) co do času ;

γ) co do předmětu (a zde tedy současně i co do místa i co do času), ale zde může býti při dělitelnosti předmětu tento částečně splnitelný ;

δ) je-li předmět nedělitelný a částečně nesplnitelný, je plnění zcela nesplnitelné.

Případy a), β), γ), jsou případy částečné splnitelnosti (§ 920, věta 2.).

679. Účinky subjektivního prodlení. — Věřitel může buď :

a) domáhati se řádného plnění a náhrady škody za to, že nebylo plněno řádně (viz § 2 této kapitoly), předpokládá se tedy, že nepřijal nabízeného plnění, které bylo v tom nebo v onom směru vadné (§ 918, I, srov. č. 674) ;

b) anebo od smlouvy ustoupiti a žádati náhradu škody (§ 918, I, § 921) ;

c) anebo, není-li plnění možné, žádati náhradu škody za znemožněné plnění.

680. Věřitel žádá plnění. — 1. V tomto případě dlužník je povinen plniti tak, jak bylo smlouveno. Věřitel není zpravidla povinen oznamovati dlužníku, že chce trvati na plnění. Dlužník je povinen nahraditi věřiteli újmu, která mu tímto prodlením dlužníkovým povstala, a to podle výše svého zavínění, anebo podle toho, co bylo smlouveno (srov. předcházející § 2).

2. Při obchodech fixních musí naopak věřitel prohlásiti bez odkladu, že při smlouvě setrvává (§ 919).

681. Věřitel ustupuje od smlouvy. — 1. Při obyčejné smlouvě musí věřitel oznámiti dlužníku, že od smlouvy ustupuje, nebude-li v dodatečně lhůtě plněno (§ 918, I, srov. č. 676), při obchodech fixních není této hrozby třeba (§ 919).

2. Věřitel může žádati náhradu škody, která by povstala neplatností obligační smlouvy (neboť odstupem věřitelovým stává se obligační smlouva neplatnou). Musíme si ujasniti situaci :

Věřitel nemusí sám plniti, nedostane se mu však ani plnění dlužníkovou. Škoda, pozůstávající ve zmenšení jmění (damnum emergens) věřitelova, může býti tato :

a) buď znehodnoceno je plnění věřitelovo, takže tento nemůže sám získati tolik, kolik by získal od dlužníka,

b) anebo musil uzavřiti náhradnou smlouvu, která mu způsobila skutečnou újmu (na př. A prodal B-ovi obilí, B odstoupil od smlouvy a uzavřel náhradnou koupi s X, aby mohl dostáti svým závazkům proti C, ale obilí koupil od X dražší, než je prodal C-ovi). Ušlý zisk dá se již lehčeji stanoviti. Tomu všemu říká se t. zv. negativní smluvní interese.

3. Ustanovení § 921 platí bez ohledu, zda plnění jest možné či nic.

4. Platí zde vše, co řečeno bylo v čísle 676, ad 3.

4. Nemožnost plnění.

682. Nároky věřitelovy při nemožnosti plnění. — 1. Při nemožném plnění může věřitel žádati, aby dlužník nahradil hodnotu plnění znemožněného a po případě další škodu, která věřiteli touto nemožností povstala, podle zásady, uvedené v předchozím § 2. Zde musíme se řídit nejprve úmluvou stran a není-li takové, platí zákonné předpisy, které jsme stanovili v předchozím paragrafu.

2. Věřitel má však na vůli od smlouvy ustoupiti a pak nastávají účinky, uvedené v čísle 681 ad 2. Lhůtu dodatečnou k plnění ovšem nemusí dáti.

683. Částečná nemožnost plnění. — Je-li dlužník odpověden za částečnou nemožnost plnění, pak může věřitel od smlouvy ustoupiti jen tehdy, když by částečné plnění podle povahy smlouvy anebo podle účelu plnění, pokud je tento dlužníku znám, pro věřitele nemělo smyslu. Přímě dopadá toto ustanovení jen na částečnou nemožnost co do předmětu, analogicky možno ho použiti též na nemožnost co do místa plnění, ale nemožno ho použiti na nemožnost plnění co do času, neboť tento výklad odporoval by § 918, I. Toto je význam § 920, věty druhé.

5. Fixní smlouvy.

684. Fixní smlouvy. — 1. Fixní smlouvy jsou ony, při nichž čas plnění je podstatnou součástí plnění, takže opožděné plnění nemožno považovati za plnění podle smlouvy. Proto ustanovuje § 919, že smlouva zaniká, nebylo-li zavčas plněno, ale věřiteli se výjimečně ponechává na vůli žádati i pozdější splnění. Nárok na náhradu škody zůstává věřiteli zachován, jako při ostatních smlouvách nefixních.

2. Čas plnění je tedy výminkou platnosti smlouvy fixní a tato výminka může býti stanovena :

a) přesným stanovením času, kdy, nebo doby, do které je plniti, s tím, že by jinak došlo k odstoupení;

b) povahou jednání, nebo z účelu plnění dlužníku známého a to tak, lze-li souditi, že na plnění opožděném, nebo, opozdí-li se dlužník s plněním částečným, na zbývajících ještě plněních příjemce nemá zájmu.

3. Fixní smlouva je podmíněna tedy co do platnosti své včasným plněním, ale pro případ nevčasnosti plnění je zase podmíněna včasným prohlášením vůle věřitelovy, že na smlouvě trvá (potestativní výminka).

6. Ocenění těchto předpisů.

685. Subsidiární ustanovení (§§ 918, 919). — Ustanovení paragrafů těchto platí jen potud, pokud strany nesmluvily něčeho jiného (na př. určité modalities odstupu nebo vyloučení odstupu), anebo pokud není něco zvláštního stanoveno zákonem (na př. při smlouvě nájemní §§ 1117 a 1118, při smlouvě námezdni §§ 1154 b), 1155 atd.).

686. Positivní porušení smluvních povinností. — V našem právu nemáme zvláštního ustanovení o pozitivním porušení smluvních povinností (srov. čl. 1145 Code civil). Ustanovení §§ 918, 919 dopadají přímo na případy negativních porušení smluvních povinností. Zpravidla bude pozitivní porušení rovnati se znemožnění plnění, a tu bude rozhodným jednak ustanovení § 920 (zaviněná nemožnost) anebo § 1447 (náhodná nemožnost). Jde-li však o povinnost omisivní rázu trvalého, nemusí míti jediná nebo i opětovná kontravence za následek nemožnost splnění v budoucnu omisivní povinnost (srov. § 355 ex. ř.). Sporné je, jak může nyní věřitel od smlouvy ustoupiti. Bude nutno, poskytnouti dodatečnou lhůtu? (Fixní smlouvy nejsou v tomto případě praktické.) Ale dodatečnou lhůtu se získá velmi málo, neboť dlužník může po její dobu zachovávat povinnost negativní a jakmile projde, jednati opětně proti smlouvě. Proto domnívám se, že § 918 nedopadá ani analogicky na věřitelovo právo, odstoupiti od smlouvy v případě pozitivního porušení smluvních povinností, spíše domnívám se, že pomocí ustanovení § 7 obč. zák. dospěje soud k tomu názoru, že věřitel může od smlouvy s účinkem ihned odstoupiti, jakmile se o porušení povinností dozvěděl. Jinak je možno použití ustanovení § 918 i na pozitivní porušení smluvní povinnosti, ale jen potud, pokud je přisvědčiti zprávě subkomise panské sněmovny, str. 163.

687. Literatura. — Krémář, Příloha k Právniku 1921, str. 20. — Sedláček, Časopis pro právní a státní vědu, str. 136. — Schey, Begriff und Wesen der Mora creditoris. — Brecht, Iherings Jahrbücher 53, str. 250. — Pisko, Zeitschrift für Handelsrecht 80, str. 210. — Lenhoff, Zentralblatt f. d. österr. Praxis 35, str. 335. — Theisen, Die Verzugs-haftung des Schuldners. — Planiol, Traité élémentaire de droit civil II, č. 221. — Dorville, De l'intérêt moral dans les obligations, thèse, Paris

1901. — Meynial, Revue pratique 1884, sv. 56, str. 385. — Esmein, Revue trimestrielle 1903. — Staub, Die positive Vertragsverletzung. — Sedláček, Ročenka právnické fakulty Masarykovy university 1922, str. 121. — Rudolf, Právnik 1887, str. 397. — Šikl, tamtéž str. 577. — Stehlíček, Právnik 1908, str. 473.

§ 4. Prodlení věřitelovo.

688. Pojem. — 1. Věřitel upadne v prodlení, nepřijme-li řádně nabídnutého plnění dlužníkovy a tím toto plnění zmaří. Z toho se podává, že můžeme mluvit o prodlení věřitelově jen tehdy, jde-li o soluční smlouvu. Při jednostranných solučních jednáních nesetkáváme se s prodlením věřitelovým, tak i při plnění, které není právním jednáním (na př. při povinnosti omisivní).

2. Nepřijímaje plnění, neruší věřitel nikdy nějaké své povinnosti, neboť věřitel není povinen přijmouti plnění, tudíž nemůžeme mluvit o žádném zavinění. To je zásadní rozdíl mezi prodlením věřitelovým a prodlením dlužníkovým, neboť dlužník je povinen plniti.

3. Ustanovení občanského zákoníku (§ 1419) je velmi kusé a musí býti doplněno.

689. Předpoklady prodlení věřitelova. — 1. Dlužník musí věřiteli plnění řádně nabídnouti, t. j. musí se své strany učiniti vše, co má učiniti, aby se plnění umožnilo. Z toho se podává:

a) Někdy bude zapotřebí reálné oblace, t. j. dlužník musí přijíti k věřiteli a nabídnouti buď předání hmotné věci, anebo vykonání povinné činnosti; tak jest tomu při dlužích přínosných.

Příklady: Dělník dostaví se k továrně v určenou hodinu, ale nalezne dveře továrny uzavřeny. — Zámečník přijde spraviti zámek ve stanovenou dobu, ale nenalezne nikoho doma. — Dárce dostaví se k obdarovanému, aby předal věc, kterou se platně darovati zavázal, leč obdarovaný odmítl přijmouti dar.

b) Jindy nemusí dlužník plnění nabídnouti a dostačí, když se své strany učini vše, čeho je zapotřebí k tomu, aby věřiteli mohlo býti plněno; tak tomu, musí-li se věřitel o plnění u dlužníka přihlásiti. Věřitel octne se v prodlení:

a) je-li stanoven určitý den plnění, dnem, který následuje po něm;

β) není-li tomu tak, tedy slovní nabídkou dlužníkovou, že je ochoten plniti.

690. Účinky prodlení věřitelova. — 1. Prodlením věřitelovým nepomíjí dlužníkovy povinnost ke splnění, pokud se splnění

nestalo nemožným. Dlužník ručí i nadále za řádné plnění, jako ručil dříve, ale nenese ani nebezpečí plnění, ani nebezpečí smlouvy, t. j. nebezpečí náhodné nemožnosti plnění jde nyní na vrub věřitelův a nelze tento případ posuzovati podle § 1447. Tento přesun nebezpečí na věřitele vyjadřuje § 1419 slovy: „stihnou ho nepříjemné následky.“

Příklad: A prodá B-ovi koně, B octne se v prodlení věřitelově, kůň pak náhodou zahyne, B musí nicméně platiti cenu trhovou (§ 1051).

2. Odmítne-li věřitel s úmyslem, aby způsobil dlužníkovi škodu (šikana, §§ 1305 a 1295, II), je povinen dostiuchněním (§ 1323). Náklady, které dlužník poté na věc učinil, musí mu věřitel nahraditi jako jednateli nezmocněnému (§ 1035), podobně se má s náklady splnění, které byly právě způsobeny tím, že věřitel odmítl přijmouti.

3. Dlužník je oprávněn složit dlužný předmět k soudu (§ 1425).

4. Pokud se týče úroků, musíme rozeznávat:

a) úroky smluvené musí dlužník platiti až do splnění, anebo do složení k soudu, prodlením věřitelovým není liberován od této povinnosti;

b) úroků z prodlení nemusí platiti, poněvadž řádně nabídnutým plněním dlužníkovým přestává prodlení dlužníkovou.

691. Konec prodlení věřitelova. — Prodlení se končí, jakmile věřitel učiní vše, co na něm jest, aby splnění mohlo býti uskutečněno a zapraví vedlejší závazky, s prodlením se dostavivší.

692. Literatura. — S w o b o d a, Gerichtszeitung 1864, č. 77. — S c h e y, Begriff und Wesen der Mora creditoris. — H i r s c h, Zur Revision der Lehre vom Gläubigerverzuge. — M u n k, Wesen und Wirkungen der Mora creditoris. — R o s e n b e r g, Iherings Jahrbücher 43, str. 141. — H a s e n ö h r l, Obligationsrecht, § 84. — K r a s n o p o l s k i, Obligationsrecht, str. 123. — R u d o l f, Právník 1887, str. 397. — E h r e n z w e i g, Recht der Schuldverhältnisse, § 339.

§ 5. Správa.

693. Pojem. — 1. Při úplatných smlouvách ručí dlužník bez ohledu na své zavinění za to, že plnění bude takové, jak bylo vymíněno. Tomuto ručení říkáme správa (§ 922).

Může nastati dvoji případ:

a) předmět splněný má vady, za něž dlužník ručí;

b) věřiteli nedostalo se takové právní posice, jaké se mu podle smlouvy dostati mělo.

V prvním případě mluvíme o správě vad faktických, ve druhém o správě vad právních (srov. § 923).

2. Správa znamená též, že dlužníka stihá nebezpečí zhoršení věci v mezidobí od uzavření smlouvy do splnění. Při některých smlouvách je toto ručení upraveno zvláště, tak u směny (§ 1048 a násl.) a smlouvy trhové (§ 1064). Zvláštní případ správy je ručení za zhoršení věci, bylo-li poskytnuto trvalé užívání věci, proto nejtypičtější případ (nájem) je upraven v občanském zákoníku zvláště (§§ 1117 až 1119).

3. V dalším budeme jmenovati toho, kdo plnil, dlužníkem, a toho, jemuž bylo plněno, nazveme nabyvatelem.

694. Podmínky správy. — 1. Předpokladem správy dlužníkovy je:

a) že uzavřena byla platně úplatná smlouva; není-li úplatná smlouva, není ani správy;

b) že plněno bylo vadně, t. j. jinak, než plněno býti mělo a že se tím hodnota věci plněné vzhledem k nabyvateli zmenšuje, ač při uzavření smlouvy to nebylo předpokládáno; důsledek toho jest, že vada musí býti v době plnění, ačli nepřechází nebezpečí na nabyvatele v jinou dobu, pak rozhoduje doba, kdy přešlo nebezpečí (to je důsledek toho, co řečeno v č. 693, ad 2);

c) věci rozuměti jest předmět smluvní povinnosti.

Podle občanského zákoníku je sporno, zda rozhoduje doba uzavření smlouvy obligační nebo splnění; ustanovení § 922 není zcela jasné: „Jestliže někdo jinému přenechá věc za plat, odpovídá za to, že věc má vlastnosti vymíněné atd.“ Toto ustanovení dopadá bez obtíží na ony případy, kde uzavření smlouvy a splnění stane se uno actu, tedy zejména u ruční koupě. Skutečně občanský zákoník ve své stylisaci předpokládá, že oba momenty spadají v jedno. Kde však rozchází se doba uzavření smlouvy obligační a jejího splnění, tam musíme považovati za rozhodnou dobu splnění (§§ 925 a 927). Tomu neodporují ani některé případy ručení za vady právní (zcizení věci již neexistující, zcizení věci cizí, § 923), neboť i zde bude rozhodnou doba plnění, ač tomu zdánlivě odporuje obrat „zcizení věci již neexistující“. Zde ovšem smlouva bude zpravidla neplatná již podle § 878 a proto je toto ustanovení tak jako tak skoro bez významu. Tím méně může býti důkazem proti nám.

2. Správa je vyloučena, věděl-li nabyvatel, že předmět splněný je vadný (§ 929). Z toho plyne, že omyl nabyvatelův není podmínkou správy, pouze vědomost nabyvatelova správu vylučuje. Vědomost musí býti v době plnění, pozdější vědomost nevaří nároku na správu dlužníkovu.

A. Vady faktické.

695. Za jaké vlastnosti ručí dlužník? — Dlužník ručí podle § 922, „že věc má vlastnosti vymíněné a takové, jaké při ní obyčejně bývají a že jí lze užívatí podle povahy jednání nebo podle učiněné smlouvy“. Z toho se podává:

a) Dlužník ručí bezpodmínečně za ty vlastnosti předmětu, které podle úmluvy předmět měl mítí. Jaké jsou to vlastnosti předmětu, je zcela lhostejno. Jest třeba, aby taková úmluva se stala výslovně, t. j. zřejmě (§ 923). V § 923 jsou vypočítány některé případy, „kdo věci přikládá vlastnosti, kterých nemá a které byly vymíněny výslovně“, „kdo falešně udává, že věc se hodí k určitému užívání“.

b) Dlužník ručí dále za ty vlastnosti předmětu, které podle povahy jednání takový předmět zpravidla mívá (§§ 922, 923). Zde musíme úmluvu stran vyložití podle pořádného obchodu (§ 914) a podle toho zjistití, jaké vlastnosti při takovém jednání předmět mívá (to je povaha jednání), dále musíme zjistití zvyklost, podle níž se vlastnost takových předmětů určuje (to jsou vlastnosti, „které u věci obyčejně bývají“). Občanský zákoník v § 923 vypočítává některé případy: vlastnosti, „které byly vymíněny podle povahy jednání mlčky“; „kdo zamlčí kromobyčejné vady věci“. Rozhoduje zde zkrátka hledisko pořádného obchodu na užitelnost věci.

696. Přehled případů ručení. — 1. Dlužník ručí tedy:

- a) za vlastnosti, které podle pořádného obchodu věc mítí měla;
- b) za vlastnosti, které mítí měla podle výslovné úmluvy;
- c) za kromobyčejné vady, byly-li zamlčeny;
- d) za dolosně zamlčené vady nebo označené vlastnosti;
- e) za nedostatek váhy, jde-li o věci zastupitelné na váhu kupované; předpokládá se, že plnění bylo přijato s tím, že předmět má správnou váhu.

2. Pro ručení dlužníkovo (vyjma případu dolosního jednání) je zcela lhostejno, zda věděl o vadách plnění, či zda o nich nevěděl.

697. Kdy neručí dlužník? — Dlužník neručí:

- a) znal-li nabyvatel vady věci plněné (§ 929, srov. č. 694, ad 2);
- b) jde-li o vady nápadné, ačli dlužník jich nezamlčel ve zlém úmyslu, anebo výslovně neprohlásil (sc. při plnění), že věc je vad prostá (§ 928), zkrátka, jde-li o podvod dlužníkův při plnění (§ 870);

c) vzdal-li se nabyvatel nároku ze správy (§ 929), leč i zde ručí dlužník za podvod při plnění; nabyvatel může se těchto nároků vzdátí buď výslovně, anebo mlčky, vzdání se správy může se státí již v obligační smlouvě; při obchodech splátkových nemůže se nabyvatel nároku na správu vzdátí (§ 4 zák. ze dne 27. dubna 1896, č. 70 ř. z.);

d) byly-li věci zcizeny úhrnkem, t. j. množství věcí bez počítání, měření nebo vážení (§ 930), pokud nejde o vlastnosti dlužníkem nesprávně označené, po př. nabyvatelem označené, anebo pokud nejde o podvod dlužníkův (omezení § 1049).

698. Účinky správy. — Nabyvatel, jemuž bylo vadně plněno, může podle okolností žádatí buď

a) za zrušení smlouvy obligační (actio redhibitoria, Wandlungsklage), anebo

b) za zmenšení úplaty, po případě odstranění vady (actio quanti minoris, Minderungsklage). Rozhoduje skutková podstata, nabyvatel nemá volby.

699. Zrušení smlouvy obligační pro správu. — 1. Předpokladem je vada:

a) která se nedá odstranití, a (kumulativně)

b) která je na závalu řádnému užívání věci.

2. Co je řádné užívání věci? Je to buď takové užívání věci, k němuž se věc zpravidla právě touto smlouvou získává (hledisko pořádného obchodu), anebo takové užívání, které bylo výslovně ve smlouvě stanoveno. Sem spadá i vlastnost věci, která byla učiněna výminkou smlouvy, ačkoliv s řádným užíváním věci přímo nesouvisí (na př. důstojník koupí jezdeckého koně s tou výminkou, že dovede aporovatí bič).

3. Vady, které odporují řádnému užívání věci, jsou vadami podstatnými.

4. Smlouva se zrušuje buď srovnalou vůlí stran, anebo výrokem soudním.

5. To, co plněno bylo, má se zase vrátití, neboť důvod podržetí si plněné pomínul (§ 1435). Vrátití plněné je samostatným závazkem a proto místo plniště určeno je ustanovením § 905, t. j. nabyvatel, přijavší plnění, musí je vrátití v místě svého bydliště, po případě podniku. Doba plnění je stanovena § 904, t. j. má se vrátití beze všeho průtahu. Vzájemná plnění mají se restituovatí podle zásady §§ 877 a 1437. Náhoda stíhá ovšem přijavšího nabyvatele, neboť tento je

vlastníkem věci předané. Není-li restituce in natura možná, má se reluovati příslušným obnosem peněžitým podle zásad o žalobách o vrácení plnění bezdůvodného. Příjemce musíme považovati zpravidla za držitele neobmyslného po podání žaloby (§ 338), jakmile seznal vadu, která je neodstranitelná a která odporuje řádnému užívání věci.

700. Zmenšení úplaty. — 1. Nabyvatel vadně plněného předmětu má nárok na zmenšení úplaty:

- a) je-li vada odstranitelná, anebo
- b) nevadí-li řádnému užívání věci.

2. Nabyvatelův nárok na zmenšení úplaty není nárokem na náhradu škody a proto nemusí nabyvatel dokazovati škodu. Má jen dokázati, oč se hodnota věci poměrně zmenšila pro vady její, a o to žádati zmenšení ceny tržové. Při tom je zcela lhostejno, zda placena byla obecná cena tržová či cena vyšší nebo nižší.

3. Zmenšují-li vady jen nepatrně cenu věci, nemůže nabyvatel žádati, aby úplata byla zmenšena. Myslí se zde zase na poměrné zmenšení hodnoty.

4. Při zmenšení hodnoty nesmíme přihlížeti k obecné hodnotě věci, leč ke zvláštní hodnotě, jakou strany té věci přikládají, když na jejich jednání pohlížíme s hlediska pořádného obchodu.

701. Nárok na odstranění vady. — 1. Nabyvatel může žádati, je-li vada odstranitelná, aby vada byla odstraněna. V tomto případě má nabyvatel facultatem alternativam, t. j. může žádati buď za zmenšení úplaty anebo za odstranění vady. Nabyvatel může dáti vadu odstraniti na útraty dlužníkovy, pokud tento není s to sám tak učiniti.

2. Vada je odstranitelná, je-li náklad opravy přiměřený hodnotě plněné věci (zde zase musíme na případ tento pohlížeti s hlediska pořádného obchodu); dále možno-li věci používati obvyklým nebo smluveným způsobem, aniž touto opravou hodnota věci poměrně zmenšena byla. Konečně je zapotřebí, aby oprava se mohla státi závčas.

702. Nárok na náhradu škody. — 1. Dlužník je práv z veškeré škody, která povstala nabyvateli vadami plnění, jež dlužníkem byly zaviněny (§ 932, I, věta 2.). Nárok na náhradu škody konkuruje s nárokem na správu, a to tak, buď že nabyvatel může uplatňovati nárok na náhradu škody, pokud není škoda nahrazena správou, anebo že nabyvatel nechá padnouti

správu a drží se jen nároku na náhradu škody. Někdy může býti nárok na správu větší majetkové hodnoty nežli nárok na náhradu škody (na př. při poměrném zmenšení hodnoty může toto býti větší než nabyvatelova škoda).

2. V nároku na správu nejsou obsaženy útraty s uzavřením smlouvy, útraty spojené s vyhledáváním a zjištěním vad, pak další škoda nabyvatelova, pokud za ni dlužník odpovídá (na př. nákaza dobytka); tyto útraty a újmy musí nabyvatel uplatňovati žalobou na náhradu škody. Naproti tomu investice na věc učiněné může nabyvatel namítati podle §§ 877 a 1437, anebo může se jich žalobou domáhati buď podle § 331, anebo podle §§ 1036 a 1037.

703. Vady dobytka. — 1. Tyto vady jsou ještě dnes nejdůležitějším případem správy, nehledě k historickému významu těchto vad. Největší obtíž je v tom, zjistiti, zda dobytče bylo vadné v době předání.

2. Podle našeho práva ručí zcizitel zásadně za všechny vady dobytka jako u kteréhokoliv jiného předmětu. Leč nabyvatel má výhodnější postavení potud, že totiž v některých případech má ulehčený důkaz, že dobytče bylo vadné již v době předání, ač vada byla zjištěna teprve později, ale na druhé straně je lhůta žalobní velmi zkrácena (§ 933).

704. Zvláštní ustanovení o vadách dobytka. — 1. V § 925 je stanoveno, že „nařízením bude ustanoveno, kdy platí domněnka, že zvíře bylo nemocno již před odevzdáním, když se některé nemoci a vady objeví do určité doby“. Nařízení takové bylo vydáno 10. listopadu 1916, č. 384 ř. z.; v těchto případech důkazní břemeno jest upraveno takto: nabyvatel má jen prokázati, že dobytče onemocnělo jednou z tam uvedených nemocí do dvou neděl po odevzdání, kdežto dlužník má prokázati, že přes to dobytče v době odevzdání nemocno nebylo (§ 927).

2. Výhodné uspořádání důkazního břemene zůstává nabyvateli jen tehdy zachováno, když postará se o zajištění důkazu (§ 926) ihned (t. j. bez odkladu, § 904), jakmile zjistí vadu tím, že buď

a) oznámí ji zciziteli (sc. v místě přítomnému) nebo v jeho nepřítomnosti obecnímu starostovi, anebo

b) dá dobytče ohledati znalecm (což nemusí býti zvěrolékař), který pak jako znalecký svědek v procesu bude moci vypovídati, anebo

c) podá návrh, aby soudně bylo provedeno zajištění důkazu ohledáním dobytčete (§§ 384 až 389 c. ř. s.).

Toto zajištění důkazu není rázu formálně-procesního, nýbrž materiálně-právního, neboť je podmínkou výhodné posice nabyvatelovy, a ta mu zůstane zachována, i kdyby předepsaného zajištění důkazu se v procesu nemohlo použítí (na př. pro úmrtí znaleckého svědka). Konečně nesmíme zapomenouti, že dostačí pouhé oznámení vady zciziteli nebo obecnímu starostovi, a že zcizitel, po případě starosta nemusí ani dobytčete spatřiti.

Opomenutím předepsaného důkazu ztrácí nabyvatel jen svou výhodnou pozici, neztrácí však nároku na správu (§ 927).

3. Pro ostatní vady dobytka platí obecné předpisy o správě.

4. Pro všechny vady dobytka platí zkrácená lhůta žalobní.

5. Při sporu o zrušení smlouvy pro vady dobytka může jedna z procesních stran navrhnouti, aby dobytče bylo prodáno soudně a cena tržová prozatím u soudu uložena (§ 932 a). Soud má tomuto návrhu vyhověti, jakmile není ohledání dobytčete více zapotřebí. Usnesení soudní, jímž se straně vyhovuje, je prozatímním opatřením po rozumu § 378 a násl. ex. ř.

Ustanovení § 932 a) je potud zajímavé, že dopadá na všechny vady dobytka, tedy ne pouze na ty, které jsou uvedeny v § 925, dále že dopadá na všechny spory o zrušení smlouvy pro vady dobytka, tedy nejen na spory o správu, leč i pro podstatný omyl, podvod, zkrácení přes polovinu hodnoty.

705. Lhůty žalobní. — 1. Nárok ze správy zaniká, nebyla-li žaloba zavčas podána. Občanský zákon stanoví lhůty, do kdy musí nabyvatel podati žalobu, aby mu zůstal zachován nárok na správu (§ 933). Lhůty tyto platí jen tehdy, nesmluví-li strany nic jiného. Strany totiž mohou lhůtu zkrátiti, jak plyne ze zásady § 929 (druhý případ), ale není závady, proč by strany nemohly lhůtu prodloužiti, když přece je stranám volno, aby ručení si upravily dle své dohody (viz § 2 této kapitoly). Zkrácení lhůty není přípustno při obchodech splátkových (§ 4 zákona ze dne 27. dubna 1896, č. 70 ř. z.).

2. Lhůta žalobní, ať zákonná, ať smlouvou stanovená, je materiální podmínkou žalobního nároku, t. j. ke skutkové podstatě nároku na správu nepatří jen úplatná smlouva a vadné plnění, leč i včasné podání žaloby u příslušného soudu. Z toho se podává, že žalobce musí tvrditi včasné podání žaloby a tvrzení své po případě dokázati, není-li tomu tak, musí soud

žalobu zamítnouti, a to bez ohledu, zda žalovaný tuto námitku vznáší či ne.

706. Délka lhůt. — Jde-li o nemovitost, je lhůta žalobní tři léta, jde-li o movitost, šest měsíců. U vad dobytka je lhůta šest neděl. V obchodech splátkových je lhůta nejméně šest měsíců, trvá-li však splacení tržové ceny déle, běží lhůta až do úplného splacení ceny tržové (ovšem včasného).

707. Kdy se počínají lhůty? — 1. U věcí movitých a nemovitých počíná se tříletá, po případě šestiměsíční lhůta dodáním věci (§ 933). Co rozuměti jest dodáním? Dodání nemusí býti ještě splnění, po případě tradicí, dodáním jest rozuměti onen stav, jímž převímatel nabývá faktické moci nad věcí, která má býti splněna. Dodání může nastati dříve nebo později než splnění, ale zpravidla spadá se splněním v jedno (srov. však judikát č. 228). Obtíže zde nenastávají proto, poněvadž zřízení detence nabyvateli zcizitelem je součástí soluče.

2. U vad dobytka počíná se lhůta žalobní taktéž zpravidla skutečným odevzdáním věci; jde-li však o správu pro ty vady dobytka, při nichž po určitou dobu platí domněnka vadnosti (§ 925), počíná se žalobní lhůta teprve uplynutím této doby. Prodloužení této lhůty na osm neděl od dodání platí i pro ten případ, že nemoc propukla teprve po dvou nedělích, anebo že nabyvatel se nezachoval podle § 926.

3. Byla-li smluvena zvláštní lhůta garanční, pak mění se zpravidla lhůty žalobní takto:

a) Lhůta garanční je kratší zákonné lhůty, žalobu jest zpravidla podati ve zkrácené lhůtě, ale lhůta garanční může se vztahovati jen na vady, ne však na lhůty žalobní, anebo má počínati lhůta žalobní teprve uplynutím lhůty garanční.

Příklad: A smluví, že ručí B-ovi jen tři měsíce, to může míti dvoji význam: buď musí býti žaloba podána do tří měsíců, anebo znamená to, že ručí i za vady, které se objeví do tří měsíců, ale žaloba může býti podána v zákonné lhůtě.

b) Lhůta garanční je delší zákonné lhůty, pak mohou nastati tyto případy: buď lhůta žalobní končí se lhůtou garanční, anebo lhůta žalobní počíná se teprve koncem lhůty garanční, anebo zákonná lhůta žalobní počíná se zjištěním vady v době lhůty garanční.

708. Umluva garanční. — Garanční lhůta spočívá na zvláštní úmluvě garanční, kterou musíme pojímati jako smluvní úpravu správy, a proto platí o této smlouvě podpůrně všechna ustanovení o

správě. Od garanční lhůty musíme rozlišovati smluvené lhůty žalobní. Tyto platí tak, jak byly smluveny, ale zůstávají nieméně lhůtami preklusivními.

709. Prodej březího dobytčete. — Je to zvláštní úmluva garanční toho obsahu, že prodatel přejímá ručení za to, že prodané dobytče je březí. Slib ten může zníti, že dobytče do určité doby vrhne mládě. Nárok ze správy se zakládá, jestliže slíbená skutečnost v udanou dobu nenastala. Lhůta, do které musí býti žaloba podána, počíná se zpravidla ode dne, kterého podle slibu prodatelova zvíře má poroditi. Nic jiného co do určení počátku žalobní lhůty neobsahuje slib, vyjádřený tím způsobem, že dobytče je březí v určitý čas. Nepatrná úchylnka od smluveného termínu nezakládá nároku ze správy, poněvadž podle § 932, II, k nepatrnému snížení hodnoty se nepřihlíží. Správa nastupuje, nejen když porod nastal později, nýbrž i při předčasném porodu, zmenšuje-li se tím smluvená hodnota dobytčete. Pouhé ujistění, že dobytče jest březí, bez udání doby, anebo s udáním, jak dlouho je dobytče březí, neobsahuje žádného závazku co do průběhu březosti a vrhnutí mláděte. (Srov. Kupec, v Zemědělském archivu IX, č. 3 a 4.)

710. Námitka správy. — Zpravidla v našem právu jsou materiální podmínky žaloby i námitky totožny, t. j. opírají se o stejnou skutkovou podstatu. U správy máme výjimku: Prekluse žaloby nastává, jakmile nebyla podána ve lhůtě preklusivní; námitka nemusí býti v této preklusivní lhůtě procesuálně uplatňována, dostačí, když nabyvatel ve lhůtách vzpomenutých oznámil vadu zciziteli (§ 933, II). Námitka správy má význam v těch případech, kde nabyvatel dosud úplaty neplnil.

711. Čeho se netýkají lhůty § 933? — Lhůty § 933 nedopadají na tyto případy:

a) na žalobu a námitku z omylu, podvodu (§§ 870, 871, 872 a 1487);

b) na žalobu a námitku náhrady škody (§ 932, I, věta 2., § 1489);

c) na žalobu o splnění, resp. doplnění chybějícího množství, bylo-li plnění přijato jako částečné, anebo bylo-li omylem plněno, resp. přijato aliud.

712. Správa při dalším zcizení. — Při postupném zcizení mají jednotliví zcizitelé proti sobě regres postupný, pokud zcizení se stalo ve lhůtě žalobní. Na příklad A zcizil B-ovi, B C-ovi, C D-ovi. D má nárok na správu proti C-ovi, C regres proti B-ovi, B proti A-ovi. Lhůty žalobní v tomto směru zachovávají se určovacími žalobami (§ 228 c. ř. s., srov. judikát č. 228). Tedy D podá proti C-ovi žalobu na plnění ze správy

(buď quanti minoris nebo redhibitoriam), C pak a B musí ve lhůtě preklusivní podati určovací žalobu proti B-ovi, resp. A-ovi na určení, že jim přísluší nárok na správu v tomto případě, bude-li proti nim (C-ovi, resp. B-ovi) uplatňován nárok ze správy. Z toho se podává, že C musí oznámiti spor B-ovi (§ 21 c. ř. s.), jinak by regresní nároky zanikly (srov. § 931).

B. Správa pro vady právní.

713. Vady právní. — 1. O vadách právních mluvíme v tom případě, když nabyvateli nedostane se takové právní posice, jaké se mu plněním dostati má. Na př. A má dodati věc X do vlastnictví B-ova; věc je sice dodána, leč B se nestane vlastníkem, poněvadž jím A nebyl (§ 923). Sem patří případy postoupení neexistující pohledávky (§ 1397), nepravého kuxu (§ 1277), nepravého dědictví (§ 1283), dále nepravého nároku na vydání věci (§ 369); vada spočívá zde v tom, že zcizitel nebyl věřitelem, neměl podílu na horním vlastnictví, nebyl dědicem, nebyl vlastníkem věci. V těchto případech můžeme mluvíti tradičně o evikei totální.

2. Věc může býti stížena břemeny, t. j. nabyvatel je povinen strpěti zásah třetích osob na věc. Na př. povinnost strpěti prodej věci k uspokojení věřitelovu (hypotéka), jinaké užívání věci třetí osobou (služebnosti) atp. V těchto případech mluví se o t. zv. evikei parciální. V § 923 jsou uvedeny dva případy, totiž tyto: kdo zamlčí kromobyčejné závady věci a kdo nesprávně udává, že věc je prosta i obyčejných závad. To znamená, že za kromobyčejné závady ručí vždy, pokud o nich nemá věřitel vědomosti, kdežto za obyčejné závady jen tehdy, když prohlásil, že jich není.

3. Ručení dlužníkovo i při evikei odpadá jako při správě vad skutkových (č. 697). Vědomost dlužníkovo je taktéž nerozhodna.

714. Uplatnění nároků třetí osobou. — 1. Podmínkou správy pro vady právní je ta okolnost, že třetí osoba vznese proti nabyvateli své nároky (§ 923 in f. „wenn das Wiederspiel hervor kommt“). Tím nemíní se snad ta okolnost, že třetí podal žalobu proti nabyvateli, dostačí i mimosoudní rádné uplatnění nároků. Nabyvatel nemusí ani nechatí dojíti ku procesu a může třetího i mimosoudně uspokojiti.

Z ustanovení § 931 a jeho marginální rubriky dalo by se snad souditi, že provedený spor třetím a nabyvatelem je podmínkou správy

a že při mimosoudním uspokojení třetího má nabyvatel proti zeiziteli jen nárok na náhradu škody. Leč u srovnání s §§ 923 in f. a § 933, I, in f. shledáváme, že tomu tak není. Konečně i z konce § 931 („aber sein Vormann...“) shledáváme, že výraz „Schadloshaltung“ tam užitý míněn je jako správa, již se uhrazuje majetková újma nabyvatelova.

2. Rozsudek, jímž odsouzen byl nabyvatel, platí i pro spor ze správy proti zeiziteli, ale jen tehdy, oznámil-li nabyvatel zeiziteli spor evikční (§ 931, čl. XXXI uv. zák. k c. ř. s.). Proto nemusí nabyvatel v tomto případě za sporu o správu dokazovat, že evikce třetím byla pravoplatná. Nebyl-li spor oznámen, může zeizitel „proti němu užití všech námitek, kterých nebylo užito proti třetí osobě, a může se tím povinnosti k náhradě škody zprostiti potud, pokud se nalezne, že by proti třetí osobě byl vynesena jiný rozsudek, kdyby se oněch námitek bylo řádně užilo“ (§ 931).

715. Závady u nemovitostí. — Zvláštnosti jsou u nemovitostí v knihách pozemkových zapsaných, neboť u nich platí zásada, že nikdo se nemůže omlouvatí neznalostí knihovního stavu. Z toho se podává toto :

a) Zeizitel ručí za svá udání výslovně učiněná, tak zejména prohlásí-li se za vlastníka, ač knihovní stav tomu odporuje.

b) Za služebnosti v knihách pozemkových zapsané jakož i reálná břemena, nájemní práva, neručí zeizitel. Ručí za ně jen tehdy, když je podvodně zamlčel anebo když ujistil, že nemovitost je závad takových prosta (§ 928). V tomto druhém případě mohl jednati i v dobré víře. Stejně je za to míti, jde-li o služebnosti zřejmé nebo v krajině obvyklé, třebaž služebnost ta nebyla do knih pozemkových zapsána.

c) Občanský zákoník ustanovuje, že zeizitel ručí vždy „za dluhy a nedoplatky“ (§ 928, věta 2.). Dluhy a nedoplatky rozuměti jest dluhy hypotekární, nezaplacené lhůty reálných břemen, nezaplacené daně a poplatky, které byly splatny před zeizením. Za placení lhůt reálných břemen, daní a poplatků ručí zeizitel, poněvadž jako vlastník je zapravovati měl, nový vlastník má zapravovati jen to, co na něho připadá. Zde tedy nemáme co činiti se správou. Pokud jde o dluhy hypotekární, stanoví § 928, věta 2., povinnost depurační, t. j. zeizitel je povinen postarati se o výmaz hypoték, dokud tyto nebyly převzaty nabyvatelem. V tomto případě jde o povinnost depurační a nikoliv o správu. Nárok na depuraci musí však uplatňován býti ve lhůtě § 933 (tří let od dodání nemovitosti).

716. Účinky správy. — Účinkem správy vad právních může býti taktéž buď zrušení smlouvy obligační anebo zmenšení úplaty. Rozhoduje i zde, zda závada je odstranitelná a zda vadí řádnému užívání věci.

Poznámka: Rozhoduje užívání buď v krajině obvyklé anebo smlouvou stanovené. Na př. A prodá B-ovi pozemek, přes nějž má C služebnost cesty, o níž B neví. Jde-li o venkovský pozemek, nevadí tato služebnost řádnému užívání pozemku, jako sadu, pole atp., jde-li však o pozemek stavební, pak může tato služebnost býti příčinou, že na pozemku onom se nebude moci stavěti. V daném případě budeme musiti rozhodnouti, zda prodán byl onen pozemek jako venkovský pozemek anebo jako stavební. Odstranitelnost závady musíme posuzovati podle ustanovení právního řádu, ovšem zde zpravidla s tím nevystačíme a musíme přihlížeti i k hospodářské možnosti. A prodá B-ovi pozemek, na němž vázne služebnost C-ova, ač A se zavázal dodatí pozemek bez závad. A nemůže jednostranně provésti depurace a má povinnost pohnouti přiměřenými prostředky C-a k depuračnímu prohlášení, není-li to možné, nutno považovati onu závadu služebnosti za neodstranitelnou.

717. Nárok na náhradu škody. — Vedle nároku na správu má nabyvatel nárok na náhradu škody jemu způsobené zaviněným vadným plněním, lhůta je stanovena § 1489. Nárok na náhradu škody konkuruje s nárokem na správu (srov. č. 702).

718. Lhůty žalobní. — Žalobní lhůty jsou: tři léta u věcí nemovitých a šest měsíců u věcí movitých (též u dobytka). Lhůta se počíná, jakmile třetí vznesl nárok na věc a nabyvateli se to stalo známým (§ 933). Podle judikátu č. 228 není zapotřebí, aby třetí žaloval, leč dostačí, když nárok proti nabyvateli i mimosoudně byl vznesen a přiměřeně osvědčen skutečnostmi, podle nichž by ve sporu soudce rozhodnouti musil. Byla-li podána žaloba, počíná se lhůta vždy, ať je žalobní nárok osvědčen či ne.

Poznámka: Tím liší se žalobní lhůty pro správu vad právních podstatně od lhůt žalobních pro správu vad faktických, jsouť ony mnohem pružnější těchto a správa vad právních může se tudíž uplatňovati i po letech.

C. Útvary příbuzné.

719. Správa a omyl. — 1. Jak známo, ustanovení o omylu (§ 871 a násl.) dopadají jak na smlouvy obligační, tak i na právní jednání soluční. I správa je zvláštní případ omylu při smlouvě soluční, a to omylu věřitelova, kdežto *condictio indebiti* je případ omylu dlužníkova. Musíme míti zásadně za to, že tam, kde platí ustanovení o správě, neplatí při solučních jednáních ustanovení o omylu podle § 871 a násl., neboť ustanovení

o omylu při jednáních solučních platí jen subsidiárně, jak jde najevo z ustanovení § 876.

2. Správa týká se vadného plnění s předpokladem, že věřitel nezná těchto vad, hledisko je tedy zcela subjektivní. Omyl týká se vadného projevu vůle buď při smlouvě obligační nebo soluční (jednostranná jednání se nás zde netýkají). V daném případě nebude možno někdy rozlišiti, zda jde o správu či o omyl, a budeme musiti za to míti, že věřiteli přísluší jak ten, tak i onen právní prostředek, takže spolu konkurují, t. j. dojde-li k uspokojení jedním, nemůže žádati uspokojení druhým právním prostředkem.

Příklady: 1. A kupuje od B-a pšenici první kvality, B prohlásí A-ovi, že tím rozumí se pšenice vážící X kg per hl, leč podle místních zvyklostí je to váha sekunda pšenice. B plní pšenici vážící X kg per hl. A má nárok jen podle ustanovení o omylu, neboť plnění je správné, ale smlouva tržová byla vadně uzavřena. — 2. A kupuje od B-a dobrého kočárového koně, B dodá koně zrážlivého. Zde plněno bylo vadně, tudíž nárok ze správy. — 3. A kupuje od B-a koně X, o němž B tvrdí, že je bez vady, ačkoliv je zrážlivý. Zde možno použití ustanovení jak o omylu, tak i o správě.

3. Bylo-li plněno něco jiného, než co bylo dluženo, má podle mnohých místo jen ustanovení o omylu. Myslím však, že zde zpravidla konkurovati bude nárok na správu s napadnutelností smlouvy pro omyl. Všeobecně se otázka tato nedá řešiti.

720. Správa a prodlení dlužníkovu. — Odmítne-li věřitel plnění vadné co do místa anebo času nebo předmětu plnění, je dlužník v prodlení. Přijal-li plnění vadné, může míti správa místo (srov. č. 674). Nárok ze správy není dán v případech vad plnění co do místa nebo času. Zde mu zbývá jen nárok na náhradu škody nebo pro omyl.

721. Literatura. — Stupecký, Právník 1881, str. 325. — Heller, Právník 1898, str. 797. — Týž, Právník 1918, str. 309. — Týž, Právník 1919, str. 306. — Krčmář, Sborník 1920, str. 49. — Stieber, K vývoji správy. — Vančura, Sborník věd právních a státních 22, str. 120. — Krčmář, Příloha k Právníku, str. 26 a násl. — Rouček, Časopis pro právní a státní vědu, roč. 6., str. 65. — Týž, Právník 1923, str. 49, 132 a 170. — Týž, Sborník věd právních, roč. 23, str. 183. — Týž, České právo, roč. 5, str. 89. — Sedláček, Časopis pro právní a státní vědu, roč. 56, str. 140. — Eisner, Zeitschrift für Privat- u. öff. Recht 39, str. 575. — Habietnek, Hämmerls Vierteljahrsh. IX, str. 254. — Hasenöhr, Obligationsrecht, §§ 92 a 93. — Pfersche, Irrtumslehre. — Dniestrzianski, Wesen des Werklieferungsvertrages. — Rabel, Die Haftung des Verkäufers wegen Mangels im Rechte. — Unger, Zeit-

schrift für Privat- u. öff. Recht 38, str. 565. — Adler, Tamtéž 39, str. 510. — Heller, Právník 1890, str. 465. — Klier, Právník 1893, str. 525. — Stuna, Právník 1908, str. 357. — Kotrbelec, Právník 1879, str. 685. — Preisler, Právník 1881, str. 722.

§ 6. Konkurs.

722. Změna plnění. — Změna plnění může nastati:

a) co do předmětu; v konkursu všechny pohledávky mění se v pohledávky peněžní tuzemské měny podle ocenění v době zahájení konkursu (§ 14, I konk. ř.), ale správce konkursní podstaty může též naturálně plniti (facultas alternativa);

b) co do doby splatnosti; všechny pohledávky stávají se splatnými dnem zahájení konkursu (§ 14, II konk. ř.), při nezúročitelných pohledávkách jest sraziti úrok z mezidobí (§ 14, III konk. ř.).

723. Splnění vzájemné smlouvy. — 1. Konkursant splnil, konkursní podstata má nárok na plné vzájemné plnění.

2. Druhá strana splnila úplně, konkursant však ne, pak má druhá strana postavení obyčejného konkursního věřitele.

3. Žádná strana nesplnila buď vůbec anebo ne úplně, pak má správce konkursní podstaty volbu, buď:

a) trvati na splnění, ale pak musí konkursní podstata splniti úplně, anebo

b) od smlouvy ustoupiti (§ 21, I konk. ř.).

Správce konkursní podstaty musí se vyjádřiti ve lhůtě, stanovené na návrh druhé strany, jinak se má za to, že od smlouvy ustupuje (§ 21, II konk. ř.). Druhá strana může případný nárok na náhradu škody uplatniti jako konkursní věřitel.

4. Zvláštní ustanovení platí co do smluv fixních (§ 22 konk. ř.), co do smluv nájemních (§§ 23 a 24 konk. ř.), co do smluv námezdních (§ 25 konk. ř.) a co do smluv mandátních (§ 26 konk. ř.).

724. Literatura. — Skedl, Grundlagen des österr. Konkursrechtes. — Rintelen, Handbuch des österr. Konkurs- und Ausgleichsrechtes. — Lehmann, Kommentar zur österr. K. O. — Bartsch-Pollak, Taktéž Kommentar. — Krčmář, Právník 1915, str. 405.

KAPITOLA VI.

Vynutitelnost závazků a odpůrčí právo.

§ 1. Způsoby vynutitelnosti.

725. Pojem. — Vynutitelností závazků rozumíme realizaci plnění pomocí orgánů státních. Předpokladem je, že dlužník neplní, ač má plnit, že je tedy v prodlení. Způsob, jímž se vynucuje plnění, nazýváme exekucí či stavováním.

726. Problém. — Jak několikrát bylo řečeno, každý předmět závazku musí mít majetkovou hodnotu a proto dá se zpravidla vyjádřití sumou peněžitou. Plněním má předmět závazku býti převeden ze jmění dlužníkovy do jmění věřitelova (srov. č. 73 a 74). Exekuce má předmět plnění bez vůle dlužníkovy převéstí ze jmění dlužníkovy do jmění věřitelova. Jakým způsobem se tak děje, určuje řád exekuční (zákon ze dne 27. května 1896, č. 79 ř. z.).

727. Případy, kdy je možna exekuce. — Musíme rozeznávatí různé případy, kdy exekuci je možno vésti přímo na plnění a kdy máme jen prostředky nepřímé. Případy se liší podle různosti předmětů.

1. Závazky peněžité. — Tyto dají se nejsnáze exekucí realizovati. Jsou nejdůležitějším případem závazků už proto, že skoro každý závazek možno redukovati na závazek peněžitý, neboť

a) věřitel může žádati místo naturálního plnění plnění peněžité (§§ 235 a 410 c. ř. s.);

b) není-li původní předmět vynutitelný, dostane se věřiteli náhrada škody sumou peněžitou (srov. výše 662);

c) v konkursu mění se všechny pohledávky v peněžité (srov. č. 722). Exekuce pro závazky peněžité je nejdůkladněji upravena (§§ 87—345 ex. ř.).

2. Závazky dodatí jiný předmět. Předmětem může býti buď dodání věci individuálně určené anebo genericky určené, buď na základě vlastnictví věřitelova (§ 366 obč. zák.), anebo do vlastnictví věřitelova, na př. že věřitel je kupec (§ 346 ex. ř.); dále sem patří nárok na dodání věci, která sice má zůstatí ve vlastnictví dlužníkově, kterou však věřitel může uží-

vati na př. při nájmu a pachtu, anebo že věc má býti od uživatele vrácena majiteli jejímu (srov. § 349 ex. ř.); při právech knihovních máme některé úchylky (§ 350 ex. ř.).

3. Závazek k pozitivnímu jednání. — I v našem právu platí zásada: „Nemo praecise cogi potest ad factum.“ To znamená, že v našem právu není přímých prostředků, jak docílití toho, aby dlužník vykonal dílo anebo práci povinnou. Musíme rozeznávatí dva případy:

a) Práce nebo dílo může býti vykonáno též třetí osobou. Zde je možno dáti vykonati práci nebo dílo třetí osobou k tomu ochotnou na útraty dlužníkovy (§ 353 ex. ř.). Exekuce proti dlužníku se provádí pro náhradní závazek peněžitý.

b) Nemůže-li práce nebo dílo býti vykonáno třetí osobou (§ 354 ex. ř.), pak jsou zde proti dlužníku jen nepřímé prostředky exekuční pokuty (§ 359 ex. ř.) a vazba (§§ 360 až 366 ex. ř.).

4. Závazek k opomenutí. Jedná-li dlužník, ač nemá jednatí, pak možno ho doháněti pokutami nebo vazbou k tomu, aby plnil svou povinnost (§ 355 ex. ř.). Učinil-li zavázaný změnu, ač jí učiniti neměl, může tato změna býti odstraněna na útraty a náklad zavázaného (§ 356 ex. ř.). Sem patří nejen jednání dlužníkovy proti smlouvě anebo proti služebnosti, zřízené na jeho věcech (na př. při servitus altius non tolendi), leč i bezprávné zasáhnutí na věci věřitelovy (na př. stavba na pozemku věřitelově).

5. Závazek k projevu vůle. Exekuční prostředek je přímý; soud rozhodnutím svým, že zavázaný je povinen vůli svou projevití, nahrazuje projev vůle zavázaného (§ 307 ex. ř.).

728. Jmění dlužníkovy. — 1. Jmění dlužníkovy je reservoir hodnot hospodářských, které nám umožňují realizaci majetkových závazků dlužníkových. Dlužník ručí svému věřiteli zpravidla celým svým jměním, t. j. věřitel může z jakékoliv části dlužníkovy jmění žádati, aby došel platu. Věřitelé spolu konkurují, pokud nejde o t. zv. věcně-právní nároky, t. j. nárok na vydání věci na základě vlastnictví věřitelova (§ 366), nebo nárok na základě žaloby buď negatorní nebo konfesorní (§ 523), nebo při realizaci zástavního práva (§ 447 cf., § 216 ex. ř.), nebo t. zv. práva úkojového (§§ 104, 135 ex. ř.). Rozdíl tento je patrný zejména v konkursu (§ 11 a násl. konk. ř.).

2. V našem právu nemáme sice nikde výslovně řečeno, že věřitelům ručí celé jmění dlužníkovy, ale z předpisů řádu exekučního a konkursního můžeme větu takovou s lehkostí odvodití.

Je to důsledek toho, že zpravidla celé jmění dlužníkovo je podrobena exekuci a že exekuce nejde dále, než kam sahá jmění dlužníkovo. Exekuce taková je jen výrazem toho, že při závazcích obligacních má se dostati věřiteli majetkové hodnoty. Tuto celkem jednoduchou poučku nemusíme si komplikovati učením o ručení a dluhu (Schuld und Haftung). Brachylogicky dala by se tato poučka též vyjádřiti tím, že jmění dlužníkovo je zastaveno věřiteli (jak to činí Francouzi), leč domníváme se, že by taková zkratka více máta, než ku prospěchu byla.

3. Věřitel může zpravidla sáhnouti na to jmění dlužníkovo, které je zde v době, kdy se provádí exekuce; nerozhoduje jmění v době, kdy závazek vznikl.

728 a. Součástky jmění z exekuce vyloučené. — 1. Z nemovitostí je to rolnický nedíl (§ 15 zák. z 30. ledna 1920, č. 81 Sb. z. a n.), na nějž možno vésti exekuci jen na plody nucenou správou (§ 36 cit. zák., srov. § 97 a násl. ex. ř.); jen výjimečně je připuštěna exekuce nuceným prodejem (§ 133 ex. ř.).

2. Dále sem náležejí ony movitosti, jichž má dlužník nutně zapotřebí, aby neupadl do bídy a aby se mohl dále živiti a výdělečně pracovati (§ 251 ex. ř.). Ustanovení toto je dáno jak v zájmu dlužníkově, tak i v zájmu věřitelově, neboť není jeho zájmem hospodářská zkáza dlužníkova.

3. Konečně sem patří předměty, na které se věřitel vzdal vésti exekuci na základě úmluvy s dlužníkem. Tato úmluva není sice nikde upravena, ale je zcela přípustna.

729. Exekuční titul. — Exekuce může se povolití jen na základě zvláštní listiny, zvané exekuční titul (§ 1 ex. ř.). Takovou listinou je zpravidla veřejná listina, obsahující vykonatelný nárok. Nejdůležitějším titulem exekučním je soudní rozsudek, vydaný na základě žaloby věřitelovy, jímž se žalovanému ukládá dlužné plnění. Z toho tedy plyne, že věřitel musí zpravidla nejprve žalovati a pak teprve může se domáhati exekučního provedení svého nároku.

§ 2. Omezené ručení.

730. Pojem. — Omezené ručení dlužníkovo spočívá v tom, že věřiteli ručí jen část jmění dlužníkova, z níž může se domáhati splnění své pohledávky. Povinnost dlužníkova plniti není omezena, ale pohledávka nemůže býti realizována z celého jmění dlužníkova, leč jen z části jeho.

731. Případy omezeného ručení. — 1. Někdy je dlužník určen zvláštním vztahem ku předmětu, který má plniti, t. j. je dlužníkem jen potud, pokud tento stav trvá. Sem patří všechny t. zv. věcně-právní závazky. Na př. A je povinen vydati vlastníkovi věc, a je tak povinen, protože je detentorem a pokud je detentorem této věci; nebo A je povinen snášeti prodej věci zastavené, poněvadž je jejím vlastníkem. Pustí-li dlužník věc — ovšem ne in fraudem creditoris —, pomíjí také jeho závazek; ale na druhé straně dlužno si pamatovati, že věřitel může sáhnouti jen na dlužnou věc, ostatní jmění dlužníkovo je takovému věřiteli nepřístupno. Zde mluvívá doktrína o omezeném ručení podle systému *abandonu*, t. j. že dlužník může, pustě dlužnou věc (*abandon*), zprostiti se svého dluhu. Sem patří též případy §§ 415, 483, 690 a 693 obč. zák., § 124 hor. zák., s tou úchytkou však, že v těchto případech jde o facultatem alternativam dlužníka: buď má plniti, ale pak ručí celé jeho jmění, anebo se má věci vzdáti. *Abandonální* ručení s osobním spojeno je u reálných břemen (srov. *Ehrenzweig*, *Sachenrecht*, § 263).

2. Jindy může věřitel vésti exekuci jen na určitou část jmění dlužníkova. Zavázal-li se nezletilec smlouvou bez schválení svých zákonných zástupců (§§ 152 a 246 až 248), smí věřitel vésti exekuci na jeho jmění, které nepodléhá správě zákonných zástupců (§ 151 obč. zák., § 39, č. 3 ex. ř.); zaměstnavatel smí si sražeti příspěvky na sociální pojištění jen ze mzdy zaměstnancovy; téžarstvo smí vésti exekuci o příspěvky proti svým členům jen prodejem kuxů (§ 160 hor. zák.). Zde mluvívá se o omezeném ručení podle systému *omezení exekučního*.

3. Konečně může věřitel sáhnouti na kteroukoliv část jmění dlužníkova, ale jen do určité hodnoty bez ohledu na to, zda hodnota tato dostačí, aby mohl věřitel býti uspokojen. Tak, přihlásil-li se dědic s výhradou, ručí za dluhy pozůstalostní jen do výše hodnoty pozůstalosti (§§ 814, 815 a 821), přejimatel jmění nebo podniku ručí jen do výše hodnoty tohoto jmění nebo podniku (§ 1409), dále komanditista ručí jen do výše slíbeného vkladu (čl. 165 obch. zák.).

§ 3. Odpůrčí právo.

732. Legislativní hledisko. — Věřitelé osobní mohou sáhnouti jen na jmění dlužníkovo, nikoliv na předměty, které sice někdy ve jmění dlužníkově byly, ale již v něm nejsou. Dlužník může však se jměním svým volně disponovati bez ohledu na vě-

řitele. Dlužník může tedy právními jednáními zbavovati se součástek svého jmění, aniž by věřitelé mohli tomu zabrániti. Tak mohlo by se státi, že dlužník zbavil by se do té míry hodnot majetkových, že by donucovací prostředky, t. j. exekuce, po př. konkurs, neměly pro věřitele významu. Zejména v konkursu je toto nebezpečí dáno, neboť před touto generální exekucí na celé jmění dlužníkovo hledí jednak dlužník zachrániti části jmění převodem na důvěrníky své, jednak hledí lépe informovaní věřitelé zajistiti si lepší posici zejména získáním práva zástavního nebo úkojového na úkor ostatních věřitelů. Z toho je patrné, že nedostačí ochrana věřitelů před právními jednáními dlužníkovými, ale že musí býti případná ochrana i před neoprávněnými výhodami některých věřitelů. Konečně ochrana věřitelů nebyla by úplná, kdyby dlužník mohl opomenutím přijíti buď o cenný nárok anebo uvaliti na sebe obtížný závazek. Legislativní hledisko je tedy toto: při t. zv. odpůrčím právu mají býti chráněni věřitelé před ztížením nebo zmařením exekuce, po př. konkursu tím, že jmění dlužníkovo se buď zmenšilo anebo stalo se méně přístupným. Prostředek, jež odpůrčí právo skýtá věřitelům, je pak tento: věřiteli odporujícímu má se dostati oné hodnoty od třetí osoby, která jí nabyla ze jmění dlužníkova, anebo oné hodnoty, která by se byla dostala do jmění dlužníkova, kdyby byl dlužník neopomenul jí nabyti. Předpoklad je neschopnost placení dlužníkovy.

733. Právní prameny. — V římském a obecném právu známá *actio Pauliana* nebyla do našeho občanského zákoníka recipována, ani konkursní řády z roku 1781, ani z roku 1863 neznaly tohoto právního prostředku. Občanský zákoník znal jen odvolání daru věřiteli dárcovými (§ 953), obchodní zákoník pak odvolání splacení podílu tichému společníku (čl. 259). Neutěšená situace, která trestními předpisy nedala se odstraniti, vedla k tomu, že vydán byl zákon ze dne 16. března 1884, č. 36 ř. z. Zákon tento zná odporovatelnost v konkursu a mimo konkurs. Celkem se tento zákon osvědčil a proto ustanovení jeho s menšími změnami pojata byla do nového konkursního řádu, pokud jde o odporovatelnost v konkursu. Odporovatelnost mimo konkurs upravena je ve zvláštním řádě odpůrčím. Konkursní řád i odpůrčí řád obsaženy jsou v císařském nařízení ze dne 10. prosince 1914, č. 337 ř. z.

734. Základní hledisko. — Základní hledisko odpůrčího práva je toto: věřitel, nemoha dojíti uspokojení ze jmění dluž-

níkova, může se obrátiti na jmění třetích osob, jsou-li zde dány zvláštní předpoklady. Těmto právním předpokladům říká zákon: právní činy (úkony, *Rechtshandlungen*), jimž možno odporovati.

734 a. Právní čin. — Právní čin je pojem širší než pojem právního jednání (srov. nástin všeob. části, č. 52) a znamená, že jednání určité osoby je právně relevantní. V našem případě musí se týkati jmění dlužníkova a musí býti věřitelům na úkor (§ 27 konk. ř.). Sem patří:

a) právní jednání dlužníkova, jimiž některá hodnota majetková buď úplně nebo částečně se vylučuje ze jmění dlužníkova a přechází do jmění třetí osoby;

b) opomenutí dlužníkova, jimiž dlužník ztrácí nárok (majetkové hodnoty), anebo pro něž vznikají nároky proti němu, čili dlužníkovy povinnosti, které jako *passivum* zatěžují jmění jeho; dále opomenutí nastoupení dědictví (§ 36 konk. ř., § 7 odp. ř.);

c) rozhodnutí soudní na základě třetí osoby, jimiž tato nabyla úkojového práva (§ 31 konk. ř.), dále soudní příklep vydražené věci v exekuční dražbě (§ 29 konk. ř., § 3 odp. ř.); právní čin v těchto případech je žádost třetí osoby, po případě její podání a příslušné rozhodnutí soudní.

735. Povinný subjekt. — Otázka zní: Proti komu obrací se odpůrčí nárok zkráceného věřitele? Povinná osoba je ona, která právním činem nabyla hodnoty ze jmění dlužníkova, resp. (při dědictví) hodnoty, která se měla do jeho jmění dostati. Této osobě na roveň postaven je její dědic (§ 38, I konk. ř., § 11, I odp. ř.). Za určitých okolností možno žádati hodnotu i na třetích osobách, jestliže tuto hodnotu získaly od povinné osoby (§ 38, II, konk. ř., § 11, II, odp. ř.).

736. Předpoklady odporovatelnosti. — 1. Obecným předpokladem odporovatelnosti je buď zahájení konkursního řízení proti dlužníku (§ 27 konk. ř.) anebo bezvýslednost exekuce proti dlužníkovi vedená (§ 8 odp. ř.). Aktivně legitimován v odpůrčím právu je buď správce konkursní podstaty (§§ 37 a 115 konk. ř.) anebo jednotlivý věřitel, vedoucí bezvýslednou exekuci (§ 8 odp. ř.).

2. Dalším předpokladem je určitý právní čin, mající náležitosti v zákoně vytčené. Těmto náležitostem říká se zpravidla důvody odporovatelnosti a jsou v zákoně taxativně vypočítány.

737. Účinky odporu. — Právní jednání, jemuž bylo odporováno, nestává se neplatným, jako jest tomu při napadnutelnosti, stává se pouze bezúčinným proti věřitelům (§ 27 konk. ř., § 1 odp. ř.). To znamená, že právní poměr mezi povinnou osobou a dlužníkem jakož i ovšem třetím osobám se nemění, ale věřitel odporující může z příslušné hodnoty majetkové (buď in natura nebo v náhradní hodnotě) získati uspokojení, ač tato není ve jmění dlužníkově. Tomu se říká relativní bezúčinnost právního jednání a neznamena nic jiného, než povinnost strpěti, aby věřitel došel uspokojení ze jmění této povinné osoby. Je to tedy zvláštní právní poměr, který je založen úspěšně provedenou žalobou odpůrčí; aktivním subjektem je věřitel (resp. veškerenstvo věřitelů), pasivním pak buď osoba získavší tuto hodnotu, po případě za zvláštních okolností její právní nástupce.

738. Odpůrčí právo v konkursu. — 1. Určitým právním úkonům, dlužníkem předsevzatým s úmyslem poškoditi věřitele, možno odpirati:

a) všem právním činům, které dlužník předsevzal v posledních deseti letech před uvalením konkursu, aby způsobil újmu věřiteli, když tento úmysl druhé straně byl znám (§ 28, č. 1 konk. ř.). Není třeba, aby úmysl kridatářův, způsobiti věřitelům újmu, měl výsledek. Conscientiam fraudis musí dokázati odporující;

b) všem právním činům, kterými věřitelé kridatářovi doznávají újmy a které kridatář předsevzal v posledních dvou letech před uvalením konkursu, jestliže druhé straně animus fraudandi musil býti znám (§ 28, č. 2 konk. ř.), t. j. kdyby druhá strana dbala potřebné bedlivosti (§ 1297). Důkaz náleží odporujícímu. Úkonem samotným nemusila věřitelům vzejíti újma;

c) všem právním činům, kterými věřitelé kridatářovi doznávají újmy a které kridatář učinil v posledních dvou letech před prohlášením konkursu s druhým manželem (před manželstvím nebo za jeho trvání), nebo s jinými osobami blízkými, nebo ve prospěch osob právě jmenovaných, leda že druhé straně v době onoho činu kridatářův animus fraudandi nebyl znám, ani jí znám býti nemusil (§ 28, č. 3 konk. ř.). Odpůrce odporovatelův musí prokázati, že kridatářův animus fraudandi druhé straně znám nebyl, ani jí znám býti nemusil.

2. Odporovati lze právním činům kridatářovým, které znamenají plýtvání majetkem (Vermögensverschleuderung), a to

smlouvě tržové, směnné a dodací, uzavřené kridatářem v posledním roce před prohlášením konkursu, jestliže druhá strana poznala nebo musila poznati, že jde o plýtvání majetkem, jež působí věřitelům újmu (§ 28, č. 4 konk. ř.). Animus fraudandi se zde nevyhledává a tedy ani conscientia fraudis. Plýtváním sluší rozuměti takové nakládání majetkem, při kterém se lehkomyšlně nehledí k jeho pravé hodnotě.

3. Dále sem patří jednání bezúplatná a jim na roveň postavená, která se stala v posledních dvou letech před uvalením konkursu, a to:

a) bezúplatné dispozice kridatářovy, pokud nejde o splnění zákonných povinností, o obvyklé dary příležitostní nebo dispozice přiměřené výše, které byly učiněny k všeužitečným účelům, ke splnění povinnosti mravní nebo požadavku slušnosti (§ 29, č. 1 konk. ř.);

b) získání věcí kridatářových podle úředního opatření, jestliže ekvivalent byl poskytnut z prostředků kridatářových. Byly-li ony věci získány osobami blízkými kridatáři, platí domněnka, že ekvivalent byl poskytnut ze jmění kridatářova (§ 29, č. 2 konk. ř.);

c) zajištění a restituce věna, pokud kridatář k tomu nebyl povinován ani podle smlouvy sjednané při uzavření manželství nebo při zřízení věna, ani podle zákona v případě skončení manželského společenství; pak zajištění nebo výplata obvěnění nebo platu vdovského (§ 29, č. 3 konk. ř.).

4. Pak jsou stíženy odpůrčím právem činy, kterými dosáhl věřitel výhody (Begünstigung), a to pojištění nebo uspokojení, kterého věřitel dosáhl po nastalé insolvenční, nebo po návrhu na uvalení konkursu, nebo v posledních šedesáti dnech předtím:

a) Jestliže věřitel dosáhl tak zv. úhrady inkongruentní, t. j. jestliže dosáhl pojištění nebo uspokojení, na které buď vůbec neměl nároku (na př. pojištění pohledávky), nebo ne takovým způsobem, jakým pojištění nebo uspokojení se stalo (na př. datio in solutum), nebo ne té doby, kdy se stalo (na př. zaplacení nedospělé pohledávky), ledaže těmito právními úkony nedostalo se mu výhody před ostatními věřiteli (§ 30, č. 1 konk. ř.). Nedostatek výhody musí dokázati odpůrce odporovatelův.

b) Dosáhl-li věřitel úhrady kongruentní, avšak

a) jestliže pojištění nebo uspokojení bylo předsevzato ve prospěch osob kridatářovi blízkých, ledaže těmito úmysl krida-

tářův, poskytnouti jim výhodu před ostatními věřiteli, nebyl znám, ani jim znám býti nemusil (§ 30, č. 2 konk. ř.);

β) jestliže pojištění nebo uspokojení bylo předsevzato ve prospěch osob jiných, než které jsou uvedeny pod lit. α), a těmto byl nebo musil býti znám úmysl kridatářův, poskytnouti jim výhodu před ostatními věřiteli (§ 30, č. 3 konk. ř.).

Případy uvedené pod lit. α) a β) liší se jen co do břemena průvodního.

c) Podle § 30 konk. ř. nelze vznésti odpor, jestliže získání výhody stalo se více než rok před uvalením konkursu (§ 30, odst. 2. konk. ř.).

5. Konečně možno odporovati právním činům předsevzatým u vědomí insolvence kridatářovy, a to úkonům, předsevzatým po nastalé insolvenční, ale nejdéle šest měsíců před zahájením konkursu, nebo po návrhu na uvalení konkursu za těchto podmínek :

a) Právním činům, kterými osoby kridatáři blízké dosáhnou pojištění nebo uspokojení své pohledávky, a všechna právní jednání věřitelům škodlivá, která kridatář učinil s takovými osobami, ačli oněm blízkým osobám nebyla známa a známa býti nemusila insolvence, po případě návrh na uvalení konkursu (§ 31, č. 1 konk. ř.).

b) Právním činům, kterými jiný věřitel konkursní dosáhne pojištění nebo uspokojení, a všechna právní jednání věřitelům škodlivá, která kridatář s jinými osobami, když druhé straně insolvence nebo návrh na uvalení konkursu byl nebo musil býti znám (§ 31, č. 2 konk. ř.). Vědomosti kridatářovy o insolvenční, po případě o tom, že byl podán návrh na uvalení konkursu, se nevyhledává.

739. Familia suspecta. — Blízkými osobami podle §§ 28, 29 a 31 konk. ř. jsou manžel a osoby, které s kridatářem nebo jeho manželkou (manželkou) jsou zpřízněny nebo sešvakřeny v linii přímé nebo do čtvrtého stupně v linii pobočné, pak děti adoptivní a schovanci, jakož i osoby, které žijí s kridatářem v poměru mimomanželském. Mimomanželské příbuzenství postaveno je na roveň manželskému.

740. Ustanovení zvláštní. — 1. Kridatářovým platům směnečným nelze odporovati podle § 30, č. 2, 3 a § 31, odst. 1. konk. ř., jestliže podle ustanovení práva směnečného příjemce byl povinen placení přijmouti pod ztrátou směnečného nároku

proti jiným dlužníkům (§ 33, odst. 1. konk. ř.). Ustanovení toto platí i o platech šekovních (§ 33, odst. 3. konk. ř.).

2. Plněním z prodeje věcí movitých v drobném, jež stala se při provozování živnosti kridatářovy, lze odporovati jen podle § 28, č. 1 až 3 konk. ř.

741. Odporovatelné právní činy mimo konkurs. — §§ 2 až 7 odp. ř. jsou doslovnou reprodukcí §§ 28, 29, 32, 34, 35, 36 konk. řádu s tím, že se nezmiňují o kridatářovi, leč o dlužníku, a že lhůty, uvedené v §§ 2 a 3 odp. ř., se počítají nazpět nikoliv od prohlášení konkursu, nýbrž od té doby, kdy vznesen byl odpor, ale § 9 odp. ř. stanoví dřívější moment, od kdy jest počítati lhůtu, do které lze vznésti odpor.

742. Literatura. — Menzel, Das Anfechtungsrecht der Gläubiger. — Krasnopolski, Das Anfechtungsrecht der Gläubiger. — Jäger, Die Gläubigeranfechtung außerhalb des Konkurses. — Bartsch, Verhandlungen des 32. deutschen Juristentages I, 404. — Ehrenzweig, Juristische Blätter 1914, č. 39. — Kornitzer, Notariatszeitung 1914, č. 33 až 37. — Rintelen, Die Anfechtungsordnung. — Týž, Handbuch des Konkursrechtes. — Oberländer, Juristische Blätter 1915, č. 26. — Wolf, Notariatszeitung 1915, č. 10 a násl.; 1916, č. 17 a násl. — Rosmarin, Kommentar zur Anfechtungsordnung. — Lehmann, Kommentar zur Konkurs-Ausgleichs-Anfechtungsordnung. — Bartsch-Pollak, Konkursordnung. — Krasnopolski, Obligationsrecht, str. 489 a násl. — Ehrenzweig, Recht der Schuldverhältnisse, str. 640 a násl. — Mayr, Lehrbuch des bgl. Rechts, § 437. — Klier, O zastoupení závazkovém a zájmovém. — Monik, Právník 1910, str. 201. — Planiol, Traité élémentaire II, č. 296. — Reychmayer, Die Idee der Gläubigeranfechtung. — Stembach, Kommentar zum Gesetz über die Anfechtung von Rechtshandlungen. — Ehrenzweig, Kommentar zur Anfechtungsordnung.

Rejstřík právních předpisů.

Sestavil JUC. Theodor Uhde.

Obecný zákoník občanský z 1. června 1811, č. 946 sb. zák. soudních.

§	Číslo odstavce.	§	Číslo odstavce.	§	Číslo odstavce.
4	194.	452	401.		114, 116, 124, 125,
7	69, 413, 617, 621,	455	536.		132, 137, 138, 162,
	686.	458	397.		292, 331, 420, 422,
16	617.	462	482, 507.		470, 602, 607, 621,
17	617.	480	602.		635, 662.
26	439.	481	602.	870	147, 435, 448, 471,
55	147.	483	205, 731.		527, 603, 697, 711.
151	36, 731.	504	311.	871	106, 153, 155, 156,
152	36, 731.	509	222.		160, 171, 296, 338,
246	36, 731.	510	636.		421, 435, 448, 471,
247	36, 731.	519	636.		527, 553, 554, 615,
248	37 a), 731.	523	728.		648, 674, 711, 719.
276	533.	552	439.	872	155, 421, 435, 448,
285 ^a	73, 318, 618.	572	117, 170.		615, 711.
292	318.	638	501.	873	155, 156, 158, 448,
297 a)	406.	646	413, 437.		471, 615.
305	662.	650	205.	874	155, 176, 421, 448,
306	662.	663	558.		615.
326	318.	666	558.	875	147, 155, 167, 421,
329	619.	685	439.		435, 448, 471, 615.
330	619.	690	731.	876	201, 239, 416, 421,
331	623, 702.	692	577.		435, 448, 648, 719.
332	623.	693	205, 731.	877	161, 163, 586, 619,
335	619, 621, 622, 630,	696	29.		621, 635, 676, 699,
	633.	784	577.		702.
336	227, 623.	802	576.	878	27, 70, 78, 83, 84,
338	227, 619, 621, 626,	803	576.		109, 183, 427, 527,
	630, 699.	812	576.		579, 580, 581, 587,
353	318, 594.	814	576, 731.		604, 611, 653, 662,
354	594.	815	731.		694.
355	318.	820	264.	879	43, 70, 85, 89, 92, 99,
364 c)	94, 311.	821	260, 731.		106, 109, 226, 239,
366	397, 727, 728.	824	484.		244, 403, 404, 427,
367	405.	825	259.		527, 547, 611, 633,
369	713.	833	260.		653, 659, 662.
370	186.	849	439.	880	584, 598, 611, 653.
371	413, 445, 447, 449,	860	304, 413, 415, 422,	880 a)	307, 366.
	451.		427.	881	270, 289, 290, 295,
391	563.	860 a)	430.		296, 297, 298, 439,
415	731.	860 b)	431.		522.
424	602.	861	14, 15, 18, 19, 21,	882	300, 301, 346.
425	602.		58.	883	404.
426	395, 405.	862	18, 24, 25, 58.	884	50, 54, 65.
427	318, 319, 604.	862 a)	28, 29, 201.	885	50.
428	604.	863	32, 33, 53, 123, 132,	886	60, 447.
431	405.		133, 145.	888	183, 259.
433	350, 395.	864	34, 58, 417.	889	183, 259, 260, 341.
434	350.	865	36, 37, 38.	890	183, 259, 261, 536.
442	308.	866	37 a).	891	263, 268, 272, 299,
447	397, 728.	869	19, 20, 24, 25, 32,		366.
451	323, 395, 602.		53, 57, 69, 83, 109,	892	263, 265, 284, 345.

§	Číslo odstavce.	§	Číslo odstavce.	§	Číslo odstavce.
893	261, 265, 275, 285.	933	324, 612, 703, 705, 707, 710, 711, 714, 715, 718.	1105	589.
894	270, 277.			1106	589.
895	287.			1107	589.
896	261, 269, 282, 384, 512, 514.	934	106, 205, 373, 473, 527, 553, 598.	1116	572.
897	29, 297, 630.	935	106.	1117	572, 685, 693.
898	630.	936	46, 63.	1118	685, 693.
901	102, 116, 117, 159, 170, 171, 421.	938	439.	1119	693.
903	218, 672.	939	558, 559.	1151	156.
904	46, 216, 217, 699, 704.	943	612.	1153	574.
905	208, 210, 211, 212, 215, 321, 503, 699.	945	324.	1154	492.
906	199, 201, 202, 294, 676.	947	636.	1154b)	589, 600, 685.
907	204, 613.	951	205.	1155	589, 600, 685.
908	231, 233, 636.	953	733.	1159	572.
909	240, 241.	956	627.	1162 a)	572.
910	240, 243.	957	156, 439.	1162 b)	572.
911	240, 241, 242, 247.	963	130.	1164	92, 572.
914	20, 32, 67, 83, 85, 128, 132, 136, 145, 170, 210, 292, 296, 338, 555, 572, 581, 582, 629, 654, 675, 695.	965	636.	1167	435.
915	26, 32, 129, 170, 210, 338, 367, 419, 555, 581, 582.	968	531.	1168	600.
916	29, 32, 56, 128, 131, 132, 133, 134, 136, 138, 140, 210, 323, 338, 404, 604.	969	130.	1170	492.
917	424.	970 a)	130.	1174	86, 633, 634, 646.
918	183, 236, 238, 249, 316, 338, 373, 472, 541, 572, 674, 675, 676, 677, 678, 679, 681, 683, 685, 686.	971	156.	1175	344.
919	247, 249, 373, 676, 680, 681, 684, 685, 686.	973	130.	1178	58.
920	183, 236, 249, 655, 675, 678, 683, 686.	980	636.	1203	260.
921	635, 662, 676, 678, 679, 681.	983	156.	1206	574.
922	324, 373, 397, 435, 693, 694, 695.	987	194.	1211	572.
923	693, 694, 695, 713, 714.	989	193.	1225	627.
925	694, 704, 707.	999	222.	1232	489.
926	704, 707.	1002	156.	1249	
927	694, 704.	1003	31.	až	82.
928	324, 349, 697, 715.	1004	130.	1300	
929	694, 697, 705.	1008	548.	1268	107.
930	697.	1009	222.	1270	597.
931	712, 714.	1011	130.	1271	612, 646.
932	435, 473, 662, 702, 709, 711.	1014	499, 512, 520.	1272	597, 612, 646.
932 a)	704.	1017	142.	1277	713.
		1022	574.	1278	60, 360.
		1026	484.	1283	713.
		1030	130.	1294	27, 86, 655, 657, 664.
		1033	130, 457.	1295	86, 244, 371, 373, 649, 651, 655, 690.
		1035	690.	1296	86.
		1036	227, 499, 514, 702.	1297	86, 134, 155, 307, 358, 375, 430, 580, 581, 582, 585, 655, 657, 738.
		1037	499, 702.		86, 155, 307, 580, 581, 582, 585, 662, 665.
		1042	499.	1299	86, 155, 307, 435, 585, 656.
		1045	156.	1300	86, 155, 307, 435, 656.
		1048	589, 598, 693.		264, 271, 280.
		1049	130, 187, 589, 598, 697.	1303	271.
		1050	598.	1304	162.
		1051	589, 598, 690.	1305	649, 690.
		1052	373, 449, 485, 491, 492, 493, 494.	1308	37 a).
		1054	156.	1311	247, 594, 671.
		1064	589, 693.	1313 a)	664.
		1071	401.		
		1073	130.		
		1090	156.		
		1100	492.		
		1102	312.		
		1104	589, 599.		

§	Číslo odstavce.	§	Číslo odstavce.	§	Číslo odstavce.
1314	664.	1380	161, 387, 547, 552, 554.		505, 506, 507, 514, 562.
1315	664.	1381	382, 559.	1423	332, 482, 500, 507, 519, 562.
1323	162, 166, 176, 580, 581, 582, 662, 665, 690.	1382	550.	1424	484, 544.
1324	124, 162, 176, 657, 662.	1383	550.	1425	275, 285, 321, 507, 531, 690.
1325	311.	1384	550.	1426	488, 627.
1331	176, 657, 662.	1385	554.	1427	489.
1332	662.	1386	107, 553, 554, 555.	1428	488, 489, 627, 636.
1333	227, 670, 671.	1387	554.	1429	489.
1334	669.	1388	554.	1430	489.
1335	226.	1389	555.	1431	86, 161, 163, 241, 435, 471, 506, 519, 540, 551, 553, 610, 612, 615, 617, 618, 619, 620, 621, 635, 648.
1336	245, 247, 249, 250, 338, 662.	1390	556.	1432	56, 86, 366, 540, 612, 615, 634, 643, 644, 645.
1342	364.	1391	58.	1433	86, 612.
1344	328.	1392	308, 506.	1434	86, 611.
1345	328.	1393	309, 318, 319, 445.	1435	86, 236, 239, 540, 635, 636, 676, 699.
1346	59, 328, 344, 365, 366, 368, 372.	1394	323.	1436	86, 613.
1347	341, 344, 366, 368.	1395	321.	1437	86, 617, 619, 621, 699, 702.
1348	369, 370.	1396	321, 323, 387, 388, 521.	1438	338, 375, 562.
1352	371, 372.	1397	324, 506, 713.	1440	564, 566.
1353	366, 367, 666.	1398	324.	1441	381, 562, 566.
1354	373.	1399	324.	1442	323, 562, 566, 567.
1355	368, 374.	1400	328, 515, 529.	1443	562, 566.
1356	369, 374, 375.	1401	515, 519.	1444	382, 558.
1358	324, 332, 370, 375, 379, 381, 382, 384, 385, 399, 481, 482, 500, 501, 503, 514, 562.	1402	515, 521.	1445	381, 575, 576.
1359	383, 508.	1403	515, 520.	1446	576.
1360	376, 508.	1404	328, 329, 330, 349, 357, 504, 507, 515.	1447	236, 247, 280, 514, 579, 580, 581, 582, 584, 586, 587, 594, 599, 635, 653, 655, 665, 668, 675, 676, 686, 690.
1361	380, 562.	1405	328, 333, 334, 335, 336, 350, 504, 515.	1448	574.
1362	375, 382.	1406	328, 330, 343, 345, 366, 515, 558.	1449	571.
1363	372, 382, 384, 562.	1407	328, 337, 338, 339, 515.	1478	666.
1364	378.	1408	328, 349, 350, 351, 352, 353, 504, 515.	1480	222, 225, 230.
1365	378.	1409	328, 354, 355, 356, 357, 358, 515, 576, 731.	1487	108, 160, 164, 174, 711.
1367	382.	1410	328, 330, 348, 515, 538, 542, 544.	1489	176, 250, 666, 711, 717.
1368	394.	1412	475, 478, 485.	1497	387, 389, 391.
1369	397, 636.	1413	435, 485, 613.	1501	389, 644.
1370	397.	1414	275, 526, 674.		
1371	398, 404.	1415	485, 487.		
1372	400, 404.	1416	487, 567, 606, 609.		
1373	378, 494.	1418	216, 230.		
1374	494.	1419	203, 493, 532, 688, 690.		
1376	161, 392, 538, 547.	1421	481, 483, 612.		
1377	348.	1422	381, 481, 482, 500,		
1378	348, 545.				
1379	542, 543.				

Třetí částečná novela k ob. z. obč.

(čís. nař. z 19. března 1916 č. 69 ř. z.).

33		176		187	359, 515.
až		až		188	358, 515.
43	545.	181	515.	189	515.
97	59.	182	333, 515.	190	515.
103	131.	183			
		až	515.		
		186			

Jiné důležité zákony a nařízení.

(Čísla odkazují k odstavcům.)

1786, 15. července. Dvorní dekret č. 565 sb. z. s. (Licitační řád), — 39. § 16 40. § 19 40.	čl. 272 524. čl. 282 656. čl. 290 227. čl. 291 227, 228. čl. 296 484. čl. 301 413. čl. 310 58. čl. 311 58.
1802, 30. října. Dvorní dekret č. 582 sb. z. s., — 535.	
1815, 14. září. Dvorní dekret č. 10 sb. z. pol., — 39.	
1816, 24. prosince. Dvorní dekret č. 1305 sb. z. s., — 400.	1868, 14. června. Zákon, ř. z. č. 62, § 2 226. § 3 226, 227. § 4 223, 226.
1837, 1. května. Dvorní dekret č. 199 sb. z. s., — 535.	
1838, 6. června. Dvorní dekret č. 277 sb. z. s., — 93.	1870, 7. dubna. Zákon, ř. z. č. 43, — 93.
1841, 21. května. Dvorní dekret sb. z. pol. sv. 69, čís. 60 resp. 541 sb. z. s., — 441.	1871, 25. července. Notářský řád, ř. z. č. 75, § 2 390. § 34 390. § 52 60. § 53 60. § 68 60. § 79 60.
1842, 18. ledna. Dvorní dekret č. 592 sb. z. s., — 670.	25. července. Zákon o notářských spisech, ř. z. č. 76, — 61, 319, 387, 390, 391, 549.
1850, 25. ledna. Směnečný řád, ř. z. č. 51, čl. 37 197. čl. 77 279. čl. 78 279. čl. 79 279.	25. července. Knihovní řád, ř. z. č. 95, § 61 323. § 79 385, 508.
1854, 23. května. Horní zákon, ř. z. č. 146, § 117 482. § 124 731. § 160 731. 9. srpna. Cís. patent č. 208 ř. z. (Nesporné řízení), § 100 577. § 178 484. § 195 244. § 267 } 39. až } § 280 } § 278 40. § 285 60.	1873, 9. dubna. Zákon o zřízení společenstva výrobního a hospodářského, ř. z. č. 70, § 3 58.
1859, 20. prosince. Živnostenský řád, ř. z. č. 227, § 78 528. § 78d) 528. § 78e) 566. § 88 a) 43. § 99 58. § 114 b) 44.	1878, 30. června. Zákon, ř. z. č. 90, — 59.
1862, 7. listopadu. Zákon, ř. z. č. 85, — 59.	1884, 16. března. Zákon, ř. z. č. 36, — 733.
17. prosince. Obchodní zákon, ř. z. r. 1863 č. 1, čl. 112 271. čl. 165 731. čl. 174 59, 60. čl. 208 59, 60. čl. 259 733. čl. 271 185.	1885, 24. dubna. Min. nař. o zastavárnách, ř. z. č. 49, § 13 536.
	1889, 28. dubna. Zákon o veřej. skladištích, ř. z. č. 64, § 9 45.
	1895, 1. srpna. Jurisdikční norma, ř. z. č. 111, — 58.
	1. srpna. Uvozovací zákon k civilnímu řádu soudnímu, ř. z. č. 112, čl. XIV. 58. čl. XXXI. 714.
	1. srpna. Civilní soudní řád, ř. z. č. 113, § 11 260. § 21 712. § 31 548. § 32 548. § 33 548. § 70 562. § 228 161, 217, 459, 535, 616, 639, 712.

§ 232 550.	§ 318 325.
§ 235 727.	§ 345 727.
§ 240 550.	§ 346 203, 291, 727.
§ 266 391.	§ 347 203.
§ 267 391.	§ 348 203.
§ 272 66.	§ 349 203, 727.
§ 292 66, 390, 458.	§ 350 203, 727.
§ 294 67, 488.	§ 351 203.
§ 384 } 704.	§ 352 203.
až } 704.	§ 353 203, 727.
§ 389 } 704.	§ 354 203, 727.
§ 406 495.	§ 355 203, 686, 727.
§ 409 217, 220.	§ 356 203, 727.
§ 410 205, 727.	§ 357 203.
§ 411 550.	§ 358 203.
§ 555 220.	§ 359 203, 727.
§ 577 58.	§ 360 203, 727.
1896, 27. dubna. Zákon o obchodech splátkových, ř. z. č. 70, § 2 236, 238. § 3 244, 246. § 4 107, 108, 697, 705. § 10 107.	§ 361 203, 727. § 362 203, 727. § 363 203, 727. § 364 203, 727. § 365 203, 727. § 366 203, 727. § 367 203, 325, 434. § 368 203. § 369 203. § 378 704.
27. května. Exekuční řád, ř. z. č. 79, — 726. § 1 493, 729. § 8 493, 494. § 12 203. § 25 493. § 35 273. § 39 731. § 40 273. § 42 493, 494. až } 727. § 345 } 728 a). § 97 728 a). § 104 728. § 133 728 a). § 135 728. § 153 353. § 171 353. § 216 230, 487, 728. § 218 487. § 219 353. § 220 353. § 221 353. § 222 353. § 223 353. § 251 728 a). § 290 311, 563. § 293 311, 563. § 297 548. § 303 529. § 305 325. § 307 727. § 308 548. § 310 548. § 314 548. § 315 548. § 316 325.	1899, 20. září. Akcieový regulativ, ř. z. č. 175, § 28 528.
	1902, 28. července. Zákon, ř. z. č. 156, — 566.
	1905, 18. dubna. Telegrafní řád, nařízení, ř. z. č. 64, — 45.
	1906, 6. března. Zákon o společnostech s r. o., ř. z. č. 58, § 4 61. § 10 550. § 25 550. § 32 550. § 52 550. § 63 528, 566. § 76 61.
	1907, 5. února. Novela k živnostenskému řádu, ř. z. č. 26, — 58.
	1910, 16. ledna. Zákon o obchodních pomocnících, ř. z. č. 20, § 6 44. § 35 536. § 36 93, 213.
	1914, 12. října. Cís. nařízení (o lichvě), ř. z. č. 275, — 96. § 7 97. § 8 97. 10. prosince. Cís. nař. ř. z. č. 337. a) Nový konkursní řád: — 733. § 3 483.

Cizí zákoníky.

Code civil z r. 1804,

art. 1101	13, 14.
" 1131	89.
" 1145	661, 686.
" 1156	127.
" 1250	507.
" 1252	509.
" 1271	515.
" 2038	527.

Německý obč. zák. z r. 1896,

§ 116	131.
§ 117	131.
§ 118	131.
§ 268	509.
§ 388	567.
§ 415	383, 335.
§ 427	263.
§ 783	515.

§ 10	317, 403.
§ 11	728.
§ 14	374, 564, 565, 722.
§ 15	564, 565.
§ 17	379, 514.
§ 18	269, 514.
§ 19	564, 565, 566, 567.
§ 20	566.
§ 21	236, 494, 723.
§ 22	723.
§ 23	723.
§ 24	723.
§ 25	723.
§ 26	25, 723.
§ 27	734a), 736, 737.
§ 28	738, 739, 740, 741.
§ 29	734a), 738, 739, 741.
§ 30	738, 740.
§ 31	734a), 738, 739, 740.
§ 32	359, 741.
§ 33	740.
§ 34	741.
§ 35	741.
§ 36	734a), 741.
§ 37	736.
§ 38	735.
§ 115	736.
§ 132	501.
§ 150	93.
§ 151	277, 373.
§ 156	646.

b) Vyrovnací řád:

§ 3	483.
§ 8	483.
§ 19	564, 565.
§ 47	93.
§ 48	277, 373.

c) Odpůrčí řád:

— 733.

§ 1	737.
§ 2	741.
§ 3	734a), 741.
§ 4	741.
§ 5	741.
§ 6	741.
§ 7	734a), 741.
§ 8	736.
§ 9	741.
§ 11	735.
§ 17	482.

1915, 31. srpna. Cís. nařízení (amortizační řízení) ř. z. č. 257, — 458.

§ 2	457, 458.
§ 3	459.
až 8	
§ 9	460.
§ 10	459.

§ 11	459, 460.
§ 12	459.
§ 13	461.
1916, 28. června. Cís. nařízení (řád o zbavení svéprávnosti) ř. z. č. 207, — 37.	
22. září. Poštovní řád, min. nař., ř. z. č. 317,	
§ 4 — 45.	
10. listopadu. Nařízení, ř. z. č. 384, — 704.	
1917, 23. prosince. Zákon o smlouvě pojišťovací, ř. z. č. 501,	
§ 1	56.
§ 7	426.
§ 24	214.
§ 26	482.
§ 27	562.
§ 32	238.
§ 69	298.
§ 132	298.
§ 151	457.
1919, 10. dubna. Zákon o měně čsl., sb. z. a n. č. 187, — 191, 198.	
22. července. Zákon o soustavné elektrisaci, sb. z. a n. č. 438,	
§ 5	45.
1920, 30. ledna. Zákon přídělový, sb. z. a n. č. 81,	
§ 15	723a).
§ 36	728a).
14. dubna. Zákon o spořitelnách, sb. z. a n. č. 302,	
§ 10	457.
§ 12	226.
17. prosince. Zadávací řád, vlád. nař., sb. z. a n. č. 667,	
§ 4	41.
§ 21	41.
§ 22	41.
§ 25	41.
1921, 13. května. Železniční dopravní řád, vlád. nař., sb. z. a n. č. 203,	
§ 3	45.
§ 32	456.
§ 34	456.
§ 61	524.
12. srpna. Zákon o dozoru nad obcemi, sb. z. a n. č. 329, — 38.	
1923, 23. března. Zákon o dukátech čsl., sb. z. a n. č. 62, — 194,	
§ 4	191.
13. července. Zákon, sb. z. a n. č. 213,	
čl. IV. 195.	

	strana
Předmluva	3
Úvod.	
O významu t. zv. obligačního práva	5
1. Sociální rozdíl mezi právem věcným a obligačním. 2. Hospodářský význam rozdílu práva věcného a obligačního. 3. Pojem obligačního práva. 4. Kritika pojmu obligačního práva. 5. Rozdíl mezi věcným a obligačním právem s hlediska pojmu právního řádu. 6. Rozdělení obligací v občanském zákoníku. 7. Pojem osobních práv majetkových. 8. Systematika osobních práv majetkových v občanském zákoníku. 9. Kritika systematiky občanského zákoníka. 10. Systematika tohoto nástinu. 11. Literatura.	
Část I.	
Obecné nauky o smlouvách obligačních.	
Kapitola I. Smlouva obligační.	
§ 1. Pojem smlouvy	12
12. Podřazenost pojmu smlouvy pojmu právního jednání. 13. Definice smlouvy. 14. Definice smlouvy v občanském zákoníku. 15. Vymezení pojmu smlouvy. 16. Osoby při smlouvě se vyskytující.	
§ 2. Uzavření smlouvy obligační	15
17. Srovnalá vůle stran. 18. Názvosloví občanského zákoníku. — <i>A. Nabídka.</i> 19. Nabídka musí být určitá. 20. Váznost nabídky. 21. Osoba oblatova. 22. Vázanost oferentova. 23. Smluvená doba vázanosti oferentovy. 24. Zákonná doba vázanosti oferentovy. 25. Uhasnutí vázanosti oferty. 26. Nezávazné nabídky. 27. Ručení oferentovo. — <i>B. Přijetí nabídky.</i> 28. Náležitosti přijetí. 29. Uzavření smlouvy. 30. Uzavření smlouvy bez nabídky a přijetí. 31. Povinnost odpovědět na nabídku. 32. Přijetí nabídky mlčky. 33. Uzavření smlouvy bez odpovědi na nabídku. 34. Uzavření smlouvy provedením oferty. 35. Literatura.	
§ 3. Uzavření smlouvy potřebující schválení osob třetích	22
36. Uzavření smlouvy s osobami nezletilými. 37. Osoby zbavené svéprávnosti a nepříčetné. 37a. Uvedení v omyl co do svéprávnosti. 38. Uzavření smlouvy s obcemi.	
§ 4. Veřejná dražba	24
39. Pojem veřejné dražby. 40. Způsob smluvního konsensu. 41. Řízení ofertní.	
§ 5. Adhesní uzavírání smluv	25
42. Hromadné uzavírání smluv. 43. Řády smluvní. 44. Kolektivní smlouvy. Literatura.	
§ 6. Povinnost uzavřít smlouvu	27
45. Zákonem stanovená povinnost. 46. Smluvní povinnost uzavřít smlouvu. 47. Povinnosti ze smlouvy připravené. 48. Omezení této povinnosti. 49. Co nenáleží k smlouvám přípravným? 50. Punktace. 51. Literatura.	

§ 7. Forma smlouvy	29
52. Formální a neformální smlouvy. 53. Podstata formální smlouvy. 54. Formální smlouvy. 55. Zákonnitá a smluvená forma smlouvy. — <i>A. Zákonná forma.</i> 56. Legislativní hledisko. 57. Forma písemná. 58. Oboustranná písemná forma. 59. Jednostranná písemná forma. 60. Notářská a soudní forma. 61. Notářská forma. 62. Jiná forma uzavření smlouvy. 63. Jsou reálné smlouvy smlouvami formálními? 64. Forma a ústní projevy stran. — <i>B. Smluvená forma smluvní.</i> 65. Písemná forma. 66. Listina dispositivní a průvodní. 67. Písemná forma a ústní úmluva stran. 68. Literatura.	
§ 8. Obsah smlouvy	38
69. Povinnost smluvní. 70. Meze smluvní povinnosti. 71. Úkon pozitivní a negativní. 72. Literatura.	
§ 9. Předmět závazku smluvního	40
73. Vymezení. 74. Plnění. 75. Rozdělení. 76. Náležitosti předmětu. 77. Literatura.	
§ 10. Nemožnost plnění	42
<i>A. Všeobecné nauky.</i> 78. Vymezení pojmu. 79. Objektivní a subjektivní nemožnost. 80. Počáteční a dodatečná nemožnost. 81. Úplná a částečná nemožnost. 82. Zaviněná a nezaviněná nemožnost. — <i>B. Neplatnost smlouvy pro nemožnost plnění (§ 878).</i> 83. Náležitost nemožnosti. 84. Význam částečné nemožnosti. 85. Hospodářská nemožnost plnění. 86. Důsledky neplatné smlouvy. 87. Důkazní břemeno. 88. Literatura.	
§ 11. Smlouvy nedovolené	46
89. Pojem smluv nedovolených. — <i>A. Smlouvy protiprávní.</i> 90. Vymezení smluv protiprávních. 91. Obcházení zákona. 92. Smlouvy zakázané občanským zákoníkem. 93. Jinými předpisy zakázané smlouvy. 94. Smlouvy o věcech mimo obchodní právní. 95. Účinky protiprávní smlouvy. 96. Lichevní smlouvy zvláště. 97. Účinky lichevní smlouvy. 98. Literatura. — <i>B. Smlouvy proti dobrým mravím.</i> 99. Pojem smlouvy proti dobrým mravím. 100. Dobré mravy. 101. Sociální funkce dobrých mraví. 102. Nemravnost pohnutky. 103. Případy nemravnosti. 104. Význam nemravné smlouvy. 105. Literatura.	
§ 12. Zkrácení přes polovinu hodnoty (§§ 934, 935)	54
106. Pojem zkrácení přes polovinu hodnoty. 107. Kdy zkrácení místa nemá? 108. Účinky zkrácení. Literatura.	
§ 13. Druhy smluv	56
109. Princip rozdělení. 110. Smlouvy jednostranné a vzájemné. 111. Smlouvy úplné a bezúplatné.	
Kapitola II. Důvod smlouvy obligační.	
§ 1. Důvod a pohnutka	58
112. Příčina a důvod. 113. Účinky právní normy. 114. Předpoklady nauky o kause smluvní. 115. Kausa smlouvy. 116. Pohnutka. 117. Právní význam pohnutky.	
§ 2. Smlouvy kausální a abstraktní	61
118. Kausa jako individualisace závazku. 119. Závazky abstraktní. 120. Smlouvy abstraktní. 121. Vady rozdělení smluv na abstraktní a kausální. 122. Literatura.	
Kapitola III. Smluvní konsens.	
§ 1. Předpoklady smluvního konsensu	63
123. Srovnalá vůle stran. 124. Pochybný konsens. 125. Nedorozumění. 126. Ostatní náležitosti projevu smluvní vůle.	
§ 2. Výklad smluv. (Určitost smluvního konsensu.)	64
127. Problém. 128. Všeobecné vykládací pravidlo. 129. Speciální vykládací pravidlo. 130. Doplnění smluvního obsahu. 130a. Literatura.	

	strana
§ 3. Nedostatek vážnosti smluvního konsensu	67
<i>A. Simulovaná smlouva.</i> 131. Vymezení, 132. Oboustranně simulované smlouvy, 133. Jednostranně simulovaná smlouva, 134. Simulovaná smlouva a třetí osoby, 135. Mentální rezervace. — <i>B. Dissimulovaná smlouva.</i> 136. Problém, 137. Dissimulovaný projev vůle, 138. Proč máme zvláštní ustanovení o dissimulovaných smlouvách? 139. Účel dissimulovaných smluv, 140. Třetí osoby a dissimulované právní jednání. — <i>C. Smlouvy fiduciární.</i> 141. Vymezení, 142. Typický příklad obligační smlouvy fiduciární, 143. Čím liší se fiduciární smlouva od smlouvy dissimulované? 144. Smíšené smlouvy fiduciární, 145. Stanovení fiduciární smlouvy, 146. Literatura.	
§ 4. Nedostatek volnosti smluvního projevu. (Donucení)	73
147. Vymezení, 148. Účinky donucení, 149. Příbuzné jevy, 150. Rozbor donucení, 151. Literatura.	
§ 5. Nedostatek vědomosti. (Omyl)	74
<i>A. Pojem omylu.</i> 152. Hledisko právní vědy, 153. Pojem omylu smluvního, 154. Omyl jednostranný a oboustranný, 155. Náležitosti omylu v obsahu, 156. Omyl hlavní, 157. Omyl vedlejší, 158. Omyl v osobě, 159. Omyl v obsahu a omyl v pohybu. — <i>B. Účinky omylu hlavního.</i> 160. Neplatnost smlouvy, 161. Jak napadnouti smlouvu? 162. Nárok na náhradu škody, 163. Vrácení plněného. — <i>C. Účinky omylu vedlejšího.</i> 164. Nárok na přiměřenou náhradu, 165. Nárok na náhradu škody, 166. Nárok na vrácení plněného. — <i>D. Omyl způsobený třetí osobou.</i> 167. Právní relevance tohoto omylu, 168. Kdo je to „třetí osoba“? 169. Literatura. — <i>E. Omyl při smlouvách bezúplatných.</i> 170. Zásadní pravidla, 171. Odchylná ustanovení o omylu při smlouvách bezúplatných, 172. Důsledky omylu při smlouvách bezúplatných.	
§ 6. Podvod	85
173. Vymezení pojmu, 174. Podvod způsobený druhou stranou, 175. Podvod způsobený osobou třetí, 176. Nárok na náhradu škody.	

Kapitola IV. O předmětu smlouvy obligační.

177. Přehled	87
§ 1. Dělitelnost a nedělitelnost předmětu	87
178. Stanovení otázky, 179. Co určuje vlastnost dělitelnosti a nedělitelnosti? 180. Relace mezi předmětem smlouvy a obsahem smluvní povinnosti, 181. Dělitelnost a nedělitelnost, 182. Jednotlivosti, 183. Význam tohoto rozdílu.	
§ 2. Určitelnost předmětu	89
184. Stanovení problému. — <i>A. Závazky generické.</i> 185. Význam pojmu, 186. Rozdíl závazků speciových a generických, 187. Závazek dodati celý druh, 188. Závazek poměrné části druhu, 189. Závazek dodati nějaké množství z individuálně určené zásoby. — <i>B. Závazky peněžité.</i> 190. Ohraničení peněžitých závazků, 191. Peníze tuzemské, 192. Povinnost platiti sumu peněžitou, 193. Povinnost platiti sumu peněžitou v určitém druhu platidel, 194. Závazky v dukátech, 195. Kursovní hodnota peněžita, 196. Cizozemské peníze, 197. Placení závazků, znějících na cizí měnu, 198. Staré závazky korunavé. — <i>C. Závazky alternativní.</i> 199. Pojem, 200. Rozdíl závazků alternativních a generických, 201. Volba, 202. Komu přísluší volba? 203. Neprovedení volby, 204. Nemožnost plnění jednoho předmětu před vykonanou volbou, 205. Facultas alternativa, 206. Literatura.	

	strana
§ 3. Místo a čas plnění	98
207. Základní nauky. — <i>A. Místo plnění.</i> 208. Pojem, 209. Smluvené místo plnění, 210. Místo plnění, dané povahou a účelem smlouvy mlčky, 211. Zákonem stanovené místo plnění, 212. Plnění dluhů peněžních, 213. Místo plnění omisivní povinnosti, 214. Změna místa plnění nebo dodání. — <i>B. Doba plnění.</i> 215. Význam místa plnění na stanovení předmětu, 216. Jak se stanoví doba plnění? 217. Výklad smluvené doby plnění, 218. Výpověď, 219. Zákonitá doba plnění, 220. Soudcovská doba plnění, 221. Literatura.	
§ 4. Úrok y	101
222. Pojem, 223. Splatnost úroků, 224. Úrok a kapitál, 225. Promlčení úroků, 226. Výše úroků, 227. Zákonné úroky, 228. Úroky z úroků, 229. Literatura.	
§ 5. Renta	104
230. Pojem.	

Kapitola V. Vedlejší úmluvy.

§ 1. Záv davek	105
231. Pojem, 232. Význam závдавku, 233. Druhy závдавku, 234. Předmět závдавku, 235. Náležitosti úmluvy o závдаvek, 236. Účinky závдавku, 237. Literatura.	
§ 2. Odstupné	108
238. Výhrada odstoupení, 239. Výkon odstoupení, 240. Odstupné, 241. Kdy je odstoupení přípustno? 242. Účinky úmluvy o odstupném, 243. Odstupné a závдаvek, 244. Ztráta termínu.	
§ 3. Konvenční pokuta	110
245. Pojem, 246. Předpoklady, 247. Kdy je platiti konvenční pokutu? 248. Výše konvenční pokuty, 249. Konvenční pokuta a hlavní plnění, 250. Konvenční pokuta a náhrada škody, 251. Nepravá konvenční pokuta, 252. Literatura.	

Kapitola VI. O subjektech smlouvy obligační.

253. Všeobecné výklady	114
§ 1. Dlužník a věřitel	114
254. Pojem dlužníka a pojem smluvníka, 255. Totožnost osoby dlužníka a smluvníka, 256. Osoba věřitele.	
§ 2. Více věřitelů a dlužníků	115
257. Případy mnohosti věřitelů a dlužníků, 258. Dualistické smlouvy, 259. Účinky pouhé mnohosti subjektů, 260. Dílčí obligace, 261. Obligace s nedělitelným předmětem, 262. Literatura.	
§ 3. Solidarita	117
263. Pojem, 264. Solidarita a korealita, 265. Zásada solidarity. — <i>A. Pasivní solidarita.</i> 266. Konkurence závazků, 267. Samostatnost solidárních závazků, 268. Důsledky identity předmětu solidárních závazků, 269. Solidární závazky a konkurs, 270. Dodatečné úmluvy, 271. Zavínění jednoho spoludlužníka, 272. žaloba věřitelova, 273. Res judicata, 274. Zrušení závazků solidárních, 275. Placení, 276. Kompensace, 277. Prominutí dluhu, novace, narovnání, 278. Konfuse, 279. Promlčení, 280. Nemožnost plnění, 281. Právní poměr mezi spoludlužníky, 282. Regres. — <i>B. Aktivní solidarita.</i> 283. Konkurence závazků a nároků, 284. Zásada prevence, 285. Kdy je prevence vykonána? 286. Aktivní solidarita v konkursu, 287. Právní poměr mezi solidárními věřiteli, 288. Literatura.	
§ 4. Smlouvy ve prospěch osob třetích	125
289. Pojem, 290. Rozbor této smlouvy. — <i>A. Stipulant a promitent.</i> 291. Právní poměr mezi stipulantem a promitentem.	

	strana
— <i>B. Promitent a tertius</i> . 292. Jak se určuje tertius? 293. Posice třetí osoby. 294. Zmocnění třetí osoby. 295. Nároky třetí osoby. 296. Zda nabývá třetí nároku? 297. Jak nabývá třetí nároku? 298. Kdy nabývá třetí nároku? 299. Účinky nabytí nároku. 300. Zamítnutí nároku třetím. 301. Právní postavení promitente. — <i>C. Právní poměr mezi stipulantem a třetím</i> . 302. Nerozhodnost tohoto poměru. 303. Právní postavení neoprávněného třetího. 304. Právní postavení oprávněného třetího. 305. Literatura.	
§ 5. Smlouvy k tíži osob třetích	132
306. Jen smluvník může být dlužníkem. 307. Pojem smluv k tíži třetích.	
§ 6. Změna osoby věřitelovy	133
<i>A. Obecné výklady</i> . 308. Pojem. 309. Co může být postoupeno? 310. Konstrukce postupu. 311. Nepostupitelné pohledávky. 312. Postup nároku ze smluv vzájemných. 313. Jak se provádí převod? — <i>B. Cese smluvní</i> . 314. Smlouva postoupní. 315. Právní povaha této smlouvy. 316. Omezený postup. 317. Eskont knižovních pohledávek. 318. Cese a dlužní úpis. 319. Cese bezúplatná. 320. Denunciace. 321. Právní postavení postoupeného dlužníka. 322. Právní poměr mezi cedentem a dlužníkem. 323. Právní poměr mezi cesionářem a dlužníkem. 324. Právní poměr mezi cedentem a cesionářem. — <i>C. Soudcovská a zákonná cese</i> . 325. Případy soudcovské cese. 326. Zákonná cese. 327. Literatura.	
§ 7. Převzetí dluhu	142
328. Zásadní úvahy. — <i>A. Převzetí plnění</i> . 329. Smluvní strany. 330. Obsah smlouvy. 331. Kausa smlouvy. 332. Právní povaha smlouvy. — <i>B. Smlouva přejímatele s dlužníkem o převzetí dluhu</i> . 333. Teoretické podklady ustanovení § 1405. 334. Právní poměry, založené touto smlouvou. 335. Právní poměr mezi dosavadním dlužníkem (D) a přejímatelem (P). 336. Přivolení věřitelovo. 337. Právní poměr mezi věřitelem (V) a přejímatelem (P). 338. Námitky přejímatelovy (P-ovy). 339. Akcesorické právní poměry. 340. Právní poměr mezi věřitelem (V) a dosavadním dlužníkem (D). 341. Smlouva o kumulativní převzetí dluhu. — <i>C. Smlouva mezi věřitelem a přejímatelem o převzetí dluhu</i> . 342. Smluvní strany. 343. Obsah smlouvy. 344. Právní povaha této smlouvy. 345. Právní poměr mezi věřitelem (V) a přejímatelem (P). 346. Právní poměr mezi věřitelem (V) a dosavadním dlužníkem (D). 347. Právní poměr mezi přejímatelem dluhu (P) a dosavadním dlužníkem (D). 348. Pasivní delegace. — <i>D. Změna dlužníka při hypotekárním závazku</i> . 349. Převzetí hypotéky. 350. Převzetí dluhu novým vlastníkem nemovitosti. 351. Mlčení věřitelovo. 352. Účinky převzetí hypotéky podle § 1408. 353. Převzetí hypoték v nucené dražbě — <i>E. Převzetí dluhu při převzetí jmění nebo podniku</i> . 354. Hospodářský význam. 355. Převzetí jmění. 356. Převzetí podniku. 357. Důvod ručení přejímatele. 358. Rozsah ručení přejímatele. 359. Ručení blízkých příbuzných. 360. Zcizení pozůstalostí. 361. Literatura.	
Kapitola VII. O smlouvách zajišťovacích.	
§ 1. Obecné výklady	158
362. Pojem smlouvy zajišťovací. 363. Obsah a kausa smlouvy zajišťovací. 364. Systematika občanského zákoníku.	
§ 2. Rukojemství	159
<i>A. Základní poučky</i> . 365. Pojem rukojemství. 366. Smlouva rukojemská. 367. Rozsah závazku rukojemského. — <i>B. Druhy</i>	

<i>rukojemství</i> . 368. Rukojmí, rukojmí a plátce. 369. Rukojmí za schodek. 370. Rukojmí návratný. — <i>C. poměr závazku hlavního k rukojemství</i> . 371. Za které závazky lze rukojmí? 372. Vztah závazku rukojmího a principálního. <i>D. Rukojmí a věřitel</i> . 373. Námitky rukojmího. 374. Beneficium excussionis. 375. Námitky z liknavosti věřitelovy. 376. Námitky pro vzdání se zástavy. — <i>E. Rukojmí a první dlužník</i> . 377. Právní poměr mezi rukojmím a prvním dlužníkem před placením. 378. Nárok rukojmího na jistotu. 379. Postih subrogační. 380. Námitky prvního dlužníka. — <i>F. Zánik rukojemství</i> . 381. Zánik pro akcesoričnost rukojemství. 382. Samostatné způsoby zániku rukojemství. — <i>G. Více rukojmí</i> . 383. Způsob ručení. 384. Postih proti spolurukojmím. 385. Postih proti zástavci. 386. Literatura.	
§ 3. Uznání dluhu	165
387. Ustanovení zákonné. 388. Uznání dluhu podle § 1396. 389. Uznání dluhu podle § 1497. 390. Uznání dluhu mezi manžely. 391. Pojem uznání dluhu. 392. Uznání salda. 393. Literatura.	
§ 4. Smlouva zástavní	168
394. Pojem. 395. Zástavní smlouva a zástavní právo. 396. Kausa zástavní smlouvy. 397. Právní poměr mezi zástavním dlužníkem a zástavním věřitelem. 398. Nedovolená ustanovení. 399. Právní poměr mezi zástavcem a prvním dlužníkem. 400. Antichrese.	
§ 5. Zajišťovací převod	171
401. Povaha zajišťovacího převodu. 402. Pojem zajišťovacího převodu. 403. Otázka přípustnosti takové smlouvy. 404. Náležitosti této smlouvy. 405. Právní konstrukce zajišťovacího převodu. 406. Výhrada vlastnictví. 407. Literatura.	

Část II.

O jednostranných právních jednáních obligacních.

Kapitola I. Pojem jednostranného právního jednání	173
408. Problém. 409. Právní povaha jednostranného právního jednání. 410. Jednostranné obligacní právní jednání a oferta. 411. Perfeke jednostranného právního jednání. 412. Výjimečnost jednostranných právních jednání. 413. Případy jednostranných právních jednání. 414. Literatura.	

Kapitola II. Veřejné příslibení.

§ 1. Pojem a náležitosti	177
415. Pojem. 416. Náležitosti projevu vůle. 417. Veřejná vyhláška. 418. Forma projevu vůle. 419. Vážnost projevu vůle. 420. Určitost projevu vůle. 421. Omyl.	
§ 2. Rozdíly veřejného příslibení	180
422. Zákonné rozdíly. 423. Zvláštní náležitosti rozepsání ceny. 424. Rozdíl ve vztahu odměny a výkonu.	
§ 3. Obsah veřejného příslibení	181
425. Právní konstrukce veřejného příslibení. 426. Ráz povinnosti příslibitelovy. 427. Předmět povinnosti. 428. Výkon.	
§ 4. Právní poměr založený veřejným příslibením	183
<i>A. Rozepsání odměny</i> . 429. Vázanost příslibitelova. 430. Odvolatelnost veřejného příslibení (§ 860 a). 431. Nárok na odměnu. — <i>B. Rozepsání ceny</i> . 432. Odvolatelnost. 433. Provedení výkonu. 434. Udělení ceny. 435. Jest možno výrok o udělení ceny napadnouti? 436. Literatura.	

Kapitola III. Zřízení nadace 188

437. Pojem nadace, 438. Vznik nadace, 439. Nadační věnování, 440. Vady nadačního věnování, 441. Schválení státní správou, 442. Percipienti, 443. Literatura.

Kapitola IV. O papírech majiteli svědčících a rubopisem převoditelných.

§ 1. Cenné papíry a skriptury 190

444. Pojem cenného papíru, 445. Pojem papíru majiteli svědčícího, 446. Schopnost vydávati papíry au porteur, 447. Důvod závazku skripturního, 448. Námitky dlužnickovy, 449. Výplata papíru, 450. Kausa závazku skripturního, 451. Převod pohledávky z papíru au porteur, 452. Vinkulace, 453. Papíry rubopisem převoditelné.

§ 2. Legitimační papíry 194

454. Pojem legitimačních papírů, 455. Majitel legitimačního papíru, 456. Dlužník a legitimační papír, 457. Případy legitimačních papírů.

§ 3. Amortisace 195

458. Pojem amortisace, 459. Řízení, 460. Důsledky amortisačního řízení, 461. Důsledky amortisačního výroku, 462. Literatura.

Část III.

Obecné nauky o smlouvách solučních a o zániku závazků.

Kapitola I. Základní nauky.

§ 1. Problém a vymezení pojmu solučních jednání 198

463. Stanovení problému, 464. Pojem solučního právního jednání, 465. Dispositice, 466. Soluční smlouvy.

§ 2. Zrušení obligační smlouvy 201

467. Rozdělení solučních jednání, 468. Zrušení smlouvy smlouvou, 469. Smluvní strany, 470. Náležitosti této soluční smlouvy, 471. Omyl, 472. Zrušení obligační smlouvy jednostranným právním jednáním, 473. Zrušení obligační smlouvy výrokem soudním, 474. Důsledky zrušení obligační smlouvy.

§ 3. Zánik povinnosti subjektivní 203

475. Pojem, 476. Rozdělení způsobu zániku povinnosti, 477. Literatura.

Kapitola II. O splnění povinnosti.

§ 1. Poskytnutí plnění 205

478. Pojem, 479. Plnění a placení, 480. Plnění a důvod závazku, 481. Kdo může plniti? 482. Legitimace třetí osoby k plnění, 483. Způsobilost plnící osoby, 484. Komu jest plniti? 485. Co jest plniti, 486. Důsledky plnění, 487. Jak postupovati jest, nedohodly-li se strany, který závazek byl zrušen? 488. Povinnosti věřitelovy, 489. Průkaz plnění, 490. Literatura.

§ 2. Splnění závazků ze vzájemných smluv 210

491. Podstata vzájemných smluv, 492. Jak plniti jest povinností ze vzájemných smluv? 493. Námitka podle § 1052, věty 1, 494. Námitka strany k plnění dříve povinné, 495. Námitka strany k plnění později povinné, 496. Námitka nesprávně plněné smlouvy, 497. Literatura.

§ 3. Subrogace 211

498. Různé účinky plnění, 499. Poměr plátce a dlužníka, 500. Případy subrogace. — A. Subrogace plátce formálně vlastního dluhu, 501. Případy formálně vlastního dluhu, 502. Pod-

stata tohoto subrogačního postihu, 503. Subrogační postih rukojmního (§ 1358), 504. Subrogační postih zástavního dlužníka. — B. Subrogace plátce formálně cizího dluhu, 505. Plnění cizího dluhu se souhlasem věřitelovým, 506. Podmínky subrogačního postihu, 507. Plnění cizího dluhu bez souhlasu věřitelova. — C. Důsledky subrogace, 508. Právní soustavení plátce, 509. Nemo subrogat contra se, 510. Literatura.

§ 4. Postih rozvrhový 217

511. Pojem postihu rozvrhového, 512. Rozvrhový postih solidárních dlužníků, 513. Předpoklady postihu rozvrhového, 514. Předmět a rozsah postihu rozvrhového.

§ 5. Poukazka (poukaz) 218

515. Pojem, 516. Osoby zúčastněné na poukazu, 517. Právní povaha poukazu, 518. Troje právní poměry, 519. Poměr valutový, 520. Poměr úhradový, 521. Poměr mezi asignátem a asignatářem (poměr platební), 522. Soluční a obligační význam poukazu, 523. Promlčení nároků z assignace, 524. Akreditiv, 525. Literatura.

Kapitola III. Ostatní způsoby zániku povinnosti.

§ 1. Plnění na místo placení 225

526. Vymezení pojmu, 527. Konstrukce této smlouvy, 528. Nepřípustnost datio in solutum, 529. Postoupení pohledávky na místo placení, 530. Literatura.

§ 2. Soudní uložení 227

531. Pojem, 532. Přípustnost soudního uložení, 533. Kdy je dlužník zproštěn svého dluhu? 534. Jak se vydá deponovaný předmět věřiteli? 535. Může dlužník odvolati soudní uložení? 536. Jiné případy soudního uložení, 537. Literatura.

§ 3. Novace a delegace 229

538. Pojem, 539. Náležitosti novace, 540. Prvá podmínka: platný dluh, 541. Druhá podmínka: zřízení nového dluhu, 542. Třetí podmínka: rozdíl mezi starým a novým závazkem, 543. Čtvrtá podmínka: úmysl novační, 544. Pátá podmínka: legitimace stran, 545. Účinky novace, 546. Literatura.

§ 4. Narovnání 232

547. Pojem, 548. Zastoupení při narovnání, 549. Forma narovnání, 550. Sporný a pochybný právní poměr, 551. Konstrukce narovnání, 552. Obsah narovnání, 553. Sporné a pochybné skutečnosti v narovnání, 554. Náležitosti narovnání, 555. Rozsah narovnání, 556. Akcesorické závazky a narovnání, 557. Literatura.

§ 5. Prominutí dluhu 236

558. Pojem prominutí dluhu, 559. Obsah prominutí dluhu.

§ 6. Kompensace 237

560. Pojem, 561. Podmínky zákonné kompensace, 562. Vzájemnost závazků, 563. Pravost závazků, 564. Stejný předmět obou závazků, 565. Splatnost (dospělost) závazků, 566. Závazky nekompenzovatelné, 567. Účinky kompensace, 568. Význam námitky kompenzační, 569. Smluvená kompensace, 570. Literatura.

§ 7. Zánik trvalých závazků 242

571. Způsoby zániku, 572. Výpověď, 573. Literatura.

§ 8. Odpadnutí subjektu 243

574. Úmrtí, 575. Konfuse, 576. Kdy nezaniká pohledávka konfusi? 577. Konfuse a třetí osoby, 578. Literatura.

§ 9. Nemožnost plnění 245

579. Dodatečná nemožnost plnění, 580. Náležitosti dodatečné nemožnosti plnění, 581. Subjektivní nemožnost plnění, 582. Jak stanovíme subjektivní nemožnost? 583. Povinnost

k náhradnímu plnění. 584. Případy nemožnosti plnění. 585. Důkazní břemeno. 586. Účinky nemožnosti plnění. 587. Částečná nemožnost plnění. 588. Přejedná nemožnost plnění. 589. Zvláštní ustanovení o nemožnosti plnění. 590. Znehodnocení peněz jako důvod nemožnosti. 591. Literatura.

Dodatek. Nauka o nebezpečí 250

592. Problém. 593. Dvojitá nebezpečí. 594. Nebezpečí předmětu. 595. Nebezpečí smlouvy. 596. Nebezpečí zhoršení předmětu. 597. Garanční smlouva. 598. Úprava nebezpečí při smlouvě tržové a směnné. 599. Úprava nebezpečí při smlouvě nájemní. 600. Úprava nebezpečí při smlouvě pracovní. 601. Literatura.

Kapitola IV. Náležitosti solučních jednání.

602. Přípomínky 253
- § 1. Volnost, vážnost a srozumitelnost solučního jednání 253
603. Volnost solučního jednání. 604. Vážnost solučního jednání. 605. Srozumitelnost solučního jednání. 606. Smluvní konsens. 607. Význam poslední věty § 869. 608. Literatura.
- § 2. Určitost solučního jednání 256
609. Důvod seluce. — *A. Condictio indebiti*. 610. Předpoklady žaloby. 611. Nedostatek závazku. 612. Výjimečná ustanovení. 613. Mylné plnění jiného předmětu. 614. Omyl v plnění co do osob. 615. Omyl. 616. Význam bezdůvodného plnění. 617. Nač má plátců nárok? 618. Ustanovení § 1431. 619. Ustanovení § 1437. 620. Rozřešené a nerozřešené případy. 621. Řešení sporných případů. 622. Náhrada užitek. 623. Náhrada nákladů. 624. Co musí žalobce dokázat? — *B. Condictio ob causam datorum*. 625. Předpoklad. 626. Rozdíl od *condictio indebiti*. 627. Případy *condictio ob causam datorum*. 628. Zmaření výminky. 629. Zákonná úprava této kondikce. 630. Co má být vráceno? 631. Zavinené zmaření důvodu. 632. Důkazní břemeno. — *C. Condictio turpis causa*. 633. Pojem. 634. Kdy je žaloba tato vyloučena? — *D. Condictio sine causa specialis*. 635. Pojem. 636. Jiné případy této kondikce. 637. Co se má vrátit? 638. Důkazní břemeno. — *E. Společné výklady o kondikcích*. 639. Účinky kondikcí. 640. Kondikce a konkurence žalob. 641. Učení o t. zv. bezdůvodném obohacení. 642. Literatura.
- § 3. Naturální závazky 269
643. Pojem. 644. Promlčené dluhy. 645. Dluhy neplatné pro nedostatek formy. 646. Dluhy, jejichž žalovatelnost jest vyloučena. 647. Literatura.
- § 4. Omyl a soluční právní jednání 270
648. Platí předpisy § 871 též při solučních právních jednáních?
- § 5. Soluční jednání proti dobrým mravům 270
649. Plnění, odporující dobrým mravům. 650. Náležitosti takového plnění. 651. Účinky takového plnění. 652. Soluční jednání nemožná a protizákonná.

Kapitola V. Nepravidelné plnění, obzvláště při smlouvách vzájemných.

- § 1. Zvláštní ustanovení o smlouvách vzájemných 272
653. Podstata vzájemných smluv. 654. Zvláštní předpisy o vzájemných smlouvách.
- § 2. Ručení dlužníkovy za splnění povinnosti 273
655. Odpovědnost dlužníkovy. 656. Zvýšená míra odpovědnosti. 657. Stupnice porušení povinnosti. 658. Změny odpověd-

nosti dlužníkovy smlouvou. 659. Vyloučení odpovědnosti za zlý úmysl a hrubé zavinení. 660. Stanovení odpovědnosti dlužníkovy. 661. Positivní a negativní porušení povinnosti. 662. Důsledky porušení smluvních povinností. 663. Pomocníci dlužníkovy. 664. Odpovědnost dlužníkovy za pomocníky. 665. Břemeno důkazní. 666. Námitky dlužníkovy. 667. Literatura.

- § 3. Prodlení dlužníkovy 278
- A. Obecné výklady*. 668. Pojem. 669. Předpoklady prodlení. 670. Účinky objektivního prodlení. 671. Účinky subjektivního prodlení. 672. Počátek prodlení. 673. Kdy se prodlení končí? — *B. Prodlení při úplatných smlouvách*. 674. Předpoklady prodlení dlužníkovy. 675. Objektivní prodlení dlužníkovy. 676. Účinky objektivního prodlení. 677. Prodlení při delším plnění. 678. Subjektivní prodlení dlužníkovy. 679. Účinky subjektivního prodlení. 680. Věřitel žádá plnění. 681. Věřitel ustupuje od smlouvy. 682. Nároky věřitelovy při nemožnosti plnění. 683. Částečná nemožnost plnění. 684. Fixní smlouvy. 685. Subsidiární ustanovení (§§ 918, 919). 686. Positivní porušení smluvních povinností. 687. Literatura.
- § 4. Prodlení věřitelovy 285
688. Pojem. 689. Předpoklady prodlení věřitelovy. 690. Účinky prodlení věřitelovy. 691. Konec prodlení věřitelovy. 692. Literatura.
- § 5. Správa 286
693. Pojem. 694. Podmínky správy. — *A. Vady faktické*. 695. Za jaké vlastnosti ručí dlužník? 696. Přehled případů ručení. 697. Kdy neručí dlužník? 698. Účinky správy. 699. Zrušení smlouvy obligační pro správu. 700. Zmenšení úplaty. 701. Nárok na odstranění vady. 702. Nárok na náhradu škody. 703. Vady dobytka. 704. Zvláštní ustanovení o vadách dobytka. 705. Lhůty žalobní. 706. Délka lhůt. 707. Kdy se počínají lhůty? 708. Úmluva garanční. 709. Prodej březího dobytčete. 710. Námitka správy. 711. Čeho se netýkají lhůty § 933? 712. Správa při dalším zezení. — *B. Správa pro vady právní*. 713. Vady právní. 714. Uplatnění nároků třetí osobou. 715. Závady u nemovitostí. 716. Účinky správy. 717. Nárok na náhradu škody. 718. Lhůty žalobní. — *C. Útvary průběžné*. 719. Správa a omyl. 720. Správa a prodlení dlužníkovy. 721. Literatura.
- § 6. Konkurs 299
722. Změna plnění. 723. Splnění vzájemné smlouvy. 724. Literatura.

Kapitola VI. Vynutitelnost závazků a odpůrčí právo.

- § 1. Způsoby vynutitelnosti 300
725. Pojem. 726. Problém. 727. Případy, kdy je možna exekuce. 728. Jméno dlužníkovy. 728 a. Součástky jmění z exekuce vyloučené. 729. Exekuční titul.
- § 2. Omezené ručení 302
730. Pojem. 731. Případy omezeného ručení.
- § 3. Odpůrčí právo 303
732. Legislativní hledisko. 733. Právní prameny. 734. Základní hledisko. 734 a. Právní čin. 735. Povinný subjekt. 736. Předpoklady odporovatelnosti. 737. Účinky odporu. 738. Odpůrčí právo v konkursu. 739. Familia suspecta. 740. Ustanovení zvláštní. 741. Odporovatelné právní činy mimo konkurs. 742. Literatura.