

Vůle stran jako důvod příslušnosti.

Napsal JUDr. Jiří Hora.

Jednou z nejdůležitějších podmínek řádné úpravy soudů, jež je opět předpokladem rychlého dosažení spravedlnosti, je náležitá úprava důvodů místní, věcné a funkční příslušnosti. Rozdíly těchto tří druhů příslušnosti netřeba se v rámci této studie zabývat — jsou také každému právníku známé a běžné. Třebas však předmětem této úvahy bude význam vůle stran jako důvodu především místní příslušnosti, nelze si nevšimnouti k vůli úplnosti, do jaké míry dává zákon možnost, aby se uplatnila vůle stran jako zákonem uznaný důvod příslušnosti funkční a věcné.

Pokud jde o příslušnost funkční, zákon vůbec vůle stran neuznává jako možného snad důvodu této příslušnosti. Příslušnost věcná, zákonem rovněž podrobně upravená, jest upravitelna, v úzkých ovšem mezích, i vůli stran (úmluva o posunutí příslušnosti podle § 104, odst. 2 c. ř. s.). Daleko složitější poměry panují však v oboru místní příslušnosti, pokud jde o vůli stran jako zákonem uznaný důvod místní příslušnosti; to jest právě předmětem této úvahy.

I. Dobrá či špatná zákonná úprava místní příslušnosti dotkla by se zajisté citelněji zájmů sporných stran než pochybená snad úprava příslušnosti věcné či funkční. Uvažme, jaké důsledky by mělo, kdyby se snad upustilo od prastaré a osvědčené zásady »actor forum rei sequitur«. Proto upravují, a to jak náš zákon tak i zákony cizí, způsobem nejrůznějším, zpravidla velmi podrobným (a ovšem navzájem i velmi odlišným), zásady ovládající důvody místní příslušnosti.

Při podrobnějším studiu úpravy důvodů místní příslušnosti dle platného zákona, t. j. dle jur. normy ze dne 1. srpna 1895, č. 111 ř. z. (oddíl II., §§ 65—104 j. n.), vychází

na jevo, že při úpravě důvodů místní příslušnosti dbal zákonodárce dvou základních zásad.

Jako p r v o u zásadu nutno vytknouti snahu, aby žalovaný, pokud jen možno, souzen byl soudcem, v jehož obvodu nalézá se bydliště či pobyt žalovaného (s výjimkou § 87a) j. n.), nebo soudcem, v jehož obvodu nalézá se aspoň, třeba jen dočasné (§ 86 j. n.) či částečné, středisko (§§ 87, 89, 90, 93, 97, 98 j. n.) buď vůbec činnosti žalovaného nebo aspoň jeviště zvláštní skutečnosti (§§ 91, 92, 93, 94, 96, 99, 100 j. n.) za důvod místní příslušnosti proto položené, ježto má takováto skutečnost svojí povahou bližší vztah ke sporu než bydliště žalovaného nebo jiný důvod obecného soudu (§§ 65—75 j. n.).

D r u h o u zásadou, jak ze zákonné úpravy důvodů místní příslušnosti vyplývá, je snaha zákonodárcova umožniti, aby tyto důvody byly upravitelny do jisté míry, ovšem jen v mezích zákona, přímo i vůlí stran;¹⁾ důkazem toho je jednak § 104 j. n., jednak § 88 odst. I. j. n., do jisté míry i odst. II. téhož paragrafu. Aby bylo dobře rozuměno: kdežto na jedné straně dává zákon žalobci možnost, aby v o l i l mezi několika důvody místní příslušnosti, jež připínají se na jisté, v zákoně předem už taxative vypočtené skutečnosti (na př. soud obecný vedle soudu závodu žalovaného či jiného soudu na výběr daného), dává zákon s druhé strany stranám přímo možnost, aby vůlí svojí, řádně projevenou a vážně míněnou, tedy úmluvou o posunutí místní příslušnosti, učinily příslušným soud jinak (podle zákona) místně vůbec nepřislušný. Anebo, což je případ právě nejobtížnější, zákon klade na roveň skutkovým podstatám ostatních důvodů místní příslušnosti v zákoně uvedeným (na př. sídlo závodu, místo zaměstnání, forum rei sitae atp.) ú m l u v u, ale nikoliv přímo úmluvu o posunutí místní příslušnosti dle §u 104 j. n., nýbrž ú m l u v u o s p l n i š t í. Je tedy povaha tohoto důvodu místní příslušnosti o tolik složitější, že s k u t k o v á p o d s t a t a příslušnosti, na jejíž v z n i k v ostatních případech místní příslušnosti v ů l e s t r a n nemá vůbec vli-

¹⁾ Sperl, str. 3—5, 98 násl. Všude, kde je v tomto článku citován jen »Sperl«, jde o dílo: »Verëinbarung der Zuständigkeit u. Gerichtstand des Erfüllungsortes«, 1897.

vu, je nahrazena skutečností, t. j. úmluvou o splnění, jejíž vznik, jak z povahy každé úmluvy již vyplývá, je dán přímo do vůle stran.

Kdežto tedy při všech ostatních důvodech místní příslušnosti (t. j. na výběr daných) je žalobci dána zákonem toliko možnost volby mezi nimi, aniž by některá ze stran či snad obě měly možnost svojí vůlí dáti vzniknouti některému z nich, je při soudě podle splnění dán do vůle stran přímo i jeho vznik. Je jasno, že jakmile tento důvod, t. j. smlouva o splnění, tu jest, bude na žalobci, aby jej uplatnil (pokud ho chce vůbec jako důvodu místní příslušnosti užití) volbou tak jako každý jiný důvod místní příslušnosti; avšak na vznik těchto důvodů, jak shora již řečeno, nemá vůle stran vůbec vlivu.

Poněvadž pak máme vlastní úmluvu o posunutí místní příslušnosti důkladně upravenou v § 104 j. n., úmluva o soudu podle splnění pak je upravena po novele z r. 1914 jen velmi nejasně, při čemž oba druhy úmluv dosahují prakticky téhož, bude zajímavo oba tyto případy spolu porovnat. Nelze pak zejména se zřetele spouštěti to, že v obou případech přímo podstatou těchto důvodů je vůle stran, avšak různým způsobem vystupující. Proto nutno uvažovati, jak dalece zákon vůli stran jako důvodu místní příslušnosti vůbec přeje, jaký je vlastně poměr těchto dvou druhů úmluv o posunutí místní příslušnosti; neboť při § 104 j. n. je toto posunutí jedním, při § 88 odst. I. j. n. pak zajisté hlavním a konečným účelem úmluvy stran. Při tom bude snahou této úvahy upozorniti na rozpory zákona, pokud se těchto dvou případů týče, a pokusiti se o výklad zákona ve smyslu § 104 j. n., to jest odstraniti vše, co by zbytečně podporovalo vznik nejasných úmluv o posunutí místní příslušnosti ať dle §u 104 či dle §u 88 j. n. Tím mohly by býti odstraněny i zbytečné námitky místní příslušnosti plynoucí právě z nejasnosti těchto úmluv, resp. z nejasnosti zákona samého.

II. Kdyby nebylo dnešního znění § 88, odst. I. j. n., bylo by lze vytýčiti jako vedoucí zásadu, ovládající úpravu důvodů místní příslušnosti, takto: zákonodárce výčetmo uvedl skutečnosti, jež má za tak důležité, že je povyšuje na důvod místní příslušnosti, rovnocenný se soudem obecným, takže

žalobce může podle své v o l b y dovolati se buď soudu tohoto či některého z oněch jiných důvodů. Máme tedy dojem, že zákonodárce chce důvody místní příslušnosti omeziti jen na skutečnosti jím v zákoně za takové taxative vytčené. Ježto však tato úprava důvodů místní příslušnosti nebyla by právě pružná, přičila by se také potřebám života, vyvrcholuje zákonodárce úpravu důvodů místní příslušnosti ustanovením §u 104 j. n., kde praví: »Strany mohou se podrobiti výslovnou úmluvou jednomu nebo několika soudům prvé stolice míst jmenovitě uvedených. Tato úmluva musí býti prokázána soudu listinou již v žalobě.« V odstavci druhém téhož paragrafu klade pak zákon další obmezení této úmluvě. Upouští tedy zákonodárce od důsledného provedení zásady, omeziti totiž důvody místní příslušnosti jen na skutečnosti jím v zákoně za takové taxative vytčené (vedle soudu obecného), pokud ovšem nejsou, i se soudem obecným, zatlačeny soudem výlučným, a dovoluje, aby se mohla, jako důvod místní příslušnosti, uplatniti i vůle stran, a to úmluvou o posunutí místní příslušnosti dle §u 104 j. n. Ale zároveň klade zákon v §u 104 j. n. úmluvě této tak přísné formální podmínky, že zase zdůrazňuje na konec celkovou zásadu, že totiž vedle z v l á š t n í c h skutečností, vytčených taxative za důvody místní příslušnosti, je takovýmto důvodem i v ů l e s t r a n, úmluvou o posunutí místní příslušnosti řádně projevená, ale velmi přísnými formálními podmínkami vázaná.

Formální podmínky tyto (§ 104 j. n.) pak jsou: výslovná úmluva, jmenovitě uvedení jednoho či více soudů I. stolice, průkaz úmluvy, a to listinou již v žalobě; úmluva pak má jen tenkrát právní účinek, vztahuje-li se k určité rozepří právní anebo k více takovým rozepřím, ale vznikajícím z určitého právního poměru; konečně vytýká § 104 odst. II. j. n. ku konci, které věci nemohou býti vůbec předmětem prorogační úmluvy.

Možno tedy říci, že § 104 odst. I. a II. j. n. je východiskem v těch případech, kde by se nehodil žádný z ostatních důvodů místní příslušnosti. Východisko toto je ovšem vázáno velmi přísnými podmínkami, čímž je dotvrzena jeho výmínečnost.

Předpokládáme ovšem stále, že by tu nebylo ustanovení § 88, odst. I. (soud podle splniště).

Tato soustava důvodů místní příslušnosti není rušena ani §em 104 odst. III. j. n., podle něhož sice není ani úmluvy prorogační zapotřebí, aby soud vlastně nepřislušný stal se příslušným, když žalovaný nenamítne místní nepřislušnost soudu dovolaného včas, pokud jinak jsou tu dány podmínky, nutné k úmluvě dle §u 104 odst. I. a II. j. n.; zákon chce totiž říci tolik, že žalobce má forum zajištěno, dovolává-li se některé skutečnosti, zákonem za důvod místní příslušnosti přímo stanovené (t. j. nějakého soudu na výběr daného), nebo úmluvy prorogační dle §u 104 j. n. Forum dle §u 104 odst. III. j. n. je dáno proto, aby žalobce mohl žalovati i u soudu vlastně místně nepřislušného tehdy, když předpokládá, že proto žalovaný nebude činiti námitek místní nepřislušnosti, zejména pak tehdy, když zájem žalobcův vyžaduje nad to rychlého rozhodnutí sporu a jiné důvody místní příslušnosti se právě nehodí. Je ovšem nesporno, že úspěch takovéto žaloby bude velmi nejistý, neboť čím právě bude žalobcův zájem na rozhodnutí sporu palčivější, tím menší pravidelně bude ochota žalovaného, dáti spor rychle rozhodnouti ve věci samé u soudu místně nepřislušného; proto žalovaný zase sáhne především k námitce místní nepřislušnosti.

Také soud tímto způsobem dovolaný bude bdíti nad tím, aby nebyl zatěžován spory, pro něž není příslušným, a žalobu takovou odmítne podle §u 43 j. n.

Má tedy ustanovení §u 104 odst. III. j. n. cenu jen velmi málo praktickou, ježto ani soud nebude ochoten zabývati se sporem, pro nějž je nepřislušným, a užije §u 43 j. n., ani žalovaný nedá se zpravidla souditi soudem »vlastně nepřislušným«, pokud by také sám neměl především zájmu na rozhodnutí věci samé.

Možno tedy, kdyby tu nebylo §u 88 odst. I. j. n., říci, i se zřetelem k §u 104 odst. III. j. n., že skutečně vedoucí zásadou při úpravě důvodů místní příslušnosti je zákonodárcova snaha, upravit tyto co nejpřesněji, t. j. vytčením jednotlivých skutečností jako možných a zákonem uznaných důvodů místní příslušnosti (soudy na výběr dané). Při

tom ovšem je dána i v ů l i s t r a n možnost smluviti si příslušnost i jiného soudu, pokud by jim nestačil ani jediný ze soudů na výběr daných; tato možnost je ovšem ztížena formálními předpisy Šu 104 j. n., o čemž byla již řeč.

III. Do této úpravy důvodů místní příslušnosti, tak jak byla právě vylíčena v odstavci II. této úvahy, zasahuje rušivě dnešním svým zněním § 88 odst. I. j. n., zejména se zřetelem k úmluvě prorogační (§ 104 j. n.). V Šu 88 odst. I. j. n. se praví: »Žaloby o určení, zda smlouva tu je či ne, na splnění její nebo zrušení její, na náhradu pro nesplnění nebo nenáležitě splnění mohou býti podány u soudu toho místa, na němž smlouva podle dohodnutí stran splněna býti má žalovaným. Úmluva musí býti prokázána listinou.«

Nebezpečí pro vytčenou již shora zásadu (sub II. této úvahy), podle níž upraveny důvody místní příslušnosti, je především v tom, že — na rozdíl od úmluvy prorogační dle Šu 104 j. n. — stačí v případě Šu 88 odst. I. j. n. umluviti jen m í s t o, kde smlouva, o niž právě jde, má býti žalovaným s p l n ě n a. Touto dohodou o splništi je dán vznik novému důvodu místní příslušnosti, totiž na výběr daný soud p o d l e s p l n i š t ě. Nutno zdůrazniti, že smluvní strany nemusí se vůbec dotknouti při úmluvě podle Šu 88 odst. j. n. i p r o c e s n ě - právního důsledku jejího, totiž možného (a pravidelně již předem oferentem zamýšleného) posunutí místní příslušnosti před soud v místě splnění smlouvy. Jinými slovy: tam, kde by snad upozornění na možné procesně-právní následky této úmluvy nebo úmluva prorogační podle Šu 104 j. n. působila nepříznivě na vůli druhého smluvníka, uzavřítí hmotně-právní smlouvu, k níž úmluva prorogační by se měla vztahovati, užije prvý smluvník, t. j. oferent, obratu, že smlouva hmotně-právní je prostě splnitelna v určitém místě. Tímto jednoduchým způsobem postaví oferent druhou smluvní stranu před soud, jenž jemu bude se lépe hoditi než jiný, zejména snad obecný soud druhé strany.

Tento postup je však podporován dále i tím, že v Šu 88 odst. I. j. n. upuštěno od přísných formálních podmínek úmluvy o posunutí příslušnosti podle Šu 104 j. n. Vždyť § 88 odst. I. j. n. nemluví ani o v ý s l o v n é úmluvě o posunutí

příslušnosti, ani o tom, že tato úmluva musí být prokázána již v žalobě, třebas musí být prokázána listinou.

I kdyby tedy postupoval oferent poctivě a upozornil druhou stranu také na možné procesně-právní důsledky úmluvy o splnění, nebo kdyby tato strana byla tak zkušená a důsledky ty znala, nač bylo by třeba voliti cestu podle §u 104 j. n., poskytuje-li § 88 odst. I. j. n. mnohem snazší podmínky než formálně stížená prorogační úmluva podle §u 104 j. n.? Tak aspoň jeví se poměr těchto dvou norem tomu, kdo nepřihlíží ku shora již vytčené zásadě ovládající úpravu důvodů místní příslušnosti a k důvodům, jež budou dále uvedeny pro platnost přísnějších podmínek při použití §u 88 odst. I. j. n.

Mezi citovanými normami je rozdíl co do rozsahu, které totiž žaloby a z jakých poměrů či smluv mohou být předmětem prorogační úmluvy podle §u 88 j. n. nebo podle §u 104 j. n.; o tom však bude pojednáno v souvislosti s porovnáním původního a dnešního znění §u 88 odst. I. j. n. (odst. V. in fine této úvahy).

IV. Novým zněním §u 88 odst. I. j. n. byla způsobena též značná nesrovnalost mezi prvním a druhým odstavcem §u 88 j. n. Jeví se totiž podle tohoto nového znění soud dle splnění (§ 88 odst. I. j. n.) dokonce v ý h o d n ě j š í m než soud faktury (§ 88 odst. II. j. n.). Tento soud je totiž obmezen jednak na osoby, provozující nějakou obchodní živnost, jednak musí být faktura opatřena doložkou jak o místě splatnosti (splnění) tak o místě žalovatelnosti, obě místa pak musí být totožná. Mimo to musí být faktura ta doručena druhé straně nejpozději se zbožím. Při tom má takováto faktura vlastně jen povahu písemné nabídky, pokud jde o doložku prorogační, poněvadž příjemce její může význam a závažnost této doložky (čili písemné nabídky k uzavření prorogační úmluvy) úplně zvrátiti, na příklad tím, že vrátí fakturu, nebo zásilku, k níž faktura byla připojena, nebo že vznese námitku, že faktura, resp. prorogační doložka odporuje smlouvě.

Soud faktury měl být totiž u s n a d n ě n í m prorogace pro osoby provozující obchodní živnost, a to právě se zřetelem k původnímu znění §u 88 odst. I. j. n. To vysvětluje

také z výkladů v Neumannově »Komentáři«²⁾ ku znění zákona před jeho změnou novelou z r. 1914. Když však Neumann v tomto svém »Komentáři« přizpůsobil svoje původní výklady novému znění zákona, staly se jeho výklady nedosti jasnými. Tyto výklady názorně poučují také o tom, jak značně porušila novela smysl zákona.

Bylo dříve (t. j. před novelou) zcela logické, pravil-li Neumann, že žádá-li § 88 odst. prvý j. n. jako speciální ustanovení §u 104 j. n., »písemnou« úmluvu stran, je pro soud faktury podle §u 88 odst. II. j. n. podmínkou jen písemný návrh na fakturu, dojití faktury druhé straně a mlčení její, není tu ještě zapotřebí písemného dohodnutí. Vypustil-li nyní Neumann, se zřetelem ku novelisaci zákona z r. 1914, výše uvedené slovo »písemnou«³⁾ (str. 1720), aniž jinak znění svých výkladů ve svém »Komentáři« v příslušném odstavci na str. 245 upravil,⁴⁾ vysvítá z toho nejlépe porušení dřívějšího zjevného a účelného rozdílu mezi prvním a druhým odstavcem §u 88 j. n. Stejně nejasné je i další znění výkladů Neumannových na str. 245. Tam vytýká se jako rozdíl mezi cit. ustanoveními (§ 88 odst. I. a II. j. n.), že připouští-li § 88 odst. I. j. n. dohodu (t. j. o splnění) mezi všemi osobami k právním činům způsobilými, »ist das stillschweigende Übereinkommen nach Abs. 2. nur unter Personen, welche ein Handelsgewerbe betreiben, zulässig.« Dále pak Neumann uvádí (str. 245), že není zapotřebí podle §u 88 odst. II. j. n. písemné dohody, že však právo mlčky uzavřené úmluvy o soudu faktury (t. j. přijetím faktury) je obmezeno jen na osoby nějakou obchodní živnost provozující.

V jednom směru nezměnila novela ničeho na poměru cit. dvou norem, jak Neumann správně na str. 245 vytýká. Lze totiž u soudu faktury podati všechny žaloby — neplatí tu tedy obmezení na určité žaloby v §u 88 odst. I. j. n. vypočtené — avšak jen z takových smluv, jichž před-

²⁾ G. Neumann: »Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen vom 1. August 1895«, III. vydání z r. 1914.

³⁾ Neumann, str. 245, řádek 20.; ob řádek dále však mluví dále o »keine schriftliche Übereinkunft«. Stalo se tak asi nedopatřením autorovým; právě však z původního textu »Komentáře« v cit. místech vyplývá účelnost původního předpisu § 88, odst. I. j. n.

⁴⁾ Viz pozn. ³⁾.

mětem je dodání zboží. Byly tedy podle původního znění zákona žaloby ze všech ostatních smluv (t. j. jiných než na dodání zboží), pokud se týče na ně se vztahující prorogační úmluvy, podrobeny, a to i mezi osobami v §u 88 odst. II. j. n. uvedenými, původním přísnějšími podmínkami prvního odstavce §u 88 j. n.; ty pak kryly se v podstatě s podmínkami prorogační úmluvy podle §u 104 j. n. Dnes však platí opak toho, co platilo podle původního znění §u 88 odst. I. j. n.: jsou totiž pro prorogaci soudu při žalobách ze smluv o dodání zboží stanoveny dnes vlastně těžší podmínky co do úmluvy o soudu faktury než pro žaloby ze všech jiných smluv. Zvrátila tedy novela novým zněním úplně význam §u 88 odst. II. j. n., jímž mělo býti usnadněno posunutí příslušnosti osobám, jež provozují nějakou obchodní živnost.

V. Pokusili jsme se vystihnouti poměr nového znění § 88 odst. I. j. n. jednak k §u 104 j. n., jednak k §u 88 odst. II. j. n.; vzájemným porovnáním těchto norem zjištěn byl závažný nesouhlas, jak o něm bylo shora mluveno.

Příčinou tohoto rozporu je, jak již řečeno, novelisované znění §u 88 odst. I. j. n., zavedené cíl. nař. ze dne 1. června 1914, č. 188 ř. z. Podle vysvětlení »Věstníku min. spravedlnosti« čís. 43/1914 ze dne 2. června 1914 bylo účelem právě zmíněné změny v §u 88 odst. I. j. n. dosíci stejných podmínek pro soud podle splniště v Rakousku a v Uhrách. Ustanovuje totiž civ. řád soudní (z r. 1911) o soudu podle splniště v §u 29 uh. c. ř. s. totéž, co novelisovaný § 88 odst. I., s tím ovšem rozdílem, že žaloby lze podati u soudu sjednaného místa splniště vůbec, a že sjednané splniště smlouvy musí vyplývati buď z listiny nebo musí býti možno dodati obsílku žalovanému v obvodě či v sídle soudu smluveného místa splniště.⁵⁾ Tím, že upraven byl § 88 odst. I. j. n. ve smyslu §u 29 uh. c. ř. s., dosáhlo se sice jednoty mezi normou rakouskou a uherskou; z toho však, co dosud bylo uvedeno, je již zřejmo, že výhoda plynoucí ze sjednocení norem (dnes již vlastně bezpředmětná) byla převážena porušením rak. civ. řádu

⁵⁾ H o r a, »Československé právo procesní«, díl I., str. 193 a násl.; dále znění § 29 uh. civ. ř. s. podle dr. Vlad. Krná v jeho komentáři »Obč. soudný poriadok« z r. 1926, str. 28.

a zejména nepříznivými důsledky na poli praktického použití § 88 odst. I. a §u 104 j. n.

Vliv novely je pak proto tím rušivější pro poměr právě cit. dvou paragrafů, že při soudu podle splniště je důvodem místní příslušnosti *úmluva stran o splništi*, t. j. skutečnost, kterou strany samy svojí vůlí teprve zakládají, na rozdíl od všech ostatních důvodů místní příslušnosti, jichž podkladem jsou *vnější, zákonem vypočtené* a předem už *trvající skutečnosti*, t. j. nikoli takové, jež teprve vůlí stran budou vytvořeny.

Původní znění §u 88 odst. I. j. n. bylo: »Žaloby na určení, zda smlouva tu je či ne, na splnění její nebo zrušení její, na náhradu pro nesplnění nebo nenáležitě splnění mohou býti podány u soudu toho místa, kde smlouva podle písemné dohody stran má býti splněna žalovaným; v téže musí býti obsaženo, že založením místa pro splnění smlouvy je na tomtéž místě založeno i místo pro její žalovatelnost.«

Žádal tedy původní předpis zákona v §u 88 odst. I. j. n.: *písemnou dohodu stran o tom, že smlouva má býti splněna žalovaným na určitém místě a že proto je tamtéž i žalovatelná.*

Na prvý pohled je patrné, že toto původní ustanovení, resp. znění §u 88 odst. I. j. n. zapadalo zcela dobře do soustavy pravidel o místní příslušnosti. Zejména pak zcela jinak působí vedle §u 104 j. n. než dnešní § 88 odst. I. j. n., a to proto, že podržuje přísný předpis o formě úmluvy *progační* (t. j. »písemně«, tedy formálně zvláště zdůrazněný projev vůle), a krom toho že bylo třeba dohody jak o místě *splatnosti*, tak i o místě *žalovatelnosti* příslušné smlouvy. Musil tedy vědět ten, kdo se zavazoval (a jemuž pravidelně nejspíše hrozí nebezpečí žaloby ze smlouvy tak, jak v § 88 odst. I. j. n. uvedeno), že uzavřená dohoda o místě *splatnosti* má nejen účinky *hmotně-právní*, ale také — a snad především — účinky *procesně-právní*.

Jevilo se proto také toto původní ustanovení §u 88 odst. I. j. n. jako odrůda úmluvy o posunutí místní příslušnosti podle §u 104 j. n. To vystihuje také Sperl⁶⁾ a možno

⁶⁾ Sperl, str. 156 násl.; Sperl ovšem míní, že možností úmluvy o splništi podle původního § 88, odst. I. j. n. bude prý vnesena

s ním souhlasiti, praví-li, že jak § 88 odst. I. j. n. (ovšem v pův. znění!) tak § 104 j. n. nutno současně a spojitě vykládati, resp. užívati, to jest, že § 104 j. n. je vlastně »lex generalis« o úmluvách místní příslušnosti, § 88 odst. I. j. n. pak že je jen »lex specialis« pro případ písemně sjednané úmluvy toho obsahu, že smluvené splniště je zároveň i místem žaloby.

Zapadalo tedy původní znění §u 88 odst. I. j. n. zcela dobře k ustanovení §u 104 j. n. o podmínkách pro prorogační úmluvu; dnešní jeho znění však zlehčuje význam ustanovení §u 104 j. n. nejasným ustanovením jak o formě úmluvy prorogační podle §u 88 odst. I. j. n., tak i o jejím obsahu (t. j. nejen o splništi, ale i o místě žalovatelnosti).

O poměru nového znění §u 88 odst. I. j. n. ku starému se zřetelem na § 88 odst. II. j. n. bylo již pojednáno sub IV. tohoto článku.

V jediném směru nezměnilo nové znění §u 88 odst. I. j. n. ničeho na poměru právě k cit. paragrafu 104 j. n. se zřetelem na původní znění §u 88 odst. I. j. n., totiž v rozsahu. Úmluvou prorogační podle §u 88 odst. I. j. n. mohou býti totiž dotčeny jen zcela určité žaloby, kdežto úmluvou podle §u 104 j. n. žaloby všechny, při čemž ještě musí býti v případě §u 88 odst. I. j. n. podkladem sporu smlouva, v případě §u 104 j. n. pak vůbec právní poměr. Netřeba ani podotýkati, že tímto obmezením co do rozsahu jevil se původní § 88 odst. I. j. n. tím spíše jako zvláštní případ prorogační úmluvy podle §u 104 j. n., když vedle tohoto obmezení co do rozsahu byla dohoda o posunutí příslušnosti podle původního §u 88 odst. I. j. n. stížena i formálně (»písemná« úmluva v splništi a místě žaloby).

Kdežto tedy původní text §u 88 odst. I. j. n. dával dobře vystihnouti jak rozdílům co do rozsahu (určité žaloby ze smluv), tak i zejména rozdílům formálním (písemná úmluva) mezi §em 88 j. n. a 104 j. n., zachovává dnešní znění §u 88 odst. I. j. n. sice onen rozdíl v roz-

nejasnost vzhledem k § 104 j. n.; tu však opomíjí, že rozsah úmluvy podle § 88, odst. I. j. n. je jiný, než při úmluvě podle § 104 j. n. k tomu srovnej, co následuje v textu.

s a h u, ale nemá vůbec přesného ustanovení o f o r m ě ú m l u v y té; neboť jen stanoví, že dohodnutí jest prokázati l i s t i n o u. Tím právě ruší novelisované znění §u 88 odst. I. j. n. souvislost s §em 104 j. n., neboť opouštějíc zásadu p í s e m n é dohody o splništi, seslabuje také zásadu v ý s l o v n o s t i prorogační úmluvy podle §u 104 j. n. Pozbývá pak také významu i onen rozdíl v r o z s a h u obou úmluv, neboť žaloba z takového právního poměru, jenž je zároveň s m l o u v o u, může býti prorogována buď podle § 104 j. n., budou-li zachovány tam vytčené přísné podmínky; anebo lze ji prorogovati podle jednoduchého předpisu §u 88 odst. I. j. n. Poněvadž pak značné procento »právních poměrů« bylo založeno »smlouvou«, bude se při prorogačních úmluvách k i ě m t o smlouvám, pokud půjde o žaloby v §u 88 odst. I. j. n. vytčené, užívati právě cit. ustanovení. Stanoví tedy dne s zákon skutečně v četných případech p r o t o t ě ž d v ě velmi r o z d í l n é normy; je jasno, že bude a je užíváno, pokud možno, § 88 odst. I. vzhledem k s n a z š í m podmínkám jeho na úkor §u 104 j. n. Této možnosti, obcházení formálně přísné podmínky prorogační úmluvy dle §u 104 j. n. pomocí §u 88 j. n., nebylo tu d ě í v e (t. j. před novelou), neboť tehdy f o r m á l n í podmínky o b o u ustanovení se doplňovaly v tom smyslu, že byly vlastně v obou případech s t e j n ě přísné.

Z toho, co dosud bylo uvedeno, vyplývá, že novelisované znění §u 88 odst. I. j. n. ruší celkovou směrnici zásad, jež ovládají úpravu místní příslušnosti. Ač netřeba na to klásti důraz, že novelisovaným ustanovením §u 88 odst. I. j. n. je také dána všeobecně veliká možnost zaskočiti ne dosti sběhlého druhého smluvníka, jemuž snadno může uniknouti také p r o c e s n ě - p r á v n í význam dohody o splništi (vzhledem k možnému posunutí jinak místně příslušného soudu, zpravidla obecného § 65 násl.), je v každém případě novelisovaná norma ta důkladným průlomem do přísných formálních podmínek prorogační úmluvy podle §u 104 j. n. Tento paragraf je novelisovaným §em 88 odst. I. j. n. značně znehodnocen: kde se totiž nevystačí s úmluvou o posunutí místní příslušnosti podle §u 104 j. n., tam se dojde téhož cíle, a snadněji, dohodou podle § 88 odst. I. j. n., pokud ji povaha hmotně-právní smlouvy připustí; obsahový rozdíl

mezi cit. normami, jak už shora bylo řečeno, d n e s už nemá toho významu. Nesourodost novelisovaného znění §u 88 odst. I. j. n. je nad to zvyšována i setřením rozdílu prvního odstavce tohoto paragrafu k druhému odstavci téhož paragrafu, jak již shora sub IV. bylo dovozeno.

Souhrnný poznatek pak této úvahy, kdy byly zkoumány především vzájemné vztahy příslušných ustanovení, jest, že projev vůle stran jako zákonem uznaný důvod místní příslušnosti je upraven velmi n e j a s n ě. Zejména novelisované znění § 88 odst. I. j. n. vneslo mnoho zmatku v pojem úmluvy o posunutí místní příslušnosti, resp. doložky prorogační. Bude proto úkolem další části této úvahy objasniti pojem prorogační úmluvy, resp. doložky, a stanoviti, jaké vlastně formální podmínky platí nebo platiti by měly, aby nesrovnalost mezi úmluvou podle §u 88 odst. I. j. n. a §em 104 j. n. byla odstraněna.

VI. Bylo již shora uvedeno, a to je také hlavním vý-
těžkem posavadní úvahy, že »úmluva« o posunutí místní příslušnosti podle §u 104 j. n. a »dohodnutí« o splništi podle §u 88 odst. I. j. n. liší se hlavně v tom, že v prvním případě žádá zákon, aby prorogační úmluva byla v ý s l o v n á, v druhém pak neklade vůbec formálních podmínek, jak »dohodnutí« o splništi se má státi; jen se žádá, aby úmluva byla prokázána listinou. Bude také dále doloženo, že právě tato mezera v zákoně o formě úmluvy podle §u 88 odst. I. j. n. je příčinou četných námitek místní nepříslušnosti, namnoze jen k průtahu sporu sloužících. Není pak předností zákona, trpí-li takovouto nesrovnalostí, jež může býti a bývá příčinou skutečného nedorozumění o obsahu či trvání prorogační úmluvy i mezi poctivými smluvníky. Krom toho tato nejasná úprava projevu vůle, jako důvodu místní příslušnosti, odporuje také vytčené již snaze zákonodárcově, t. j. vytknouti co nejpřesněji určité skutečnosti jako důvody místní příslušnosti, při čemž je sice dána možnost upravití místní příslušnost i vůli stran, ale jen pod velmi přísnými formálními podmínkami (srv. sub II. této úvahy).

Není-li pak možno, aspoň nyní, dosíci nápravy přímo vhodnou z m ě n o u §u 88 odst. j. n., nutno tak učiniti aspoň j e d n o t n ý m v ý k l a d e m z á k o n a. Abychom pak do-

šli ku správným závěrům, nutno především ujasnit si pojem »úmluvy« podle §u 104 j. n., resp. »dohodnutí« podle §u 88 odst. I. j. n., a zejména pak pojem v ý s l o v n é úmluvy podle §u 104 j. n. Při této úvaze nutno pak dbáti tendence zákona, pokud jde o úpravu místní příslušnosti (srv. sub II. této úvahy), dále požadavků skutečného života a konečně i důvodů historických.

(Dokoučení.)

P R A K T I C K É P Ř Í P A D Y.

O nároku na náhradu škody, způsobené vadným udržováním košů u stromů vysázených na ulici (chodníku), přísluší rozhodovati řádným soudům. Příspěvek k § 37 obecního zřízení a § 81 pražského statutu obecního.

Žalobce J. H. zažaloval pražskou obec na náhradu škody jemu způsobené tím, že když šel po Václavském náměstí po levé straně nahoru směrem k Zemskému museu po chodníku za stromy, poněvadž prostředkem chodníku šlo četné obecenstvo a když se uhýbal obecenstvu směrem ke stromu, narazil levou rukou o drátěný košík, chránící strom a roztrhl si o kousek plechu, vyčnívajícího z drátěného košíku, svůj zánovní kožich.

Žalovaná obec namítla především nepřipustnost pořadu právního.

Soud. první stolice vyhověl námitce nepřipustnosti pořadu práva a žalobu toho času odmítl, jsa toho náhledu, že povinnost obce udržovati košíky chránící stromy v řádném stavu spadá do oboru policie čistotní, péče o dláždění, zachování tříd a silnic podle § 81 pražského statutu obecního, že platí tu podle § 2 zákona ze dne 5. února 1920 č. 114 Sb. z. a n. předpis § 37 obecního zřízení o výkonu policie místní, podle něhož rozhoduje o otázce povinností k náhradě úřad politický a teprve po právoplatném rozhodnutí o povinnosti náhradní lze se pořadem práva domáhati výše náhrady.

Soud rekursní změnil toto usnesení a zamítl námitku nepřipustnosti pořadu práva z těchto důvodů:

Při posouzení otázky, zda pořad práva proti obci je přípustný čili nic, dlužno nejdříve vzítí zřetel k tomu, z jakého důvodu se žalobce domáhá náhrady škody na žalované obci.

Z obsahu žaloby, který jest podle § 41 j. n. pro posouzení otázky přípustnosti pořadu práva rozhodným, jest patrné, že ne-

Vůle stran jako důvod příslušnosti.

Napsal JUDr. Jiří Hora.

(Dokončení.)

VII. Pokud jde o pojem »úmluvy«, resp. »dohodnutí se« o posunutí místní příslušnosti — podle §u 104 j. n. přímou prorogační úmluvou, podle §u 88 odst. I. j. n. dohodou o splnění — je nezbytno podrobiti tyto souhlasné projevy vůle obsahu právě řečeného příslušným pravidlům občanského zákona.

Nelze souhlasiti se Sperlem,⁷⁾ že úmluva o posunutí příslušnosti je smlouva sui generis, a třebaš by svádělo vykládati ji podle obč. zákona, nelze prý tak postupovati. Sperl, chtěje opak svého názoru uvést ad absurdum, mezi jiným uvádí, že by na konec mohla býti prý podána i žaloba pro nesplnění prorogační úmluvy, kdyby nebyla vůbec podána žaloba z poměru, pro nějž posunutí příslušnosti bylo smluveno;⁸⁾ k tomu stačí podotknouti, že není nezbytnou podmínkou občansko-právní úmluvy její žalovatelnost.

Sperlův názor, že prorogační úmluva nemůže býti vykládána podle občanského zákona, přivádí jej samého na nejistou půdu. To je zřejmo hned při řešení otázky, zda i jednostranný projev k prorogaci směřující může způsobiti posunutí místní příslušnosti. Otázka ta je zejména ožehavá při koupi cenného papíru, opatřeného doložkou prorogační. Sperl (str. 118) dovozuje v nedostí jasném výkladu, že taková doložka je také pro nabyvatele cenného papíru závazná, při čemž zdůrazňuje, že ten, kdo se chce zavázati, může klásti podmínky, pod nimiž chce se zavázati.

⁷⁾ Sperl, str. 64 násl. a 115 násl.; také Neumann v »Komentáři« str. 279, neboť nejde prý o smlouvu ve hmotně-právním smyslu; srv však závěr odst. VII. tohoto pojednání.

⁸⁾ Sperl, str. 65 a 66.

Podobné úvahy jsou zbytečné. S hlediska procesně-právního tato otázka není vůbec otázkou závaznosti jednostranného projevu k prorogaci směřujícího, nýbrž jde tu o to, zda nabytí cenného papíru je mlčky či výslovně učiněným projevem souhlasu s takovou prorogační klausulí, a dále, zda podle zákona procesního stačí jen mlčky projevený souhlas k úmluvě prorogační. S hlediska jednotného výkladu zákona (jak bude dále uvedeno), zejména pak analogicky podle §u 104 j. n., nutno trvati na požadavku výslovné úmluvy prorogační, tedy i výslovného projevu souhlasu s takovou doložkou. Je pak jasno, že prosté nabytí cenného papíru, takovou doložkou opatřeného, není výslovným projevem souhlasu a nestačí tedy k uzavření prorogační úmluvy (srv. i Neumann, »Komentář«, str. 280). Tímto způsobem převeden byl problém závaznosti jednostranného projevu souhlasu s prorogační doložkou, učiněného prostým nabytím cenného papíru, pro posouzení platnosti prorogační úmluvy, na otázku nabídky k uzavření prorogační úmluvy. Sperl ani v této otázce nedochází k uspokojivým závěrům; o tom bude však jednáno v souvislosti s řešením pojmu výslovné úmluvy prorogační (odst. IX. tohoto článku, in fine).

Sperlův názor v této věci jeví tím větší slabiny, čím více se snaží Sperl oslabiti skutečnost, že i při úmluvě prorogační jde o dva souhlasné projevy vůle stran; třeba by prý žádal zákon, aby dvě strany projevily vzájemnou souhlasnou vůli podrobiti se jinak nepřislušnému soudu, nejde prý o smlouvu, nýbrž o procesní souhlasné akty právě řečeného obsahu. Násilnost tohoto názoru vyplývá již ze stylisace Sperlovy (str. 115: »Trotz dieser Zweitigkeit . . .«). Ale hlavní věcí je: co jiného jest v zájemně souhlasný projev vůle stran než smlouva? A jak jinak posuzovati smlouvu, třeba s účinky jen, nebo také procesně-právními, než podle zásad práva občanského, když nad to zákony procesní ani nestanoví, že právě zmíněné úmluvy procesně-právní nemají se posuzovati podle občanských právních zásad, ani neobsahují zvláštních vlastních pravidel pro takové smlouvy.

Sperl neváhá pak ani ze svého názoru, že úmluva

podle §u 104 j. n. není smlouvou ve smyslu občansko-právním, vyvoditi i ten důsledek, že nelze na úmluvu prorogační užití občansko-právních námitek proti její platnosti pro omyl, donucení, lest atp.⁹⁾ To by v praxi znamenalo, že úmluva prorogační je vlastně nedotknutelná a jakmile by jednou tu byla, byla by neodstranitelná. A zkušenost právě učí, že prorogačním doložkám, resp. úmluvám, bývá pravidelně vytýkán nedostatek v úle, a tedy že jde zpravidla při nich o omyl v projevu.

Bylo by konečně vůbec nemyslitelno, aby pro každý jednotlivý obor právní platily jiné předpisy o uzavírání smluv; normami občanského práva o uzavírání smluv, zejména co do pravosti a všech ostatních náležitostí řádně projevené vůle, řídí se platnost smluv i v právu veřejném, bude se pak jimi řídit také platnost úmluv, vyskytujících se v právu procesním. To platí především o úmluvách prorogačních, jež podléhají jednak normám občansko-právním, pokud jde o jejich platnost a závaznost, jednak normám procesně-právním, pokud jde o jejich přípustnost a účinky; to však o povaze smlouvy, o tom, že to je smlouva, nerozhoduje.¹⁰⁾

Jde tedy při smlouvě prorogační, uzavřené ať ve formě §u 104 j. n. nebo §u 88 odst. I. j. n., vždy o smlouvu, ať už samostatnou anebo připojenou ve formě doložky k písemné úmluvě hmotně-právní (na př. o dodání zboží atp.). Bezvýznamný je i zdánlivý rozdíl v pojmenování obou úmluv (»úmluva« — § 104 j. n., proti »dohodnutí« — § 88 odst. I. j. n.); vždyť jde vždy o souhlasné projevy vůle jak při úmluvě, tak při dohodě nebo dohodnutí, na volbě výrazu zde sotva záleží. Pro vznik a platnost smlouvy máme pak přesná pravidla v občanském zákoně, a posuzující úmluvy prorogační podle nich, vyhneme se snadno obtížím spojeným s umělým výkladem Sperlovým, že při prorogační úmluvě, jak již řečeno, jde o zvláštní případ úmluvy, na niž pravidla občansko-právní se nehodí.

⁹⁾ Sperl, str. 99; dále Sperl »Lehrbuch der Bürgerlichen Rechtspflege«, díl I., str. 141, z r. 1925.

¹⁰⁾ Hora, »Procesní úkony«, 1907, str. 76.; týž: »Českoslov. právo proc.«, díl II., str. 114, z r. 1923.

VIII. Dospěli jsme tedy k názoru, že při úmluvě o posunutí příslušnosti jde o zcela pravidelnou úmluvu, o níž platí všechna pravidla občanského práva daná pro vznik a platnost její. Bylo již řečeno dříve (sub VI. tohoto článku), že civ. soudní řád klade jako podmínku prorogační úmluvy v §u 104 j. n. úmluvu v ý s l o v n o u, v §u 88 odst. I. j. n. pak mluví se jen o »dohodnutí« stran o splnění, jež je prokázati listinou. Není však jinak řečeno, zda toto »dohodnutí«, svým obsahem a procesně-právními důsledky tak blízké úmluvě podle §u 104 j. n., má býti také »výslovné«. Tento rozpor byl vyvolán novelou, a je příčinou největších nejasností a těžkostí interpretačních.

Nedostatek ten je na prvý pohled zdánlivě nepatrný: v první části této úvahy bylo však již doloženo, jak rušivě zasáhla novela do původní jednotné skladby zákona. Že pak nejde o nějakou konstrukci či vadu zákona čistě akademické povahy, naopak, že působí i v denním životě tento rozpor velmi závažné obtíže jak stranám, tak soudům, to jde na jevo z celé řady rozhodnutí nejvyššího soudu. Nutno podotknouti, že chaos v nazírání na povahu úmluvy prorogační, zejména pak na požadavek její v ý s l o v n o s t i, je do značné míry zvyšován tím, že literatura se těmito úmluvami, speciálně jich formou, vlastně nezabývá. Zdůrazňuje se sice význam »výslovnosti« úmluvy podle §u 104 j. n., nevysvětluje však její bližší podstatu; zejména pak poměr výslovné úmluvy podle §u 104 j. n. k pojmu »dohodnutí« podle §u 88 odst. I. j. n. je velmi nejasný.¹¹⁾

IX. Rušivý zásah tohoto rozporu v zákoně a jeho neblahý vliv na praktické použití prorogačních úmluv nejlépe ukazují, jak již řečeno, případy skutečné, ze života, jak je podává sbírka rozhodnutí nejvyššího soudu v Brně (citace podle sbírky Vážného).

V rozhodnutí čis. 1979 se praví, že podle výnosu ve věstníku min. spravedlnosti ze dne 2. června 1914 č. 43/1914 může býti uzavřena úmluva způsobem jakýmkoliv, třeba i mlčky, jen když je potom listinou prokázána, neboť nyní (t. j. po novele) nastal prý soulad mezi podmínkami soudu

¹¹⁾ Sperl, str. 49; Neumann, str. 279 a další; Hora, »Českoslov. civ. právo procesní«, díl I., str. 124; Sperl, »Lehrbuch der bürgerlichen Rechtspflege«, I. díl z r. 1925, str. 141.

splniště a soudu příslušného podle §u 104 j. n., s tou jedinou úchylkou, že ujednání podle §u 104 j. n. dlužno »již v žalobě prokázati listinou«, čehož při §u 88 j. n. netřeba. Výklad tento, jak se v cit. rozhodnutí praví, sdílí i nejvyšší soud, avšak nevysvětluje, zdali tehdy, když již nastal »soulad mezi podmínkami obou ustanovení až na nutnost průkazu úmluvy již v žalobě podle §u 104 j. n.«, je tím vyloučen také požadavek v ý s l o v n é úmluvy podle §u 104 j. n.; neboť tomuto závěru by nasvědčovalo mínění nejv. soudu, praví-li, že v ý s l o v n é úmluvy podle §u 88 odst. I. j. n. není zapotřebí (stačíť prý i mlčky uzavřená), a tvrdí-li, že jsou podmínky jinak stejné.

Rozhodnutí čís. 1640 praví, že stačí k úmluvě podle §u 104 j. n., byl-li spořitelnou z a s l á n dlužní úpis s doložkou o posunutí příslušnosti dlužníkovi k podpisu, a ten jej podepsal. Zákon, praví se v důvodech, žádá nikoliv p í s e m n o u úmluvu, nýbrž jen v ý s l o v n o u úmluvu, která byla soudu listinou prokázána, a těmito požadavkům prý bylo vyhověno; v dalším se odvolávají důvody na repertorium nálezů nejv. vídeňského soudu č. 230, jehož předpoklady se prý nezměnily, a nemůže se proto od něho uchýliti ani náš nejv. soud. Se zřetelem k tomuto repertoriu dlužno tolik podotknouti, že tam šlo především o výklad pojmu »jmenovitě« uvedeného soudu; dále, že případ, řešený vídeňským nejv. soudem, obírá se hlavně otázkou p r ů k a z u úmluvy podle §u 104 j. n. l i s t i n o u.¹²⁾ To vyplývá již z třetí věty v hlavě cit. rozhodnutí: »Ihr urkundlicher Nachweis kann durch eine vom Kläger herrührende und vom beklagten unterschriebene Urkunde (Antragsformulare, Kommissionsnote, Schlussbrief) erbracht werden.« Jak bude dále ukázáno, rozh. č. 1640 dovolává se zbytečně repertoria nálezů č. 230, neboť, ve smyslu dalších našich výkladů šlo o úmluvu uzavřenou m e z i n e p ř í t o m n ý m i.

Rozhodnutím č. 2060 byla uznána za platnou úmluvu podle §u 104 j. n. písemná objednávka žalovanému jako subskripční list zaslaná, doložkou o žalovatelnosti opatřená a žalovaným podepsaná.

¹²⁾ Entscheidungen, Dr. Novak, XV. svazek, č. rozh. 1525, zejm. str. 16.

Rozhodnutí č. 3456 a č. 93 dovozují, že podpisem ob-
jednacího listu s doložkou prorogační došlo k úmluvě o po-
sunutí příslušnosti; neboť žalovaný ani netvrdí, že se proti
této doložce výslovně ohradil, nýbrž jen uvádí, že nebylo
o prorogaci jednáno ústně, a že úmysl k prorogaci směřu-
jící tu nebyl. Tu odkazuje nejvyšší soud žalovaného (jenž
je obchodníkem) na čl. 283 obch. zák.

V dalším rozhodnutí č. 3661 námitce místní nepřísluš-
nosti nejvyšší soud vyhověl. Žalovaný totiž podepsal dluho-
pis s prorogační doložkou, tvrdil, že mu doložka ta nebyla
přečtena, že podepsal jen vyplněný formulář dluhopisu a že
mu bylo jen řečeno, na kolik byl dluhopis vydán. Rekursní
soud rozhodl, ku stížnosti žalobcově, že podepsal-li žalovaný
formulář dluhopisu, aniž si jej přečetl, že se mlčky pod-
robil všem podmínkám v něm obsaženým. Doložku proro-
gační pak nutno prý pokládati za. výslovnou úmluvu
podle §u 104 j. n. Nejvyšší soud však obnovil usnesení soudu
I. stolice, a to v podstatě z tohoto důvodu: žalovaný nepro-
jevnil podpisem dluhopisu mlčky souhlas s prorogací, bylo-li
zjištěno soudem I. stolice, že žalovanému byl dluhopis pouze
k podpisu předložen, že však ani mu nebyl čten, ani on sám
jej nečetl, že mu bylo jen sděleno, že je to dluhopis na určitý
peníz, a že na doložku prorogační nebyl upozorněn.

Rozhodnutí č. 1824 (jde o prorogaci před bursovní
soud) praví, vyhovujíc námitce místní nepříslušnosti, že
třebas listina s takovou prorog. doložkou byla podepsána,
nemá to významu, nebylo-li mezi stranami jednáno o pro-
rogaci, čili nebylo-li úmyslu, úmluvu o posunutí příslušnosti
uzavřítí, neboť smlouva uskuteční se jen srovnalou vůlí stran
(§ 869 obč. zák.).

Obdobně i rozhodnutí č. 1830 praví, zamítuvší ná-
mitku věcné nepříslušnosti soudu, že neuzavřely-li strany
úmluvy o podrobení se rozhodčímu soudu pražské plod.
bursy, pak nemůže míti významu taková doložka prorogační
v závěrečném listě vytištěná nebo napsaná, třebas listy ty
byly vzájemně stranami podepsány a vyměněny. Je totiž
rozhodno, praví se dále v důvodech, co strany chtěly, a ni-
koliv to, co listina vykazuje (důsledek vyvozovaný ze zru-
šení §u 887 obč. zák.); třebas tedy žalobce podepsal stejno-

pis závěrečného listu, opatřený takovou doložkou, avšak úmluvy o podrobení se rozhodčímu soudu neuzavřel, nemá taková prorogační doložka významu.

Nejzajímavější jsou však rozhodnutí z doby nejnovější, otištěná v posledních číslech sbírky Vážného.

V rozh. č. 5542 se praví, že je věcí žalovaného (toho, jenž listinu s prorog. doložkou podepsal), aby dokázal, že doložku nečetl a že se jí nechtěl podvoliti. Jestliže tak neučinil, nelze námitce jeho vyhověti, zejména, když prý úmluva prorogační je »zřejmá«, jak vykládá nejv. soud výraz »výslovná«; neboť výraz »výslovná« prý neznamená, že by o příslušnosti musilo býti jednáno výslovně, a že by souhlas musil býti projeven ústně, takže by tedy vyjednání mlčky učiněné bylo vyloučeno. Zákon prý rozumí tím jen vyjednání »zřejmé«.

Naproti tomu rozh. poslední, t. j. č. 5563, praví, že nelze namítati místní nepřislusnost, byla-li doložka prorogační druhé straně, jež námitku místní nepřislusnosti vznesla, přečetla a ta pak listinu tu podepsala. Toto rozhodnutí je ze všech citovaných nejsprávnější.

Jak je zejména z těchto posledních dvou případů zřejmo, působí pojem »výslovné« úmluvy prorogační podle §u 104 j. n. veliké obtíže; vždyť v těchto dvou případech rozhodl nejv. soud po každé jinak. V rozh. čís. 5542 ukládá se jen tomu, kdo listinu s prorogační doložkou podepsal, aby tvrdil a dokázal, že doložky té nečetl. Výklad tento je nesprávný, stejně jako i výklad »výslovné« ve smyslu »zřejmé« úmluvy. Vždyť zákon chce, aby právě ten, kdo popisuje takovou listinu, tedy zpravidla oblát, byl upozorněn offerentem na připojenou prorogační doložku. Právě proto jasně zákon praví, že úmluva prorogační musí býti výslovná, t. j. nepochybná v tom smyslu, že podpisující věděl při podpisu o připojené doložce prorogační, že s ní projevil výslovný souhlas a na důkaz toho listinu podepsal. Tu je ovšem jasno, že je na nabízeči, aby upozornil druhou stranu na připojenou doložku prorogační, a ne, aby ponechal jejímu ostrovtipu, zda této doložky, namnoze ne na prvý pohled viditelné, si povšimne a proti ní se ohradí. Je tedy zřejmo, že zákonodárce volil velmi účelně výraz

»výslovná« (t. j. úmluva), a že je nesprávně zaměňovati tento jasný pojem neurčitým pojmem »zřejmé« úmluvy, zejména ještě v tom smyslu, jak to činí rozh. č. 5542. Bylo by také nemyslitelno, aby důkazní břemeno o tom, že úmluva byla učiněna výslovně, čili že oferent upozornil obláta na doložku prorogační, bylo přesunuto dokonce na toho, v jehož prospěch právě »výslovnost« úmluvy té zákon stanovil (t. j. na obláta).

Naproti tomu, jak již řečeno, je rozh. č. 5563 prvníím rozhodnutím,¹³⁾ jež jasně vyslovuje, že doložka prorogační, v listině obsažená, musí býti přečtena druhé straně a pak teprve že je podpis této druhé strany výslovným projevem souhlasu s prorogační doložkou v podepsané listině obsaženou, a to právě ve smyslu našich vývodů, jak dále budou uvedeny.

Tím jsou vyčerpána všechna rozhodnutí nejvyššího soudu, jež podnes touto otázkou se zabývala. Ze všech těchto rozhodnutí, s výjimkou rozh. č. 5563 (jež došlo však pisatele tohoto článku, když již byl tento k tisku připraven), je zřejmo, jak nejasný je pojem prorogační úmluvy, zejména pak, jaké potíže působí pojem výslovné prorogační úmluvy, a to jak soudcům nižších stolic, tak i soudu nejvyššímu.

Z citovaných rozhodnutí vyplývá, že především podle některých stačí »průkaz listinou«, t. j. prostě listina doložkou prorogační opatřená a žalovaným (resp. druhou stranou) podepsaná. Takový podpis pak pokládá se za výslovný projev souhlasné vůle s prorog. doložkou (na př. rozh. č. 3456, 5542), a tím se vyhová prý procesně-právní podmínce §u 104 j. n. o výslovnosti takové úmluvy.

Jen některá rozhodnutí (čís. 1824, 1830, 3361) nespokojují se pouhým podpisem blanketu s prorogační doložkou, nýbrž žádají také skutečnou vůli k prorogaci směřující. Při tom ovšem nezkoumají otázku, zda podpis listiny je vždy také výslovným projevem souhlasu s jejím obsahem, nýbrž kladou důraz jen na občansko-právní zásady o výkladu projevené vůle.

S výjimkou rozh. č. 5563 žádné z cit. rozhodnutí nepostupuje úplně správně, třeba někde rozhoduje dobře také

¹³⁾ Náběh k tomu je již v roz. č. 3661.

s hlediska dále vysloveného názoru. Nelze totiž dbáti při úmluvě prorogační (§ 104 j. n.) jen toho, aby za p r o j e v e m byl také ú m y s l¹⁴⁾ k prorogaci směřující (občansko-právní stránka), nýbrž nutno hleděti k tomu, zda takový projev byl také v ý s l o v n ý (procesně-právní stránka prorogační úmluvy).

Tím dospíváme k objasnění pojmu v ý s l o v n é ú m l u v y podle §u 104 j. n., kterouž třeba nad to prokázati listi-
nou již v žalobě, z čehož vyplývá, že projev souhlasu s prorogací bude vždy nezbytně p í s e m n ý, zpravidla podpisem vyjádřený. A tu jsme u jádra věci: není každý p í s e m n ý projev souhlasu (tedy na př. právě podpis) vždy také již proto projevem souhlasu v ý s l o v n ě učiněným.

Nutno proto ve všech případech tvrzené prorogační úmluvy rozeznávati, a za tím účelem zjišťovati, zda při nějaké smlouvě, tedy o věci hlavní, jednáno bylo ústně, resp. m e z i p ř í t o m n ý m i, či jednalo-li se vůbec, i o věci hlavní, jen na základě nějaké listiny, resp. korespondence, nabi-
zečem druhému smluvníku z a s í l a n é, tedy m e z i n e p ř í t o m n ý m i.

Z toho plyne další důsledek. Je-li totiž jednáno m e z i p ř í t o m n ý m i, tedy po výtce ústně, a sepíše-li se pak na důkaz této ústní úmluvy listina (obj. list, závěrečný list atp.), a listina taková obsahuje i jiné části úmluvy než jen to, o čem bylo ú s t n ě jednáno (na př. výše úroků atp.), tu podpisem takovéto listiny projevuje podpisující souhlas, podle objektivního posouzení celé situace, se vším, co je v listině té obsaženo. Podpis jeho má však jako projev souhlasné vůle d v o j í povahu: se zřetelem k tomu, o čem bylo ú s t n ě jednáno před podpisem listiny, má podpis ten povahu v ý s l o v n ě h o projevu souhlasu, avšak co do ostatních částí listiny, resp. úmluvy, o nichž se ú s t n ě nejednalo, má tento podpis povahu jen m l č k y projeveného souhlasu¹⁵⁾ (pokud ovšem i těmto částem podpisující chtěl se podrobiti).

A právě tento požadavek v ý s l o v n o s t i prorogační úmluvy, kladený právem procesním, nedochází v dnešní praxi dostatečného zřetele. Nestačí totiž právu procesnímu

¹⁴⁾ Tak na př. rozl. č. 1824, 1830; třeba je správně rozhodnuto, je odůvodnění jednostranné a dosti složité.

¹⁵⁾ Tilsch-Svoboda, »Obč. právo« 1925, str. 161 násl.

mlčky¹⁶⁾ učiněný projev souhlasu, vyjádřený prostě podpisem listiny doložku tu obsahující, nýbrž úmluva prorogační a tedy i projev souhlasu s takovou doložkou musí být *v ý s l o v n ý*. To znamená, že tak, jako se jednalo o věci hlavní *ú s t n ě*, musí oferent druhého smluvníka upozornit *ú s t n ě* nebo jiným *v ý s l o v n ý m* rovnocenným způsobem na prorogační doložku (tuto zásadu také vyřklo rozh. č. 5563). Pak je ovšem takový podpis *v ý s l o v n ý m* projevem souhlasné vůle podpisujícího s připojenou prorogační doložkou.

Mnohem jednodušší je ovšem věc při takových smlouvách, jež byly uzavřeny *v ý h r a d n ě* na základě písemné nabídky, *z a s l a n é* druhé straně, tedy *m e z i n e p ř í t o m n ý m i*. Tu je ovšem situace jiná: *c e l á* listina (resp. korespondence) je předmětem nabídky, všechny části zaslané listiny (nabídky) mají úplně *r o v n o c e n n ý* význam. Jestliže pak někdo podepsal takovou listinu, učinil tím *v ý s l o v n ý* projev souhlasu, jenž vztahuje se i na připojenou snad doložku prorogační nebo vyplývající z korespondence, jež se vztahovala k uzavření úmluvy ve věci hlavní, pokud ovšem i tato úmluva ve věci hlavní byla tímto způsobem, t. j. *m e z i n e p ř í t o m n ý m i*, uzavřena.¹⁷⁾

Tím byla by tedy vyřešena otázka *v ý s l o v n é* úmluvy prorogační, a to jak se zřetelem k pravidlům občansko-právním, tak i se zřením k požadavkům procesně-právním.

Z právě provedeného rozboru rozhodnutí nejv. soudu, pokud v mezích této úvahy bylo to možné, jasně vyplývá, že, s výjimkou rozh. č. 5563, použitím právě uvedené konstrukce právní vymizela by leckterá mezera a nejistota v důvodech jejich. Je totiž zřejmo, že, třebaž jsou rozhodnutí leckdy v podstatě správná, dospívají k správnému nálezu spíše citem; neboť všem těmto rozhodnutím uniká právě *o n a s t r á n k a p r o c e s n ě - p r á v n í*, t. j. *v ý s l o v n o s t* prorogační úmluvy, a třebaže ji vycifují, nedovedou ji řádně vysvětliti a jako důvodu rozhodovacího užití.

¹⁶⁾ Tak na př. je nesprávné rozh. č. 1979, 5542; třebaž jinak správné, v tomto směru neúplné je rozh. č. 3661.

¹⁷⁾ Proto správné je rozh. č. 1640 a 2060; proto v rozh. č. 1640, kdyby nejv. soud měl jasno v této otázce, byl by si ušetřil nedosti vhodnou citaci rep. nář. č. 230, neboť v rozh. č. 1640 šlo o jednání mezi nepřítomnými.

Rozumíme-li pojmu výslovné prorog. úmluvy tak, jak bylo právě uvedeno, rozřešíme snadno i otázku přijetí nabídky k úmluvě prorogační v čase daném v §u 861 a 862 obč. zák. Byla-li totiž někomu zaslána nabídka ve věci hlavní, opatřená doložkou prorogační, a přijal-li pak oblát tuto nabídku v zákonné době, aniž se ohradil proti připojené doložce prorogační (t. j. její ofertě), uzavřel tím jak úmluvu ve věci hlavní, tak i úmluvu prorogační, a to výslovně (mezi nepřítomnými!) a včas. Nelze tedy sdílet v této věci názor S p e r l ů v,¹⁸⁾ že, byla-li přijata nabídka ke smlouvě ve věci hlavní, aniž vyloučena byla z přijetí toho v nabídce obsažená doložka prorogační (resp., dle našeho názoru, její oferta), »so ist der materiellrechtliche Vertrag perfect geworden, die Vereinbarung der Zuständigkeit bleibt in Schwebe«; přijetí prorogační klausule pak může prý se stát až podáním žaloby. Netřeba blíže zabývat se tímto názorem; je to také doklad nesprávnosti názoru Sperlova o povaze prorogační úmluvy, jež prý není smlouvou.

X. Jak bylo uvedeno, nutno pojímati »výslovnou úmluvu« podle §u 104 j. n. tak, že prostý podpis je výslovným projevem souhlasu s doložkou prorogační jen tehdy; je-li jednáno také o věci hlavní jen na podkladě listinném a mezi nepřítomnými. V opačném případě, při jednání mezi přítomnými, nestačil by prostý podpis za projev souhlasu s prorog. doložkou, pokud by se o této prorogaci nebylo jednalo také ústně.

Jde nyní o to, jak vykládati ustanovení §u 88 odst. I. j. n. Bylo již ukázáno, že předpis ten žádá, aby »dohodnutí« bylo listinou prokázáno. Z toho vyplývá, že i tento projev musí se stát písemně; není však řečeno v zákoně, zda má být projev ten (resp. smlouva o splnění) učiněn výslovně.

Není sporu o tom, že obě ustanovení, t. j. § 88 odst. I. a § 104 j. n., jsou si velmi blízká, takřka totožná co do účelu, jež sledují: posunutí místní příslušnosti shodnou vůlí stran. Nemělo by významu, aby jedna forma dohody o posunutí místní příslušnosti byla upravena tak přesně, když by zcela obdobná forma, tentýž cíl sledující, měla podmínky docela

¹⁸⁾ S p e r l, str. 116.

volné. Již z tohoto důvodu, t. j. znemožnění obcházení přísných předpisů úmluvy prorogační podle §u 104 j. n., máme za vhodné, vykládati také smlouvu o splnění ve smyslu §u 104 j. n., a zejména žádati, aby i tato úmluva o splnění byla uzavírána způsobem zcela nepochybným, v ý s l o v n ý m.

Pro tuto striktní interpretaci nedokonalé normy §u 88 odst. I. j. n. mluví několik závažných důvodů.

Prvým z nich je zmíněná již možnost, o b c h á z e t i v pochybných případech tvrzené prorogace úmluvu prorogační podle §u 104 j. n. odvoláním se na úmluvu podle §u 88 j. n. Praxe učí, že v běžném životě jsou tyto dvě úmluvy dosti těžko odlišitelné; vyskytují se zpravidla ve formě předtištěných stereotypních doložek (na př. »splatno a žalovatelné v N.«). Význam takové doložky nebývá každému smluvníku dosti jasný, nevěnuje jí ani pozornost; teprve, dojde-li ke sporu, bývá vznesena především námitka místní nepřislusnosti, žaluje-li se u soudu prorogovaného. Předejde se tedy těmto, namnoze zbytečným námitkám, podporovaným právě nejasností formálních požadavků prorogační úmluvy, bude-li důsledně i při úmluvě splnění žádáno, aby dohoda ta stala se v ý s l o v n ě. Vždyť stačí prosté upozornění na doložku prorogační — a oferent je kryt proti jinak hrozící námitce místní nepřislusnosti. Je tedy zřejmo, že by se z r y c h l i l o v ý ř í z e n í s p o r u, ulehčilo by se soudům a prospělo by se morálce smluvních stran, kdyby se žádala i v případě §u 88 j. n. úmluva v ý s l o v n á. To je tím důležitější d n e s, kdy ve většině případů rozmáhá se nešvar oddalovati rozhodnutí ve věci samé uplatňováním všech možných formálních námitek, jichž rozřešení je někdy obtížnější než rozhodnutí ve věci samé.

A nejen hospodárnost procesu, ale i význam úmluvy o posunutí příslusnosti nutí k obmezujícímu výkladu §u 88 odst. I. j. n. Není maličností, má-li býti někdo odňat svému soudci, tím spíše, mohlo-li by se tak státi tak jednoduchým způsobem: podepsáním listiny sepsané při ústním jednání o meritu na důkaz uzavřené smlouvy, kdy namnoze listina se podepíše, aniž by se řádně četla, kdy i v rozechvění

snadno by lecos z obsahu listiny ušlo, kdyby se nebylo o tom mluvilo. A zejména snadno unikne pozornosti nějaká doložka, o níž se v ů b e c nemluvilo a již tím snáze si podpisující nepovšimne; anebo i když si jí povšimne, nevěnuje jí pozornosti, zejména osoba ne v právu znalá. Uvažme důsledky, jaké má takový podpis listiny s připojenou prorogační klausulí svým významem pro soudní vymáhání závazků z takové smlouvy vzešlých! Platí ovšem zásada, že, pokud se neprokáže opak úmyslu podpisujícího, platí podepsaná listina za pravý projev vůle podpisujícího (§ 294 c. ř. s.). Jde namnoze v těchto případech o projevy souhlasu mlč k y učiněného. Je však z praxe známo, jak těžko podobné nesouhlasy v projevech vůle jsou prokazatelné, zejména když nutno chrániti také druhou stranu v důvěře v podpis spolukontrahentův jako projev jeho souhlasu s obsahem listiny jím podepsané. A právě proto je nutno, aby tak důležité a přec jen formální doložky jako prorogační nemohly se státi předmětem obtížných, namnoze jen incidenčních sporů. Proto zákon stanoví v §u 104 j. n. požadavek v ý s l o v n o s t i úmluvy prorogační, a právě uvedený důvod mluví silně pro to, aby tento formální požadavek byl vynucován soudní praxí, v zájmu stran i soudu, i při úmluvě o s p l n i š t i.

A ještě jednoho třeba dbáti. Nejde jen o případy pouhého nedopatření, přehlédnutí, že někdo listinu takovou doložkou opatřenou podepsal, a je pak překvapen, jsa žalován daleko od svého bydliště atp.; nelze totiž vyloučiti případy, kdy jde vlastně již o dobře zakrytou ú m y s l n o s t nabizečovu, dá-li podepsati druhé straně listinu, mezi jiným i klausulí prorogační opatřenou. Jednak tím dosáhne sobě pohodlného soudu, ale především opomíjejí oferenti této opatrnosti, t. j. upozorniti obláta na prorogační doložku, zpravidla proto, že nálada na př. koupěchtivého, zejména v nejširších vrstvách, práva neznalých, mohla by se snadno změnit v neprospěch nabizečův, kdyby tento upozornil druhou stranu vůbec jen na možnost »soudů«. Při nejmenším pak trval by kupující, resp. druhá strana, na škrtnutí prorogační doložky. Jsou známy v tomto směru potíže s doložkami prorogačními zejména při sporech z obchodů nemovitostmi

(sprostředkovaných t. zv. realitními kanceláři), z objednávek prostřednictvím obchodních cestujících, kdy pravidelně velký závod proroguje si všechny spory do svého sídla, zatím co jeho drobná klientela je rozptýlena po celém kraji, či dokonce státě.

Poskytla by se tedy tímto výkladem §u 88 odst. I. j. n. o b č a n s t v u v n e j š í r š í m í ř e o c h r a n a p r o t i n e j a s n ý m p r o r o g a č n í m d o l o ŷ k á m, uzavřeným vlastně, aniž by si toho ten který byl vůbec vědom; tím vyloučily by se také zbytečné námitky místní nepříslušnosti, jež jsou pak ovšem zbytečným průtahem a zdražením sporu.

Tyto důvody, zajisté velmi důležité, podporovány jsou i požadavkem náležité j a s n o s t i zákona v tak důležitých bodech, hledíc zejména k zásadě sub II. tohoto článku uvedené, t. j. ku snaze zákonodárce, upravití důvody místní příslušnosti co nejpřesnějším vypočtením určitých vnějších skutečností, při čemž je dána možnost upravití příslušnost i vůli stran, ale za velmi přísných formálních podmínek (§ 104).

Nutno však uvéstí ještě jeden důvod pro požadavek vykládati § 88 odst. I. j. n. ve smyslu § 104 j. n.; tím jest h i s t o r i c k ý v ý v o j §u 88 odst. I. j. n. Tu stačí především prostě poukázati na původní znění této normy před novelou, jež, stanovíc podmínky pro vůli stran jako důvod místní příslušnosti, zapadalo mnohem lépe v systém důvodů místní příslušnosti, zejména se zřetelem k §u 104 j. n. (srov. odst. V. tohoto pojednání). Mimo to nutno poukázati na boje v rakouském parlamentě, při nichž bylo usilováno položiti c o n e j p ř í s n ě j š í p o d m í n k y p r o s m l o u v u o s p l n ě n í p o d l e §u 88 odst. I. j. n. (srv. Sperl, str. 62, protokol z 28. září 1894 výboru posl. sněmovny), ač již předloha sama z r. 1893 (§ 91) žádala soud v ý s l o v n ě určený podle místa pro splnění smlouvy žalovaným.

Z těchto všech důvodů bylo by vhodné, aby již dnes, dokud nedojde ku změně § 88 odst. j. n. v řečeném smyslu, žádána byla i pro úmluvu o splnění dohoda v ý s l o v n á; tak odstraní se rozpor v zákoně mezi §em 88 a 104 j. n.. odstraní se také spousta zbytečných a nechutných námitek

místní příslušnosti a povznese se morálka smluvních stran na prospěch poctivosti právního styku.

Prostředek pak, jež doporučujeme, aby se tohoto cíle dosáhlo, t. j. vložiti již dnes do ustanovení §u 88 odst. j. n. ducha i zásady přísnějšího §u 104 j. n., je jistě menší nešetrností vůči vůli zákonodárcově než liberálním výkladem a nemístným rozšiřováním zásad novelisovaného §u 88 odst. I. j. n. přímo vytlačovati jasný, určitý a účelný předpis o výslovnosti úmluvy prorogační podle §u 104 j. n.; zejména tehdy, má-li prostředek ten pro sebe tolik dobrých a závažných důvodů. Tak byla by uspokojivě rozřešena otázka vůle stran jako důvodu místní příslušnosti.

P R A K T I C K É P Ř Í P A D Y.

Pojem »svěřené věci« ve smyslu čl. XV. zákona o nemocenském pojištění dělníků ze dne 15. května 1919 čís. 268 Sb. z. a n. jest opodstatněn jen tehdy, měl-li zaměstnavatel v době té které výplaty mzdy nebo služného více peněz v rukou nebo po ruce, než jím bylo vyplaceno zaměstnancům na ryzí mzdě; pouhá s r á ť k a (účetní) nestačí.

Praxe Nejvyššího soudu není jednotna v otázce v právní větě naznačené.

V rozhodnutí ze dne 5. října 1925, Zm I 59/25 bylo vysloveno, že již tím, že zaměstnavatel vyplácel svým zaměstnancům mzdu o nemocenský příspěvek zmenšenou, si dotyčné částky ze mzdy srazil (účetně) a že jde o zpronevěru, neodvedl-li je nemocenské pokladně.

V rozhodnutí ze dne 9. listopadu 1925, Zm II 61/25 byl vysloven názor, že pojem »svěřené věci« jest opodstatněn jen tehdy, měl-li zaměstnavatel v době té které výplaty mzdy více peněz v rukou nebo po ruce, než jím bylo zaměstnancům vyplaceno na ryzí mzdě.

Tato sporná otázka byla k návrhu evidenční kanceláře předložena presidiem Nejvyššího soudu plenárnímu senátu a ten ji zodpověděl právní větou shora uvedenou.

D ů v o d y: Článkem XV. zákona ze dne 15. května 1919, čís. Sb. zákonů a nař. 268, jímž změněny byly v různých bodech předpisy zákona ze dne 30. března 1888, čís. ř. zák. 22