

§ 23. Dluh.

Původně vznikál dluh především trestními činy. Z trestních činů vznikala škoda a dluh tuto škodu nahraditi. Nesplnil-li pachatel dluh, neměl poškozený původně donucující moci vůči němu. Právní řád však v této době stanovil pro nesplnivšího dlužníka vyloučení z právní ochrany (o obligacích z nedovolených činů viz níže),

Dluh vznikál dále smlouvou. V literatuře německého práva bylo sporným, zda pro dlužní smlouvu byla původně předepsána určitá forma, či zda dluh vznikál bezforemným projevem vůle. Starší názor tvrdil, že dluh vznikál smlouvou bez určité formy, novější theorie (Sohm) tvrdí, že bylo třeba smlouvy formální nebo reální. Smlouva formální dala se v určité formě určitými slovy, za určitých symbolů a zpravidla před svědky. Při smlouvě reální předcházelo plnění jedné ze smluvních stran a způsobovalo vznik dluhu strany druhé. Reální smlouva se vyvíjela se směny. Při směně šlo o vzájemné plnění věci za věc, které stalo se současně. Hospodářský vývoj si však vynucoval, že plnění jedné ze stran se časově posunulo do budoucnosti a pak plnění jedné strany předcházelo plnění strany druhé. Plněním tím nevznikalo ovšem ještě ručení, že se uskuteční plnění vzájemné. Ručení muselo ještě přistoupiti zpravidla ve formě vadiace (o vadiaci viz níže).

Původně se vyžadovalo, aby při reální smlouvě plnění strany jedné stalo se ve své úplnosti, později dostačovalo, dala-li strana jen závdavek (arru). Zvláště při kupní smlouvě nemusel kupec plniti celou kupní cenu, nýbrž jen závdavek, při čemž závdavek ten symbolisoval dluh prodatelův na vzájemné plnění. Závdavek v době pozdější nabyl však nové povahy tím, že nahrazoval vadiaci a zakládal ručení pro obě smluvní strany. V závdavku se objevovalo názorně vzájemné ručení. Z toho se vytvořil právní obyčej, že za závdavek bylo kupováno víno, které bylo oběma stranami vypito a tím obě strany zavázány. Byl to t. zv. litkup (Weinkauf, Leitkauf). Po případě závdavek se dával na určitý zbožný účel a p. Litkup tohoto způsobu vyskytá se v právu českém, polském i uherském (áldomás). Někteří badatelé snaží se vysvětliti původ litkupu ještě z dob pohanských a zdůrazňují jeho význam utvrzující.

Původní předpisy staršího právního vývoje byly recepcí

římského práva porušeny, ale naopak uplatnila se zásada, zdůrazňující bezforemnost pro smlouvy, jimiž vznikal dluh. Tato zásada rozšířila se při uzavírání obligačních smluv vůbec. Byla pak přijata i moderními právními kodifikacemi a pronikla zvláště v právu obchodním.

Z této zásady byly ovšem připouštěny výjimky a v nich se uplatňoval předpis určité formy. V určitých případech byla pro obligační smlouvy předepsána forma písemná, po případě ve formě notářského aktu nebo soudní listiny. Vyskytá se v případech, kdy předmět obligační smlouvy má větší hodnotu. V určitých případech ji právo předepsalo bez zřetele na hodnotu předmětu smlouvy. Dálo se tak na př. při smlouvách o majetek nemovitý, při slibech darovacích, při dědických smlouvách mezi manžely a p.

V některých případech ve starším vývoji právo připouštělo, aby dluh vznikl také jednostranným projevem (na př. veřejným příslibením). V novějším právním vývoji převládl systém práva římského, který odporuje tomu, aby jednostranná právní jednání mohla zakládati obligace.

2. Smlouva obligační se děje z určitého důvodu a za určitým účelem. Jest to tudíž právní jednání kausální. Staršímu právnímu vývoji ve střední Evropě byly však známy případy, kdy strany neuvedly ve smlouvě smluvní důvod a formulovaly smlouvu abstraktně. Důvod mohl býti stranami zatajen (*cautio indiscreta*). Obecné právo se postavilo proti těmto formám a zdůrazňovalo uvedení kausy. V moderním právu se však uplatnily abstraktní smlouvy obligační, zvláště v právu obchodním a směnečném a v některých právech partikulárních i v některých moderních zákonících pronikly též výslovným uznáním.

3. Starší právní vývoj ve střední Evropě znal velmi četné případy smluv, při nichž mohlo býti ustanoveno, že příjemcem plnění dluhu má býti jiná osoba, nikoliv příjemce slibu. Velmi často uzavíraly dvě osoby mezi sebou smlouvu s tím, aby práva z této smlouvy plynula jiné osobě. Smlouvy tyto směřovaly ve prospěch třetích osob. Vyskytají se při použití věrné ruky (*salmana*), při právních poměrech dědických, rodinných a p. Smlouvy ty měly také neobyčejný význam při vzniku cenných papírů (srv. výše).

Novější právo podlehl s počátku zásadě římského práva *alteri stipulari nemo potest*, ponenáhlu však praxe uváděla

obligacní smlouvy ve prospěch třetích také do zákonodárství, takže smlouvy ty byly přijaty nejen v právu obchodním, nýbrž i v novějších kodifikacích práva občanského.

4. Pro otázku prodlení dlužníkov a lze sledovati tento vývoj:

Neplnil-li dlužník, měl býti věřitelem vyzván, aby plnil. Neplnil-li, pak nastalo prodlení a podle nejstarších právních předpisů vznikl pro dlužníka týž stav, jako pro pachatele, jehož dluh vznikl trestným činem. Pachatel i nesplnivší dlužník pozbývali právní ochrany a mohli býti stíháni trestně.

V době dalšího vývoje nemuselo předcházeti napomenutí dlužníka a byl-li smluven určitý den k plnění dluhu, pak nastávalo prodlení tímto dnem (*dies interpellat pro homine*). Bývala také vedle smlouvy o dluh smluvena náhrada škody, která věřiteli nesplněním vznikla. Výši škody určoval sám věřitel. Velmi často smlouvou bylo stanoveno, že věřitel může si dlužnou částku po nastavším prodlení na škodu dlužníkovu vybrati »v židech« (»bráti v židech«, »Geld auf Schaden nehmen«).

V novějším právním vývoji bylo určeno, že dlužník v době prodlení má platiti úroky z prodlení, jichž výše bývala také v zákonných předpisech přímo určována. V novějších právních kodifikacích zůstala také zásada *dies interpellat pro homine*.

5. Pokud jde o změnu v osobě věřitelově, platila ve starším vývoji zásada, že věřitel nemůže pohledávku postoupiti jinému bez souhlasu dlužníkov. Tato zásada v pokročilejším právním vývoji ustupuje a uplatňuje se princip, podle něhož vystupuje třetí osoba při postupu pohledávky jako *procurator in rem suam*: Věřitel postupuje pohledávku osobě třetí, aby mohla za něho ji vymáhati soudně. Kromě tohoto způsobu mohl dlužník již při vzniku dluhu slíbiti, že bude plniti věřiteli nebo osobě třetí. Použil při tom doložky, o níž byla řeč při vývoji cenných papírů. Konečně v některých právech ve střední Evropě jest dosvědčena i zákonná úprava o postupu pohledávky.

Po recepci římského práva pronikla plně zásada volnosti *cesse* pohledávek, při čemž postoupil vývoj ještě dále k tomu, že *cessí* se identita pohledávky nemění. Jen určité pohledávky byly z *cesse* vyloučeny, pohledávky, vznikající z poměrů rodinných a po případě, když by se obsah pohledávek změnil.

6. Pokud jde o změnu v osobě dlužníkově, platila ve starším právním vývoji rovněž zásada, že dluh nelze převést. Přece však velmi brzy se uskutečňoval převod dluhu v těch případech, kdy šlo o převod nemovitosti, na níž vázly určité závady. Také ovšem při dědické posloupnosti a při převodu majetku na případ smrti se vyskytaly převody dluhu, takže v novějším právním vývoji pronikla zásada, že převod dluhu se může uskutečnit smlouvou mezi dlužníkem a osobou třetí nebo mezi věřitelem a osobou třetí. I novější kodifikace právní mají o těchto případech podrobnější ustanovení.

7. Starší právní vývoj ve střední Evropě znal dlužní poměry s více subjekty, totiž s více věřiteli a s více dlužníky. Z různého právního poměru mezi několika dlužníky nebo mezi několika věřiteli mohlo vzniknouti buď několik dluhů nebo pohledávek dílčích, po případě vznikne věřitelství nebo dlužnictví k společné ruce. V prvním případě pohledávka a dluh jest rozdělen podle určitých částí mezi věřitele, po případě mezi dlužníky, v druhém případě každý z několika věřitelů má právo žádati za plnění celého dluhu aneb každý z několika dlužníků má plniti celek. Zvláště tyto případy dlužních poměrů s více subjekty byly ve starším vývoji velmi hojné a po recepci římského práva působily i na předpisy práva římského. Takto změněné předpisy byly pak vtěleny do novějších kodifikací.

§ 24. Ručení.

Za dluh mohla ručiti buď věc nebo osoba. Podle toho dlužno rozeznávati ručení osobou nebo věcí. Někteří badatelé mluví ještě o ručení jméním jako o zvláštní kategorii ručení (Gierke, Stieber). Ručení jméním však jest jednou stránkou ručení osobního, neboť s ručením osobním jest spojováno ručení jméním. Při ručení jméním ručí osoba plně svým jméním, při ručení osobním ručí jen svým tělem nebo svou prací. I při ručení osobou i při ručení jméním ručí však osoba ručitelova, pouze rozsah ručení jest jiný. Ručení osobou vztahuje se totiž buď na osobu v plném rozsahu její tělesné a právní existence nebo postihuje buď jen její tělo a tělesnou pracovní sílu, buď jen souhrn jejích hospodářských vztahů. Tato, naposled uvedená užší forma osobního ručení vývojově vytlačovala ručení jen tělem a tělesnou pracovní silou (Amira, Hübner).