

Žaloby určovací.

Dr. Karel Gerlich.

(1. Žalobní návrh. — 2. Druh a rozsah navržené normy. — 3. Určovací žaloby v některých právních řádech. — 4. Náležitosti žaloby podle § 228 c. ř. s. a § 130 o. s. p. — 5. Žaloby o nepřipustnost exekuce. — 6. Kvalifikace určovacího výroku soudního.)

1. Žalobní návrh.

Civilním procesem soudním má po řízení zákonem upraveném dojít k vydání konkrétní normy, určující vzájemné povinnosti stran tohoto řízení. Pro znění a druh normy, kterou má k tomu určený orgán — soudce — vydati, jest rozhodujícím a pro soud závazným návrh stran. Vždycky jest to návrh strany iniciativní (žalobce); v některých zvláštních druzích řízení (tak. zv. *judicium duplex*) může návrh vyjít též od strany druhé, která sice není iniciativní stranou sporu, ale stává se takto iniciativní co do podání návrhu na vydání určité normy, tedy žalobcem ve smyslu díkce zákona. Návrh na vydání určité normy musí býti podán hned na počátku řízení, neboť o tomto návrhu celé řízení jedná. Podává se proto hned v žalobě.

Žaloba jest procesní úkon,¹⁾ kterým se obrací strana iniciativní (žalobce) na soud s návrhem na vydání určité normy, upravující povinnostní vztah mezi tímto navrhovatelem (žalobcem) a jeho odpůrcem (žalovaným). Vždy jde o návrh na vydání normy, z níž plynou povinnosti této druhé strany (žalovaného), jež jsou zároveň oprávněním strany iniciativní (žalobcovými).

Žalobu označujeme jako procesní úkon proto, že jejím podáním uvádí žalobce v pohyb celé řízení (proces), vyvolává povinnost i soudu i žalovaného k činnosti. Rozlišování mezi právem hmotným a procesním, spočívající v tom, že se právu hmotnému připisuje určení objemu žalobního nároku a právu procesnímu zase jeho formální úprava,²⁾ nemá pro vysvětlení právní povahy žaloby ani pro roz-

¹⁾ H o r a: Československé civilní právo procesní, díl II., Praha 1923, str. 142.

dělení žalob v různé skupiny té důležitosti, jakou tomuto rozlišování připisuje zejména německá nauka o tak zv. nároku na právní ochranu (Rechtschutzanspruch) a z této vycházející nauka o tak zv. právu žalobním (Klagrecht).³⁾ Zvláštní ohled na právo hmotné a procesní nutno vzíti jen tam, kde to právní řád, budovaný ještě podle názorů starší doktriny, zvláště vyžaduje.⁴⁾ Rozlišování mezi právem hmotným a procesním jest pouze otázkou vhodné formy aplikace právních předpisů a jest dáno jediné metodou pozorování.⁵⁾

Žaloba musí vykazovati určité náležitosti civilním řádem soudním předepsané, z nichž nejdůležitější a podstatnou náležitostí jest žalobní žádost (petit, prosba, návrh rozsudku a pod. nazvaná), která jest, jak shora již uvedeno, základním návrhem, o kterém se rozvine celé řízení, jehož se účastní dotyčné subjekty a po jehož skončení rozhodne orgán k tomu povoláný — soud — tím způsobem, že buď vydá žádanou normu, nebo její vydání odepře. Podle své formulace liší se od sebe různé druhy žalobních žádání a tím také žalob. Budeme se proto v dalším zabývati především petitem jako podstatnou a charakteristickou součástí žaloby.

2. Druh a rozsah navržené normy.

Žalobce může se domáhati toho, aby soudním rozsudkem byla vyslovena přímo povinnost žalovaného k určitému plnění, t. j. aby něco činil, snášel nebo opomenul (t. zv. žaloby na plnění). Nebo může žalobce žádati, aby soud rozhodl jenom o tom, jestli je nebo není zde nějaké právo nebo právní poměr nebo jestli jest jistá listina pravou nebo nepravou (žaloby určovací).⁶⁾

Rozdíl mezi oběma druhy žalob právě uvedených spočívá hlavně v tom, jaké povinnosti stranám ukládá navrhovaný výrok, resp. do jaké míry jest povinnost tato konkretisována.

²⁾ Zeiller, viz Offner: Beratungsprotokolle des ABGB, Vídeň 1889, díl II., str. 468.

³⁾ Na př. Goldschmidt: Das Zivilprocesrecht, Berlín 1929, str. 29 a násl.

⁴⁾ Takové případy jsem uvedl ve svém článku: Hmotněprávní účinky podání žaloby. Všehrd X., str. 86 sl.

⁵⁾ Že tytéž právní předpisy můžeme pokládati jednou za předpisy procesní a po druhé za hmotněprávní, ukázal jsem ve svém pojednání v časopise pro právní a státní vědu, roč. XII., zejména na str. 118 a 119.

⁶⁾ Hora, liber cit. str. 146.

Základní pojem a znak právního řádu — povinnost — jest určena normou.⁷⁾ Souhrn právních norem — právní řád — jest sestrojen hierarchicky, na podkladě kategorií norem vyšších a nižších. Nejvyšší normou jest norma ústavní, z té odvozují svou platnost nižší normy zákonné, z těchto pak jimi determinované normy, mezi něž náleží též výrok soudní. Každá norma stanoví povinnosti, jenomže v normách vyššího druhu (na př. v zákoně) jest povinnost vyjádřena jen abstraktně a teprve další konkretisací normy, totiž její aplikací na konkrétní skutkovou podstatu, vzniká norma konkrétní. Konkretisaci právní normy můžeme chápati též jako »výkon« této vyšší normy, pohlížíme-li na normotvorný orgán jako na povinnostní subjekt vyšších norem, zejména procesních. Při tom dochází svého »výkonu« nejen normy procesní, nýbrž i hmotněprávní, neboť konkretisací obou vzniká konkrétní norma.

Civilní proces soudní, kterým se tvoří konkrétní norma — rozsudek —, jest procesem normotvorným. Tvorba norem tu postupuje vždy od normy abstraktnější ke konkrétnější. Tento proces může postupovati tak daleko, až další konkretisace normy již možná není. Jakmile dojdeme ke konkrétní normě nižšího druhu, označující zcela přesně rozsah a druh konkrétního plnění individuálně označeného povinnostního subjektu, nemůžeme další »vykonávání« této konkrétní normy prováděti intelektuálním pochodem pomocí normativního postupu myšlení, tedy další normotvorbou,⁸⁾ nýbrž jen f a k t i c k ý m (fysickým) výkonem toho, co norma nařizuje, čili p l n ě n í m obsahu povinnosti.⁹⁾

V rozsudku o žalobě na plnění jest povinnost určena tak, že další konkretisace není možná. Povinnost ta pak zanikne prostým svým splněním. Naproti tomu při žalobách určovacích stanoví sice navrhovaný výrok také povinnost strany,

⁷⁾ Srovnej k tomu hlavní literaturu normativní teorie: W e y r: Základy filosofie právní, Brno 1920, týž: Soustava československého práva státního, II. vyd., Praha 1924, týž: K pojmu právního řízení a Studie k pojmu exekuce ve Vědecké ročence právnické fakulty Masarykovy univ., roč. VII.—VIII., S e d l á č e k: Obligační právo, I.—III., Brno 1924—1929, K e l s e n: Základy obecné teorie státní, Brno 1926.

⁸⁾ K uvedené myšlenkové operaci ačť musí přistoupiti ještě zákonem vyžadované podmínky formální, abychom mohli mluvit o normotvorbě ve vlastním (právním) smyslu.

⁹⁾ Srovnej zejména: S e d l á č e k, Právo obligační.

ale nekonkretisuje ji do té míry, že by další konkretisace znamenala již splnění povinnosti, nýbrž jest normou spíše abstraktní. Rozdíl tento nejlépe se projevuje ve vykonatelnosti obou výroků. Výrok znějící na plnění jest exekucním titulem (§ 1 č. 1 ex. ř.), neboť jej lze provést i proti vůli povinného. Naproti tomu výrok určovací, vydaný o žalobě určovací podle § 228 neb o mezitímním návrhu podle § 236 c. ř. s., se k exekuci nehodí. Určovací rozsudek sice zpravidla obsahuje také výrok o útratách, který však není jeho součástí a jest výrokem znějícím na plnění, který možno exekvovati. Exekuce na základě výroku určovacího povolena býti nemůže, neboť tento výrok nevykazuje náležitosti § 7 ex. ř. K tomu, aby na základě tohoto výroku se mohla vésti exekuce, jest třeba dalšího soudního výroku, precisujícího blíže povinnost žalovaného.¹⁰⁾

Předmětem určovací žaloby může podle § 228 c. ř. s. býti právní poměr nebo právo a pak pravost nebo nepravost listiny. Pokud jde o t. zv. »právní poměr« nebo »právo«, tu nutno si především uvědomiti, že oba tyto zákonem použité výrazy znamenají v podstatě totéž. Právním poměrem totiž rozumíme povinnostní vztah mezi stranami, z nichž jedna má povinnost vůči straně druhé, po případě při oboustranném právním poměru mají strany vůči sobě povinnosti navzájem. Vedle toho »právo« neznamena nic jiného, než oprávnění plynoucí z povinnosti druhého, čili zase vztah povinnostní. Při žalobách určovacích musí však vždy jíti o určení povinnostního vztahu, nikoliv o zjištění pouhé okolnosti skutkové, třebas by tato byla spornou.¹¹⁾ Výjimku z této zásady, výslovně zákonem připuštěnou, tvoří určení pravosti nebo nepravosti listin.

V civilním procesním právu slovenském jest upravena žaloba určovací podobně jako v civilním řádě soudním, platném v zemích historických. Podle § 130 občianského súdného poriadku lze podati žalobu na určení toho, zda některý právní poměr nebo právo trvá nebo ne. Také lze žalovati na soudní určení toho, zda je některá listina pravá neb nikoliv. Vždy však musí se takovéto určení jeviti potřebným pro zajištění

¹⁰⁾ Viz Neumann, komentář k ex. ř., Vídeň 1928, str. 11.

¹¹⁾ Tak také rozhodnutí nejvyššího soudu z 2. VII. 1901 čís. 3034, uveřejněné v Právniku 1903.

právního postavení žalobce proti žalovanému. Ustanovení obou zákonů se celkem shodují až na to, že občiansky súdný poriadok neklade různé podmínky pro určovací žaloby o pravost listiny a žaloby o určení jejich nepravosti (jak o tom bude řeč níže v části 4. ohledně § 228 c. ř. s.).

Slovenský obč. soud. por. také výslovně uznává žalobu na určení účtovací povinnosti (§ 130, 2. o. s. p.). Tato žaloba může znít jednak na podání vyúčtování, ke kteréžto žalobě jest legitimována jen strana k požadování vyúčtování povinná, jednak na určení správnosti vyúčtování, kterou může podati jak strana právě zmíněná, tak i strana k vyúčtování povinná.

Toto ustanovení zákona zabíhá poněkud daleko a nestojí na správném pojetí určovacích žalob. Žaloba, v níž se jedna strana domáhá na druhé podání vyúčtování, jest žalobou na plnění,¹²⁾ nikoliv žalobou určovací. Zákon sice se snaží oděti žalobu tuto v roucho žaloby určovací tím, že stanoví: »V žalobě o určení vyúčtovací povinnosti může žalobce zároveň předložit i vyúčtování, které žádá určit v případě, že by žalovaný vyúčtování nepředložil.« (§ 130 odst. 2. o. s. p. in fine.) Ale právě tímto se dokumentuje charakter této žaloby jako žaloby na plnění, neboť zákon sám tím přiznává, že pouhé určení vyúčtovací povinnosti nemá smyslu a že se dá žádati určení konkrétního vyúčtování. S povinností klásti účty bývá spojena též povinnost k plnění salda těchto účtů, na kteréžto plnění lze žalovati, jakmile nastane povinnost ke složení účtu. Kromě toho jest vůbec žaloba o plnění účtovací povinnosti prostou žalobou o plnění stejně jako na př. žaloba o dodržení smlouvy.¹³⁾ Z těchto důvodů by podle civ. řádu soudního žaloba na podání vyúčtování jako žaloba určovací přípustnou nebyla, žaloba pak na určení správnosti účtů jen za podmínek § 228 c. ř. s.

Žaloba na určení správnosti vyúčtování, podaná subjektem k podání účtu povinným, by měla své oprávnění jen tenkrát, kdyby odpůrce odpíral účty schváliti a žalobce by tohoto schválení potřeboval v poměru k osobě třetí. Ale i v tomto případě by nešlo o žalobu určovací, nýbrž o žalobu

¹²⁾ Viz H o r a, lib. cit. II., str. 154.

¹³⁾ Viz k tomu rozhodnutí 21 Vážný.

na plnění. Plněním by byl projev vůle žalovaného, totiž schválení účtů, kterýžto projev vůle by mohl býti nahrazen soudním rozsudkem.

3. Určovací žaloby v některých právních řádech.

Se žalobami určovacími se setkáváme již v právu římském. V procesu formulárním jsou žalobami určovacími t. zv. *praeiudicia*.¹⁴⁾ V právu obecném pak nacházíme žaloby vyzývací, a to *provocatio ex lege Diffamari*¹⁵⁾ a *provocatio ex lege Si contendat*.¹⁶⁾ Prvá z nich jest zápůrčí žalobou určovací, kterou vyzývá žalobce svého odpůrce k uplatnění nároku tímto odpůrcem tvrzeného pod následkem jeho zániku (*poena perpetui silentii*). Druhou žalobou vyzývá spolurukojmí věřitele k brzkému podání žaloby proti sobě, aby si tak zajistil platební schopnost ostatních spolurukojmí a tím též svou *exemptio divisionis*. Žaloby vyzývací se zachovaly i v našem právním řádě do nedávné doby a podle čl. XXXVIII uv. zák. c. ř. s. nastoupily na místo některých těchto žalob určovací žaloby podle § 228 c. ř. s.

Podle § 256 civilního řádu soudního pro říši německou může se žalovati na určení existence nebo neexistence právního poměru, na uznání listiny nebo na určení její nepravosti, má-li žalobce právní zájem na tom, aby právní poměr nebo pravost či nepravost listiny byly co nejdříve soudním rozhodnutím určeny. Jest tedy podmínkou určovací žaloby právní zájem žalobcův v každém případě. Také žalobu o náhradu škody, v níž se žaluje na určení povinnosti k náhradě škody a výše plnění se ponechává zvláštnímu řízení, připouští říšskoněmecká judikatura jen za podmínek § 256 ZPO.¹⁷⁾

V právu francouzském není zvláště upravena žaloba určovací pro zcela odlišné pojetí *Code de procédure civile* od našeho a německého civilního řádu soudního. Výslovného určení žalob jako určovacích *Code de proc. civ.*

¹⁴⁾ Goldschmiedt; lib. cit. str. 33.

¹⁵⁾ Cod. VII. 14, 5.

¹⁶⁾ Dig. XLVI. 1, 28.

¹⁷⁾ Warneyer, Die Zivilprozessordnung, Leipzig 1929, komentář k § 256.

nezná.¹⁸⁾ Theorie však vlivem práva římského uznává i v procesním právu francouzském druh žalob, které mají pouze uplatňovati právo.¹⁹⁾

Ani v právu švédském a fínském není zvláštní žaloba určovací upravena. Přes to se v praxi na podkladě sporych ustanovení zákona určovací žaloba ve formě tak zv. processus provocatorius vyvinula. Za nezbytnou podmínku určovací žaloby se pokládá žalobcův právní zájem na určení a zásadně se nepřipouští tato žaloba nikdy tam, kde je možno žalovati přímo na plnění. Předmětem určení může býti jen právní poměr, ale nemusí to býti poměr mezi dvěma nebo více osobami, nýbrž také tak zv. práva absolutní. Pouhá skutková okolnost nemůže býti nikdy předmětem určovacího výroku a proto se nepřipouští ani žaloby o určení pravosti neb nepravosti listiny.²⁰⁾

4. Náležitosti žaloby podle § 228 c. ř. s. a § 130 o. s. p.

Povinnostní vztah, jehož určení jest předmětem žaloby podle § 228 c. ř. s. nemusí býti jedině a výhradně mezi stranami sporu. Povinnost žalovaného může totiž plynouti z jeho právního poměru k osobě třetí, musí však z této povinnosti býti oprávněn žalobce. V takovémto případě, prokáže-li ovšem žalobce svůj právní zájem na určení, o čemž bude řeč níže, nelze pokládati určovací žalobu za nepřipustnou.²¹⁾ Při posuzování takového případu nutno rozeznávati dvojí povinnostní vztah. Především povinnostní vztah mezi stranami sporu, totiž povinnost žalovaného a z ní plynoucí oprávnění žalobcovo, jež tvoří aktivní a pasivní legitimaci těchto subjektů jako stran sporu. Kromě toho však vyskytuje se v tomto případě povinnostní vztah, který je předmětem

¹⁸⁾ Griolét-Vergé: Code de procédure civile, Paris 1920.

¹⁹⁾ Cézair-Bru, Précis de la procédure civile, Paris 1927, str. 61. Citovaný autor není příznivcem jakéhokoliv dělení žalob, neboť na citovaném místě uvádí: »... les actions ne portent donc pas de noms officiels. ... une liste nécessairement fermée, où chaque action porterait une étiquette spéciale pour indiquer son but et son origine, ne se comprendrait pas dans une législation qui accorde autant d'actions qu'elle consacre de droits.«

²⁰⁾ Wrede: Das Zivilprozessrecht Schwedens und Finlands, Mannheim 1924, str. 114 a násl.

²¹⁾ Hora, lib. cit. str. 152. Stejně rozhodnutí 10573 Vážný.

sporu, předmětem určovacího výroku, v kterém však nemusí býti žádná ze sporných stran zúčastněna; stačí, když teprve z tohoto povinnostního vztahu jiných osob plynou jejich povinnosti a oprávnění. Výrok určovací v tomto sporu vydaný upraví však pouze prvý povinnostní vztah, totiž ten mezi stranami sporu a určujícím výrokem vyslovený povinnostní vztah mezi osobami třetími se stane jen jeho předpokladem. Na povinnosti a oprávnění osob třetích samy o sobě pak výrok určovací nebude mít žádného vlivu, neboť jest jen normou konkrétní, jež platí pouze mezi stranami sporu, v němž byla vydána.

Nezbytnou náležitostí určovací žaloby jest právní zájem žalobcův na tom, aby soudním výrokiem bylo co nejdříve vysloveno určení povinnostního poměru nebo pravosti listiny. Průkaz právního zájmu se nevyžaduje u žalob, jež nastoupily na místě dřívějších tak zv. žalob vyzývacích a které jsou uvedeny v čl. XXXVIII uvoz. zák. c. ř. s. a konečně i v jiných případech zákonem výslovně stanovených.

Podmínka právního zájmu žalobcova pro určovací žalobu chová v sobě především element normativní. Žalobce musí býti k předmětu sporu (povinnostnímu vztahu, určení pravosti listiny) ve zvláštním právním vztahu.²²⁾ Právním zájem zde znamená, že žalobcem může býti pouze jen subjekt oprávněný z povinnosti plynoucí z právního poměru, o který jde. Tím jest dána jeho aktivní legitimace k žalobě.

Dále zákon vyžaduje, aby žalobce prokázal svůj právní zájem na tom, aby co nejdříve byl určen povinnostní vztah nebo pravost listiny. Takto formulovaná podmínka právního zájmu ukazuje jeho stránku hospodářskou opřenou o právní řád. Jest již otázkou posouzení spíše hospodářského než právního, je-li v zájmu žalobcově co nejdřívejší určení povinnostního vztahu. Pouhý subjektivní zájem žalobcův však tu nestačí. Hospodářská situace žalobcova musí tu býti objektivně ohrožena a musí žalobci hroziti právní újma.²³⁾ Tomu tak zejména jest v takovém pří-

²²⁾ H o r a, tamtéž str. 154.

²³⁾ Nelze proto pokládati za zcela správnou zásadu, vyslovenou v rozhodnutí 6391 Vážný, že totiž k odůvodnění právního zájmu ve smyslu § 228 c. ř. s. stačí každá, tedy i hospodářská újma, která by žalobci bez žádaného určení mohla vzejíti. Přesněji rozlišuje rozhodnutí 10155 uvádějíc, že skutečnosti, dokazující hospodářský zájem žalobcův

padě, kdy jde o zjištění nároku, jenž musí býti v určité době uplatňován pod následkem promlčení a nelze-li včas žalovati o plnění. Promlčení nároku se přerušuje podáním žaloby určovací. Tím jest právní zájem žalobcův na bezodkladném určení v těchto případech odůvodněn.²⁴⁾ Někdy stačí i právní zájem odůvodněný vlastní hospodářskou situací žalobcovou, na př. při likvidaci banky její zájem na zjištění, v jaké měně má svůj dluh zaplatiti.²⁵⁾

Předpoklady § 228 c. ř. s., zejména podmínka právního zájmu, nemůže býti sama o sobě nahrazena soudním rozhodnutím. To platí zejména ve všech těch případech, kdy soud formálním usnesením odkazuje určitou stranu na pořad práva (v řízení pozůstalostním, exekučním). I v takových případech, třeba že nelze zkoumati ve sporu přípustnost a věcnou oprávněnost poukázání na pořad práva, přece nutno zde zkoumati, zda straně hrozí z neuposlechnutí poukazu právní újma a zda s tohoto hlediska jsou splněny předpoklady § 228 c. ř. s.²⁶⁾ Pouze v některých případech jest tato podmínka dána již povahou věci (na př. žaloba o uznání otcovství, podaná na soudní příkaz, některé žaloby dědiců).²⁷⁾

Pěkným příkladem právního zájmu na určení jest případ rozhodnutý nejvyšším soudem v rozhodnutí čís. 292 sb. min. sprav. civ., kde jde o zjištění, zda komitentu náleží z obchodu nárok na plnění v měně československé nebo ve starých nekolkovaných bankovkách rakousko-uherských. S hlediska hospodářského jest zájem žalobcův odůvodněn tím, že při plnění ve staré měně dostalo by se mu daleko menší majetkové hodnoty než při plnění ve měně československé. Právním řádem jest podepřen tento hospodářský zájem žalobcův tím, že vládním nařízením ze dne 10. dubna 1919 čís. 187 Sb. zák. a nař. lze znehodnocenou měnu rakouskou převáděti do čsl. republiky jen zvláštním řízením a nemohl by žalobce žádati splnění ihned, kdyby se mu mělo plniti v rakousko-uherských korunách, a na druhé straně by se jeho nárok promlčel, kdyby mu příslušelo plnění v korunách českosloven-

na navrhovaném určení, mohou po případě prokázati též jeho zájem právní.

²⁴⁾ O tom rozhodnutí 547, 658, 1313, 1930 Vážný.

²⁵⁾ Rozhodnutí 5144 Vážný.

²⁶⁾ Rozhodnutí 2345, 2569, 3058 Vážný.

²⁷⁾ Rozhodnutí 1943, 2077, 3187, 8019, 10938 Vážný.

ských a kdyby měl čekati až do úpravy tehdejších měnových poměrů. S žalobou na plnění pak návrh určovací spojití nemůže, protože pohledávka sama není splatnou.

Otázku, je-li dána podmínka právního zájmu žalobcova, nutno řešiti podle zásady vyslovené v § 406 c. ř. s. podle doby vynesení rozsudku. Proto nemusí trvati právní zájem žalobcův hned od okamžiku podání žaloby, nýbrž stačí, nastane-li až později. Naproti tomu, je-li tu právní zájem v době podání žaloby, avšak pomine-li ještě před vynesením rozsudku, nutno žalobu zamítnouti. Zejména jest míti v tomto směru na zřeteli splatnost pohledávky, neboť stane-li se pohledávka splatnou, je možno žalovati na plnění a jest určovací žaloba nepřipustnou.²⁸⁾

Vzhledem k tomu, že právní zájem stanoví zákon jako náležitost určovacích žalob, jest otázka právního zájmu žalobcova otázkou právního posouzení věci a soud musí k ní přihlížeti z moci úřední.²⁹⁾ Otázkou právního posouzení jest otázka tato proto, že jde o kvalifikaci žaloby jakožto žaloby určovací, nikoliv o pouhou součást skutkové podstaty nároku žalobou uplatňovaného. Proto také jest k nedostatku právního zájmu hleděti v každém období rozepře. V případech, kdy právní zájem žalobcův na neodkladném určení vyplývá z věci samozřejmě, není třeba ho zvláště odůvodňovati. V jiných případech však musí jej žalobce náležitě opodstatniti, neboť soud není povinen, aby snad ze všech možných hledisek pátral po tom, zda by snad právní zájem mohl býti odůvodněn i jinak, než to učinil žalobce.³⁰⁾

Z ustanovení, že žalobce musí míti právní zájem na tom, aby co nejdříve bylo rozhodnuto o sporném povinnostním vztahu, plyne, že není možná žaloba určovací tam, kde jest možná žaloba na plnění.³¹⁾ Ani tenkrát, když žaloba na plnění byla zamítnuta pro tentokráte, nelze jedině tímto zamítnutím nahraditi nedostatek právního zájmu na zjištění.³²⁾ Teprve tenkrát lze žalobu určovací připustiti, když žaloba

²⁸⁾ K tomu rozhodnutí 6631, 7414, 11093 Vážný.

²⁹⁾ H o r a, lib. cit. str. 156. Stejně rozhodnutí čís. 113 sb. min. sprav. civ., rozhodnutí čís. 4722 Vážný a rozhodnutí v Právniku 1929, str. 207 a ma. j.

³⁰⁾ Rozhodnutí 512 a 4722 Vážný.

³¹⁾ Rozhodnutí 42 Vážný, řada rozhodnutí býv. nejv. soudu ve Vídni, rozhodnutí č. 824 v příloze Soudcovských listů, ročník 1930.

³²⁾ Rozhodnutí 399 a 6040 Vážný.

na plnění zatím možná není a při tom hrozí žalobci nějaká právní újma (na př. promlčení).

Zásadně se pokládá určovací žaloba za nepřipustnou vždy tehdy, je-li možná žaloba na plnění.³³⁾ Zásada tato však neplatí bezvýhradně. V takovém případě nutno totiž zkoumati právní zájem žalobcův i na plnění i na určení. Jen v případě, že právní zájem na určení jest daleko intensivnější, čili, objektivně pozorováno, hrozí-li žalobci, zvolí-li na místě žaloby určovací žalobu na plnění, větší právní újma, než v případě volby opačné, nutno uznati určovací žalobu za přípustnou.^{33a)} Toto posuzování musí se díti velmi přísně, neboť připuštění určovací žaloby tam, kde je možná žaloba o plnění, jest řídkou výjimkou. Dlužno totiž míti zejména na paměti, že lze návrh zjišťovací spojit s petitem na plnění v jedné žalobě. Takovou žalobu pak ovšem bude posuzovati podle § 226 a § 236 c. ř. s., nikoliv podle § 228 c. ř. s.³⁴⁾

Žaloba určovací jest institutem výjimečným. Proto ji lze připustiti jen tam, kde jsou splněny všechny předepsané podmínky a nemá-li žalobce jiné možnosti, vymoci povinnost žalovaného, byť i to nebylo žalobou na plnění. Řada zákonných ustanovení upravuje takové žaloby, na př. § 41 zák. č. 58/1926 ř. z. (k tomu rozhodnutí nejvyššího soudu č. 242 sb. min. sprav. civ.).

Otázku, jde-li o žalobu určovací či nikoliv, jest rozhodovati především podle stilisace petitu a při tom ovšem též podle věcného obsahu návrhu. Tento obsah návrhu však není nikdy rozhodujícím, neboť zpravidla závisí povinnost plnění na zjištění povinnostního vztahu, z kterého právě povinnost ta plyne. Jedná se o žalobu na plnění i tehdy, kdy povinnostní vztah stran nutno zvláště konstruovati, jako zejména při žalobách z bezdůvodného obohacení. *Condictio indebiti* není žalobou určovací, nýbrž žalobou o plnění.³⁵⁾ Také není určovací žalobou ta, již se žalobce domáhá na žalovaném určitého

³³⁾ Srovnej k tomu H o r a, lib. cit. str. 155, rozhodnutí 4498, 6015, 6040, 9629 Vážný.

^{33a)} Takto řeší věc rozhodnutí 10942 Vážný, odůvodňující ji potřebami praktického života. Podobně rozhodnutí 11150, 10155 Vážný.

³⁴⁾ Srovnej rozhodnutí 3876, 3941, 4054, 5378, 5570, 5711 Vážný.

³⁵⁾ S e d l á č e k: Obligační právo, I., str. 259 a 268.

prohlášení a která jest jen druhem žaloby na plnění,³⁶⁾ stejně tak žaloba domáhající se výroku, že žalovaný jest povinen dodržeti smlouvu,³⁷⁾ nebo žaloba podle § 1245 obč. z.³⁸⁾

Určovací žaloby se dělí podle znění svého petitu, kterým se má stanoviti buď existence nebo neexistence určitého povinnostního vztahu, nebo pravosti neb nepravosti listiny na určovací žaloby kladné a záporné.³⁹⁾ Při tomto rozlišení lze právní zájem, který se pro určovací žaloby vyžaduje, konstruovati tak, že žalobci hrozí újma na jeho jmění buď z toho, že žalovaný nezachová povinnosti (při kladných žalobách určovacích) anebo z toho, že žalovaný uplatňuje povinnosti žalobcovy (při záporných žalobách určovacích).

Zvláštností a charakteristickým znakem petitu žaloby určovací jest právě určení povinnostního vztahu neb pravosti či nepravosti listiny. Není proto třeba, ba není ani přípustno pojímati do petitu jiné dodatky, zvláště ne výsledky, jež plynou z navrhovaného určení.⁴⁰⁾ Při tom musí petit býti jasný a určitý (§ 226 c. ř. s.), aby nevznikly pak pochybnosti o dosahu předmětu jeho určení.

5. Žaloby o nepřípustnost exekuce.

Jednou z hlavních odrůd určovacích žalob jest žaloba o nepřípustnost exekuce, podaná podle § 35 ex. ř. (žaloba opoziční), § 36 ex. ř. (žaloba impugnační), nebo § 37 ex. ř. (žaloba excindační). Ve všech těchto žalobách musí petit zníti na určení, že exekuce jest nepřípustná. U žalob podle § 35 a 36 ex. ř. to žádá plenární rozhodnutí z 21. června 1929, čís. 816 sb. min. sprav. civ. Uvedenými žalobami domáhá se buď dlužník (§§ 35 a 36 ex. ř.) nebo osoba třetí (§ 37 ex. ř.) zrušení exekuce, ale toto se může státi teprve po provedeném sporu, v němž bylo na jisto postaveno, že exekuce není přípustná buď proto, že exekuční titul není již vykonatelným (§ 35 ex. ř.), buď proto, že se jeho vykonatelnost změnila pro okolnosti rozhodné pro dospělost plnění nebo pro osobu

³⁶⁾ Ott: Soustavný úvod ve studium nového řízení soudního, díl II., Praha 1901, str. 18.

³⁷⁾ Rozhodnutí 21 Vážný.

³⁸⁾ Rozhodnutí 719 Vážný.

³⁹⁾ Ott, tamtéž str. 22 a násl.

⁴⁰⁾ Viz k tomu rozhodnutí nejv. soudu z 9. listopadu 1928 v **Právníku** 1929, str. 207.

vymáhajícího věřitele (§ 36 ex. ř.), anebo konečně proto, že byla zasažena právní sféra osoby třetí (§ 37 ex. ř.). Předmětem sporu jest pouze určení nepřípustnosti exekuce, nikoliv její zrušení. Toto nastane teprve na základě pravoplatného výroku o její nepřípustnosti. Proto také jest zbytečný dodatek petitu žalob právně uvedených, že exekuce se zrušuje. Tento výrok procesní soud do rozsudečného výroku převzítí nesmí, to jest věci usnesení soudu exekučního. Žaloba, navrhuující pouze zrušení exekuce, nikoliv vyslovení její nepřípustnosti, musí pak býti soudem a limine odmítnuta pro nepřípustnost pořadu práva, neboť o zrušení exekuce se ve sporu nejedná.

Pouze v takovém případě, kdy dlužník prokáže, že má právní zájem na tom, aby zánik věřitelova nároku byl zjištěn zvláště a bez ohledu na exekuci proti němu vedenou, lze za podmínek § 228 c. ř. s. připustiti žalobu na určení, že nárok vymáhajícího věřitele pominul. Připuštění této žaloby není pak na překážku okolnost, že jinak jsou splněny veškeré předpoklady opoziční žaloby podle § 35 ex. ř., takže by se mělo žalovati o nepřípustnost exekuce.⁴¹⁾

6. K v a l i f i k a c e u r č o v a c í h o v ý r o k u s o u d n í h o .

Každý výrok soudu vydaný o určovací žalobě jest po své pravomoci platnou normou. Není však exekučním titulem, neboť nestanoví žádnou konkrétní povinnost, jejímž splněním by výrok ztratil svou normativní platnost a zanikl. Jeho zánik může nastati jen způsobem stanoveným pro zánik norem, totiž uplynutím času, na který byl vydán, nebo deregací, to jest výslovným zrušením jinou normou. Vykona-
tečnost nelze určovacímu výroku soudu dodati ani výrokem, že žalovaný jest povinen určovací výrok uznati. Tato povinnost plyne již z normativní povahy soudního výroku a z právního řádu samotného, proto jest její vyslovení v rozsudku zbytečné. Právní řád také neposkytuje ve svých ustanoveních o právu exekučním žádných prostředků k vynucení povinnosti na někom, aby tento výrok uznal.⁴²⁾ Normativní

⁴¹⁾ Viz rozhodnutí 6005, 10605 Vážný.

⁴²⁾ Stejně rozhodnutí v Právniku 1929, str. 207. Podobně rozhodnutí 2765 Vážný žádá, aby do výroku o žalobě na plnění nebyl pojímán zbytečný výrok určovací.

platnost určovacího výroku soudu projevuje se v jeho další konkretisaci, totiž aplikaci na konkrétní skutkovou podstatu, při čemž dává vznik další konkrétnější normě, případně konkretisující povinnost strany do té míry, že ji lze vykonati (§ 7 ex. ř.) a že jejím splněním může dojít k zániku normy. Zaniká tu však zase jen posléze zmíněná norma konkrétní, kdežto na normativní existenci určovacího výroku nemá splnění konkrétní povinnosti vlivu. To vyjádřili jsme již nahoře tím, že jsme označili určovací výrok soudu vzhledem k jiným normám konkrétnějším za normu abstraktní.

P R A K T I C K É P Ř Í P A D Y.

Nedoručení obsílky k roku rozvrhovému právnímu zástupci vymáhajícího věřitele (podle § 93 c. ř. s., § 78 ex. ř.) zakládá zmatečnost roku toho i usnesení rozvrhového.

Z o d ů v o d n ě n í: Hypotekární věřitel Bohumil J. předložil soudu podáním ze dne 13. listopadu 1930 řádnou plnou moc JUDr. Kamila R., advokáta ve Z. ze dne 4. listopadu 1930 s návrhem, aby všechny obsílky byly doručovány jediné tomuto právnímu zástupci, zvláště obsílka k rozvrhovému roku.

Podle § 93 c. ř. s. a § 78 ex. ř. měla se tudíž, počínajíc od té doby, všechna doručení o této exekuční věci dítí jmenovanému zmocněnci. Nedoručil-li soud prvé stolice přesto usnesení, jímž byl nařízen rok k rozvrhu nejvyššího podání na den 15. ledna 1931 JUDr. Kamila R., nýbrž věřiteli samému, nelze přikládati tomuto doručení, stavšímu se proti výslovnému předpisu § 93 c. ř. s. procesuální účinek. V uvedeném ustanovení jest použitím slov »m a j í s e d í t í« přesně vysloveno, že jest p l a t n o s t d o r u č e n í podmíněna šetřením tohoto předpisu. Věc se má tedy tak, jakoby naznačené usnesení nebylo vůbec bývalo doručeno Bohumilu J., který mohl, hledě k uvedenému ustanovení, důvodně míti za to, že usnesení bylo doručeno též jeho zmocněnci, a že není třeba, aby se k nařízenému roku osobně dostavil. Byla mu tudíž nezákonným postupem skutečně odňata možnost před soudem jednati a tím jest založena zmatečnost podle § 447 č. 4 c. ř. s.

Bude věcí soudu prvé stolice, aby ustanovil nový rok k rozvrhu nejvyššího podání, dbaje přesně předpisů o doručování obsílek všem zájemcům.

R o z h o d n u t í n e j v. s o u d u z e d n e 5. p r o s i n c e 1931 č. j. R I 766/31—1. Dr. Jar. Koutník.