

38-F-285

Doc. Dr. Vladimír Kubeš:

*Dočasná změna některých  
ustanovení občanského práva,  
podle vl. nař. č. 44/1940 Sb.*

1940

Zvláštní otisk z časopisu českých právníků „Všehrd“  
ročník XXI., číslo 3 a 4—5.

ÚSTŘEDNÍ KNIHOVNA  
PRÁVNICKÉ FAKULTY UJEP  
STARÝ FOND

C. inv.:

033649

*Procesní právo  
min. prof. Dr. Frenšt. Čižkovi  
v hluboké vděčnosti obzvláště u práva  
Vladimír Kubel*

## Dočasná změna některých ustanovení občanského práva, podle vlád. nař. čís. 44/1940 Sb.

Doc. Dr. Vladimír K u b e š.

- I. Úvod; přehled ustanovení vl. nař. čís. 44/1940 Sb.
- II. Stavení promlčení podle obč. zák. a vl. nař.
- III. Nemožnost plnění podle § 1447 obč. zák. a znemožnění splnění podle § 13 vl. nař.
- IV. Nedostiznost plnění a doložka rebus sic stantibus podle obč. zák.
- V. Poměr znemožnění splnění podle § 13 vl. nař. k nemožnosti, nedostiznosti a doložce rebus sic stantibus.
- VI. Jakým způsobem dlužník uplatní svůj návrh podle § 13 vl. nař.?

### I.

Vl. nař. ze dne 14. prosince 1939, č. 44 na rok 1940 Sb., kterým se vydávají zvláštní ustanovení o řízení před soudy Protektorátu Čechy a Morava<sup>1)</sup> a dočasně mění některá ustanovení občanského práva, znamená pronikavý zásah do našeho právního řádu.

Když toto vl. nař. ve čl. I (§§ 1—6) pod nadpisem »Procesní ustanovení pro osoby zvlášť dotčené mimořádnými poměry« upravilo otázku *přerušeni řízení ve sporu*, při čemž v § 6 je pamatováno také na řízení nesporné, konkursní a vyrovnací, a když dále ve čl. II (§§ 7—10) pod nadpisem »Procesní ustanovení všeobecně platná« vyřešilo *odklad*, resp. *zrušení atd. exekučních příp. zajišťovacích úkonů* jakéhokoliv druhu pro případ, že soud nabude přesvědčení, že odkladu je naléhavě třeba v zájmu dlužníka a že lze také podle poměrů na věřiteli spravedlivě žádati, aby vymáhání nároku bylo zcela nebo z části odloženo, a to na dobu, kterou exekuční soud určí, dává ve čl. III (§§ 11—24) pod nadpisem »Dočasná změna některých ustanovení občanského práva a procesní předpisy s tím souviselé« velmi důležitá ustanovení, která podstatně modifikují příslušná ustanovení *práva občanského i procesního*.<sup>1a)</sup>

*Předmětem tohoto pojednání bude rozbor ustanovení čl. III, a to s hlediska práva občanského; k ustanovením procesním bude přihlédnuto jen za účelem dokreslení obrazu, který nám podávají příslušná ustanovení občanskoprávní.*

Ustanovení čl. III cit. vl. nař. se rozpadají ve dvě skupiny:

- 1) Jednak jsou to ustanovení o *stavení promlčení* (§§ 11 a 12).

<sup>1)</sup> Pro německé soudy, a to jen pro tyto, platí obdobná ustanovení nař. z 1./IX. 1939 (ř. z. I., str. 1656); viz dále ř. z. I., str. 2139, 2329, 2338.

<sup>1a)</sup> Čl. IV. má zvláštní ustanovení pro strany, které jsou *cizinci* nebo v cizině usazené; čl. V obsahuje pak ustanovení *společná a závěrečná*.

2) Jednak ustanovení o »znemožnění splnění závazku« ( §§ 13 a násl.), kde je obsažena *vlastní* problematika tohoto vl. nař.

Nejprve stručně přihlédneme k otázce stavení promlčení a poté se věnujeme problému znemožnění splnění.

## II.

*Stavením promlčení* rozumí obč. zák. *jednak* že promlčení pro určité překážky nemůže počítí, ač jinak jsou tu podmínky dány, *jednak* že započaté již promlčení neběží po jistou dobu dále (stavení ve vlastním smyslu), *jednak* konečně, že promlčení počaté a běžící nemůže se dokončiti, leč určitou dobu po zdvižení překážky (zde jde ve skutečnosti o prodloužení lhůty promlčecí).<sup>2)</sup>

*Důvody* stavení promlčení jsou vypočteny jednak v §§ 1494 až 1496 obč. zák., jednak jsou obsaženy ve zvláštních zákonech (řád konkursní a vyrovnací, řízení upomínací, reklamační řízení na dráze, řízení o zjištění škody v pojištění atd.)<sup>3)</sup>

K těmto známým důvodům, které mají v zápětí stavení promlčení, přistupují důvody *další*, vypočtené v § 11 vlád. nař. čís. 44/1940 Sb.

Podle toho ustanovení *promlčení se staví*, jsou-li na právním poměru zúčastnění:

1) Příslušníci německé branné moci, a to — jak plyne argumentem e contrario z čís. 2 odst. 1 § 11 cit. vl. nař. — bez ohledu na to, zda byli či nebyli důsledkem války přibráni ke stálému konání služeb mimo místo svého pravidelného pobytu.

2) Osoby, které nenáležejíce k příslušníkům německé branné moci, byly důsledkem války přibrány ke stálému konání služeb mimo místo svého pravidelného pobytu. Zde jde zřejmě o ustanovení analogické § 1496 obč. zák., podle něhož se staví nejen počátek vydržení nebo promlčení, nýbrž i další jejich běh v případě nepřítomnosti pro službu civilní nebo válečnou.

3) Osoby, které vzhledem k nařízenému vyklizení území válkou ohrožených nebo pro jiné neodvratné události, byly nuceny opustiti místo svého pravidelného pobytu; tento důvod do určité míry stýká se s důvodem justitia podle § 1496 obč. zák.

Stavení podle § 11 cit. vl. nař. působí pro všechny osoby tam jmenované a rovněž proti nim.

Stavení se *počíná*, jde-li o příslušníky německé branné moci, resp. o osoby, které byly důsledkem války přibrány ke stálému konání služeb mimo místo svého pravidelného pobytu, jejich povoláním, v případě uvedeném sub 3) počíná stavení, jakmile nastanou okolnosti tam uvedené, ve všech případech však nejdříve dnem 25. srpna 1939 (§ 11, odst. 2 cit. vl. nař.).

<sup>2)</sup> Viz *Tilsch*: Občanské právo rakouské, Část všeobecná, 2. vyd., str. 182 n., *Křemár*: Právo občanské I. Výklady úvodní a část všeobecná, str. 201.

<sup>3)</sup> *Sedláček*: Občanské právo, Všeobecné nauky, str. 234 n.

Stavení končí odpadnutím důvodů, na nichž spočívá (posl. věta § 11 cit. vl. nař.).

Podle § 12 platí ustanovení § 11 také o *lhůtách pro žaloby a o jiných lhůtách* pro uplatnění práv v soudním řízení; *neplatí* však pro propadné lhůty, ve kterých má pojistník uplatniti soudně svůj nárok na plnění pojistitelovo. Podle výslovného ustanovení třetí věty § 12 cit. vl. nař. neplatí prozatím druhá věta § 28 zákona ze dne 2. července 1934 č. 145 Sb. o pojistné smlouvě, podle níž neuplatní-li pojistitel u soudu nárok na premii do tří měsíců ode dne splatnosti, platí, že odstoupil od smlouvy, při čemž ovšem běží o případ, že není včas zaplacen první nebo jediná premie, a dále pozbývá prozatím účinnosti věta 2 odst. 2 § 29 cit. zák. o pojistné smlouvě, podle níž, neuplatní-li se u soudu nárok na premii do tří měsíců po uplynutí dodatečné lhůty, je to považovati za výpověď.

### III.

Nyní přistoupíme k *vlastní problematice*, která je obsažena v §§ 13 a násl. cit. vl. nař. V tomto ustanovení — alespoň podle intencí zákonodárce — je spatřovati hluboký zásah do příslušných pravidel obč. zák. Zákonodárce těmito ustanoveními sledoval účel, poskytnouti dlužníkovi určité výhody oproti platným ustanovením obč. zák. Již předem však můžeme říci, že stylisace základního ustanovení § 13 je tak nešťastná, že při přísném výkladu bychom dospěli k tomu, že tato ustanovení vl. nař. čís. 44/1940 Sb. z. a n. nejsou ve skutečnosti *in favorem*, nýbrž *in peius* dlužníka.

Podle odst. 1 § 13 — v němž je obsažena vlastní skutková podstata — je-li dlužníku *důsledkem války bez jeho zavinění znemožněno splniti závazek*, který dospěl po 25. srpnu 1939, může (ale pravděpodobně také nemusí) soudce na návrh dlužníkův rozhodnouti, že právní následky, které zákonem nebo smlouvou jsou stanoveny pro případ, že závazek není splněn nebo není splněn včas, a které dlužníku jsou na újmu (závazek k plnění úroků z prodlení, ztráta lhůt, právo věřitele smlouvu vypověděti nebo od ní odstoupiti a pod.) zcela nebo z části nenastaly. Spočívá-li pak závazek na právním poměru založeném po účinnosti tohoto nařízení, tedy po dni jeho vyhlášení (§ 29 cit. vl. nař.), bude platiti toto ustanovení jen, jestliže překážka u dlužníka vzešla důsledky války, které dlužník bez svého zavinění nemohl s dostatečnou jistotou předvídati.

Abychom si lépe uvědomili celou problematiku, kterou sebou přináší §§ 13 a násl. vl. nař. čís. 44/1940 Sb., musíme si napřed blíže všimnouti, *jaké námitky* mohl dlužník v případech které má na mysli § 13, uplatňovati *podle dosud platných ustanovení obč. zák.*

*Mimořádné poměry*<sup>4)</sup> mohou míti především v zápětí, že dlužníkovu plnění se stane *neuskutečnitelným*. V tom případě nám vypomůže klasická kategorie *nemožnosti plnění*, kategorie občanskému

<sup>4)</sup> Srov. Kubeš: *Mimořádné poměry a platnost smlouvy*, Kallabův sborník, str. 171 n.

zákoníku dobře známá. V občanském zákoníku máme jednak ustanovení o nemožnosti *počáteční* (§ 878), jednak ustanovení o nemožnosti *následné*, a to následné nemožnosti *zaviněné* (§§ 920 n.). a o následné nemožnosti *náhodné* (§ 1447).

Nás zde pochopitelně zajímá — a to právě se zřetelem k § 13 cit. vl. nař. — jen *následná nemožnost náhodná*, vyjádřená v § 1447 obč. zák. Podle § 1447 obč. zák. stane-li se splnění závazku náhodou nemožným («unmöglich»), má to v zápětí zrušení veškerých závazků i závazku nahraditi hodnotu věci; dlužník však musí vždy to, co obdržel ke splnění závazku, vrátiti neb nahraditi, sice jako pozitivní držitel, avšak tak, aby ze škody jiného neměl užítku.

*Podmiňující skutková podstata § 1447 obč. zák.* je tudíž tato: Splnění závazku se stalo *nemožným*, tato nemožnost musí býti *následná a náhodná*.

Přede vším musí tu býti *nemožnost splnění závazku dlužníkov*a. Co se týče určení tohoto pozitivněprávního pojmu nemožnosti, pánuje v literatuře i judikatuře naprostý zmatek. Příslušný rozbor literatury i judikatury jsem podal ve *své* »Nemožnosti plnění a právní normě«, na kterou odkazuji. Od nejužšího pojetí (*Rabelova*), které jest tak restriktivní, že mnohdy neuznává za nemožnost ve smyslu pozitivněprávním ani každou neuskutečnitelnost podle přírodních zákonů, jde čára, končící nejširším pojetím Titziovým, Kleineidamovým, Ehrenzweigovým či Piskovým.<sup>5)</sup> Tak na př. *Pisko*<sup>6)</sup> subsumuje pod nemožnost podle § 1447 nejen svou logickou *nemožnost*, kterou rozumí absolutní nutnost neuskutečnění a nejen nemožnost subjektivní («Unvermögen»), nýbrž také »*nedostižnost*« (»Unerschwinglichkeit«). Podobně široce vykládá pojem nemožnosti i *judikatura*.<sup>7)</sup> Toto široké pojetí nemožnosti však není správné.

Nechávajice t. zv. právní nemožnost stranou, neboť tento nesprávně konstruovaný pojem literatury i judikatury nás zde nezajímá, musíme od nemožnosti plnění ve smyslu pozitivněprávním odlišiti *kategorii nechtění*, a to do všech důsledků a se vši pojmovou ostroší. Kategorie nemožnosti plnění nemá totiž nic společného s kategorií »nechtění«, to je s případy, kdy dlužník jest s to plniti, ale plniti nechce. Jsou to případy t. zv. *nedostižnosti* («Unerschwinglichkeit»), nepřičitatelnosti («Nichtzumutbarkeit»), hospodářské či morální nemožnosti, nadobligační námahy, neb jak jinak se označují případy, kdy »*plnění není sice nemožné, vyžaduje však takovou námahu, takové oběti, že je nelze dlužníku rozumně přičítati*«. Tyto případy jsou pojmu nemožnosti ve smyslu právním, tedy také ve smyslu § 1447 obč. zák., naprosto cizí. Pomocí předpisů o nemožnosti nelze, jak jsem jinde podrobně ukázal,<sup>8)</sup> řešiti problematiku, kterou ssebou přináší *nedostižnost* («Unerschwinglichkeit»).

<sup>5)</sup> Srov. k tomu *Kubeš*: Nemožnost plnění a právní norma, 1938, str. 26 a násl. s citací a rozbohem příslušné literatury.

<sup>6)</sup> *Pisko*: Klangův Komentář IV., str. 556 n.

<sup>7)</sup> Rozbor judikatury viz *v mé* »Nemožnosti atd.«, str. 47 n.

<sup>8)</sup> Viz *Kubeš*: Nemožnost atd., str. 37 n.

Strohá ustanovení o nemožnosti nejsou vhodná pro řešení těchto případů, které nutně vyžadují ustanovení co nejpružnějších, dávajících soudci největší pole působnosti.

Podle *správného* názoru *nemožnost* ve smyslu obč. zák., a tudíž také ve smyslu § 1447, jest<sup>9)</sup> buď neuskutečnitelnost podle samých přírodních zákonů, kterou — abychom se vyvarovali zmateného pojmosloví panující nauky — nazveme nemožností *teoretickou*, nebo neuskutečnitelnost pravděpodobná, kdy totiž pravděpodobnost úspěchu jest zcela mizivá a kterou nazveme nemožností *praktickou*. Nemožnost ve smyslu obč. zák. zabírá jednak vlastní jádro nemožnosti, t. j. nemožnost teoretickou, jednak nemožnost praktickou. Nemožnost teoretická se pak dělí na nemožnost *teoretickou v užším smyslu*, kterou rozumíme stoprocentní neuskutečnitelnost (na př. určitý Tizianův obraz, který měl býti dodán, shořel) a nemožnost teoretickou v širším smyslu, t. j. neuskutečnitelnost podle přírodních zákonů s vyloučením případů nemožnosti teoretické v užším smyslu (na př. závazek letěti bez zastávky a bez braní pohonných látek kolem celé země), kdy zde tedy není naprosté jistoty, že plnění se neuskuteční. Pod nemožnost praktickou spadají případy, kdy pravděpodobnost uskutečnění jest zcela mizivá; na př. známý příklad s prstenem nebo hodinkami spadlými do moře hlubokého 1000 m, příklad s ukradenou věcí, která přes veškeré policejní pátrání nebyla získána zpět, příklad dvojího prodeje věci, při čemž druhému kupci se skutečně také plní a druhý kupec za sebe větší odměnu nechce věc prodati zpět atd. Na tomto posledním případě můžeme názorně demonstrovati rozdíl mezi praktickou nemožností a nedostižností. Kdyby vlastník se dal pohnouti k prodeji za nesmírně velkou částku, mnohokrát převyšující skutečnou cenu věci, takže prodatel cizí věci by musel vynaložiti »oběti, jež mu nelze rozumně přičítati« — pak by zde byla nedostižnost,<sup>10)</sup> nikoli však (praktická) nemožnost.

Tím dostáváme rozdělení nemožnosti ve smyslu obč. zákona na: a) *nemožnost teoretickou v užším smyslu*, b) *nemožnost teoretickou v širším smyslu*, c) *nemožnost praktickou*. Kriteriem tohoto rozlišení jest kvantita pravděpodobnosti neuskutečnění, pokud se týče nepravděpodobnosti uskutečnění.<sup>11)</sup> Stupeň nepravděpodobnosti uskutečnění (splnění) dostupuje u nemožnosti teoretické v *užším* smyslu sta procent, t. zv. nepravděpodobnost plnění se rovná jistotě nesplnění; je jisto, že určitý Tizianův obraz, který shořel, nebude moci dodati. Kvantita nepravděpodobnosti splnění u nemožnosti teoretické v *širším* smyslu není již 100<sup>0</sup>/. Nevím, zda nějaký vynálezce právě v okamžiku uzavření smlouvy nebo později neučiní snad nový objev, mající v zápatí »změnu přírodních zákonů«. A čím

<sup>9)</sup> Kubeš: l. c. str. 5 n.; *tjž*: Rouček-Sedláčkův Komentář VI., str. 400 n.; *tjž*: Obecné pojmy nauky o nemožnosti plnění (K problematice právních pojmů systematických), Weyrův sborník, str. 159 n.

<sup>10)</sup> Otázka jiná je ovšem, zda by tato nedostižnost vedla k liberaci dlužníkově; vyžaduje se totiž, aby nedostižnost byla mimo jiné také nepředvídatelná.

<sup>11)</sup> Kubeš: Nemožnost atd., str. 158 n.

bude časové spatium mezi vznikem právní normy (na př. uzavřením smlouvy) a dobou plnění (splatnosti) větší a čím bude doba plnění (»Erfüllungszeit«) delší, tím nižší bude stupeň nepravděpodobnosti splnění, neboť — názorně řečeno — tím více »objevů« může být učiněno. Nepravděpodobnost plnění nedostupuje již sta procent. Ve shora uvedeném příkladu obletěti letadlem kolem země bez zastávky a bez brání pohonných látek nedostupuje nepravděpodobnost plnění již sta procent, čili nestává se jistotou nesplnění, neboť není vyloučeno, že se v době plnění (»Erfüllungszeit«) snad stane plnění možným.

U nemožnosti *praktické* kvantita nepravděpodobnosti splnění bude ještě menší. Ovšem vždy musí dosahovati takového stupně, abychom zde měli nemožnost. Moment pravděpodobnosti našeho poznání, dosud naukou většinou přezíraný, hraje zde roli největší.

Nemožnost praktická je však zcela odlišnou kategorií *od nedostižnosti*. U nedostižnosti jest plnění zcela možné, vyžaduje jen zvýšenou námahu, kdežto u nemožnosti praktické je dána pravděpodobná nemožnost, a to opět pravděpodobná v míře relevantní. Co to znamená? Nic jiného než, že se u nemožnosti teoretické v širším smyslu a ještě více u nemožnosti praktické otevírá hodnotící činnosti soudcově pole relativně volné působnosti; ze sféry ryze kognitivní přechází se do sféry volitivní. Tvůrčí činnost soudcova i při tomto problému se počíná pojednou objevovati, při čemž teorií jest omezena jen v tom směru, že nemá překročiti hranice, které teorie kolem pojmu nemožnosti ve smyslu pozitivně právním narýsovala.<sup>12)</sup>

Tím bychom měli stanoven pojem nemožnosti o sobě. Aby však nemožnost byla podle § 1447 obč. zák. relevantní, musí být ještě *náhodná a následná*.

Požadavek *náhodnosti* vyslovuje § 1447 obč. zák. ve větě první (»der zufällige gänzliche Untergang«) a rovněž ve větě druhé (»durch einen andern Zufall«). Pojem náhody v § 1447 a vůbec v celém obč. zák. jest sporný. Směrnici, co jest rozuměti náhodou podle § 1447, dává nám § 920 obč. zák. Ze spojení obou těchto ustanovení vyplývá, že *náhodou* podle § 1447 obč. zák. je rozuměti takovou okolnost, která a) ani nebyla zaviněna, b) ani nebyla způsobena »náhodou, za niž dlužník odpovídá«.<sup>13)</sup>

Ad a) Nemožnost není náhodnou, je-li na straně povinného subjektu zavinění, při čemž stupeň péče, kterou jest vynaložiti, jest posouditi podle § 1297 obč. zák., resp. podle čl. 282 obch. zák.<sup>14)</sup> Částečně proti Piskovi nutno upozorniti na to, že v oněch speciálních případech [na př. § 1154 b)], kdy dlužník výjimečně odpovídá jen za úmysl a hrubou nedbalost, nelze nemožnost přivoděnou leh-

<sup>12)</sup> Kubeš: Rouček-Sedláčkův Komentář VI., str. 402; *týž*: Nemožnost atd., str. 159.

<sup>13)</sup> Viz k tomu Kubeš: Rouček-Sedláčkův Komentář VI., str. 404 n.; *Svoboda*: K otázce ručení za náhodu, Randův jub. památník 1934, str. 474 n.

<sup>14)</sup> Srov. *Sedláček*: Obligační právo I., str. 241, III., str. 25; *Pisko*: I. c. str. 566.



kým zaviněním, označiti za nemožnost náhodnou, nýbrž máme tu co činiti se zvláštními případy odpovědnosti, které zásadně s nemožností nemají nic společného. Náhodná nemožnost ve smyslu § 1447 obč. zák. je tu také tenkrát, když povinný subjekt, aniž lze mu přičítati zavinění a aniž lze říci, že běží o nemožnost, kterou zastupuje, dlužný předmět zničí.<sup>15)</sup>

Ad b) Neběží o náhodu podle § 1447 obč. zák., naopak je tu náhoda, za niž dlužník odpovídá podle § 920 obč. zák. v těchto případech:<sup>16)</sup>

a) Běží-li o t. zv. »casus mixtus« podle § 1311 obč. zák.; proto také nastane-li byť i náhodná nemožnost, která by jinak byla podle § 1447 obč. relevantní, teprve tehdy, když dlužník se ocitl v subjektivním prodlení, není dlužník liberován, leč že dokáže, že by škoda stihla věřitele i při včasém splnění, buď že by táž náhoda anebo jiná zničila předmět plnění u věřitele. Nepoctivý držitel, na př. zloděj, odpovídá, aniž se ocitne v prodlení, za každou náhodu, která znemožňuje vrácení věci, ovšem za předpokladu, že by tato náhoda nepostihla věc také u vlastníka (§§ 335, 338 obč. zák.).

β) Dlužník odpovídá za nemožnost, která zaviněně byla způsobena osobami, za které podle zákona odpovídá (viz §§ 970, 1111, 1165, 1313 a) obč. zák., čl. 400, 401 obch. zák.).

γ) Dlužník odpovídá rovněž za náhodu, za niž převzal smluvně odpovědnost.

δ) O náhodě podle § 1447 obč. zák. nelze mluvit, když ji dlužník při uzavírání smlouvy předvídal nebo předvídati mohl; při tom je lhostejno, zda také věřitel náhodu předvídal nebo předvídati mohl.

ε) Z našeho pojmu nemožnosti se podává, že v případech *platební neschopnosti* nelze o nemožnosti mluvit a tudíž ani o náhodné nemožnosti podle § 1447 obč. zák. *Nedostatek peněz nemá v zápětí nemožnost.* Rozbor této otázky, která má zejména nyní značnou důležitost, jsem podal ve své »Nemožnosti plnění a právní normě« na str. 77—79 a na příslušné vývoody odkazuji. Nehledíme-li k případu, kdy dluhovaný druh peněz zmizel z oběhu de facto, kde pozitivní právní řády si opět vypomáhají zvláštními předpisy, jakým jest na př. § 989 obč. zák., můžeme říci, že se *kategorie nemožnosti plnění nemůže vůbec vyskytnouti při dluzích peněžitých a rovněž nikoliv v těch případech, kdy pro nedostatek peněz dlužník si nemůže opatřiti dluhovanou věc. Že platební neschopnosti nemůžeme přiznati charakter nemožnosti, plyne již z důvodu účelnosti a z celkové struktury právního řádu. Tato stavba by se úplně zhroutila — a s ní i soustava hospodářská — kdybychom se rozhodli v takových případech zprošťovati dlužníka jeho závazku pro nemožnost plnění. Rovněž ta okolnost, že podle platných právních řádů teprve exekučnímu řízení má býti ponecháno poslední slovo o exekvovatelnosti*

<sup>15)</sup> Srov. Pisko: I. c.; viz však Kornfeld: Leistungsunmöglichkeit str. 75.

<sup>16)</sup> Srov. Ehrenzweig: Das Recht der Schuldverhältnisse, str. 305, Pisko: Klang II/2, str. 497, Klang IV, str. 567 n.

*pohledávek, mluví ve prospěch panujícího a také našeho mínění, že totiž platební neschopnost nemá co činiti s nemožností.*

Nemožnost podle § 1447 musí býti konečně následná, t. j. taková, která vznikla teprve po uzavření smlouvy.

Tím jsme probrali *podmiňující skutkovou podstatu následné náhodné nemožnosti plnění podle § 1447 obč. zák.* Všimněme si nyní *podmiňující skutkové podstaty »znemožnění splnění závazek«* podle § 13 vl. nař. 44/1940 Sb. Podmiňující skutková podstata, daná tímto ustanovením, je *tato*:

1) Dlužníku musí býti splnění jeho závazku »znemožněno«, při čemž musí jíti o závazek, který dospěl po 25. srpnu 1939.

2) »Znemožnění« musí nastati »důsledkem války bez jeho (sc. dlužníkova) zavinění«.

3) Pravděpodobně musí jíti o nemožnost *následnou*, tedy nastavší teprve po uzavření smlouvy. To není sice v § 13 cit. vl. nař. vyjádřeno výslovně, ale plyne to z celého jeho doslovu i účelu.

Ad 1) Skutečnost, že splnění závazku musí býti dlužníkovi »znemožněno«, neznamenaá zajisté nic jiného než, že splnění závazku stalo se »nemožným«. Tudíž máme zde opět co činiti s klasickou kategorií obč. práva, s *kategorií nemožnosti plnění*. Obsah a rozsah pojmu nemožnosti plnění ve smyslu § 13 vl. nař. 44/1940 Sb. z. a n. vykládati o sobě jinak, než jsme tento pojem vyložili pro obč. zák., zejména pak pro § 1447 obč. zák., zajisté zásadně nelze, a to z těchže důvodů, jaké jsme právě uvedli při rozboru pojmu nemožnosti podle § 1447 obč. zák. Tudíž pod pojem nemožnosti podle § 13 cit. vl. nař. by spadala nemožnost *teoretická v užším i v širším smyslu* a nemožnost *praktická, nikoli však nedostižnost či nadměrná obtížnost plnění*. Mám ovšem dojem a ostatně plyne to také z účelu vlád. nař. čís. 44/1940 Sb., podle něhož se mají dlužníkům dostati nové výhody, které nezná dosavadní právní řád, a nepřimo z některých jeho ustanovení, že tvůrcům tohoto vládního nařízení tanulo na mysli něco jiného, a to, aby pod pojem »znemožnění splnění závazku« se dala subsumovati také *nedostižnost*. Tomu by také nasvědčovalo na př. ustanovení třetího odstavce § 15 cit. vl. nař., podle něhož navrhovatel, totiž ten, kdo chce uplatniti »výhody« § 13 a násl. cit. vl. nař., musí všechny okolnosti podstatné pro navrhované rozhodnutí v návrhu uvést i nabídnouti o nich potřebné důkazy, což platí zvláště o *vyličení poměrů majetkových a výdělkových*, a o tom v jaké míře je mu znemožněno důsledkem války bez jeho zavinění splniti závazek, dále ze slov odst. 1 § 13 cit. vl. nař. »závazek k plnění úroků z prodlení a zejména z odst. 3 tohoto paragrafu. *Redaktoři tohoto vl. nař. však v neznalosti a neuvědomení si celé problematiky nemožnosti plnění užili obratu velmi nešťastného, který při přísném výkladu by nutně měl v zápětí, že pod pojem »znemožnění splnění« podle § 13 cit. vl. nař. by se dala podřaditi jen nemožnost, nikoliv však nedostižnost.*<sup>10a)</sup>

<sup>10a)</sup> Nařízení (říšskoněmecké) z 1. září 1939 str. 1656—1658 ř. z. roč. 1939 I

Ad 2) Znemožnění musí nastati »*důsledkem války bez jeho (sc. dlužníková) zavinění*«. Zde § 13 cit. vl. nař. rozlišuje mezi závazky, které spočívají na právním poměru založeném před účinností tohoto nařízení, a závazky, které spočívají na právním poměru založeném po účinnosti tohoto nařízení, v kterémžto druhém případě jest stanoveno, že ustanovení § 13 platí jen, jestliže překážka u dlužníka vzešla důsledky války, které bez svého zavinění dlužník nemohl s dostatečnou jistotou předvídati. Objevuje se zde tudíž *moment předvídaní*. Že nemožnost, aby byla relevantní podle § 13 cit. vl. nař., musí nastati »*důsledkem války bez jeho (sc. dlužníková) zavinění*«, *neznamená však zase nic jiného, než to co je vyjádřeno u nemožnosti podle § 1447 obč. zák., totiž, že musí jíti o nemožnost náhodnou*. Jenže »*náhodou*« podle § 1447 obč. zák. lze zajisté rozuměti *více skutečností, než obratem*, který jest použit v § 13; po této stránce pojem náhody ve smyslu § 1447 obč. zák. je tedy širší. A tak vidíme, že se v podmiňující skutkové podstatě § 13 cit. vl. nař. ani v tomto směru neseťkáváme s nějakou výhodou pro dlužníka oproti ustanovení § 1447 obč. zák.

Ad 3) Požadavek, že nemožnost musí býti *následná*, je stejný jak v § 13 cit. vl. nař., tak i v § 1447 obč. zák.

Tudíž rozbořem podmiňující skutkové podstaty § 13 vl. nař. čís. 44/1940 Sb. z. a n. jsme dospěli k překvapujícímu výsledku, že — *při přísném výkladu — tato podmiňující skutková podstata jest shodná s podmiňující skutkovou podstatou § 1447 obč. zák., pokud se týče, je v určitém směru (ve směru určení náhody) ještě o něco užší, než jest podmiňující skutková podstata § 1447 obč. zák.*

Proto bychom nyní čekali, že *podmíněná skutková podstata, sankce*, kterou vládní nařízení čís. 44/1940 Sb. z. a n. váže na svou podmiňující skutkovou podstatu, čili *právní následky*, které s ní spojuje, budou pro dlužníka značně příznivější, než jsou právní následky podle § 1447 obč. zák. Ale i v tomto směru budeme zklamáni.

Následná nemožnost náhodná podle § 1447 obč. zák. má v zápleti »*zrušení veškerých závazků i závazku nahraditi hodnotu*« nemožného plnění (viz prvou a druhou větu § 1447 obč. zák.). Dlužník musí ovšem »*to, co obdržel ke splnění závazku, vrátiti nebo nahraditi, sice jako poctivý držitel, avšak tak, aby ze škody jiného neměl užítku*« (viz třetí větu § 1447).<sup>17)</sup>

Kdežto tedy podle § 1447 obč. zák. jest dlužník bez dalšího

---

používá v čl. 9 tohoto znění: »Wird ein Schuldner durch die unmittelbaren oder mittelbaren Eiwirkungen der im Artikel 1 Abs. 1 bezeichneten Verhältnisse (sc. »zvláštní poměry, plynoucí z dnešní politické situace«) ohne sein Verschulden *qehindert*, eine nach dem 25. August 1939 fällig gewordene Verbindlichkeit zu erfüllen, so treten die besonderen Rechtsfolgen, die nach Gesetz oder Vertrag für den Fall der Nichterfüllung oder der nicht rechtzeitigen Erfüllung vorgesehen sind, nicht ein.

<sup>17)</sup> Co se týče bližšího rozboru právních následků, určených v § 1447 obč. zák., odkazují zde pro nedostatek místa na své vývody v Rouček-Sedláčkově Komentáři k obč. zák. VI, str. 405 n.

zproštěn veškerých svých závazků, shledáváme, že podle § 13 vl. nař. 44/1940 Sb. soudce *může*, ale pravděpodobně také *nemusí* na návrh dlužníkův rozhodnouti, že právní následky, které zákonem nebo smlouvou jsou stanoveny pro případ, že závazek není splněn nebo není splněn včas, a které dlužníkovi jsou na újmu, zcela nebo zčásti nenastaly. Tudíž, zatím co v § 1447 obč. zák. jest povinnost soudcova zákonem *přesně vytčena, a to in favorem dlužníka*, dává § 13 cit. vl. nař. soudci *značně široké oprávnění*, aby, zhodnotiv všechny zvláštnosti konkrétního případu, *relativně volně rozhodl*. Tento široký pouvoir soudcův by bylo zajisté uvítati s povděkem, neboť mimořádné poměry přinášejí s sebou takovou rozmanitost případů, že je nelze strohým ustanovením abstraktní právní normy vystihnouti, avšak podmiňující skutková podstata § 13 cit. vl. nař. by musela býti jiným způsobem vymezena, *t. j. na místo »znemožnění splnění« muselo by se v ní mluvit o »nadměrné obtížnosti plnění«, a případy, kdy plnění se stalo opravdu nemožným, by se prostě ponechaly stranou, t. j. podřazovaly by se i nadále vyhovujícím ustanovení § 1447 obč. zák.*

Nepochybuji ovšem ani trochu o tom, že si zde *judikatura* vypomůže tím, že bude pojem »znemožnění splnění« ve smyslu § 13 cit. vl. nař. vykládati způsobem *značně extensivním* totiž tak, že pod něj bude subsumovati také kategorii nedostižnosti či nadměrné obtížnosti plnění, jak to ostatně, byť i neprávem, činila také u nemožnost podle § 1447 obč. zák. Při tom bude se do určité míry moci odvolati na shora uvedená ustanovení tohoto vládního nařízení, z nichž vyplývá, že redaktorům tohoto vládního nařízení tanula na mysl také nedostižnost plnění, byť i své myšlenky nevyjádřili tak, aby při přísném a správném výkladu bylo lze k nim přihlídnouti.<sup>18)</sup> Že tvůrcům tohoto vládního nařízení tanula na mysl také nedostižnost plnění, vyplývá, jak shora naznačeno, zejména z ustanovení odst. 3 § 13, podle něhož neplatí ustanovení odst. 1 § 13 pro nárok ze směnky nebo šeku. Nároky ze směnky nebo šeku jsou nároky peněžitými. Neschopnost dlužníkovy splniti peněžitý závazek, neschopnost dlužníkovy platiti, neznamená však nikdy nemožnost plnění ve smyslu právním, nýbrž může znamenati nedostižnost plnění. Tudíž redaktorům tohoto vládního nařízení zřejmě tanuly

<sup>18)</sup> Podotknouti sluší, že ustanovení odstavce 1 § 13 cit. vl. nař. platí také *pro poměry pojistné*. Pojistník je však povinen učiniti návrh nejpozději do 6 měsíců po tom, kdy pojistitel vůči němu se odvolal na právní následky prodlení v placení premie. Dokud však pojistník bez svého zavinení nemůže dodržeti lhůtu, běh lhůty se staví (viz odst. 2 § 13 cit. vl. nař.). Ustanovení § 13 však neplatí: a) pro nároky ze směnky nebo šeku (viz odst. 3 § 13 cit. vl. nař.), b) dále je-li pro neplacení nájemného vypovídán nájem (pacht) místností nebo nezastavěných, k živnostenským účelům užívaných pozemků nebo je-li z téhož důvodu žádáno zrušení takového nájmu (pachtu) (odst. 4 § 13 cit. vl. nař.), c) jakož i pro právo věřitele uspokojiti pohledávku, zajištěnou smluvním nebo zákonným zástavním právem, zpeněžením movitých věcí jinak, než v exekučním řízení, při čemž se výslovně stanoví, že v § 9 cit. vl. nař. je ustanoveno, za jakých podmínek se může dlužník domáhati odkladu výkonu tohoto práva.

na myslí přece jen pohledávky peněžité, neboť jinak by nebylo třeba výslovně vylučovati i nároky ze směnky nebo šeku z dosahu prvního odstavce § 13 cit. vl. nař.

#### IV.

Vedle kategorie *nemožnosti* plnění, která se na skutkové podstaty, vyvolané mimořádnými poměry, aplikuje tehdy, když plnění se stalo neuskutečnitelné, buď již podle samých přírodních zákonů, či alespoň prakticky, zná doktrina i judikatura pro obor obecného práva občanského ještě kategorii *nedostižnosti* a kategorii *klausuly rebus sic stantibus*, tuto poslední zejména ve speciální formulaci *Piskově jako kategorii odpadnutí typického předpokladu*.<sup>19)</sup>

O nedostižnosti plnění či o nadobligační obtížnosti nebo také o *hospodářské nemožnosti* se mluví, jak již shora řečeno, tehdy, když plnění není sice neuskutečnitelné, kdy však vyžaduje takové námahy, takových obětí, že je nelze dlužníkovi rozumně přičítati. *Pisko*,<sup>20)</sup> který ovšem zcela nesprávně subsumuje tuto nedostižnost pod nemožnost podle § 1447 obč. zák., rozlišuje ve věci samé tři skupiny případů, kdy je tu nedostižnost plnění:

1) Nadměrná obtížnost plnění spočívá v tom, že náklad nutný k uskutečnění plnění, není v žádném poměru k hodnotě plnění, takže toto se již objektivně představuje jako nerozumné, hospodářsky nesmyslné. Na př. má-li býti dodáno zboží, jež vůbec zmizelo s trhu a k jehož zhotovení bylo by třeba zříditi značným nákladem nové drahocenné provozní zařízení. Podle *Piska* nezáleží na tom, zda dlužníkovi by byla tím také subjektivně způsobena značná újma, stačí právě objektivní nepoměr mezi plněními.

2) Provedení dluhovaného plnění ohrožuje dlužníkův život nebo jeho zdraví. Stačí také, když plnění ukládá dlužníkovi značné oběti rázu psychického, jako na př., má-li komik vystoupiti o představení, když umírá jeho dítě.

3) Nadměrná obtížnost plnění může pro dlužníka vzniknouti ze zvýšení cen dluhovaného zboží nebo ze zvýšení cen surovin a pracovních sil, nutných ke zhotovení zboží. Tyto případy byly nesmírně časovými a stále zaměštnávaly soudy během války a prvá léta po válce. Co se týče otázky, jakou míru musí tato nedostižnost dosáhnouti, tu se *Pisko* částečně připojuje k judikatuře, že zvýšení cen za účelem obstarání zboží a jeho pořízení může jen tehdy vésti k osvobození dlužníka, když výkon plnění důsledkem zvýšení nákladů by měl v zápětí hospodářskou zkázu dlužníkovi; tuto zásadu (mluví se o t. zv. »Ruinrechtssprechung«) *Pisko* ovšem zmírňuje v tom směru, že nevyžaduje, aby hospodářská existence byla zničena, nýbrž stačí mu její podstatné *ohrožení*.

To jsou zhruba skupiny případů, které zejména při mimořád-

<sup>19)</sup> *Kubeš*: Mimořádné poměry a platnost smlouvy, Sborník Kallabův, str. 179 n.

<sup>20)</sup> *Pisko*: l. c. str. 559 n.

ných poměrech přicházejí v úvahu. Musí tudíž jíti o nadměrnou, různými pomůckami blíže stanovenou obtížnost, při čemž měřítko posouzení má býti alespoň zásadně obecné. Nedostižnost musí tu býti *následná* a *nepředvídatelná*, resp. náhodná.

Nastala-li taková nedostižnost nepředvídaně, dodatečně a dosáhla-li relevantní míry — při čemž soudce při posuzování je relativně volný — jest ustálený názor, že dlužníkovi je nutno nějakým způsobem pomoci. Vznikla celá řada různých řešení,<sup>21)</sup> v nichž převahy nabylo řešení pomocí kategorie nemožnosti plnění, tedy pro naše právo pomocí § 1447 obč. zák. Toto řešení jest však, jak jsme na jiném místě<sup>22)</sup> zevrubně ukázali, nepřípustné.

Problém nedostižnosti plnění není obecně řešen ve výslovných ustanoveních našeho obč. zák., není výslovně řešen v t. zv. pozitivním právu primárním. Vzniká otázka, zda je dovoleno jej řešiti pomocí pozitivního práva sekundárního, t. j. pomocí ustanovení § 7 obč. zák. Tuto otázku jest zodpověděti *kladně*, a to z toho důvodu, že z ustanovení pozitivního práva primárního nevyplývá ani pozitivní, ani — a na to třeba klásti důraz — negativní řešení tohoto problému. To znamená, že teoreticky je přípustné řešiti náš problém podle zásad pozitivního práva sekundárního, čili podle »přirozených zásad právních«. Tím jest v podstatě vyčerpán úkol právního teoretika, úkol kognitivně právní a další činnost spadá do sféry právní praxe, do sféry volitivně právní, t. j. do sféry volné a tvůrčí činnosti soudcově. Soudce přihlédne k celkovým základním myšlenkám pozitivního práva primárního a bude konkrétní případ rozhodovati spravedlivě, účelně a také tak, aby netrpěla právní jistota. Dodati ještě musíme, že námitka nedostižnosti bude vyloučena, když ztížení splnění jest přičísti dlužníku k *vině*.

Promítnuto do naší problematiky, můžeme ve formě pouhého návodu právní praxi říci, že nikoli každá obtížnost plnění jest relevantní, nýbrž jen obtížnost *nadměrná*, a dále, že tato obtížnost plnění která nastala *po uzavření smlouvy*, musila nastati *nepředvídaně*; při tom nesmíme přehlédnouti, což právem zdůrazňuje *Sedláček*,<sup>22)</sup> že s každou smlouvou je spojeno určité riziko, a že míra, podle níž budeme obtížnost posuzovati, musí býti alespoň zásadně obecná.

Vedle kategorie nedostižnosti však pro zvládnutí problematiky, vyvolané mimořádnými poměry, je dána ještě další kategorie, a to kategorie *klausuly rebus sic stantibus*. Je dobře známý celý vývoj této smutně proslulé klausuly. Již starší obecnoprávní teorie tuto klausuli znala, a to v podobě velmi nebezpečné, totiž, že každá smlouva má býti jen tak dlouho pro strany závazná, pokud se ze základu nezměnily poměry, za kterých k uzavření smlouvy došlo. Avšak již obecnoprávní doktrina se odvrátila od této klausule z dů-

<sup>21)</sup> Viz k tomu a násl.: *Kubeš*: I. c., str. 180 a násl. s uvedenou literaturou.

<sup>22)</sup> *Kubeš*: Nemožnost atd., str. 37 n.

<sup>23)</sup> *Sedláček*: Doporučuje se ustanovení, že změna hospodářských poměrů působí na obsah smluvních povinností? Druhý sjezd čs. právníků 1925, I. 2, 1.

vodu, že hrozilo nebezpečí, že jistota právní, zejména jistota smluvní bude uvedena v nivec.<sup>24)</sup> Události světové války, zejména úplné znehodnocení peněz, znovu dopomohly doložce rebus sic stantibus k životu. Bylo to zejména *Oertmannovo* učení o smluvní základně (»Geschäftsgrundlage«).<sup>25)</sup>

Náš občanský zákoník nezná doložku rebus sic stantibus jako obecnou zásadu. Přes to však z několika ustanovení speciálních, zejména z §§ 936, 1052 obč. zák. (viz také § 1389 obč. zák.) vyvodilo na př. rozhodnutí *Vážný* čís. 307 zásadu o doložce rebus sic stantibus v tom smyslu, že tato zásada »vrcholí v úvaze, že každá úmluva učiněna jest s mlčky ujednaným dodatkem, že pozbude účinnosti, vzejdou-li po uzavření smlouvy okolnosti, jež kdyby je bývalo lze předvídati, byly by měly v zápětí, že by k smlouvě nedošlo«. V důvodech tohoto rozhodnutí se dále praví: »Tuto zásadu vyslovil zákon v § 936 obč. zák. pro smlouvu předchozí. Ježto však v tomto ustanovení jest ztělesněna povšechná vyšší zásada právní, nutno této zásady obdobou zákona a práva (§ 7 obč. zák.) použití i na jiné případy obdobné, o nichž přípustný jest úsudek, že zákonodárce, kdyby mu byly tanuly na mysli, byl by je rozřešil podle téže zásady právní«. Podle rozhodnutí *Vážný* čís. 1068 »obrana z doložky rebus sic stantibus působí i v případech možnosti plnění«. Srov. také *Vážný* 2159, 2499, 5021, 8548.

Zajímavé rozřešení problematiky, pojící se k otázce klausuly rebus sic stantibus, vidím v *Piskově*<sup>26)</sup> speciální formulaci *kategorie odpadnutí typického předpokladu*. Podle *Piska* nutno rozlišovati mezi *předpokladem individuálním a typickým*. Pokud učení o předpokladu či o smluvní základně (Windscheid, Oertmann) se vztahuje na *individuální předpoklad* je pro naše právo nesprávné, poněvadž odporuje výslovnému ustanovení § 901 obč. zák. Naproti tomu § 901 obč. zák. se nevztahuje na *t. zv. typický předpoklad*. Rozdíl typického a individuálního předpokladu vystihuje *Pisko* takto: »Es kommt darauf an, ob die Sachlage nicht vorhanden ist, oder wegfällt, die gerade die Parteien (oder eine von ihnen) bei Abschluss des Geschäftes vorausgesetzt haben, oder die Sachlage, die überhaupt und allgemein bei Abschluss von Geschäften bestimmten Inhaltes vorausgesetzt wird.« Otázka po právním významu *pozdějšího odpadnutí typického předpokladu, t. j. toho, co se vůbec a obecně při smlouvách dotčeného druhu předpokládá, zůstává v § 901 obč. zák. otevřena*.

Z hořejších vývodů vyplývá, že otázka odpadnutí typického předpokladu *není vůbec řešena*, a to ani kladně ani záporně, v pozitivním právu primárním. Je tudíž dovoleno, ba i přikázáno, přihlídnouti k pozitivnímu právu *sekundárnímu*, to jest k § 7 obč. zák. V podstatě totéž činí také *Pisko*, když na základě analogie §§ 936

<sup>24)</sup> Srov. na př. *Enneccerus-Lehmann*: Lehrbuch des bürgerl. Rechts II, Recht der Schuldverhältnisse, 12. vyd. (1932), str. 158 n.

<sup>25)</sup> *Oertmann*: Geschäftsgrundlage (1921); srov. *Pisko*: Klang II/2, str. 348 n.

<sup>26)</sup> *Pisko*: I. c., II/2, str. 349 n.

a 1052 obč. zák., resp. přímo — argumentuje ovšem nepřípadně t. zv. nepravou mezerou zákona — na základě přirozených zásad právních dospívá k tomuto obecnému pravidlu: »*Trifft eine Voraussetzung nicht zu, die stets einem Geschäfte von der Art des geschlossenen zu Grunde gelegt wird, so ist grundsätzlich die Partei, die bei Kenntnis der Sachlage das Geschäft nicht geschlossen hätte, an dieses nicht gebunden.*«

Lze tudíž odstoupiti od smlouvy, resp. prohlásiti smlouvu za neplatnou, odpadne-li typický předpoklad, to jest předpoklad, který se vždy klade za základ smlouvě druhu, o který právě běží. Vyžaduje se dále, aby změna byla nepředvídatelná, a aby předpoklad se nevztahoval na skutečnosti vlastní sféry, leč že by běželo o zásahy rázu všeobecného.<sup>27)</sup>

Konečně jest ještě dodati, že moderní doktrina, stále víc zdůrazňujíc rozdíl mezi *obligačními poměry přechodnými* (vorübergehende Schuldverhältnisse) a *obligačními poměry trvalými* (dauernde Schuldverhältnisse), uznává, že pro *trvalé obligační poměry* jest v cestě analogie dáno bez dalšího právo takový poměr *předčasně zrušiti*, je-li tu *pouhý důležitý důvod*, a to i když dotýčný trvalý obligační poměr v zákoně není výslovně upraven. Touto argumentací se pak pro takové smlouvy vyvozuje právní relevance změněných poměrů. Soudí se, že zákonný důvod pro oprávnění předčasně zrušiti takový trvalý obligační poměr (a to nepředvídatelnost budoucnosti na delší dobu dopředu) dopadá na všechny takové obligační poměry.

V našem právu pochopitelně nemáme také rozřešenu otázku, zda k nedostižnosti plnění, resp. k odpadnutí typického předpokladu má soudce přihlížeti z *povinnosti úřední*, či zdali nedostižnost, resp. odpadnutí typického předpokladu musí dotýčná smluvní strana výslovně *uplatniti sama*. Na základě § 7 obč. zák. bude rozhodnutí této otázky spočívatí výlučně na soudci, který pečlivě přihlédne ke zvláštnostem jednotlivého případu a z této základny rozhodne. Bude přihlížeti ke všem oprávněným zájmům smluvních stran. Podle výsledku svého šetření rozhodne, zda zrušení smlouvy nastává *ex tunc* či teprve na základě projevu vůle a *ex nunc*, což samozřejmě bude *zásadou*. Zásadně nedostižnost, resp. odpadnutí typického předpokladu bude musiti dlužník uplatniti sám.

Otázka odpadnutí typického předpokladu, za něhož došlo k uzavření smlouvy, jest zejména aktuální u úmluv *kartelových*, kterými zpravidla jsou sdružovány podniky nebo většina podniků, nacházejících se na státním území, a dále u smluv *akcesorických*, uzavřených mezi organizací, provádějící kartelovou úmluvu, a tím kterým outsiderem. Zde zpravidla selže § 26 kartelového zákona, podle něhož u kartelové úmluvy smluvní strana může kdykoliv od kartelové úmluvy ustoupiti, jestliže jejím prováděním jest její podnikání hospodářsky povážlivě ohroženo, stíženo anebo znemožněno měrou, kterou strana, uzavírajíc úmluvu, nemohla při úbalosti řádného

<sup>27)</sup> Pisko: I. c.; str. 353 n.



obchodníka předvidati, při čemž jest přihlédnouti nejen ke škodě, která odstupující straně dodržením úmluvy vznikne, nýbrž i ke škodě, která by vznikla ostatním stranám odstupem. Jako *výpomoc* máme zde případně Piskovu *kategorii odpadnutí typického předpokladu*, resp. jelikož jde o »obligační poměr trvalý«, »zrušení smlouvy z důležitého důvodu; tyto pomůcky budeme musiti aplikovati ovšem jen s největší opatrností, neboť § 26 trest. zák. nám — použit jako pouhá směrnice — říká, že ke zrušení smlouvy může dojiti jen v případech nejkrajnějších.

## V.

Vzniká nyní otázka, *v jakém poměru je kategorie znemožnění splnění podle § 13 vl. nař. čís. 44/1940 Sb. k těmto třem kategoriím obecného práva občanského*, t. j. ke kategorii nemožnosti plnění, ke kategorii nedostižnosti a ke kategorii odpadnutí typického předpokladu.

Můžeme říci, že kategorie *znemožnění splnění* podle § 13 cit. vl. nař. se *nedotýká* kategorie *odpadnutí typického předpokladu*, jelikož obě skutkové podstaty jsou různé. Je proto nesporné, že tuto kategorii obecného práva občanského, totiž kategorii t. zv. *typického předpokladu*, *budeme bez dalšího aplikovati vedle kategorie znemožnění splnění podle § 13* ovšem, bude-li dána, skutková podstata kategorie odpadnutí typického předpokladu a nikoliv skutková podstata kategorie znemožnění splnění podle § 13, poněvadž jinak kategorie znemožnění splnění podle cit. vl. nař., jsouc výslovně vyjádřena v zákoně, má pochopitelně přednost.

Spornější jest již *poměr kategorie znemožnění splnění podle § 13 k oběma dalším kategoriím obecného práva občanského t. j. ke kategorii nemožnosti plnění podle § 1447 obč. zák. a kategorii nedostižnosti plnění.*

Interpretujeme-li »znemožnění splnění« podle § 13 cit. vl. nař. *restriktivně*, totiž tak, že pod tento pojem spadá jen nemožnost teoretická a praktická, nikoli nedostižnost, pak asi budeme moci *kategorii nedostižnosti* plnění podle obecného práva obč. aplikovati bez dalšího, jelikož tato není zasažena § 13 cit. vl. nař. Co se týče *poměru znemožnění splnění podle § 13 cit. vl. nař. k nemožnosti plnění podle § 1447 obč. zák.*, je možný dvojí výklad: *buď* že kategorie znemožnění splnění podle § 13 — je-li dána skutková podstata podmiňující tohoto ustanovení — vylučuje jako speciálnější pravidlo ustanovení § 1447 obč. zák. o nemožnosti plnění, *nebo* že obě tyto kategorie jsou dány vedle sebe. Důvody účelnosti mluví zajisté pro řešení druhé.

Rozhodneme-li se pro *extenzivní* výklad »znemožnění splnění« podle § 13 cit. vl. nař., tedy že pod tento pojem spadá nejen nemožnost, ale také nedostižnost, pak zase vzniká vzhledem k oběma kategoriím obecného práva obč. *spor*, zda jde o poměr výluky či přiřazení. Sám jsem toho názoru, že kategorie znemožnění splnění podle § 13 *nevylučuje* kategorii nemožnosti ani kategorii nedostižnosti a

že tato kategorie *jest dána vedle obou zmíněných kategorií obecného práva občanského*, stejně jako vedle kategorie odpadnutí typického předpokladu.

## VI.

Čl. III vl. nař. 44/1940 Sb. má v dalších ustanoveních (§§ 14 a násl.) podrobná ustanovení o tom, *jakým způsobem dlužník může uplatnití svá oprávnění plynoucí z § 13*. Může tak učiniti takto:

1) *Není-li o nároku, při němž přichází v úvahu zrušení právních následků podle § 13 cit. vlád. nařízení, zahájen ještě spor*, tu svá oprávnění uplatní dlužník ve formě *návrhu před okresním soudem, který jest jeho soudem obecným* (§§ 14 a 15 a arg. e contrario § 20 cit. vl. nař.). Tento soud je příslušný o tomto návrhu podle § 13 podaném rozhodnouti (viz § 14 cit. vl. nař.). O řízení platí ustanovení zákona ze dne 19. června 1931 čís. 100 Sb. z. a n. o základních ustanoveních soudního řízení nesporného (viz § 15 cit. vl. nař.), pokud ovšem neplynou z předpisů §§ 15 a násl. nějaké odchylky.

Návrh může býti činěn jen ohledně *nároků, které dlužník, čině návrh, uznává*, což znamená velmi podstatnou odchylku od druhého způsobu uplatnění oprávnění podle § 13, jak bude ukázáno níže. Uznává-li dlužník nárok jen *částečně*, může soudce návrh projednati a o něm rozhodnouti, jeví-li se to podle okolností účelným (odst. 2 § 15 cit. vl. nař.). *Důkazní břemeno* spočívá na navrhovateli, který musí všechny okolnosti, podstatné pro navrhované rozhodnutí, v návrhu uvést a nabídnouti o nich potřebné důkazy, což platí zvláště o vylíčení poměrů majetkových a výdělkových a o tom, v jaké míře je mu znemožněno důsledkem války bez jeho zavinění splniti závazek (odst. 3 § 15).

Soudce nepotřebuje nařizovati ústní jednání, avšak považuje-li to za účelné, toto ústní jednání naříditi může a při něm projedná návrh s účastníky, t. j. s navrhovatelem a jeho odpůrcem (odst. 4 § 15).

Podal-li dlužník návrh podle § 13, načež teprve *po podání tohoto návrhu věřitel podal žalobu*, může procesní soud naříditi, aby řízení bylo přerušeno až do vyřízení návrhu podle § 13 (viz § 18).

Soud povoláný k rozhodnutí o návrhu podle § 13, tedy okresní soud, který jest obecným soudem dlužníkovým, může na návrh naříditi, aby do rozhodnutí o návrhu exekuce proti dlužníkovi byla odložena, při čemž, je-li toho třeba pro zajištění věřitele, může naříditi vhodné prozatímní opatření (viz § 19).

Na návrh účastníků může soud, příslušný podle § 14, již učiněné *rozhodnutí podle § 13 změnit*, jeví-li se to nutným pro podstatnou změnu rozhodných poměrů nebo následkem toho, že byly dodatečně zjištěny rozhodné okolnosti (§ 24 odst. 1 cit. vl. nař.). Běží zde o velmi značný zásah do instituce *právní moci*, zásah, který jak plyne z podstaty věci, je ovšem nutný.<sup>28)</sup>

<sup>28)</sup> Proti rozhodnutí soudu druhé stolice, vydanému v tomto řízení nesporné

2) *Je-li o nároku, při kterém přichází v úvahu zrušení právních následků podle § 13 cit. vl. nař., zahájen spor dříve, než dlužník učinil návrh podle § 13, může dlužník uplatnit tento návrh jen ve sporu námitkou ve věci samé.* V tomto případě nemá samozřejmě místa omezení podle § 15 odst. 2 věta první, podle něhož návrh může být činěn jen ohledně nároků, které dlužník, čině návrh, uznává (viz § 20). Tudíž je-li již zahájen spor, tu dlužník uplatní svá oprávnění podle § 13 ve formě námitky ve věci samé, i když nárok z jiných důvodů neuznává. O námitce této rozhodne procesní soud v rámci rozhodnutí o věci samé (odst. 3 § 20). Má-li však procesní soud za to, že je to účelnější, zvláště vzhledem na náklady řízení, může navrhovatele odkázati s návrhem na okresní soud, příslušný podle § 14, a řízení do pravomocného rozhodnutí o návrhu přerušiti; proti tomuto usnesení není opravného prostředku (odst. 4 § 20).

V řízení *odvolacím* může dlužník uplatnit svá oprávnění podle § 13 jen tehdy, nebylo-li možno námitku učiniti v první stol. proto, že řízení u ní bylo skončeno (odst. 2 § 20). Uplatní-li dlužník svá oprávnění podle § 13 v odvolacím řízení, může odvolací soud také věc vrátiti soudu první stolice, aby rozhodl o návrhu se zřetelem na toto rozhodnutí, případně znovu rozhodl ve věci samé (viz § 22).<sup>29)</sup>

3) *Věřitel podal žalobu, ve sporu dlužník uplatnil svá oprávnění podle § 13 ve formě námitky, a soud určitým způsobem právoplatně rozhodl. Rozhodné poměry se po té podstatně změní, resp. se dodatečně zjistí rozhodné okolnosti.* V tom případě může okresní soud obecného sudiště dlužníkova přes právní moc rozhodnutí procesního soudu podle § 20 učiniti rozhodnutí nové (viz § 24 odst. 2).

Sluší ještě podotknouti, že ochrany podle ustanovení čl. III tohoto vl. nařízení<sup>30)</sup> se nemůže dovolávat ten, kdo je židem, nebo platí za žida podle §§ 6—8 nařízení říšského protektora v Čechách a na Moravě o židovském majetku (§ 28).

ném, není dalšího opravného prostředku (§ 23 odst. 1 cit. vl. nař.).

Soud může uložit náhradu nákladů odpůrci navrhovatelovu, musilo-li mu být známo, že jeho odpor proti návrhu dlužníkova není odůvodněn nebo může podle okolností náklady rozvrhnouti na účastníky (§ 17).

O *poplatech* a *hodnotě* předmětu jednání má ustanovení § 16. podle něhož, pokud není jinak ustanoveno, řídí se poplatky v řízení o návrhu podle § 13 předpisy o soudních poplatcích v řízení nesporném; poplatek za rozhodnutí činí jednu polovinu poplatku za rozsudek v řízení sporném. Hodnotu předmětu jednání stanoví v každém případě soud z moci úřední a proti tomuto ustanovení hodnoty předmětu není opravného prostředku.

<sup>29)</sup> *Dovolání* je vyloučeno, je-li napadeno rozhodnutí druhé stolice jen v otázce námitky, učiněné podle § 20, odst. 1 cit. vl. nař.

*Náklady sporu* mohou být zcela nebo zčásti uloženy vítězné straně, jestliže a pokud ve sporu zvítězí žalovaný jedině proto, že bylo vydáno rozhodnutí podle §§ 13 a 20. (Viz § 21.)

<sup>30)</sup> Stejně jako ochrany podle ustanovení čl. II.

ÚK PrF MU Brno



3129S33649